



# CORRELAÇÃO ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE PRIMEIRA E TERCEIRA DIMENSÃO: UMA ANÁLISE SOBRE OS DIREITOS REPRODUTIVOS DAS MULHERES INDÍGENAS NO BRASIL <sup>1</sup>

*Julliana Santos Correia<sup>2</sup>  
Flávia Maria de Souza<sup>2</sup>*

## RESUMO

O reconhecimento da mulher enquanto sujeito de direito, conquistado por meio de inúmeras lutas, possibilitou a discussão sobre os direitos reprodutivos como um direito humano e fundamental. Sabe-se que nem sempre a aplicação de direitos se dá de maneira isonômica, envolvendo-se nisto fatores étnico racial e de classe. Com base nisso, pretendeu-se fazer uma análise dos direitos reprodutivos das mulheres indígenas no Brasil, mostrando a relação entre os direitos humanos de primeira dimensão e os direitos de terceira dimensão com base na denúncia de esterilização em massa das indígenas Pataxó Hãhãe em 1998, com fundamento nos dados levantados na dissertação de mestrado da antropóloga Jurema Machado de Andrade Souza apresentado em 2007. A análise realizada pretende compreender o discurso do grupo em questão com base na sua cultura e classe, não valorando os aspectos aqui abordados como certos ou errados. Busca-se ainda dar visibilidade a essas mulheres mostrando seu protagonismo frente a esses direitos. Realizou-se um levantamento bibliográfico sobre o tema, apresentando os principais marcos históricos e legais para a construção desses direitos. Também foram observadas as diferentes taxas de fecundidade entre as mulheres indígenas que vivem nas reservas reconhecidas pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e a aquelas que vivem em outras áreas, podendo isso estar relacionado com o acesso a métodos contraceptivos e questões territoriais. Os resultados possibilitaram observar que existe uma relação de dependência do direito individual dessas mulheres e dos direitos coletivos desses povos, entendendo a responsabilidade da União para a concretização desses direitos.

**Palavras-chave:** Direitos reprodutivos. Mulheres indígenas. Relação entre direitos individuais e coletivos.

---

1 Trabalho apresentado e disponível na forma de resumo, sob o título “Os direitos reprodutivos das mulheres indígenas: relação entre direitos individuais e coletivos”, nos anais do XII Colóquio Nacional e V Colóquio Internacional do Museu Pedagógico. Vol 12, nº 1, Vitória da Conquista, 2017.

2 Discente da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB

## **1 INTRODUÇÃO**

Os direitos humanos têm seu esboço na antiguidade, a partir do momento em que o homem passou a se compreender enquanto um sujeito dotado de direitos naturais, isto é, direitos que compreendem a existência humana e, portanto, invioláveis. No entanto, a concepção do termo direitos humanos e fundamentais tem como marco inicial a Revolução Francesa, que rompe com um longo período histórico marcado pelo teocentrismo, aflorando os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, sendo esses princípios positivados na Declaração dos Direitos dos Homem e do Cidadão (1789). Cabe ressaltar que os direitos humanos se diferem dos direitos fundamentais, sendo a fonte normativa o critério para diferenciá-los. Os direitos humanos são aqueles facultados à humanidade em geral por meio de tratados internacionais. Já os direitos fundamentais são aqueles positivados em determinado ordenamento jurídico (CALVALCANTE FILHO, 2017, p. 6).

Os direitos fundamentais são elaborados historicamente. O contexto e a demanda são os fatores que estruturam esses direitos. Norberto Bobbio (2004, p. 9) leciona que os direitos fundamentais nascem “em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas”. Por ser construção histórica, são classificados cronologicamente e de acordo com sua natureza. Temos então os direitos de primeira dimensão, chamados também de direitos individuais. Estes foram fundamentados nas Declarações do século XVIII. “(...) São aqueles que reconhecem autonomia aos particulares, garantindo a iniciativa e independência aos indivíduos diante dos demais membros da sociedade política e do próprio Estado” (SILVA, 2005, p. 191). A essa primeira dimensão são atribuídos os direitos à vida, à igualdade, à liberdade, à segurança, à propriedade, à liberdade de expressão e de religião. Os direitos de segunda dimensão também chamados de direitos sociais passaram a ser conquistados após a Revolução Industrial, tendo o proletariado papel fundamental na luta por esses direitos. Estes baseiam-se na redução de desigualdades impondo ao Estado essa obrigação. Traduz-se no direito à educação, moradia, saúde, lazer, direitos dos trabalhadores, entre outros. Dizem-se direitos de terceira dimensão aqueles que pertencem a várias pessoas, não pertencendo a ninguém isoladamente. São os chamados direitos difusos e coletivos, originado na terceira revolução industrial, carrega consigo preocupação com as gerações presentes e futuras. Exemplos de direitos fundamentais de terceira dimensão são: direito à



paz, ao meio ambiente e os direitos do consumidor. Há ainda doutrinadores que falam sobre direitos de quarta e quinta dimensão. Importante enfatizarmos os direitos de primeira e terceira dimensão, pois estes são parte fundamental na discussão desse trabalho.

