

**MIGRAÇÕES INDÍGENAS E
DIREITOS HUMANOS**

MARINA PEREIRA CARVALHO DO LAGO
Mestre em Direito pela Universidade de São Paulo (USP)
Graduada em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE)
Defensora Pública Federal

MIGRAÇÕES INDÍGENAS E DIREITOS HUMANOS



Belo Horizonte
2020

CONSELHO EDITORIAL

Álvaro Ricardo de Souza Cruz	Jorge Bacelar Gouveia – Portugal
André Cordeiro Leal	Jorge M. Lasmar
André Lipp Pinto Basto Lupi	Jose Antonio Moreno Molina – Espanha
Antônio Márcio da Cunha Guimarães	José Luiz Quadros de Magalhães
Bernardo G. B. Nogueira	Kiwonghi Bizawu
Carlos Augusto Canedo G. da Silva	Leandro Eustáquio de Matos Monteiro
Carlos Bruno Ferreira da Silva	Luciano Stoller de Faria
Carlos Henrique Soares	Luiz Henrique Sormani Barbugiani
Claudia Rosane Roesler	Luiz Manoel Gomes Júnior
Clêmerson Merlin Clève	Luiz Moreira
David França Ribeiro de Carvalho	Márcio Luís de Oliveira
Dhenis Cruz Madeira	Maria de Fátima Freire Sá
Dirceô Torrecillas Ramos	Mário Lúcio Quintão Soares
Edson Ricardo Saleme	Martonio Mont’Alverne Barreto Lima
Eliane M. Octaviano Martins	Nelson Rosenvald
Emerson Garcia	Renato Caram
Felipe Chiarello de Souza Pinto	Roberto Correia da Silva Gomes Caldas
Florisbal de Souza Del’Olimo	Rodolfo Viana Pereira
Frederico Barbosa Gomes	Rodrigo Almeida Magalhães
Gilberto Bercovici	Rogério Filippetto de Oliveira
Gregório Assagra de Almeida	Rubens Beçak
Gustavo Corgosinho	Sergio André Rocha
Gustavo Silveira Siqueira	Vladmir Oliveira da Silveira
Jamile Bergamaschine Mata Diz	Wagner Menezes
Janaína Rigo Santin	William Eduardo Freire
Jean Carlos Fernandes	

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, inclusive por processos reprográficos, sem autorização expressa da editora.

Impresso no Brasil | Printed in Brazil

Arraes Editores Ltda., 2020.

Coordenação Editorial: Fabiana Carvalho
Produção Editorial e Capa: Danilo Jorge da Silva
Imagem de Capa: Free-Photos (pixabay.com)
Revisão: Fabiana Carvalho

341.27 Lago, Marina Pereira Carvalho do.
L177m Migrações Indígenas e Direitos Humanos / Marina Pereira
2020 Carvalho do Lago. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2020.
210 p.

ISBN: 978-85-8238-656-9
ISBN: 978-85-8238-657-6 (E-book)

1. Direitos humanos internacionais. 2. Migração indígena. 3. Multiculturalismo. 4. Direitos dos povos indígenas. 5. Índios – Direitos civis. 6. Mobilidade indígena. 7. Direitos indígenas. I. Título.

CDDir–341.27
CDD(23.ed.)–305.8

Elaborada por: Fátima Falci
CRB/6-700

MATRIZ
Av. Nossa Senhora do Carmo, 1650/loja 29 - Bairro Sion
Belo Horizonte/MG - CEP 30330-000
Tel: (31) 3031-2330

FILIAL
Rua Senador Feijó, 154/cj 64 - Bairro Sé
São Paulo/SP - CEP 01006-000
Tel: (11) 3105-6370

www.arraeseditores.com.br
arraes@arraeseditores.com.br

Belo Horizonte
2020

*À memória dos meus avós, Áurea, Artur, Gilberto e
Maria do Carmo, pelo amor incondicional,
também em forma de livros.*

AGRADECIMENTOS

“E se você acordasse amanhã só com o que você agradeceu hoje?”. Esse singelo pensamento, de autor anônimo, mostra a força da gratidão, a importância de agradecer a todos aqueles que nos acompanham e nos ajudam em nossa caminhada, como parte da própria construção da vida. Sem eles, o resultado de hoje seria completamente diverso, se porventura existisse. Como fruto de um trabalho de três anos, este livro, decorrente de minha dissertação de mestrado pela Universidade de São Paulo, não seria o mesmo sem todas as pessoas especiais que cruzaram minha vida e dela fazem parte.

Assim, começo os meus agradecimentos ao professor orientador, Dr. André de Carvalho Ramos, pela oportunidade que me foi conferida e pela alegria de poder aprender tanto. Registro meu profundo agradecimento e admiração.

