

MERIDIANO 47



INSTITUTO BRASILEIRO DE
RELAÇÕES INTERNACIONAIS

ISSN 1518-1219

Boletim de Análise de Conjuntura em Relações Internacionais

Nº 95
Junho – 2008

S U M Á R I O

- 2 Pequena lição de *Realpolitik*
Paulo Roberto de Almeida
- 5 Perspectivas para o restabelecimento do consenso político no Líbano: o peso real dos fatores regionais
Pablo P. Sampedro Romero
- 8 Banho-maria ou mudança? Eleição presidencial e a formação da política comercial dos EUA
Mark S. Langevin
- 11 A Ásia, os fenômenos naturais e como o Direito tangenciou a Moral no sistema internacional
Tiago Wolff Beckett
- 13 McCain: ruptura ou continuidade da gestão Bush?
Virgílio Arraes
- 15 Unasul: 'uma América do Sul unida mexerá com o tabuleiro do poder no mundo'. Será?
Wilson Tadashi Muraki Junior
- 18 Interesses nacionais não são "dados": as relações indo-paquistanesas sob o prisma do Construtivismo
Diogo Mamoru Ide
- 21 A Operação *Makavhoterapapi* e a limpeza política do Zimbábue
Evandro Farid Zago
- 25 O direito internacional dos povos indígenas: colisão multidimensional de direitos?
Felipe Kern Moreira
- 27 Os vínculos entre a política interna israelense e a resolução da "questão palestina"
Heitor Figueiredo Sobral Torres
- 31 Cúpulas América Latina-Caribe-União Européia (ALC-UE): elementos para a construção mais eficaz de uma agenda birregional
Marcos Paulo de Araújo Ribeiro
- 34 Testes Balísticos no Sul da Ásia, a relação Índia-Paquistão
Artur Andrade da Silva Machado
- 37 A Sérvia pós-Milošević: rumo incerto
Adalgisa Borzi Soares
- 40 Mianmar e sua contagem regressiva para uma suposta transição de regime
Heloíza Feltrin Bandeira
- 43 Referendos na Bolívia: separatismo ou contestação?
Isabele Villwock Bachtold

O direito internacional dos povos indígenas: colisão multidimensional de direitos?

FELIPE KERN MOREIRA*

A aprovação da Declaração dos Direitos dos Povos Indígenas em setembro de 2007 representa o desfecho de duas décadas de negociação e inaugura um capítulo particular no desenvolvimento do direito internacional. A Convenção passa agora por uma *tour de force* para angariar o máximo de assinaturas e principalmente tentar gerar comportamento estatal em larga escala. Enquanto isto é fato que a Declaração adquire força no âmbito dos direitos humanos o que evidencia vetores no sistema de idéias e de crenças mundial que já encontraram ressonância no agregado institucional. Por outro lado, concepções contemporâneas e universalistas acerca de direitos humanos podem colidir com elementos do direito consuetudinário das comunidades indígenas bem como com interesses estatais.

O debate sobre o direito internacional dos povos indígenas ocupa maior espaço na política internacional – e na produção acadêmica – a partir da adoção do texto final pela Assembléia Geral da ONU e a legitimidade pelo procedimento – compartilhamento de crenças e decisões dos atores globais – podem elevar um sistema de direitos da marginalidade e obscurantismo ao patamar de norma não derogável embora de alcance restrito. Neste processo parecem existir duas grandes forças ideológicas referentes ao direito internacional dos povos indígenas que são distintas no campo da abstração lógica: uma diz respeito aos direitos humanos e outra diz respeito à restituição pelos danos e perdas levados a efeito durante processos civilizatórios. Surge então o dilema: seriam os direitos dos povos indígenas mais humanos do que os dos não indígenas?

A respeito dos direitos humanos é necessário lembrar que existe o entendimento atrelado à

retórica universalista de que os direitos sociais, econômicos, culturais e políticos são indivisíveis, interdependentes e interrelacionados. Não só mas também doutrinariamente então os tratados internacionais referentes aos povos indígenas são tratados de direitos humanos. Este entendimento foi enfatizado nos Preâmbulos tanto da Convenção celebrada no âmbito da OIT de 1989 quanto no texto da ONU de 2007. Isto explica a visita do Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos ao Supremo Tribunal Federal em dezembro de 2007 e a recente declaração do ex-relator da ONU para os direitos Humanos, Rodolfo Stavenhagen, que se houvesse revisão na homologação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol o caso poderia ser levada à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Por outro lado é difícil enfrentar a tendência de que povos indígenas naturalmente viverão cada vez menos como seus antepassados. Negar este movimento parece ser, na prática, relegar – e condicionar – a destinação dos direitos humanos a um contexto atávico. Em outras palavras, povos indígenas são destinatários dos direitos internacionais na medida em que incorporam e vivenciam uma identidade cultural determinada. Isto vai de encontro a pesquisas antropológicas que se recusam a aceitar os povos indígenas como povos da floresta, imagem esta proveniente do imaginário colonial bandeirante e resgatada no romantismo literário; tão idílica quanto contestada. Agora, se assumíssemos que povos indígenas enquanto civilizações viviam na pólis e que podem avançar em suas tradições culturais isto mudaria algo?