Em todos os processos históricos das conquistas dos direitos fundamentais, sua garantia nem sempre se deu com caráter isonômico no que tange aos sujeitos. É visível a disparidade desses direitos na questão de gênero, os quais foram negados à mulher ao longo dos séculos. A cultura cristã foi determinante na construção deste papel, mostrando que uma boa mulher deveria ser submissa ao homem, edificar sua casa, cuidar do marido e dos filhos. O modelo ideal pregado na Bíblia refletirá fortemente em todos os períodos da história. A mulher passa a ser entendida com a finalidade da procriação e destinada ao ambiente doméstico, sendo submissa às ordens do pai e posteriormente às do marido, que eram as pessoas capazes para representa-la em todas as esferas. É por meio das lutas de movimentos feministas que a mulher passa a ser entendida enquanto sujeito de direito e não mais objeto de direito. Essa desconstrução se dá de forma lenta devido ao enraizamento desta concepção do papel da mulher, desenvolvido pela cultura patriarcal. O reconhecimento da mulher enquanto titular de direitos fez com que houvesse a necessidade da introdução das discussões acerca dos direitos inerentes às especificidades do gênero feminino, como o direito à saúde, intimamente ligado ao direito reprodutivo, que foi recentemente incorporado aos direitos humanos e fundamentais. Sendo esse último (direito reprodutivo) objeto de estudo do presente trabalho que pretende analisar o direito reprodutivo da mulher indígena no Brasil enquanto um direito humano e fundamental e sua relação com os direitos humanos de terceira dimensão (direitos coletivos), tendo por base a denúncia de esterilização em massa das indígenas Pataxó Hãhãhãe no ano de 1998, com fundamento nos dados levantados na dissertação de mestrado da antropóloga Jurema Machado de Andrade Souza apresentado no ano de 2007.

É sabido que os povos indígenas no Brasil ainda são tratados de forma discriminatória e muitas vezes desumana. A sociedade ainda é permeada por ideias que oprimem esses grupos, como diz Inês do Amaral Büschel (2014), “é impressionante constatar como as pessoas indígenas brasileiras, tornaram-se invisíveis para uma grande parte do povo brasileiro. E esse fenômeno contribui para sua desumanização”. Essa invisibilidade apontada por Büschel não é somente social, mas também política e jurídica. Entende-se, então, a necessidade de discutir sobre o direito reprodutivo das mulheres indígenas que possuem uma



dupla invisibilidade, primeiro por serem indígenas, e segundo por serem mulheres. Os direitos desses povos são entendidos de maneira específica, na qual os direitos individuais e os direitos coletivos são separados por uma linha bastante tênue. A análise realizada pretende compreender o discurso do grupo em questão com base na sua cultura e classe, não valorando os aspectos aqui abordados como certo ou errado. Busca-se ainda dar visibilidade a essas mulheres mostrando seu protagonismo frente a esses direitos.

## **2 UMA ABORDAGEM HISTÓRICO-LEGAL DOS DIREITOS REPRODUTIVOS**

Os direitos reprodutivos estabelecem relação direta com a luta feminista. Com o advento da Revolução Francesa, surgem as primeiras manifestações em prol dos direitos das mulheres, fundados nos ideais dessa revolução. No entanto, o novo regime fixado na sociedade se fundamentava na supremacia burguesa e masculina. Como discorre Heleieth Saffioti, socióloga brasileira precursora na produção acadêmica feminista no Brasil:

No que tange aos sexos, a sociedade competitiva não fez senão dilatar as diferenças entre homens e mulheres. Na sociedade feudal, a servidão atingia homens e mulheres; na sociedade capitalista que se constituía, além da persistência dos costumes que inferiorizavam socialmente a mulher, as leis davam a essa última tão somente a liberdade imprescindível para que ela pudesse vender livremente sua força de trabalho (2013, p. 160).

Ressalta ainda, a autora, que nem todas as mulheres permaneceram marginalizadas da vida social e política, pois buscavam para si as novas liberdades conferidas aos homens, como no caso de Olympe de Gouges que imprimiu as propostas da Declaração dos Direitos da Mulher, fazendo uma analogia à Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão e pretendendo com isso a abolição dos privilégios masculinos. No entanto, de forma geral consolidou-se

(...) uma ordem social na qual as mulheres continuariam marginalizadas da vida política, inferiorizadas socialmente, em posição subalterna no grupo familiar e teriam que competir em desigualdade de condições com os homens pelas oportunidades econômicas (SAFFIOTI, 2013, p.161).

Assim como todo processo para consolidação de direitos, frutos de lutas e revoluções, a conquista dos direitos reprodutivos não ocorreu de forma distinta. Inicialmente, não se entendia os direitos reprodutivos enquanto objeto de políticas públicas, mas sim de direito privado, restrito à seara doméstica. A incorporação desses direitos no campo das



políticas públicas se dá nas décadas de 50 e 60. O Ministério da Saúde em seu Caderno de Atenção Básica (2013, p. 12) aponta alguns aspectos levantados por CORRÊA, ALVES e JANUZZI (2006) sobre esse tema.

