

UNIVERSIDADE FEDERAL DA FRONTEIRA SUL - UFFS  
CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIAS HUMANAS  
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: SABERES E IDENTIDADES  
LINHA DE PESQUISA: SABERES, PROCESSOS E PRÁTICAS SOCIAIS

ALOMA NATALIA DA SILVA

DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA E O HOMICÍDIO INFANTIL  
INDÍGENA (2005-2020): UM ESTUDO À LUZ DA INTERDISCIPLINARIDADE  
E PERSPECTIVA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA DECOLONIAL

Erechim – RS

2023

ALOMA NATALIA DA SILVA

DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA E O HOMICÍDIO INFANTIL  
INDÍGENA (2005-2020): UM ESTUDO À LUZ DA INTERDISCIPLINARIDADE  
E PERSPECTIVA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA DECOLONIAL

Texto de Dissertação submetido ao Curso de Mestrado Interdisciplinar em Ciências Humanas da Universidade Federal da Fronteira Sul/UFFS, como requisito à obtenção do título de Mestre Interdisciplinar em Ciências Humanas.

Orientadora: Professora Dra. Thaís Janaina Wenczenovicz

Erechim/RS,  
Agosto de 2023.

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade Federal da Fronteira Sul/UFFS, a Coordenação do Curso de Mestrado Interdisciplinar em Ciências Humanas, a Banca Examinadora e a Orientadora de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Erechim/RS, agosto de 2023.

---

ALOMA NATALIA DA SILVA  
Mestranda

ALOMA NATALIA DA SILVA

DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA E O HOMICÍDIO INFANTIL  
INDÍGENA (2005-2020): UM ESTUDO À LUZ DA INTERDISCIPLINARIDADE  
E PERSPECTIVA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA DECOLONIAL

Texto de Dissertação submetido ao Curso de Mestrado Interdisciplinar em Ciências Humanas da Universidade Federal da Fronteira Sul/UFFS, como requisito à obtenção do título de Mestre Interdisciplinar em Ciências Humanas.

Este trabalho foi aprovado pela banca em 16 de agosto de 2023.

BANCA EXAMINADORA:

---

Prof. Dra. Thaís Janaina Wenczenovicz  
(Orientadora/UFFS-UERGS)

---

Prof. Dr. Gerson Fraga  
(Membro Interno/PPGICH UFFS)

---

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro  
(Membro Externo/ UFSC-UNOESC)

---

Prof. Dra. Adriana Salete Loss  
(Membro Interno Suplente/PPGICH UFFS)

---

Fabiano Henrique de Oliveira  
(Convidado Externo/ Magistrado do Tribunal Regional Federal 4ª Região)

**Bibliotecas da Universidade Federal da Fronteira Sul - UFFS**

Silva, Aloma Natalia da  
Direito fundamental à segurança e o homicídio infantil indígena (2005-2020):: um estudo à luz da interdisciplinaridade e perspectiva da criminologia crítica decolonial / Aloma Natalia da Silva. -- 2023. 183 f.

Orientadora: Doutora Thais Janaina Wenczenovicz

Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal da Fronteira Sul, Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas, Erechim,RS, 2023.

1. colonização; eurocentrismo; homicídio infantil; indígena; legislação penal. I. Wenczenovicz, Thais Janaina, orient. II. Universidade Federal da Fronteira Sul. III. Título.

## RESUMO

Os coletivos indígenas enfrentam inúmeros problemas desde a colonização. Ecocídios, etnocídios, genocídios, epistemicídios, territórios invadidos, corpos violados, identidades furtadas, dentre outros perscrutam a trajetória dos Povos Indígenas e incidem na discussão antropológica, jurídica e sociológica. Dentro desse contexto, o homicídio infantil indígena é um tema controverso no universo jurídico. Nesse sentido, convém ressaltar que a legislação brasileira foi criada a partir de uma perspectiva eurocêntrica, contaminando o pensamento dos juristas pela falsa ideia de inferioridade dos povos originários e utilização dessa justificativa para uma neocolonização da cultura. Sendo assim, a presente pesquisa objetiva verificar a (im)possibilidade de a legislação penal ser aplicada em caso de homicídio infantil indígena no Brasil através da análise de julgados dos Tribunais de Justiça dos estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, entre os anos 2005 a 2020, sem violar a autodeterminação dos povos e garantindo o acesso ao direito fundamental à segurança. Para tanto, a pesquisa possui cunho qualitativo, pois busca explorar e compreender os problemas sociais e humanos enfrentados na comunidade indígena, especialmente no que se refere ao tema, a partir de dados coletados no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN) e na jurisprudência pátria, ainda, possui um delineamento bibliográfico e documental, visto que será construída a partir da literatura com perspectiva decolonial e em documentos de arquivos em órgãos atinentes à questão indígena. Como conclusão ao problema de pesquisa proposto, é possível identificar que a legislação penal aplicada, é comumente pautada no eurocentrismo, e não atende às demandas indígenas diante da pluriversalidade presente na composição social e demográfica do Brasil, o que perpetua a imposição de comportamento, identidades e saberes.

Palavras-chave: colonização; eurocentrismo; homicídio infantil; indígena; legislação penal.

## RESUMEN

Los colectivos indígenas han enfrentado numerosos problemas desde la colonización: ecocidios, etnocidios, genocidios, epistemicidios, territorios invadidos, cuerpos violados, identidades robadas, entre otros, escrutan la trayectoria de los Pueblos Indígenas y afectan discusiones jurídicas, sociológicas y antropológicas. El homicidio de niños indígenas es un tema controvertido en el universo jurídico, en ese sentido, cabe señalar que la legislación brasileña fue creada en una perspectiva eurocéntrica, contaminando el pensamiento de los juristas por la falsa idea de inferioridad de los pueblos originarios y el uso de esta justificación para una neocolonización de los pueblos indígenas. Por lo tanto, esta investigación tiene como objetivo verificar la (im) posibilidad de que la legislación penal sea aplicada en casos de homicidio de niños indígenas en Brasil a través del análisis de sentencias entre los años 2005 a 2020, sin violar la libre determinación de los pueblos y garantizando el acceso a la justicia. derecho fundamental a la seguridad. Por lo tanto, la investigación tiene un carácter cualitativo, pues busca explorar y comprender las problemáticas sociales y humanas que enfrenta la comunidad indígena, especialmente en lo que se refiere al tema, a partir de datos recolectados en la Encuesta Nacional de Información Penitenciaria (INFOPEN) y en la La jurisprudencia del país, además, tiene un esquema bibliográfico y documental, pues se construirá a partir de la literatura con perspectiva decolonial y en documentos de archivo en órganos relacionados con la cuestión indígena. Como conclusión al problema de investigación planteado, es posible identificar que la legislación penal aplicada, comúnmente basada en el eurocentrismo, no atiende estas demandas indígenas dada la pluralidad presente en la composición social y demográfica de Brasil, o que perpetúa la imposición de comportamientos, identidades y saberes.

Palabras-llave: colonización; eurocentrismo; homicidio infantil; indígena; legislación penal.

## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

<b>APIB</b>	Articulação dos Povos Indígenas do Brasil
<b>CIMI</b>	Conselho Indigenista Missionário
<b>COMIN</b>	Conselho de Missão entre Povos Indígenas
<b>CC</b>	Código Civil
<b>CF/88</b>	Constituição Federal de 1988
<b>CP</b>	Código Penal
<b>DUDH</b>	Declaração Universal dos Direitos Humanos
<b>EI</b>	Estatuto do Índio
<b>ECA</b>	Estatuto da Criança e do Adolescente
<b>FUNAI</b>	Fundação Nacional dos Povos Indígenas
<b>INFOPEN</b>	Informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro
<b>MP</b>	Ministério Público
<b>OIT</b>	Organização Internacional do Trabalho
<b>ONG</b>	Organização não-governamental
<b>PL</b>	Projeto de lei
<b>SISDEPEN</b>	Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional
<b>SPI</b>	Serviço de proteção aos Índios
<b>STF</b>	Supremo Tribunal Federal
<b>TJPR</b>	Tribunal de Justiça do Paraná
<b>TJSC</b>	Tribunal de Justiça de Santa Catarina
<b>TJRS</b>	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO .....	10
2 DO COLONIALISMO À DECOLONIALIDADE: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA A TEMÁTICA E OS POVOS INDÍGENAS .....	18
2.1 CONQUISTADORES E ESCRAVIZADOS: O PROCESSO DE COLONIZAÇÃO DA AMÉRICA LATINA .....	20
<b>2.1.1 Questões de gênero no processo colonizador .....</b>	<b>30</b>
2.2 CRIMINOLOGIA: NOÇÕES INTRODUTÓRIAS .....	34
<b>2.2.1 Escola clássica e Escola Positivista .....</b>	<b>35</b>
2.3 TEORIAS DO CONSENSO E DO CONFLITO: DISTINÇÕES NECESSÁRIAS ...	40
2.4 CRIMINOLOGIA CRÍTICA, NOVA CRIMINOLOGIA OU RADICAL .....	45
2.5 CRIMINOLOGIA CRÍTICA DECOLONIAL .....	48
2.6 A CRIMINOLOGIA FEMINISTA: VISIBILIDADE DO GÊNERO NO DELITO .....	57
3 DA CRIMINOLOGIA AO DIREITO PENAL BRANCO E DE MAIS NORMAS LEGAIS .....	61
3.1. A COLONIZAÇÃO E OS REFLEXOS NA CRIMINOLOGIA E ASPECTOS NORMATIVOS .....	62
3.2 BREVE ESCORÇO DO DIREITO PENAL E O INDÍGENA ENQUANTO PESSOA NA NORMA .....	74
3.3 INFANTICÍDIO NO CÓDIGO PENAL .....	80
3.4 HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA .....	84
3.5 DO HOMICÍDIO NO CÓDIGO PENAL .....	93
3.6 LEGISLAÇÃO CONSTITUCIONAL, INFRACONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL SOBRE OS POVOS INDÍGENAS .....	94
<b>3.6.1 Legislação Constitucional .....</b>	<b>94</b>
<b>3.6.2 Legislação Infraconstitucional .....</b>	<b>98</b>
3.6.2.1 O Estatuto do Índio e a Ditadura Militar .....	102
<b>3.6.3 Legislação Internacional .....</b>	<b>105</b>
<b>3.6.4 Projeto de lei 1.057/2007- Projeto de Lei Complementar 119/2015 (Lei Muwaji) .....</b>	<b>107</b>
4 HOMICÍDIO SOB A ÓTICA DA INTERCULTURALIDADE E A CRIMINOLOGIA CRÍTICA .....	111
4.1 CULTURAS, INTERCULTURALIDADE E PLURICULTURALIDADE DESDE A ÓTICA INDÍGENA .....	112

4.2 PRÁTICAS CULTURAIS E AS FRONTEIRAS INTERCULTURAIS ANTE O HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA NO BRASIL.....	119
4.3 HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA E O PODER JUDICIÁRIO .....	127
4.4 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E A 'PRÁXIS' EM DEFESA DA INTERVENÇÃO ESTATAL E O HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA.....	134
<b>4.4.1 Cases e julgados versus dados do Conselho Indigenista Missionário (CIMI)</b> .....	139
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	153
REFERÊNCIAS .....	160

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como objetivo geral analisar a (im)possibilidade de a legislação penal ser aplicada em caso de homicídio infantil indígena no Brasil, verificando jurisprudências dos Tribunais de Justiça dos estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná, entre os anos 2005 a 2020, sem violar a autodeterminação dos povos e garantindo o acesso ao direito fundamental à segurança em contexto de formação histórica pluriversal.

A escolha pelo referido tema se deu em razão de que o Programa de Pós-Graduação em Ciências Humanas da Universidade Federal da Fronteira Sul - UFFS, tem área de concentração voltada à linha de pesquisa saberes, processo e práticas sociais, com um viés interdisciplinar, sendo pertinente definir uma temática que possibilitasse o diálogo entre a área de formação da discente (Direito), a área de concentração, as disciplinas ofertadas e o escopo teórico da docente Orientadora. Por este motivo, elegeu-se como objeto central de pesquisa o homicídio infantil indígena.

No que tange à questão interdisciplinar proposta pelo Programa, essa objetiva inter-relacionar saberes, possibilitando o diálogo entre as mais diversas áreas do conhecimento, seja dentro do Direito, seja no âmbito das ciências humanas, como Sociologia, História, Antropologia e Filosofia. Acrescenta-se também a trajetória de produtividade e atuação científica da Orientadora.

No campo jurídico, a pesquisa encontra respaldo na Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), na Constituição Federal de 1988 (CF/88), bem como em outros documentos legais não especificados.

Na perspectiva sócio-histórica, o reconhecimento de atos de genocídios, etnocídios e epistemicídios presentes na historicidade e no rastro colonialista da América Latina, praticado pelos europeus contra os povos originários a partir do dia 12 de outubro de 1492, data em que Colombo invadiu a América, também evidencia a relevância do tema. Esses processos, que visavam a eliminação física, cultural e intelectual dos povos originários, não se encerraram com o fim do colonialismo, mas continuam presentes na atualidade. “Abya Yala”, embora

superpovoada com nativos de diversas etnias, foi considerada pelos europeus como territórios vazios, pois os povos originários foram por eles considerados “selvagens” / “não humanos”, e, como resultado, as mais variadas violências foram empregadas com a implementação do sistema de “encomiendas”, trabalho forçado, servidão, intimidação, desprezo à cultura, estupros e homicídios.

Após longo período de dominação europeia, inicia-se no século XIX o processo de descolonização dos países latino-americanos, empregado por meio da independência política e econômica. Contudo, esse movimento não foi suficiente para romper a dependência com a Europa, pois os saberes, linguagens, memórias e imaginários ainda ficaram permeados com a noção de inferioridade, considerando os povos nativos como corpos passíveis de serem eliminados.

O processo de independência gerou a necessidade de serem criadas leis para reger o território e a população ali existente, como forma de organização do Estado. Porém, as sucessivas criações legislativas tiveram como inspiração a perspectiva eurocêntrica, de modo que os povos indígenas, durante muito tempo, não foram considerados sujeitos de direitos, e isso gerou um novo processo de violência, agora epistêmico e institucionalizado.

Esse silenciamento também se dá através das pluralidades de violência sofridas por crianças e adolescentes, seja na esfera física, sexual, ou em decorrência da desassistência por parte do Estado, o que gera dificuldade de acesso à saúde, educação, saneamento básico, alimentação, além daquelas que violam o “buen vivir”. A partir disso, questiona-se inicialmente: a legislação existente atende as demandas indígenas? Tais normas são eficazes? As denúncias sobre homicídio infantil indígena chegam ao Poder Judiciário brasileiro? De que forma o judiciário brasileiro julga o homicídio infantil indígena?

Embora existam normas jurídicas, elas foram criadas de forma tardia, e o processo de deliberação/escrita não considerou o contexto das crianças indígenas. Isso significa que tais normas nasceram das discussões advindas de um grupo composto majoritariamente por homens brancos, para a proteção de homens, crianças e mulheres também brancas.

Cita-se, por exemplo, a Lei n. 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), que não é acessível para as crianças indígenas, pois: 1) foi escrita em língua portuguesa, de forma extremamente técnica, o que ocasiona a desinformação sobre os direitos ali previstos; 2) as estruturas institucionais que farão o recebimento de denúncias normalmente se concentram no espaço urbano dos municípios, distantes em demasia dos territórios indígenas, o que gera grande dificuldade de locomoção das vítimas indígenas; 3) a ausência ou pouco preparo dos servidores públicos, o que acarreta novas violências institucionais e cria uma barreira de acolhimento para as vítimas.

Nesse sentido, há de se considerar que as diversas violências estruturais e simbólicas empreendidas direta ou indiretamente pelas crianças indígenas. A não demarcação do território, invasões possessórias, o assassinato de homens e mulheres indígenas também afetam a sobrevivência dos menores, seja pela limitação de direitos humanos fundamentais básicos, seja por ficarem órfãos precocemente.

O acesso à justiça pode ser definido de modo resumido e objetivo da seguinte forma: um direito humano fundamental cuja finalidade é garantir a reivindicação de direitos e/ou resolver os litígios sob os auspícios do Estado, com a produção de resultados que sejam individual e socialmente justos.

Deste modo, surge a necessidade de buscar meios efetivos para garantir os direitos civis básicos das crianças indígenas em face de quaisquer formas de violência. É necessário e cogente discutir essa temática para ser possível aproximar as instituições estatais e acadêmicas das crianças indígenas, a fim de abrir espaço de escuta para compreender como elas enxergam o seu corpo/território, o significado de violência, a compreensão de mundo, compreensão de pessoa, suas vivências, cosmovisão, necessidades, e tantos outros elementos que não são possíveis de serem listados de forma taxativa e objetiva.

A partir da contextualização realizada na delimitação do tema, cingem-se os seguintes problemas de pesquisa: 1) A ancestralidade e os elementos culturais indígenas devem prevalecer mesmo quando violam o direito fundamental à segurança? 2) A legislação penal, ao ser aplicada em casos de

homicídio infantil indígena, viola a autodeterminação dos povos? 3) Qual a responsabilidade do Estado na garantia do acesso ao direito fundamental à segurança e quais os reflexos dessa responsabilidade no poder judiciário?

A hipótese principal para uma possível resposta seria que o Estado, ao buscar alternativas para romper com o homicídio de crianças indígenas, garantirá o direito fundamental à segurança, pois não estará violando o princípio da autodeterminação dos povos, visto que deve prevalecer o direito à segurança em detrimento do multiculturalismo.

Entretanto, alguns fatores podem interferir no objeto da pesquisa, dentre os quais, pode-se mencionar: 1) a falta de documentos ou fragilidade das fontes relacionados às denúncias de homicídio infantil indígena, 2) a ausência de julgados nos tribunais brasileiros sobre o tema, 3) a (im)possibilidade de acesso a documentos oficiais dos povos originários, 4) a (im)possibilidade de realização de estudo etnográfico.

Ademais, uma variável para a hipótese principal é a de que no momento em que o Estado busca alternativas para romper com o homicídio de crianças indígenas, estará impondo a legislação penal criada do branco para o branco, reiterando processos colonizadores.

Diante disso, para buscar respostas, serão propostos alguns objetivos, sendo: 1) discorrer sobre os processos de colonização e colonialidade da América Latina; 2) traçar elementos sobre a violência estrutural e simbólica cometida contra os Povos Indígenas no Brasil após o processo de ocupação e povoamento; 3) estudar as teorias decoloniais e de criminologia crítica decolonial; 4) elencar a legislação penal acerca do homicídio infantil indígena; 5) examinar o fenômeno do homicídio infantil indígena dentro de uma perspectiva decolonial e cultural; 6) verificar se há julgados nos tribunais dos estados da Região Sul do Brasil acerca do homicídio infantil indígena (2005 a 2020), período esse escolhido devido à redemocratização do Brasil, corroborado pela ratificação da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que teve sua vigência inicial em 2003; 7) identificar o posicionamento do Poder Judiciário brasileiro quando provocado sobre a questão do homicídio infantil indígena.

Uma vez delimitado o tema, fez-se uma pesquisa a fim de buscar teses e dissertações que abarcassem a referida temática. A primeira busca foi realizada no Banco de Teses e Dissertações (BTD), digitando na aba de pesquisa as palavras “homicídio infantil indígena”, entre aspas e sem a inclusão de qualquer filtro, resultando em apenas uma Tese apresentada no ano de 2016, na Universidade Federal da Bahia, no curso de Direito, intitulada “Soluções propostas pelo direito penal para o problema do homicídio infantil indígena na região amazônica”, da autora Alessandra Portela Matos. O mesmo passo foi seguido no Catálogo de Teses e Dissertações da CAPES, trazendo o mesmo resultado.

Posteriormente, realizou-se novamente o procedimento na BTD, mas utilizando as palavras “infanticídio indígena”, que apresentou sete resultados, sendo duas dissertações e uma tese na Universidade de Brasília (UNB) nos anos de 2008, 2010 e 2011 respectivamente. As outras quatro dissertações foram defendidas na Mackenzie (2011) na área de Ciências Sociais, na UFSC (2011) na área de Direito, na Unicamp (2002) na área de Antropologia Social e Unisinos (2011) no mestrado em Ciências Sociais. A mesma busca foi realizada também no catálogo da CAPES, o qual trouxe outras duas que não haviam aparecido na plataforma anterior, sendo na UNOESC (2014), na UFMT (2015), ambas na área de Direito.

Verifica-se que mesmo a temática sendo relevante, ainda há pouca pesquisa nos Programas de Pós-Graduação, sobretudo se forem considerados contextos com assente teórico nas Epistemologias do Sul, marco delimitador desta pesquisa. Isso demonstra a importância e relevância da pesquisa, principalmente por trazer um debate interdisciplinar, que vai além de questões jurídicas.

No que tange ao referencial teórico, esse será pautado nas Epistemologias do Sul e nas perspectivas decoloniais, com vistas a traçar uma análise que compreenda os reflexos da trajetória sócio-histórica-jurídica na construção da legislação e as problemáticas decorrentes da aplicação dessas normas aos povos indígenas.

Para tanto, utilizar-se-ão autoras/es como Franz Fanon (2005), Edgardo Lander (2005), María Lugones (2014), Walter Mignolo (2017), Aníbal Quijano, e outros/as que trazem questões importantes acerca da colonização. Além disso, autoras/es como Dina Alves (2020), Julieta Paredes (2017), Rosalía Paiva (2014) Soraia Mendes (2012), Silvia Federici (2014), Rosa Del Olmo (1999), Juarez Cirino dos Santos (2021), Matheus Felipe de Castro (2007), Ailton Krenak (2019), Daniel Munduruku (2012), Cezar Roberto Bitencourt (2017), Salo de Carvalho (2015), Eugenio Raúl Zaffaroni, Rita Laura Segato, Thula Pires (2018), e outros/as para abordar questões da criminologia, do feminismo, questões indígenas, direito penal, entre outros temas relevantes.

A pesquisa terá delineamento bibliográfico/documental e natureza qualitativa, visto que será construída a partir da literatura com perspectiva decolonial e em documentos de arquivos e pesquisa jurisprudencial. Acrescenta-se ainda a busca em acervos de órgãos e instituições que atuam com a temática indígena como: Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB), Conselho Indigenista Missionário (CIMI), Conselho Estadual dos Povos Indígenas (CEPIRS), Conselho de Missão entre Povos Indígenas (COMIN), Fundação Nacional dos Indígenas (FUNAI) e Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN).

O primeiro capítulo, denominado “Do colonialismo à decolonialidade: uma reflexão necessária a temática e os povos indígenas”, visa trazer uma discussão acerca do processo de colonização, com questões relacionadas às violências perpetradas contra os indígenas decorrentes da invasão e repovoamento da América, identificando classificações oriundas dessas violências, tais como raça e gênero. Far-se-á também uma breve análise das escolas criminológicas, incluindo a criminologia feminista, a fim de chegar na construção da criminologia crítica decolonial.

O segundo capítulo, intitulado "Da Criminologia ao Direito Penal branco e demais normas legais", faz um percurso pelo processo colonial a fim de entender se e como as normas legais foram afetadas por ele. Analisa-se o conceito de pessoa tanto para o Direito como para os povos indígenas. Faz-se menção ao infanticídio elencado no código penal e o homicídio infantil indígena que não

possui uma abrangência legal. Posteriormente, faz-se um breve levantamento de algumas legislações internas e internacionais, a fim de verificar de que modo os povos indígenas são mencionados nessas normas, se elas atendem suas demandas, e se consideram questões como cultura e identidade. Ainda, citam-se algumas decisões com a finalidade de identificar a aplicação da norma vigente quando de acusados indígenas, bem como, a presença de marcadores sociais nestas decisões. Por fim, nesse mesmo capítulo, realiza-se um breve estudo sobre o projeto de lei Muwaji, que pretende criminalizar o homicídio infantil indígena.

O terceiro capítulo, nomeado “Homicídio sob a ótica da interculturalidade e a criminologia crítica” teve como escopo analisar o fenômeno do homicídio infantil indígena a partir da perspectiva intercultural, apontando alguns conceitos dessa abordagem e contrastando-os com a pluriculturalidade na visão dos povos originários. Fizeram-se alguns apontamentos sobre a relevância da defesa dos direitos humanos e culturais das comunidades, permitindo a garantia e o livre exercício de suas práticas culturais, ritualísticas, celebrações, entre outros.

No capítulo, realizaram-se algumas mediações acerca das fronteiras culturais, que são marcadas pela opressão colonial. Na sequência abordaram-se informações sobre a (in)existência de números acerca do homicídio infantil indígena no judiciário brasileiro, mencionando o massacre de Haximu, caso emblemático no qual cerca de 16 indígenas, incluindo crianças, foram mortos por garimpeiros. Também foram apontadas quais terras já passaram pelo processo de homologação, destacando como a demarcação e a proteção dessas terras são fundamentais para as comunidades indígenas.

Ainda, fizeram-se algumas abordagens sobre as garantias constitucionais em relação aos povos indígenas. Por fim, foram analisados casos que chegaram ao judiciário em relação às informações apresentadas no conselho indigenista Missionário (CIMI). Nessa análise, percebeu-se a presença de apenas um caso que chegou ao judiciário referente a um homicídio infantil indígena no Rio Grande do Sul. Nesse caso específico, a mulher indígena foi condenada com fundamento no infanticídio, desconsiderando questões pertinentes aos rituais, cultura ou tradições indígenas.

Entretanto, os números apresentados pelo CIMI entre 2005 a 2020, que apontaram um total de 5.423 mortes de crianças pela desassistência estatal, evidenciam que a criminalização do homicídio infantil indígena por si só não garante a sobrevivência dessas crianças. Essas mortes ocorrem principalmente, senão exclusivamente, pela falta de políticas efetivas de assistência básica, como acesso à saúde, medicamentos, profissionais, e outros serviços essenciais.

## 2 DO COLONIALISMO À DECOLONIALIDADE: UMA REFLEXÃO NECESSÁRIA A TEMÁTICA E OS POVOS INDÍGENAS

A voz de minha bisavó, ecoou criança, nos porões do navio [...] ecoou lamentos de uma infância perdida. A voz de minha avó ecoou obediência aos brancos-donos de tudo. A voz de minha mãe ecoou baixinho revolta no fundo das cozinhas alheias debaixo das trouxas roupagens sujas dos brancos pelo caminho empoeirado rumo à favela. A minha voz ainda ecoa versos perplexos com rimas de sangue e fome. A voz de minha filha recolhe todas as nossas vozes, recolhe em si as vozes mudas caladas engasgadas nas gargantas. A voz de minha filha recolhe em si a fala e o ato. O ontem – o hoje – o agora. Na voz de minha filha se fará ouvir a ressonância o eco da vida-liberdade (Conceição Evaristo, 2017).

Não é possível estudar a história da América Latina e ignorar as dezenas de etnias e costumes existentes na região onde vivem mais de 800 povos indígenas, com uma população próxima a 45 milhões de pessoas. Para conseguir entender a conjuntura de omissão dos Estados na concretização de direitos humanos fundamentais das comunidades indígenas, (WENCZENOVICZ, 2019) faz-se necessário regressar ao período histórico que remonta à chegada dos europeus à América.

Os países da América Latina, como um todo, construíram suas histórias pautadas em uma dualidade interessante: de um lado, todos possuem colonizações espanholas ou portuguesas, o que lhes dá certa identidade; e de outro, seus processos históricos de inserção autônoma no cenário internacional e regional foram o maior motivo para o acirramento de grandes diferenças (COSTA, 2010).

Entretanto, antes de abordar a colonização da América, é mister mencionar que a concretização da invasão só teve sucesso porque os europeus já haviam tomado o poder na África, especificamente na cidade de Ceuta em 1415, o que mais tarde traria reflexos na mão de obra por meio dos africanos escravizados (DUSSEL, 1993).

A data de 12 de outubro de 1492 marca o contato entre dois mundos e chegou a alcançar proporções jamais imaginadas: o início da globalização com a constituição da América e a introdução da ideia de raça. Com a chegada dos

européus e suas ideologias hegemônicas, como a modernidade, o capitalismo e o patriarcado, foi implantado no território brasileiro um discurso que legitimava as violências contra os povos indígenas.

De acordo com a antropóloga Rita Segato (2014), a perspectiva crítica da colonialidade do poder rompe drasticamente com os postulados eurocentristas encontrados nos campos da História, da Filosofia e das Ciências Sociais da América Latina. Essa perspectiva impulsiona e inspira novas formas de orientação dos movimentos sociais e políticos nesse contexto.

Conforme explica Walter Dignolo (2008), a matriz colonial de poder se apresenta a partir da articulação de quatro eixos: (I) controle da economia, (II) controle da autoridade (formas e práticas de governo), (III) controle dos papéis de gênero e do exercício da sexualidade e (IV) controle do conhecimento e das constituições das subjetividades.

Certamente, no Brasil, o colonialismo, a colonialidade e o capitalismo se concatenaram originando os conflitos entre diversos grupos sociais que foram submetidos ao padrão eurocêntrico. Assim, as características que distinguem as classificações que representam a submissão e o comando são resultados do poder e controle fundados na experiência europeia distorcida.

Diante disso, urge tangenciar acerca de uma conjuntura histórica de como o processo de colonização, ocupação e povoamento desencadeado pela invasão da América Latina refletiram no ordenamento jurídico brasileiro, bem como suas implicações para os povos indígenas.

As diversas áreas da sociedade foram marcadas pela elaboração de uma hierarquia entre pessoas, baseada nas relações sociais. Nesse contexto, “as diferenças fenotípicas entre vencedores e vencidos foram usadas como justificativa da produção da categoria ‘raça’, embora se trate, antes do mais, de uma elaboração das relações de dominação” (QUIJANO, 2010, p. 106).

Para tanto, utilizar-se-ão autores/as e ativistas que analisam os processos da trajetória sócio-histórica, povos indígenas, e gênero e criminologia, tais como Aníbal Quijano, Franz Fanon, Santiago Castro Gómez, Ailton Krenak, Breny Mendoza, Julieta Paredes, Karina Ochoa Muñoz, Maristella Svampa, María

Lugones, Rita Segato, Silvia Federici e tantos outros/as que irão corroborar para engrandecer a pesquisa.

Também é relevante analisar brevemente algumas teorias criminológicas a fim de identificar, posteriormente, como se dá o processo de criação das leis penais, e se essas trazem em seu contexto questões socioeconômicas, raciais, de gênero, étnicas e culturais, visto de tratarem de leis *erga omnes*.

Em relação às teorias criminológicas, dentre os/as autores/as estudados, estarão, Soraia da Rosa Mendes, Rosa Dal Olmo, Eugenio Raúl Zaffaroni, Lola Aniyar De Castro, Sérgio Salomão Shecaira, Guilherme De Souza Nucci, Christiano Gonzaga, Matheus Felipe De Castro, Juarez Cirino Dos Santos, entre outros/as.

## 2.1 CONQUISTADORES E ESCRAVIZADOS: O PROCESSO DE COLONIZAÇÃO DA AMÉRICA LATINA

Durante grande parte do percurso educacional, aprende-se a história da América a partir da chegada de Cristóvão Colombo em 1492, e das expedições posteriores de Américo Vespúcio, no início do século XVI, apresentando ambos como os “descobridores da América” (MAHN-LOT, 1984).

Cristóvão Colombo deu início a sua jornada de navegação em 08 de setembro de 1492, saindo das Ilhas Canárias, com o objetivo inicial de chegar à Índia através do Ocidente. Entretanto, no dia 12 de outubro ele chega à América, e nomeia as pessoas que ali encontra como “índios” por acreditar que havia chegado à Índia (DUSSEL, 1993).

O termo “índio”, foi conferido pelos europeus aos povos nativos de modo equivocado, por um deslize geográfico. Essa denominação, leva consigo uma ideia de dominação eurocêntrica, de não reconhecimento dos povos originários, mas sim de inferiorização das diferenças, omitindo a identidade e a ideia de raça (ROSA, 2015).

Ao chegarem à América, ainda sem ter a certeza da localização geográfica, os europeus já sabiam o que buscavam, uma vez que agiram da mesma forma em África, acumulando capital, seja de riquezas materiais ou de

mão de obra, riquezas essas que deram suporte às expedições marítimas (EZE, 2014).

Ao identificarem a imensidão de matéria-prima e riquezas naturais, perceberam que precisavam de mão de obra para explorá-los. Nesse sentido, Carlos Frederico Marés e Fernando Prioste (2017, p. 2905) afirmam:

[...] desde o início a colonização quis terra. Terra para devastar por minas ou terra para devastar por monoculturas exóticas. Para as duas devastações precisavam de mão-de-obra e não tinham como libertar os camponeses como fizeram na Europa, por duas razões muito claras, não havia servos para libertar, os povos eram livres em maior ou menor grau e não tinham porque trocar de vida por uma proposta de árduo trabalho mineiro ou agrícola para outrem recebendo um salário que não serviria para comprar produtos num mercado inexistente; além disso, as metrópoles coloniais não tinham nada de bom a oferecer em troca de suas estruturadas sociedades. Então foi necessário o uso da força bruta, a submissão e utilização do instituto oposto à liberdade, a escravidão. A colonização moderna da América Latina foi escravagista.

Ao chegar à América, Colombo escreveu a “Carta da Descoberta”, narrando para a corte espanhola o que havia encontrado, como rios, árvores, minas de ouro e especiarias. Ele também mencionou o encontro com nativos, os quais descreveu como homens e mulheres que andavam nus, que não possuíam ferros nem armas (COLÓN, s.d.a).

Posteriormente, em outro documento denominado “diário de bordo”, um almirante que também estava nas navegações de Colombo fez descrições acerca dos povos encontrados, afirmando que eram jovens, tinham corpos bonitos, cabelos grossos, não eram negros nem brancos, e que faziam pinturas nos corpos com cores vibrantes. Informou também que os nativos sequer conheciam armas, visto que ao lhes entregar algumas espadas, os nativos as pegaram pelo fio, causando alguns cortes por ignorância. Por fim, informou que haveria facilidade de converter os nativos à santa fé por amor, sem a necessidade de força (COLÓN, s.d.b).

Ainda, Américo Vespúcio (1951, p. 147-153), outro navegante e invasor da América, também caracterizou, pelo seu ponto de vista, os povos que habitam o lugar:

Não têm nem lei, nem fé nenhuma e vivem de acordo à natureza. Não conhecem a imortalidade da alma, não têm entre eles bens próprios,

porque tudo é comum: não têm limites de reinos, e de províncias: não têm rei: não obedecem a ninguém, cada um é senhor de si mesmo, nem amizade, nem agradecimento, o que não lhes são necessários, porque não reina neles cobiça: habitam em comum, em casas feitas à maneira de cabanas muito grandes e comuns, e para gentes que não têm ferro, nem outro metal nenhum, se pode considerar suas cabanas, ou suas casas, maravilhosas [...] e não sabem contar os dias, nem os meses, nem os anos. [...] seus habitantes não estimam coisa alguma, nem ouro, nem prata, ou outras joias, salvo coisas de plumagens, ou de osso.

Sobre essa perspectiva do olhar europeu sobre os nativos, Tédney Moreira da Silva (2015, p.22) discorre que:

A atribuição genérica de características fenotípicas, de práticas sociais estereotipadas ou de elementos definidores de uma natureza boa ou má dos indígenas é, em outros termos, o exercício de um poder dado pela própria capacidade de definir, opondo o definidor (sujeito cognoscente) do definido (objeto cognoscível).

Denota-se que o autor da carta, ao falar sobre os povos encontrados naquele local, descreve características que se contrapõem àquelas por eles vivenciadas, a partir de sua perspectiva eurocêntrica, contrastando com sua própria cultura, suas leis, religião, poder e vivências sociais. Essa descrição revela uma situação que faz emergir o processo de colonização, ou seja, a “descoberta” foi, na verdade, uma invasão que desencadeou na desconstrução de identidades, culturas, epistemologias e na imposição de padrões de civilidade, cultura e identidade.

A partir das narrativas das cartas, é possível perceber dois aspectos significativos que irão refletir ao longo dos anos em diferentes perspectivas: 1) a grande riqueza natural que estava presente naquele local, 2) a desvantagem e desconhecimento dos povos nativos sobre armamento. Essas duas características possibilitam a invasão da América, primeiro para ter acesso às riquezas que supostamente não eram usufruídas pelos povos nativos, e também porque não encontrariam objeções para tomar posse daquele local, já que a falta de armamento militar tornava os povos nativos vulneráveis.

A modernidade nasceu em 1492 como uma nova ordem mundial, constituída a partir da subjetividade europeia que se julgava estar em um lugar de superioridade-civilidade frente aos colonizados: os ameríndios. A implantação

dessa pretensão de superioridade europeia se traduziu em uma vontade de poder que posicionou a civilização ocidental como único modelo replicável globalmente, encobrendo as demais culturas que foram assumidas como "bárbaras", "imaturas" e/ou "subdesenvolvidas". Desse modo, a colonialidade, como subjetividade e epistemologia, ocupou um lugar fundamental na crítica intelectual da América, já que foi entendida como um elemento fundante e constitutivo da modernidade (MIÑOSO; CORREAL; MUÑOZ, 2014).

Do projeto da modernidade/colonialidade derivou a construção de uma "instância central a partir da qual são dispensados e coordenados os mecanismos de controle sobre o mundo natural e social", que corresponde ao Estado. (CASTRO-GÓMEZ, 2005, p. 81)

Trata-se da esfera que, em tese, sintetizaria os diferentes interesses presentes na sociedade, estabelecendo diretrizes coletivas, adquirindo o "monopólio da violência" e usando desse mecanismo para conduzir "racionalmente" a vida dos cidadãos, consoante critérios e padrões científicos previamente estipulados (CASTRO-GÓMEZ, 2005, p. 81).

A palavra "descobrimento", utilizada para caracterizar a ação ocorrida na época, possuía uma relação estética, contemplativa e poética para descrever o que, na realidade, foi um reconhecimento da existência de terras já habitadas e um posterior encobrimento. Desse modo, a América não foi descoberta e sim conquistada, colonizada, invadida (DUSSEL, 1993).

Franz Fanon (2005) afirma que nesse momento o mundo passou a ser habitado por duas espécies de indivíduos: colono e colonizado. O colono, um exibicionista, opressor, demasiadamente preocupado com a segurança e que justifica suas ações na necessidade de estabelecer ao colonizado (nativo) um arquétipo de um ser inferior, afetando seu aspecto ontológico do "ser" e modificando a essência dos povos originários a partir da imposição de uma nova língua e comportamento.

O padrão de classificação social observado ainda no século XXI, que se originou no processo de colonização das Américas, permite a associação entre mercantilização da força de trabalho e a hierarquização da população mundial em termos de raça. As crises desse padrão ocorrem de maneiras e em tempos

diferentes em cada região do mundo capitalista. Em alguns lugares, as vítimas de racismo avançam em suas resistências, ao passo que, em outros, não encontram espaço algum para se manifestar. De qualquer modo, Quijano (2014) postula que são exatamente essas descontinuidades que sustentam a crise e impulsionam o debate sobre a questão da raça, com incidência direta sobre os corpos reidentificados, a exemplo os indígenas.

Aníbal Quijano (2005) aduz que o processo de colonização foi marcado por dois eixos fundamentais que estabeleceram um novo padrão de poder. O primeiro eixo refere-se à codificação das diferenças, determinando com base na ideia de raça quem eram os conquistadores e os conquistados. Essa classificação, justificada pela estrutura biológica, determinava a superioridade de uns face à inferioridade de outros, e foi utilizada pelos conquistadores para estabelecer o novo padrão de poder da população da América. Ainda, o segundo eixo fundamental está vinculado à articulação de todas as formas históricas de controle de trabalho, de recursos e produtos.

Todavia, ambos os eixos são indissociáveis, visto que a divisão de trabalho, por exemplo, ocorre pautada pela raça; ou seja, para a branquitude, o trabalho assalariado e intelectual; aos indígenas ou escravos, a servidão ou escravidão.

A colonização foi um fenômeno violento, marcado pela imposição de um discurso de superioridade racial e cultural. Os povos indígenas foram submetidos à diversas formas de violência física e ideológicas, nas quais a narrativa eurocêntrica buscou utilizar a força para ferir uma civilização, justificando suas ações a partir da desqualificação do sujeito indígena como "selvagens" e "não-humanos", qualidade atribuída apenas ao homem branco e europeu.

A "humanização" dos ameríndios é interpretada como uma forma de colocar um fim ao genocídio, não por conta da identificação dos espanhóis com o sofrimento humano de suas vítimas, mas por motivações críticas, como o interesse em conservar a grande reserva de mão de obra indígena e como um meio para ter o controle absoluto da sua força de trabalho. Nesse sentido, ao invés de restaurar a dignidade humana do ameríndio, sua "humanização", conforme os desígnios do Vaticano e dos monarcas espanhóis, acabou

fortalecendo o "direito" dos espanhóis sobre as terras, recursos e o trabalho no Novo Mundo (MENDOZA, 2014b).

Aimé Césaire (1978) aduz que o processo de colonização não é um acontecimento inocente, com a finalidade de propagar Deus através da evangelização, mas o uso da violência e ódio pelo colonizador no intento de desumanizar o colonizado, causando intimidação, inferiorização, violação dos mais variados direitos básicos. A colonização é uma brutalidade que impõe a relação de servidão e escravização, coisificando o colonizado.

Nas palavras do indígena Daniel Munduruku (2012, p. 29-30):

A era colonial pode ser observada a criação de justificativas ideológicas para a opressão do colonizador europeu, as quais consistiam em deturpar de forma pejorativa a imagem dos indígenas e reproduzir esses preconceitos no seio da sociedade brasileira, caracterizando um processo de inferiorização, marginalização e exclusão das minorias étnicas que estigmatizam, até os dias atuais, as sociedades indígenas brasileiras. Em síntese, no período caracterizado como exterminacionista, centenas de povos e milhares de pessoas sucumbiram ao emprego de violência física e cultural: o genocídio concretizado pela escravidão, pelas doenças estranhas, pela ganancia homicida dos apesadores de índios, aliados ao etnocídio promovido pela igreja, por meio da catequese, em sua política de proibição, demonização e inferiorização das culturas indígenas.

É importante mencionar que o termo genocídio, acaba por remeter à ideia de "raça" e o anseio pelo extermínio de um grupo minoritário racial, já a expressão etnocídio está relacionado não com a violência física contra as pessoas, mas à destruição de suas culturas. Assim sendo, o etnocídio destrói o modo de vida, a identidade, o pensamento, o espírito, enquanto o genocídio destrói corpos. Ambos são formas de violência (CLASTRES, 2004).

Além disso, a ideia da coisificação consiste em desdenhar da cultura, confiscar terras, abolir crenças, exterminar corpos, cercear possibilidades de futuro, fazer aqueles que sobreviveram acreditarem que são inferiores (CÉSAIRE, 1978).

Esse cenário interpretativo sobre a condição de inferiorização dos nativos levou Cristóvão Colombo a afirmar que os indígenas eram "povos sem religião", e levantou a discussão se eram humanos e possuíam alma (GROSFOGUEL, 2016, p. 36-37).

Nesse sentido, Karina Ochoa Muñoz (2014, p. 13) afirma que teólogos do século XVI, tais como Ginés de Sepúlveda, Bartolomé de las Casas e Francisco de Vitoria, questionavam se os ameríndios poderiam ser reconhecidos como seres humanos com plenos direitos. Para Sepúlveda, por exemplo, os indígenas não reuniam condições suficientes, eram, portanto, não humanos, estando destinados ao tratamento de servidão. Essa interpretação acabou por desencadear a negação da existência do outro, com a desumanização do nativo, pois o colono o via e o tratava como animal.

Para que essa conjuntura de violações seja visualizada em números, Enrique Dussel (1997, p. 19) afirma que “a América pré-colombiana tinha de 35 a 40 milhões de índios, sendo que hoje eles não chegam a constituir 6% da população.” Sob a perspectiva cultural, Ailton Krenak (2019) aduz que a cada ano ou semestre pelo menos uma das línguas maternas dos povos originários acaba por ser deletada, sobrando apenas aquelas que são de interesse das grandes corporações. Ou seja, as violações e violências exercidas contra os indígenas seguem em curso desde o século XV até o XXI.

Em decorrência do narrado, Maristella Svampa (2019, p. 30) assinala sobre o cenário latino-americano:

[...] un modelo de apropiación y explotación de los bienes comunes, que avanza sobre las poblaciones a partir de una lógica vertical (de arriba hacia abajo), colocando en un gran tembladeral los avances producidos en el campo de la democracia participativa e inaugurando un nuevo ciclo de criminalización y violación de los derechos humanos.

O colonialismo, portanto, instaura-se no século XV, estabelecendo a Europa como centro geográfico, enquanto os demais países compõem a periferia do mundo. Essa dinâmica buscava determinar um modelo civilizatório único, no qual todos os povos deveriam seguir uma mesma linha evolucionista social. Em outras palavras, todos os povos deveriam passar por etapas para atingir o mesmo nível de desenvolvimento da Europa.

A *priori*, é necessário esclarecer que há uma distinção entre o colonialismo e a colonialidade. O primeiro é compreendido como o movimento de se exercer o domínio e a autoridade sob um território. Por outro lado, a colonialidade se refere à estrutura e ao sistema pelo qual o domínio ocorre entre um determinado

grupo dominante e outro subordinado, e que se mantém mesmo após o período colonial.

O colonialismo, oriundo do pensamento eurocentrista, ultrapassa as marcas fronteiriças físicas da Europa, estruturando-se por todo o mundo, sendo reproduzido a partir de saberes lógicos e naturais, que, na visão de seus articuladores, sequer necessitam de indagações entre sujeitos. Nesse sentido, tudo aquilo que fora criado e reproduzido pelo conhecimento humano na visão do eurocentrismo, é estudado a partir de conceitos coloniais, com o monopólio na produção de conhecimento e do capitalismo. Com a consequente expansão do capital, o continente americano se tornou cenário de uma nova elaboração de estruturas dominantes entre os indivíduos em várias camadas da sociedade.

O colonialismo pode ser conceituado ainda, como a determinação autoritária de uma cultura em detrimento de outra, através da dominação violenta ou não, em várias áreas como a educação, literatura, conhecimento, religião, capital, entre outras. Ele “denota uma relação política e econômica, na qual a soberania de um povo está no poder de outro povo ou nação, o que constitui a referida nação em um império” (MALDONADO-TORRES, 2007, p. 131).

Com as práticas de servidão e escravização que levavam os indígenas, negros e mestiços à exaustão, os colonizadores passaram a ter um grande controle do tráfico comercial de ouro, prata e outras mercadorias nas zonas do oceano Atlântico, impulsionando o mercado regional e monetizado graças aos metais preciosos. A Europa ocidental, passou, portanto, a se tornar a sede do controle do mercado mundial (QUIJANO, 2014).