Agradeço aos meus pais e irmãos, bem como aos meus estimados amigos, das Arcadas e da vida, que iluminam minha história, apesar de a oportunidade não me permitir citar todos.

Por fim, minha gratidão a Deus, que tem bondosamente iluminado meus caminhos e inculcado no meu coração a admiração pelos povos indígenas e, conseqüentemente, a preocupação por sua sobrevivência étnica, o que me faz sonhar, assim como o Messias Pauite Wovoka¹, com a “próxima primavera”, quando todos os índios terão uma vida boa.

¹ BROWN, Dee Alexander. *Enterrem meu coração na curva do rio*. Trad. Geraldo Galvão Ferraz e Lola Xavier. Porto Alegre: L&PM, 2015, p. 408.

Soube que pretendem colocar-nos numa reserva perto das montanhas. Não quero ficar nela. Gosto de vagar pelas pradarias. Nelas me sinto livre e feliz; quando nos estabelecemos, ficamos pálidos e morremos. Deixei de lado minha lança, o arco e o escudo, mas me sinto seguro na sua presença. Disse-lhes a verdade. Não tenho pequenas mentiras ocultas em mim, mas não sei como são os comissários. São tão francos quanto eu?

Satanta, Chefe dos Kiowas

(Enterrem meu coração na curva do rio. Dee Alexander Brown; trad. Geraldo Galvão Ferraz e Lola Xavier. Porto Alegre: L&PM, 2015, p. 252).

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ACNUDH	Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos
APS	<i>Aborigines Protection Society</i>
CCPR	<i>Committee on Civil and Political Rights/ Human Rights Committee/ Comitê de Direitos Humanos</i>
CEDAW	<i>Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women/ Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher</i>
CELADE	Centro Latino-Americano de Demografia
CEPAL	Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CIJ	Corte Internacional de Justiça
CNV	Comissão Nacional da Verdade
Comissão Africana	Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos
Comissão IDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
COMIGRAR	Conferência Nacional sobre Migrações e Refúgio
CONAIE	Confederação de Nacionalidades Indígenas do Equador
CONSEA	Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional da Presidência da República
Corte ADHP	Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos

Corte IDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
Corte EDH	Corte Europeia de Direitos Humanos
DADH	Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem
DIDH	Direito Internacional dos Direitos Humanos
DIMH	Direito Internacional da Mobilidade Humana
DUDH	Declaração Universal de Direitos Humanos
FARC	Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia
FUNAI	Fundação Nacional do Índio
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IIRSA	Integração da Infraestrutura Regional Sul-Americana
IWGIA	<i>International Work Group for Indigenous Affairs/ Grupo de Trabalho Internacional sobre Assuntos Indígenas</i>
LOPCI	Lei Orgânica dos Povos e Comunidades Indígenas da Venezuela
OEA	Organização dos Estados Americanos
OIT	Organização Internacional do Trabalho
ONU/UN	Organização das Nações Unidas/United Nations
PIDCP	Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos
PL	Projeto de Lei
PLS	Projeto de Lei do Senado
RPU	Revisão Periódica Universal
SPI	Serviço de Proteção ao Índio
SPILTN	Serviço de Proteção aos Índios e Localização de Trabalhadores Nacionais
STF	Supremo Tribunal Federal
TCP	Tribunal Constitucional Plurinacional da Bolívia
TI	Terra Indígena
UNPFII	<i>United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues/ Fórum Permanente de Questões Indígenas das Nações Unidas</i>

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO 1	
MIGRAÇÃO INDÍGENA E DIREITO À LIVRE CIRCULAÇÃO EM FRONTEIRAS.....	5
1.1. O indígena migrante e sua invisibilidade histórica.....	5
1.2. A invisibilidade retratada nos dados demográficos e o processo “reindigenização”.....	13
1.3. Multiculturalismo e direitos dos povos indígenas	17
1.4. Convenção n. 169 da OIT e o direito de contato e cooperação	24
1.5. Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 2007 e o direito à autodeterminação.....	30
1.6. Declaração Americana sobre Direitos dos Povos Indígenas de 2016.....	36
1.7. Mobilidade indígena transfronteiriça e a legislação nacional.....	43
1.8. Direito à livre circulação transfronteiriça e seu caráter vinculante.....	62
CAPÍTULO 2	
MOBILIDADE INDÍGENA TRANSFRONTEIRIÇA E SUA PROTEÇÃO PELOS MECANISMOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS.....	68
2.1. Sistema Global de Direitos Humanos	70
2.2. Sistema Europeu de Direitos Humanos	82
2.3. Sistema Interamericano de Direitos Humanos	88
2.4. Sistema Africano de Direitos Humanos.....	96