Nas décadas de 1950 e 1960, quando foi difundido o medo da “explosão populacional”, os formuladores de políticas passaram a defender a disseminação de métodos anticoncepcionais, mesmo que contrariando os interesses individuais. Nesse contexto, os movimentos feministas sempre colocaram como pontos fundamentais o direito de escolha e a liberdade de decisão das mulheres nos assuntos sexuais e reprodutivos.

Nesta perspectiva de controle demográfico encontrava-se o Brasil da década de 1970, no ápice da Ditadura Militar. Com o discurso de que o declínio do desenvolvimento nacional estava relacionado às numerosas famílias das classes menos abastadas, foram realizadas, indiscriminadamente, métodos de esterilização nas mulheres pertencentes a tal classe. Esses atos não oficiais, contudo, estimulados pelo poder autoritário, representaram um período de supressão de direitos e violação da dignidade humana. A inexistência de políticas de saúde da mulher, somada ao governo autoritário que promovia um discurso racista possibilitou que as brasileiras sofressem esterilizações cirúrgicas em massa, com ou sem consentimento.

Em 1991, foi instaurada uma Comissão Parlamentar de Inquérito na Câmara dos Deputados, comprovando as denúncias de esterilização em massa realizadas por governos, financiadas por organismos internacionais interessados no controle demográfico no Brasil e facilitadas por políticos em busca de votos. Segundo o IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, em 1986, 13,8% das mulheres entre 15 e 54 anos eram esterilizadas (VENTURA, 2004, p. 67).

Na década de 80 com a redemocratização do país, cria-se um processo de reforma sanitária no Brasil, influenciado pelo Congresso Internacional de Saúde e Direitos Reprodutivos em Amsterdã, no ano de 1984, pois este apontou duras críticas às questões demográficas nos países do Sul.

Em âmbito mundial a década de 60 é marcada por importantes eventos e documentos que reconhecem os direitos da mulher, no entanto é no ano de 1975, designado pela ONU como o “Ano Internacional da Mulher”, que os direitos femininos passam a ter maior visibilidade. As questões defendidas pelo feminismo, como os direitos ao próprio corpo e a escolha sobre a procriação, bem como a discussão sobre a saúde da mulher ganham espaço na Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (CIPD), realizada no Cairo, em 1994, que destacou o papel da saúde aos direitos sexuais e reprodutivos, abandonando a visão de que a limitação do crescimento populacional fosse responsável pelo desenvolvimento



das nações, além de ter levantado questões sobre o debate de gênero e os Direitos Humanos. A partir dessa Conferência foram estabelecidos acordos internacionais assumidos por 179 países. Esse encontro legitimou o conceito de direitos reprodutivos, previsto no capítulo VI, parágrafo 7.3 do Programa de Ação do Cairo:

os direitos de reprodução abrangem certos direitos humanos já reconhecidos em leis nacionais, em documentos internacionais sobre direitos humanos e em outros documentos de acordos. Esses direitos se baseiam no reconhecido direito básico de todo casal e de todo indivíduo de decidir livre e responsabilmente sobre o número, o espaçamento e a oportunidade de seus filhos e de ter a informação e os meios de assim o fazer, e o direito de gozar do mais alto padrão de saúde sexual e de reprodução. Inclui também seu direito de tomar decisões sobre a reprodução, livre de discriminação, coerção ou violência, conforme expresso em documentos sobre direitos humanos (NAÇÕES UNIDAS, 1994, p. 62).

Dispõe também sobre o conceito de saúde reprodutiva, corroborando e ampliando a definição da Organização Mundial de Saúde de 1988:

7.2 A saúde reprodutiva é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não simples a ausência de doença ou enfermidade, em todas as matérias concernentes ao sistema reprodutivo e a suas funções e processos. A saúde reprodutiva implica, por conseguinte, que a pessoa possa ter uma vida sexual segura e satisfatória, tenha a capacidade de reproduzir e a liberdade de decidir sobre quando, e quantas vezes o deve fazer. Implícito nesta última condição está o direito de homens e mulheres de serem informados e de ter acesso a métodos eficientes, seguros, permissíveis e aceitáveis de planejamento familiar de sua escolha, assim como outros métodos, de sua escolha, de controle da fecundidade que não sejam contrários à lei, e o direito de acesso a serviços apropriados de saúde que dêem à mulher condições de passar, com segurança, pela gestação e pelo parto e proporcionem aos casais a melhor chance de ter um filho sadio (...) (NAÇÕES UNIDAS, 1994, p. 62).

Essas definições foram marcos na mudança de paradigmas servindo como fonte de implementação de leis e políticas públicas de saúde sexual e reprodutiva. Em âmbito nacional, destacam-se como referências legais do direito reprodutivo: o Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (1984), a Lei nº 9.263/1996, a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Mulher (2004), a Política Nacional dos Direitos Sexuais e dos Direitos Reprodutivos (2005) e a Lei nº 11.340/2006.

O Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (1984) teve a colaboração de grupos feministas, pesquisadores universitários e gestores estaduais. O mencionado programa é tido como marco histórico, pois englobou os ideários feministas na atenção à saúde da mulher e propôs uma abordagem global em todas as fases do ciclo vital feminino. Ao mesmo tempo em que significou um avanço de direitos, enfrentou também dificuldades políticas,



financeiras e operacionais para que fosse implantada, impedindo sua concretização de forma efetiva. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2013, p.19).