Como forma de se resguardar de eventuais acusações em decorrência das violências perpetradas, os colonizadores possibilitaram aos nativos a conversão à fé cristã. Os que se negaram, foram mortos, presos, escravizados, torturados e estuprados (DUSSEL, 1993). A conversão iria facilitar o processo de apropriação das terras indígenas, da força de trabalho dos nativos, bem como, do uso de suas mulheres para a procriação (RIBEIRO, 1990). Ser indígena, implicava não ser um sujeito de direito.

Os colonizados foram impedidos de manifestar seus símbolos, imagens, crenças, bem como compartilhar experiências. Enfim, suas liberdades mais

significativas foram tolhidas, resultando em um processo de violência epistêmica conhecido como colonialidade do poder. Esse fenômeno surge a partir do estabelecimento de um novo padrão de poder, no qual a submissão é imposta por meio da experiência de alienação histórica (QUIJANO, 1998).

Para Grosfoguel (2008) a colonialidade continua se manifestando, mesmo após a independência das colônias, por meio da manutenção das mais diversas formas de exploração de grupos étnicos/racializados subordinados pelos grupos étnico-raciais dominantes.

A colonialidade está pautada na ideia de superioridade do saber, das línguas, da cultura, perpetuando-se desde a Era das navegações. Isso resulta na inferiorização de todo conhecimento que não é oriundo de matrizes europeias. A colonialidade expõe o lado obscuro da dita “modernidade”, tornando evidente que quem possui o poder de representar, também define e determina a identidade (MIGNOLO, 2004).

Em outras palavras, a colonialidade abrange a modernidade, com um discurso progressista e de salvação com base na violência. Nesse contexto ocorre a racialização, que possui dimensões ontológicas e epistêmicas, pois classifica como inferiores os conhecimentos que não sejam emanados da Europa ocidental. Isso se materializa, por exemplo, quando se determina que o conhecimento racional seria apenas aquele advindo das instituições dos idiomas europeus modernos. Assim, tem-se o racismo epistêmico e ontológico (MIGNOLO, 2017).

Para María Lugones (2008, p. 20-21) a colonialidade não se refere somente à classificação racial, ela abarca também o sistema de poder, controle do acesso sexual, autoridade coletiva, trabalho, subjetividade/intersubjetividade e produção do conhecimento. Cria-se a ideia de que os indivíduos “não conseguem sobreviver sem as conquistas teóricas ou culturais da Europa”.

Insta destacar que a perspectiva eurocêntrica do conhecimento foi o dualismo, isto é, a separação radical entre sujeito/razão e corpo/objeto. Apregoada por René Descartes, a concepção dualista permitiu uma sistematização do pensamento europeu ocidental em termos de raça e também de gênero. Silvia Federici (2004, p. 271) afirma que:

Com a instituição de uma mente hierárquica entre a mente e o corpo, Descartes desenvolveu as premissas teóricas da disciplina do trabalho requerida para o desenvolvimento da economia capitalista. A supremacia da mente sobre o corpo implica que a vontade pode, em princípio, controlar as necessidades, as reações e os reflexos do corpo; que pode impor uma ordem regular sobre suas funções vitais e forçar o corpo a trabalhar de acordo com especificações externas, independentemente de seus desejos.

Toda essa exploração colonialista se perpetua até os dias hodiernos, nas mais variadas esferas, seja na educação, na cultura, na identidade, como também na própria jurisdição. As terminologias construídas pelos colonizadores, como, por exemplo, a raça, são utilizadas ainda como denominações inferiorizadas.

Achille Mbembe (2018, p.73) discorre sobre a raça como construção da diferença:

[...] A raça é uma das matérias-primas com as quais se fabrica a diferença e o excedente, isto é, uma espécie de vida que pode ser desperdiçada ou dispendida sem reservas. Pouco importa que ela não exista enquanto tal, e não só devido à extraordinária homogeneidade genética dos seres humanos. Ela continua a produzir efeitos de mutilação, porque originariamente é e será sempre aquilo em cujo nome se operam censuras no seio da sociedade, se estabelecem relações de tipo bélico, se regulam as relações coloniais, se distribuem e se aprisionam pessoas cuja vida e presença são consideradas sintomas de uma condição-limite e cujo pertencimento é contestado [...]

Os estigmas criados a partir da ordem colonialista perduram até as primeiras décadas do século XXI. A dinâmica de colonizador e colonizado está refletida nas categorias estabelecidas pelos modelos punitivos em instituições tanto públicas quanto privadas. O Direito brasileiro abarca na sua construção jurídico-normativa, ainda que de modo maquiado, a classificação da raça como critério de punibilidade. Diante disso, é necessário um processo contínuo e duradouro de descolonização.

Descolonização é um conceito amplo e se refere aos processos de independência dos povos e territórios que haviam sido submetidos à dominação colonial nos âmbitos político, econômico, jurídico, social e cultural. Esses processos também incluem aqueles que ocorreram na América entre 1783 e

1900, dos quais surgem os Estados Unidos e as repúblicas latino-americanas. Além disso, nas ciências sociais, quando se faz referência aos processos de descolonização, a ênfase é dada no impacto que teve não apenas na consciência crítica de intelectuais e ativistas do continente, mas também na construção de identidades em contextos pós-coloniais (PICHARDO, 2014).

Edgardo Lander (2005, p. 27) aduz:

Esta é uma construção eurocêntrica, que pensa e organiza a totalidade do tempo e do espaço para toda a humanidade do ponto de vista de sua própria experiência, colocando sua especificidade histórico-cultural como padrão de referência superior e universal. Mas é ainda mais que isso. Este metarrelato da modernidade é um dispositivo de conhecimento colonial e imperial em que se articula essa totalidade de povos, tempo e espaço como parte da organização colonial/imperial do mundo. Uma forma de organização e de ser da sociedade transforma-se mediante este dispositivo colonizador do conhecimento na forma “normal” do ser humano e da sociedade. As outras formas de ser, as outras formas de organização da sociedade, as outras formas de conhecimento, são transformadas não só em diferentes, mas em carentes, arcaicas, primitivas, tradicionais e pré-modernas.

As análises e estudos de Antropologia, Ciência Política, Cultura Jurídica, História e Sociologia, acrescidas dos dados demográfico-históricos revelam como foi violento o processo de colonização, trazendo a segregação, genocídio, epistemicídios e tantas barbáries deflagradas pelos colonizadores aos colonizados. Todavia, quando se refere às questões de gênero, percebe-se que a mulher foi duplamente violentada, seja pela colonização, seja pelo sistema patriarcal. Essa complexa interseção entre violência colonial e de gênero será explorada com mais profundidade no próximo capítulo.

### **2.1.1 Questões de gênero no processo colonizador**

O marcador social “gênero” é originado da colonização, possuindo *status* epistêmico e teórico, sendo mister analisá-lo enquanto categoria, com a finalidade de interpretar as mudanças e ordens impostas ao modo de vida decorrente do processo colonial (SEGATO, 2014).

Antes da invasão europeia da América, as mulheres desempenhavam muitos papéis em suas comunidades: agricultoras, tecelãs, ceramistas, curandeiras e sacerdotisa. Com a invasão ocorreu uma enorme mudança no poder social e econômico, baseada em crenças misóginas. As mulheres, que costumavam ter grande influência em suas comunidades, foram subjugadas e relegadas ao papel de servas, sendo forçadas a seguir seus maridos para trabalhar nas minas e incumbidas para tarefas domésticas (FEDERICI, 2004).

As epistemologias indígenas se tornaram inadequadas, erradas e indesejáveis no contexto antropológico, principalmente no que tange às mulheres. Esse período foi marcado pela separação de famílias e suas crianças, pessoas adoecendo pela disseminação de doenças trazidas pelos não indígenas, pela escravização e pela imposição religiosa de missionários, que se aproveitavam das fragilidades dos povos nativos naquele momento. (AURORA, 2019).

Para as mulheres indígenas e africanas, a colonização rompeu com as condições de igualdade que detinham em relação aos homens da comunidade, visto que o fato de serem dominadas pelos europeus, culminou também no domínio pelos homens nativos, agora colonizados (MENDOZA, 2014a, p. 94).

Nas palavras de Julieta Paredes (2017, p. 7):

Dos palabras que describen la realidad que pretendemos mostrar. Penetración nos plantea la acción de introducir un elemento en otro. Colonial como la invasión y posterior dominación de un territorio ajeno, empezando por el territorio del cuerpo. Como las palabras y los discursos son formas auditivas que toman posición ante las hegemonías discursivas del poder, podemos decir que la penetración colonial nos puede evocar la penetración coital, como la imagen de violencia sexual, de la invasión colonial. No decimos con esto que toda penetración coital o penetración sexual en general sea necesariamente violenta, no lo es cuando se la desea, pero la violación de nuestros cuerpos, ninguna mujer la desea, y la invasión colonial, ningún pueblo la quiere.

A autora assemelha a invasão colonial ao estupro sexual. Ainda que pareça extremo, não há como desconsiderar tal analogia, pois, ao passo que nenhuma mulher quer ser violentada em relação ao seu corpo, nenhum povo quer ser invadido em relação ao seu território (PAREDES, 2017).

No entanto, quando se analisa o processo de colonização, percebe-se que ambas as violações são perpetradas contra as mulheres indígenas. A invasão colonial e a violência de gênero (seja sexual, simbólica, patrimonial, entre outras) ocorrem concomitantemente, pois além perderem seus espaços na comunidade, são vítimas de abusos dos colonizadores, algumas vezes com a conivência de seus maridos. As mulheres são violadas pelo colonialismo, pelo patriarcado e pelo racismo.

Na modernidade eurocentrada capitalista, todos/as somos racializados e categorizados com relação ao gênero, porém, nem todas as pessoas são dominadas ou vitimizadas por esse processo, uma vez que ele é binário, dicotômico e hierárquico. Com a colonização, o termo "mulher" passou a ser utilizado para designar as fêmeas burguesas brancas heterossexuais, enquanto "homem" se referia aos machos burgueses brancos heterossexuais. Da mesma forma, o termo "negro" era empregado aos machos heterossexuais negros, e assim sucessivamente. Desse modo, a palavra "mulher", sem especificação, possui um sentido racista, pois a lógica categorial historicamente selecionou apenas o grupo dominante: as mulheres burguesas brancas heterossexuais (LUGONES, 2008).

Na construção dessas categorias, não foram identificadas, por exemplo, as mulheres indígenas e negras, visto que a categoria mulher fazia referência apenas à mulher branca/burguesa/europeia.

O paradigma das mulheres indígenas é de dificuldade múltipla, visto que, após o contato com a sociedade nacional, a mulher indígena passa a padecer de todos os problemas e desvantagens da mulher ocidental. No entanto, ela também se depara com um desafio adicional: a vulnerabilidade por ser indígena (SEGATO, 2003).

A garantia de que todas as mulheres sejam beneficiadas pela ampliação da proteção dos direitos humanos baseados no gênero exige que se dê atenção às várias formas pelas quais o gênero intersecta-se com uma gama de outras identidades e ao modo pelo qual essas intersecções contribuem para a vulnerabilidade particular de diferentes grupos de mulheres. Como as experiências específicas de mulheres de grupos étnicos ou raciais definidos são muitas vezes obscurecidas dentro de categorias mais amplas de raça e gênero, a extensão total da sua vulnerabilidade interseccional ainda permanece desconhecida e precisa, em última análise, ser construída a partir do zero (CRENSHAW, 2002, p. 174).

A opressão manifestada contra as mulheres na cultura e nas cosmovisões é algo que deve ser questionado e nomeado como misoginia. Trata-se de uma atitude manifestada por meio de práticas contra os corpos, pensamentos, decisões e ações das mulheres (CABNAL, 2010).

Mulheres indígenas foram/são vítimas de agressões diretas e indiretas que são cometidas tanto dentro de suas comunidades quanto com a expansão estatal e empresarial. Essas agressões incluem atração enganosa ao matrimônio, prática de prostituição mediante fraude, serviço doméstico análogo a escravidão, violência doméstica, assédios, entre outras formas de violência (SEGATO, 2016).

Considera-se que o conceito de gênero é patrimônio das ciências sociais como categoria de análise, e sua construção teórica é parte de um processo social e acadêmico. Gênero é um conjunto de fenômenos determinantes da vida social, coletiva e individual, adquiridos no processo de criação. Trata-se de características socialmente construídas que definem e relacionam os âmbitos do ser e do que é “feminino” e “masculino”. É possível concebê-lo como uma rede de símbolos culturais, conceitos normativos, padrões institucionais e elementos de identidade subjetivas que, através de um processo de construção social, diferencia os sexos e, ao mesmo tempo, articula-os dentro das relações de poder que definem o acesso aos recursos e permitem delimitar espaços de poder e subordinação (PAIVA, 2014).

A colonialidade do poder e de gênero operam a nível interno na América Latina, pois estabeleceu-se uma aliança entre os homens colonizados e colonizadores para oprimir as mulheres nas colônias (MENDOZA, 2014a).

Nesse sentido é importante demonstrar que a intersecção de raça, classe, gênero e sexualidade são fatores que potencializam violências sistemáticas sobre mulheres não brancas, vítimas da colonialidade do poder e da colonialidade de gênero (LUGONES, 2014).

## 2.2 CRIMINOLOGIA: NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

Os marcos teóricos e, em geral, as ideologias que dominam as sociedades acerca do controle social punitivo foram importadas dos países centrais, sobretudo europeus a partir do século XVIII. O pensamento jurídico-penal moderno se inicia nessa época e a Criminologia se consolida um século mais tarde (ZAFFARONI, 1988).

Etimologicamente, o vocábulo “Criminologia” vem do latim “*crimino*” (crime) e do grego “*logos*” (estudo), correspondendo ao “estudo do crime”. (PENTEADO FILHO, 2021). Porém, a Criminologia não se limita a estudar apenas o fenômeno do crime, pois também abrange aspectos referentes ao criminoso, à vítima e ao controle que o Estado faz das práticas criminosas. Portanto, a Criminologia possui quatro grandes objetos de estudo (MOLINA; GOMES, 2009).

A Criminologia é uma ciência que explica causa e efeito. Ela investiga as causas do crime, segundo o método experimental (o mundo do ser), utilizando-se dos conhecimentos antropológicos e sociológicos necessários para construir uma base científica para a Política Criminal. Essa política é responsável por traduzir essas informações em alternativas e estratégias específicas que possam ser assimiladas pelo legislador e pelo poder público para prevenir e reprimir crimes.

Importante ressaltar que não se pode confundir a Criminologia com o Direito Penal, pois este é uma ciência de natureza normativa, cujos objetos de estudo são as normas penais e métodos técnico-jurídicos. Esses possuem lógica abstrata, propriedades interpretativas, codificam e sistematizam ativamente o plano do “dever-ser”, instrumentalizando a aplicação da norma com respaldo jurídico (ANDRADE, 2013).

Sobre a diferença entre Criminologia e Direito Penal, Guilherme de Souza Nucci (2021a, p. 22) corrobora:

Diz-se que a criminologia é diferente do direito penal, pois estuda a realidade, com o fim de explicá-la; o direito penal, por seu turno, apenas valora a realidade e promove a sua integração nas normas jurídicas. Não nos parece que devam existir campos estanques para o trabalho dos cientistas criminais. Afinal, o estudo da criminologia deve ter endereço certo, qual seja orientar a política criminal do Estado para que sejam produzidas normas penais harmonizadas à realidade social; diante disso, o criminologista não deve se abster de conhecer e emitir seu parecer acerca das leis penais criadas e aplicadas, o que não implica interpretá-las para o cotidiano dos operadores do direito. Sob outro prisma, o estudioso do direito penal deve conhecer os postulados criminológicos para promover a interpretação da norma com maior destaque para a realidade sempre atual da sociedade. A aproximação entre criminologia e direito penal só pode produzir bons frutos.

Quando a Criminologia compreende de modo aprofundado o significado de infração penal para um determinado Estado, isso faz com que o estabelecimento das punições pelo órgão legiferante seja proporcional e respeite os cânones constitucionais, garantindo os direitos humanos fundamentais (NUCCI, 2021a).

A Criminologia, portanto, é uma ciência interdisciplinar do campo do “ser”, que se manifesta no mundo real. Seus quatro objetos de estudo são visíveis: 1) crime, 2) criminoso, 3) vítima, 4) controle estatal, utilizando-se do método empírico, experimental para investigá-los, o que não significa que seus estudos sejam definitivos e concludentes.

Ademais, é justamente essa interdisciplinaridade que o presente trabalho engloba, por meio das diversas áreas do conhecimento, tais como a própria Criminologia, as mais variadas áreas do Direito, a Antropologia, a História e a Sociologia. Isso permite a análise de subjetividades, identidades, culturas, epistemologias, práticas sociais, que se enquadram integralmente ao que o programa do Mestrado Interdisciplinar em ciências humanas propõe.

### **2.2.1 Escola clássica e Escola Positivista**

De acordo com Rosa Del Olmo (1999), é possível falar de Criminologia enquanto ciência a partir das primeiras décadas do século XIX, quando o delito passou a ser estudado como fenômeno social. Porém, há outros estudiosos que a localizam somente a partir dos estudos de Cesare Lombroso, e da Escola Positivista, com a obra "O homem delinquente", publicada em 1876, devido o método empírico e indutivo empregado pelo autor com seus estudos<sup>1</sup> (NUCCI, 2021a).

No entanto, cabe advertir, que antes da publicação da obra de Cesare Lombroso, outros autores criaram teorias sobre o fenômeno criminal, cujo pensamento merece ser aqui explorado (MOLINA; GOMES, 2009).

A Criminologia Clássica teve como principal expoente Cesare Bonesana Beccaria, com seu livro intitulado "Dos delitos e das penas", publicado em 1764 sob a profunda influência do Iluminismo. A grande valia da obra é a sustentação da teoria de que era necessário modificar o direito penal atroz aplicado durante os séculos da idade média<sup>2</sup> (NUCCI, 2021a).

Como caráter introdutório, nas primeiras páginas de sua obra, Beccaria direciona o(a) leitor(a) para as principais indagações que motivaram o desenvolvimento do seu estudo:

---

<sup>1</sup> Há uma minoria que nega que a Criminologia tenha surgido em 1876 com Lombroso e afirmam que o expoente foi o alemão Franz Josef Gall (Savitz-Turner-Dickman), ou com autores franceses como Morel (Lacassagne). Já aqueles que entendem que a criminologia é um estudo do delito como fenômeno social tendem privilegiar o pioneirismo ao belga Quetelet. Por fim, há quem entenda que a Criminologia abarca a política criminal, e a enquadram na Criminologia crítica central, manifestando que sua origem é em Beccaria com a publicação, em 1765, de seu livro "Dos delitos e das Penas" (ZAFFARONI, 1988, p. 99).

<sup>2</sup> "É uma barbaria consagrada pelo uso na maioria dos governos aplicar a tortura a um acusado enquanto se faz o processo, quer para arrancar dele a confissão do crime, quer para esclarecer as contradições em que caiu, quer para descobrir os cúmplices ou outros crimes de que não é acusado, mas do qual poderia ser culpado, quer enfim porque sofistas incompreensíveis pretenderam que a tortura purgava a infâmia. Um homem não pode ser considerado culpado antes da sentença do juiz; e a sociedade só lhe pode retirar a proteção pública depois que ele se convenceu de ter violado as condições com as quais estivera de acordo. O direito da força só pode, pois, autorizar um juiz a infligir uma pena a um cidadão quando ainda se dúvida se ele é inocente ou culpado. [...] A tortura é muitas vezes um meio seguro de condenar o inocente fraco e de absolver o celerado robusto" (BECCARIA, 1764, p. 22-23)

Mas, qual é a origem das penas, e qual o fundamento do direito de punir? Quais serão as punições aplicáveis aos diferentes crimes? Será a pena de morte verdadeiramente útil, necessária, indispensável para a segurança e a boa ordem da sociedade? Serão justos os tormentos e as torturas? Conduzirão ao fim que as leis se propõem? Quais os melhores meios de prevenir os delitos? Serão as mesmas penas igualmente úteis em todos os tempos? Que influência exercem sobre os costumes? (BECCARIA, 1764, p. 8).

A partir desses questionamentos, percebe-se que a Escola Clássica acabou por assumir “o legado liberal, racionalista e humanista do Iluminismo, especialmente sua orientação jusnaturalista” (MOLINA; GOMES, 2009, p. 176). Ela foi responsável por fazer o estudo do crime, defendendo que este é um fato individual, no qual a pessoa, utilizando-se da sua racionalidade, tem o livre-arbítrio para escolher entre praticar ou não o ato delitivo.

O princípio da legalidade, por exemplo, foi cunhado segundo a ideia de “*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*” (nulo o crime é nula a pena sem lei anterior) (GONZAGA, 2022).

Além disso, Cesare Beccaria (1764, p. 67) defendia que “é melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los”. Portanto, o poder legislativo deve antes impedir a prática do crime do que buscar a reparação, o que pode ser feito, segundo o autor, por meio do aperfeiçoamento da educação.

A maior preocupação nessa época era criar uma teoria com um viés humanista e proporcional para o indivíduo criminoso, com o fim de afastar a aplicação dos suplícios extremamente comuns no período da inquisição. Muito embora essa seja uma visão pouco científica, pois utilizava o método dedutivo/lógico abstrato, essa escola rompeu com a ideia de que o fenômeno do crime era sobrenatural. Por esse motivo, a doutrina chama a Escola Clássica de pré-científica, pois ela antecede a Escola Positiva, que dá origem à Criminologia devido ao método científico utilizado (GONZAGA, 2022).

A etapa científica da Criminologia, por sua vez, inicia no século XIX com o positivismo criminológico desenvolvido por três autores italianos: Cesare Lombroso, Enrico Ferri e Raffaele Garofalo. Afirma-se que a Criminologia surge efetivamente nesse período, por conta do método empírico-indutivo empregado (baseado na observação dos fatos e dados) em contraposição à Escola Clássica

que utilizou o método abstrato e dedutivo (baseado no silogismo) (MOLINA; GOMES, 2009).

A Criminologia Positivista passou a investigar as causas da criminalidade (paradigma etiológico) com os estudos desenvolvidos por Cesare Lombroso (1835-1909), precursor do estudo empírico realizado na obra intitulada “O homem delinquente”, publicada em 1876 (GONZAGA, 2022).

Cesare Lombroso (1835-1909) era médico (psiquiatra e legista) e utilizou o método empírico para descobrir a etiologia do crime. Para tanto, desenvolveu sua teoria após analisar minuciosamente 25 mil indivíduos reclusos em prisões europeias, tendo feito mais de 600 publicações (MOLINA; GOMES, 2009).

Ele examinava de modo aprofundado as características fisiológicas dos indivíduos, tais como: a) estatura, b) peso, c) tamanho das mãos e pernas, d) quantidade de cabelo, e) incidência maior ou menor de barba, f) capacidade craniana e cerebral, g) índices nasais, h) detalhes da mandíbula, i) existência de tatuagens, entre outros aspectos. (SHECAIRA, 2008).

A partir de então, começa a se desenhar uma Criminologia Positivista, buscando construir-se cientificamente por meio do paradigma “etiológico”, aduzindo que a criminalidade é uma condição de indivíduos perigosos, determinada por fatores individuais, físicos ou sociais, características essas que possibilitam uma maior tendência ao cometimento de crimes (ANDRADE, 2013).

O que mais chama atenção é a teoria do “delinquente nato” desenvolvida por Lombroso. Após fazer a autópsia de um bandido chamado Vilella, ele encontrou características físicas de considerada anormais:

[...] em seu crânio, no lugar da habitual e normal crista occipital, havia uma covinha similar aos que apresentam os vertebrados superiores mais próximos ao homem, e precisamente nos símios antropóides, concebeu a natureza atávica do delito, lançando as bases científicas da antropologia criminal [...] (NUCCI, 2021a, p. 87).

Lombroso sustentava a existência de uma carga biológica chamada de “atavismo”, que significa a herança dos seres selvagens (antepassados), que tornava o criminoso diferente das pessoas não criminosas, por ele denominadas de “normais”. Devido às características físicas que os criminosos possuíam, eram facilmente reconhecíveis (NUCCI, 2021a, p. 88).

Para Lombroso (2010, p. 194) “a maior robustez, estatura mais elevada, maior volume de cabelos, a fisionomia especial, e as paixões e instintos do réu-nato, recordam completamente a fisionomia, o homem selvagem”. A teoria lombrosiana é marcada pelo determinismo biológico, pois o “criminoso sempre nasce criminoso”, de modo que o livre arbítrio, defendido por Cesare Beccaria na Escola Clássica, é uma mera ficção (SHECAIRA, 2008, p. 104).

Se o indivíduo nasce criminoso, qual seria a consequência para esse indivíduo? Para Cesare Lombroso, a consequência não deve ser o castigo (pena), mas sim, um tratamento<sup>3</sup> voltado para a defesa social (NUCCI, 2021a).

A teoria de Lombroso foi bastante criticada, principalmente pelo aspecto do evolucionismo e atavismo do delinquente nato (MOLINA; GOMES, 2009). Para Gonzaga (2022, p. 48) “o crime não pode ter cor, devendo ser levado em consideração o chamado Direito Penal de Ato, ou seja, punir a pessoa [...] pelo ato praticado, desconsiderando-se qualquer característica pessoal para fins de eleger-se o criminoso.” Portanto, a principal contribuição de Lombroso não foi pela sua teoria do criminoso nato, mas sim, pelo método utilizado em suas pesquisas.

O segundo autor da Escola Positivista, Enrico Ferri (1856-1929), genro e sucessor de Lombroso, acrescentou elementos psicológicos e fatores sociais que influenciam na prática criminosa. Ele “classificou os delinquentes em cinco categorias: os natos, os loucos, os habituais, os ocasionais e os passionais” (GONZAGA, 2022, p. 91). Ferri negou a tese do livre-arbítrio criada por Beccaria, que se baseava na imputabilidade e afirmava que o objetivo da punição era defender a sociedade (prevenção geral). Em vez disso, Ferri sustentava a ideia do determinismo social a partir da lei da saturação criminal, ou seja, “da mesma forma que um líquido em determinada temperatura diluía em parte, assim também ocorria com o fenômeno criminal, pois em determinadas condições sociais seriam produzidos certos delitos”. Com isso o autor afirmava que existem

---

<sup>3</sup> Construindo um paralelo com a atual posição do direito penal, seria como o Estado atua no cenário dos inimputáveis, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, aplicando-lhes medida de segurança, em decorrência de ato ilícito penal, como forma de cura e tratamento (NUCCI, 2021b).

influências de aspectos sociais na conduta delitiva que nascem do meio cultural em que o criminoso vive (PENTEADO FILHO; GIMENES, 2022, p. 17).

Por fim, o último autor da escola positivista foi Raffaele Garofalo (1851-1934), que afirmava que o indivíduo criminoso possui uma natureza degenerada e é desprovido de piedade, de modo que lesiona sentimentos morais da sociedade (GONZAGA, 2022). Garofalo classificou os criminosos em: natos, fortuitos e com defeito moral especial. Além disso, ele fixou a necessidade de conceber a medida de segurança como uma forma de intervenção penal (PENTEADO FILHO; GIMENES, 2022, p. 17).

### 2.3 TEORIAS DO CONSENSO E DO CONFLITO: DISTINÇÕES NECESSÁRIAS

Superado o estudo da Escola Positivista, a partir do século XX inicia-se o desenvolvimento de teorias macrocriminológicas, que podem ser divididas em dois grupos: teorias do consenso e teorias do conflito.

Para as teorias do consenso, segundo Sérgio Salomão Shecaira (2008, p. 138-139):

[...] a finalidade da sociedade é atingida quando existe um perfeito funcionamento das suas instituições de forma que os indivíduos compartilham os objetivos comuns a todos os cidadãos, aceitando as regras vigentes e compartilhando as regras sociais dominantes.

Isso significa que toda sociedade possui uma estrutura de elementos estável, bem integrada, com uma função que contribui para a manutenção do sistema. Há, portanto, um consenso entre os membros sobre os valores que darão estabilidade à sociedade.

Já para as teorias do conflito, “a coesão e a ordem na sociedade são fundadas na força e na coerção, na dominação por alguns e sujeição dos outros; ignora-se a existência de acordos em torno de valores de que depende [...] da força.” Desse modo, toda sociedade passa por processos de mudança e os conflitos sociais são onipresentes. Cada elemento da sociedade acaba por contribuir para sua desintegração e mudança, pois a base da sociedade está na

relação de poder exercida por alguns de seus membros sobre outros (SHECAIRA, 2008, p. 138).

Dentro das teorias do consenso destacam-se: a) Escola de Chicago, b) anomia, c) associação diferencial e d) subcultura delincente. Nas teorias do conflito estão presentes: a) teoria crítica e b) etiquetamento (*labelling approach*).

Para compreender as premissas desenvolvidas pelas teorias do consenso, faz-se necessário descrever, ainda que brevemente, a conjuntura que a cidade de Chicago, localizada nos EUA, passou durante o século XX.

Chicago, em 1840, tinha uma população de 4.470 habitantes. Porém, devido ao acentuado desenvolvimento econômico e urbanístico, em 1880 passou a ter mais de 1 milhão de habitantes. A leitura desses números obviamente causa espanto, pois o crescimento ocorreu de maneira muito acelerada, devido à chegada de estrangeiros e de estadunidenses de outras regiões do país, que buscavam melhores condições de vida por meio do trabalho. Muitos problemas passaram a decorrer em função disso (SHECAIRA, 2008).

Essa rápida expansão demográfica ocorreu de maneira desorganizada, o que ocasionou graves problemas de caráter social, trabalhista, moral, cultural e, como consequência, o aumento da criminalidade. É nesse contexto que se desenvolvem as pesquisas da Universidade de Chicago, no sentido de examinar os problemas advindos do crescimento das cidades. A principal obra desenvolvida durante esse período foi a do autor Clifford Shaw, intitulada “Delinquency areas”, publicada em 1929 (SHECAIRA, 2008).

Clifford Shaw estudou os dados oficiais sobre a delinquência juvenil em Chicago e, a partir dessas informações, dividiu a cidade em diferentes áreas. Shaw chegou à conclusão de que o crescimento desordenado da cidade, foi um fator potencializador para a instalação da criminalidade, diante da ausência do controle social (GONZAGA, 2022).

Ele analisou a arquitetura da cidade com base em três círculos concêntricos. No primeiro círculo, onde está instalado o centro, encontram-se instituições como comércio, bancos, prefeitura, polícia e poder judiciário. Nesse círculo, onde há proteção estatal, a estatística criminal era zero. O segundo

círculo representa o subúrbio, onde estão fixadas as residências das pessoas que trabalham no centro. Nessa região, a criminalidade começa a aparecer, principalmente crimes de natureza patrimonial, mas em baixos índices. Por fim, o terceiro círculo abarca os guetos, onde os crimes são praticados de forma intensa e sem repressão estatal, devido à falta de controle social formal. Portanto, as pessoas que vivem no terceiro círculo passam a formar grupos de indivíduos que pensam de maneira semelhante e criam-se códigos de conduta diferentes daqueles impostos pelo poder estatal (GONZAGA, 2022).

A partir desse estudo, Clifford Shaw elaborou propostas preventivas à criminalidade, dentre as quais destacam-se: a) mudanças das condições econômicas e sociais das crianças; b) macro intervenção na comunidade, c) fortalecimento do controle social informal (instituições locais, igreja, escola, associações) para reconstruir a solidariedade social, d) melhoria das condições de moradia e saneamento, sobretudo dos bairros pobres da cidade (SHECAIRA, 2008).

Compreende-se que o crescimento rápido e desordenado da cidade faz com que os laços sociais se enfraqueçam, pois as pessoas acabam perdendo os vínculos com aquelas instituições que fazem parte do controle social informal (família, escola, igreja, trabalho). Isso gera um estado de anomia<sup>4</sup>, ou seja, as normas sociais se desintegram, há a perda da noção de coletividade e as pessoas se tornam mais individualistas e perdem os laços sociais.

Etimologicamente, “anomia” significa a falta de lei ou falta de norma de conduta. Émile Durkheim foi o primeiro estudioso a utilizar essa expressão em seu livro “Divisão do Trabalho Social”, buscando explicar alguns fenômenos sociais. Depois dele, diversos autores têm abordado o conceito, com variações quanto a seu exato entendimento, de um ponto de vista rigorosamente científico e sociológico (ROSA, 1996).

A partir do momento em que as ações dos indivíduos se afastam da média (normal) dos comportamentos sociais, ocorre uma anomia, ou seja, as normas sociais passam a ficar desintegradas ou ausentes, de modo que há um

---

<sup>4</sup> De acordo com Ana Lúcia Sabadell (2011, p. 77) “a ‘anomia’ é uma palavra grega que significa literalmente ausência de lei (a = ausência; nomos = lei)”.

enfraquecimento da solidariedade. Como consequência, pode haver um aumento no número de patologias sociais (LAKATOS; MARCONI, 2019).

Robert Merton foi um sociólogo estadunidense que, em 1938, escreveu um artigo com os princípios basilares da teoria geral da anomia, que, posteriormente, acabou se tornando um livro intitulado “Teoria e estrutura sociais”. Ao analisar a sociedade estadunidense, o autor afirmou que todas as sociedades possuem metas culturais que devem ser alcançadas como objetivo. No entanto, para atingir as metas culturais, os indivíduos deverão se utilizar de determinados meios/recursos. Um exemplo disso é a meta mais importante da sociedade estadunidense: sucesso, fortuna, poder, prestígio e popularidade (CAVALIERI FILHO, 2019).

A partir disso, é possível perceber que, ao passo que as pessoas são estimuladas a alcançar as metas sociais, os meios institucionalizados existentes não estão ao alcance de todos. Poucos indivíduos conseguirão atingir as metas culturais, devido à carência dos meios institucionalizados que estão mais próximos de um pequeno grupo de pessoas da sociedade (CAVALIERI FILHO, 2019).

Esse “desequilíbrio entre meios e metas ocasionaria o comportamento de desvio individual (ou em grupo), eis que o indivíduo [...] não dispendo de meios [...] buscaria outros meios, mesmo que contrários aos interesses sociais” (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 209), inclusive com a prática de crimes.

À luz da conjuntura social exposta, também foram desenvolvidas outras teorias, como a “subcultura delinquente”. Essa teoria remonta ao período do fim da segunda guerra mundial (pós-1945), no qual os estadunidenses estavam bastante orgulhosos com as suas instituições e com valores culturais protestantes presentes. Esses valores incluíam uma família moderadamente patriarcal, comparecimento à igreja, e uma ordem baseada em um sistema hierárquico de classes. Esse sistema de valores era aceito por grande parte da população, porém, no final dos anos 50, começam a surgir problemas em algumas cidades dos EUA, diante da impossibilidade de alguns jovens conseguirem acessar tais valores amplamente divulgados pelo *American Dream* (bem-estar e riqueza) (SHECAIRA, 2008).

Jovens, principalmente de estratos inferiores, sentiam-se fracassados por não alcançarem essa ética do sucesso. É nessa conjuntura que se criam grupos subculturais que aceitam os valores dominantes na sociedade, mas também expressam sentimentos exclusivos do seu próprio grupo, retirando-se da sociedade convencional. Shecaira (2008, p. 285) resume a subcultura delinvente da seguinte forma:

[...] um comportamento de transgressão que é determinado por um subsistema de conhecimento, crenças e atitudes que possibilitam, permitem ou determinam formas particulares de comportamento transgressor em situações específicas. Esse conhecimento, essas crenças e atitudes precisam existir, primeiramente, no ambiente cultural dos agentes dos delitos e são incorporados à personalidade, mais ou menos como quaisquer outros elementos da cultura ambiente.

Nesse sentido, a subcultura delinvente sempre deve ser analisada a partir da complexidade das relações humanas, pois a cultura dominante passa a ser combatida por grupos sociais, utilizando-se, muitas vezes, de violência e também de códigos internos de conduta (GONZAGA, 2022).

Já as teorias do conflito sustentam que a coesão social é fundada na dominação por alguns e sujeição de outros, de modo que os conflitos sociais são onipresentes dentro da sociedade (SHECAIRA, 2008).

A Criminologia Interacionista, também denominada de etiquetamento ou “labelling approach”, faz parte das teorias do conflito. Foi desenvolvida nos anos 1960 nos Estados Unidos por Erving Goffman e Howard Becker, no livro “Outsiders”,<sup>5</sup> os quais afirmam que “a criminalidade não é uma qualidade da conduta humana, mas a consequência de um processo de estigmatização” (GONZAGA, 2020).

Goffman e Becker afirmam que quando um indivíduo descumprir uma regra que está em vigor, ele passa a ser visto como uma pessoa não confiável para viver com as regras. Essa pessoa, portanto, é um “outsider”, fruto da reação social que rotula o indivíduo como criminoso, estigmatizando-o e fazendo com que a sociedade o afaste do seu convívio. Com isso, o sujeito ficará rotulado

---

<sup>5</sup> Em tradução livre pode-se dizer que um “outsider” é a pessoa que não é aceita como membro de uma sociedade, de um grupo ou de um clube.

como sendo “ladrão”, “traficante”, “assassino”, por exemplo, e em sua nova rotina de vida após a estigmatização, fará com que ele busque aproximação com pessoas semelhantes, gerando o ciclo de uma carreira no mundo do crime (SHECAIRA, 2008).

Segundo essa teoria, a sociedade possui contribuição na formação desse indivíduo criminoso pelo rótulo que recebe, ou seja, o sujeito sofre reação da família, amigos, colegas, sendo excluído do meio social (GONZAGA, 2022). A indagação que passa a guiar essa teoria não é mais o que leva o criminoso a cometer crimes, mas sim, por que algumas pessoas são tratadas como criminosas (SHECAIRA, 2008).

Situação semelhante acontece com os indígenas, que são rotulados pela sociedade com base na sua cultura, identidade e cor. Verifica-se que essa teoria tem como foco analisar quais os critérios utilizados para determinar que a sociedade rotule alguns indivíduos enquanto criminosos.

## 2.4 CRIMINOLOGIA CRÍTICA, NOVA CRIMINOLOGIA OU RADICAL

A Criminologia Crítica é um campo muito vasto e não homogêneo de discursos que, no campo do pensamento criminológico, tem em comum uma característica que o distingue da criminologia "tradicional": a nova forma de definir o objeto e a questão criminal (BARATTA, 2004).

Acerca da Criminologia Crítica, Juarez Cirino dos Santos aduz:

Criminologia crítica nasce da mudança de abordagem do autor para uma abordagem das condições objetivas, estruturais e institucionais da sociedade capitalista, com o deslocamento do interesse cognoscitivo das causas (biológicas, psicológicas e sociológicas) do comportamento criminoso para as estruturas sociais e os correspondentes sistemas de controle social do crime e da criminalidade: as definições legais de crime, o processo de criminalização e o sistema carcerário.

O pensamento da Criminologia Crítica, enquanto teoria do conflito, é desenvolvido a partir das ideias de Karl Marx. Cristiano Gonzaga (2022, p. 133) destaca, de maneira objetiva, que “o crime e o criminoso surgem diante da interação entre dois grupos bem antagônicos [...] os pobres e os ricos [...], uma vez que a classe dominante quer impor o seu modo de pensar e produzir o capital

em detrimento da classe subalterna”. Esse pensamento fica mais evidente quando se percebe que o Direito Penal é criado como forma de dominação da elite para proteger seus próprios interesses, em detrimento de classes excluídas socialmente.

Um exemplo disso pode ser encontrado nos crimes de colarinho azul<sup>6</sup>, que tendem a ser prontamente reprimidos e punidos pelo Estado quando ocorrem. Por outro lado, muitas vezes os crimes de colarinho-branco<sup>7</sup>, sequer chegam ao conhecimento da autoridade policial. Com isso, o Direito Penal tende a fomentar ainda mais a desigualdade social.

A desigualdade imposta pelo Direito Penal também é vislumbrada no objeto de estudo deste trabalho. Ao criar uma lei que pune indivíduos por fatos delituosos, penaliza-se pelo fato e não por questões individuais que levaram à conduta, a exemplo do infanticídio, que considera apenas o estado puerperal da mãe e, por consequência, afasta qualquer outra questão sociocultural.

A atenção da Criminologia Crítica está dirigida ao processo de criminalização, identificando-o como um dos maiores nós teóricos e práticos das relações sociais de desigualdade características da sociedade capitalista. Tem como um de seus objetivos principais estender, de um modo rigoroso, a crítica do direito a uma teoria materialista (econômico-política) do desvio dos comportamentos socialmente negativos e da criminalização, além de traçar as linhas de uma política criminal alternativa das classes subalternas no setor do desvio (BARATTA, 2004).

Inclusive, há uma seletividade no sistema penal, visto que a maior parte da população carcerária é composta por pessoas pobres. O que se busca, portanto, é a punição de maneira igual a toda e qualquer pessoa que tenha cometido qualquer delito previsto na lei penal. Enquanto teoria do conflito, argumentam que a harmonia da sociedade é decorrência lógica da coerção entre

---

<sup>6</sup> Os operários braçais que trabalham no chão da fábrica, bem como motoristas de ônibus e pessoas de baixa renda, usam uniformes azuis com colarinhos da mesma cor, o que se convencionou chamar de blue-collar (GONZAGA, 2022, p. 67).

<sup>7</sup> Os executivos sempre estão bem alinhados em ternos caríssimos e com camisas com colarinho-branco impecável, daí surgindo a expressão white-collar (GONZAGA, 2022, p. 67).

dominantes e dominados, não existindo uma relação de voluntariedade (GONZAGA, 2022).

Enquanto a classe dominante está interessada em conter o desvio de maneira que não prejudique a funcionalidade do sistema econômico-social e seus próprios interesses, também mantém a própria hegemonia no processo seletivo de definição e persecução da criminalidade, inclusive das classes subalternas. As classes subalternas são as selecionadas negativamente pelos mecanismos de criminalização. O sistema de imunidades e da criminalização seletiva influencia nas relações de poder entre as classes de tal maneira que oferece salvo conduto, mais ou menos amplo para a *práxis* ilegal dos grupos dominantes no ataque aos interesses e direitos das classes subalternas (BARATTA, 2004).

A Criminologia Crítica deixa de ter como objeto de análise o criminoso e as causas sociais que levam ao cometimento do crime. Ela passa a verificar como e porque determinadas pessoas são classificadas como criminosas, remetendo à teoria do etiquetamento. Desse modo, o criminoso não é alguém diferente, mas um status social atribuído por quem detém o poder (SANTELLI; BRITO, 2014).

Nas palavras de Matheus Felipe de Castro (2007, p.133):

A criminologia crítica entende o direito penal como um instrumento político de exercício de poder, ou seja, uma instância superestrutural de espoliação do proletariado pelo capital, com vistas à contenção das massas pelo terror e pela configuração positiva de uma sociedade de consumidores. A partir dessa perspectiva, a criminalidade passou a ser vista como um status social atribuído a pessoas devidamente selecionadas por quem detém o poder de seleção.

Dessa concepção de Criminologia Crítica, emergem indicadores de estratégias para a elaboração e desenvolvimento de uma "política criminal" das classes subalternas.

Primeiro, é necessário interpretar separadamente os fenômenos de comportamento socialmente negativos que são encontrados nas classes subalternas e os que se encontram nas classes dominantes. Com isso, haverá uma política criminal alternativa coerente com sua própria base teórica, com

reformas sociais e institucionais, como o desenvolvimento da igualdade, democracia, e uma forma de vida comunitária e civil (BARATTA, 2004).

Em segundo lugar, é fundamental a crítica ao direito penal como um direito desigual, de modo a despenalizar ao máximo o sistema punitivo, excluindo dele, parcial ou totalmente, inúmeros setores que carregam códigos autoritários estatais, desde os crimes de opinião até questões relacionadas ao aborto. A estratégia de despenalização significa a substituição das sanções penais por reformas de controle legal não estigmatizantes, tais como sanções administrativas ou civis (BARATTA, 2004).

Finalmente, em terceiro lugar, a abolição da instituição carcerária, com a ampliação das formas de suspensão condicional da pena e de liberdade condicional, por meio da introdução de formas de execução da pena em regime de semiliberdade (BARATTA, 2004).

Substituir o direito penal por algo melhor somente será possível quando a sociedade mudar, mas não se pode perder de vista que uma política criminal alternativa deve ser desenvolvida visando a transição de todas as conquistas possíveis para a reapropriação, por parte da sociedade, de um poder alienado e para o desenvolvimento de formas alternativas de autogestão da sociedade (BARATTA, 2004).

Importa mencionar que a Criminologia Crítica surge como uma teoria promissora para romper com as ideias clássicas que ainda são perpetuadas. Apesar disso, não conseguiu ainda superar alguns preconceitos, deixando de considerar, por exemplo, o gênero biológico (?) enquanto objeto de estudo.

## 2.5 CRIMINOLOGIA CRÍTICA DECOLONIAL

Os marcos teóricos e, em geral, as ideologias que dominam as sociedades acerca do controle social punitivo foram importadas dos países centrais, sobretudo europeus, a partir do século XVIII. O pensamento jurídico-penal moderno se inicia nessa época e a Criminologia se consolida um século mais tarde (ZAFFARONI, 1988). Desde a gênese da interpretação criminológica, é possível reconhecer uma mudança nas teorias sobre a criminalidade, a começar pela biologia, passando pela psicologia até a sociologia (BERGALLI, 1983).

As teorias até o momento estudadas foram criadas e desenvolvidas nos países centrais, o que torna difícil para qualquer latino-americano aproximar-se da Criminologia, já que as ideologias criadas não têm o mesmo significado no contexto dos países periféricos (ZAFFARONI, 1988).

As diferentes histórias do pensamento criminológico foram escritas por especialistas da Europa e dos EUA, e quando há alguma referência à América Latina, é de caráter geral para assinalar que aqui ainda impera o positivismo italiano. Portanto, esses países fazem uma criminologia "antiquada" que se limita a ser repetitiva e ignora os aspectos elementares da pesquisa. Chega-se a afirmar, inclusive, que a bibliografia é praticamente nula e que quando os latino-americanos falam como "expertos" da realidade criminológica, o fazem mais por intuição do que por conhecimento. Em outros casos, faz-se referência a algum aporte concreto da Criminologia latino-americana, menciona-se em forma de anedota como nota de rodapé (DEL OLMO, 1999).