CAPÍTULO 3	
MOBILIDADE HUMANA, DIREITOS INDÍGENAS E ESTADO-NACIONAL.....	105
3.1. Território, soberania, povo e fronteiras étnicas	105
3.2. Nacionalidade numa sociedade pluriétnica	117
3.2.1. O fenômeno do transnacionalismo.....	119
3.2.2. Plurinacionalidade e povos indígenas.....	122
3.2.2.1. A experiência da Colômbia (1991)	126
3.2.2.2. A experiência da Venezuela (1999).....	131
3.2.2.3. A experiência do Equador (1998 e 2008).....	135
3.2.2.4. A experiência da Bolívia (2009).....	140
3.2.2.5. A experiência do Brasil (1988).....	145
3.3. Cidadania	154
CAPÍTULO 4	
NOVAS PERSPECTIVAS SOBRE A MIGRAÇÃO INDÍGENA	160
4.1. Migração indígena e sua precária teorização	163
4.2. A dupla vulnerabilidade dos indígenas migrantes: o caso da migração dos Warao para o Brasil	170
CONSIDERAÇÕES FINAIS: UMA TEORIA DA MIGRAÇÃO INDÍGENA LEVADA A SÉRIO	178
REFERÊNCIAS	186

INTRODUÇÃO

O Brasil é um país de extensa fronteira terrestre, marcada por um fluxo migratório vibrante e heterogêneo. No universo dos indivíduos que atravessam diuturnamente as fronteiras nacionais em direção aos Estados vizinhos, estão – quase “invisíveis” – os povos indígenas transfronteiriços. Diante da internacionalização dos direitos humanos e do processo de resistência indígena, essa mobilidade começa a adquirir contornos mais nítidos.

Durante um curto período na história brasileira¹, viveu-se a esperança de que seria dado um importante passo rumo à superação de secular omissão quanto à mobilidade indígena, por meio da garantia do direito de livre circulação no território ancestral no § 2º do art. 1º do Projeto de Lei de Migração², dispositivo que ao final sucumbiu, ante a disputa de interesses no campo indigenista, por veto presidencial.

Dessa forma, reforçou-se a necessidade de análise do direito à livre circulação transfronteiriça dos povos indígenas no território ancestral e sua proteção pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) e pelo Direito Internacional da Mobilidade Humana (DIMH).

Como será visto, a humanização do direito internacional e a influência dos tratados internacionais de direitos humanos no Brasil, nos tempos atuais,

¹ Período entre a aprovação, em 2015, do Projeto de Lei do Senado n. 288/2013 com as alterações propostas pelo Anteprojeto da Comissão de Especialistas e a sanção, com vetos, da Lei n. 13.445, de 24 de maio de 2017, que institui a Lei de Migração. BRASIL. Ministério da Justiça. *Anteprojeto de Lei de Migrações e Promoção dos Direitos dos Migrantes no Brasil*. Brasília: Fundação Friedrich Ebert, 2014. Disponível em: <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/brasilien/10947.pdf>>. Acesso em: 21 nov. 2017. A Comissão de Especialistas foi constituída pelo Ministério da Justiça por meio da Portaria n. 2.162, de 29 de maio de 2013, publicada no Diário Oficial da União de 31 de maio de 2013. Disponível em: <<http://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=2&pagina=72&data=31/05/2013>>. Acesso em: 21 nov. 2017.

² PLS 288/2013, art. 1º, “§2º São plenamente garantidos os direitos originários dos povos indígenas e das populações tradicionais, em especial o direito à livre circulação em terras tradicionalmente ocupadas.” Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4000745&disposition=inline>>. Último acesso em: 21 nov. 2013.

têm conferido nova leitura aos direitos da pessoa humana e, por consequência, têm trazido à tona a preocupação com o exercício de direitos pelos migrantes. No contexto das novas discussões migratórias, é preciso investigar a proteção conferida à mobilidade indígena, tendo em vista a ausência de tratado internacional específico e as peculiaridades de seu fenômeno migratório, sobretudo pelo sentimento de pertencimento ao território, que integra a identidade coletiva e exige abordagem e tratamento jurídico diversos.

A migração indígena é um processo multifacetado, que pode ocorrer de diversas formas, tanto localmente, entre as zonas urbana e rural, quanto internacionalmente, além das fronteiras estatais. No tocante à migração internacional indígena, tem-se apontado, por sua vez, diversas categorias de migração, entre as quais se inclui a mobilidade indígena no território ancestral, objeto de enfoque do presente livro. Nesse recorte, busca-se analisar quais fundamentos amparam a proteção internacional do direito à livre circulação no âmbito das fronteiras étnicas, apesar das restrições localistas impostas pelos Estados.