A Lei nº 9.263/1996 regulamenta o § 7º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988, que trata do planejamento familiar. O artigo 2º do mencionado dispositivo legal dispõe que:

Para fins desta Lei, entende-se planejamento familiar como o conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.  
Parágrafo único – É proibida a utilização das ações a que se refere o caput para qualquer tipo de controle demográfico (BRASIL, 1996).

Tendo como base o artigo 2º da lei supracitada, percebemos que o texto legal faz referência separadamente à mulher, ao homem e ao casal desvinculando-se da legitimação de família tradicional (VENTURA, 2004, p. 72). Em seu artigo 10, a lei estabelece os critérios para a realização da esterilização cirúrgica voluntária. Por ser este um método irreversível, se faz necessária que a manifestação de vontade declarada seja inteiramente pensada e segura. A referida lei também estabelece que o Sistema Único de Saúde (SUS) deverá garantir a atenção global à saúde que inclua a assistência à concepção e à contracepção.

Em 2004 foi elaborado pelo Ministério da Saúde a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde da Mulher em parceria com setores da sociedade, principalmente com o movimento de mulheres e com os gestores do SUS. A política evidenciou a melhoria da atenção obstétrica, o planejamento familiar, a atenção ao abortamento inseguro e às mulheres e adolescentes em situação de violência doméstica e sexual (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2013, p. 20). Foi também lançado pelo Ministério da Saúde no ano de 2005 a Política Nacional dos Direitos Sexuais e dos Direitos Reprodutivos, que incorporava às suas diretrizes ações desenvolvidas pelo Sistema Único de Saúde (SUS) como a ampliação da oferta de métodos anticoncepcionais reversíveis, incentivo à implementação de atividades educativas em saúde sexual e saúde reprodutiva para usuários (as) desse sistema, esterilização cirúrgica voluntária (laqueadura tubária e vasectomia) (idem, 2013, p. 20), bem como a adoção de boas práticas na atenção obstétrica e neonatal e qualificação do atendimento às urgências e emergências obstétricas, nas maternidades e no SAMU – Serviço de Atendimento Móvel de Urgência.

Lei de grande importância nas conquistas dos movimentos feministas foi a lei nº 11.340/2006 comumente referida como “Lei Maria da Penha”. Neste diploma legal foi tipificado



a violência contra a mulher em qualquer uma de suas espécies como violação dos direitos humanos, positivado no art. 6º deste dispositivo legal. Foram tratados também pelo diploma de maneira específica os direitos reprodutivos e sexuais da mulher, disposto em seu art. 7º inciso III, apontando que são consideradas violência doméstica e familiar contra a mulher:

III – a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos; (BRASIL, 2006).

É perceptível que todo o processo da luta feminista culminou em conquistas de grande expressão, tanto a nível mundial quanto a nível nacional, sendo válido frisar que o Brasil integra todos os pactos e convenções internacionais para a promoção desses direitos. No entanto, ainda são necessárias ações que possam promover a efetivação desses direitos para todas as mulheres, respeitando a individualidade de cada uma delas.

Como vem sendo disposto ao longo deste artigo, as mulheres por meio de intermináveis lutas foram conquistando uma gama de direitos e espaços para construção política, e por mais que a força do patriarcado ainda seja grande influenciadora das opiniões sociais, foram alcançados espaços pouco suposto pelas mulheres das décadas passadas. No entanto, mesmo dentro deste grupo existem relações de privilégios, pois algumas mulheres possuem mais acesso a informações e conseqüentemente aos direitos reprodutivos de maneira mais isenta de perigo e complicações do que outras. Dentro desses grupos desfavorecidos estão as mulheres indígenas, foco central da análise do presente trabalho, que será abordado no próximo capítulo.

### **3 OS DIREITOS REPRODUTIVOS DAS MULHERES INDÍGENAS: RELAÇÃO ENTRE DIREITOS INDIVIDUAIS E COLETIVOS**

Segundo o último senso do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que data de 2010, há no Brasil 896,9 mil indígenas. As pesquisas informam também que foram identificadas 305 etnias e 274 línguas (PORTAL BRASIL, 2015). Com base nessas informações, ao dissertar sobre os direitos das mulheres indígenas é preciso tomar o cuidado de não observá-las segundo uma ótica generalizada. É preciso entender que as dinâmicas



sociais de cada um desses grupos são bem distintas, tal qual suas relações jurídicas, econômicas e culturais. Não os excluindo dos sujeitos aos quais esses direitos incidem, mas entendendo que esta incidência deve respeitar as particularidades desses indivíduos, como disposto pela Organização das Nações Unidas na Declaração dos Direitos dos Povos Indígenas (2008), que dispõe no artigo 5º que “os povos indígenas têm o direito de conservar e reforçar suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, mantendo ao mesmo tempo seu direito de participar plenamente, caso o desejem, da vida política, econômica, social e cultural do Estado”, somando ao que já havia sido disposto no artigo 231 da Constituição Federal de 1988.