A chegada dos europeus à América resultou na prática de inúmeras atrocidades contra os povos indígenas, com a submissão das comunidades autóctones à escravidão, confisco de suas terras e a aplicação do direito baseado na tradição canônica e romano-germânico que serviu para manter a exploração e colonialidade. Isso significa que o empreendimento do colonizador era impor uma cultura considerada mais evoluída, o que ainda permeia o conhecimento produzido na América Latina (WOLKMER, 2019).

Nesse íterim, muito se discutiu o caráter humano e a natureza da suposta inferioridade dos indígenas. Ginés de Sepúlveda considerava que os nativos americanos não reuniam as condições necessárias para serem tratados como

humanos, nem para ostentar os direitos correspondentes, pois estavam destinados ao tratamento que tem um escravo em relação a seu amo. Assim, a condição de não-humanos os condenava à servidão, e, se houvesse a negativa, somente teriam como opção o seu extermínio. Essa visão de Sepúlveda demonstra sua visão eurocêntrica, a fim de reservar a categoria de “sujeito” somente aos espanhóis/europeus/homens/brancos/cristãos e negar ao outro/indígena sua qualidade de humano (MUÑOZ, 2014).

Sob o aspecto criminológico, uma das correntes dos séculos XVI e XVII explicava que os indígenas não estavam doutrinados na fé de Cristo e, por consequência, eram culpados por mera ignorância. Outros ainda sustentavam que, se haviam sido doutrinados conforme o mandamento de Cristo, mas tivessem depreciado seus ensinamentos, deviam ser tratados como apóstatas (ZAFFARONI, 1988).

A partir dessa visão dos povos indígenas, a burguesia europeia do século XIX foi gerando uma estética contemplativa, mas separada da realidade. As imagens dessa estética artística foram reproduzidas por meio do "Folhetim", com o objetivo de projetar um estereótipo do "pobre bom" e do "pobre mau". O "pobre bom" era retratado física e moralmente belo "por natureza", enquanto o "pobre mau", seria feio por natureza, repugnante e com a marca física da maldade moral (ZAFFARONI, 1988, p. 157).

A fisionomia é o fator que mais explica o positivismo criminológico, visto que seria possível estabelecer uma relação entre a estrutura corporal do indivíduo com a sua personalidade. Essa perspectiva buscava entender de que modo a aparência estava relacionada com as características psicológicas de um indivíduo. Por meio da análise de características externas, seria possível apontar qualidades ou defeitos do indivíduo. Diante disso, a "feiura" era vinculada à maldade (VIANA, 2018).

Nesse sentido, as pessoas "más" necessariamente deveriam ser "feias", porque o "mau" e o "feio" quase sempre se identificam. Porque se buscou no corpo a marca visível da alma, os "feios" seriam sempre "suspeitos", e, portanto, deveriam ser marginalizados para preservar a intelectualizada harmonia cromática da plástica urbana da burguesia central. O "feio" é "mau" porque é um

selvagem que não compreende, não pode compreender nem intelectualizar essa estética com sua intrínseca harmonia dinâmica, é "primitivo", "inferior", "sub-humano" (ZAFFARONI, 1988, p. 159).

Assim, todos os que agrediram a burguesia eram "maus", e todos os "maus" eram "feios, "primitivos" e "selvagens". Tanto o pobre que agredia quanto o colonizado que se rebelavam eram selvagens, ambos sob o signo do primitivismo. Logicamente, os pobres eram "feios" porque estavam mal alimentados e em condições higiênicas deploráveis. As carências alimentares nas primeiras idades e, ainda depois, as infecções e as doenças endêmicas não geram "ideias de beleza, mas sim, feiura". Também eram "feios" os colonizados, geralmente pelas mesmas razões, ao que se somava que suas belezas correspondiam a ideais estéticos diferentes, como os indígenas, os africanos, os asiáticos e todas as suas miscigenações (ZAFFARONI, 1988).

A configuração física do indivíduo "mau" implementou-se como uma forma de seleção criminalizante, permeada de preconceitos das mais variadas formas, seja pelo racismo, sexismo, segregação, exclusão, tudo isso vinculado à ideia de perfeição e beleza do padrão europeu (DE CARVALHO, 2008).

Percebe-se que o universo científico divide o (sub)mundo da criminalidade e o mundo. Enquanto o primeiro iguala a criminalidade à marginalidade, que é formada por uma minoria de indivíduos potencialmente perigosos e "anormais" ou "maus", o mundo decente é constituído de pessoas "normais", vistas como "o bem" (MENDES, 2017).

Na segunda metade do século XIX, a imagem do colonizado era a dos habitantes das "nações degeneradas", sendo, portanto, um selvagem primitivo, "mau" e "feio", análogo ao europeu que há centenas de milhares de anos havia habitado as cavernas de Europa. Não importava, no fundo, a "raça", mas sim que ambos eram igualmente antiestéticos, e essa foi a imagem que se projetou publicamente sobre a burguesia central nos folhetins da época. Essa imagem foi internalizada pelos policiais e juízes, que reprimiam as greves e eram agredidos por atentados anarquistas. A feiura do pobre era o que regia o estereótipo para a burguesia caçar o inimigo e encarcerar em seus manicômios (ZAFFARONI, 1988).

Não há dúvidas de que, na segunda metade do século XIX, qualquer pobre-feio era altamente vulnerável ao sistema penal e não poderia andar muito tranquilo pelas ruas das cidades europeias. O próprio Lombroso preocupou-se em mostrar o vínculo estreito de seu estereótipo atávico com o estereótipo do colonizado: sustenta que se parecem ao mongólico - e afirmava que os indígenas haviam passado de Ásia a América - e ao negro. Atualmente, sabe-se que os estereótipos operam como guias do processo seletivo dos sistemas penais. Sem dúvida, Lombroso foi um produto do meio ideológico de seu tempo (ZAFFARONI, 1988).

A justificativa para a criminalidade, explicada pelas teorias criminológicas racistas, determina que o delinquente, aquele que não cumpre a lei, é afetado por patologias e deve ser estudado como um indivíduo estranho e anormal, pois é uma pessoa doente (DE CASTRO, 1983).

Para a Criminologia Crítica, é necessário realizar análise do fator histórico do sistema punitivo, pois a partir dele será possível identificar a instrumentalização da pena dentro da perspectiva da manutenção e reprodução das desigualdades sociais. Nessa perspectiva metodológica, para a Criminologia Crítica, a análise do fator histórico e da prática quase que exclusivamente punitiva do sistema penal é imprescindível. É esse exame que conduz a visualizar a instrumentalização da pena dentro da lógica da manutenção e reprodução das desigualdades sociais (ALARCÓN; CORDAZZO, 2021, p. 83).

As teorias criminológicas racistas consolidadas nos países centrais foram difundidas no século XX, de modo que a criminologia positivista sobreviveu na América Latina durante muitas décadas, e ainda hoje não desapareceu. Não se aceita a tese do criminoso "nato" - pelo menos em voz alta - mas o esquema etiológico, sem dúvidas, dá validade e legitimidade ao sistema penal priorizando os fatores "biológicos" (ZAFFARONI, 1988).

A história da América Latina não começa no século XV, o que se inicia foi a inserção colonial no mundo. Nosso saber acadêmico (criminológico e jurídico) foi derivado, do mesmo modo que nossa posição geopolítica no planeta sempre foi periférica (colonizada), embora com momentos de desenvolvimento autônomo. Por isso, a primeira pergunta que surge é se existe uma Criminologia

latino-americana ou se nos limitamos a receber passivamente um saber sempre importado (ZAFFARONI; SANTOS, 2019).

Elaborar um pensamento contra-hegemônico significa desconstruir as velhas práticas de saber e poder dominantes. Com isso, não se deseja negar totalmente as formas de conhecimento produzidas pela modernidade europeia e estadunidense, mas realizar um processo dialético de reinvenção e resistência da mundialidade periférica (WOLKMER, 2015).

Assim, o “pensamento crítico tem a função de despertar a autoconsciência de subjetividades oprimidas que são vítimas dos segmentos sociais opressores [...] e das formas institucionalizadas de violência e de poder” (WOLKMER, 2015, p. 245-246).

Cabe advertir que não se pretende inventar um novo campo com metodologia e epistemologias únicas, tampouco depreciar o que foi construído, mas questionar se a Criminologia Regional é capaz de compreender a hipercomplexidade do mundo que quer servir (ZAFFARONI; SANTOS, 2019).

Nas palavras de Eugenio Raúl Zaffaroni e Ílson Dias dos Santos (2019, p. 41-42):

América Latina es el mosaico cultural más rico y en continuo proceso de diálogo, sincretización y yuxtaposición, de todas las marginaciones colonialistas del planeta en los últimos cinco siglos, lo que se verifica con la historia de nuestra configuración poblacional, pues además de nuestros pueblos originarios, hemos sumado a personas de todos los grupos humanos sojuzgados del mundo: nos colonizaron islámicos convertidos a la fuerza en el sur ibérico, portugueses que trajeron a todos los judíos y disidentes perseguidos por Europa, se transportó población africana a la fuerza, chinos al Pacífico e indios al Caribe, llegaron masivamente desplazados económicos del sur europeo y víctimas de las dos guerras del último siglo y, en menor medida, siguen llegando víctimas hasta el presente. Somos el producto cultural más completo de la colonización del planeta.

Todos esses saberes culturais se agregam aos ancestrais pré-coloniais e são o suporte da resistência regional ao colonialismo. Esses conhecimentos adquiridos na longa luta anticolonialista latino-americana são provenientes de valiosos elementos críticos ao controle social punitivo nos sucessivos momentos de dominação, embora epistemologicamente tenha-se marginalizado a criminologia acadêmica. No entanto, isso não impede de afirmar seu legítimo e

inquestionável pertencimento a nossa Criminologia Crítica em cada uma das etapas colonialistas (ZAFFARONI; SANTOS, 2019).

O grande fato é que os países da América Latina possuem um elemento comum: o passado colonial e o pertencimento posterior à periferia do sistema capitalista. Esses fatos são considerados decisivos nos interesses que se vão manifestar em todos os países da América Latina pela nascente criminologia. O que varia é o momento inicial desse interesse, de acordo com as diferenças na inserção de cada país na divisão internacional do trabalho, o que acarreta diferenças na estrutura política local e, portanto, em sua política criminal. Desse modo, é importante iniciar a reconstrução histórica da América Latina (DEL OLMO, 1999).

A criminologista Rosa Del Olmo foi a primeira autora que buscou meios de reconstruir as bases históricas da Criminologia na América Latina, realizando encontros internacionais, publicando artigos, aproximando processos econômicos, culturais e de trabalho com a aplicação do positivismo e correccionismo latino-americano. A autora vai empregar a descolonização da ideologia criminológica, interpretando-a como uma ideia de internacionalização do controle social para a resistência (BATISTA, 2009).

Rosa del Olmo foi quem, em um primeiro momento, tentou aproximar os trabalhos estrangeiros ao âmbito latino-americano, formulando as indagações básicas à Criminologia tradicional e, posteriormente, propondo uma revisão metodológica e epistemológica da disciplina (BERGALLI, 1983).

Rodrigo Codino (2015, p. 24) afirma que Rosa Del Olmo enfrentou dois momentos importante nessa reconstrução da Criminologia:

[...] um teórico e outro sangrento. O marco teórico. Nossos criminólogos se ocuparam dos elementos centrais da vida política latino-americana, que eram temas estranhos aos europeus. Entre eles, a ingerência do primeiro mundo nas guerras civis centro-americanas e a sua manipulação ideológica nos meios de comunicação, a doutrina de segurança nacional, a existência de modelos econômicos diversos no Primeiro e no Terceiro Mundos etc. Além disso, realizaram investigações sobre a violência na América Latina, sobre a criminalidade de colarinho branco e sobre a corrupção administrativa, cujo conteúdo foi examinado em seminários em distintos países.

A nova Criminologia considerou questões étnicas, culturais, identitárias, linguísticas, além da desigualdade econômica. A fim de garantir uma perspectiva mais realista das questões sociais latino-americanas, colocou-se em evidência a dominação do continente, ocorrido por meio da colonização que resultou nos ataques contra vidas indígenas, de camponeses e demais trabalhadores (CODINO, 2015).

Isso porque não há como fazer criminologia apenas repetindo teorias desenvolvidas em outros países ou tentando reconstruir modelos existentes criados a partir de realidades diversas (DE CASTRO, 1983, p. 148).

O pensamento criminológico latino-americano deve ser escrito a partir de sua realidade, reconstruindo a história da Criminologia da América Latina. Infelizmente, predomina a difusão da história do pensamento criminológico dos países hegemônicos. Este fato leva a refletir sobre nossos especialistas e sua responsabilidade como divulgadores do paradigma dominante nos países hegemônicos em um determinado momento (DEL OLMO, 1999).

Ao criar a Criminologia da América Latina, não se ignora que existem diferenças históricas importantes entre os países da região, de modo que isso dará especificidades sobre a criminalidade. A autora pretende destacar que existem elementos comuns referentes ao passado colonial e pertencimento à periferia do sistema capitalista, como fatos decisivos no interesse que vai se manifestar em todos os países da América Latina (DEL OLMO, 1999).

Por este motivo difundiu-se a "Criminologia da Libertação", teoria que busca estudar o pensamento criminológico na América Latina, rompendo com estruturas exploradoras de poder e interesses. A teoria libertadora aduz que não é possível reproduzir padrões europeus em todos os países ou continentes, pois há diferentes graus de desenvolvimento político e social (DE CASTRO, 2005).

Em meados dos anos 1960, iniciou-se a construção da criminologia crítica. Nesse sentido, não se trata mais de uma ciência que investiga as causas da criminalidade, mas sim das condições e mecanismos utilizados pelo sistema penal para a criminalização, as formas de controle social formal, bem como, a interação entre a criminalidade, os criminosos e os reflexos no controle social informal, todos vinculados às estruturas sociais (ANDRADE, 2013).

Já na década de 1970, foi realizado um grande evento que revolucionou a Criminologia da América Latina. Criminólogos europeus e latino-americanos na Venezuela se reuniram com o intuito de analisar a violência. Esse momento representou o pontapé inicial para o novo pensamento criminológico regional. As investigações que se desdobraram logo após este encontro e que se realizaram durante décadas delinearam uma criminologia local, ou seja, de corte latino-americano, distinta daquela formulada nos países centrais: uma Criminologia do terceiro mundo ou terceiro-mundista (CODINO, 2015).

Os fenômenos criminais estudados, em sua maioria, eram próprios de sistemas socioeconômicos injustos e interessados em beneficiar grupos sociais minoritários. Com isso, estavam feitas as bases empíricas para começar a construir o que poderia ter sido denominado de "Teoria Crítica do Controle Social na América Latina" (BERGALLI, 1983, p. 2014).

Foi a partir das teorias criminológicas que o delinquente deixou de ser o foco da análise criminal, fazendo com que essa passasse a analisar o sistema penal e os processos de criminalização, o que resultou na constatação que determinados estereótipos, como loucura e doença mental, nada mais eram do que um meio para inferiorizar indivíduos (ANITUA, 2008).

Ainda, Vera Regina Pereira de Andrade (2013, p. 182) aduz sobre os impactos dessa problematização:

No centro desta problematização estão os resultados sobre a secular seletividade estigmatizante (a criminalização da pobreza e da criminalidade de rua x imunização da riqueza e da criminalidade de gabinete) e a violência institucional do sistema penal, sobretudo da prisão, a inversão de suas promessas, a incapacidade de dar respostas satisfatórias às vítimas e suas famílias, e a própria Criminologia etiológica e o Direito Penal dogmático são denunciados em sua função instrumentalizadora e legitimadora da seletividade, nascendo daí uma nova problemática para a política Criminal.

Com essa revolução, opera-se a transição de uma Criminologia Comportamental e da violência individual (positivista), que doutrina a "ver o crime no criminoso" (FERRI, 1856-1929), para uma Criminologia da violência institucional. Essa abordagem propõe que não se pode compreender o crime, a criminalidade e os criminosos sem compreender o controle social e penal que os

constrói como tais. Essa transição culmina numa Criminologia da violência estrutural que nos ensina a compreendê-los não apenas a partir da mecânica do controle, mas funcionalmente relacionada às estruturas sociais (o capitalismo, o patriarcado, o racismo). A seletividade do sistema penal é revelada, assim, como classista, sexista e racista, que expressa e reproduz as desigualdades, opressões e assimetrias sociais (ANDRADE, 2013).

A história da dependência cultural latino-americana aparece muito vinculada à existência das diferentes colonizações, sobretudo de caráter econômico, que afetam quase todos os países da América Latina, no período que nascem os processos de independência dos Estados. A Criminologia da América Latina cresceu de maneira veloz por conta das fortes demandas sociais e pela influência da Segunda Guerra Mundial, diante das novas tensões e conflitos, fazendo surgir novas expressões criminais impostas pelos processos de industrialização e urbanização (BERGALLI, 1983).

## 2.6 A CRIMINOLOGIA FEMINISTA: VISIBILIDADE DO GÊNERO NO DELITO

Ao se estudar a Criminologia a partir de suas diversas teorias, percebe-se a descrição do criminoso e o estudo desse numa perspectiva masculinizada, ou seja, a figura masculina é um dos objetos de estudo da criminologia, não fazendo qualquer menção referente às mulheres, afastando o estudo criminológico do gênero.

Verifica-se uma dificuldade em encontrar autores que realizam estudos com base na delinquência feminina, e os poucos que estudam justificam o fato a partir do argumento que as mulheres estão menos propensas a cometer crimes que os homens. Entretanto, a questão vai muito além disso, pois os estudos da relação criminológica voltada às mulheres por vezes não ocorrem pela utilização do sexo masculino como arquétipo de ser humano (SÁNCHEZ, 2004).

O gênero passa a ser objeto de preocupação da Criminologia com as teorias feministas, visto que o gênero ou era ignorado ou não eram realizadas distinções entre mulheres ofensoras e vítimas de violência (DOS SANTOS, 2021).

É importante verificar que a criminologia crítica, intitulada como “Criminologia da Libertação”, sequer fez apontamentos sobre o gênero, o que também acaba refletindo na construção legislativa posteriormente.

Outrossim, importa ressaltar os reflexos do processo da colonização na construção dos estudos da Criminologia, visto que a violência perpetrada pelos colonizadores buscou extirpar culturas, saberes, crenças, raças, bem como, oprimir o gênero feminino, ampliando a discriminação (ZAFFARONI, 1995).

Visando reprimir a mulher, justificaram por meio de características fisiológicas que ela tinha o corpo e a mente debilitados, e que isso as afastava do delito e as levava à prostituição. Lombroso, ao estudar a delinquência das mulheres, também defendeu a subalternidade dessas por características físicas, conforme descreve a autora Soraia da Rosa Mendes (2012, p. 46):

Consolidando a teoria atávica, a mulher seria fisiologicamente inerte e passiva sendo mais adaptável e mais obediente à lei que o homem. O grave problema das mulheres é que seriam amorais. Significa dizer: engenhosas, frias, calculistas, sedutoras, malévolas. Características estas que se não impulsionam as mulheres instintivamente ao delito, fazem-nas cair na prostituição.

Nota-se que pensadores da criminologia clássica, como Lombroso, defendiam que as mulheres, ainda que tivessem um respeito maior à lei, questões biológicas inerentes a elas as faziam adentrar na criminalidade ou as tornavam prostitutas.

Mariana Noemí Sanchez (2004) traduz o pensamento de Lombroso, afirmando que as diferenças orgânicas entre homens e mulheres, sejam elas de ordem genética, hormonais, período pré-menstrual entre outros, têm mais importância na construção da mulher criminosa do que aspectos sociais. Nesse sentido, enquanto o homem se torna delinquente por reflexos do meio em que vive, a mulher nasce delinquente por questões naturais do seu próprio organismo.

Diante disso, verifica-se que, assim como a raça, a cor e a condição social refletem na criação da legislação penal, tornando o criminoso (masculino) àquele que Lombroso descrevia como o homem delinquente. Por outro lado, o gênero é deixado de lado, visto que a mulher é delinquente pela própria natureza

biológica, pouco importando sua raça, cor ou acima de tudo, a sua condição social.

As teorias racistas, se utilizaram das categorizações de gênero, sexualidade e raça como instrumento para demarcar corpos passíveis de punição. As mulheres receberam marcadores sociais de criminalização, sendo rotuladas como vadias, perigosas, depravadas, feias, libidinosas, entre outros termos (ALVES, 2020).

O gênero é vinculado a uma enfermidade mental, criando sobre a mulher o estigma de louca e histérica, que as afasta de uma ação punitiva fundamentada em legislações penais. Em vez disso, são aplicadas ações punitivas relativas à saúde, como, internamento psiquiátrico. Dessa forma, a mulher deixa de ser vista pelo sistema penal punitivo, mas recebe práticas punitivas psiquiátricas justificadas por suposta doença mental vinculadas ao gênero (WEIGERT; DE CARVALHO, 2020).

Essa análise sintetizada acerca das teorias criminológicas, deixa evidente que o gênero sempre foi invisível para os estudos criminológicos, visto que nem a Criminologia Crítica, que busca uma revolução dessa área, aborda as questões de gênero. Ela tem como foco principal a análise dos reflexos de questões socioeconômicas na construção do delinquente, deixando de considerar a mulher em seus estudos.

Se houve, no processo de colonização, violências como epistemicídio, genocídio, etnocídio, entre tantos outros, os reflexos desse processo se perpetuam na criação das normas legais, seja pela raça, cor, e também pelo gênero, na criação de leis destinadas a punibilidade masculina.

Não bastasse uma legislação masculina, o sistema punitivo também é patriarcal, visto que submete as mulheres ao controle social formal, no qual há outras tantas violações, como, por exemplo, a inclusão delas em prisões construídas com estruturas voltadas ao masculino, para controlar e prender homens (BOITEUX, 2020).

Os referidos espaços deixam de considerar particularidades femininas, o que as expõem, mais uma vez, a outra forma de violência. Estudos da criminologia feminista dão visibilidade às problemáticas enfrentadas pelo

"gênero", visto que constatam que há um processo de objetificação da mulher, condição que a torna mais vulnerável ao sistema penal, seja na construção da lei, seja na execução da penal.

### **3 DA CRIMINOLOGIA AO DIREITO PENAL BRANCO E DEMAIS NORMAS LEGAIS**

Antes de adentrar nos conceitos e reflexões deste capítulo, cumpre esclarecer que a expressão “direito penal branco” utilizada no título foi proposital, com o intuito de contrapor ao conceito de Direito Penal Universalista. A palavra “universalista” remete à ideia “de todos” “para todos”, entretanto, o Direito penal tem cunho seletivo, ou seja, foi elaborado por homens brancos, para ser aplicado aos não brancos.

Face aos marcos teóricos e demais concepções reflexivas que assentam a Criminologia, marcadamente de matriz eurocêntrica, com foco inicial no estudo do crime, do criminoso, da vítima e da ação Estatal, tem-se como resultado uma ciência de causa e efeito. Nesse contexto histórico, várias escolas criminológicas surgiram, como a Escola Clássica, cujo principal estudioso foi Beccaria, que defendia uma postura mais liberal e racionalista, considerando o crime como um fato individual, pouco importando questões sociais.

Em prosseguimento, se constata também que Escola Positivista, desenvolvida por Lombroso, buscou investigar as causas da criminalidade, entre outras já mencionadas. Posteriormente, chegou-se à Criminologia Crítica ou Radical, que surge para identificar que o crime é resultado de questões sociais, que são reflexos do processo colonial, inclusive pela ideia de raça.

Nas palavras de Michel Misse (1995, p. 11):

Talvez por isso, a crítica rigorosa atinge mais os estereótipos do que os fantasmas. E são os fantasmas a nossa matriz de hipóteses mais promissoras, porque são constituídos pelas utopias (sociais e pessoais) que, entre outras coisas, transformam os crimes em problemas (inclusive sociológicos). Por que não se perguntar pela utopia que comanda o olhar crítico e escrutinador que não vê qualquer relação entre pobreza e crime? Postos assim, "pobreza" de um lado, como uma categoria analítica que não é, mas que parece possuir indicadores estatísticos como nível salarial, desemprego, crises econômicas, e "crime" do outro, também como uma categoria analítica que não é, e cujos indicadores são estatística e socialmente contaminados, percebe-se que a pobreza, como uma variável lada, não possui qualquer correlação empírica com o crime. Muito bem, mas o fantasma não está dissolvido, ele retorna, e retorna mesmo sem os estereótipos convencionais.

Ou seja, o binômio crime e questões sociais está presente em debates de longa data, sendo a prevalecente criminalizar os empobrecidos, e estereotipados, racializados, vulnerabilizados e outros tantos milhares de corpos.

### 3.1. A COLONIZAÇÃO E OS REFLEXOS NA CRIMINOLOGIA E ASPECTOS NORMATIVOS

“Aqui, do outro lado do rio, há uma montanha que guarda a nossa aldeia. Hoje ela amanheceu coberta de nuvens, caiu uma chuva e agora as nuvens estão sobrevoando seu cume. Olhar para ela é um alívio imediato para todas as dores. A vida atravessa tudo, atravessa uma pedra, a camada de ozônio, geleiras. A vida vai dos oceanos para a terra firme, atravessa de norte a sul, como uma brisa, em todas as direções. A vida é esse atravessamento do organismo vivo do planeta numa dimensão imaterial. A vida que a gente banalizou, que as pessoas nem sabem o que é e pensam que é só uma palavra. Assim como existem as palavras “vento”, “fogo”, “água”, as pessoas acham que pode haver a palavra “vida”, mas não. Vida é transcendência, está para além do dicionário, não tem uma definição.” (KRENAK, 2020).

A Criminologia Crítica afasta a necessidade de definir quem é o criminoso e busca compreender os motivos que o levam a ser definido como tal. Ademais, o processo de colonização contribuiu para a classificação dos povos, e, por consequência, dos supostos criminosos.

O processo de ocupação, povoamento e colonização trouxe o epistemicídio, etnocídio e tantas outras violências perpetradas pelos europeus. Essas violências tiveram reflexos na construção da doutrina e legislação, as quais foram pensadas e redigidas com fundamento no eurocentrismo.

O sistema colonial construiu a imagem do branco/europeu/colonizador e recomendou a fragmentação das identidades 'não-brancas', estabelecendo uma correlação entre cor e status social (DUARTE, 1988). Fundada em um contexto de dor, sofrimento e alienação, a América Latina não existia antes da chegada do colonizador europeu. À força, talhando e aniquilando o *ethos* do indígena às custas das riquezas aqui existentes, e por causa delas, implantou-se um *ethos* do eu e o outro.

Nas palavras de Quijano (2005) o eurocentrismo é um pensamento hegemônico que se traduz na ideia de que o conhecimento europeu se sobrepõe a todos os outros saberes. Diante disso, a construção legislativa é um processo de conhecimento que prioriza as matrizes eurocêntricas e, por consequência, colonizadoras.

Rosa Del Olmo (2004, p.162) explica:

A adoção de determinadas ideologias estrangeiras pelas classes dominantes nos países subdesenvolvidos cumpre basicamente duas principais funções: a) em primeiro lugar, levantar toda uma superestrutura que legitime sua relação de classe dominante local com o centro dominante internacional; b) na ordem interna, legitimar sua própria posição dominante ao operar como instrumento de dominação e meio de distinção relativamente às classes e grupos subordinados.

Como já indicado, a ideia de raça foi adotada pelos colonizadores como instrumento de dominação e segregação da população. Esse mesmo marcador social refletiu na construção legislativa, visto que a norma foi criada pelo homem branco, o colonizador. Contemporaneamente, é possível perceber que a aplicação desta norma considera a raça como critério de punibilidade, ou seja, o colonizado, ou indivíduo inferiorizado, é quem de fato é condenado e cumpre eventuais penas.

Del Olmo (2004, p. 175 apud CARVALHO, 2015, p. 624-625) afirma que os indígenas e negros foram os primeiros indivíduos considerados criminosos:

[...] os índios cometeriam delitos devido ao seu atraso e ignorância, segundo os 'especialistas' da época [refere o debate científico na América Latina no final do século XIX, momento da recepção das ideias de Comte, Darwin e Spencer, no plano geral, e de Lombroso, Ferri e Garófalo, no campo das ciências criminais], em razão de características congênitas que os impediam de se superar, e não à exploração de que haviam sido objeto durante séculos [...] O mesmo ocorria com os negros, que além disso foram objeto de atenção especial – de parte sobretudo dos médicos legistas – por praticarem suas religiões trazidas da África, consideradas sintomas de patologia e expressão de bruxaria fomentadora da delinquência.

O processo de escravização na América esteve fundamentado em concepções racistas para “justificar a relegação das pessoas de descendência africana ao status legal de propriedade” (DAVIS, 2018, p. 22). Nesse sentido, é

possível identificar a relação entre o racismo e o papel do sistema prisional. Nos EUA, por exemplo, a raça foi, e continua sendo, um elemento central na construção de presunção de criminalidade:

Depois da abolição, os estados antes escravagistas aprovaram uma nova legislação que revisava os Códigos Escravagistas a fim de regular o comportamento de negros livres de formas similares àquelas que vigoravam durante a escravidão. Os novos Códigos Negros proibiam uma série de ações — como vadiagem, ausência no emprego, quebra de contrato de trabalho, porte de arma de fogo e gestos ou atos ofensivos — que eram criminalizadas apenas quando a pessoa acusada era negra [...] logo após a abolição da escravidão, os estados do Sul se apressaram em desenvolver um sistema de justiça criminal que restringisse legalmente as possibilidades de liberdade para os escravos recém-emancipados. As pessoas negras se tornaram os principais alvos de um sistema em desenvolvimento de arrendamento de condenados, ao qual muitos se referiam como uma reencarnação da escravidão (DAVIS, 2018, p. 24-25).

No Brasil, dentre alguns documentos oficiais propostos no período colonial, o Regimento de Tomé de Souza, de 1548, foi o responsável por regulamentar a utilização da mão de obra indígena, mas também tinha a finalidade de controlar as alianças, conseqüentemente propagando a segregação dos povos originários (SIERING, 2008).

Essa segregação se deu através da criação de duas categorias de indígenas, os aliados e inimigos, classificação essa com um cunho político-militar. Os indígenas aliados eram aqueles que aceitavam se submeter aos regimes impostos pelo colono, enquanto os inimigos eram os indígenas que se rebelaram ou recusaram as imposições dos portugueses (PERRONE-MOISÉS, 1992).

O regimento de Tomé de Souza de 1548 instituiu o governo geral, com a função de expandir, firmar e fortalecer os domínios e povoações sobre as terras, utilizando-se da força e fé (PEREIRA, 2015). A fala inaugural do regimento mencionava a finalidade para que foi decretado:

Eu El-Rei, faço saber a vós, Tomé de Souza, fidalgo de minha casa, que vendo eu quanto serviço de Deus e meu irá conservar e enobrecer as Capitâneas e povoações das terras do Brasil e dar ordem e maneira com que melhor e mais seguramente se possam ir povoando para exaltamento da nossa Santa Fé e proveito de meus Reinos e Senhorios, e dos naturais deles (REGIMENTO, 2000, n.p).

O regimento também limitava o acesso às armas, justamente para impedir que os povos nativos pudessem se rebelar e trazer alguma ofensiva para os portugueses, facilitando assim a ocupação das terras:

Pessoa alguma de qualquer qualidade e condição que seja não dêem aos gentios da dita terra do Brasil artilharia, arcabuzes, espingardas, pólvora nem munições para elas, bestas, lanças, espadas e punhais nem manchis, nem foices de cabo de pau, nem facas da Alemanha, nem outras semelhantes, nem algumas outras armas de qualquer feição que forem assim ofensivas e defensivas e qualquer pessoa que o contrário fizer morra por isso morte natural e perca todos seus bens a metade para os cativos e a outra metade para quem o acusar (REGIMENTO, 2000, n.p).

Todo esse processo desencadeado pelo regimento acabou por fortalecer ainda mais a segregação entre os indígenas. Aqueles que se submetessem ao regime proposto teriam alguns direitos garantidos, como terras, liberdade, remuneração. Por outro lado, quem não aceitasse as regras seria escravizado, possibilitando a mão-de-obra para as atividades e lucros dos colonizadores, além de estarem em constante guerra e extermínio (PARAÍSO, 2011).

Todos os que se manifestaram em razão das opressões foram punidos, seja por meio da destruição de suas moradias, seja pela própria morte, para servir de exemplo e assim evitar que outros se rebelassem:

Façais guerra aos gentios [...] trabalheis por castigardes os que forem culpados nas coisas passadas havendo respeito ao pouco entendimento que essa gente até agora tem [para os que se mostrassem] arrependidos do que fizeram [...] conhecendo eles suas culpas e pedindo perdão delas se lhe conceda e [...] pela melhor maneira que puderdes os tragas a isso porque a principal tentativa minha é que se convertam à nossa santa fé. [...]em ordem destruindo-lhe suas aldeias e povoações e matando e cativando aquela parte deles que vos parecer que basta para o seu castigo e exemplo de todos [...] (REGIMENTO, 2000, n.p).

Verifica-se que este é um dos instrumentos normativos impostos aos povos originários, e reflete em muitas questões, tais como a perda do território, a imposição da religião e o próprio extermínio.

Outro documento legislativo que trouxe imposições para os indígenas foi a Lei de 1570, conhecida como Lei da Guerra Justa. Ela tinha como finalidade

amenizar os conflitos entre colonos e indígenas, e, de certo modo, justificar quando e em quais condições os nativos poderiam ser capturados (LEITE, 1943, p. 270):

[...] daqui em diante se não use das ditas partes do Brasil, de modo que se até agora usou em fazer cativos os ditos gentios, nem se possam cativar por modo nem maneira alguma, salvo aqueles que forem tomados em Guerra Justa [...] aqueles que costumam saltar os portugueses ou a outros gentios para os comerem.

No entanto, os colonos acabaram por se utilizar da suposta 'guerra justa' para conseguirem mais mão de obra, ou seja, a guerra era declarada contra indígenas ditos como inimigos quando esses se rebelavam contra a possibilidade de escravidão (SILVA, 2020).

Em 1702, ocorreu a vedação da captura dos indígenas por meio da Carta Régia, possibilitando somente a administração dos indígenas que viessem voluntária e pacificamente dos matos (AMANTINO, 2006). Com a proclamação da República, o sistema penal criado "traz em sua espinha dorsal todas as heranças do colonialismo" (FLAUZINA, 2006, p. 83).

Essa relação entre raça e criminalidade tentou ser justificada por Cesare Lombroso em 1876 ao utilizar o método indutivo em seus estudos antropológicos, fundados no racismo colonial. O positivismo lombrosiano acreditava que existia uma criminalidade diferencial dos negros e indígenas, justificada na ideia de inferioridade destas raças (DUARTE, 2017).

A antropologia criminal de Lombroso é uma matriz fundamental para o paradigma etiológico da Criminologia, pois nela houve a tentativa de ascender seus estudos ao patamar de ciência. Em sua teoria, ele propõe que o criminoso é uma pessoa distinta dos indivíduos considerados normais, de modo que passa a apresentar estigmas determinantes (ANDRADE, 1995).

Segundo Vera Regina Pereira de Andrade (1995, p. 34-35), a Criminologia Positivista contribuiu para:

[...] mistificar os mecanismos de seleção e estigmatização ao mesmo tempo em que lhes confere uma justificação ontológica de base científica (uma base de marginalização científica aos estratos inferiores). Contribui, igualmente, para a produção e reprodução de

uma imagem estereotipada e preconceituosa da criminalidade e do criminoso vinculada aos baixos estratos sociais - que condiciona, por sua vez, a seletividade do sistema penal – num círculo de representações extraordinariamente fechado que goza - repita-se - de uma secular vigência no senso comum em geral e nos operadores do sistema penal em particular.

A visão lombrosiana acreditava que os delinquentes eram portadores de atributos mais distantes da cultura e do processo civilizatório. Essa teoria reverberou no Brasil sobretudo na defesa feita pelo médico e antropólogo Raymundo Nina Rodrigues, que defendia que havia uma inferioridade e submissão racial dos negros (ADORNO, 1996).

Ana Luiza Pinheiro Flauzina (2006, p. 127) corrobora afirmando:

Se o sistema foi estruturado a partir e para o controle da população negra, a maneira como sua movimentação se dá, está também atrelada ao segmento. Ou seja, o tipo de atuação do sistema penal, a sua metodologia, estão assentadas sobre um paradigma racista. Por isso, qualquer questionamento que se direcione ao "como" do sistema penal, das intervenções truculentas, passando pela seletividade e a corrupção endêmica, até a deteriorização dos agentes, passa obrigatoriamente pelo racismo.

A partir do século XX, mais especificamente nos anos 1960, houve uma mudança teórica. Passou-se a considerar o racismo praticado pelos agentes públicos como um aspecto da seletividade desse sistema. Em outras palavras, "os negros e indígenas não seriam mais criminosos, mas seriam mais vulneráveis diante da ação seletiva dos agentes do sistema de justiça criminal" (DUARTE, 2017, p. 29).

Os autores Rossi e Kozicki (2021, p.8) afirmam que o direito tende a "invisibilizar indivíduos outros, subalternizados, que nem mesmo a condição de sujeitos de direito terão reconhecida". Nesta perspectiva, o sistema jurídico vê as relações do mundo pelo que existe de geral, abstraindo diferenças concretas.

Há uma racialização do sistema penal, a qual indica a seletividade do sistema sobre indivíduos que pertencem a determinados grupos (subalternizados) que carregam consigo o peso do estigma da inferioridade. Essa racialização apresenta um "modo de ser de um grupo de sistema penais ocidentais, ou seja, indica a forma como sistemas penais foram historicamente

concebidos como “reguladores” e constituidores das ‘diferenças raciais” (DUARTE; QUEIROZ; COSTA, 2016, p. 22).

Nesse sentido, não apenas “negros” e “indígenas” foram racializados enquanto os demais grupos não teriam sido objeto de práticas racializadoras. A branquidade é também um modo de subjetivação do corpo, de sentir com sua presença biológica. O racismo, como teoria racial, foi pensado em hierarquias internas ao grupo racial e externas em relação aos demais grupos (DUARTE; QUEIROZ; COSTA, 2016, p. 24-25).

No que se refere às Constituições brasileiras, as questões indígenas foram abordadas de forma extremamente breve e com caráter integracionista. Isso é perceptível, por exemplo, na Constituição de 1934, que menciona em seu artigo 5º, inciso XIX, alínea “m”, a incorporação dos indígenas à comunhão nacional (BRASIL, Constituição, 1934).

Já na Constituição de 1967, os nativos perdem o direito às suas terras, que passam a ser bens da União, conforme previsão do artigo 4º, inciso IV. E, por mais uma vez, se reitera a necessidade da integração dos indígenas à comunhão nacional, característica da política de branqueamento trazida desde o período colonial. (BRASIL, Constituição, 1967).

É apenas na Constituição de 1988, nos artigos 231 e 232, que os indígenas ganham um capítulo específico que lhes assegura costumes, crenças, tradições e direitos originários. (BRASIL, Constituição, 1988).

No que tange à legislação civil, que tem como finalidade reger atos entre particulares, o artigo 6º do Código Civil de 1916 incluiu os indígenas como indivíduos relativamente incapazes. Dessa forma, eles deveriam estar sujeitos ao regime tutelar, podendo ser cessado conforme a adaptação à civilização, o que remete, mais uma vez, ao período colonial, quando não eram considerados sujeitos de direitos (BRASIL, Código Civil, 1916). Por fim, o Código Civil vigente apenas menciona que os indígenas terão sua capacidade avaliada em legislação própria (BRASIL, Código Civil, 2002).

O conhecimento jurídico é um modelo colonial, no qual o Norte global transfere para o Sul suas epistemologias, que, por sua vez, as importa, reproduz e aplica em seu meio. Essa exportação de conhecimento jurídico é justificada

pela suposta pobreza jurídica do Sul em relação ao Norte global (BONILLA, 2015).

Bonilla<sup>8</sup> (2015, p. 39) diferencia o sujeito de direito da metrópole, ou colonizador, e o sujeito colonial ou subalternizado:

O sujeito que constrói o modelo colonial é dual, mas interdependente. De um lado da moeda temos a questão do conhecimento jurídico da metrópole; do outro, o tema do conhecimento da colônia. Um e outro são definidos tanto positiva quanto negativamente; eles são construídos a partir do que são e do que não são. O primeiro é um sujeito que se entende com a capacidade de criar, trocar e utilizar o conhecimento jurídico. O segundo é concebido como um sujeito que só tem capacidade de reproduzir, aplicar localmente e difundir o conhecimento jurídico criado na metrópole. O sujeito-metrópole define sua identidade a partir do que não é: um bárbaro legal. O sujeito colonial a partir de seu antônimo, homo ius. O sujeito-metrópole é entendido como sujeito político, ou seja, conseguiu sair do estado de natureza; tem um estado, tem direitos. O sujeito colonial ainda está situado no estado de natureza. Ele não foi capaz de construir uma polis que o elevasse acima da violência que continuamente põe em perigo sua vida e sua propriedade. O que ele chama de lei o é apenas na aparência. (tradução livre)

Nota-se que há uma sociedade internacional que busca modelar a legislação, de acordo com sua realidade econômica, social e jurídica, deixando claro os reflexos de dominações imperialistas, da colonização do saber e poder. Ainda, a construção jurídica da América Latina ignorou a diversidade e as diferenças, permitindo que a desigualdade colonial permaneça impondo reflexos, num contexto em que a estrutura de classes se sobrepõe à raça.

Medici<sup>9</sup> (2010, p.101) complementa Bonilla ao afirmar que:

---

<sup>8</sup> Original: El sujeto que construye el modelo colonial es dual pero interdependiente. De un lado de la moneda tenemos al sujeto de conocimiento jurídico de la metrópoli; del otro, al sujeto de conocimiento de la colonia. Uno y otro se definen tanto positiva como negativamente; se construyen a partir de lo que son y de lo que no son. El primero es un sujeto que se entiende con la capacidad de crear, intercambiar y usar el saber jurídico. El segundo se concibe como un sujeto que solo tiene la capacidad de reproducir, aplicar localmente y difundir el conocimiento jurídico creado en la metrópoli. El sujeto-metrópoli define su identidad a partir de lo que no es: un bárbaro jurídico. El sujeto colonial a partir de su antónimo, el homo ius. El sujeto-metrópoli se entiende como un sujeto político, es decir, ha logrado salir del estado de naturaleza; tiene un Estado, tiene derecho. El sujeto colonial está todavía situado en el estado de naturaleza. No ha logrado construir una polis que lo eleve por encima de la violencia que pone en continuo peligro su vida y sus bienes. Lo que llama derecho solo lo es en apariencia.

<sup>9</sup> No original: La influencia del discurso de la civilización contra la barbarie, la convocatoria de la empresa a poblar "el desierto", interpretadas en términos de un discurso de guerra racial en sus versiones más agresivas o de proceso necesario e ineluctable para lograr el progreso social (y el deseo de cambiar la configuración de la población por medio del fomento de la

A influência do discurso da civilização contra a barbárie, o apelo da sociedade para povoar "o deserto", interpretado em termos de um discurso de guerra racial em suas versões mais agressivas ou do processo necessário e inelutável para alcançar o progresso social (e o desejo de mudar a configuração da população através da promoção da imigração europeia), implicam em narrativas sociais presentes no constitucionalismo liberal do século XIX. Consequentemente, o constitucionalismo liberal forneceu a estrutura institucional na qual os processos de modernidade / colonialidade foram mostrados em seu lado obscuro: o genocídio das comunidades nativas, no melhor dos casos seu deslocamento e exclusão, a subordinação das economias regionais aos centros do capital, a acumulação, a reestruturação dos processos produtivos às exigências de uma inserção monoexportadora dependente no mercado mundial, aspectos todos presentes e justificados nas narrativas hegemônicas do progresso social nos processos de organização nacional. (tradução livre)

Verifica-se que as legislações analisadas brevemente, trazem em seu contexto as características colonizadoras, seja pela supressão dos direitos dos indígenas, seja pela política integracionista e de branqueamento, afetando diretamente a cultura, a identidade, a crença, e reiterando continuamente o epistemicídio.