Acerca da metodologia empregada no presente trabalho, utiliza-se o método dedutivo para examinar, a partir da doutrina, dos elementos normativos, dos costumes e da jurisprudência, o direito de livre de circulação dos povos indígenas. De forma associada, como método específico das ciências sociais³, também foram empregados o método histórico e comparativo, por meio da investigação das relações históricas de poder, da trajetória do constitucionalismo latino-americano e da comparação de medidas adotadas. Além disso, o estudo das ciências humanas em sua moderna perspectiva se orienta por uma abordagem multidisciplinar, que possibilita uma maior compreensão do problema em seus múltiplos aspectos e a partir das diversas disciplinas das ciências humanas que se figurarem úteis. Por essa razão, também foram conferidos aportes de estudos antropológicos à presente pesquisa.

No Capítulo I, busca-se compreender o estado da arte da migração indígena, por meio da exposição do processo histórico de violência, marginalização e exclusão contra os indígenas no Brasil, a fim de evidenciar a situação de invisibilidade da qual ainda são vítimas e, ao mesmo tempo, apontar os embates pela afirmação de sua identidade. Ainda, objetiva-se inserir a questão do reconhecimento de direitos específicos aos indígenas no contexto do multiculturalismo. No intuito de compreender a normativa que ampara o direito de livre circulação, são analisados, na seara internacional, os ditames da Convenção n. 169 da OIT, da Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas de 2007 e da Declaração Americana sobre Direitos dos Povos Indígenas de 2016; em seguida, analisa-se a legislação nacional e,

³ MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Fundamentos de metodologia científica*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 106-108.

ainda, a possibilidade de ser reconhecido o caráter vinculante das normas internacionais que amparam esse direito.

No Capítulo II, busca-se apresentar de que modo os sistemas onusiano, europeu, interamericano e africano de proteção de direitos humanos amparam a mobilidade indígena no território ancestral. Considerando a ausência de tratado internacional específico sobre mobilidade indígena, é preciso verificar por quais meios se dá a garantia de circulação transfronteiriça pelos mecanismos internacionais de proteção. A análise da postura dos organismos internacionais apresenta também a relevante função de explicitar o alcance e sentido das normas que amparam o direito em tela, a fim de que haja a necessária coordenação do entendimento local em relação a essas diretrizes, evitando-se, assim, responsabilização internacional do Estado por violação de direitos humanos.

No Capítulo III, considerando que a doutrina clássica do Estado nacional é irreal para Estados marcados por diversidade étnica, como o Brasil, busca-se examinar se as concepções até então estabelecidas, como território, povo, soberania, nacionalidade e cidadania, são adequadas à realidade ou se há necessidade de sua atualização. No cenário atual de intensificação dos processos migratórios, em decorrência do processo de globalização, teriam as fronteiras a mesma importância que apresentavam no século XVIII? A soberania do Estado para definir o direito de ingresso é absoluta? O termo “povos” ou “nações” indígenas traduz o estabelecimento de novos Estados nacionais e soberanos? Os povos transfronteiriços, cujo território ancestral foi cindido pelas fronteiras estatais, têm direito a múltiplas nacionalidades? A cidadania para os povos indígenas no Brasil significa o exercício dos mesmos direitos conferidos a todos os brasileiros? Ou o exercício desses direitos dependeria do “nível de integração”? Ou, ainda, haveria no âmbito da cidadania a tutela de direitos específicos?

Alinhado a todos esses questionamentos, também são estudadas as experiências de outros países, como a Colômbia, Venezuela, Equador e Bolívia, no contexto do neoconstitucionalismo latino-americano, a fim de situar a temática da plurinacionalidade e verificar o tratamento conferido aos povos indígenas, especialmente aos transfronteiriços, em comparação com a experiência brasileira.

No Capítulo IV, objetiva-se abordar a complexidade do fenômeno migratório e analisar as especificidades da mobilidade indígena e suas diversas categorias, conforme entendimento da doutrina especializada e a visão de organismos internacionais de proteção de direitos humanos. É necessário investigar, também, em que medida a mobilidade indígena é protegida por meio das teorias migratórias atualmente existentes. Nesse contexto, é apresentada a recente questão da migração dos indígenas Warao para o Brasil, no intuito de

observar as dificuldades teóricas, jurídicas e políticas enfrentadas no campo da migração indígena, o que torna essas comunidades ainda mais vulneráveis, notadamente pela deficiência das políticas de apoio.

Assim, espera-se com essa investigação chamar atenção para a situação dos povos indígenas transfronteiriços e para a necessidade de fortalecer e aprofundar os debates a respeito de seu direito de livre circulação, essencial para efetividade dos direitos internacionalmente reconhecidos, por meio de tratamento jurídico e políticas públicas mais adequadas, sem esquecer, como afirma Boaventura de Souza Santos, que “a ignorância não é necessariamente o estado original ou o ponto de partida; pode ser o ponto de chegada”.⁴

⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur*. Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad, Programa Democracia y Transformación Global, 2010, p. 44. Tradução livre do original. Disponível em: <http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/Refundacion%20del%20Estado_Lima2010.pdf>. Acesso em: 16 jul. 2017.