Os tratados internacionais, as leis nacionais e as políticas públicas relacionadas à saúde reprodutiva possibilitou um grande aumento na realização de estudos, publicações de livros e artigos a respeito desse tema no Brasil, principalmente no campo das ciências médicas. No entanto, ao dissertarem Coimbra Jr. e Garnelo (2003, p. 3) o que elucidaram Cruz e Pinto (2002), tanto os estudos de orientação sócio-antropológica como as de recorte epidemiológico foram desenvolvidos, principalmente, em contexto urbano. E aqueles que especificaram os grupos étnico/raciais, trabalharam, a maioria, de maneira expressiva com mulheres negras, permanecendo uma lacuna no que diz respeito à saúde da mulher indígena. Essa escassa bibliografia do tema em questão dificultou de certo modo a produção desse artigo. Para esse capítulo foi utilizada como fonte principal dados da dissertação de mestrado da antropóloga Jurema Machado de Andrade Souza apresentado no ano de 2007, o qual teve como ponto de partida a denúncia de esterilização em massa das mulheres Pataxó Hãhãhãe no sul da Bahia, apresentando a perspectiva familiar, identitária, relações de gênero, bem como dados sobre o panorama sexual e reprodutivo de alguns povos indígenas na Bahia. Foi contatado também, por meio de ouvidoria no Portal da Saúde, site do Governo, a Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI), “área do Ministério da Saúde responsável por coordenar 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 âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS)” (PORTAL DA SAÚDE, 2017).

O Ministério da Saúde (2015, p. 122) aponta que a esterilização feminina é o método “contraceptivo” mais utilizado no Brasil, representa 29%, seguida de pílula 25%. Podemos inferir através destes dados uma inacessibilidade aos outros mecanismos de contracepção pelas mulheres das classes menos favorecidas, tais como as indígenas, devido à vantagem



econômica da laqueadura em longo prazo. As mulheres indígenas possuem altas taxas de fecundidade, “estudos em demografia antropológica publicados nas últimas duas décadas indicam níveis de fecundidade em mulheres indígenas substancialmente mais elevados que os observados para as mulheres não-indígenas no Brasil, via de regra superiores a 5-6 filhos” (COIMBRA Jr. e GARNELO, 2003, p. 5). No entanto, mesmo entre estas existem diferença a esse respeito, como aponta a demógrafa do IBGE Nilza de Oliveira Martins, ao afirmar que “a taxa de fecundidade varia entre as populações indígenas que moram na cidade, em áreas rurais e em reservas oficialmente reconhecidas pela FUNAI, sendo maior entre este último grupo” (OLIVEIRA, 2016). Importante ressaltar que as reservas reconhecidas pela FUNAI não são necessariamente aquelas que tiveram regularização fundiária, fundamentando a relação da necessidade de aumento populacional para garantia de direitos territoriais, como será abordado posteriormente. Para o levantamento, o IBGE considerou a proporção de crianças até quatro anos, em relação a mulheres entre 15 e 49 anos. Em terras indígenas a taxa de fecundidade era aproximadamente de 5 filhos para cada mulher. Nas áreas rurais, a proporção cai para 4,2 filhos por mulher. Já nos centros urbanos a média é 1,6 filhos por mulher (Oliveira, 2016). Essa diferença na taxa de fecundidade entre as áreas pesquisadas podem também estar relacionadas ao fato de que as mulheres indígenas que vivem nos centros urbanos têm um maior acesso aos meios de informação e conseqüentemente a diferentes métodos de contracepção. Apontou ainda a demógrafa que a taxa de fecundidade entre os indígenas que habitam as áreas urbanas é ainda maior do que a taxa de fecundidade para o total da população brasileira de maneira geral, que é de 1,9 filhos por cada mulher. A discrepância entre a taxa de fecundidade das mulheres indígenas e das não indígenas pode levar a precipitadas conclusões de que estas possuem mais liberdade sobre os seus corpos do que aquelas. No entanto, como foi informado existem no Brasil mais de 300 etnias que vivem em diferentes áreas e generalizar tal tema resultaria em um equívoco, pois ao analisar grupos étnicos distintos é preciso compreendê-los através de óticas diferentes, a fim que esta análise seja isenta de vícios e preconceitos, afastando uma visão etnocêntrica e civilizatória.

Adotamos como ponto principal desta análise a esterilização em massa de mulheres indígenas no Sul da Bahia, noticiada em 1998. Segundo dados apresentados por Souza (2007, p.50), a denúncia foi apresentada à Procuradoria Geral da República em Salvador por meio de *notitia criminis* realizada pelos líderes masculinos das comunidades afetadas. Segundo os mesmos, foi tomado conhecimento das esterilizações por meio de um “diagnóstico das