Essa política integracionista como reflexo da colonização, pode ser vislumbrada também em decisões no poder judiciário:

*APELAÇÃO CRIME. CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. ESTUPROS DE VULNERÁVEL EM CONTINUIDADE DELITIVA. PRELIMINARES. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. OITIVA DA VÍTIMA MENOR DE IDADE. UTILIZAÇÃO DO MÉTODO DO DEPOIMENTO SEM DANO. POSSIBILIDADE. Presentes os pressupostos do inciso I do artigo 156 do Código de Processo Penal, possível a produção antecipada de provas, esta consistente, no caso em apreço, na oitiva de vítima menor de idade, adotando-se o método do Depoimento Sem Dano. Proceder à inquirição da ofendida, à época com treze anos de idade, em estado gravídico e assentada em loteamento indígena, mediante o referido sistema, valorizou a aplicação do princípio da busca da verdade real, que deve ser observado no processo penal a fim de que a prestação jurisdicional ocorra em sua integralidade. Ademais, esse sistema encontra eco no*

---

inmigración europea), implican narrativas sociales que se encuentran en el constitucionalismo liberal del siglo XIX. De ahí que el constitucionalismo liberal diera el marco institucional en el que se mostraban los procesos de modernidad /colonialidad por su lado oscuro: el genocidio de las comunidades originarias, en el mejor de los casos su desplazamiento y exclusión, la subordinación de las economías regionales a los centros de acumulación de capital, la reestructuración de los procesos productivos a los requerimientos de una inserción mono exportadora dependiente hacia el mercado mundial, aspectos todos presentes y justificados en las narrativas de progreso social hegemónicas en los procesos de organización nacional.

ordenamento jurídico pátrio, que expressamente preconiza a necessidade de privilegiar a proteção integral das crianças e dos adolescentes. Inteligência do artigo 227 da Constituição Federal e dos artigos 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.069/1990 (ECA). Precedentes. Por fim, a técnica vem referendada pelo Conselho Nacional de Justiça, que editou recomendação aos Tribunais para a criação de serviço especializado para a oitiva de crianças e de adolescentes vítimas de violência, nos mesmos moldes já existentes no Rio Grande do Sul (Recomendação nº 33/2010). NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DO RÉU EM SOLENIDADE NA QUAL OUVIDA A VÍTIMA. REJEIÇÃO. A falta do acusado em audiência realizada nos autos de ação cautelar de produção antecipada de provas configura nulidade relativa, que depende de demonstração de prejuízo e de questionamento na primeira oportunidade possível. A presença de defensor na solenidade afasta a tese de ofensa aos postulados do contraditório e da ampla defesa. Outrossim, restaram infrutíferas as tentativas de intimá-lo acerca dos atos aprazados e noticiava-se sua fuga após tomar conhecimento do início da persecução penal, o que ensejou a representação pela prisão preventiva. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. RELATIVIZAÇÃO DO CONCEITO DE VULNERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. Afigura-se factível a relativização da vulnerabilidade em episódios envolvendo adolescentes, por entender que o critério etário não pode ser apreciado de forma absoluta, o que configuraria hipótese de responsabilidade objetiva, vedada na esfera criminal. Para tanto, deve o magistrado mensurá-la em cada caso trazido a exame do Poder Judiciário, à vista de suas particularidades. Em concreto, inviável a pretendida flexibilização, pois os elementos de convicção demonstram que a vítima, recém egressa da infância, foi obrigada a relacionar-se sexualmente com homem 33 anos mais velho, companheiro da avó e com quem dividia o mesmo lar, restando grávida, práticas libidinosas que se subsumem ao tipo do artigo 217-A, caput, do Código Penal. **DOSIMETRIA DA PENA. ESTATUTO DO ÍNDIO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 56 DA LEI Nº 6.001/1973. IMPOSSIBILIDADE. Inaplicável a atenuante prevista no artigo 56 da Lei nº 6.001/1973, consistente no fato de ser o acusado indígena, quando constatado que se encontra integrado à cultura urbana, possuindo características que o afastem de sua raça original.** MAJORANTE. ARTIGO 226, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. A incidência da causa de aumento de pena do artigo 226, inciso II, do Diploma Material justifica-se em razão da maior reprovação moral das condutas cometidas por aquele que abusa da relação intrafamiliar e da proximidade que mantém com a ofendida. DOSIMETRIA. Apenamento conservado na forma como dosado em sentença, pois atende aos critérios de necessidade e de suficiência para a prevenção e a reprovação dos ilícitos. PRELIMINARES REJEITADAS. **APELAÇÃO DEFENSIVA DESPROVIDA (BRASIL, apelação crime, 2017, grifou-se).**

APELAÇÃO CRIME. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSURGÊNCIAS DEFENSIVAS. 1. Mérito. Materialidade e autoria comprovadas pelas provas produzidas em juízo. Caso concreto em que o réu é acusado de haver descumprido medidas protetivas antes deferidas em favor da vítima, sua companheira. Em crimes cometidos no âmbito da violência doméstica, a palavra da vítima assume especial importância, desde que convincente e coerente. Caso dos autos em que a narrativa da ofendida se mostrou coesa e verossímil, descrevendo todas as

circunstâncias do fato delituoso, sendo corroborados, ainda que parcialmente, pelo relato apresentado pelo acusado, que não negou a ação. O crime de descumprimento de medidas protetivas é delito formal, que se configura no momento em que o agente viola qualquer das medidas que lhe foram judicialmente impostas, não se exigindo um dolo específico na ação. Demonstração de que a vítima, em razão da ameaça perpetrada pelo réu, se sentiu amedrontada. Ausência de demonstração, por outro lado, de que o acusado não tenha "entendido" o teor das medidas protetivas. Tipicidade da conduta demonstrada. Prova suficiente à condenação. Sentença condenatória mantida. 2. Apenamento. Pena-base. Circunstâncias do fato que não extrapolaram aquelas inerentes ao delito, inexistindo evidência de agressividade mais exacerbada por parte do acusado. Por outro lado, as consequências foram graves, considerando o grau de temor apresentado pela vítima, em razão da ação perpetrada pelo réu. Basilar reduzida. Circunstância atenuante. Inviabilidade de reconhecimento da atenuante prevista no art. 56 da Lei 6.001/73, **considerando a ausência de demonstração de que se trata o réu, efetivamente, de silvícola, e, menos ainda, do seu grau de inserção na cultura indígena, existindo, ainda, indicativos de imersão na sociedade civil brasileira.** Precedente. Pena definitiva reduzida. 3. Regime de cumprimento. Preservado o regime aberto, caso necessário, em virtude da quantidade de pena imposta, nos termos do art. 33, § 2º, "c", do CP. 4. Extinção da pena. Tendo em vista o período de prisão cautelar, superior à pena aplicada ao réu, adequada a declaração de extinção desta. 5. Prequestionamento. Inocorrência de negativa de vigência a dispositivos de lei ou princípios constitucionais, estando a decisão devidamente fundamentada e de acordo com o ordenamento jurídico vigente. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO (BRASIL, apelação crime TJRS, 2022, grifou-se).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CANDIDATO APROVADO NAS VAGAS DESTINADAS AOS NEGROS E PARDOS. CRITÉRIO DA AUTODECLARAÇÃO. PREVISÃO EDITALÍCIA. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A questão em debate cinge-se à verificação da suposta ilegalidade do ato administrativo estadual gaúcho que determinou a nulidade da inscrição do recorrente no concurso público para o cargo de Oficial de Controle Externo, Classe II, do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, conforme Edital 002/2013, em face da ausência de comprovação da sua afrodescendência declarada para fins de concorrência nas vagas específicas para negros e pardos. 2. In casu, o recorrente teve a inscrição no concurso cancelada ao fundamento de que não preenchia os requisitos necessários a concorrer às vagas destinadas aos negros e pardos, uma vez que, apesar de ser parda, não teria comprovado ser filho de pai ou mãe negra, não podendo sua cor de pele ter advindo de seus avós ou outro parente ancestral.

3. Os requisitos analisados pela Comissão não guardam relação com o previsto no edital e sequer com a Lei Gaúcha 14.147/2012, uma vez que foram estabelecidos de forma aberta e irrestrita por seus integrantes que, inclusive, destacaram que para os efeitos aqui pretendidos, há que ser considerado pardo o filho de mãe negra e pai branco (ou vice-versa), condição que não possui o candidato (fls. 97).

**4. O próprio critério adotado pelo IBGE para classificação da cor é subjetivo, baseado na autodeclaração do entrevistado, não**

**abrangendo apenas o binômio branco/negro, mas também os encontros interracialis entre brancos e indígenas, brancos e negros e negros e indígenas.** Isto demonstra a complexidade que envolve a realização do Censo no Brasil, em razão das variáveis decorrentes do **processo miscigenatório, do qual, aliás, resulta a raça brasileira dos mulatos claros**, a que aludiu o sociólogo Gilberto Freyre. 5. A classificação de cor na sociedade brasileira, por força da miscigenação, torna-se difícil, mesmo para o etnólogo ou antropólogo. A exata classificação dependeria de exames morfológicos que o leigo não poderia proceder. Até mesmo com relação aos amarelos, é difícil caracterizar o indivíduo como amarelo apenas em função de certos traços morfológicos, os quais permanecem até a 3a.e 4a. gerações, mesmo quando há cruzamentos. Com relação ao branco, preto e pardo a dificuldade é ainda maior, pois o julgamento do pesquisador está relacionado com a cultura regional. Possivelmente o indivíduo considerado como pardo no Rio Grande do Sul, seria considerado branco na Bahia, na segura observação da Professora Aparecida Regueira (As Fontes Estatísticas em Relações Raciais e a Natureza da Investigação do Quesito Cor nas Pesquisas Sobre a População no Brasil: Contribuição para o Estudo das Desigualdades Raciais na Educação. Site IBGE).

6. Nesse contexto, importa salientar que se o Edital estabelece que a simples declaração habilita o candidato a concorrer nas vagas destinadas a negros e pardos, e não fixa os critérios para aferição desta condição, não pode a Administração, posteriormente, sem respaldo legal ou no Edital do Certame, estabelecer novos critérios ou exigências adicionais, sob pena de afronta ao princípio da vinculação ao edital, além de se tratar de criteriolgia arbitrária, preconcebida e tendente a produzir o resultado previamente escolhido.

7. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é rigorosamente torrencial e uniforme quanto à obrigatoriedade de se seguir fielmente as disposições editalícias como garantia do princípio da igualdade, e sem que isso signifique qualquer submissão a exigências de ordem meramente positivistas.

8. Dessa forma, mostra-se líquido e certo o direito do recorrido em ter anulado o ato que determinou o cancelamento de sua inscrição na lista específica para negros e pardos, bem como para restabelecer os efeitos de sua nomeação, para que, preenchidos os demais requisitos legais, tome posse no cargo de Oficial de Controle Externo, Classe II, do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul. 9. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL desprovido (BRASIL, agravo regimental TJRS, 2017, grifou-se).

É possível verificar nas decisões supracitadas, a cultura de branqueamento e os reflexos da colonização, como o apagamento da identidade indígena. Na primeira decisão o magistrado menciona que o indígena acusado já está "integrado à cultura urbana", e que eventuais características adquiridas por essa "cultura urbana", afastam sua "raça original", não havendo que se falar em atenuantes com base no EI. A segunda decisão também afasta o acusado da identidade indígena, por possuir supostos "indicativos" de imersão na

sociedade civil. Por fim, a terceira decisão, menciona e impõe as classificações de raça adotadas no período da colonização.

O histórico da identidade social do indígena, pautado em padrões racistas, refletiu na imposição de diversos tratamentos jurídicos, desde inimigo ou aliado, invasor ou livre, dentre tantos outros. Tal circunstância deixa-o à mercê de situações políticas e históricas, sempre trazendo limitações de direitos.

### 3.2 BREVE ESCORÇO DO DIREITO PENAL E O INDÍGENA ENQUANTO PESSOA NA NORMA

Insta mencionar a dificuldade de encontrar mulheres, pretos/as e indígenas enquanto autores/pesquisadores da área. Isso torna evidente que o Direito Penal, assim como tantas outras áreas do Direito, é branco, masculino e racializado, situação que faz emergir os traços da colonialidade do poder e do saber abordado no primeiro capítulo da presente pesquisa.

As relações sociais são reguladas por convenções, e essas, por sua vez, determinam os comportamentos sociais através do Direito, de forma impositiva/coercitiva. Essa regulamentação se dá nas condutas lícitas ou ilícitas dos indivíduos (REALE JÚNIOR, 2020).

Quando há o rompimento das relações estabelecidas por essas convenções e interesses dos indivíduos entram em conflito, além de outros meios de controle social se mostrarem ineficientes para restabelecer a ordem, surge o Direito Penal como mecanismo formal de controle, tentando resolver os conflitos (BITENCOURT, 2021a).

Ao se falar sobre o Direito Penal, já se remete à ideia de alguma forma de violência que deve ser coibida, seja ela física, patrimonial ou moral. No entanto, na modernidade, é possível assegurar que a criminalidade é um fenômeno social comum (BITENCOURT, 2021a).

O Direito Penal é a área do Direito que abarca a tutela estatal dos principais bens jurídicos, elegendo como sanção, a quem infringir suas normas, a pena. Trata-se da única opção legítima de coerção à liberdade individual, devendo ser utilizada como última opção (*ultima ratio*). Serve, ainda, como

limitador do poder punitivo do Estado, por meio da tipicidade incriminadora, evitando-se abusos indevidos à esfera da liberdade e da dignidade humana (NUCCI, 2022).

Miguel Reale Júnior (2020, p. 43) aduz que:

O Direito Penal, por via da integração de fatos e valores, estatui os comportamentos delituosos, descrevendo as condutas que ofendem valores a serem respeitados, e impondo a omissão destas condutas sob a ameaça de uma pena, atribuindo, de um lado, ao Estado o poder-dever de punir esta conduta e, de outro, a sujeição do autor da conduta à pena. Se a conduta proibida foi realizada por quem não podia entender o significado da ação violadora do valor imposto, o Direito Penal submete-o a uma medida de segurança. É, portanto, valorativo e imperativo.

É possível afirmar que o Direito Penal pode ser conceituado de dois modos. O primeiro é a ideia que ele se mostra como um conjunto de normas jurídicas com o escopo de determinar quais são as infrações penais e as sanções decorrentes dessas. O segundo conceito vislumbra o Direito Penal como a junção de valores e princípios que orientam a interpretação e aplicação da lei. A união das normas, dos valores e dos princípios, de forma organizada, possibilita a convivência em sociedade (BITENCOURT, 2021a).

Dado que o Direito Penal procura tutelar bens jurídicos contra ataques que os afetam e, com isso, lesam a segurança jurídica, o Direito Penal não pode deixar de ser um ramo do direito público, isto é, de um direito em que o Estado intervém diretamente como pessoa de direito público (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2011).

O “bem jurídico” nada mais é que um interesse, vantagem, ganho ou utilidade. O bem pode ser lícito ou ilícito: tratando-se de lícito, ingressa no universo jurídico ao despertar o foco legislativo para a sua proteção. Portanto, o bem jurídico é o bem eleito pelo Direito para ser tutelado. Constitui bem jurídico penal quando a esfera de proteção se desloca ao campo do Direito Penal, implicando violação passível de aplicação de pena (NUCCI, 2022).

No que se refere ao Direito Penal, o conceito de crime está atrelado à sociedade, sendo essa a criadora originária do crime. As condutas gravosas serão submetidas ao rigor punitivo, e, posteriormente, caberá ao legislador

transformar essa conduta em figura típica com respectiva aplicação da norma (NUCCI, 2014).

No que tange ao conceito formal do crime, esse é entendido como ação "tipicamente antijurídica e correspondentemente culposa", ou seja, o crime só existirá quando houver uma ação ou omissão que se encaixe ao que a lei determina como ilícito, que contraria a norma e impõe uma responsabilização/pena (LUNA, 1993).

Nas palavras de Warat (1994, p.171):

As normas jurídicas de um Estado podem, então, ser vistas como técnica de motivação de conduta. Esta técnica funciona vinculando uma sanção àquelas condutas consideradas pelo legislador como socialmente valiosas. Quando no ordenamento legal de um Estado uma conduta encontra-se vinculada a uma sanção, deve ser vista como indesejável. Numa norma jurídica as condutas que se encontram idênticamente vinculadas a uma sanção chamam-se atos antijurídicos ou delitos.

Ainda, para todo ato antijurídico ou delito, haverá uma pena, ou seja, um mal que será imposto ao indivíduo que descumprir a norma (BITENCOURT, 2017). A norma afirma que um comportamento divergente é tido como criminoso e a pena é a forma de reagir e agir contra esse comportamento divergente (HASSEMER 2007).

Entretanto, o Direito, como já foi mencionado anteriormente, é branqueador, racista e masculino, não sendo apenas a área do Direito Penal.

Thula Pires (2018, p. 65) menciona que:

A legislação penal utilizada para expor publicamente as condutas consideradas nocivas e inaceitáveis foi desde sempre muito eficiente no sentido de afirmar aos negros e negras os comportamentos que deveriam evitar, os lugares que poderiam ocupar na sociedade e muito inexpressiva para proteger-nos do racismo. Racismo institucional, encarceramento em massa e a ineficácia histórica das normas penais antirracistas compõem o cenário que faz do sistema de justiça criminal uma cruel engrenagem de moer corpos negros.

A criminalidade vai para além de um conceito formal. Ela possui uma definição sociológica, ao passo que é conceituada por aqueles que detêm o poder de criar e aplicar a norma, através de mecanismos seletivos. Nesse

contexto, a estratificação e o antagonismo de grupos sociais têm grande influência, surgindo a ideia da seletividade penal (BARATTA, 2002).

Nesse sentido, a seletividade penal é ideada em estereótipos originados na desigualdade social, como pobreza e marginalização (CIRINO DOS SANTOS, 2014). A seletividade passou a ser praticada pelo Estado de uma maneira qualitativa no momento em que escolhe quais condutas devem ser criminalizadas priorizando aquelas mais frequentemente praticadas pelas classes mais vulneráveis. Há, portanto, um pacto da branquidade, no momento em que os/as brancos/as são vistos como exemplo de moralidade e dignidade, ao passo que a população negra é vista como imoral e suspeita (DUARTE, 2017).

O poder punitivo estatal faz a discriminação entre quem é considerado pessoa e quem não é. Para esses últimos, o direito é negado. No momento em que trata alguém como um indivíduo meramente perigoso e que precisa de contenção, seu caráter de pessoa é negado. Durante o século XX, grande parte do direito penal teorizou que alguns seres humanos eram perigosos e, somente por esse motivo, deveriam ser segregados ou eliminados. O poder colonialista legitimado por discursos de inferiorização acabou por exercer o genocídio da maior parte da população americana, reduzindo aqueles que sobreviveram à servidão e escravização. Esses seriam os inimigos, pois precisavam de vigilância, visto que eram perigosos em potencial (ZAFFARONI, 2017).

Após a independência dos países colonizados, a exemplo dos latino-americanos, a justiça formal e o poder punitivo passaram a ser exercidos por pessoas brancas, descendentes dos colonizadores. Esse processo teve início na segunda metade do século XIX, com os governos das oligarquias locais que sancionaram constituições e códigos penais liberais (ZAFFARONI, p. 150-151)

Para Salo de Carvalho (2015, p. 648-649), a seletividade racial é realizada pela própria polícia:

A Polícia, historicamente cúmplice das políticas escravagistas, durante o período da Ditadura Civil-Militar densificou as funções de seletividade racial, ampliando a violência institucional refletida nas práticas de extermínio da juventude negra. Em paralelo, as demais agências do sistema punitivo (Ministério Público e Poder Judiciário) efetivam a seletividade operada pelas Polícias e colocam em marcha processos

de criminalização e de encarceramento fundados em uma lógica nitidamente racista.

Souza Filho (1992, p.146) expõe a realidade vivenciada pelas minorias quando buscam a justiça:

Assim os oprimidos quando chegam à porta da lei encontram um obstáculo, dificuldade, impedimento ou ameaça, mas o Estado e o Direito continuam afirmando que a porta está aberta, que a lei faz de todos os homens iguais, que as oportunidades, serviços e possibilidades de intervenção do Estado estão sempre presente para todos, de forma isonômica e cega. E a sistemática, usual, crônica injustiça da sociedade é apresentada como exceção, coincidência ou desventura. O Estado e seu Direito não conseguem aceitar as diferenças sociais e as injustiças que elas engendram e na maior parte das vezes as omitem ou mascaram ajudando em sua perpetuação. Aos olhos da lei a realidade social é homogênea e na sociedade não convivem diferenças profundas geradas por conflitos de interesse de ordem econômica e social.

Quando se refere aos direitos dos povos originários, a legislação interna, com exceção da Constituição Federal (CF), é bastante omissa. No que tange ao Código Penal<sup>10</sup> (CP) por exemplo, esse não faz qualquer menção aos indígenas, ou seja, não abarca nenhuma conduta criminosa em seu texto normativo.

Diante disso, este trabalho irá analisar como se dá o julgamento pelo judiciário de um homicídio infantil indígena bem como se o suposto acusado será punido com base na legislação branca. Esses questionamentos não se limitam a essa conduta tida como criminosa, mas a todas as condutas delituosas em que

---

<sup>10</sup> Tramita no Congresso Nacional o Anteprojeto de Código Penal Lei nº 236/2012, com a inclusão de um artigo específico para os indígenas, o qual dispõe:

Art. 36. Aplicam-se as regras do erro sobre a ilicitude do fato ao índio, quando este o pratica agindo de acordo com os costumes, crenças e tradições de seu povo, conforme laudo de exame antropológico.

§ 1º A pena será reduzida de um sexto a um terço se, em razão dos referidos costumes, crenças e tradições, o indígena tiver dificuldade de compreender ou internalizar o valor do bem jurídico protegido pela norma ou o desvalor de sua conduta.

§ 2º A pena de prisão será cumprida em regime especial de semiliberdade, ou mais favorável, no local de funcionamento do órgão federal de assistência ao índio mais próximo de sua habitação.

§ 3º Na medida em que isso for compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, deverão ser respeitados os métodos aos quais os povos indígenas recorrem tradicionalmente para a repressão dos delitos cometidos pelos seus membros.

Cumpra salientar, que o referido projeto permanece em análise desde 2012, estando nesse momento (2023) na Comissão de Constituição de Justiça. (BRASIL, Anteprojeto de Código Penal Lei nº 236, 2012)

o acusado seja um indígena. Essa análise é necessária, visto que o CP não traz expressamente de que modo a lei deverá ser aplicada em tais condutas, exigindo uma verificação de como ela tem sido aplicada aos indígenas que atualmente estão presos. Esses questionamentos trazem à tona a obscuridade da lei e escancaram a seletividade penal, o que reflete na segurança jurídica dos povos.

Um estudo realizado pelo Conselho Indigenista Missionário (CIMI) levantou os dados referentes às pessoas indígenas privadas de liberdade em estabelecimentos penitenciários entre abril e agosto de 2020 (PONTE CIMI, IISC). O referido estudo identificou 861 indígenas presos (homens e mulheres), número que pode ser ainda maior, uma vez que o estado do Acre, por exemplo, não disponibilizou as informações. Além disso, é necessário considerar a possibilidade de haver subnotificações (PONTE CIMI, IISC).

Esses dados demonstram que, ao contrário da ideia posta para a sociedade de que o indígena não vai preso, esse está ocupando as unidades penitenciárias. Todavia, considerando que CP não aponta qualquer artigo legal em seu texto referente à culpabilização do indígena, há controvérsias na aplicação da legislação e na punibilidade.

O Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN) é uma ferramenta de coleta de dados do sistema penitenciário que concentra informações sobre os estabelecimentos penais e a população carcerária brasileira. As informações buscam retratar a realidade carcerária e, para tanto, os dados são coletados em ciclos a cada seis meses pelas informações geradas pelos gestores das unidades prisionais dos estados brasileiros (SISDEPEN, 2022a).

Ao realizar consulta no sítio eletrônico do SISDEPEN do período de janeiro a junho de 2022, foi possível constatar que a população prisional total do Brasil é de 837.443, incluindo prisões estaduais, federais e domiciliares (SISDEPEN, 2022b).

A população prisional dos estados brasileiros que estão em celas físicas é composta por 654.704 pessoas, dentre os quais apenas 587.651 foram identificados por raça. Desses, 51,02% são pardos(as), 31,02% brancos(as), 16,79% pretos(as), 0,91% amarelos(as) e 0,26% indígenas. No Brasil, há 1.529

indígenas presos em estabelecimentos estaduais, sendo 1.409 homens e 120 mulheres (SISDEPEN, 2022b).

No Rio Grande do Sul, há 33.699 pessoas presas em celas físicas, sendo identificadas por raça 33.677. Destas, 64,5% são brancos(as), 21,03% são pardos(as), 12,79% são pretos(as), 0,97 são indígenas e 0,71% amarelos(as). São 327 indígenas, sendo 290 homens e 37 mulheres (SISDEPEN, 2022b).

Em Santa Catarina, registram-se 24.434 (números de julho de 2022) pessoas presas em celas físicas, sendo identificadas por raça 23.976. Dessas, 60,1% são brancos(as), 28,82% são pardos(as), 9,15% são pretos(as), 1,58% amarelos(as) e 0,34% são indígenas. São 82 indígenas, sendo 81 homens e 1 mulher (SISDEPEN, 2022b).

No Paraná, constam 32.700 (números de agosto de 2022) pessoas presas em celas físicas, sendo identificadas por raça apenas 20.918. Destas, 52,7% são brancos(as), 36,72% são pardos(as), 10,1% são pretos(as), 0,5% amarelos(as) e 0,07% são indígenas. São 15 indígenas, sendo 14 homens e 1 mulher (SISDEPEN, 2022b).

Ressalta-se que no banco de dados do SISDEPEN não há informações específicas sobre o tipo penal de crime cometido, de modo que não há como constatar quais os crimes cometidos por indígena(s) presos(as). Outro ponto importante para se destacar é que muitos indígenas por vezes são classificados como pardos, o que faz refletir nos números informados.

### 3.3 INFANTICÍDIO NO CÓDIGO PENAL

O crime de infanticídio foi abordado no Código Criminal de 1830, o qual conceituava a conduta como: “Se a própria mãe matar o filho recém-nascido para ocultar sua desonra: pena — de prisão com trabalho por 1 a 3 anos” (art. 198). É importante frisar que nessa legislação a pena máxima era de morte em caso de homicídio; uma sanção média era a prisão perpétua, denominada galés perpétua, e a pena mais branda a prisão com trabalho por até vinte anos (BRASIL, Código Criminal, 1830).

Por sua vez, o CP de 1890 inovou trazendo algumas modificações no que se refere à tipificação desse crime:

Matar recém-nascido, isto é, infante, nos sete primeiros dias do seu nascimento, quer empregando meios diretos e ativos, quer recusando à vítima os cuidados necessários à manutenção da vida e a impedir sua morte: pena — de prisão cellutar por seis a vinte e quatro anos. Parágrafo único. Se o crime fôr perpetrado pela mãe, para occultar a desonra propria: pena de prisão cellutar por tres a nove anos (sic) (art. 298) (BRASIL, Código Penal, 1890).

Verifica-se que o legislador majorou a pena no CP de 1890, determinando o mesmo tempo de cumprimento entre o infanticídio e o homicídio, apenas trazendo uma redução, caso o crime fosse cometido pela mãe para defender sua honra (BITENCOURT, 2021b).

No que se refere ao CP de 1940, esse consagrou a seguinte previsão: “Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após” (BITENCOURT, 2021b, p. 119).

A conduta supracitada, é a conceituação adotada pela legislação penal, ou seja, é o homicídio cometido pela mãe contra seu filho, seja durante ou logo após o parto, sob a influência do estado puerperal. Trata-se de homicídio privilegiado em que, por circunstâncias biológicas e fisiológicas, o legislador conferiu uma sanção mais branda para a autora do delito, cabendo assim a diminuição da pena. Nota-se que o CP não determina que haja uma condição especial para beneficiar a mãe com o delito privilegiado, sendo apenas necessária a questão biológica do estado puerperal (NUCCI, 2021b).

Ademais, é inconteste que o bem jurídico tutelado no referido crime é a vida, seja da criança que está nascendo, entende-se aqui no momento do parto, ou logo após esse momento. Verifica-se que, nesse crime, o sujeito passivo será somente o/a filho/a. Por outro lado, o sujeito ativo do crime de infanticídio será a mãe/genitora, tratando-se então de crime próprio, que não pode ser cometido por nenhum outro indivíduo (BITENCOURT, 2021b).

O artigo 123 do CP, dispõe que o infanticídio é o ato criminoso cometido pela mãe, sob influência do estado puerperal, durante ou logo após o parto. Entretanto, o artigo não menciona quanto tempo deverá ser considerado o

estado puerperal, ou seja, não determina se a informação “logo após” se refere a horas ou dias. Tanto a literatura jurídica como a médica, no entanto, defendem que esse período pode perdurar até sete dias, porém, determinar um período poderá trazer inúmeras implicações. Desse modo, é imprescindível que haja a participação de um perito médico para avaliar se ainda há a presença do estado puerperal (ESTEFAM; 2022).

Nas palavras de Mário Luiz Sarrubbo (2012, p.11) estado puerperal é:

[...] o conjunto de perturbações psicológicas e físicas sofridas pela mulher em face do fenômeno do parto. Não é suficiente que a mulher pratique a conduta durante o período do estado puerperal. É necessário que haja uma relação de causalidade entre a morte do nascente ou neonato e o estado puerperal. Exige-se que a mãe mate a vítima “sob a influência do estado puerperal”.

Denota-se que o estado puerperal poderá acarretar na mulher uma alteração psíquica, perturbações emocionais, situação essa que fez o CP adotar o critério fisiológico para determinar a aplicação do crime de infanticídio, visto que são justamente alterações fisiopsicológicas decorrentes do puerpério que podem levar a parturiente a cometer o ato delituoso (BITENCOURT, 2021b).

Essas alterações psíquicas e físicas decorrentes do processo de expulsão da criança de seu ventre, ocasionados pela dor e pelas alterações hormonais, podem gerar transtornos que impedem a mãe de compreender seus atos, levando-a a causar a morte do próprio filho (NUCCI, 2021b).

Cezar Roberto Bitencourt (2021b, p.120) menciona que o estado puerperal poderá ser percebido em quatro hipóteses, a saber:

a) o puerpério não produz nenhuma alteração na mulher; b) acarreta-lhe perturbações psicossomáticas que são a causa da violência contra o próprio filho; c) provoca-lhe doença mental; d) produz-lhe perturbação da saúde mental diminuindo-lhe a capacidade de entendimento ou de determinação. Na primeira hipótese, haverá homicídio; na segunda, infanticídio; na terceira, a parturiente é isenta de pena em razão de sua inimputabilidade (art. 26, caput, do CP); na quarta, terá uma redução de pena, em razão de sua semi-imputabilidade.

É importante ressaltar que, caso essa parturiente seja auxiliada por terceiro, ou se esse mesmo cometer o ato a pedido dela, ambos responderão pelo crime de infanticídio (NUCCI, 2021b).

No que se refere à pena para o crime de infanticídio, essa será de detenção de dois a seis anos, sem previsão de qualificadoras, majorantes ou minorantes, tratando-se de ação penal pública incondicionada, ou seja, caberá ao Ministério Público (MP) oferecer a denúncia. Em caso de inércia do Ministério Público, caberá ação penal privada subsidiária, proposta por terceiro em face da acusada (BITENCOURT, 2021b).

A fim de exemplificar a categoria do infanticídio previsto no CP, abaixo será feita uma breve análise de um julgado proferido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

RECURSO CRIMINAL. PRONÚNCIA. INFANTICÍDIO. RECURSO DA DEFESA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA COM BASE NO ART. 26, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. DEFENDIDA A INIMPUTABILIDADE DA ACUSADA. PRESENÇA DE PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. ESTADO PUERPERAL DEMONSTRADO PELO LAUDO PSICOLÓGICO. INVIABILIDADE DE ACOLHIMENTO DA TESE DEFENSIVA. HIPÓTESE DE SEMI-IMPUTABILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECURSO NÃO PROVIDO (BRASIL, Recurso Criminal TJSC, 2012).

Na decisão proferida conforme a ementa acima, a ré dirigiu-se ao hospital a fim de informar que estava com hemorragia, sendo identificado pelos médicos plantonistas que o sangramento era decorrente de um parto prematuro. No entanto, a ré negou estar ou ter estado grávida. No dia seguinte, a mãe da ré encontrou atrás da porta do quarto uma criança recém-nascida, enrolada em uma toalha, mas já sem vida. Posteriormente, foi identificado que a *causa mortis* foi asfixia mecânica aguda (BRASIL, Recurso Criminal TJSC, 2012).

Ademais, após análise psicossocial, identificou-se que a ré se encontrava sob estado puerperal, com alterações temporárias de comportamento, redução da capacidade de entendimento e discernimento, o que a levou a causar a morte do próprio filho (BRASIL, Recurso Criminal TJSC, 2012).

Diante disso, percebe-se que o infanticídio ocorre quando a mãe mata o próprio filho, durante ou logo após o parto. Porém, o estado puerperal é o critério necessário para a classificação do delito. Caso contrário, não restando demonstrada a alteração psicossocial, o crime será classificado como homicídio.

No ano de 2022, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública publicou o Anuário Brasileiro de Segurança Pública sobre as violências contra crianças e adolescentes no Brasil. A pesquisa foi realizada nas 27 unidades federativas relativamente aos anos de 2020 e 2021.

As categorias de violência contra criança e adolescente, bem como os tipos penais que foram objeto de análise são os seguintes: a) homicídio doloso, b) feminicídio, c) latrocínio, d) lesão corporal seguida de morte, e) mortes decorrentes de intervenção policial, f) abandono de incapaz, g) abandono material, h) maus-tratos, i) lesão corporal dolosa em contexto de violência doméstica, j) pornografia infanto-juvenil, k) exploração sexual, l) estupro (FBSP, 2022).

Na categoria de mortes violentas intencionais é possível identificar um marcador social de poder e dominação: raça, visto que 66,3% das vítimas eram negras e 31,3% brancas. Entre os adolescentes, existe uma hiper-representatividade de vítimas negras que chega ao patamar de 83,6% (FBSP, 2022).

Embora sejam dados importantes para a identificação de marcadores sociais que estejam relacionados com essas mortes violentas, o infanticídio é um tipo penal não especificado na tabulação dos dados realizados pelo Anuário Brasileiro de Segurança Pública, situação que dificulta a verificação de dados acerca dessa conduta típica.

### 3.4 HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA

A prática do homicídio infantil indígena, assim como outras manifestações culturais, deve ser vista como parte das tradições ancestrais de alguns povos originários. Tais práticas fazem parte da identidade dos povos muito antes da invasão portuguesa, que acabou por decretar a definição do que é certo ou

errado de acordo com o eurocentrismo. Diante disso, faz-se necessário ter cautela para analisar o referido conceito, sem que haja um pré-julgamento acerca da referida prática cultural.

As cotidianidades e as manifestações dos povos indígenas foram cruelmente afetadas pelo epistemicídio propagado pelos invasores europeus. Artes, crenças, vivências, cosmologias, costumes, identidades e intersubjetividades de muitos povos nativos foram furtados de suas comunidades, impondo-lhes uma nova maneira de agir, pensar e ser.

De antemão, cumpre esclarecer que a presente pesquisa optou por usar o termo "homicídio infantil indígena" em substituição ao termo "infanticídio". Essa escolha se baseia no fato de que esse último está presente no CP, mas se baseia em uma situação biopsicofisiológica específica, ou seja, o estado puerperal, o que em regra, não se aplica quando se trata da morte de crianças indígenas, quando a mãe é a autora do delito, conforme será demonstrado neste tópico.

De acordo com Pacheco e Teixeira (2021, p. 186):

O infanticídio indígena não se confunde com o tipo de infanticídio previsto no Código Penal brasileiro. A conduta referida no Código Penal é decorrente de um estado de perturbação fisiopsíquica proveniente do parto. A prática indígena, no entanto, é baseada em razões que independem da existência desse estado de perturbação (o estado puerperal).

Ademais, ao verificar a transcrição do artigo 123 do CP, esse menciona que o infanticídio se dá com a interrupção da vida do próprio filho pela genitora, durante ou após o parto. Dessa forma, é critério para a tipificação penal do infanticídio que o sujeito passivo, no caso o filho, apresente condições mínimas de vida (MAGGIO, 2004).

Ocorre que, sem adentrar de modo mais aprofundado nas teorias de quando a vida é concebida, visto que esse não é objeto da presente pesquisa, duas teorias permeiam o CC/2002. Uma delas é a teoria concepcionista, descrita por Maria Helena Diniz (1996, p. 122) do seguinte modo:

Entendemos que o início legal da personalidade jurídica é o momento da penetração do espermatozoide no óvulo, mesmo fora do corpo da mulher, pois os direitos da personalidade, como o

direito à vida, à integridade física e à saúde, independem do nascimento com vida. Apenas os direitos patrimoniais, como o de receber doação ou herança, dependem do nascimento com vida, conforme a segunda parte do art. 2.º do Código Civil.

A teoria concepcionista defende que a vida inicia e merece proteção desde o momento da fecundação do óvulo com o espermatozoide, não importando se ao nascer essa criança sobreviverá. Por outro lado, a teoria natalista vem na contramão da concepcionista, defendendo que a vida só existirá quando houver de fato a expulsão do indivíduo com vida do ventre da mãe. Conforme aduz Sílvio de Salvo Venosa (2006, p. 154):

O fato de o nascituro ter proteção legal não deve levar a imaginar que tenha ele personalidade tal como a concebe o ordenamento. Ou, sob outros termos, o fato de ter ele capacidade para alguns atos não significa que o ordenamento lhe atribui personalidade. Embora haja quem sufrague o contrário, trata-se de uma situação que somente se aproxima da personalidade, mas com esta não se equipara. A personalidade somente advém do nascimento com vida.

Percebe-se que, para essa segunda teoria, a vida está atrelada à personalidade, ou seja, o indivíduo só será um sujeito de direitos, como o direito à vida, quando essa se der de fato no nascimento.

A CF/88 não apresenta qualquer dispositivo acerca do início da vida. Além disso, sequer cabe à legislação fazer essa determinação, sendo responsabilidade da medicina. Porém, atualmente, ainda existem controvérsias no meio científico em relação a essa temática (MASSON, 2020).

Nota-se que não há consenso jurídico nem científico sobre o momento em que a vida se inicia, situação essa que também reflete na construção do sujeito como pessoa, quando a esse será atribuído direitos de personalidade. Nesse contexto, o homicídio infantil indígena reverbera sobre o conceito de “pessoa”, que se refletirá na concretização do ato.

O colonialismo interno é perceptível na legislação brasileira. Um exemplo disso é o fato de que, embora a CF/88 tenha destinado um capítulo específico intitulado “Dos Índios” em seu artigo 231, reconhecendo “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, Constituição, 1988), ainda há limitações. Embora haja alguns avanços, comparado às Constituições brasileiras anteriores, é evidente que a previsão jurídica deveria ter ido mais longe (SANTOS, 2017).

Um dos problemas enfrentados quando se aborda a questão indígena diz respeito à prática do homicídio infantil cultural nas comunidades indígenas. Porém, antes de se aprofundar nesse tema, é importante saber que não é possível conceber um fenômeno antropológico, tal qual o homicídio infantil indígena, a partir de uma ótica colonialista, baseada no binômio superioridade/inferioridade.

Desse modo, emitir juízos de valor sobre o outro a partir da lógica colonial moderna, faz com que haja um estranhamento a ponto de não buscar a essência e as razões que levam um povo a adotar essa prática. Julie Dorrico (2017, p.65) aduz que:

A alteridade indígena, como outra face da moeda da normatividade moderna, trouxe consigo, até os dias de hoje, o signo do preconceito, do racismo e da subalternização desses mesmos povos. Essa colonização refletiu e reflete sobre as suas formas de vida e de expressão. Contudo, na contramão desse signo, os povos indígenas aprenderam a dominar as ferramentas do “branco” para poder nela expressar suas reivindicações, alteridade, identidade, estéticas, epistemologias e saberes específicos inerentes a eles.

Para Rita Segato (2014), a CF/88 reconhece e garante a diversidade de culturas dentro da nação e o direito à pluralidade de formas particulares de organização social, especialmente no artigo 231 e no conjunto de seus artigos 210, 215 e 216<sup>11</sup>. No entanto, o Brasil se encontra muito longe de um efetivo pluralismo institucional e mais distante ainda da elaboração de pautas de articulação entre o direito estatal e os direitos próprios, como existem na Colômbia ou Bolívia.

A massificação do tema sobre o homicídio infantil indígena ocorreu em 2008, quando foi postado no *Youtube* um vídeo de 50 segundos sobre a história

---

<sup>11</sup> Também a ratificação da Convenção 169 da OIT em 2002, foi um passo adiante no caminho do reconhecimento das justiças próprias, apesar de adquirir status de lei por sua inclusão na legislação a partir do processo de constitucionalização do instrumento jurídico internacional, segue limitada pela obrigatoriedade do respeito às normas do "sistema jurídico nacional" e aos "direitos humanos internacionalmente reconhecidos" (SEGATO, 2014, p. 69).

de Hakani. Do gênero docudrama, esse vídeo produzido pela ONG brasileira ATINI –Voz pela Vida mostra uma criança indígena, então com cinco anos de idade, sendo enterrada viva em uma cova rasa após ter sido atingida com um pau e ficado inconsciente. Em seguida, a imagem mostra seu irmão mais velho a salvando e a criando por três anos, quando então a entrega para um grupo de missionários evangélicos, fundadores da ONG brasileira ATINI – Voz pela Vida (PORTELLA, 2019).

O vídeo de Hakani, postado na internet, bem como o Projeto de Lei (PL) 1057/2007, trouxeram discussões importantes no campo dos direitos humanos, dividindo posicionamentos a respeito da legitimidade da intervenção do Estado brasileiro nas comunidades indígenas e também a respeito do monismo e pluralismo jurídico. Pode-se afirmar que o primeiro leva à defesa pela intervenção estatal, enquanto o segundo conduz à sua antítese, qual seja, a ingerência do Estado brasileiro no ordenamento político-jurídico das sociedades indígenas, em respeito à sua autonomia (PORTELLA, 2019).

É importante alertar e ter cuidado com as informações que são veiculadas pela mídia, pois muitas acabam por estigmatizar o imaginário racista da sociedade frente à cultura indígena, produzindo uma violência simbólica e acarretando ainda mais a exclusão e marginalização dos indígenas (DUARTE; OLIVEIRA, 2020).

O monismo estatal impõe a todos a submissão ao Direito nacional, que tem como uma de suas premissas basilares a igualdade de todos perante a lei. As normas são elaboradas a partir do pressuposto de uma sociedade homogênea, na qual valores e princípios são compartilhados por todos, ainda que no interior da sociedade pulse um caldeirão cultural, como no caso do Estado brasileiro. Essa situação leva a um descontentamento dos grupos minoritários, uma vez que não se sentem politicamente representados nas pautas normativas estatais, vendo seus interesses sociais, econômicos e culturais vilipendiados e esquecidos pelo Estado. Este é o caso dos povos indígenas secularmente esquecidos pelo Estado brasileiro, que sempre os manteve sob a tutela de um regime especial de proteção devido a sua suposta inferioridade (PORTELLA, 2019).

Insta destacar também que são escassas, no Brasil, as etnografias que tratam o tema do homicídio infantil indígena, haja vista a baixa menção dessa prática nos últimos 10 anos. A presença de etnografias é relevante, uma vez que são esses os estudos mais próximos do trabalho em tela. Mesmo em tempos anteriores, quando trabalhos etnográficos foram empreendidos, essa prática sempre foi rara, nunca realizada sob os olhos dos etnógrafos (SEGATO, 2014).

Nas palavras de Natália de França Santos (2011, p.8):

Quando se fala sobre o infanticídio indígena, é preciso que se compreendam as razões que levam alguns povos a reafirmarem tal prática ainda nos dias atuais. Para tanto, é fundamental perceber a visão e o conceito que os indígenas possuem a respeito de valores como a vida e dignidade humana, além da supervalorização do coletivo e a necessidade de socialização para o alcance da humanidade plena.

Apesar disso, sabe-se que a categoria “infanticídio” reúne práticas que, quando submetidas a um escrutínio mais rigoroso, mostram-se muito diversas, tanto no seu sentido e papel dentro do grupo como no significado que poderiam adquirir dentro do campo dos direitos. Por exemplo, em algumas sociedades, a eliminação dos recém-nascidos, quando se trata de gêmeos, seria uma regra emanada da cosmologia e que deveria ser obedecida pela comunidade. (SEGATO, 2014).

Em outras sociedades, a comunidade, a família ou a mãe tem a seu cargo a decisão de manter a vida. Essa decisão está sujeita a considerações sobre a saúde do infante, sobre as condições materiais da mãe ou do grupo para poder garantir-lhe a vida a curto e médio prazo, ou sobre a ausência da figura paterna para colaborar com seu cuidado, num ambiente no qual os recursos para a subsistência são estreitos e não existe excedente (SEGATO, 2014).

Em diferentes sociedades, razões cosmológicas ou pragmáticas sobre as possibilidades de sobrevivência do infante ou do próprio grupo, ou a avaliação da mãe ou dos parentes imediatos orientam a decisão de acolher ou não uma nova vida (SEGATO, 2014).

De acordo com o relato Kenneth M. Kensinger (1995, p. 210 apud Fernando Santos-Granero, 2011, p.136), para o povo Kaxinawá, uma mulher ter

filhos gêmeos significa que a fecundação foi realizada por um espírito, ou seja, não é humana. Conforme o autor descreve:

Gêmeos, dizem eles, são produzidos quando um espírito engravida uma mulher. São, portanto, chamados yushin bake, “crianças-espírito”, e são destruídas ao nascer. Quando eles finalmente entenderam que eu estava dizendo que eu era gêmeo, eles imediatamente se afastaram e me evitaram por muitos dias, até que o líder decidiu que eu não podia ser uma criança-espírito porque eu era muito burro e incompetente na floresta. O filho de um espírito jamais poderia ser assim.

As mulheres Yanomami, por exemplo, têm poder total de decisão a respeito da vida dos seus recém-nascidos, pois o parto acontece no mato, fora da aldeia. Nesse ambiente retirado, fora do contexto da vida social, a mãe tem duas opções: se não encostar no bebê nem o levantar em seus braços e o deixá-lo na terra onde caiu, significa que ele não foi acolhido no mundo da cultura e das relações sociais e, portanto, não se tornará humano. À perspectiva nativa, o atributo da humanidade é uma construção coletiva, sem a qual nenhum organismo se torna humano. A segunda opção é recebê-lo no pós parto e apresentá-lo à comunidade.

Humanidade, nesse caso, não é outra coisa que o resultado de um trabalho de humanização por parte da coletividade. Dessa forma, na perspectiva nativa, não se pode dizer que tenha ocorrido um homicídio, pois aquilo que permaneceu na terra não constituía uma vida humana (SEGATO, 2014).

Diferente do que determina a medicina ocidental, o nascimento de uma criança indígena não significa a existência de um ser humano, visto que a procriação, em regra, não cria grau de parentesco. A criação desses laços se dará por meio da convivência e da troca de experiências. Dito isso, uma criança não nasce pessoa, ela se torna ao conviver em comunidade (SANTOS, 2018).

Assim, entre os Yanomami, o nascimento biológico não é a entrada na humanidade, pois, para que o último ocorra, deverá haver um “nascimento pós-parto”, produzido na cultura e dentro do tecido social. Tal concepção se encontra presente entre muitos outros povos originários do Brasil, e permite contrapor as concepções ameríndias com a biopolítica dos direitos humanos, conduzindo a

dilemas como os examinados por Giorgio Agamben em sua obra sobre o Homo Sacer (SEGATO, 2014).

Marianna Assunção Figueiredo Holanda (2008, p. 26), menciona que:

O *status* de pessoa é um atributo dado pelo “nós”, pela relação entre pai-mãe-bebê e entre estes e seu povo. Já a condição humana se dá pela relação com os demais seres que compõem a cosmologia e, portanto, demanda a existência dos outros. A criação dos relacionamentos, dos laços sociais, toda a reprodução social depende desta incorporação dos neonatos. Os entes aparecem aqui pela impossibilidade de participarem dessa elaboração de personalidade conferida pelo “nós” bem como da “humanidade” afirmada pela existência dos outros.

Feitas essas considerações, é importante ressaltar que cada grupo social possui sua própria realidade cultural. Portanto, para conseguir compreender o fenômeno do homicídio infantil indígena o primeiro passo a ser dado é entender o conceito de “pessoa” para a população originária, e não pela lógica branca.

Admaldo Cesário Santos (2017, p.11) afirma que:

[...] para alguns povos aborígenes, ser pessoa não é uma condição exclusiva de seres humanos. Pelo contrário: muitos seres, embora considerados humanos, podem não se tornar pessoas, a depender das exigências culturais.

Dito de outro modo, não é a partir do nascimento que o ser se torna humano/pessoa, mas após a troca de experiências com os demais integrantes do grupo (PEDRINI; SILVA, 2018).