A possibilidade de colisão entre direitos parece integrar também o debate, em particular choques

* Professor da Universidade Federal de Roraima – UFRR e doutorando em Relações Internacionais pela Universidade de Brasília – UnB (felipe.kern@gmail.com).

com o direito costumeiro e com o estatal. Um exemplo trivial é o caso de adultério que em alguns sistemas consuetudinários indígenas é resolvido pelo líder da comunidade e há sistemas que admitem a pena de banimento. Existem também outros casos como o de poligamia aceita pelos índios Saramacan do Suriname que gerou inclusive um julgado da Corte Interamericana de Direitos Humanos quanto ao pagamento de indenizações pelo Estado a todas as esposas e filhos embora o ordenamento jurídico do Suriname não admita a poligamia (Caso Aloeboetoe et alia). Mais controverso é o emprego de práticas determinadas de violência nas guerras tribais e mesmo a referência da literatura científica à prática de antropofagia e eutanásia. Considerando que direitos culturais seriam indivisíveis dos direitos humanos, na hipótese destas práticas ocorrerem no seio das próprias comunidades indígenas, prevalecerão os direitos fundamentais ou os direitos culturais?

A conformação do direito dos povos indígenas enquanto um direito de minorias étnicas que incide com maior força em regiões determinadas do globo limita a possibilidade da utilização da terminologia regime internacional muito embora favoreça as assunções quanto à possibilidade de um jus cogens regional. Dito isto, não estranha que a Corte Interamericana de Direitos Humanos tenha sido o primeiro corpo judiciário internacional conferir o *nihil obstat* à progressiva interpretação de uma vasta gama de direitos indígenas e princípios que os norteiam. Assim, a forma como os países na América respondem à estruturação do direito internacional dos povos indígenas é decisiva para o delineamento do alcance dos direitos étnicos no século XXI. Situar os direitos indígenas constantes nas Convenções de 1989 (OIT) e 2007 (ONU) no conjunto dos direitos humanos será resultado da construção deste sistema de crenças e em certa medida do comportamento das Cortes Constitucionais na América Latina. Ora, se a Corte Interamericana já apreciou diversos casos é sinal que situar estes direitos no campo dos direitos humanos encontra inércia em comportamentos jurídicos estatais.

Alguns temas atingem a dimensão estratégica do Estado. Trata-se do controle pelas comunidades

indígenas de recursos naturais contidos nas áreas protegidas o qual envolve também outro tema menos debatido na América do Sul acerca da possibilidade da propriedade coletiva indígena ser privada. Poderia então um país autorizar a exploração – por empresas nacionais ou estrangeiras – de recursos naturais em áreas que historicamente estiveram em posse de comunidades indígenas? Estas situações ocorreram recentemente no Panamá, em Belize e na Nicarágua. Aqui se crê que fica evidente o conflito entre valores constitucionais e internacionais já que para algumas não poucas Constituições no mundo o subsolo é um bem público federal. Não surpreende então que o artigo 15 da Convenção da OIT e os artigos 26 a 30 da Convenção da ONU disponham sobre o direito de participação no uso, administração e conservação dos recursos naturais. Digno de menção também é a disposição na Convenção da ONU que os exercícios militares nas áreas protegidas somente podem ser feitos com a concordância dos povos (art. 28). Na perspectiva da conformação tímida e gradual de um regime de proteção das minorias étnicas não somente a doutrina, mas sobretudo, a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos tem amparado estes entendimentos constantes nos tratados.

A Declaração dos Direitos dos Povos Indígenas inova na medida em que permite distinguir no quanto direitos culturais e étnicos participam da dinâmica dos direitos humanos. O questionamento destas sistematizações nem sempre é visto como ‘bons modos’ no campo político, pois, afinal, todos, no discurso, querem ser a favor dos direitos humanos algumas vezes importando mais o rótulo do que conteúdo. De qualquer forma, este tabu não deve efetivamente contaminar o debate acadêmico. Se a colisão de regimes é uma preocupação pontual do direito internacional questionar se isto ocorre entre direitos culturais e fundamentais é oportuno. A prospecção do tema dos povos indígenas sob a ótica dos direitos humanos pode conduzir a sistematização teórica à profundidade capaz de ofuscar a pretensa nitidez de observação da ciência moderna, pois a colisão multidimensional de direitos diz respeito mais do que às antinomias legais às perspectivas de mundo e de cultura informadas pelas tradições *indígenas*.