condições de saúde” realizado nas aldeias dos Pataxó Hãhãhãe. Foi constatado um índice de 100% de mulheres esterilizadas cirurgicamente (laqueadura) na aldeia Bahetá localizada em Itajú do Colônia. As mulheres teriam sido induzidas por agentes da campanha política do médico e deputado Dr. Roland Lavigne. Constataram também que as intervenções cirúrgicas haviam sido realizadas sem os exames médicos prévios, sendo afirmado por líderes das comunidades que as laqueaduras teriam sido também realizadas em meninas entre 15 e 20 anos e em uma mulher grávida. O ato foi considerado como uma prática racista e genocida. Conforme relatado no jornal O Globo (1998), como na época dos fatos (1994) ainda não havia sido aprovada a Lei de Planejamento Familiar (9.263/1996), caso a justiça confirmasse a responsabilidade do médico pela esterilização das mulheres, seria ele processado pelo crime de Lesão Corporal, artigo 129 do Código Penal, já que a laqueadura somente poderia ser realizada em caso de risco de vida da mulher. De acordo com o assessor jurídico do Conselho Indigenista Missionário (CIMI), a irreversibilidade do procedimento cirúrgico constatada no caso em questão poderia agravar o fato devido à possibilidade da gradativa extinção do povo indígena (CIMI, 1998, p. 2 *apud* SOUZA, 2007, p. 52), caracterizando-se ato genocida:

Genocida, no sentido de haver sido realizada com a intenção de destruir, no todo ou em parte o grupo étnico, através de lesão grave à integridade física de membros do grupo; da imposição, intencional, de condições de existência capazes de ocasionar-lhes a destruição física total ou parcial; e da adoção de medidas destinadas a impedir os nascimentos no seio do grupo (Lei n. 2.889 de 1º de outubro de 1956) (SOUZA, 2007, p. 57).

O fato ocorrido tornou-se ainda mais grave, pois as lideranças da etnia em questão afirmaram que, naquele período, seriam necessárias as autorizações tanto dos cônjuges quanto da FUNAI, esta última por conta do artigo 7º, §2º da Lei nº 6.001/73, que disciplina em seu capítulo II sobre a assistência e a tutela dos indígenas. Toda essa repercussão dada ao caso estabelece relação direta com a terceira dimensão dos direitos humanos, visto que os direitos dos indígenas possuem natureza coletiva e por isso pertencem a toda comunidade e a cada índio em particular como seu membro (SILVA, 2005, p. 860). Portanto, os direitos individuais dos integrantes de tal grupo possuem estrita relação com os direitos coletivos, devido à necessidade de fortalecimento das relações socioculturais que ao longo dos séculos vieram sendo alvos de constantes ataques de grupos detentores do poder econômico e social. O processo histórico de aquisição e garantia de direitos desses povos étnicos sempre dependeram de inúmeras lutas, e para isso entende-se a necessidade do aumento populacional. As incertezas geradas pela não demarcação de suas terras faz com que a preocupação com o



crescimento demográfico seja ainda mais acentuado, pois quanto maior o número de indígenas, mais resistente serão esses movimentos. Tendo em vista tais circunstâncias compreende-se que os direitos coletivos estão relacionados de maneira intrínseca com a conservação da cultura e a não extinção desses povos.

Os procedimentos de laqueadura supracitados, além de terem ferido direitos coletivos, feriram também os direitos individuais das Pataxó Hãhãhãe, pois a análise do evento nos permite perceber a clara violação da dignidade da pessoa humana. Ainda pode-se identificar a influência dos fatores de raça e classe na configuração do crime, quando os agentes se utilizaram dessa vulnerabilidade para fundamentar o seu discurso, levando-as a acreditarem que aquele método seria a melhor alternativa “contraceptiva”. A falta de informação e a vulnerabilidade em que se encontravam essas mulheres favoreceram as circunstâncias que possibilitaram a realização das esterilizações. Dentro deste aspecto podemos constatar a responsabilidade da União, devido a sua omissão perante a sua competência para a proteção das comunidades indígenas e a preservação de seus direitos, pois não ofereceu a estas nem informações necessárias sobre a saúde reprodutiva e tampouco condições materiais para a efetivação do seu direito reprodutivo. Conforme afirma Souza (2007) apesar da violação dos direitos difusos e individuais, algumas das mulheres que se submeteram ao procedimento de esterilização revelaram não terem se arrependido da decisão. As principais justificativas apresentadas foram às incertezas quanto à propriedade, devido a não demarcação dos territórios, a falta de condições materiais, pois em muitos casos dependiam de cesta básica do governo para sobreviverem e a possibilidade de ocuparem cargos de lideranças, pois a grande quantidade de filhos requer um longo período de dedicação do seu tempo. Percebeu-se que essas mulheres passaram a invocar “o seu direito a decidir sobre matéria relativa aos seus corpos, ao tamanho da prole e aos pesados encargos de assisti-la e provê-la”. (SOUZA, 2007, p.58). As consequências advindas da esterilização suscitaram novas discussões sobre as relações sociais nessas comunidades, tanto nas questões entre seus membros quanto na relação destes com o Estado. E foram essas novas formas de interação que ocasionaram a necessidade de analisá-los.