Nesse sentido relata Holanda (2008, p. 87):

Diferente das nossas convicções biomédicas, entre os ameríndios não há causalidade, ou mesmo simultaneidade entre o “nascimento” e a pertença à vida social. Uma criança que “nasce” não é imediatamente feita humana e, portanto, a procriação não é garantia de parentesco. Isso porque, para eles, a consubstancialidade que nos faz consagüíneos (sic) e parentes não é fato, não é um dom, mas uma condição a ser continuamente produzida pelas trocas e relações. Por isso se fala em *elaboração* da pessoa ou da personalidade, um processo contínuo de aprender a *ser humano*.

Há uma vasta bibliografia sobre a formação da personalidade ameríndia, desenvolvida principalmente por Seeger, Da Matta e Viveiros de Castro (1987). Tais autores chegaram a um ponto em comum sobre a necessidade de existir

trocas interpessoais, inclusive de fluidos (sangue, leite, esperma) e alimentos para qualificar corpos como mais ou menos humanos (HOLANDA, 2008).

Essa questão trouxe reflexões relevantes também no âmbito do Direito Penal, na medida em que houve um apelo dos universalistas culturais pela punição dos indígenas que praticam o homicídio infantil. Da mesma maneira, houve reivindicações em sentido contrário feita pelos relativistas culturais, entendendo que os índios não podem ser responsabilizados penalmente pelo fato de agirem impelidos por sua cultura peculiar (PORTELLA, 2019).

Ademais, assim como o conceito de pessoa se entrelaça com o conceito de vida para os indígenas, haverá também a contraposição no que se refere à morte. pois, nas palavras de Holanda (2008, p.40), “para ser um morto é preciso antes ter desfrutado da plenitude de uma vida social”.

No Direito Penal, ainda permeia uma visão etnocêntrica e, por vezes, preconceituosa em relação aos povos indígenas. Essa situação ainda contamina o legislador e alguns doutrinadores que justificam, com base em questões culturais, que o indígena possui desenvolvimento mental incompleto por ser silvícola. Isso resulta na aplicação diversa das normas penais do branco para determinados fatos típicos (SANTOS, 2017).

Por sua vez, o CP adota o sistema biopsicológico de imputação, previsto no artigo 26. Tal sistema determina que são três as condições de enfermidades que podem gerar a inimputabilidade do sujeito, quais sejam, a doença mental, o desenvolvimento mental incompleto e o desenvolvimento mental retardado. As referidas situações reduzem ou inibem a capacidade de compreensão do caráter ilícito do um fato, podendo resultar na absolvição imprópria com eventual medida de segurança (SANTOS, 2017).

Não obstante, não é esse o problema, mas a quem ele se aplica. A hipótese do desenvolvimento mental incompleto, acaba por refletir no indígena forçosamente. A doutrina determina que a condição de desenvolvimento mental incompleta será aplicada ao surdo mudo e ao silvícola "não urbanizado", ou seja, aquele que não se adaptou ou não ingressou no meio cultural branco (SANTOS, 2017).

### 3.5 DO HOMICÍDIO NO CÓDIGO PENAL

Em relação ao uso do termo “homicídio”, é necessário fazer breves apontamentos sobre o referido tipo penal, a fim de verificar qual o posicionamento legal sobre o referido crime e de que modo isso reflete em questões indígenas. No CP brasileiro, o crime de homicídio simples é descrito no artigo 121 da seguinte forma: “Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos.” (BRASIL, Código Penal, 1940). O artigo é objetivo, determinando que homicídio nada mais é que a interrupção da vida de alguém, sendo o polo ativo e passivo ocupado por qualquer indivíduo.

Os parágrafos que seguem no dispositivo penal, mencionam algumas classificações do crime de homicídio. No parágrafo primeiro, o texto cita o homicídio privilegiado, o qual será causa de diminuição de pena, visto que cometido por relevante valor moral ou social. No parágrafo segundo, é definido o homicídio qualificado, quando o crime é mediante paga ou promessa de recompensa, com emprego de meios que impliquem em tortura ou meio cruel, entre outros. Esse tipo será caso de aumento de pena, ou seja, cabendo aplicação de reclusão de doze a trinta anos. Ainda, nesse último, outra qualificadora será o feminicídio, ou seja, quando ocorre a morte da mulher por razão do gênero. Por fim, no parágrafo terceiro, há a previsão do homicídio culposo, quando não há a intenção de causar a morte (BRASIL, Código Penal, 1940).

No que se refere ao tipo subjetivo, para classificar um comportamento como um fato típico é necessário identificar a vontade do agente e verificar sua intenção. Quando se trata do homicídio, o *animus agendi* é chamado de dolo.

Em relação ao dolo, o CP adota a teoria da vontade, ou seja, o dolo direto, e a teoria do consentimento, denominado dolo eventual. No primeiro, o agente busca a morte como resultado; no segundo, ele percebe que a morte poderá ser o resultado do ato, no entanto, ainda assim assume o risco e o faz (ESTEFAM, 2018). Esse conceito também é mencionado no artigo 18 do CP: “Diz-se o crime: Crime doloso. I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo” (BRASIL, Código Penal, 1940).

Sendo o conceito de homicídio caracterizado pela morte de alguém, faz-se necessário a identificação da vontade do agente, mais uma vez direcionando aos aspectos culturais em que está inserido o agente ativo. Considerando que um dos requisitos do dolo é a consciência do ato corroborada pela materialização dessa vontade, no caso, a morte de alguém, o conceito de pessoa e da vida em potencial novamente vem à tona.

Verifica-se que, em alguns contextos culturais, quando ocorre a morte de uma criança indígena, não há vontade em se dar fim à uma vida, porque, de acordo com essas perspectivas ainda não existe vida, visto que não houve construção social do indivíduo. O que se tem é, no máximo, uma obstaculização que aquele corpo se torne de fato um ser vivo.

### 3.6 LEGISLAÇÃO CONSTITUCIONAL, INFRACONSTITUCIONAL E INTERNACIONAL SOBRE OS POVOS INDÍGENAS

A construção das leis também teve base no pensamento eurocêntrico, situação essa que refletiu nos diversos textos legislativos, seja no âmbito interno, seja nas leis internacionais. Diante disso, é mister analisar se o texto constitucional, as legislações infraconstitucionais e internacionais abordam em seu discurso temáticas indígenas e de que forma são abordadas.

Para tanto, far-se-á uma busca no campo de pesquisa, com palavras específicas como "indígena" e "índio" na CF/88, no CP, no CC, no ECA e na LMP, a fim de analisar de que modo essas legislações abordam questões da temática indígena. Ainda, de modo mais específico, serão analisados alguns artigos do EI, verificando quais direitos estão positivados, e por fim, analisar-se-ão algumas legislações internacionais que fazem menção à questão indígena.

#### 3.6.1 Legislação Constitucional

No Brasil, o Direito não foi produzido por meio de experiências comunitárias, mas através de um processo colonizador que se instalou e impôs

aos habitantes indígenas toda uma tradição cultural diversa das suas, corroborado por um sistema de leis opressoras (WOLKMER, 2003).

O empreendimento do colonizador lusitano, caracterizando muito mais uma ocupação do que uma conquista, trazia consigo uma cultura considerada mais evoluída, herdeira de uma tradição jurídica milenar proveniente do Direito Romano. O direito português, enquanto expressão maior do avanço legislativo na península ibérica, acabou constituindo-se na base quase exclusivamente do Direito pátrio (WOLKMER, 2003, p. 57).

O constitucionalismo surge como um movimento jurídico, político e social de criação de uma Constituição, com a finalidade de limitar os poderes do Estado. É jurídico, pois tem como escopo criar atos normativos limitando o poder estatal; político, pois decorre de acordo e negociações políticas, visando a limitação e organização do Estado; e social, visto que é decorrente de uma luta histórica em busca do reconhecimento e consolidação de direitos fundamentais (NUNES JÚNIOR, 2019).

Entretanto, o constitucionalismo não é necessariamente democrático, uma vez que não atende a todos em igual medida. Ele é construído com a finalidade de limitar o poder do Estado para garantir os direitos do homem branco, proprietário e rico, sendo assim destinado à propriedade privada (MAGALHÃES, 2010). É somente a partir do século XIX que a democracia começa a caminhar junto com o constitucionalismo, passo que se deu por meio das reivindicações da classe operária, que percebe que os direitos efetivos não são para toda a população (ALVES, 2012).

Dantas e Fernandes (2019, p. 62) aduzem que:

O Constitucionalismo Democrático surge como uma tentativa de superar visões maniqueístas da academia norte-americana centradas em polarizações entre direito e política, constitucionalismo e democracia, supremacia judicial e autogoverno do povo.

Rúben Martínez Dalmau (2009) afirma que a América Latina está em processo de modernização do constitucionalismo, tendo em vista a necessidade de mudanças relacionadas à sociedade com base em questões culturais, vontade que vem sendo expressada por movimentos sociais, organizações políticas e povos indígenas.

De acordo com Nascimento, Martins e Irigaray (2016, p. 542):

Constitucionalismo Contemporâneo na América Latina vem surgindo enquanto mudança de paradigma que visa implementar parâmetros de descolonização e reaproximação das características originárias dos povos latinos em sua essência, permeado pela representação do Estado Plurinacional, para o surgimento de um novo constitucionalismo latino-americano. Esse novo modelo constitucional latino-americano é fruto de reivindicações de comunidades locais, que em todo contexto histórico existente até a atualidade, manteve sua identidade sociocultural própria excluída do cenário global.

Isso posto, buscar-se-á analisar de que modo a CF/88 atende aos anseios sociais dos povos indígenas, propondo a manutenção de suas identidades, culturas e territórios.

Ao realizar uma busca de forma simples, abrindo uma “aba” no computador com a CF/88, e digitando a palavra “indígena”, essa trouxe 12 resultados para a palavra pesquisada. A primeira menção está presente no artigo 22, inciso XIV, que trata sobre a competência da União de legislar às populações indígenas. A segunda menção em relação à palavra pesquisada aparece no artigo 49, inciso XVI, determinando que caberá ao Congresso Nacional autorizar a exploração de recursos nacionais em terras indígenas. Ainda, o artigo 67 determina o prazo para a demarcação das terras indígenas (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

Na sequência, a palavra “indígena” aparece nos artigos 109, inciso XI e 129, inciso V, que tratam sobre a competência de julgamento de ações que envolvam povos indígenas e a função do MP de intervir em defesa dos povos. Posteriormente, o artigo 176 menciona o pertencimento dos recursos à União, mesmo quando estão em solo indígena. O artigo 210 trata do direito à educação e a garantia da manutenção da língua materna, enquanto no artigo 215 está presente a proteção aos direitos relacionados à cultura (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

No que se refere ao capítulo VIII, intitulado como “Dos índios”, esse é composto por dois artigos, o 231, que reconhece direitos básicos aos indígenas, como costumes, línguas, crenças, tradições, a obrigatoriedade para a União em realizar a demarcação das terras, a impossibilidade de remoção de grupos indígenas de suas terras, o aproveitamento de recursos naturais, entre outros direitos. E, por fim, o artigo 232, que garante o acesso à justiça aos indígenas (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

Ao realizar nova busca com a palavra “índio”, essa aponta seis menções. A primeira no artigo 20, inciso XI, determinando que as terras indígenas são bens da União. As outras menções se referem aos artigos já mencionados acima.

Verifica-se que, mesmo a legislação constitucional sendo a carta maior do Estado, ela não traz maiores aprofundamentos de direitos, fazendo-se necessário a complementação desses por meio de outras legislações, sendo elas infraconstitucionais ou internacionais.

### **3.6.2 Legislação Infraconstitucional**

Em relação à legislação infraconstitucional, a exemplo o CP, ao realizar a busca da palavra “indígena”, ele acusa duas menções: uma no artigo 203, que se refere a frustração de direitos assegurado por lei trabalhista, nesse caso aumentando a pena quando o crime for cometido contra indígenas; e, posteriormente, no artigo 207, que trata do crime de aliciamento, sendo causa de aumento de pena quando se tratar de pessoa indígena (BRASIL, Código Penal, 1940).

No que tange ao artigo 26 do CP, esse já foi objeto de análise em tópico anterior, mas de forma indireta esse artigo trata sobre quem são os inimputáveis, trazendo à tona a discussão no que se refere aos indígenas.

No CC, quando realizada a busca, o resultado foi de apenas uma menção sobre a palavra “indígena”, no artigo 4, parágrafo único, dispondo que a capacidade dos indígenas seria determinada por lei específica (BRASIL, Código Civil, 2002). A lei que se refere ao artigo supra, é a Lei 13.146/2015. O Estatuto da Pessoa com Deficiência, porém, ao acessar essa legislação, novamente traz a informação de que a capacidade será analisada em legislação própria.

No ECA, que aborda questões em relação à proteção desses menores, a palavra “indígena” aparece em quatro momentos. No artigo 28, §6º, o texto trata sobre a perspectiva da adoção e questões pertinentes, como a intervenção de antropólogos, o respeito à identidade cultural, social e os costumes. Posteriormente, o artigo 157, §2º, aborda a suspensão do poder familiar, e a intervenção de órgãos indigenistas (BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente, 1990).

Na Lei 11.340/2006, denominada como Lei Maria da Penha (LMP), a palavra “indígena” não é citada em nenhum momento. Dessa forma, pode-se indicar que há traços do colonialismo nessas legislações supramencionadas, visto que, em sua maioria, elas foram idealizadas por pessoas brancas, para pessoas brancas, sejam elas crianças e mulheres, seja pela omissão de direitos, seja pela limitação ao não favorecer e facilitar o acesso aos direitos (BRASIL, Lei Maria da Penha, 2006).

A legislação que aborda especificamente os direitos dos povos originários é a Lei 6.001/1973 denominada como o Estatuto do Índio (EI), composto por 68 artigos, divididos em sete títulos. O título I se refere aos princípios e definições, ou seja, as obrigações dos órgãos federativos quanto ao cumprimento de determinados princípios, os conceitos de índio e algumas classificações conforme o grau de integração. O título II, denominado como Direitos Cíveis e Políticos, é dividido em quatro capítulos: o primeiro aborda questões como nacionalidade e cidadania, o segundo dispõe sobre assistência e tutela, o terceiro menciona questões acerca do registro civil, e, por fim, o capítulo quatro destaca questões acerca das condições de trabalho (BRASIL, Estatuto do Índio, 1973).

O título III é composto por cinco capítulos, os quais discorrem sobre as terras indígenas e a forma de fruição pelas comunidades indígenas. O título V fala a respeito do direito à educação, à cultura e à saúde, bem como das formas de garantia de tais direitos. O título VI, que se subdivide em dois capítulos, aborda as normas penais, seja quanto à aplicação e cumprimento de pena pelos indígenas, ou sobre os crimes contra os indígenas. Por fim, o título VII menciona disposições gerais, como isenção de tributos, demarcação de terras, entre outros (BRASIL, Estatuto do Índio, 1973).

Ao realizar uma breve análise do EI, verifica-se que, ainda que haja a positivação de direitos, como a manutenção da identidade e cultura, por outro lado, busca-se a integração dos indígenas, conforme estabelecido no artigo 1º, “integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional” (BRASIL, Estatuto do Índio, 1973). É evidente que a referida legislação trouxe em seu contexto os reflexos coloniais, e promove a cultura de branqueamento.

Ademais, nas questões pertinentes ao direito penal e à aplicabilidade da norma em caso de crimes cometidos por indígenas, verifica-se que o artigo 56 do Estatuto dispõe sobre a necessidade de verificar o grau de integração do indígena, ou seja, a imputabilidade deve ser verificada conforme o grau de aculturação. Dessa forma, indígenas isolados seriam inimputáveis por deficiência ou imaturidade mental, enquanto que os integrados, aculturados, que foram forçados a passar pelo processo de branqueamento sempre serão imputáveis. Aqueles que estiverem passando pelo processo de integração dependerão de laudo antropológico pericial para definir a capacidade e, por consequência, o grau de conhecimento da culpa (TORRES, 2015).

O EI, assim dispõe:

Art 4º Os índios são considerados:

I - Isolados - Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional;

II - Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento;

III - Integrados - Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura (BRASIL, Estatuto do Índio, 1973).

No entanto, é mister lembrar que essa classificação foi exarada em 1973, ou seja, antes da promulgação da CF/88, de modo que não encontra respaldo constitucional. A CF/88 em seu artigo 231, reconhece os costumes, crenças, tradições, organização social, direitos originários sobre as terras, ao passo que a classificação trazida pelo EI deixa de observar a carta magna, e estabelece critérios antropológicos (WAGNER, 2018).

Apenas a título exemplificativo da aplicação dessa classificação na prática em Julgamentos no judiciário, segue a ementa de uma decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR) no ano de 2010:

**APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR PERPETRADO CONTRA VÍTIMA MENOR DE QUATORZE ANOS - PRELIMINAR DE INIMPUTABILIDADE OU SEMI-IMPUTABILIDADE DO RÉU PELO FATO DE SER INDÍGENA - NÃO ACOLHIMENTO - ÍNDIO INTEGRADO À COMUNHÃO NACIONAL, HAJA VISTA QUE CONVIVEU COM FAMÍLIA BRANCA, ESTUDOU ATÉ O ENSINO MÉDIO, FALA E ESCREVE A LÍNGUA PORTUGUESA, ALÉM DE POSSUIR CÉDULA DE IDENTIDADE E TÍTULO DE ELEITOR - OUTROSSIM, PLENA CONSCIÊNCIA DO CARÁTER ILÍCITO DO FATO E CAPACIDADE DE DETERMINAR-SE DE ACORDO COM ESSE ENTENDIMENTO DEMONSTRADAS PELA PROVA ORAL - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO E DO ELEMENTO SUBJETIVO ESPECÍFICO - NÃO OCORRÊNCIA - VONTADE LIVRE E CONSCIENTE DE REALIZAR O TIPO PENAL DESCRITO NO ART. 214 DO CP CONFIGURADA - DESPICIENDA A EFETIVA SATISFAÇÃO DA LASCÍVIA, SENDO SUFICIENTE QUE A AÇÃO TENHA SIDO PERPETRADA COM TAL INTENTO - TESE DE DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA, ARREPENDIMENTO EFICAZ E TENTATIVA PELO FATO DE NÃO TER PROSSEGUIDO NA AÇÃO POR QUESTÕES DE FORO ÍNTIMO - CONSUMAÇÃO DO DELITO PELA PRÁTICA DOLOSA DE INDISCUTÍVEL ATO LIBIDINOSO DIVERSO DA CONJUNÇÃO CARNAL, CONSISTENTE EM ESFREGAR O ÓRGÃO SEXUAL NA GENITÁLIA DA MENOR OFENDIDA - PLEITO DE INCIDÊNCIA DO ARTIGO 56 DA LEI Nº 6001/73, A FIM DE REDUZIR A PENA E FIXAR O REGIME DE SEMI-LIBERDADE - INVIABILIDADE DE APLICAÇÃO DAS PRETENSAS MEDIDAS PROTETIVAS AO INDÍGENA JÁ INTEGRADO À SOCIEDADE - DECISÃO MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO. (BRASIL, Apelação Criminal TJPR, 2010) (Grifou-se)**

Verifica-se que a decisão do juízo é com base na aculturação<sup>12</sup> do indígena, afirmando que o fato de esse ter convivido com pessoas brancas e ter documentos de identificação o tornam integrado à sociedade nacional, pouco importando sua cultura e demais aspectos identitários e, acima de tudo, de pertencimento. Rodolfo Sacco (2013, p. 76) sobre a questão da aculturação, aduz o seguinte:

O homem que impõe aos outros a própria cultura tem um motivo. Isso não significa que ele saiba sempre identificar esse motivo. O motivo mais profundo e mais constante da expansão cultural está ligado à supervalorização da própria cultura e a uma inconsciente inclinação a condenar as formas culturais divergentes. O motivo consciente e verbalizado é naturalmente outro. A difusão da própria cultura é concebida como um serviço prestado aos outros, ou como o cumprimento de um dever.

---

<sup>12</sup> É um termo que foi criado inicialmente por antropólogos norte-americanos para designar as mudanças que podem acontecer em uma sociedade diante de sua junção com elementos culturais externos, geralmente por meio de dominação política, militar e territorial.

A aculturação acontece quando duas culturas distintas, no caso, portuguesa e indígena, se encontram e uma influencia a outra. No caso brasileiro, a cultura portuguesa influenciou a cultura indígena. Os processos culturais abrangem, em uma acepção ampla, as práticas humanas e suas manifestações, como os conhecimentos, as crenças, os valores, os costumes, as artes, a tecnologia, que podem ser analisadas como representações simbólicas. Razão pela qual torna-se necessário analisar a/as cultura/s do princípio das singularidades.

### 3.6.2.1 O Estatuto do Índio e a Ditadura Militar

Ainda que este trabalho se apoie no processo de histórico-jurídico-social, insta destacar breves apontamentos acerca da criação da FUNAI, bem como do Estatuto do Índio. Ambos tiveram como momento de origem o período da ditadura militar e são os órgãos mais presentes na memória coletiva dos brasileiros quando se trata de tema sobre indígenas.

No ano de 1910, foi criado o Serviço de Proteção aos Índios e Localização de Trabalhadores Nacionais (SPILTN), que oito anos mais tarde se tornou Serviço de Proteção aos Índios (SPI), órgão que antecedeu a criação da FUNAI. A princípio, a função do SPI era a proteção e assistência das populações indígenas, no entanto, vieram à tona, por meio do Relatório Figueiredo, denúncias de corrupção e violência.

O documento possui aproximadamente 7 mil páginas, e foi escrito por Jader Figueiredo Correia, que atuava como procurador-geral e presidia uma comissão de investigação do ministério do interior. Figueiredo percorreu mais de 130 comunidades no país para construir esse documento (RELATÓRIO FIGUEIREDO 1968).

De acordo com as informações contidas no relatório, o território indígena era riquíssimo e, caso não houvesse ganância dos não indígenas, os povos originários seriam considerados "senhores de terras milionários". À título exemplificativo, em um dos trechos, o documento cita que "no Mato Grosso, as terras do Nabileque foram invadidas por fazendeiros poderosos e é muito difícil retirá-los em um dia" (RELATÓRIO FIGUEIREDO, 1968).

O relatório aponta que funcionários do SPI, auxiliados e subornados por donos de terras, atacavam os indígenas de forma desumana, independente de idade ou sexo. Os indígenas eram agredidos, violentados, retirados de suas terras e mortos. Em uma das diversas laudas do relatório, há informação de que as atrocidades tinham requintes de perversidade, com relatos de indígenas que tinham que castigar seus próprios consanguíneos, pais que matavam os filhos, filhos espancando pais, entre outros atos perversos (RELATÓRIO FIGUEIREDO, 1968).

Além disso, eram aplicadas violações como na época da escravidão, com indígenas sendo torturados no tronco. De acordo com as informações no relatório:

o tronco era, todavia, o mais encontrado de todos os castigos, imperando na 7ª inspetoria. Consistia na trituração do tornozelo das vítimas, colocado entre duas estacas enterradas juntas em ângulo agudo. As extremidades, ligadas por roldanas, eram aproximadas lenta e continuamente (RELATÓRIO FIGUEIREDO, 1968, p.4).

Durante mais de 20 anos, a corrupção, as violações e o genocídio imperaram, sem que nada fosse feito. O relatório menciona que houve mais de 150 inquéritos instaurados para investigar as ações, porém, ninguém foi demitido ou condenado, até porque os funcionários investidores (proprietários de terras), se defendiam entre si, visto que sabiam uns dos crimes dos outros (RELATÓRIO FIGUEIREDO, 1968).

A FUNAI foi instituída pela Lei 5.371, em 5 de dezembro de 1967, em meio à ditadura militar que assolava o Estado brasileiro. Nesse período, houveram inúmeras denúncias (por mais uma vez) de genocídio contra os povos indígenas. Essas denúncias acabaram ganhando repercussão no exterior, obrigando o governo da época a criar um órgão com a suposta função de proteção aos indígenas, sendo esse a FUNAI (AEPPA, 1976).

O Relatório da comissão da verdade do Estado de São Paulo (CEV, s.d, p.5-6), menciona de que forma a criação da FUNAI refletiu sobre os povos indígenas:

A criação da Fundação Nacional do Índio (Funai) por meio da Lei nº 5371 de 5 de dezembro de 1967, no entanto, não significaram o fim das graves violações de direitos. Com a ditadura militar, elas se agravaram: “Os males que as estradas [Diz o padre Antonio Iasi] construídas na Amazônia com beneplácito, ou à revelia da Funai, causaram riscos à região [Isso era na década de 1970], supera, e muito, tudo o que lhes aconteceu nos 70 anos anteriores.” O tempo anterior é de genocídio. A experiência do Serviço de Proteção ao Índio, o Serviço de Proteção virou um serviço de massacre, de espoliação, mas a década de 1970, com os projetos desenvolvimentistas da ditadura, teriam superado esse tempo de massacre, o que mostra o seguinte, é verdade que o passado da questão indígena no Brasil é um passado de genocídio.

No entanto, como se pode perceber, o órgão foi criado na época apenas para mascarar a imagem do país a nível mundial, ou seja, mostrando que o governo estava buscando estratégias para evitar a violência contra os indígenas. Porém, fato é que na verdade a criação da FUNAI, naquele momento, intensificou a ideia integracionista.

Somado a isso, em momento posterior fora criado o Estatuto do Índio, ainda na época da ditadura no ano de 1973, lei que foi assinada pelo então general Médici. Nesse documento, o general enfatizou a necessidade de uma rápida integração do índio à civilização. Além do mais, o referido documento, corroborado pela atuação da FUNAI, acabou por intensificar a interferência do Estado nas terras indígenas, inclusive para a exploração das riquezas, resultando na remoção dos povos daquele local, para o Estado assim poder se beneficiar do espaço (AEPPA, 1976).

### 3.6.3 Legislação Internacional

Além das normas internas de um Estado, também é possível buscar resguardo jurídico em normas internacionais, chamados Tratados Internacionais, que é, nas palavras do professor Valério Mazzuoli (2020, p. 232), "o meio que têm os Estados e as organizações intergovernamentais de, a um só tempo, acomodar seus interesses contrastantes e cooperar entre si para a satisfação de suas necessidades comuns".

De acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), os tratados internacionais de direitos humanos somente terão *status* de emenda constitucional se forem aprovados de acordo com o rito previsto no artigo 5º, §3º da CF/88, ou seja, com quórum de 3/5, dois turnos nas duas casas legislativas do Congresso Nacional. Até 2022, apenas os seguintes tratados foram aprovados seguindo esse procedimento: Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, Tratado de Marraqueche e Convenção Interamericana contra o Racismo, a Discriminação Racial e Formas Correlatas de Intolerância.

Os demais tratados internacionais de direitos humanos que forem aprovados com quórum inferior ao acima referido terão *status* supralegal, estando abaixo da CF/88, mas acima das demais normas do direito brasileiro, inclusive acima do CP, CC e do EI, por exemplo.

Dentre os documentos internacionais que abarcam os direitos dos povos originários, a Convenção 169 da OIT é o documento mais abrangente sobre alguns direitos básicos desses povos, sendo um tratado ratificado pelo Estado brasileiro e, por isso, com caráter vinculante.

A referida Convenção define alguns direitos e princípios básicos, tais como o princípio da não-discriminação (artigos 3, 4, 20, 24), direito à integridade, à cultura e ao desenvolvimento dentro da própria identidade (artigos 2, 5, 7), e o direito à participação na tomada de decisão acerca de programas que refletem as suas vivências (artigos 6, 7 e 15). Esses são alguns dos pontos principais adotados (OIT, Convenção 169, 1989).

Essa convenção tem caráter obrigatório de cumprimento para os países que a ratificaram, como é o caso do Brasil, situação que leva à necessidade de adaptação das legislações internas.

Ainda, outro documento de imensa importância a nível internacional é a Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos Povos Indígenas. Esse documento estabelece o direito dos povos indígenas de desfrutar plenamente de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, entabulados na DUDH e em outras normas internacionais.

Outrossim, garante igualdade e liberdade, vedando a discriminação no exercício de direitos, principalmente voltados à origem e identidade. Menciona ainda o direito à autodeterminação social, cultural, política e econômica, reiterando também a necessidade de garantia do território, o que também é mencionado na CF/88 (CIMI, 2017).

A Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2007) é composta por 46 artigos, que abarcam direitos individuais e coletivos. Dentre eles, é oportuno mencionar alguns de forma mais pontual, como, por exemplo, o artigo 8, que dispõe sobre a vedação da assimilação forçada, ou destruição da própria cultura, e o artigo 11, extremamente importante e que tem vínculo direto com a presente pesquisa. Esse último prevê que:

Os povos indígenas têm o direito de praticar e revitalizar suas tradições e costumes culturais. Isso inclui o direito de manter, proteger e desenvolver as manifestações passadas, presentes e futuras de suas culturas, tais como sítios arqueológicos e históricos, utensílios, desenhos, cerimônias, tecnologias, artes visuais e interpretativas e literaturas.

Percebe-se que essa Declaração impõe o dever ao Estado de buscar alternativas que garantam a prática das tradições e das cerimônias, ou seja, a garantia da manutenção cultural dos povos. Entretanto, essa legislação não possui efeito vinculante, abrindo a possibilidade de o Estado ficar omissos em seu cumprimento.

No que se refere às legislações internacionais a nível de América Latina sobre a temática indígena, algumas delas reconhecem a importância de preservar a cultura, identidade e tradição das comunidades indígenas e culturas locais.

A Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, de 1917, reconhece os direitos das pessoas e grupos indígenas à preservação de suas culturas e tradições. Além disso, a Lei Geral de Direitos Linguísticos dos Povos Indígenas, de 2003, reconhece o direito das comunidades indígenas de usar e desenvolver suas línguas e culturas (CORNTASSEL; PRIMEAU, 2020).

A Constituição do Peru, de 1993, reconhece os direitos dos povos indígenas à preservação de suas culturas, modos de vida e tradições. A Lei nº 29.785, de 15 de maio de 2011, estabelece o direito dos povos indígenas à consulta livre, prévia e informada, antes de qualquer projeto ou atividade que possa afetar seus territórios ou modos de vida (CORNTASSEL; PRIMEAU, 2020).

A Constituição do Equador, de 2008, reconhece os direitos dos povos indígenas à sua cultura e patrimônio cultural. Além disso, a Lei Orgânica de Povos e Nacionalidades, de 2010, estabelece a obrigatoriedade do Estado em reconhecer, proteger e promover a diversidade cultural do país.

No Chile, a Lei nº 19.253, de 1993, reconhece o direito das comunidades indígenas de manter, desenvolver e promover suas culturas, tradições e línguas. Além disso, a Lei nº 20.422, de 2010, estabelece normas para promover a acessibilidade a bens e serviços para pessoas com deficiência, incluindo a acessibilidade cultural (CORNTASSEL; PRIMEAU, 2020).

Essas leis buscam garantir que as comunidades indígenas e culturas locais possam preservar e transmitir suas tradições, línguas e modos de vida para as próximas gerações.

#### **3.6.4 Projeto de lei 1.057/2007- Projeto de Lei Complementar 119/2015 (Lei Muwaji)**

O projeto de lei nº 1.057, foi proposto no ano de 2007 pelo então deputado federal Henrique Afonso Soares Lima, na época filiado ao Partido dos

Trabalhadores. O referido PL foi denominado como Lei Muwaji, que teria como objeto “o combate a práticas tradicionais nocivas e à proteção dos direitos fundamentais de crianças indígenas, bem como pertencentes a outras sociedades ditas não tradicionais” (BRASIL, PL 1.057, 2007).

A justificativa para a proposição do PL está pautada na história de Hakani, nascida em 1995 no povo suruuarrás. A criança possuía dificuldades motoras e cognitivas. Aos dois anos, seus pais receberam a ordem de ceifar sua vida por conta de suas limitações. O homicídio deveria ter ocorrido com a ingestão de veneno, entretanto, seus pais não tiveram coragem e acabaram cometendo suicídio para não acabar com a vida da filha. Posteriormente, a etnia, insatisfeita com a situação, determinou que o irmão mais velho de Hakani cumprisse a tarefa (COUTINHO, 2007).

O irmão, Aruaji, atingiu sua irmã com uma paulada, mas ao tentar enterrá-la, ouviu um choro e desistiu da ação. Posteriormente, o avô de Hakani tentou matá-la com uma flecha no peito, mas por remorso também cometeu suicídio. Apesar de toda a situação, a menor não morreu, e foi resgatada por um casal de missionários que estava tentando evangelizar o povo suruuarrás. O casal de missionários adotou a criança. Outra situação foi o caso da suruuarrá Muwaji que deu à luz a uma menina chamada Iganani, com paralisia cerebral. A comunidade determinou também a morte da criança, mas sua mãe conseguiu autorização para fazer o tratamento em Manaus (COUTINHO, 2007).

Foram supostamente essas situações que levaram missionários a criarem a ATINI - Voz Pela Vida, com a intenção de buscar a conscientização sobre o infanticídio indígena no Brasil. Com base nisso, foi proposto o Projeto de Lei 1.057, denominado Lei Muwaji, em homenagem à mãe da menor Iganani, que tinha paralisia cerebral (ANDRADE; CARVALHO, 2021).

O PL é composto de sete artigos, porém, o principal deles é o artigo 2º que insere quais as ações devem ser criminalizadas:

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 de maldição, ou por qualquer outra crença que leve ao óbito intencional por desnutrição;
- X. Abuso sexual, em quaisquer condições e justificativas;
- XI. Maus-tratos, quando se verificam problemas de desenvolvimento físico e/ou psíquico na criança.
- XII. 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 (BRASIL, PL 1.057, 2007).

Após permanecer em análise entre os anos de 2007 a 2015, o referido documento sofreu algumas alterações, passando a ser definido como Projeto de Lei Complementar 119/2015. A alteração consiste na inclusão do artigo 54-A no EI, o qual faz menção ao homicídio infantil indígena dispondo que:

Art. 54-A. Reafirma-se o respeito e o fomento às práticas tradicionais indígenas, sempre que elas estejam em conformidade com os direitos fundamentais estabelecidos na Constituição Federal e com os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos de que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 1º É dever da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios bem como das autoridades responsáveis pela política indigenista zelar pela garantia do direito à vida, à saúde e à integridade física e psíquica das crianças, dos adolescentes, das mulheres, das pessoas com deficiência e dos idosos indígenas de acordo com a legislação brasileira, inclusive com o auxílio de entidades e associações não governamentais.

2º Os órgãos responsáveis pela política indigenista deverão usar todos os meios disponíveis para a proteção das crianças, dos adolescentes, das mulheres, das pessoas com deficiência e dos idosos indígenas contra práticas que atentem contra a vida, a saúde e a integridade físico-psíquica, tais como:

- I - infanticídio ou homicídio;
- II - abuso sexual, ou estupro individual ou coletivo;
- III - escravidão;
- IV - tortura, em todas as suas formas;
- V - abandono de vulneráveis;
- VI - violência doméstica.

§ 3º Os órgãos responsáveis pela política indigenista também deverão garantir a proteção e o auxílio a qualquer pessoa, inclusive a membros

das etnias que decidirem não permitir expor ou submeter crianças, adolescentes, mulheres, pessoas com deficiência e idosos a práticas que coloquem em risco a vida, a saúde e a integridade física e psíquica deles. (BRASIL, LC 119, 2015)

O PL colocou em conflito direitos culturais, de identidade e segurança jurídica, além de ser racista e discriminatório. Além disso, escancara a continuidade da política de branqueamento e aculturação contra os povos originários, e consolida a perpetuação do processo de colonização.

#### 4 HOMICÍDIO SOB A ÓTICA DA INTERCULTURALIDADE E A CRIMINOLOGIA CRÍTICA

Nós não somos o que, infelizmente, muitos livros de História ainda costumam retratar. Se, por um lado, é verdade que muitos de nós resguardam modos de vida que estão no imaginário da maioria da população brasileira, por outro, é importante saber que nós existimos de muitas e diferentes formas. Estamos nas cidades, nas aldeias, nas florestas, exercendo os mais diversos ofícios que vocês puderem imaginar. Vivemos no mesmo tempo e espaço que qualquer um de vocês, somos contemporâneos deste presente e vamos construir o Brasil do futuro, porque o futuro do planeta é ancestral! A invisibilidade secular que impacta e impactou diretamente as políticas públicas do Estado é fruto do racismo, da desigualdade e de uma democracia de baixa representatividade, que provocou uma intensa invisibilidade institucional, política e social, nos colocando na triste paisagem das sub-representações e subnotificações sociais do país. São séculos de violências e violações e não é mais tolerável aceitar políticas públicas inadequadas aos corpos, às cosmologias e às compreensões indígenas sobre o uso da terra. (SONIA GUAJAJARA, 2023)

A perspectiva da Criminologia Crítica se concentra em analisar o crime em seu contexto cultural e procura compreender o tema por meio de estudos de imagens, significados, rituais, identidades, crenças, valores e interações entre o que se entende por crime e cultura. Seu foco principal é voltado às estruturas sociais relacionadas às subculturas, resultando na criminalização simbólica de formas culturais consideradas inferiores. Nessa perspectiva cultural, um dos pontos cruciais é a identificação do quanto o comportamento desviante ou criminoso desafiam, resistem ou subvertem os valores, símbolos, significados e códigos morais da cultura dominante.

Outro aspecto que deve ser considerado é o multiculturalismo, tendo em vista a existência de formas culturais diversas ou grupos caracterizados por culturas diferentes na sociedade moderna. Tais culturas presentes em uma

nação expõem diversas identidades que coexistem em uma mesma sociedade, evidenciando a pluralidade de identidades (SANTOS, 2003).

Ademais, por vezes é a pluralidade de identidades e culturas que gera atritos, haja vista que uma cultura busca se sobrepor a outra, inferiorizando-a.

Ao tratar sobre o homicídio infantil indígena, é mister compreender alguns conceitos como cultura, interculturalidade e pluriculturalidade, enfatizando a perspectiva indígena. Isso é importante para afastar eventuais julgamentos e compreender que uma lei que criminaliza o infanticídio branco não pode ser aplicada a uma mãe indígena que comete o homicídio infantil, justamente pela dualidade cultural.

#### 4.1 CULTURAS, INTERCULTURALIDADE E PLURICULTURALIDADE DESDE A ÓTICA INDÍGENA

A descolonização trouxe consigo a independência política e econômica dos países. Entretanto, a América manteve o dependentismo imposto pelo colonizador, resultando no apagamento da arte, cosmovisões, linguagens, saberes e demais aspectos em função do eurocentrismo. A ideia de inferioridade se perpetua, atingindo principalmente os povos originários, tidos como corpos passíveis de eliminação.

O direito a práticas culturais indígenas é um tema de extrema importância para a promoção e defesa dos direitos humanos e diversidade cultural dos povos originários. É fundamental que o Estado reconheça e valorize a cultura desses povos, garantindo o livre exercício das suas práticas culturais, como rituais, festivais, danças e celebrações, que são elementos fundamentais para a manutenção das tradições e modos de vida indígena. Além disso, a proteção dessas práticas culturais é essencial para a preservação da memória e história dessas comunidades, e contribui para a valorização da riqueza da cultura brasileira.

No entanto, essa temática muitas vezes enfrenta desafios, uma vez que o direito a práticas culturais nem sempre é respeitado. Com frequência, os indígenas sofrem preconceito e discriminação, seja por parte de indivíduos ou

instituições que não valorizam a diversidade cultural, seja pela falta de políticas públicas efetivas de proteção das manifestações culturais indígenas.

Um exemplo de direito à cultura indígena legalmente garantido é previsto pela Lei nº 11.645/2008, que tornou obrigatório o ensino sobre história e cultura nas escolas. A proposta da lei é promover a valorização das culturas desses grupos, reconhecendo-as como parte fundamental da construção da identidade nacional brasileira. Por meio dessa lei, os estudantes brasileiros passam a ter acesso a um conteúdo curricular mais diverso e plural, que contempla as diferentes perspectivas históricas e culturais que contribuíram para a formação do país e, acima de tudo, para a valorização e manutenção da identidade (BRASIL, Lei n. 11.645, 2008)

A cultura indígena é uma das mais ricas e diversas do mundo, com tradições ancestrais que são passadas de geração em geração por meio da oralidade. Os povos indígenas possuem cosmovisões baseadas na relação de harmonia entre indivíduo e natureza e no respeito pelos ancestrais, antepassados e espíritos da terra. Para o Secretário Executivo do Ministério dos Povos Indígenas e jurista Luiz Henrique Eloy Amado (2020, online)<sup>13</sup>:

Os povos indígenas têm muito para oferecer às sociedades não indígenas. São detentores de uma cultura riquíssima, marcada pela diversidade de línguas, cosmovisões e modos de vida no seu trato com a natureza e a espiritualidade, que se traduzem no bem viver. Temos também os nossos modos de fazer política, consistentes em ações que visem à garantia de direitos historicamente conquistados.

No contexto indígena, a cultura é um elemento fundamental para a identidade de cada povo. Através de suas práticas culturais, os indígenas expressam sua história, suas crenças e valores, e sua relação com o ambiente. As linguagens, as artes, a música e a dança são formas de comunicação e expressão que alimentam e enriquecem suas culturas.

Um aspecto importante da cultura indígena é a relevância dada ao conhecimento tradicional, ou seja, saberes que são transmitidos pelas vivências e por meio da oralidade. Esse conhecimento é fundamentado nas experiências

---

<sup>13</sup> Disponível em: <https://www.itaucultural.org.br/trajetorias-e-saberes-o-movimento-indigena-nao-para>. Acesso em: 20 de mai de 2023.

e observações dos antepassados sobre o meio ambiente, a ecologia e a fauna, e são considerados sagrados, sendo frequentemente incorporados a rituais religiosos e práticas culturais.

Frisa-se que o uso da oralidade para construir a história é visto como uma forma de “dialogar com ‘o outro’, e assim, fazer história oral indígena, então, é realizar essa tarefa de maneira mais profunda possível, pois se trata de contatar ‘o outro’ no sentido pleno da conceituação cultural” (FREITAS, 2004. p. 187).

Silva e Silva (2010, p. 47) enfatizam a valorização da oralidade para a construção historiográfica:

[...] a experiência de se deslocar do etnocentrismo e de apreender que há muitas outras soluções possíveis para o viver e outras saídas para a escrita da história vivida. Escrever história, a partir do ponto de vista dos grupos indígenas, enfatiza-se, é também um dever dos historiadores. As vozes indígenas têm sido condenadas ao silêncio, por meio do genocídio sofrido pelos índios, da invisibilização ou de um sistemático processo de se ignorar sua presença pretérita e presente.

A preservação da cultura é uma prioridade para a vida e a sobrevivência dos povos indígenas. Desde a colonização, as culturas indígenas foram ameaçadas por políticas governamentais, desmatamento, exploração do meio ambiente e expansão das cidades. Por isso, a luta pela preservação e respeito à cultura é uma das principais bandeiras dos movimentos indigenistas.

No Brasil, existem mais de 300 povos indígenas, que falam cerca de 270 línguas diferentes. Cada povo possui sua própria cultura e tradições. É fundamental que a sociedade respeite e valorize essa diversidade, promovendo a inclusão e o diálogo intercultural (FUNAI, 2022).<sup>14</sup>

A emergência de uma perspectiva multicultural pode ser vista como uma ferramenta eficaz para entender as complexas interações entre as diversas etnias presentes em um determinado território nacional. Essa abordagem desafia as fronteiras sociais e intelectuais, contribuindo para a construção de uma humanidade diversificada, que valoriza as diferenças (TAYLOR, 1993).

---

<sup>14</sup> Informação disponível em <https://www.gov.br/funai/pt-br/assuntos/noticias/2022-02/brasil-registra-274-linguas-indigenas-diferentes-faladas-por-305-etnias>.

Para Candau (2011), a cultura é uma construção social e histórica, que está em constante transformação e diálogo com outras formas de expressão. Ela destaca também a relação entre cultura e poder, indicando que determinados grupos têm mais acesso e poder sobre a cultura hegemônica, enquanto outros são segregados e marginalizados. Nesse sentido, defende uma educação intercultural que promova a igualdade de oportunidades e o diálogo entre diferentes manifestações culturais.

Corroborando com o pensamento acima o autor e líder indígena Ailton Krenak, ao afirmar que a cultura é uma expressão da relação entre os indivíduos e o ambiente em que estão inseridos. Ele acredita que a cultura dos povos indígenas tem muito a oferecer à humanidade, como a valorização do coletivo, a preocupação com o bem-estar comum e a relação respeitosa com a natureza (KRENAK, 2019).

É partindo desse contexto que surge a ideia da interculturalidade, proposta pelo Estado como uma suposta forma de valorização dos povos. Todavia, há que se ter cautela ao compreender o conceito intrínseco desse processo intercultural. Para Catherine Walsh (2002a, p. 26):

quando o Estado emprega a palavra interculturalidade no discurso oficial, o sentido é equivalente a multiculturalidade. O Estado quer ser inclusivo, reformador, para manter a ideologia neoliberal e a primazia do mercado. Mas, em todo caso, é importante reconhecer as reformas que podem ser realizadas através das políticas de Estado. Do mesmo modo, é importante reconhecer que o projeto intercultural no discurso dos movimentos indígenas está dizendo outra coisa, está propondo uma transformação. Não está pedindo o reconhecimento e a inclusão em um Estado que reproduz a ideologia neoliberal e o colonialismo interno; está reclamando a necessidade de que o Estado reconheça a diferença colonial (ética, política e epistêmica). Está pedindo que se reconheça a participação dos indígenas no Estado, a intervenção paritária e capaz de reconhecer a diferença atual de poder; isto é, a diferença colonial e a colonialidade do poder - ainda existente - dos indígenas na transformação do Estado e, por certo, da educação, da economia, da lei.

A autora defende que a ideia de interculturalidade proposta pelo Estado remete à inclusão, o que acaba por manter a política de colonização em vez de buscar a transformação desejada pelos povos originários. Quando se menciona a necessidade intercultural, o que se objetiva é a participação direta dos indígenas na construção de políticas públicas, na constituição dos Estados e na

formação legislativa, ou seja, é uma participação ativa, deixando de ser um mero coadjuvante para se tornar protagonista dos próprios direitos (WALSH, 2002a).

Diana de Vallescar Palanca (2001, p. 121) afirma que:

[...] interculturalidade representa um avanço em relação ao multiculturalismo no sentido de que este, no geral, se refere à presença, em um mesmo lugar, de culturas distintas, que não estão, necessariamente, em relação, ou estariam em relações conflitivas. Como o multiculturalismo pretende defender a liberdade e a igualdade das culturas, exige unicamente uma atitude de respeito e tolerância, reivindicando, como atitude complementar, a necessidade de reconhecimento. A interculturalidade, por sua vez, independentemente da forma de governo que se prefira, exige não só o respeito ou o reconhecimento, como também o direito de cada membro de oferecer sua contribuição particular.

Verifica-se, portanto, que o Estado, ao positivizar direitos em textos de lei, está traduzindo uma perspectiva multicultural, ou seja, afirmando que existe uma diversidade, que ocupa determinado espaço e precisa ser respeitada. Todavia, a interculturalidade vai além. Ela busca o respeito e a liberdade, mas, para além disso, ela anseia por uma participação efetiva na garantia desses direitos. Nas palavras de Candau (2008, p. 51) “a perspectiva intercultural está orientada à construção de uma sociedade democrática, plural, humana, que articule políticas de igualdade com políticas de identidade”.

Desse modo, a interculturalidade é uma prática social que visa a integração e o diálogo entre diferentes culturas. Essa troca de experiências e conhecimentos pode ser enriquecedora, mas também pode ser desafiadora em um mundo onde, muitas vezes, as diferenças são usadas como motivos para conflitos e discriminação.

Para que a interculturalidade seja efetiva, é preciso que haja reconhecimento mútuo, tolerância e abertura para conhecer novas perspectivas. É importante lembrar que cada cultura tem suas próprias crenças, valores, tradições e formas de se expressar. Portanto, não podemos impor nossas ideias como absolutas. Ao promover a interculturalidade, haverá uma valorização da diversidade e a busca por uma convivência pacífica entre diferentes grupos étnicos, religiosos e sociais. Porém, para que isso aconteça, é necessário

combater estereótipos e preconceitos que muitas vezes são enraizados na nossa sociedade.

A interculturalidade é um desafio constante, mas é uma prática essencial para criar uma sociedade mais justa e plural. Ao conhecer e valorizar as diferenças, amplia-se a visão de mundo, tornando os indivíduos mais conscientes e empáticos com a realidade das outras pessoas. Portanto, a interculturalidade é uma jornada que começa com o respeito e a abertura para o novo, e que pode levar a uma compreensão mais ampla e inclusiva.

O diálogo e o reconhecimento entre as diversas culturas é a base da interculturalidade. Esse diálogo pode acontecer em uma variedade de contextos, incluindo meios de comunicação em massa, arte, religião e medicina, de modo a ser um espaço compartilhado de comunicação sem supremacia ou concorrência de uma cultura sobre as outras, mas uma oportunidade para colaboração entre elas (BARRIO, 2006, p. 13).

Corroborando ainda Sylvia Schmelkes (2009, p. 27), acerca da interculturalidade:

Entendido como esta relación entre culturas desde posiciones de igualdad y basada en el respeto, es fundamental para la democracia. Es imposible, en una sociedad pluricultural, que haya democracia sin una relación intercultural respetuosa. La base profunda de la democracia es la pluralidad. En cada sitio debe arraigarse la pluralidad existente. Además, la democracia supone en primer término, tolerancia, que es un contrario del racismo.

No que tange à Pluriculturalidade Indígena, trata-se da ideia de que existe diversidade e riqueza em todas as culturas, mas especialmente nas comunidades indígenas que, por serem muitas e habitarem territórios distribuídos, trazem consigo muitas tradições, crenças e saberes. A pluriculturalidade é, portanto, concomitante à diversidade, pois se refere à coexistência de diferentes culturas produzindo uma interação constante.

A Pluriculturalidade Indígena é um tema relevante para entender a diversidade cultural. O antropólogo brasileiro Darcy Ribeiro (1986) dedicou grande parte de seus estudos para compreender as múltiplas culturas dos povos indígenas. Ele enfatizou que as culturas dos povos originários têm uma riqueza

e complexidade imensuráveis, e que é preciso valorizá-las. Ribeiro (1986, p. 167) afirmou que: “cultura é o conjunto de formas e procedimentos com que um povo regula tantas relações quanto possível do seu sistema social com o ambiente humano e cultural do mundo que o cerca”.

Para Ailton Krenak (2019, p. 85), a pluriculturalidade indígena é a própria base da diversidade cultural do mundo. Ele destaca que é fundamental reconhecer que a humanidade é feita de muitas culturas diferentes e que, portanto, não há um único ponto de vista. Aduz ainda que "a razão de ser da multiculturalidade é a mesma que a diversidade biológica: é a base para sobreviver".

Desse modo, é importante destacar que a pluriculturalidade indígena vai além das manifestações culturais, como as danças, as músicas e as artes. Ela se relaciona com toda a estrutura social dessas comunidades, desde a organização familiar até as relações com o meio ambiente e os seres vivos. Por isso, a valorização da pluriculturalidade indígena é muito importante para a promoção do diálogo intercultural e para a construção de um mundo mais justo e sustentável.

Das centenas de etnias indígenas que vivem no Brasil, pode-se citar uma vasta gama de atividades culturais que são associadas a sua ancestralidade e às cosmovisões. À título exemplificativo, os Kamaiurá realizam mitos e rituais entre os povos do Alto Xingu, celebrando a solidariedade entre os povos de várias etnias, homenageando os mortos da aldeia e encerrando o período de luto. Dentre esses rituais existe a Kwarup (a festa dos mortos), o Jawari (festa de celebração dos guerreiros) e o Moitará (encontros para trocas formalizadas) (PIBSOCIOAMBIENTAL, 2014).

No que se refere aos Yanomamis, esse povo valoriza muito o mundo espiritual, acreditando que toda criatura, pedra, árvore ou montanha, por exemplo, é constituída por um espírito, alguns dos quais podem ser malevolentes e atacar a comunidade, trazendo doenças para seus membros. Ainda, acreditam na igualdade entre os membros, não havendo um “chefe” e todas as decisões são tomadas em conjunto (SURVIVAL, 2023).

Os Suruwahá trazem, dentre vários pontos de sua cultura, a diferenciação entre os gêneros apenas quando as crianças atingem a maturidade. Nesse caso, os meninos, no período de 12 aos 14 anos, passam a utilizar o sokoady ("suspensório" peniano), e as meninas, que são isoladas, e por vezes vendadas, a partir do momento em que passam a menstruar, só podem sair à noite para realizar necessidades fisiológicas (PIBSOCIOAMBIENTAL, 2014).

#### 4.2 PRÁTICAS CULTURAIS E AS FRONTEIRAS INTERCULTURAIS ANTE O HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA NO BRASIL

As práticas e vivências culturais são aspectos peculiares de um povo ou grupo, que envolvem costumes, tradições, habilidades, valores, normas e crenças. Tais práticas são essenciais para a manutenção da identidade cultural e para a preservação de heranças culturais do passado. No entanto, atualmente, com a globalização e as migrações internacionais, essas práticas culturais sofrem constantes mudanças e influências de outras culturas, o que pode gerar fronteiras interculturais.

Para Rodney William (2019, p. 18) cultura pode ser compreendida como uma especificidade humana é considerada:

[...] um conjunto de características humanas que não são inatas e abarcam muito mais do que aspectos visíveis, concretos. O jeito de andar, falar e pensar; de se vestir, se portar e sentir; a fé, a visão de mundo, as relações; as criações, as instituições e os valores de um grupo; a arte e o saber. Em síntese, cultura pode ser compreendida sob vários ângulos: ideias, crenças, valores, normas, atitudes, padrões, abstrações, instituições, técnicas etc.

Essas fronteiras interculturais são marcadas por diferenças culturais que separam grupos e indivíduos em termos de práticas, comportamentos e crenças. Por exemplo, uma pessoa que cresceu em uma cultura que valoriza a pontualidade e a disciplina pode se sentir incomodada com a cultura de um país onde a pontualidade não é uma prioridade. Essas diferenças culturais podem levar a conflitos e à falta de entendimento entre os indivíduos.

No entanto, as fronteiras interculturais também podem ser pontes que conectam diferentes culturas, permitindo a troca entre diferentes perspectivas e saberes. Quando as pessoas se aproximam para compartilhar e aprender uns com os outros, as fronteiras podem ser quebradas e novas formas de pensar e agir podem surgir. A convivência intercultural pode levar a uma maior compreensão, a uma maior tolerância e ao fortalecimento das relações entre os diferentes grupos.

Para que essa convivência intercultural seja reconhecida, é importante que haja respeito mútuo pelas práticas culturais de cada grupo. É necessário compreender que as diferenças culturais não são um obstáculo, mas sim uma oportunidade de aprendizado. Nesse sentido, a valorização da diversidade cultural é fundamental para a construção de uma sociedade mais justa e democrática, em que todos possam viver em harmonia.

As fronteiras culturais indígenas são marcadas por séculos de opressão colonial, que resultaram em deslocamentos forçados, genocídios, etnocídios, memoricídios. Apesar da resistência constante contra a colonização, as fronteiras culturais indígenas continuam a ser desafiadas por uma série de fatores, incluindo a globalização, a falta de reconhecimento de direitos e apropriação cultural<sup>15</sup>. Portanto, é importante compreender a complexidade dessas fronteiras e lutar pela sua preservação.

Sobre apropriação cultural, Rodney William (2019, p. 44-45) afirma que:

Os nativos (indígenas, aborígenes), os escravizados e os colonizados são as grandes vítimas da apropriação cultural [...] A apropriação reafirma o racismo porque demarca as diferenças que estabelecem como ruim tudo que vem do negro ou de outros povos inferiorizados. Em contrapartida, qualifica como boas todas as coisas que o branco

---

<sup>15</sup> A apropriação vem ocorrendo há séculos e acompanhou toda a história da humanidade. Com a escravidão e a formulação do racismo científico, a apropriação cultural adquire novos contornos e justificativas que passaram a respaldar a tomada de muitos símbolos, elementos, hábitos e traços culturais dos povos conquistados. Da expansão dos impérios, passando pelas grandes navegações da era colonial, até o avanço das potências capitalistas, a apropriação foi uma regra e um instrumento de inferiorização e genocídio simbólico. [...] Em muitos países, inclusive no Brasil, a apropriação cultural sustenta uma indústria lucrativa que quase sempre funciona sem a devida autorização dos integrantes da cultura usurpada, que muitas vezes desconhecem o processo de exploração a que são submetidos (WILLIAN, 2019, p. 40; 43).

produz e mesmo aquelas das quais se apropria. Uma das características mais recorrentes da apropriação cultural é apagar a cor dos elementos, isto é, emprestar um tom neutro, universal, ao elemento adotado.

Com o advento da CF/88, as comunidades indígenas passaram a ter seus direitos reconhecidos e as demarcações de terras começaram a ser realizadas em todo o país. A partir desse momento, as fronteiras indígenas passaram a ter um papel central na proteção das comunidades indígenas e de seus modos de vida e culturas. No entanto, o processo de demarcação de terras é complexo e muitas vezes se arrasta por anos em meio a muitos conflitos.

A definição das fronteiras indígenas é regida pela CF/88, que assegura aos povos indígenas o direito às suas terras tradicionais. Além disso, a lei estabelece que os não-índios não podem explorar as terras destinadas às comunidades indígenas, o que significa que esses territórios são exclusivos para as atividades indígenas, como a agricultura de subsistência, a caça e a pesca (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

No Brasil, a população indígena corresponde a cerca de 0,5% da população total, o que mostra uma forte exclusão desse grupo. A Constituição Federal de 1988 reconheceu a existência desses povos e seus direitos territoriais, culturais e sociais. No entanto, essa legislação muitas vezes é desrespeitada e a violação de direitos indígenas é uma realidade persistente (PIB SOCIOAMBIENTAL, 2019).

A falta de reconhecimento desses direitos contribui para a perda e esquecimento de práticas culturais ancestrais indígenas, afetando a identidade e a autonomia dos povos indígenas e contribuindo para o surgimento de novas fronteiras culturais.

De acordo com Boaventura de Souza Santos (2010), um dos maiores desafios enfrentados pelas comunidades indígenas é a imposição de uma sociedade hegemônica, que tenta determinar suas tradições e culturas aos povos originários. Nesse contexto, a fronteira cultural indígena assume um papel fundamental, pois é uma forma de demarcar os espaços culturais e garantir que os valores e tradições dessas comunidades sejam respeitados.

As fronteiras culturais indígenas devem ser entendidas como uma forma de resistência à homogeneização cultural que a sociedade brasileira promove historicamente. Essas fronteiras não apenas marcam a diferença entre os não-índios e os indígenas, mas também representam um espaço de preservação das culturas e tradições dos povos originários (SANTOS, 2010).

Para Rita Segato (2001), as fronteiras culturais são construções políticas, fruto das relações sociais e históricas entre diferentes grupos. Essas fronteiras são atravessadas por indivíduos que praticam o que Segato chama de "transgressão cultural", ou seja, a adoção de práticas e valores que não são considerados "próprios" de sua cultura de origem. Essa transgressão pode ser vista como uma forma de resistência cultural ou como um processo de acomodação a novas realidades.

No entanto, as fronteiras culturais também são o palco de conflitos, especialmente quando grupos dominantes tentam impor seus valores e práticas sobre outros grupos. Segato ressalta que a violência de gênero, por exemplo, pode ser entendida como um conflito entre diferentes "regimes culturais de gênero", ou seja, diferentes formas de conceber as relações entre homens e mulheres (SEGATO, 2001).

As fronteiras culturais são um tema complexo que envolve a compreensão das diferenças entre as culturas, suas práticas, valores e crenças. Segundo a autora Bell Hooks (1994), a cultura, em suas diversas dimensões, é uma fronteira do poder. Hooks argumenta que as fronteiras culturais são criadas e mantidas por aqueles em posições de poder, e servem para perpetuar o *status quo* e a opressão. Ela afirma ainda que, para superar essas fronteiras, é necessário reconhecer a interconexão e responsabilidade mútua em trabalhar para mudar a sociedade.

É fundamental reconhecer a diversidade cultural e superar as imposições de um grupo sobre outro, promovendo o diálogo e a negociação entre os diferentes atores sociais. A autora destaca que a superação das fronteiras culturais não implica necessariamente a "extinção" das culturas, mas sim o diálogo e a convivência harmoniosa entre elas (SEGATO, 2001).

Além disso, Gloria Anzaldúa (1987, p. 77) aborda as fronteiras culturais como algo mais pessoal e visceral, argumentando que as pessoas que vivem em ambas as margens de uma fronteira cultural têm uma identidade "mestiça". Ela afirma que essa identidade é marcada pela experiência de "viver em um limbo cultural, uma fronteira geográfica ou psicológica onde as fronteiras culturais se fundem e as diferenças se dissolvem de alguma forma".

No contexto de fronteiras interculturais e identidades mestiças, compreender práticas como o homicídio infantil indígena em algumas comunidades indígenas no Brasil apresenta desafios. Essa prática cultural presente em algumas comunidades indígenas do Brasil consiste na morte de crianças recém-nascidas ou ainda em gestação. Segundo os antropólogos Eduardo Viveiros de Castro (2022) e Manuela Carneiro da Cunha (2015), as práticas culturais são uma expressão da diversidade humana e devem ser compreendidas dentro de seu contexto, sem que suas diferenças sejam tratadas como barreiras.

Nesse sentido, é importante entender que as culturas indígenas têm valores e visões de mundo diferentes da cultura dominante, e que essas diferenças devem ser respeitadas no diálogo intercultural. Essa questão se evidencia na relação entre o conceito de corpo e território, conforme aponta Juan Alvaro Echeverri (2004, p. 263):

O primeiro território de toda criatura é o ventre materno: um mar salino de onde a criatura obtém seu alimento e satisfaz seus desejos. Com a ruptura do nascimento, o território do bebê se torna o corpo de sua mãe e, sobretudo, seu seio de amamentar. Desde aí, esse território que foi único e autocontido deve estabelecer relações e tomar substâncias de outros "territórios" [inclusive de outras espécies].

Dessa forma, é estabelecido um circuito de conexões que pode envolver relações de conflito, complementaridade ou outros tipos de interações com agentes naturais ou humanos. Para os indígenas que adotam essa compreensão de território, a territorialização ocorre principalmente por meio de redes, que são entrelaçadas por canais que se conectam a nós (ECHEVERRI, 2004).

Ainda, complementa Aníbal Quijano (2010, p. 126):

Na exploração, é o “corpo” que é usado e consumido no trabalho e, na maior parte do mundo, na pobreza, na fome, na má nutrição, na doença. É o “corpo” o implicado no castigo, na repressão, nas torturas e nos massacres durante as lutas contra os exploradores. Pinochet é um nome do que ocorre aos explorados no seu “corpo” quando são derrotados nessas lutas. Nas relações de gênero, trata-se do “corpo”. Na “raça”, a referência é ao “corpo”, a “cor” presume o “corpo”.

O homicídio infantil é um tema que causa impacto em qualquer sociedade, inclusive nas sociedades indígenas. Infelizmente, casos de assassinato de crianças são registrados em diversas comunidades indígenas ao redor do mundo, o que demonstra a necessidade de abordar o tema de forma sensível e respeitosa à cultura desses povos.

Segundo Castro (2022), a noção de infância para os povos indígenas é muito diferente da perspectiva ocidental. Nessas culturas, as crianças são vistas como seres em formação, mas que possuem uma ligação direta com o mundo espiritual e com seus ancestrais. Nesse sentido, a morte de uma criança pode ser interpretada de diferentes maneiras, dependendo da cosmovisão de cada povo.

Nessa perspectiva é importante considerar também o conceito de pessoa, para compreender esse viés intercultural. Esse conceito, que é abordado por diversos autores indígenas em suas produções literárias e antropológicas, tem uma importância fundamental para os povos indígenas, pois representa a forma como eles entendem a relação entre o humano e o mundo natural. Para esses povos, a pessoa não se limita ao corpo físico, mas envolve também a dimensão espiritual e a conexão com o meio ambiente e com as demais formas de vida.

Um exemplo é o escritor uruguaio Eduardo Galeano (2010). Segundo o autor, para esses povos, a pessoa é um ser “caminante”, ou seja, aquele que está sempre em movimento e não se limita a um espaço físico delimitado. A pessoa é vista como uma entidade complexa, que inclui a relação com o universo espiritual e com a natureza ao seu redor.

Outro autor indígena que aborda o conceito de pessoa é Ailton Krenak (2019), que comumente questiona a visão ocidental que separa a pessoa do seu ambiente natural e a trata como uma entidade individualista e desconectada do mundo em que está inserida. Para ele, a pessoa é um ser em relação, que só

pode ser entendido a partir das suas interações com o meio ambiente e com os outros seres vivos.

Essa visão de pessoa como um ser em relação é compartilhada por diversos povos indígenas ao redor do mundo, como os Guarani-kaiowá, que afirmam que a pessoa é uma entidade que se estende para além do corpo físico e envolve também o mundo espiritual e a relação com os ancestrais. Essa concepção de pessoa como uma entidade complexa e em relação com o universo à sua volta é uma das formas pelas quais os povos indígenas buscam afirmar a sua identidade cultural e a sua visão particular do mundo.

Portanto, o conceito de pessoa é uma das formas pelas quais os povos indígenas afirmam a sua identidade cultural e a sua visão singular do mundo. A compreensão dessa visão de pessoa é fundamental para o diálogo intercultural, que deve buscar valorizar as diferenças culturais e promover o entendimento entre os diferentes povos.

Ainda, é mister falar da importância dos rituais internos da cultura indígena, que são um componente da cotidianidade cultural desses coletivos. Essas práticas, muitas vezes, visam manter um equilíbrio entre o homem e a natureza, bem como honrar seus antepassados. Os rituais variam de comunidade para comunidade e muitas vezes envolvem orações, cantos, danças e oferendas aos deuses. Várias obras literárias exploram o tema dos rituais indígenas e apresentam informações sobre suas práticas.

Um exemplo é o Padi (Festa do Tamanduá Bandeira). Nesse evento, realizam-se danças sagradas, como a dança do tamanduá, e a comunidade se reúne para realizar um banquete coletivo. O objetivo da cerimônia é reforçar a união e a identidade do grupo, bem como agradecer aos deuses pela vida e pela natureza (FUNAI, 2022).

Ingere-se bebidas e comidas, acompanhadas de mística própria. Ou seja, os rituais indígenas são um importante componente da cultura e da espiritualidade dessas comunidades. Eles visam manter o equilíbrio entre o homem e a natureza, bem como honrar os antepassados e os deuses.

Insta destacar que os rituais também são utilizados no âmbito jurídico processual. Garapon (1999a, p. 190-192) afirma que quando um indivíduo

ingressa em um tribunal pela primeira vez, comumente ficará impressionado diante dos símbolos que ali encontrará (espada, balança, inscrições em latim). O poder judiciário é demasiado solene, formal, artificial e está distante da vida cotidiana social. Toda vez que é acionado, se utilizará dos símbolos da justiça para dar início ao ritual. E, nesse contexto, pode-se indicar que os rituais acompanham as sociedades nas mais variadas temporalidades e com validação própria.

Para Aury Lopes Jr (2019, p. 413) o processo penal é caracterizado por ser um ritual:

O processo penal é um instrumento de retrospectiva, de reconstrução aproximativa de um determinado fato histórico. Como ritual, está destinado a instruir o julgador, a proporcionar o conhecimento do juiz por meio da reconstrução histórica de um fato. Nesse contexto, as provas são os meios através dos quais se fará essa reconstrução do fato passado (crime). O tema probatório é sempre a afirmação de um fato (passado), não sendo as normas jurídicas, como regra, tema de prova (por força do princípio *iura novit curia*). Isso decorre do paradoxo temporal ínsito ao ritual judiciário: um juiz julgando no presente (hoje) um homem e seu fato ocorrido num passado distante (anteontem), com base na prova colhida num passado próximo (ontem) e projetando efeitos (pena) para o futuro (amanhã). Assim como o fato jamais será real, pois histórico, o homem que praticou o fato não é o mesmo que está em julgamento e, com certeza, não será o mesmo que cumprirá essa pena, e seu presente, no futuro, será um constante reviver o passado.

Neste ritual, há papéis definidos dentro do espaço: Ministério Público, Defensor e Julgador. Não há neutralidade nas suas atuações. O julgador, por exemplo, possui dentro de si um conjunto de valores que são construídos ao longo de sua vida, porém, seus valores deverão encontrar limites a partir da narrativa do caso e provas produzidas por cada uma das partes (PINTO, 2016, p. 65).

Para Garapon (1999b, p. 317), “aquele que julga nunca está completamente isento de juízos antecipados [...] O julgamento judicial articula-se com base num juízo social prévio, na maior parte das vezes inconsciente”. O objetivo do ritual é espetacularizar a infração, a violência, sem repelir o crime, mas sim, repetindo-o e reconstruindo-o por diversas vezes ao longo de cada

etapa. Assim, a justiça tem essência punitiva e possui como objetivo excluir o sujeito criador de problemas (acusado).

Deste modo, o Estado atua de maneira seletiva, pois tipifica quais condutas serão consideradas criminosas a partir de critérios morais/políticos. Posteriormente a seletividade se dá por meio da incidência das normas dentro do ritual do processo penal, como já destacado no primeiro capítulo ao tratar sobre a teoria do etiquetamento (*labelling approach*).

Ao tratar, por exemplo, do direito fundamental ao acesso à justiça, surgem problemas muito mais complexos em relação à efetividade desse direito. Quando relacionada aos povos originários, a dificuldade não está apenas em chegar até o poder judiciário, ainda que esse seja um dos problemas, seja pela falta de profissionais indígenas na área do direito, seja pela baixa atuação de defensores públicos. O problema é ainda mais profundo devido aos julgamentos proferidos no judiciário, decisões inclusive já ventiladas no decorrer do trabalho. Essas decisões são tomadas com fundamentos discriminatórios, com o afastamento do sujeito indígena como tal, havendo casos que julgamento é conduzido como se o indivíduo fosse branco, resultando na omissão de direitos e tantos outros hiatos ainda enraizados no judiciário.

Nesse contexto, é possível apontar que ambos os espaços coletivos, indígenas e poder judiciário na qualidade essencialmente de homens brancos, cumprem rituais que comumente não possuem dialogicidade na sua 'aplicação'/vivência, razão pela qual em muitas vezes há um monólogo e emissão de sentença unilaterais.

#### 4.3 HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA E O PODER JUDICIÁRIO

O Direito é influenciado por concepções morais, culturais, sociais, políticas e econômicas. Ele permite que outros sistemas jurídicos sejam legítimos para regulamentar a vida social de grupos etnoculturais distintos da sociedade nacional, o que é particularmente relevante para as sociedades indígenas.

Contudo, a situação no Estado brasileiro é diferente. Apesar de reconhecer a existência de uma cultura e nação diversa, ele mantém o discurso oficial do monismo jurídico. Isso significa que o Direito estatal é aplicado no país inteiro,

inclusive em grupos étnicos com culturas distintas. Essa abordagem pode tornar legítima a aplicação do Direito Penal em sociedades indígenas.

As culturas indígenas presentes no Brasil sofreram inúmeras formas de apagamento desde a época colonial, incluindo a obrigação de adotar costumes religiosos europeus, a escravização, dizimação e expulsão de suas terras. No entanto, com o avanço das ideias democráticas, as comunidades nativas ganharam reconhecimento e direitos, o que é refletido na Constituição atual (artigos 231 e 232), que concede autonomia para que possam se autodeterminar dentro de suas terras e proteção para suas práticas culturais e religiosas (BRASIL, Constituição, 1988).

Ao contrário do que foi mencionado anteriormente, há quem argumente que, apesar da proteção legal especial concedida aos indígenas pela CF/88, eles devem seguir as mesmas regras e normas que qualquer outro cidadão brasileiro. Além disso, há indivíduos que acreditam que a prática do infanticídio por parte dessas comunidades confronta valores sociais considerados importantes pela coletividade.

Para compreender a postura do poder judiciário frente ao homicídio infantil indígena, é importante analisar o conceito de monismo jurídico, sendo essa uma teoria que defende a existência de um único sistema legal em uma determinada sociedade. Na perspectiva indígena, essa teoria é desafiada por conta da coexistência de diferentes formas de direito nas comunidades indígenas, incluindo os direitos consuetudinários, os direitos civis e os direitos humanos.

Para Wolkmer (2001, p. 46) o monismo jurídico possibilita ao Estado “o monopólio exclusivo da produção das normas jurídicas, ou seja, o Estado é o único agente legitimado capaz de criar legalidade para enquadrar as formas de relações sociais que vão se impondo”.

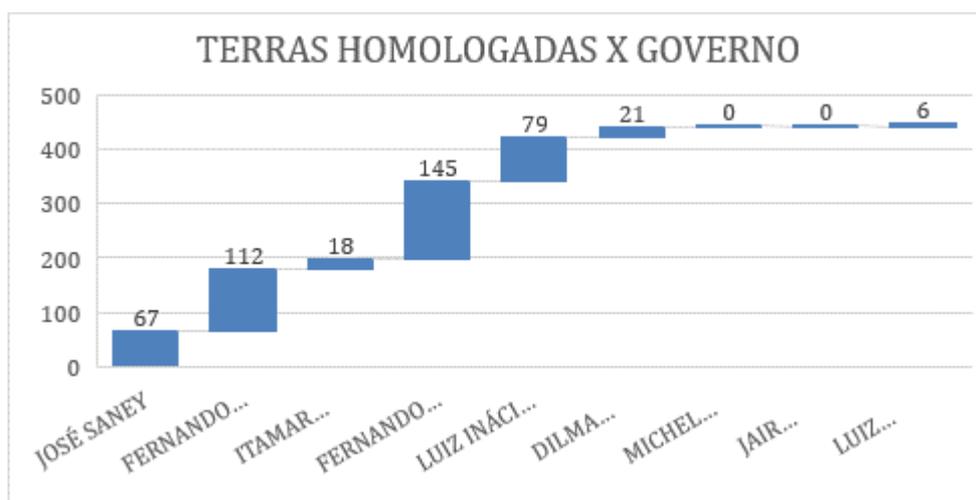
Tamanaha (2007) argumenta que a compreensão ocidental de monismo jurídico é inadequada para lidar com questões de pluralismo jurídico em sociedades heterogêneas. Gros (1992), por sua vez, enfatiza a importância de reconhecer o pluralismo jurídico como uma forma de combater a exclusão e a marginalização das comunidades indígenas.

O poder judiciário tem papel na proteção dos indígenas, especialmente na garantia do reconhecimento legal da diversidade cultural e na defesa dos direitos territoriais. A Constituição Federal de 1988 reconheceu os direitos dos povos indígenas e estabeleceu que a demarcação das terras indígenas compete ao Estado, garantindo o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

No entanto, os direitos indígenas muitas vezes são violados e a proteção legal é insuficiente para garantir sua efetivação, como é o caso do direito à demarcação das terras prevista no artigo 67 da Constituição Federal, que estabeleceu um prazo de cinco anos após a promulgação para que a demarcação se efetivasse. Apesar dessa previsão legal, não apenas essa regulamentação deixou de ser cumprida em todo o território indígena, como também se tornou objeto de um projeto de lei<sup>16</sup>, com a finalidade de estabelecer como marco temporal a promulgação da Constituição. Dessa forma, só terá direito às terras aqueles povos que puderem comprovar que já ocupam o território quando da promulgação da Carta magna.

É importante mencionar que, atualmente, o Brasil possui aproximadamente 764 áreas em diferentes estágios de processo demarcatório, dentre as quais, somente 448 foram homologadas, conforme demonstra o gráfico abaixo:

Gráfico 1 - Gráfico de terras homologadas por governo



<sup>16</sup> Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/967344-camara-aprova-projeto-do-marco-temporal-para-demarcacao-das-terras-indigenas>. Acesso em: 05 jun. 2023.

Fonte: gráfico elaborado pela autora em 2023 com base nos dados do CIMI

Ainda que haja a homologação dessas terras, isso não significa que há garantia plena de uso e gozo pelos indígenas sem sofrerem qualquer violência, como pode ser vislumbrado no relatório do observatório do agronegócio no Brasil (2023)<sup>17</sup>, conforme os dados apontados abaixo:

A partir do cruzamento de bases de dados fundiários do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), o observatório De Olho nos Ruralistas identificou 1.692 sobreposições de fazendas em terras indígenas.

- Essas sobreposições correspondem a 1,18 milhão de hectares, uma área do tamanho do Líbano. Desse total, 95,5% estão em territórios pendentes de demarcação.
- Apenas 18,6% da área sobreposta são utilizados para a produção agropecuária. Deste total, 55,6% são ocupados por pasto e outros 34,6% por soja.
- Os setores de grãos, carne, madeira, açúcar e etanol e fruticultura são os principais responsáveis pelas sobreposições.
- Entre os grupos multinacionais ligados a fazendas incidentes em terras indígenas figuram Bunge, Amaggi, Bom Futuro, Lactalis, Cosan, Ducoco e Nichio.
- Bancos e fundos de investimento estão diretamente envolvidos na pressão econômica contra as TIs. Itaú (por meio da subsidiária Kinea) e Bradesco são os principais nomes da lista, seguidos por XP, Gávea Investimentos, IFC e Mubadala.
- Entre 2008 e 2021, 46,9 mil hectares foram desmatados em áreas de sobreposição de fazendas em terras indígenas.
- Palco do genocídio do povo Guarani Kaiowá, Mato Grosso do Sul é o estado com maior número de sobreposições: 630, ao todo. Em seguida vêm Mato Grosso (247) e Maranhão (189). Os mesmos estados lideram o ranking por área: MT (371,5 mil hectares), MA (244,9 mil ha) e MS (238,9 mil ha).
- Conflitos territoriais e assassinatos de líderes indígenas seguem o rastro das sobreposições.

Nesse sentido, o poder judiciário tem a missão de garantir a proteção dos direitos indígenas, por meio da aplicação da legislação pertinente e do reconhecimento dos direitos culturais e territoriais dessas comunidades.

Um dos principais desafios encontrados no poder judiciário é a necessidade de compreender as especificidades culturais, sociais e históricas das comunidades indígenas. É necessário que os juízes tenham uma visão sensível sobre a realidade desses povos, levando em conta suas formas tradicionais de

---

<sup>17</sup> Disponível em: <https://deolhonosruralistas.com.br/2023/05/11/informe-los-invasores-revela-empresas-y-sectores-por-tras-de-superposiciones-de-tierras-indigenas-en-brasil/>

organização e seus sistemas normativos próprios, inclusive em questões que afetem seus costumes e tradições.

Outro desafio encontrado é a necessidade de combater preconceitos e estereótipos que possam influenciar as decisões judiciais, contribuindo para uma percepção discriminatória ou etnocêntrica das questões indígenas. A sensibilização e a capacitação dos operadores do direito são fundamentais para o fortalecimento dos direitos das comunidades indígenas e garantia de sua proteção.

Além disso, a análise do poder judiciário na temática indígena deve buscar reconhecer a autonomia e a autodeterminação dessas comunidades, garantindo-lhes o direito à consulta prévia, informada e de boa-fé em relação a qualquer medida legislativa ou administrativa que afete seus direitos.

Em suma, o poder judiciário tem um papel crucial na proteção dos direitos indígenas, sendo necessário tratar as demandas indígenas de forma adequada e sensível, reconhecendo os valores culturais e territoriais dessas comunidades e sempre garantindo o direito à participação e à consulta nas decisões que afetem suas vidas e territórios.

Nesse contexto, o julgamento de casos de homicídio infantil indígena é uma questão que demanda uma percepção sensível e respeitosa por parte do poder judiciário. Isso porque esses casos envolvem a vida de crianças indígenas, cujos direitos humanos e culturais devem ser protegidos pelos órgãos de justiça.

Um exemplo de atuação do poder judiciário em casos de homicídio infantil indígena é o processo que ocorreu em março de 2019, no qual foram julgados 11 acusados de assassinar indígenas, dentre eles adolescentes, crianças e um bebê, em Roraima, em 1993. O julgamento contou com o apoio de especialistas em Antropologia, Psicologia e Direitos Humanos, que prestaram esclarecimentos técnicos e traduções em tempo real para garantir a compreensão dos depoimentos das testemunhas indígenas.

Nessa situação, garimpeiros brasileiros invadiram o território dos indígenas Yanomami na região de Haximu (fronteira entre Brasil e Venezuela), entre os meses de junho e julho de 1993, tendo assassinado cerca de 16 indígenas, incluindo anciãos, mulheres e crianças (MPF, 2022).

O antropólogo francês Bruce Albert (2001, p. 23) descreve com detalhes o contexto do crime:

Na origem do massacre de Haximu está uma situação crônica de conflito interétnico criada na área Yanomami pela presença predatória das atividades garimpeiras. Desde o início da grande corrida do ouro em Roraima, em agosto de 1987, vários assassinatos de índios ocorreram e outros poderão ocorrer novamente devido às mesmas causas. Portanto, antes de mais nada, é preciso tornar claro o contexto social e econômico capaz de gerar tais violências. Ao instalar-se num novo sítio dentro da área Yanomami, os garimpeiros vêm primeiro em pequenos grupos. Sendo poucos, sentem-se vulneráveis perante a população indígena. Temendo uma reação negativa dos índios, tentam comprar a sua anuência com farta distribuição de bens e comida. Por sua vez, os índios têm pouca ou nenhuma experiência com brancos e tomam essa atitude como uma demonstração de generosidade que se espera de qualquer grupo que quer estabelecer laços de alianças intercomunitárias. Enquanto se desenrola esse mal-entendido cultural, os índios ainda não sentem o impacto sanitário e ecológico das atividades de garimpo. Aos seus olhos, o trabalho dos garimpeiros parece ainda algo enigmático e irrelevante. Com ironia e condescendência, chamamos de "comedores de terra" ao compará-los a um bando de queixadas fuçando na lama. Num segundo momento, o número de garimpeiros aumenta substancialmente e já não é preciso manter aquela generosidade inicial. Os índios passam de ameaça a estorvo com suas insistentes demandas pelos bens que se acostumaram a receber. Os garimpeiros irritam-se e tentam afastá-los dos garimpos com falsas promessas de presentes futuros e com atitudes impacientes ou agressivas. A essa altura, os índios já começam a sentir uma rápida deterioração em sua saúde e meios de subsistência. Os rios ficam poluídos, a caça foge e muita gente morre em constantes epidemias de malária, gripe, etc., desestruturando a vida econômica e social das comunidades. Desse modo, os índios passam a ver os bens e a comida que vem dos garimpeiros como uma compensação vital e inquestionável pela destruição causada. Negada tal compensação, cria-se no seu entender uma situação de hostilidade explícita.

O crime chegou ao conhecimento das autoridades por meio de um bilhete escrito por uma mulher com atuação em congregação religiosa que estava em missão na região, e em pouco tempo ganhou repercussão nacional e internacional em jornais dos EUA e Europa. Foi constatado que havia nos corpos das vítimas perfurações de chumbo, golpes de facão e quase todos estavam cortados por quase todo o corpo<sup>18</sup> (MPF, 2022; CIDH, 2011).

---

<sup>18</sup> Disponível em: [https://www.mpf.mp.br/rr/memorial/docs/atuacoes\\_de\\_destaque/massacre-de-haximu/93-000501-4-pedro-emiliano-garcia.pdf](https://www.mpf.mp.br/rr/memorial/docs/atuacoes_de_destaque/massacre-de-haximu/93-000501-4-pedro-emiliano-garcia.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

Embora os atos tenham ocorrido em território venezuelano, acordou-se que a investigação e processo seriam tramitados pela Justiça Federal brasileira por se tratar de crime de genocídio cometido por garimpeiros brasileiros. A denúncia foi apresentada pelo MPF em 21 de dezembro de 1996. Ademais, é importante ressaltar que existe proteção internacional, e em se tratando de América do Sul, um único continente, se acaba por compartilhar as mesmas mazelas.

O Procurador da República Luciano Mariz Maia (2001, p. 13; 16) afirma que o massacre configura crime de genocídio:

Em ambas as chacinas estão presentes os elementos que tipificam o delito de genocídio. Garimpeiros - como que vistos genericamente - atacam e matam índios - a quem não conhecem pessoalmente pelos nomes, e de quem, individualmente, não têm razão de ter hostilidade - pela só condição de serem índios, membros da comunidade Yanomami dos Hwaximéutheri [...] os crimes aconteceram em local remoto, às margens do Rio Taboca, Venezuela, no meio da selva amazônica, com acesso feito por aviões (para pistas clandestinas) e, posteriormente, por varações (caminhadas) de alguns dias pela mata. Só vieram a ser do conhecimento do grupo público, externo à comunidade de garimpeiros, mais de um mês após os últimos acontecimentos.

Cinco garimpeiros foram condenados em primeira instância a penas de aproximadamente 20 anos de reclusão. Apresentado recurso, o Tribunal Regional Federal proferiu decisão anulando a sentença de primeira instância, por entender que os fatos deveriam ter sido julgados por tribunal de júri, por se tratar de crime doloso contra a vida. Após um novo recurso apresentado, o STJ emitiu o parecer que a competência se tratava do juízo federal, e não do tribunal do júri, por se tratar de crime internacional de genocídio, pois o caso não analisava “a vida de um indivíduo em si mesma, mas a vida em comum de um grupo de pessoas, no caso específico, dos indígenas Yanomami” (CIDH, Relatório n. 88/11, 2011, p. 2).

Esse foi um dos casos mais emblemáticos na luta pela justiça em favor dos povos indígenas no Brasil. O episódio ficou conhecido como o Massacre de Haximu e gerou ampla repercussão nacional e internacional em virtude da barbaridade dos crimes e da impunidade que cercou o caso durante muitos anos. Além disso, foi uma decisão histórica, pois, pela primeira vez, foi julgado o crime de genocídio no Brasil (MPF, 2022).

O julgamento do Massacre de Haximu representa uma vitória dos direitos humanos e da justiça em favor dos povos indígenas. A decisão da Justiça Federal de condenar os responsáveis pelos homicídios e genocídio foi um sinal de que o Estado brasileiro começou a reconhecer a importância da proteção dos direitos culturais e territoriais dos povos indígenas.

#### 4.4 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E A 'PRÁXIS' EM DEFESA DA INTERVENÇÃO ESTATAL E O HOMICÍDIO INFANTIL INDÍGENA

O constitucionalismo é um movimento social, político e jurídico que tem como objetivo criar uma Constituição para limitar o poder do Estado. O constitucionalismo brasileiro é marcado pela existência de sete Constituições até 2023 (MASSON, 2020; MARTINS, 2022).

É um movimento social, pois resultou na soma de uma série de episódios sociais historicamente relevantes, buscando a limitação do poder do Estado e o reconhecimento de direitos fundamentais [...] é um movimento político. Foram necessários acordos e negociações políticas no intuito de limitação do poder estatal e organização do Estado por meio de uma Constituição [...] por fim, é também um movimento jurídico, consistente na construção de teorias, desde a busca inicial pela força normativa da Constituição, capaz de alterar a realidade e limitar o poder estatal, até as teorias jurídicas mais modernas (MARTINS, 2022, p. 22).

As duas primeiras Constituições brasileiras (Constituição do Império do Brasil, de 1824, e Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1891) em nenhum momento mencionam a questão indígena (BRASIL, Constituição, 1824; BRASIL, Constituição, 1891).

É importante ressaltar que “as Constituições brasileiras de 1934, 1937, 1946, 1967 [...] trouxeram referências aos índios, sempre os chamando de silvícolas” (DE SOUZA FILHO, 2013, p. 14). A primeira Constituição a ter alguma previsão é a de 1934, ao citar em dois momentos os silvícolas, em seu artigo 5<sup>o</sup><sup>19</sup>, ao tratar ser competência da União incorporá-los à comunhão nacional, e

---

<sup>19</sup> Art 5º - Compete privativamente à União: m) incorporação dos silvícolas à comunhão nacional (BRASIL, 1934).

no art. 129<sup>20</sup>, sobre o respeito à posse de terras, sendo vedada a alienação (BRASIL, Constituição, 1934).

A Constituição de 1937, marcada pelo período da Era Vargas, previu apenas um dispositivo (art. 154<sup>21</sup>) a respeito da posse de terras, da mesma forma como a CF/1934 (BRASIL, Constituição, 1937). Já a Constituição de 1946 novamente previu a incorporação dos silvícolas à comunhão nacional (art. 5º, XV, 'r'<sup>22</sup>) e o respeito à posse de terras (art. 216<sup>23</sup>) (BRASIL, Constituição, 1946).

A Constituição de 1967, por sua vez, previa que as terras ocupadas pelos silvícolas eram bens da União (art. 4º, IV<sup>24</sup>). Além disso, previu ser competência da União legislar sobre a incorporação dos silvícolas à comunhão nacional (art. 8º, XVII, 'o')<sup>25</sup>. Por fim, no art. 186<sup>26</sup> assegurou a posse permanente das terras e dos recursos naturais nelas existentes (BRASIL, Constituição, 1967).

Em 27 de novembro de 1985, foi aprovada a Emenda Constitucional n. 26/1985, convocando uma Assembleia Constituinte composta pelos membros do Congresso Nacional, para discutir o texto de uma nova Constituição e colocá-lo para votação em sessão unicameral. Essa seria aprovada se obtivesse a maioria absoluta dos membros em dois turnos (MARTINS, 2022).

Durante os trabalhos realizados pela Assembleia Constituinte (1987-1988), diversos movimentos sociais<sup>27</sup> foram articulados<sup>28</sup> para que a nova

---

<sup>20</sup> Art 129 - Será respeitada a posse de terras de silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las (BRASIL, 1934)

<sup>21</sup> Art 154 - Será respeitada aos silvícolas a posse das terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, porém, vedada a alienação das mesmas (BRASIL, 1937)

<sup>22</sup> Art 5º - Compete à União: [...] XV - legislar sobre: [...] r) incorporação dos silvícolas à comunhão nacional (BRASIL, 1946).

<sup>23</sup> Art 216 - Será respeitada aos silvícolas a posse das terras onde se achem permanentemente localizados, com a condição de não a transferirem (BRASIL, 1946).

<sup>24</sup> Art 4º - Incluem-se entre os bens da União: [...] IV - as terras ocupadas pelos silvícolas (BRASIL, 1967).

<sup>25</sup> Art 8º - Compete à União: [...] XVII - legislar sobre: [...] o) nacionalidade, cidadania e naturalização; incorporação dos silvícolas à comunhão nacional (BRASIL, 1967).

<sup>26</sup> Art 186 - É assegurada aos silvícolas a posse permanente das terras que habitam e reconhecido o seu direito ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nelas existentes (BRASIL, 1967).

<sup>27</sup> União das Nações Indígenas (UNI), com aliados como a Associação Brasileira de Antropologia (ABA), a Comissão Pró-Índio de São Paulo (CPI-SP), o Conselho Indigenista Missionário (CIMI).

<sup>28</sup> Às vésperas da abertura dos trabalhos da ANC, designados para o dia 1º de fevereiro de 1987, centenas de representantes de movimentos sociais, dentre os quais importantes lideranças indígenas como o cacique Raoni Mentuktire, deslocaram-se até Brasília na intenção de acompanhar aquele momento histórico (BARBOSA; FAGUNDES, 2018, p. 192).

Constituição (1988) tivesse previsto em seu texto a proteção aos povos indígenas. Este período marcou a primeira participação de caravanas indígenas indo em direção ao Congresso Nacional (LOPES, 2017, p. 71). Apesar dessa movimentação, houve muita dificuldade na realização dos trabalhos, pois as Forças Armadas, ao longo do governo de Sarney, encaravam os indígenas como uma ameaça à segurança nacional. Desse modo, o governo Sarney deu continuidade às ações anti-indigenistas fortemente aplicadas ao longo do período da Ditadura Militar (FERNANDES, 2015).

Documentos do Conselho de Segurança Nacional comprovam que os militares buscaram influenciar a Assembleia Constituinte para que a proteção dos indígenas na CF/88 ficasse inferior à da CF/34, com o objetivo de permitir a exploração econômica das terras e seguir com a prática do genocídio indígena (FERNANDES, 2015).

O discurso realizado por Ailton Krenak, presidente da UNI, no plenário da Câmara dos Deputados no dia 04 de setembro de 1987, ao defender a emenda popular da UNI, deixou evidente que havia uma perseguição realizada pelo Estado brasileiro. Krenak afirmou que as comunidades indígenas têm condições fundamentais para sua existência, tradição, vida e cultura, e que não colocaram e nunca colocariam em risco a existência dos animais que vivem nas áreas indígenas, quanto mais de serem humanos.

O líder indígena argumenta que nenhuma atitude dos povos indígenas colocou em risco a vida ou patrimônio de qualquer pessoa/grupo humano nesse país, e que indígenas são vítimas de agressões que atingem sua essência, fé e dignidade. Ao fim, Krenak afirma que os povos indígenas sempre viveram à revelia de todas as riquezas, habitando casas cobertas de palha e dormindo em esteiras no chão. Esses povos não devem, portanto, ser identificados como inimigos do Brasil e dos interesses da nação.