O direito reprodutivo é garantido a todas as mulheres sem qualquer distinção a fim de proporcionar qualidade plena de sua saúde sexual e reprodutiva destacando as particularidades de cada mulher, sem deixar de considerá-lo, também, como direito de família, visto que integra o planejamento familiar (9.263/1996). Este é aplicado de acordo com as



especificidades do mundo real que se depara com complexos e distintos modos de viver e existir, dentre os quais se enquadram os povos indígenas, como elucidado pela SESAI em resposta ao questionamento realizado em sua ouvidoria durante o levantamento bibliográfico para esse trabalho:

A atenção à saúde sexual e reprodutiva em contexto indígena deve considerar aspectos culturais e territoriais, sem deixar de se garantir a disponibilização de informações sobre a sexualidade e as condutas adequadas para a prevenção das Infecções Sexualmente Transmissíveis, com respeito e garantia da escolha livre e autônoma das mulheres e das famílias sobre a reprodução. Deve garantir o fornecimento de informações e assistência adequada relativa à escolha de métodos contraceptivos e riscos gestacionais. As mulheres e as famílias indígenas têm direito ao planejamento da vida sexual e reprodutiva e às tecnologias reprodutivas disponíveis no Brasil de acordo com a legislação vigente (...) (PORTAL DA SAÚDE, 2017).

O direito reprodutivo enquanto liberdade da mulher em decidir sobre seu próprio corpo pertence ao rol dos direitos individuais, no que tange aos povos indígenas poderá, em certas circunstâncias, ser condicionado a questões materiais. Como vimos, a necessidade do aumento populacional de determinados povos indígenas consubstancia-se com a aquisição e garantia de direitos, bem como a manutenção e fortalecimento da cultura. Desse modo, o direito à reprodução das mulheres indígenas, em muitos casos, dependerá também, da efetivação dos direitos coletivos, compreendendo que a intrínseca relação entre esses direitos não se dá de maneira impositiva de um direito sobre o outro, mas em determinados momentos poderá estabelecer uma relação de dependência, o que torna essa matéria ainda mais complexa quando se percebe a responsabilidade da União na supressão dos direitos individuais dessas mulheres, pois a partir do momento em que esta nega a esses povos a concretização dos direitos coletivos, não lhes dando as condições essenciais de existência e preservação da cultura, suprime também o direito dessas mulheres em poder realizar o seu planejamento familiar.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Foi o reconhecimento da mulher enquanto titular de direitos que possibilitou a introdução de discussões acerca dos direitos inerentes às especificidades do gênero feminino, como o direito à saúde, intimamente ligado ao direito reprodutivo. Diante do que foi abordado ao longo deste trabalho, vimos que esses direitos foram conquistados paulatinamente ao longo dos anos, resultado de muitas lutas que reformularam o papel da mulher dentro da sociedade,



dando a essas maior autonomia sobre seus corpos e qualidade de vida. O direito reprodutivo foi uma conquista internacional, consolidado enquanto direito humano por meio de tratados e convenções e posteriormente considerado no Brasil como um direito fundamental positivado na Lei de Planejamento Familiar (9.263/1996), criada após a esterilização em massa de mulheres das classes menos abastadas no período da ditadura militar no Brasil na década de 70, utilizado para o controle demográfico a interesse de órgãos nacionais e internacionais que justificavam o declínio do desenvolvimento nacional à numerosa quantidade de filhos nas famílias pertencentes a tais classes. Essa lei serviu de embasamento para a criação de outros diplomas legais que tratassem dessa matéria e aos movimentos que buscavam a construção de políticas públicas que regulassem especificamente o direito à saúde reprodutiva e sexual das mulheres.

A garantia de direitos não significa que sua aplicação se dará de maneira instantânea para toda a sociedade, pois para isto é necessário que o Estado proporcione uma estrutura que efetive esses direitos para todas as camadas sociais. De tal forma, percebeu-se que determinados grupos foram privilegiados em detrimento de outros quanto ao acesso aos direitos reprodutivos, sendo evidentemente envolvidos nisto fatores étnicos raciais e de classe. Fatores esses utilizados como base desse artigo para compreender a aplicação desses direitos para as mulheres indígenas. A análise possibilitou observar que esses direitos devem conviver de maneira harmônica, pois em determinadas circunstâncias os direitos individuais dependem dos direitos coletivos. Os dados do IBGE (2010) fundamentaram essa afirmativa quando evidenciamos que nas reservas indígenas, locais onde existem constantes conflitos territoriais, bem como uma constante insegurança para a conservação de direitos e fortalecimento da cultura, as taxas de fecundidade são maiores em relação às mulheres indígenas que residem em áreas rurais ou urbanas, pois uma maior população dentro das comunidades indígenas é indispensável no processo de luta para a garantia e conservação de direitos. Portanto, entendeu-se que não há uma sobreposição de um direito sobre o outro, mas sim uma estrita relação entre eles, pois enquanto o Estado não der condições materiais e jurídicas para a efetivação dos direitos coletivos, conseqüentemente as mulheres indígenas não poderão usufruir de maneira plena do seu direito individual de reprodução.