O processo constituinte que culminou com a criação da Constituição de 1988 “abriu espaço para significativas inovações em relação às legislações anteriores – notadamente no campo social, cultural e ambiental” (BARBOSA; FAGUNDES, 2018, p. 176)

---

A CF/88 rompeu com o paradigma da integração ou provisoriedade da condição indígena e das terras por eles ocupadas. Há uma nova relação entre o Estado brasileiro e os povos indígenas habitantes do seu território, pois o texto constitucional os reconheceu fora do paradigma da modernidade/colonialidade (DE SOUZA FILHO, 2013).

Para Eloy Terena e Deborah Duprat (2021, p. 63) a Constituição de 1988 é “resultado de lutas, incorpora muitas e diversas políticas identitárias e configura uma sociedade nacional plural, ao mesmo tempo que conforma o Estado como instância descolonizadora”.

Há o reconhecimento da organização social, costumes, línguas, crenças e tradições (art. 231<sup>29</sup>), sendo assegurada a utilização de suas línguas maternas no ensino e processos de aprendizagem (art. 210, 2<sup>o</sup><sup>30</sup>). Ademais o Estado tem o dever de garantir o pleno exercício dos direitos culturais, protegendo as manifestações das culturas indígenas (art. 215, § 1<sup>o</sup><sup>31</sup>) (BRASIL, Constituição, 1988).

Da leitura destes dispositivos, é possível perceber que a CF/88 não objetiva a integração dos povos indígenas, mas sim a preservação de sua cultura para as presentes e vindouras gerações.

Especificamente sobre as terras, a CF/88 “revela a vontade constituinte de garantir efetivos direitos territoriais aos povos indígenas” (DE SOUZA FILHO, 2013, p. 20) ao prever que devem ser utilizadas para suas atividades produtivas, preservação dos recursos ambientais e reprodução cultural de suas tradições, tendo o usufruto exclusivo das riquezas nelas existentes.

---

<sup>29</sup> 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).

<sup>30</sup> Art. 210. Serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais. [...] § 2<sup>o</sup> O ensino fundamental regular será ministrado em língua portuguesa, assegurada às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem (BRASIL, 1988).

<sup>31</sup> 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. § 1<sup>o</sup> O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional (BRASIL, 1988).

Além disso, as terras são inalienáveis e indisponíveis (art. 231 e parágrafos<sup>32</sup>), sendo vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, exceto em caso de catástrofe ou epidemia, sendo necessário haver referendo do Congresso Nacional. As terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas são bens da União, cabendo a ela efetuar a demarcação (art. 20, XI<sup>33</sup>).

A Constituição ordenou à União que demarque as terras indígenas com a finalidade de proteger e respeitar os bens de cada povo. Está claro que o direito sobre as terras independe desta demarcação, que é mero ato administrativo de natureza declaratória. A terra indígena se define não pela demarcação, mas pela ocupação indígena, como dispõe a Constituição. Desta forma, a União deve usar critérios antropológicos de reconhecimento, porque se a ocupação se faz segundo os usos costumes e tradições, há que se conhecer em profundidade a organização social daquele grupo determinado para se encontrar a terra ocupada, para afirmar com precisão o que é terra habitada, quais as utilizadas, as imprescindíveis à preservação da natureza, e as necessárias ao bem-estar e reprodução física e cultural do grupo (DE SOUZA FILHO, 2013, p. 24).

A CF/88 embora traga alguns dispositivos acerca dos indígenas, demonstra estar muito distante de reconhecer a autonomia dos povos originários e seu âmbito protetivo é realizado a partir da perspectiva monojurídica (MARTINS, 2022).

---

<sup>32</sup> Art. 231 [...] § 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. § 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. § 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. § 4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis. § 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco (BRASIL, Constituição, 1988).

<sup>33</sup> Art. 20. São bens da União: XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios (BRASIL, Constituição, 1988).

#### 4.4.1 Cases e julgados *versus* dados do Conselho Indigenista Missionário (CIMI)

O homicídio infantil indígena é uma prática cultural antiga, realizada por algumas comunidades, com fundamento nas mais variadas formas de culturas e tradições. Apesar de ser ilegal no Brasil, com base na narrativa da legislação brasileira, esta prática ainda existe em algumas regiões do país.

Valéria Trigueiro Adinolfi (2013, p. 15) afirma que os órgãos governamentais não fazem menção aos dados de infanticídio indígena. No entanto, ela identificou que algumas etnias como os Kamayurá, Suyá, Yanomami, Suruwahá, Kaiabi, Kuikuro, Amundawa e Urueu-Wau-Wau e Kaiabi possuem registro de tais práticas:

Há ainda registros documentados de ocorrência de infanticídio no Brasil, entre grupos Kamayurá (Pagliaro e Junqueira, 2007, Pagliaro et al, 2004), Suyá (Pagliaro et al, 2007), Yanomami (Early e Peters, 2000 e Silveira, sem data), Suruwahá (Feitosa, Tardivo e Carvalho, 2006; Dal Poz, sem data; Kaiabi, Kuikuro (Freitas, Freitas e Santos, 2005), Amundawa e Urueu-Wau-Wau (Simonian, 2001), Kaiabi (Pagliaro, 2002).

A título exemplificativo, entre os Kamaiurá a prática ocorre devido ao nascimento de gêmeos, crianças com má formação ou decorrente de gravidez de jovens solteiras ou de mulheres viúvas. (PAGLIARO; JUNQUEIRA; 2007). Outros casos estão ligados à impossibilidade de sobrevivência das crianças no ambiente físico ou sociocultural onde nasceu, por apresentar atraso no desenvolvimento, deficiências físicas, entre outros fatores, como é o caso do povo suruwaha (FEITOSA; TARDIVO; CARVALHO, 2006).

É importante mencionar que o Brasil sempre buscou criminalizar indígenas por meio de suas legislações. Nas palavras de Santos Filho (2005, p. 18): “a legislação indigenista brasileira se inclinou sempre pela exclusiva defesa dos interesses dos colonizadores sem preocupação ou respeito com a cultura dos índios que já habitavam as terras”.

Para Souza (2008), durante muito tempo, o Estado brasileiro não reconheceu os direitos dos povos indígenas, e sua relação com eles foi marcada

pela negação. A busca por terras, aliada à concepção ideológica etnocentrista, que considerava os povos indígenas como primitivos, levou o Estado a apostar na extinção dessas comunidades.

A constitucionalidade da criminalização do infanticídio indígena é um tema controverso e complexo, que envolve a interação entre direitos individuais e coletivos, bem como a proteção da diversidade cultural e a garantia dos direitos humanos.

De acordo com o artigo 5º, *caput*, da CF/88, "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza", o que implica na proteção dos direitos individuais e na proibição de práticas discriminatórias. No entanto, a CF/88 também reconhece a diversidade cultural do país, através do artigo 231, que dispõe sobre os direitos dos povos indígenas, incluindo o direito à preservação de suas tradições e costumes (BRASIL, Constituição, 1988).

Em comunidades indígenas, uma criança não se torna automaticamente humana ao nascer e, por isso, a descendência não garante a filiação. Isso ocorre porque, para esses povos, a consubstancialidade que nos torna parentes não é um dado, mas sim uma condição que é continuamente construída por meio de trocas e relações interpessoais (HOLANDA, 2018).

Nesse contexto, a criminalização do infanticídio indígena tem sido questionada por alguns autores, que argumentam que a intervenção estatal nas tradições culturais dos povos indígenas viola seus direitos coletivos e atenta contra a preservação da diversidade cultural. Segundo a antropóloga Manuela Carneiro da Cunha (2009), o infanticídio pode ser entendido como uma prática de controle demográfico, que visa garantir a sobrevivência da comunidade em situações de escassez de recursos, como a falta de alimentos ou de espaço para habitação.

Por outro lado, outros autores defendem a criminalização do infanticídio indígena como uma forma de proteger o direito à vida das crianças e garantir a igualdade perante a lei. O antropólogo Eduardo Viveiros de Castro (2002), por exemplo, argumenta que a prática do infanticídio é incompatível com a noção de direitos humanos e que sua tolerância seria um retrocesso em relação aos avanços alcançados pelo movimento indígena na luta por seus direitos.

A referida temática entrou em debate a partir da história de Iganani, uma criança da etnia indígena Suruwahá que nasceu com paralisia cerebral e sobreviveu ao infanticídio graças à intervenção de sua mãe, em março de 2004. Juntamente com Iganani, nasceu Sumawani, uma criança com traços de hermafroditismo, e ambos os casos foram amplamente divulgados pela mídia brasileira (PINEZI, 2010).

A etnia Suruwahá, localizada na bacia do rio Purus, sudoeste do Amazonas, é composta por cerca de 144 membros. Como na maioria das etnias indígenas, a coletividade possui grande importância para os Suruwahá quando se trata de decisões, escolhas e acontecimentos cotidianos. O coletivo é priorizado acima do individual. O nascimento de uma criança, por exemplo, é algo de interesse de todos os membros da comunidade (PINEZI, 2010).

O nascimento de Sumawani e de Iganani trouxe grandes preocupações para o povo Suruwahá, tendo em vista que uma era hermafrodita e a outra tinha paralisia cerebral, situação que poderia gerar algum tipo de ameaça à subsistência da comunidade. No entanto, por não serem um povo completamente isolado e terem conhecimento da "medicina branca", essas crianças foram encaminhadas para tratamento médico (PINEZI, 2010).

A Sumawani, menina hermafrodita, recebeu tratamento hormonal e voltou para a comunidade indígena. No entanto, pela falta de acompanhamento médico e de medicamentos, acabou morrendo em 2009, vítima de desidratação grave. Já a indígena Iganani, recebeu tratamento para a paralisia cerebral e hoje vive sob a proteção de uma ONG, por medo de retornar à comunidade (PINEZI, 2010).

Esses casos tiveram repercussão nacional ao serem transmitidos por programa de televisão, ameaçando os direitos dos povos originários, tais como tradições e culturas. É importante destacar que a criminalização do infanticídio indígena é uma ação de repressão cultural, que se justifica pela proteção dos direitos das crianças e sua integridade física e psicológica.

Quando da realização de busca por julgados no Tribunal<sup>34</sup> de Justiça do estado do Rio Grande do Sul<sup>35</sup> na data de 05 de junho de 2023, clicando no ícone “jurisprudência”, selecionando “ementa” e “inteiro teor” e usando como parâmetro de pesquisa as palavras “infanticídio indígena”<sup>36</sup>, apenas uma decisão é encontrada, com a seguinte denúncia ofertada pelo Ministério Público:

No dia 4 de agosto de 2003, por volta das 11 horas, na Área Indígena Inhacorá<sup>37</sup>, interior, no Município de São Valério do Sul/RS, a denunciada (nome omitido), matou, sob influência do estado puerperal, o próprio filho, logo após o parto. Na ocasião, a denunciada após o parto, utilizou-se de um cipó para estrangular seu próprio filho, levando-o à morte por ‘asfixia mecânica’ conforme auto de necropsia de fl. 21 (BRASIL, apelação TJRS, 2013).

A sentença condenou, com base na decisão dos jurados, e com fundamento no artigo 123<sup>38</sup>, combinado com artigo 26<sup>39</sup>, ambos do Código Penal, fixando a pena privativa de liberdade em 08 meses de detenção. Insta mencionar que nesse caso houve a condenação com fundamento no infanticídio, crime esse previsto no Código Penal, desconsiderando qualquer condição voltada à cultura ou tradição indígena.

Ao realizar a busca no site do Tribunal de Justiça do Paraná<sup>40</sup>, na data de 05 de junho de 2023, clicando no ícone “jurisprudência”, selecionando “ementa” e “inteiro teor” e usando como parâmetro de pesquisa as palavras “infanticídio indígena” nada é encontrado. Quando a busca é realizada no Tribunal de Justiça

---

<sup>34</sup> Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 10 jun 2023.

<sup>35</sup> Súmula 140 do Superior Tribunal de Justiça: compete à justiça comum estadual processar e julgar crime em que o indígena figure como autor ou vítima (BRASIL, Súmula 140 STJ, 1995).

<sup>36</sup> Quando a busca é realizada nesse mesmo tribunal utilizando os parâmetros "Homicídio infantil indígena", nada é encontrado

<sup>37</sup> A terra indígena Inhacorá é composta por indígenas Kaingang. Sua população é de cerca de 1.133, ocupando área de 3 mil hectares no município de São Valério do Sul/RS. Disponível em: <https://terrasindigenas.org.br/noticias/3693/TI/20/1>. Acesso em: 05 jun. 2023.

<sup>38</sup> Art. 123 - Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após (BRASIL, Código Penal, 1940).

<sup>39</sup> 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 (BRASIL, 1940).

<sup>40</sup> Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/publico/pesquisa.do;jsessionid=d41407cff8df9c8f6d4d8c97c361?actionType=pesquisar>. Acesso em: 10 jun. 2023.

de Santa Catarina<sup>41</sup> na mesma data e utilizando os mesmos parâmetros, também não houve qualquer indicação de julgados.

Posteriormente, na mesma data, a busca se deu no site do Superior Tribunal de Justiça<sup>42</sup> com os parâmetros “infanticídio indígena” e “Homicídio infantil indígena”, e novamente, não há indicativos acerca da pesquisa realizada.

No entanto, ao buscar informações no Conselho Indigenista Missionário (CIMI) acerca da mortalidade infantil, várias mortes são apresentadas, conforme serão demonstradas abaixo.

O CIMI é um organismo com atuação missionária vinculado à CNBB (Conferência Nacional dos Bispos do Brasil), criado em 1972, durante o período em que a ditadura militar brasileira buscava a integração dos povos indígenas à sociedade majoritária. O CIMI atuou neste período de modo a articular os povos indígenas para garantir o direito à diversidade cultural e tem como princípios fundamentais (CIMI, online):

Respeito à alteridade indígena em sua pluralidade étnico-cultural e histórica e valorização dos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas; protagonismo dos povos indígenas, sendo o CIMI um aliado nas lutas pela garantia dos direitos históricos; a opção e o compromisso com a causa indígena dentro de uma perspectiva mais ampla de uma sociedade democrática, justa, solidária, pluriétnica e pluricultural (CIMI, online, 2004).

De acordo com o organograma, o CIMI é composto por 171 missionários e missionárias, 50 funcionários e funcionárias e quatro colaboradores voluntários, atuando em diferentes setores da entidade que atuam em 11 regionais<sup>43</sup> distribuídos em diversas regiões do Brasil, atuando diretamente com 180 povos indígenas (CIMI, online).

O CIMI publica desde 1996 relatórios anuais sobre violências praticadas contra os povos indígenas no Brasil, com objetivo de sistematizar e publicizar tais atrocidades. Os dados foram coletados por missionários do CIMI a partir das

---

<sup>41</sup> Disponível em: [https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#formulario\\_ancora](https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#formulario_ancora) Acesso em: 10 jun. 2023.

<sup>42</sup> Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/> Acesso em: 10 jun. 2023.

<sup>43</sup> São unidades regionais do CIMI: 1) Amazônia ocidental, 2) Sul, 3) Nordeste, 4) Goiás/tocantins, 5) Mato Grosso do Sul, 6) Mato Grosso, 7) Leste, 8) Rondônia, 9) Maranhão, 10) Norte I, 11) Norte II. Disponível em: <https://cimi.org.br/o-cimi/>. Acesso em: 05 jun. 2023.

seguintes fontes: relatos das vítimas, membros das comunidades, denúncias das organizações indígenas, matérias publicadas na imprensa local/nacional e registros policiais (CIMI, 2006, p. 7-9).

Obviamente, as informações coletadas não representam a totalidade das violências, porém a partir delas é possível mapear os casos e também elaborar diagnósticos sobre a problemática da violência. Os relatórios abrangem as seguintes violências: 1) conflitos relativos a direitos territoriais, 2) violência contra pessoa por particulares e agentes do poder público, 3) violência provocadas por omissões do poder público (CIMI, 2006). Dessas grandes violências, será objeto de estudo, apenas aquelas praticadas contra crianças indígenas.

A mortalidade na infância se divide em dois grupos: 1) morte por desnutrição, 2) morte por falta de atendimento médico e de imperícia no atendimento (CIMI, 2008). Os dados que serão analisados a seguir dizem respeito ao segundo grupo.

Tabela 1 - Mortalidade infantil indígena de 2005 a 2020

	<b>2005</b>	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>
<b>Mortalidade infantil: estados e nº de vítimas por estado</b>	AM: 16 MS: 8 MA: 7 PA: 6 SP: 2 TO: 1 BA: 1 RO: 1	AM: 2 MA: 1 MS: 3 MT: 17 PR: 2 RO: 7 TO: 10	AM: 3 MA: 12 MS: 4 RO: 3 TO: 3	AC: 1 AM: 9 GO: 1 MA: 1 MS: 2 MT: 18 PA: 1 TO: 3
<b>Norte</b>	24	19	9	14
<b>Nordeste</b>	8	1	12	1
<b>Centro-oeste</b>	8	20	4	21
<b>Sudeste</b>	2	0	0	0
<b>Sul</b>	0	2	0	0
	Total: 42	Total: 42	Total: 25	Total: 36
	<b>2009</b>	<b>2010</b>	<b>2011</b>	<b>2012</b>
<b>Mortalidade infantil: estados e nº de vítimas por estado</b>	AM: 1 MA: 1 MT: 1 MS: 3 PR: 2 SP: 7 TO: 1	AM: 19 MA: 2 MT: 61 MS: 1 MG: 4 PA: 1 SC: 1 TO: 3	AC: 10 AP: 7 AM: 11 MT: 89 RS: 2 RO: 1 RR: 3 TO: 3	AC: 13 AM: 4 MA: 2 MT: 1 RS: 3 TO: 3
<b>Norte</b>	2	23	35	20
<b>Nordeste</b>	1	2	0	2

<b>Centro-oeste</b>	4	62	89	1
<b>Sudeste</b>	7	4	0	0
<b>Sul</b>	2	1	2	3
	Total: 16	Total: 92	Total: 126	Total: 26
	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>	<b>2016</b>
<b>Mortalidade infantil: estados e nº de vítimas por estado</b>	AM: 2 MA: 1 PA: 2 TO: 1	Não consta	Não consta	Não consta
<b>Norte</b>	5			
<b>Nordeste</b>	1			
<b>Centro-oeste</b>	0			
<b>Sudeste</b>	0			
<b>Sul</b>	0			
	Total: 6	Total: 785	Total: 599	Total: 735
	<b>2017</b>	<b>2018</b>	<b>2019</b>	<b>2020</b>
<b>Mortalidade infantil: estados e nº de vítimas por estado</b>	AC: 10 AL: 3 AM: 236 AP: 7 BA: 3 CE: 5 MA: 56 MG: 11 MS: 36 MT: 107 PA: 46 PB: 7 PE: 14 PR: 13 RO: 8 RR: 103 RS: 7 SC: 1 SP: 5 TO: 20	AC: 31 AL: 6 AM: 219 AP: 2 BA: 5 CE: 2 ES: 1 MA: 26 MG: 10 MS: 42 MT: 60 PA: 45 PB: 6 PE: 11 PR: 7 RO: 16 RR: 76 RS: 10 SC: 1 SP: 2 TO: 13	AC: 66 AL: 3 AM: 248 AP: 9 BA: 16 CE: 3 ES: 1 MA: 29 MG: 23 MS: 51 MT: 100 PA: 49 PB: 4 PE: 17 PR: 11 RO: 7 RR: 133 RS: 18 SC: 7 SP: 6 TO: 24	AC: 44 AL: 2 AM: 250 AP: 4 BA: 11 CE: 8 MA: 44 MG: 9 MS: 38 MT: 87 PA: 47 PB: 4 PE: 15 PR: 6 RO: 7 RR: 162 RS: 12 SC: 6 SP: 5 TO: 15
<b>Norte</b>	430	402	536	529
<b>Nordeste</b>	88	56	72	84
<b>Centro-oeste</b>	143	102	151	125
<b>Sudeste</b>	16	13	30	14
<b>Sul</b>	21	18	36	24
	Total: 698	Total: 591	Total: 825	Total: 776

Fonte: elaborado pela autora (2023) a partir dos dados do relatório violência contra os povos indígenas no Brasil (CIMI, 2005-2020).

É importante frisar que, nos dados acima mencionados não há qualquer menção em suas fontes acerca de mortes em decorrência de homicídio infantil ou infanticídio. Entretanto, os dados da mortalidade infantil indicam que a maior

causa da morte de crianças indígenas ocorre pela omissão do Estado brasileiro em garantir direitos fundamentais básicos relativos à saúde. Faltam medicamentos (analgésicos, antibióticos, anti-inflamatórios), profissionais para realizar atendimento, transporte até uma unidade básica de saúde, além de não haver sistema de saneamento básico, o que poderia evitar os números acima expostos, uma vez que as causas das mortes seriam facilmente tratadas, de acordo com os relatórios.

Conforme pesquisas realizadas em 2005, foram identificados 42 casos de morte de crianças sendo causadas por pneumonia, diarreia ou doenças respiratórias. Relatos informam que as equipes de saúde não tinham aparelhos para atender nas aldeias, havia carência de medicamentos, como antibióticos, anti-inflamatórios e antitérmicos, além de que os profissionais da área médica, enfermagem e odontológica eram insuficientes para atender a toda demanda indígena. Em maio de 2005, ocorreu a morte por microcefalia de uma criança de dois meses, pertencente ao povo Guarani-Kaiowá em circunstâncias ainda desconhecidas (CIMI, 2006, p. 163; 166).

Em 2006, foram registradas 42 vítimas e primeiro caso de mortalidade infantil no estado do Paraná. O caso foi de uma criança de cinco meses do povo Kaingang, na terra indígena de Boa Vista, localizada no município de Laranjeiras do Sul. Nesta área indígena não há posto de saúde e nem veículo para fazer o transporte de pacientes. A única alternativa é uma bicicleta do agente de saúde para utilizar o telefone público e avisar a FUNASA sobre a situação. A criança faleceu por falta de atendimento médico (CIMI, 2006-2007).

O segundo caso no Paraná foi de uma criança de nove meses, também do povo Kaingang da terra indígena de Boa Vista, no município de Laranjeiras do Sul. A água consumida pela comunidade estava contaminada por defensivos agrícolas utilizados nas lavouras de fazendeiros e posseiros de terras indígenas (CIMI, 2006-2007).

Entre 2007 e 2008 não há registros de mortalidade infantil indígena nos estados da Região Sul, porém, nestes anos, houve casos de desassistência na área de saúde em 18 estados brasileiros, incluindo Paraná e Santa Catarina. Nestes dois estados, as comunidades afetadas foram Guarani, Kaingang e Xetá,

vitimando cerca de 74 indígenas (CIMI, 2008). Ademais, de acordo com dados do IBGE, em 2007 a taxa de mortalidade infantil no Brasil foi de 19,98 por mil nascidos vivos e, em 2008, 18,99, (IBGE, online), número baixo comparado com a taxa de mortalidade de crianças indígenas. Isso demonstra que o genocídio de crianças indígenas segue sendo praticado.

Em 2009, foram registradas duas mortes de crianças indígenas no estado do Paraná. O primeiro caso é de uma criança do povo Guarani da terra indígena Tekoha Araguaju, no município de Terra Roxa. O motivo do falecimento foi a ausência de tratamento médico, mesmo após a solicitação do Cacique para que houvesse intervenção da FUNASA. O médico que consultou a criança receitou medicamentos, porém a família não conseguiu adquirir por falta de recursos financeiros. Posteriormente, a vítima foi levada para o hospital e faleceu. O segundo caso foi a morte de uma criança Kaingang da terra indígena Rio das Cobras, localizada no município de Nova Laranjeiras, a causa da morte foi pneumonia decorrente de grave estado de subnutrição (CIMI, 2009).

No ano de 2010, 92 crianças menores de cinco anos morreram de causas facilmente tratáveis (CIMI, 2010). Na Região Sul foi identificada apenas uma vítima, criança do povo Kaingang da terra indígena Aldeia Kondá, localizada no município de Chapecó/SC. A criança deu entrada no hospital, pois estava vomitando. Foi medicada e liberada para voltar para sua casa. Mesmo com a medicação, não melhorou. A mãe a levou novamente ao hospital, mas não ocorreu o atendimento, mesmo sob fortes apelos da mãe (CIMI, 2010).

Em 2011, pela primeira vez apareceu no relatório a morte de crianças indígenas no estado do Rio Grande do Sul. O primeiro caso é de uma criança do povo Guarani Mbya da terra indígena Acampamento, localizada no município de Santa Maria. A criança nasceu prematura e viveu apenas dois dias. Sua mãe também faleceu após o parto, pois estava com pneumonia. A comunidade vive à beira de uma rodovia, em barracos de lona. Não houve assistência da FUNAI, SESAI ou da Prefeitura. O segundo caso é de uma criança indígena do povo Guarani Mbya, da terra indígena de Capivari, localizada no município de Capivari. A criança faleceu devido a uma pneumonia por falta de atendimento médico (CIMI, 2011).

Em 2012, foram registradas 26 vítimas, “os dados deste relatório indicam que os povos indígenas estão submetidos a uma realidade de absoluto abandono no que se refere à política de atenção à saúde posta em prática no país” (CIMI, 2012, p. 102). No Rio Grande do Sul, três recém-nascidos do povo Guarani Nhandeva, da terra indígena Mato Preto, localizada no município de Erebangó, faleceram por falta de atendimento médico, visto que não havia equipe de saúde no acampamento (CIMI, 2012). De 2006 a 2013, foram registradas mortes de oito crianças indígenas na Região Sul, sendo quatro no Paraná, três no Rio Grande do Sul e uma em Santa Catarina.

Nos relatórios dos anos de 2014, 2015 e 2016 não é possível identificar números de mortes específicas por estados, mas somente por distritos de saúde.

A partir de 2014, os dados do relatório do CIMI foram retirados da Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI), por meio da Lei n. 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), os quais registraram um total de 785 mortes de crianças entre 0 e 5 anos (CIMI, 2014).

No ano de 2015, o CIMI obteve os dados da Secretaria de Saúde Indígena (SESAI)<sup>44</sup> e do Distrito Sanitário Especial Indígena de Mato Grosso do Sul (DSEI MS)<sup>45</sup>. Somando as duas bases de dados, chegou-se a um total de 599 óbitos

---

<sup>44</sup> A Secretaria de Saúde Indígena (SESAI) do Ministério da Saúde foi criada em 2010 e atende mais de 762 mil indígenas aldeados em todo o Brasil. É responsável por coordenar e executar a Política Nacional de Atenção à Saúde dos Povos Indígenas e todo o processo de gestão do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena (SasiSUS) no Sistema Único de Saúde (SUS). A Secretaria conta com mais de 22 mil profissionais de saúde, sendo que destes, 52% são indígenas, e promove a atenção primária à saúde e ações de saneamento, de maneira participativa e diferenciada, respeitando as especificidades epidemiológicas e socioculturais destes povos. Disponível em: [https://www.gov.br/saude/pt-br/composicao/sesai#:~:text=Sec.%20de%20Sa%C3%BAde%20Ind%C3%ADgena,-Info&text=A%20Secretaria%20de%20Sa%C3%BAde%20Ind%C3%ADgena,%C3%9Anico%20de%20Sa%C3%BAde%20\(SUS\)](https://www.gov.br/saude/pt-br/composicao/sesai#:~:text=Sec.%20de%20Sa%C3%BAde%20Ind%C3%ADgena,-Info&text=A%20Secretaria%20de%20Sa%C3%BAde%20Ind%C3%ADgena,%C3%9Anico%20de%20Sa%C3%BAde%20(SUS).). Acesso em: 05 jun. 2023.

<sup>45</sup> O Distrito Sanitário Especial Indígena (DSEI) é a unidade gestora descentralizada do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena (SasiSUS). Trata-se de um modelo de organização de serviços – orientado para um espaço etnocultural dinâmico, geográfico, populacional e administrativo bem delimitado – que contempla um conjunto de atividades técnicas, visando medidas racionalizadas e qualificadas de atenção à saúde. Promove a reordenação da rede de saúde e das práticas sanitárias e desenvolve atividades administrativo-gerenciais necessárias à prestação da assistência, com o Controle Social. No Brasil, são 34 DSEI divididos estrategicamente por critérios territoriais, tendo como base a ocupação geográfica das comunidades indígenas. Não obedece aos limites dos estados. Sua estrutura de atendimento conta com unidades básicas de saúde indígenas, pólos base e as Casas de Saúde Indígena (CASAI). Disponível em: [Distrito Sanitário Especial Indígena — Ministério da Saúde \(www.gov.br\)](http://www.gov.br). Acesso em: 05 jun. 2023.

de crianças menores de cinco anos. As principais causas das mortes foram pneumonia, diarreia e gastroenterite, doenças facilmente tratáveis. Os povos indígenas mais afetados são os habitantes das áreas de abrangência dos Dsei Xavante, com 79 óbitos, Alto Rio Solimões, com 77 óbitos e Yanomami, com 72 óbitos (CIMI, 2015).

Em 2016, foram registrados 735 óbitos em menores de 5 anos. As principais causas prováveis das mortes foram: pneumonia, gastroenterite de origem infecciosa presumível, pneumonia não especificada, septicemia não especificada, morte sem assistência, desnutrição proteico-calórica grave não especificada, e outras causas mal definidas e não especificadas de mortalidade (CIMI, 2016).

Em 2017, foram registrados 702 óbitos de crianças indígenas com idade entre 0 e 5 anos, de acordo com dados obtidos pela SESAI. As prováveis causas de óbitos das vítimas poderiam ser facilmente tratadas, tais como, diarreia e desnutrição (CIMI, 2017, p. 137). Em 2018, foram registradas a morte de 591 crianças indígenas. Esses “dados evidenciam que a mortalidade na infância indígena é bastante grave e pode ser caracterizada como genocídio em algumas regiões do Brasil<sup>46</sup>” (CIMI, 2018, p. 124)

No ano de 2019, é possível verificar um aumento significativo nos dados relativos à mortalidade na infância, totalizando 825 mortes (CIMI, 2019, p. 186). Por fim, em 2020, foram registradas 776 mortes. Dessas, 14 ocorreram por ‘infecção por coronavírus’, sete por ‘covid-19’ e oito por ‘síndrome respiratória aguda grave’. Essas 29 vítimas tinham entre 0 e 3 anos (CIMI, 2020).

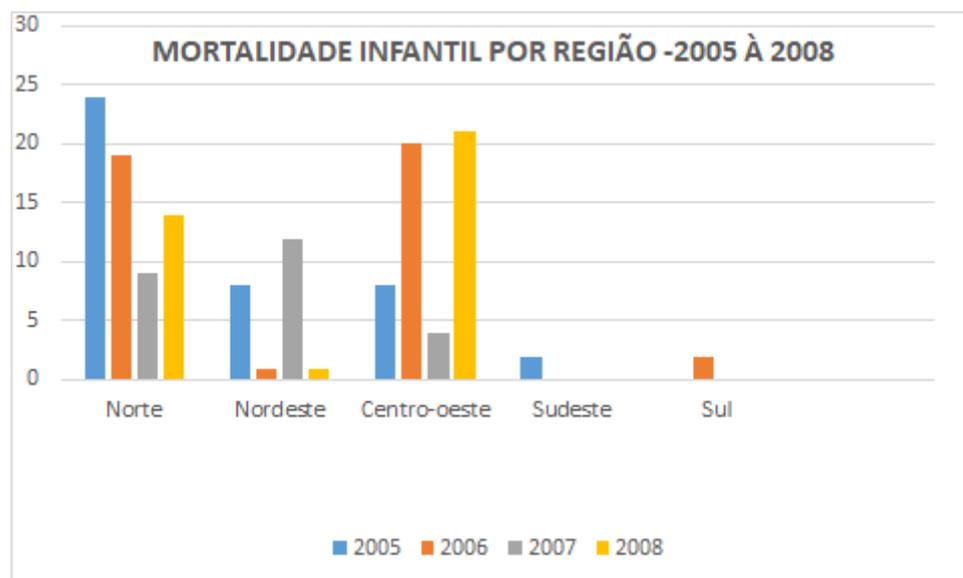
Portanto, os dados entre 2005 a 2020 apontaram um total de 5.423 mortes de crianças pela desassistência estatal, sem considerar os casos subnotificados. Diante disso, percebe-se que, ao invés de o Estado criminalizar uma cultura, identidade, tradição, crença de algumas etnias, deveria realizar políticas públicas para garantir o mínimo existencial das crianças indígenas, evitando assim que mortes ocorram no futuro.

---

<sup>46</sup> De acordo com as informações da Sesai, a mortalidade infantil e na infância estão diretamente vinculadas à fragilidade dos acompanhamentos pré-natal e pós-natal. E, ainda mais grave, a mortalidade é ocasionada por conta das precariedades ambientais, falta de saneamento básico e porque, em geral, não há sequer água potável em muitas aldeias (CIMI, 2018, p. 124).

Ao realizar uma análise desses dados por região do país, percebe-se que entre os anos de 2005 à 2008, as regiões que mais apresentaram mortalidade infantil foram em 2005 o Norte, em 2006 o Centro-Oeste, em 2007 o Nordeste e em 2008 novamente o centro-oeste. Importa frisar que, no primeiro período analisado, o Sul apresentou apenas duas mortes, no estado do Paraná.

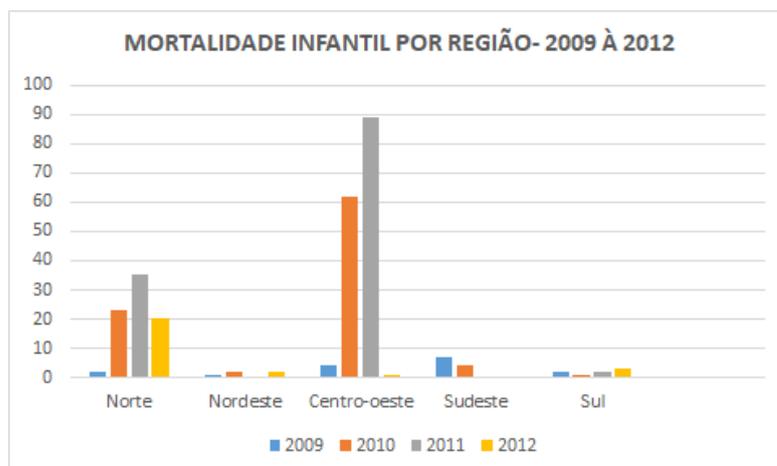
Gráfico 2 - Mortalidade infantil indígena por região de 2005 a 2008.



Fonte: elaborado pela autora (2023) Relatório Violência contra os Povos Indígenas no Brasil (2005-2020)

Na sequência, faz-se a análise dos anos de 2009 à 2012, identificando o crescimento considerável nas cinco regiões, mas em especial na Região Centro-Oeste no ano de 2011. Também, se verificou o aumento do número de mortes na Região Sul, que até então havia notificado apenas duas mortes no Paraná. Na soma dos quatro anos, a Região agora totaliza 8 mortes, sendo duas no Paraná em 2009, uma em Santa Catarina em 2010, e cinco no Rio Grande do Sul, sendo duas em 2011 e três em 2012.

Gráfico 3 - Mortalidade infantil indígena por região de 2009 a 2012.

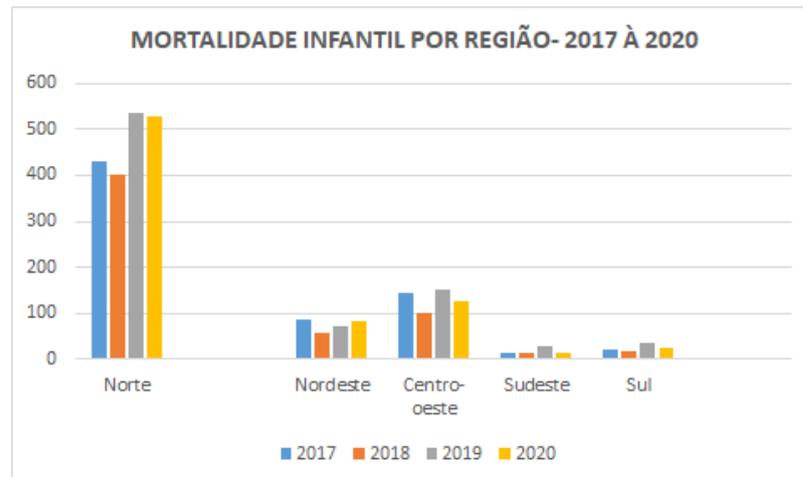


Fonte: elaborado pela autora (2023) Relatório Violência contra os Povos Indígenas no Brasil (2005-2020)

No ano de 2013, um total de seis mortes foram notificadas, sendo 5 na Região Norte e uma na Região Nordeste. Porém, entre os anos de 2014 a 2016 não houve a informação do número de mortes por região, apenas o número total do país. Essa alteração resultou no aumento exacerbado nos números, somando 2.119 mortes nesse período, o que equivale a quase metade do número de mortes notificadas entre 2005 a 2020.

Por fim, verificou-se os dados de 2017 a 2020, os quais indicaram novamente o número por estado. Nesse período, os números de mortes são ainda maiores, principalmente na Região Norte, que apresenta um total de 1.897 mortes nos quatro anos.

Gráfico 4 - Mortalidade infantil indígena por região de 2017 a 2020



Fonte: elaborado pela autora (2023) Relatório Violência contra os Povos Indígenas no Brasil (2005-2020)

Nesse período, a Região Sul também aumentou o número de notificações, apresentando, em 2017, 13 mortes no Paraná, sete no Rio Grande do Sul e uma em Santa Catarina. No ano de 2018, o Paraná notificou sete mortes, o Rio Grande do Sul, 10, e Santa Catarina uma. No ano de 2019, e 2020 respectivamente, o Paraná notificou 11 e 6 mortes, o Rio Grande do Sul, 18 e 12 mortes, e Santa Catarina informou 7 e 6 mortes.

É importante frisar que, conforme verificado a partir dos dados informados, o maior número de mortes de crianças indígenas ocorreu entre 2014 a 2020, período em que houve o impeachment da presidenta Dilma, resultando na transição do governo e posteriormente novas eleições, quando é eleito o ex-presidente Jair Messias Bolsonaro.

Ademais, considerando que as mortes ocorreram pela falta de amparo estatal, seja pela falta de atendimento médico, medicamentos, profissionais, transporte, cesta básica, saneamento básico, excesso de poluição, entre outros problemas, a transição de governo refletiu no desmantelamento de recursos, proteção e demais direitos fundamentais dos povos indígenas.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer da presente pesquisa, buscou-se fazer alguns apontamentos acerca do processo de ocupação, povoamento e colonização, bem como os reflexos desse na construção da legislação brasileira. No primeiro capítulo abordou-se as questões históricas na construção/ 'invenção ocidental' da América Latina, a partir do período colonial, era da invasão europeia, que, inclusive, se deu após a tomada de poder na África, o que acabou por possibilitar a mão de obra escrava na América com a migração forçada dos africanos.

Ainda, verificou-se que o padrão eurocêntrico fez com que se consolidasse a submissão de diversos grupos sociais ao colonialismo, à colonialidade e ao capitalismo, dando origem aos diversos conflitos, genocídios, e todas as demais violências históricas perpetradas, em especial, aos indígenas.

Para tanto, serviram de aporte teórico autores como o sociólogo peruano Aníbal Quijano, Franz Fanon, que trazem em seus diálogos a ideia de raça, do colonizador e colonizado, conceitos esses que foram responsáveis pelo processo de segregação e inferiorização dos povos originários. Corroboraram também na construção do primeiro capítulo do presente trabalho autores como Ailton Krenak, Julieta Paredes, Maria Lugones, Rita Segato, entre outros/as que auxiliaram na construção de diversos conceitos como colonização e gênero.

Outrossim, o primeiro capítulo discorreu sobre algumas teorias criminológicas, com a finalidade de identificar de que forma ocorre a construção das leis e se essas elencam questões sociais, econômicas, raciais, de gênero, étnicas e culturais. Para estudar as teorias criminológicas, fez-se uso de autores como Eugenio Raúl Zaffaroni, Rosa Dal Olmo, Soraia Mendes, e outros/as.

O processo de colonização da América iniciou com a chegada "despretensiosa" dos europeus em 1492, com Cristóvão Colombo, o qual havia iniciado sua navegação com o intuito de chegar à Índia, mas optou por atracar seu navio na América. Ao chegar nesse local, percebeu que este não estava inabitado. Pelo contrário, havia nativos, os quais ele denominou índios.

Ainda, outro navegante chamado Américo Vespúcio descreveu em umas de suas cartas como eram os nativos, criando um estereótipo e determinando algumas características que auxiliaram no processo de invasão, tais como a

ausência e desconhecimento sobre o uso de armas, somados a grande riqueza daquela região. Nesse momento, deu-se início ao processo de tomada de poder, com a codificação das diferenças e classificação entre colonos e colonizados. A partir de então, passou-se a usar a classificação eurocêntrica de indivíduos superiores e inferiorizados, características que foram impostas principalmente por questões biológicas, como a raça (cor) e o gênero.

A colonialidade retrata a ideia de superioridade de saberes, de culturas, de identidades, inferiorizando tudo que não era advindo das matrizes europeias, estando entrelaçada à modernidade, com ideias progressistas que poderiam salvar os povos por meio da violência.

Ademais, o capítulo também aborda algumas questões acerca da Criminologia, seus marcos teóricos, seus conceitos, suas escolas e, por fim, a construção da Criminologia Crítica. A Criminologia Crítica surge com o objetivo de explicar a causa e o efeito do crime, fazendo uso de conhecimentos científicos, antropológicos e sociológicos, de modo a contribuir com o legislador e o poder público na prevenção e repressão criminal.

Das diversas escolas criminológicas estudadas, é importante ressaltar que algumas delas refletem exatamente na codificação das diferenças que eclodiram no período colonial, como, por exemplo, a Escola Positivista, que tem como principal precursor o médico Cesare Lombroso, o qual foi responsável por escrever o livro “O homem delinquente”. Nessa obra, o autor retrata características físicas como estatura, peso, tamanho das mãos, existência de tatuagens, entre outros atributos que seriam responsáveis por tornar um indivíduo mais tendencioso ao cometimento de crimes.

Após alguns percursos criminológicos, chegou-se à Criminologia Crítica, também chamada de Nova Criminologia ou Criminologia Radical. Essa criminologia surge com o propósito crítico evidenciar a seletividade penal, demonstrando que a punição na esfera legal não ocorre de forma igual para todos.

Além disso, a Criminologia Crítica começa a ter novas ramificações, como, por exemplo, a Criminologia Decolonial, que vem para fazer uma crítica ao poder

punitivo, levando em conta o contexto dos países periféricos, e criando um pensamento contra-hegemônico.

No segundo capítulo, intitulado “Da Criminologia ao Direito Penal Branco e Demais Normas legais” realizou-se um estudo da construção da legislação, em especial a Constituição Federal, o Código Penal, o Estatuto do Índio e algumas outras legislações infraconstitucionais e internacionais acerca da temática indígena.

As matrizes eurocêntricas também refletiram na construção do Estado, por meio da legislação, perpetuando inúmeros reflexos advindos do processo de colonização, como, por exemplo, a relação entre a cor do indivíduo e seu status social, refletindo na ideia de raça, e a aplicação da legislação pautada nesse reflexo, trazendo à tona a seletividade penal.

Inicialmente, fez-se alguns apontamentos sobre legislações históricas, tais como o Regimento de Tomé de Souza, de 1548, que regulamentou a mão de obra indígena, mas também colaborou para a segregação dos povos originários, visto que criou duas categorias de indígenas, os aliados e os inimigos. Os primeiros seriam aqueles que se submetiam às determinações impostas, e os inimigos, por sua vez, eram os que se rebelavam. Outro documento que também elencou imposições aos indígenas foi a Lei da Guerra Justa, de 1570, que permitiu aos colonos conseguir mão de obra, declarando guerra contra indígenas que se rebelaram contra a escravização, sem que recebessem qualquer punição.

Essa segregação dos nativos, que também se deu com base nas características físicas, refletiu, por exemplo, no sistema penal. relação estabelecida entre raça e criminalidade se estruturou de acordo com os estudos de Lombroso, resultando na racialização do sistema penal. No que tange às legislações vigentes, os indígenas gozam de algumas proteções, que, por vezes, estão apenas no texto legal, como é o caso da demarcação de terras, prevista na CF, mas que vive em constantes conflitos nos tribunais.

Ainda, esses tribunais consideram, em suas decisões, a cultura de branqueamento e o apagamento de identidades indígenas, considerando o nível de inserção/ integração à cultura urbana desse indivíduo, ignorando sua

autodeterminação. Essa situação leva vários indígenas à prisão, por vezes sem sequer saber qual crime de fato foi cometido, seja pela dificuldade ou desconhecimento da língua, seja pela condenação como se fosse branco.

Posteriormente, se fez a análise do crime de infanticídio no CP, a fim de compreender quais as características do referido crime, a forma como o CP aborda a conduta, e qual pena é sugerida para aplicação. Verificou-se, ainda, se há possibilidade de aplicar a mesma legislação quando do cometimento desse crime por um indígena.

Conforme foi observado, essa conduta é caracterizada por uma questão biológica em relação à genitora, ou seja, só será caracterizada como tal quando a gestante estiver no estado puerperal, que pode ser durante o parto ou logo após. Esse estado puerperal é um descompasso hormonal, excesso de dores decorrentes do parto, que pode levar a mulher a perder a noção da realidade e acabar por matar o filho, caso que abrandaria a pena.

Entretanto, não poderá ser aplicado o mesmo regramento jurídico quando o caso se tratar de homicídio infantil indígena, justamente por não haver o requisito do estado puerperal. É mister considerar que, nesse caso, outras questões devem ser verificadas, como, por exemplo, o conceito de pessoa para os povos indígenas. De acordo com a crença de algumas etnias, o conceito de pessoa advém da convivência com os demais e da possibilidade de contribuir com a comunidade, afastando esse fenômeno do homicídio infantil indígena sob a ótica colonialista.

Realizou-se, posteriormente, uma análise das legislações, buscando os termos “indígena” e “índio”, a fim de identificar de que forma essas leis abordam questões indígenas. Foi possível notar que, por vezes, essas legislações elencam alguns direitos no texto legal, no entanto, na prática eles não são efetivados.

Ainda, percebeu-se que algumas legislações sequer têm ambos os termos, demonstrando que não são universalistas, ou seja, não atendem a todos, por exemplo, a Lei Maria da Penha entre outras que trazem alguns discursos de forma genérica e superficial, como é o caso do ECA. No que se refere à legislação específica, o EI elenca diversos direitos e proteções, mas também

deixa evidente a tendência integracionista, tendo em vista que foi redigido no período militar.

Por fim, fez-se uma breve análise de algumas legislações internacionais, em especial a Convenção 169 da OIT, que pela sua ratificação tem cunho obrigatório de aplicação interna. Outrossim, mencionou-se a Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos Povos Indígenas, que veda a discriminação e garante o exercício de direitos, principalmente no que se refere à origem e identidade.

No terceiro e último capítulo, foram analisados aspectos da cultura, interculturalidade e pluriculturalidade, perquirindo de que forma a cultura indígena é violentada e oprimida. Enfatizou-se também a necessidade da busca pelo efetivo exercício do direito ao exercício das tradições culturais, visto que são essas que garantem a existência dos povos originários.

No que tange ao poder judiciário, percebeu-se que esse mantém, em sua essência, os reflexos da colonização, tendo em vista que, ao sentenciar propaga o racismo, desconsidera as questões intrínsecas dos povos, não garante o acesso à justiça de forma efetiva e aplica a legislação penal branca.

Ademais, acerca dos números de homicídio infantil indígena, supostamente realizados por comunidades que sofrem com a possibilidade de criminalização de seus rituais, não foram encontradas informações efetivas sobre tal prática. Foi encontrado apenas um julgado no Rio Grande do Sul, com a classificação de homicídio de criança realizado pela mãe logo após o parto, o qual foi sentenciado como infanticídio e aplicado a legislação penal vigente, sem considerar critérios específicos culturais.

Por outro lado, verificou-se que, entre anos de 2005 a 2020, o Conselho Indigenista Missionário (CIMI), apontou em seus relatórios um total de 5.423 mortes de crianças pela desassistência estatal, sem considerar casos subnotificados. A maioria dessas mortes foram decorrentes de infecções virais, síndromes respiratórias, pneumonias, gastroenterite, entre outras doenças passíveis de tratamento. Outro dado importante identificado foi que o maior número de mortes ocorreu entre os anos de 2014 e 2020, período em que houve

o impeachment da presidenta Dilma, com a transição de governo para o Michel Temer e, posteriormente, eleição do ex-presidente Jair Messias Bolsonaro.

Diante disso, tendo em vista que as mortes ocorreram pela pouca ou nenhuma assistência do estado, refletidas pela falta de medicamentos, no aumento da poluição, na ausência de saneamento básico, na falta de profissionais, entre outros fatores, é nítido que a transição de governo foi primordial e premeditada para o desmantelamento de políticas públicas, de recursos, de proteção.

Isto posto, a criminalização do homicídio infantil indígena não trará efeitos para redução do número de crianças mortas. Pelo contrário, dará continuidade a uma política colonizadora e de violência, haja vista que os números demonstram que não são as tradições, culturas, rituais que ocasionam em mortes, mas a falta de garantia de direitos básicos.

Essa pesquisa evidenciou que o processo de colonização, além de ter sido responsável pelo genocídio, epistemicídios e tantas violências perpetradas contra os povos indígenas, não se limitou àquele momento histórico, visto que continua se refletindo e se perpetuando. As legislações foram criadas pelo homem branco, que se vê como indivíduo superior, o colono, para indivíduos subalternizados, inferiorizados, sejam eles, pretos, indígenas, mulheres.

Não bastasse a expropriação de suas terras, de seus espaços de vivências, também lhes furtaram suas identidades, culturas, epistemes, fé, lhes impuseram um modo de viver, determinando o que é certo ou errado, como se portar, vestir, como falar, quando falar, se podem ou não ocupar determinados espaços. Querem integrá-los à "civilidade", para então poder dizer quem são, rompendo com qualquer direito à autodeterminação.

Finalmente, importa falar acerca do percurso de construção desse trabalho, o qual levou quase dois anos, desde inúmeros textos lidos no decorrer das 12 disciplinas cursadas, mais de seis meses buscando trabalhos realizados sobre a referida temática. Além disso, por quase um ano foi realizada a análise de jurisprudência e julgados de cada um dos tribunais da Região Sul do país, bem como, de decisões que pudessem contribuir para responder aos questionamentos do tema no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal

Federal, decisões essas não somente sobre a questão do homicídio infantil indígena, mas também sobre o modo como esses indivíduos são mencionados nas decisões do judiciário.

Ainda, se fez necessário analisar relatórios como do Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional, do CIMI, o Relatório Figueiredo, entre outros documentos citados no decorrer do texto.

Por fim, registra-se que além de todo o caminho realizado no desenvolvimento desse trabalho, que foi árduo, vivenciado num período pandêmico, com inúmeros percalços inclusive de saúde, também houve a necessidade de desconstrução da autora desta dissertação. Como uma mulher, branca (ainda que lésbica que vivencia diversos preconceitos), trazia consigo paradigmas eurocêntricos sobre a temática indígena, que foram se desfazendo em cada leitura.

## REFERÊNCIAS

- ADINOLFI, Valéria Trigueiro. **Enfrentando o infanticídio**: bioética, direitos humanos e qualidade de vida das crianças indígenas. 2013. Mãos dadas. Disponível em: <http://www.maosdadas.org/arquivos>. Acesso em: 06 jun. 2023.
- ADORNO, Sérgio. **Racismo, criminalidade violenta e justiça penal**: réus brancos e negros em perspectiva comparativa. 1996. Disponível em: <https://nev.prp.usp.br/wp-content/uploads/2015/01/down179.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2022.
- ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora; CORDAZZO, Karine. Violência, conflito e omissão na proteção dos indígenas no Brasil: o caso Veon. **Revista Latinoamericana**, n. 4, v.2, p. 80-98, Honduras, 2021. Disponível em: <https://www.camjol.info/index.php/ReLaPaC/article/view/11481/13328>. Acesso em: 10 jul. 2022.
- ALBERT, Bruce. **Anexo 1**. Disponível em: <https://acervo.socioambiental.org/sites/default/files/documents/YAD00408.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2023.
- ALVES, Marina Vitória. Neoconstitucionalismo e o novo constitucionalismo latino americano: características e distinções. **Revista Seção Judiciária do Rio de Janeiro (SJRJ)**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 34, p. 133-145, ago., 2012.
- ALVES, Dina. Vidas marginais: a produção racial da delinquência feminina negra. **Boletim Protopias do Centro De Ciências Criminais**, Salvador, a. 1, n. 1, p. 9-12, dez, 2020.
- AMADO, Luiz Henrique Eloy. **Vukápanavo**: o despertar do povo terena para os seus direitos: movimento indígena e confronto político. 1. ed. Rio de Janeiro: E-papers, 2020.
- AMANTINO, Márcia. As Guerras Justas e a escravidão indígena em Minas Gerais nos séculos XVIII e XIX. **Varia Historia**, n. 35, v. 22, p. 189-206, 2006. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=384434814011>. Acesso em: 10 out. 2022.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira. Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum. **Sequência de Estudos Jurídicos e Políticos**, v. 16, n. 30, p. 24-36, 1995.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Por que a Criminologia (e qual Criminologia) é importante no ensino jurídico? **Revista Jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina**, Palhoça, a. III, n. 6, jun./jun., 2013.

ANDRADE, Gabriel Pereira Penna; CARVALHO, Edson Ferreira de. Análise do debate parlamentar sobre o “infanticídio” indígena. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, v. 9, n. 17, p. 278-298, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/articloe/view/8941>. Acesso em: 10 out. 2022.

ANITUA, Gabriel Ignacio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

ANZALDÚA, Gloria. **Borderlands/la frontera: the new mestiza**. Aunt Lute Books, 1987.

ASSOCIAÇÃO DE EX-PRESOS POLÍTICOS ANTIFASCISTA – AEPPA. **A Política de Genocídio contra os Índios no Brasil**. 1976. Disponível em: <http://comissaodaverdade.al.sp.gov.br/relatorio/tomo-i/downloads/A-politica-de-genocidio-contra-os-indios-no-Brasil.pdf>. Acesso em: 26 de dezembro de 2022.

AURORA, Braulina. A Colonização sobre as mulheres indígenas: Reflexões sobre cuidados com o corpo. **Revista de Estudos em Relações Interétnicas**, [S.l.], v. 22, n. 1, p.109-115, 2019.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BARATTA, Alessandro. **Criminología crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociología jurídico penal**. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004.

BARBOSA, João Mítia Antunha; FAGUNDES, Marcelo Gonzalez Brasil. Uma revoada de pássaros: o protagonismo indígena no processo constituinte. **Revista Brasileira de História e Ciências Sociais**, v. 10, n. 20, p. 175-196, jul./dez., 2018.

BARRIO, Angel Baldomero Espina. Culturas locais iberoamericanas, comunicación e interculturalidad. In: **Conocimiento local, comunicación e interculturalidad**. Recife: Massangana, 2006.

BATISTA, Vera Malaguti. Criminologia e política criminal. **Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**. Rio de Janeiro, v.1, n.2, p. 20-39, jul./dez., 2009.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Edição eletrônica: Ridendo Castigat Mores. 1764. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/eb000015.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2022.

BERGALLI; Roberto; RAMÍREZ, Juan Bustos; MIRALLES, Teresa. **El pensamiento criminológico I: un análisis crítico**. Bogotá: Editorial Temis, 1983.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral: arts. 1 a 120. 27. ed.** São Paulo: Saraiva Educação, 2021a.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial - crimes contra a pessoa - arts. 121 a 154-B. 21. ed.** São Paulo: Saraiva Educação, 2021b.

BOITEUX, Luciana. Justiça patriarcalista e encarceramento de mulheres no Brasil. **Boletim Protopias do Centro De Ciências Criminais**, Salvador, a. 1, n. 1, p. 36-38, dez., 2020.

BONILLA, Daniel. La economía política del conocimiento jurídico. **Revista de Estudos Empíricos em Direito - Brazilian Journal of Empirical Legal Studies**, v.2, n.1, p.26-59, jan., 2015.

CABNAL, Lorena. Acercamiento a la construcción de la propuesta de pensamiento epistémico de las mujeres indígenas feministas comunitarias de Abya Yala. In: **Feminismos diversos: el feminismo comunitario**. Asociación para la cooperación con el Sur, ACSUR, Las Segovias, p. 11-25, 2010.

CANDAU, Vera Maria. Direitos humanos, educação e interculturalidade: as tensões entre igualdade e diferença. **Revista Brasileira de Educação**, online, v. 13, n. 37, p.45-56, jan./abr., 2008.

CANDAU, Vera Maria. **Reinventar a escola**. 19. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011.

CASTRO, Eduardo Viveiros de. **A inconstância da alma selvagem e outros ensaios de antropologia**. São Paulo: Cosac Naify, 2002.

CASTRO, Matheus Felipe de. **A criminologia da luta de classes**. Discursos Sediciosos, ano 11, n. 15-16, p. 121-148, 2007. Disponível em: [https://www.academia.edu/32205913/CASTRO\\_Matheus\\_Felipe\\_de\\_A\\_Criminologia\\_da\\_Luta\\_de\\_Classes](https://www.academia.edu/32205913/CASTRO_Matheus_Felipe_de_A_Criminologia_da_Luta_de_Classes). Acesso em: 10 ago. 2022.

CASTRO-GÓMEZ, Santiago. Ciências sociais, violência epistêmica e o problema da 'invenção do outro'. In: LANDER, Edgardo (Org.). **A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas**. Buenos Aires: CLACSO, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de sociologia jurídica**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CÉSAIRE, Aimé. **Discurso sobre o colonialismo**. Lisboa, Livraria Sá da Costa Editora, 1978.

CIDH - COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório n. 88/11**. 21 jul. 2011. Disponível em:

<https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Fcidh.oas.org%2Fannualrep%2F2011port%2FBRAR11745PO.DOC&wdOrigin=BROWSELINK>. Acesso em: 28 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Manual para defender os direitos dos povos indígenas**. 2017. Disponível em: [https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2017/11/manual\\_direitos\\_indigenas.pdf](https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2017/11/manual_direitos_indigenas.pdf). Acesso em: 22 out. 2022.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **O Cimi**. Disponível em: <https://cimi.org.br/o-cimi/>. Acesso em: 05 jun. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **A violência contra os povos indígenas no Brasil: relatório 2003-2005**. Publicado em 2006. Disponível em: [https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2020/02/relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2003-2005-cimi-completo.pdf](https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2020/02/relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2003-2005-cimi-completo.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil: relatório 2006-2007**. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2006-2007-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2006-2007-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil: relatório 2008**. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2008-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2008-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil: relatório 2009**. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2009-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2009-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil: relatório 2010**. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2010-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2010-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2011. Disponível em: [Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2011-Cimi.pdf](#). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2012. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2012-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2012-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2013. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2013-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2013-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2014. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2014-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2014-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2015. Disponível em: [https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2015-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/pub/relatorio/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2015-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2016. Disponível em: [Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2016-Cimi.pdf](#). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2017. Disponível em: [https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2018/09/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas\\_2017-Cimi.pdf](https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2018/09/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2017-Cimi.pdf). Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2018. Disponível em: <https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2019/09/relatorio-violencia-contra-os-povos-indigenas-brasil-2018.pdf>. Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2019. Disponível em: <https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2020/10/relatorio-violencia-contra-os-povos-indigenas-brasil-2019-cimi.pdf>. Acesso em: 31 mai. 2023.

CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Violência contra os povos indígenas no Brasil:** relatório 2020. Disponível em: <https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-violencia-povos-indigenas-2020-cimi.pdf>. Acesso em: 31 mai. 2023.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Direito penal parte geral**. 6.ed. Curitiba: ICPC, 2014.

CIRINO DOS SANTOS, Juarez. **Criminologia**: contribuições para a crítica da economia da punição. Ebook. Tirant Lo Blanch, 2021.

CLASTRES, Pierre. Do etnocídio. In. **Arqueologia da violência**: pesquisas de antropologia política. São Paulo: Cosac & Naify, 2004.

CODINO, Rodrigo. Por uma outra criminologia do terceiro mundo: perspectivas da Criminologia Crítica no Sul. **Revista Liberdades**, online, n. 20, p. 22-35, set./dez., 2015.

COLÓN, Cristóbal. **Carta de Colón anunciando el descubrimiento**. s.d.a. Domínio Público. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bk000067.pdf>. Acesso em: 25 mai. 2022.

COLÓN, Cristóbal. **Diario de a bordo - Ilegada**. s.d.b. Domínio público. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bk000069.pdf>. Acesso em: 25 mai. 2022.

COMISSÃO DA VERDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Violações aos Direitos dos Povos Indígenas**. Relatório - Tomo I - Parte II. Disponível em: [http://comissaodaverdade.al.sp.gov.br/relatorio/tomo-i/downloads/I\\_Tomo\\_Parte\\_2\\_Violacoes-aos-direitos-dos-povos-indigenas.pdf](http://comissaodaverdade.al.sp.gov.br/relatorio/tomo-i/downloads/I_Tomo_Parte_2_Violacoes-aos-direitos-dos-povos-indigenas.pdf). Acesso em 28 nov. 2022.

CORNTASSEL, Jeff; PRIMEAU Tomas Hopkins. **Indigenous rights and decolonization in South America**: An introduction. In Indigenous Rights and Decolonization in South America. University of Calgary Press, 2020.

COSTA, Rogério Santos da. Instituições em processos de integração: êxitos, dilemas e perspectivas do Mercosul. In: SILVA, Karine de Souza. **Mercosul e União Europeia**: o estado da arte dos processos de integração regional. Florianópolis: Editora Modelo, 2010.

COUTINHO, Leonardo. Crimes na floresta: muitas tribos brasileiras ainda matam crianças e a Funai nada faz para impedir o infanticídio. 2007. **Terras indígenas**. Disponível em: <https://terrasindigenas.org.br/es/noticia/48548>. Acesso em: 20 out. 2022.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. **Estudos Feministas**, Florianópolis, a. 10, p. 171-188, 2002.

CUNHA, Manuela Carneiro da. **A experiência etnográfica**: antropologia e literatura no século XX. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ, 2015.

DALMAU, Rubén Martínez. El proyecto de Constitución de Ecuador, ejemplo del nuevo constitucionalismo latinoamericano IUS. **Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C**, México, n. 23, p. 264-274, 2009.

DANTAS, Ingrid Cunha; FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Constitucionalismo democrático: entre as teorias populares do constitucionalismo e um novo aporte do papel das cortes na democracia. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 64, n. 2, p. 61-88, mai/ago., 2019.

DAVIS, Angela. **Estarão as prisões obsoletas?** Rio de Janeiro: Difel, 2018.

DE CARVALHO, Salo. **Pena e garantias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DE CARVALHO, Salo. O encarceramento seletivo da juventude negra brasileira: a decisiva contribuição do poder judiciário. **Revista Fac. Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 67, p. 623-652, jul./dez., 2015.

DE CASTRO, Lola Aniyar. **Criminologia da reação social**. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Os povos indígenas e o direito brasileiro. DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; BERGOLD, Raul Cezar (org). **Os direitos dos povos indígenas no Brasil**: desafios no século XXI. Curitiba: Letra da Lei, 2013.

DECLARAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE OS POVOS INDÍGENAS. **Nações Unidas**. 2007. Disponível em: [https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao\\_das\\_Nacoes\\_Unidas\\_sobre\\_os\\_Direitos\\_dos\\_Povos\\_Indigenas.pdf](https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf). Acesso em: 25 out. 2022.

DEL OLMO, Rosa. **América Latina y su criminología**. México, DF: Siglo veintiuno editores, 1999.

DEL OLMO, Rosa. **A América Latina e sua criminologia**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

DORRICO, Julie. Alteridade indígena: voz-práxis via literatura em a queda do céu: palavras de um xamã Yanomami. **Revista Opinião Filosófica**, Porto Alegre, v. 8, n. 1, 2017.

DSEI - DISTRITO SANITÁRIO ESPECIAL INDÍGENA. **Ministério da Saúde**. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/composicao/sesai/estrutura/dsei#:~:text=Trata%2Dse%20de%20um%20modelo,qualificadas%20de%20aten%C3%A7%C3%A3o%20%C3%A0%20sa%C3%BAde>. Acesso em: 05 jun. 2023.

DUARTE, Evandro Charles Piza. **Criminologia e racismo**: introdução ao processo de recepção das teorias criminológicas no Brasil. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1988.

DUARTE, Evandro Piza. Editorial: direito penal, criminologia e racismo. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 135, a. 25, p. 17-48, set., 2017.

DUARTE, Evandro Piza; QUEIROZ, Marcos Vinícius Lustosa; COSTA, Pedro Argolo. A hipótese colonial, um diálogo com Michel Foucault: a modernidade e o Atlântico Negro no centro do debate sobre racismo e sistema penal. **Universitas Jus**, v. 27, n. 2, p. 1-31, 2016.

DUARTE, Henrique; OLIVEIRA, Esmael Alves de. As representações sociais dos indígenas no jornal O progresso, no estado brasileiro de Mato Grosso do Sul. **Tellus**. Campo Grande, ano 20, n. 42, p. 11-35, mai./ago., 2020.

DUSSEL, Enrique. **1492**: o encobrimento do outro: a origem do mito da modernidade. Petrópolis: Vozes, 1993.

DUSSEL, Enrique. **Oito ensaios sobre cultura latino-americana e libertação (1965- 1991)**. São Paulo: Paulinas, 1997.

ECHEVERRÍ, Juan Alvaro. Territorio como cuerpo y territorio como naturaleza: diálogo intercultural? In: Surrallés, A. e García Hierro, P. (orgs.) **Tierra adentro**: territorio indígena y percepción del entorno. Copenhague: Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas. 2004.

ESTEFAM, André. **Direito penal**: parte geral (arts. 1º a 120). 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ESTEFAM, André. **Direito penal parte especial**: arts. 121 a 234-C. 9.ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022.

EZE, Emmanuel Chukwudi. **A filosofia moderna ocidental e o colonialismo africano**. Tradução por Marcos Carvalho Lopes, para uso didático. Redenção: Universidade da Integração Internacional da Lusofonia Afro-brasileira, 2014. Disponível em:

africana.weebly.com/uploads/1/3/2/1/13213792/a-filosofia-moderna-e-o-colonialismo-africano\_-emmanuel-eze.pdf. Acesso em: 19 jul. 2022.

FANON, Franz. **Os condenados da terra**. Juiz de Fora: Ed. UFJF, 2005.

FBSP - FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário brasileiro de segurança pública**: as violências contra crianças e adolescentes no Brasil. 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/07/12-anuario-2022-as-violencias-contras-criancas-e-adolescentes-no-brasil.pdf>. Acesso em: 29 nov. 2022.

FEDERICI, Silvia. **Calibã e a bruxa**: mulheres, corpo e acumulação primitiva. Coletivo Sycorax, 2004.

FEITOSA, Saulo Ferreira; TARDIVO, Carla Rúbia Florêncio; CARVALHO, Samuel José de. **Bioética, cultura e infanticídio em comunidades indígenas brasileiras**: o caso Suruahá [monografia]. CORNELLI, Gabriele e GARRAFA, Volnei (orientadores). UNB. Brasília, 2006

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. **Corpo negro caído no chão**: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

FUNAI - FUNDAÇÃO NACIONAL DOS POVOS INDÍGENAS. Brasil registra 274 línguas indígenas diferentes faladas por 305 etnias. **Fundação Nacional dos Povos Indígenas**. 27 out. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/funai/pt-br/assuntos/noticias/2022-02/brasil-registra-274-linguas-indigenas-diferentes-faladas-por-305-etnias>. Acesso em: 01 abr. 2023.

GALEANO, Eduardo. **As veias abertas da América Latina**. São Paulo: L&PM Editores, 2010.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia**: o guardião das promessas. Rio de Janeiro: Revan, 1999a.

GARAPON, Antoine. **Bem julgar**: ensaio sobre o ritual judiciário. Lisboa: Instituto Piaget, 1999b.

GONZAGA, Christiano. **Manual de criminologia**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022.

GROSGOUEL, Ramón. A estrutura do conhecimento nas universidades ocidentalizadas: racismo/sexismo epistêmico e os quatro genocídios/epistemicídios do longo século XVI. **Revista Sociedade e Estado**, [S.I.], v. 31, n. 1, p. 25-49, jan./abr., 2016.

GROSFUGUEL, Ramón. Para descolonizar os estudos de economia política e os estudos pós-coloniais: transmodernidade, pensamento de fronteira e colonialidade global. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, [S.l.], v. 80, p. 115-147, mar., 2008.

HASSEMER, Winfried. **Direito penal libertário**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

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

HOOKS, bell. **Outlaw culture: Resisting representations**. Routledge, 1994.

IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Taxa de mortalidade infantil por mil nascidos vivos**. Brasil: 2000 a 2015. Disponível em: <https://brasilemsintese.ibge.gov.br/populacao/taxas-de-mortalidade-infantil.html>. Acesso em: 05 jun. 2023.

KRENAK, Ailton. **Ideias para adiar o fim do mundo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Sociologia geral**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

LANDER, Edgardo. Ciências sociais: saberes coloniais e eurocêntricos. In: LANDER, Edgardo (Org.). **A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas**. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO, 2005.

LEITE, Serafim. **História da companhia de Jesus no Brasil**. Tomo 2. Rio de Janeiro, 1943.

LOMBROSO, Cesare. **O homem delinquente**. São Paulo: Ícone Editora, 2010.

LOPES, Danielle Bastos. A presença do invisível na Assembleia Nacional Constituinte: um estudo sobre a participação indígena (1987-1988). **História Revista**, online, v. 22, n.1, p. 71-87, 2017.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 16.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LUGONES, María. Colonialidad y género: hacia un feminismo descolonial. In: MIGNOLO, Walter (Comp.) **Género y descolonialidad**. Buenos Aires: Del Signo, 2008.

LUGONES, María. Colonialidad y género. In: MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa. (Ed). **Tejiendo de otro modo: feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala**. Popayán: Editorial Universidad del Cauca, 2014.

LUNA, Everardo da Cunha. **Estrutura jurídica do crime**. 4. ed. São Paulo: Saraiva. 1993.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. O novo Constitucionalismo indo-afro-latino-americano. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 13, n. 26, p. 83-98, jul./dez., 2010.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **Infanticídio e a morte culposa do recém-nascido**. São Paulo: Millennium, 2004.

MAHN-LOT, Marianne. **A descoberta da América**. São Paulo: Perspectiva, 1984.

MAIA, Luciano Mariz. **Haximu: foi genocídio!** Disponível em: <https://acervo.socioambiental.org/sites/default/files/documents/YAD00408.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2023.

MALDONADO-TORRES, Nelson. Sobre la colonialidad del ser: contribuciones al desarrollo de un concepto. In: CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSGOUEL Ramón (Ed.). **El Giro Decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más Allá del capitalismo global**. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007.

MARÉS, Carlos Frederico; PRIOSTE, Fernando. Quilombos no Brasil e direitos socioambientais na América Latina. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 4, p. 2903-2926, 2017.

MASSON, Nathalia. **Manual de direito constitucional**. 8. ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MBEMBE, Achille. **Crítica da razão negra**. Tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: N-1 Edições, 2018.

MEDICI, Alejandro. Teoría constitucional y giro decolonial: narrativas y simbolismos de las constituciones. Reflexiones a propósito de la experiencia de Bolivia y Ecuador. Otros Logos. **Revista de Estudios Críticos**, v.1, n.1, p.94-130, 2010.

MENDES, Soraia da Rosa. **(Re)pensando a criminologia**: reflexões sobre um novo paradigma desde a epistemologia feminista. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2012.

MENDES, Soraia da Rosa **Criminologia feminista**: novos paradigmas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDOZA, Breny. La epistemología del sur, la colonialidad del género y el feminismo latino-americano. In: MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa (Ed). **Tejiendo de otro modo**: feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala. Popayán: Editorial Universidad del Cauca, 2014a.

MENDOZA, Breny. Los 'fundamentos no-democráticos' de la democracia: un enunciado desde Latinoamérica postoccidental. In: MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa (Ed). **Tejiendo de otro modo**: feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala. Popayán: Editorial Universidad del Cauca, 2014b.

MIGNOLO, Walter. Os esplendores e as misérias da “ciência”: colonialidade, geopolítica do conhecimento e pluri-versalidade epistémica. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Conhecimento prudente para uma vida decente**: um discurso sobre as ciências revisitado. São Paulo: Cortez, 2004. p. 667-707. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4577896/mod\\_resource/content/1/MIGNOLO%20-%202004%20-%20Os%20esplendores%20e%20as%20mis%C3%A9rias%20da%20ci%C3%A9ncia.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4577896/mod_resource/content/1/MIGNOLO%20-%202004%20-%20Os%20esplendores%20e%20as%20mis%C3%A9rias%20da%20ci%C3%A9ncia.pdf). Acesso em: 14 jul. 2022.

MIGNOLO, Walter. Introducción: ¿cuáles son los temas de género y (des)colonialidad? In: \_\_\_\_\_. (comp.). **Género y descolonialidad**. Buenos Aires, Del Signo, 2008.

MIGNOLO, Walter. **Desafios coloniais hoje**. Epistemologias do Sul, Foz do Iguaçu, v.1, n.1, p.12-32, 2017.

MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa. Introducción. In: MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa (Ed). **Tejiendo de otro modo**: feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala. Popayán: Editorial Universidad del Cauca, 2014.

MISSE, Michel. Crime e pobreza: velhos enfoques, novos problemas. In: Villas Boas, G. e Gonçalves, M.A. (orgs.). **O Brasil na virada do século**. Rio de Janeiro, Ed. Relume Dumará, 1995.

MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia: introdução a seus fundamentos teóricos: introdução às bases criminológicas da Lei 9.099/95, lei dos juizados especiais criminais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MPF - MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Massacre de Haximu**. 12 jun. 2022. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/rr/memorial/atuacoes-de-destaque/massacre-de-haximu>. Acesso em: 14 mai. 2023.

MUNDURUKU, Daniel. **O caráter educativo do movimento indígena brasileiro (1970 – 1990)**. São Paulo: Paulinas, 2012.

MUÑOZ, Karina Ochoa. El debate sobre las y los amerindios: entre el discurso de la bestialización, la feminización y la racialización. **El Cotidiano**, Distrito Federal - México, n. 184, p. 13-22, mar-abr, 2014.

NASCIMENTO, Valéria Ribas do; MARTINS, Evilhane Jum; IRIGARAY, Micheli Capuano. O constitucionalismo latino-americano: desafios para uma maior aproximação brasileira através da lei no. 13.123/2015. **Revista Eletrônica da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, v. 8, n. 15, nov., 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021a.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal: parte geral - arts. 121 a 212 do código penal**. 5. ed. Rio de Janeiro, 2021b.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Direito penal: partes geral e especial**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

NUNES JÚNIOR. Flávio Martins Alves. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

OIT - ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 169 da OIT sobre povos indígenas e tribais**. Disponível em: [Microsoft Word - C169.rtf \(oas.org\)](#). Acesso em: 31 out. 2022.

PAGLIARO, Heloisa e JUNQUEIRA, Carmen. **Recuperação Populacional e Fecundidade dos Kamaiurá, Povo Tupi do Alto Xingu, Brasil Central, 1970-2003/Population Recovery and Fertility Among the Kamaiurá, Tupi People of**

the Alto Xingu, Central Brazil, 1970-2003, Em: Saúde Soc. São Paulo, v.16, n.2, p.37-47, 2007.

PAIVA, Rosalía. Feminismo paritário indígena andino. In: MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa (Ed). **Tejiendo de otro modo: feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala**. Popayán: Editorial Universidad del Cauca, 2014.

PARAISO, Maria Hilda Baqueiro. Revoltas indígenas, a criação do Governo Geral e o regimento de 1548. **Clio - Revista de Pesquisa Histórica**, v. 1, n. 29, p. 1-21, 2011. Disponível em: <http://www.revista.ufpe.br/revistaclio/index.php/revista/article/viewFile/165/109> >. Acesso em: 09 set. 2022

PAREDES, Julieta. El feminismo comunitario: la creación de un pensamiento propio. **Revista Corpus**, vol. 7, n. 1, p. 1-9, jan/jun, 2017.

PEDRINI, Tainá Fernanda; SILVA, Pollyana Maria da. 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.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. **Manual esquemático de criminologia**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio; GIMENES, Eron Veríssimo. **Manual esquemático de criminologia**. 12. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

PEREIRA, José Delfim dos Santos. **A cruz e a tinta: o significado da colonização nos escritos do padre Manuel da Nóbrega durante o governo de Tomé de Souza (1549-1553)**. 2015. Dissertação (Mestrado em História) - Instituto de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Seropédica - RJ, 2015.

PERRONE-MOISÉS, Beatriz. Índios livres e índios escravos: os princípios da legislação indigenista no período colonial. In: CUNHA, Maria Manuela C. da. (org.). **História dos índios no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

PIB SOCIOAMBIENTAL - POVOS INDÍGENAS NO BRASIL. **Quantos são?** 18 nov. 2019. Disponível em: [https://pib.socioambiental.org/pt/Quantos\\_s%C3%A3o%3F](https://pib.socioambiental.org/pt/Quantos_s%C3%A3o%3F). Acesso em: 05 mai. 2023.

PIB SOCIOAMBIENTAL - POVOS INDÍGENAS NO BRASIL. **Zuruahã**. Disponível em: <https://pib.socioambiental.org/pt/Povo:Zuruah%C3%A3>. Acesso em: 05 jun. 2023.

PIB SOCIOAMBIENTAL - POVOS INDÍGENAS NO BRASIL. **Kamaiurá**. 2014. Disponível em: <https://pib.socioambiental.org/pt/Povo:Kamaiur%C3%A1>. Acesso em: 19 jun. 2023.

PICHARDO, Ochy Curiel. Hacia la construcción de un feminismo descolonizado. In: MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa (Ed). **Tejiendo de otro modo: feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala**. Popayán: Editorial Universidad del Cauca, 2014.

PINEZI, Ana Keila Mosca. Infanticídio indígena, relativismo cultural e direitos humanos: Elementos para reflexão. **Aurora**, São Paulo, n. 8,p. 33-43, mai./ago., 2010.

PIRES, Thula. Racializando o debate sobre direitos humanos. **Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 15, n. 28, p. 65-76, dez, 2018.

Disponível em:

[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/sur-28.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/sur-28.pdf). Acesso em: 25 out. 2022.

PONTE CIMI. **Infográfico: prisões e povos originários no Brasil**. Disponível em: <https://ponte.org/wp-content/uploads/2021/10/infografico-iisc-2.pdf>. Acesso em: 22 out. 2022.

PORTELLA, Alessandra Matos. Homicídio infantil indígena: ilegitimidade da intervenção estatal para a responsabilização penal do índio. **Argumenta Journal Law**, n. 30, jan./jun., 2019.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidad del poder, cultura y conocimiento en América Latina. **Ecuador Debate**, Quito, n. 44, p. 227-238, ago, 1998.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. In: LANDER, Edgar (org.) **A Colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais**. Buenos Aires: Clacso, 2005.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder e classificação social. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula (orgs.). **Epistemologias do Sul**. São Paulo: Cortez, 2010.

QUIJANO, Aníbal. **Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina**. Buenos Aires: CLACSO, 2014.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Fundamentos do direito penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

REGIMENTO. **Regimento do Governador e Capitão General Tomé de Souza dado em Almeirim, Portugal, a 17 de dezembro de 1548 – Constituição prévia do Estado do Brasil**. 3. ed. Salvador: Fundação Gregório de Mattos, 2000.

RELATÓRIO FIGUEIREDO. **Comissão Parlamentar de Inquérito para apurar irregularidades no Serviço de Proteção aos Índios – SPI**, instituída pela Portaria n.º 239/1968. Arquivo Relatório Figueiredo/Museu do Índio. Disponível em: <<http://www.docvirt.com/docreader.net/DocReader.aspx?bib=museudoindio&pagfis=>>. Acesso em: 26 jun. 2023

RIBEIRO, Berta. **Amazônia urgente**: cinco séculos de história e ecologia. Belo Horizonte: Itatiaia, 1990.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro**: a formação e o sentido do Brasil. 2. ed. São Paulo: Global, 1986.

ROSA, Felipe de Miranda. **Sociologia do Direito**. Rio de Janeiro, 1996.

ROSA, Francis Mary Soares Correia. A invenção do índio. **Espaço Ameríndio**, Porto Alegre, v. 9, n. 3, p. 257-277, jul./dez. 2015.

ROSSI, Amélia Sampaio; KOZICKI, Katya. A colonialidade do direito: constitucionalismo e direitos humanos como categorias modernas em desconstrução. **Revista Culturas Jurídicas**, v.8, n. 21, 2021.

SABADELL, Ana Lucia. **Manual de sociologia jurídica**: introdução a uma leitura externa do direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SACCO, Rodolfo. **Antropologia jurídica**: contribuição para uma macro-história do Direito. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2013

SÁNCHEZ, Mariana Noemí. La mujer en la teoría criminológica. La Ventana. **Revista de Estudios de Género**, Guadalajara, n. 20, p. 240-266, 2004.

SANTELLI, Igor Henrique da Silva; BRITO, Antonio Guimarães. Da sociologia do desvio à criminologia crítica: os indígenas de Mato Grosso do Sul como outsiders. **Revista Unisinos**, São Leopoldo, v. 50, n. 1, p. 65-76, jan./abr., 2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**: para uma nova cultura política. São Paulo: Cortez, 2010.

SANTOS, Admaldo Cesário. O caso Aisanan Kamayurá: a problemática do infanticídio cultural nas comunidades indígenas brasileiras e o binômio multiculturalismo/criminalização. **Revista Foro**, v. 01, Bogotá, 2017.

SANTOS, Natália de França. **O infanticídio indígena no Brasil: o universalismo dos direitos humanos em face do relativismo cultural**. 2011. Disponível em: [https://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio\\_y\\_derechos\\_humanos.pdf](https://www.derechoycambiosocial.com/revista025/infanticidio_y_derechos_humanos.pdf) . Acesso em: 29 de novembro de 2022.

SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre o direito indigenista**. Curitiba: Juruá Editora, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa; NUNES, João Ariscado. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS-GRANERO, Fernando. Hakani e a campanha contra o infanticídio indígena: Percepções contrastantes de humanidade e pessoa na Amazônia brasileira. **Revista Maná**, n. 17, p. 131–159, abr. 2011. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/mana/a/S9wZFypTRBvJN75VvcBh9hP/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 30 out. 2022.

SARRUBBO, Mário. **Direito penal: parte especial**. Barueri: Editora Manole, 2012.

SCHMELKES, Sylvia. Multiculturalismo, educación intercultural y universidades. In: AGUILA, Manoel Silva (org). **Nuestras Universidades y la educación intercultural**. Memorias del Primer Encuentro Interuniversitario de Educación Intercultural. Manoel Silva Águila (org). Santiago do Chile, 2009. Disponível em: [http://www.facso.uchile.cl/noticias/2009/educacion\\_superior\\_intercultural.htm](http://www.facso.uchile.cl/noticias/2009/educacion_superior_intercultural.htm))

SEGATO, Rita. Fronteiras culturais, violência de gênero e direitos humanos: desafios para a antropologia. **Cadernos Pagu**, n. 16, p. 235-262, jan./jun. 2001.

SEGATO, Rita Laura. Las estructuras elementales de la violencia: contrato y status en la etiología de la violencia. **Série Antropologia**, Brasília, n. 334, p. 2-19, 2003.

SEGATO, Rita Laura. Colonialidad y patriarcado moderno: expansión del frente estatal, modernización, y la vida de las mujeres. In: MIÑOSO, Yuderkys Espinosa; CORREAL, Diana Gómez; MUÑOZ, Karina Ochoa. (Ed). **Tejiendo de**

**otro modo:** feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala. Popayán: Editorial Universidad del Cauca, 2014a.

SEGATO, Rita Laura. La perspectiva de la colonialidad del poder. In: PALERMO, Zulma; QUINTERO, Pablo (org.). **Aníbal Quijano: textos de fundación**. Buenos Aires, Del Signo, 2014b.

SEGATO, Rita Laura. Que cada povo teça os fios da sua história: o pluralismo jurídico em diálogo didático com legisladores. **Revista de Direito da Universidade de Brasília**, jan./jun., v. 01, n. 01, 2014c.

SEGATO, Rita Laura. La norma y el sexo: frente estatal, patriarcado, desposesión, colonialidad. In: BIDASECA, Karina (Coord.) **Genealogías críticas de la colonialidad en América Latina, África, Oriente**. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO, 2016.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

SIERING, Friedrich Câmara. **Conquista e dominação dos povos indígenas: Resistência no sertão dos Maracás (1650- 1701)**. 2008. Dissertação (Mestrado em História Social) - Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2008.

SILVA, Tédney Moreira da. **No banco dos réus, um índio: criminalização de indígenas no Brasil**. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

SILVA, Victor André Costa da. **Guerra justa e desterritorialização: os índios e as novas configurações espaciais na Capitania do Rio Grande**. 2020. Dissertação (Mestrado em História) - Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2020.

SILVA, Joana Aparecida Fernandes; SILVA, Giovani José da. História indígena, antropologia e fontes orais: questões teóricas e metodológicas no diálogo com o tempo presente. **História Oral**, v. 13, n. 1, 2010.

SISDEPEN - Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional. **Dados estatísticos do sistema penitenciário**. 2022a. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen>. Acesso em: 28 nov. 2022.

SISDEPEN - Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional. **Informações gerais - Presos em unidades prisionais no Brasil: período de janeiro a junho de 2022**. 2022b. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiNWQ0ODM1OTQtMmQ2Ny00M2IyLTk>

4YmUtMTdhYzI4N2ExMWM3IiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05M WYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9. Acesso em: 28 nov. 2022.

SOUZA, Estella Libardi. **Povos Indígenas e o Direito à Diferença: do colonialismo jurídico à pluralidade de direitos.** In: Congresso Internacional de Pluralismo Jurídico e Direitos Humanos, Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2008. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33234-42224-1-PB.pdf>>. Acesso em: 17 mai. 2023.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O Direito envergonhado (O Direito e os índios no Brasil). **Revista IIDH**, v. 15, p. 145-164, 1992. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r06852-5.pdf>. Acesso em: 30 out. 2022.

SURVIVAL. **Crise humanitária na terra indígena Yanomami.** 2013. Disponível em: <https://www.survivalbrasil.org/povos/yanomami>. Acesso em: 19 jun. 2023.

SVAMPA, Maristella. Extrativismo neodesenvolvimentista e movimentos sociais. Um giro ecoterritorial rumo a novas alternativas? In: DILGER, Gerhard; LANG, Miriam Lang; PEREIRA FILHO, Jorge (Org). **Descolonizar o imaginário. Debates sobre pós-extrativismo e alternativas ao desenvolvimento.** Fundação Rosa Luxemburgo: Elefante Editora, 2019.

TAMANAHA, Brian. **A general jurisprudence of law and society.** Oxford University Press, 2007.

TAYLOR, Charles. **El multiculturalismo y la política del reconocimiento.** México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

TORRES, Márcio Andrade. O lugar da cultura na culpabilidade dos índios. **Boletim Científico Esmpu**, Brasília, v. 14, n. 46, p. 97-117, jan./dez. 2015. Disponível em: <http://boletimcientifico.escola.mpu.mp.br/boletins/edicao/o-lugar-da-cultura-na-culpabilidade-dos-in>. Acesso em: 25 out. 2022.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral.** 6 ed. São Paulo: Jurídico Atlas, 2006.

VESPUCIO, Américo. El Nuevo mundo. In: VESPUCIO, Américo. **Cartas relativas a sus viajes y descubrimientos.** Buenos Aires: Editorial Nova, 1951.

VIANA, Eduardo. **Criminologia.** Salvador: Juspodivm, 2018.

WAGNER, Daize Fernanda. Identidade étnica, índios e direito penal no Brasil: paradoxos insustentáveis. **Revista Direito GV**, v. 14, p. 123-147, jan/abril, 2018. Disponível em:

<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/74844>. Acesso em: 19 out. 2022.

WALSH, Catherine; SCHIWY, Freya; CASTRO-GÓMEZ, Santiago (eds.). **Indisciplinar las ciencias sociales**. Geopolíticas del conocimiento y colonialidad del poder: perspectivas desde lo andino. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Abya Yala, 2002.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral ao direito I**: interpretação da lei, temas para uma reformulação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1994.

WEIGERT, Mariana de Assis Brasil; DE CARVALHO, Salo. Criminologia Feminista com Criminologia Crítica: perspectivas teóricas e teses convergentes. **Revista Direito Práxis**, Rio de Janeiro, v.11, n. 3, p. 1783-1814, 2020.

WENCZENOVICZ, Thais Janaina. **À escuta da aldeia**: marcadores sociais e a memória nas comunidades indígenas no Brasil meridional. Joaçaba: Editora Unoesc, 2019.

WILLIAM, Rodney. **Apropriação cultural**. São Paulo: Pólen, 2019.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**. Fundamentos de uma nova cultura jurídica no direito. 3.ed. São Paulo: Alfa Ômega, 2001.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito**: tradição no ocidente e no Brasil.11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Criminología**: aproximación desde un margen. Bogotá: Editorial Temis, 1988.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **A mulher e o poder punitivo**. In: Comitê Latinoamericano e do Caribe para a Defesa dos Direitos das Mulheres. Mulheres: vigiadas e castigadas. São Paulo, 1995.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. El enemigo en el derecho penal. **Serie Estudios en Ciencias Penales y Derechos Humanos**. Tomo IV. 2017. Disponível em:

<http://ibdh.org.br/wp-content/uploads/2016/02/44514-Serie-Estudios-en-Ciencias-Penales-y-Derechos-Humanos-Tomo-VI.pdf#page=125>. Acesso em: 15 nov. 2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; SANTOS, Ílison Dias dos. **La nueva crítica criminológica**: criminología en tiempos de totalitarismo financiero. Quito: Serie Pensamiento Penal Crítico, 2019.

## LEIS E JULGADOS

BRASIL. **Constituição Política do Imperio do Brasil (de 25 de março de 1824)**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em: 05 mai. 2023.

BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830 (Código Criminal)**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891)**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm). Acesso em: 05 mai. 2023.

BRASIL. **Lei n. 3.071, de 1 de janeiro de 1916 (Código Civil dos Estados Unidos do Brasil)**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm). Acesso em: 20 out. 2022

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm). Acesso em: 05 mai. 2023.

BRASIL. **Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm). Acesso em: 05 mai. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.**

Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Lei n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973 (Estatuto do Índio).**

Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6001.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).** Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Súmula 140. Superior Tribunal de Justiça.** 24 mai. 1995. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em: 10 mai 2023.

BRASIL. **Lei n. 9.394/1996.** Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9394.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm). Acesso em: 05 mai. 2023.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm).

Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Projeto de Lei n. 1.057/2007.** Disponível em:

[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=no de01dxoe6oznn8cn1r7i13uoex7c1222746.node0?codteor=459157&filename=PL+1057/2007](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=no de01dxoe6oznn8cn1r7i13uoex7c1222746.node0?codteor=459157&filename=PL+1057/2007). Acesso em: 20 out. 2022.

BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara nº 119/2015.** Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122998>. Acesso em: 16 nov. 2022.

BRASIL. **Lei n. 11.645, de 10 de março de 2008.** Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11645.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11645.htm). Acesso em: 05 jun. 2023.

BRASIL. **Anteprojeto de Código Penal Lei nº 236/2012.** Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>. Acesso em 30 ago. 2023

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 351.487.**

Disponível

em:<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=390746>. 03 ago. 2006. Acesso em: 5 de abril de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo regimental no recurso em mandado de segurança 2015/0073636-2**. Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. 18 abr. 2017. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em: 25 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Paraná. **Apelação Cível 630700-6**. Relator Ronald Juarez Moro, 12 out. 2010. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/1991266/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-630700-6>. Acesso em: 30 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Recurso Criminal 2012.016531-0**. Relator Torres Marques, 29 mai. 2012. Disponível em: [https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=&only\\_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMqtqAAS&categoria=acordao](https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMqtqAAS&categoria=acordao). Acesso em: 30 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação criminal 70075888123**. Relator Naele Ochoa Piazzeta. 13 dez. 2017. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo\\_busca=ementa\\_completa](https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa). Acesso em: 25 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação criminal 50011561820218210138**. Relator Joni Victoria Simões. 24 out. 2022. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo\\_busca=ementa\\_completa](https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa). Acesso em: 25 nov. 2022.

BRASIL. **Festas e rituais guardam lições sobre a ancestralidade dos indígenas do Tocantins**. Disponível em: <https://www.gov.br/funai/pt-br/assuntos/noticias/2022-02/festas-e-rituais-guardam-licoes-sobre-a-ancestralidade-dos-indigenas-do-tocantins>. Acesso em: 14 mar. 2023.