Ao discorrer sobre os direitos reprodutivos demonstrando a dupla invisibilidade às quais são sujeitas as indígenas no Brasil, procurou-se problematizar a questão discutindo o protagonismo dessas mulheres enquanto detentoras desses direitos num cenário de escassez de



estudos que abordem as especificidades desses grupos reconhecendo as diferenças étnicas e culturais e a incidência do direito de reprodução. Por todas as questões abordadas reconhecemos a importância do presente trabalho como ponto de partida de uma discussão de suma importância para o campo jurídico, não como simples objeto de análise, mas como meio de dar visibilidade a problemas sociais raramente abordados, buscando possibilitar a garantia de direitos àqueles que sempre tiveram seus direitos usurpados ao longo do processo de ‘formação’ do país.

### REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei 11. 340/2006. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 07 de agosto de 2006. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm)> Acesso em: <29/ 03/ 2017>.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. -34 ed. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2011. 578 p

BRASIL. Lei 9.263/1996. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília**, 12 de janeiro de 1996. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9263.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9263.htm)> Acesso em: <29/ 03/ 2017>

BOBBIO, Norberto. **A era dos Direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. 7 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Atenção Básica. **Saúde sexual e saúde reprodutiva**. 1 ed., 1 reimpr. – Brasília: Ministério da Saúde, 2006.

BÜSCHEL, Inês. **Preconceito e discriminação contra pessoas indígenas, no Brasil**, 2014. Disponível em: < <https://blogdaines.wordpress.com/2014/10/06/preconceito-e-discriminacao-contra-pessoas-indigenas-no-brasil/>>. Acesso em: 07 abr. 2017.

CAVALCANTE FILHO, João trindade. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. Disponível em:<[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindade\\_\\_teoria\\_geral\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf)>. Acesso em: 07 abr. 2017.

COIMBRA JR. Carlos E. A; GARNELO, Luiza. **Questões de saúde reprodutiva da mulher indígena no Brasil**. Trabalho apresentado no seminário “Raça/ Etnicidade na América Latina:



Questões sobre Saúde e Direitos Reprodutivos”, promovido pela Fundação Ford e pela Fundação Oswaldo Cruz. Rio de Janeiro, 2001.

NAÇÕES UNIDAS. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. Rio de Janeiro, 2008.

NAÇÕES UNIDAS. **Relatório da Conferência Internacional sobre população e Desenvolvimento**. Cairo, 1994.

O GLOBO. **Esterilização de índias pode exterminar aldeia**. Disponível em: <[https://documentacao.socioambiental.org/noticias/anexo\\_noticia//30797\\_20150520\\_175805.pdf](https://documentacao.socioambiental.org/noticias/anexo_noticia//30797_20150520_175805.pdf)>. Acesso em: 30 mar. 2017.

OLIVEIRA, Nielmar de. **IBGE lança Atlas Digital com Caderno Temático especial sobre indígenas**. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-06/ibge-lanca-atlas-digital-com-caderno-tematico-especial-sobre-indigenas>>. Acesso em: 03 abr. 2017.

PORTAL BRASIL. **No Brasil, população indígena é de 896,9 mil**. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/governo/2015/04/populacao-indigena-no-brasil-e-de-896-9-mil>> Acesso em: 25 mar. 2017.

PORTAL DA SAÚDE. **Conheça a secretaria - SESAI**. Disponível em <<http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/conheca-a-secretaria-sesai>> .Acesso em: 22 mar. 2017.

SAFFIOTI, Heleieth I. B. **A mulher na sociedade de classes**. 3 ed. São Paulo: Expressão Popular, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005.

SOUZA, Jurema M. A. **Trajetórias femininas indígenas: gênero, memória, identidade e reprodução**. 2007. 129 f. Dissertação (mestrado em Ciências Sociais) - Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2001.

VENTURA, Miriam. **Direitos Reprodutivos no Brasil**. Brasília: UNFPA, 2004.



# CORRELATION BETWEEN FUNDAMENTAL RIGHTS OF FIRST AND THIRD DIMENSION: AN ANALYSIS ON THE REPRODUCTIVE RIGHTS OF INDIGENOUS WOMEN IN BRAZIL

## ABSTRACT

The recognition of women's rights was conquered through countless fights that also empowered the discussion about the reproductive rights as a human and fundamental right. It is known that the rights application is not always done in an isonomic way, as it involves ethnic-racial and class factors. Based on this, it was intended to analyze the Brazilian indigenous women's reproductive rights, showing the relation between the first-dimension human rights (individual rights) and the third-dimension rights (collective rights), based on the denunciation of the mass sterilization of the indigenous women from the tribe Pataxó Hãhãhãe in 1998. The performed analysis intends to understand the speech of the group in question based on its culture and class, not valuing the aspects discussed here as right or wrong. It also seeks to give visibility to these women by showing their protagonism in face of these rights. A bibliographic survey was made concerning the topic, presenting the major historical and legal landmarks for the construction of these rights. It was observed as well the different fertility rates among indigenous women who lives in the reserves recognized by the National Indian Foundation (FUNAI) and those living in other areas, which may be related to the access to contraceptive methods and territorial issues. The results made possible to notice that there is a dependence relation between these women's individual rights and the Indigenous People's collective rights, understanding the Union's responsibility for the concretization of these rights.

**Keywords:** reproductive rights; indigenous women; relation between individual and collective rights.

