

PAULO DE BESSA ANTUNES

POVOS INDÍGENAS E TRIBAIS

E A CONSULTA PRÉVIA DA CONVENÇÃO 169 DA
ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

SUMÁRIO

ABREVIATURAS.....	VII
INTRODUÇÃO.....	IX
CAPÍTULO 1 – EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA SOBRE OS PO- VOS INDÍGENAS, QUILOMBOLAS, COMUNIDADES TRADICIONAIS E SUAS TERRAS.....	1
1. Reconhecimento dos direitos tradicionais dos povos indígenas e tribais	1
1.1 A legislação aplicável aos indígenas no Brasil (direito indigenista) ..	9
1.2 Legislação aplicável aos negros escravizados	13
1.2.1 O regime constitucional e legal da escravidão	14
1.2.1.1 Extinção gradativa da escravidão	18
2. A constitucionalização dos direitos costumeiros indígenas e dos povos tribais e comunidades tradicionais.....	23
2.1 Supremacia constitucional sobre os direitos tradicionais indígenas e dos povos tribais e comunidades tradicionais	23
2.2 A constitucionalização dos direitos dos povos indígenas, quilombo- las e comunidades tradicionais no Brasil	25
2.2.1 Os indígenas como sujeitos da ordem constitucional	25
2.2.2 A Constituição de 1988	29
CAPÍTULO 2 – AS TERRAS INDÍGENAS E DAS COMUNIDADES TRADICIO- NAIS.....	31
1. Terras indígenas e das comunidades tradicionais no direito brasileiro	31
2. As terras indígenas e das comunidades tradicionais na Constituição de 1988	34
2.1 Terras indígenas	34
2.2 Conceitos normativos de comunidade tradicional e de comunidade remanescente de quilombo.....	36

2.2.1 Condições constitucionais e legais para o reconhecimento de comunidades remanescentes de quilombos	39
2.2.1.1 Regime de propriedade das terras quilombolas	43
2.3 Comunidades brasileiras tuteladas pela Convenção 169.....	44
2.3.1 Comunidades Tradicionais brasileiras reconhecidas	46
3. As terras dos povos indígenas e tribais na Convenção 169 da OIT.....	50
CAPÍTULO 3 – POVOS INDÍGENAS E TRIBAIS	53
1. Povos indígenas e tribais no mundo	53
1.1 África	53
1.2 América Latina e Caribe	53
1.3 América do Norte	61
1.4 Ásia	62
1.5 Europa	63
1.6 Oceania	64
CAPÍTULO 4 – POVOS INDÍGENAS, MEIO AMBIENTE E DIREITOS HUMANOS	65
1. A carta da ONU, Declaração Universal de Direitos Humanos e os Direitos dos Povos Indígenas	65
2. As grandes conferências ambientais da onu e os direitos dos povos indígenas e comunidades locais	66
3. Declarações de Direitos dos Povos Indígenas	69
3.1 Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas	70
3.2 Declaração Americana dos Direitos dos Povos Indígenas	72
4. O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos	72
4.1 Comissão interamericana de direitos humanos	74
4.1.1 A CIDH e a consulta prévia	75
4.2 Corte Interamericana de Direitos Humanos	76
4.2.1 Obrigações dos Estados conforme o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos	77

4.2.2 A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos	78
4.2.2.1 Requisitos para a realização da consulta livre, prévia e informada	79
4.2.2.2 Consulta, acordo e consentimento.....	80
4.2.2.3 Decisões da Corte IDH sobre a consulta livre, prévia e informada	82

CAPÍTULO 5 – CONSULTA E CONSENTIMENTO LIVRE, PRÉVIO E INFORMADO NO DIREITO INTERNACIONAL.....	95
1. A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho	95
1.1 Antecedentes: A Convenção 107 da OIT.....	96
1.2 A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho	99
2. Convenção sobre diversidade biológica	100
2.1 Diversidade biológica, propriedade intelectual e biopirataria	104
2.1.1 Propriedade intelectual e biopirataria	105
2.1.1.1 O Patenteamento da biopirataria	107
2.1.1.1.1 Casos exemplares	108
2.2 Tratado da OMPI sobre propriedade intelectual, recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados	109
3. Outros acordos multilaterais	110
3.1 Convenção sobre o Controle de Movimentos Transfronteiriços de Resíduos Perigosos e seu Depósito [Convenção de Basileia]	110
3.2 A Convenção de Roterdã sobre o Procedimento de Consentimento Prévio Informado Aplicado a Certos Agrotóxicos e Substâncias Químicas Perigosas Objeto de Comércio Internacional – PIC.....	111
3.3 Convenção de Estocolmo sobre Poluentes Orgânicos Persistentes (POPS).....	111
4. Natureza jurídica da consulta prevista no artigo 6º da Convenção 169 da OIT	112
4.1 A natureza jurídica da Consulta	112
4.1.1 Consulta e poder de veto.....	114
4.2 Natureza jurídica	116

CAPÍTULO 6 – A CONVENÇÃO 169 E A CONSULTA PRÉVIA PERANTE OS TRIBUNAIS.....	119
1. Tribunais Internacionais	119
1.1 Corte Africana de Direitos Humanos e dos Povos	119
1.2 Corte Caribenha de Justiça e os casos ambientais	120
1.3 Tribunal de Justiça da Comunidade Andina.....	122
2. Cortes Constitucionais da América do Sul	126
2.1 Argentina	126
2.2 Bolívia	132
2.3 Chile	136
2.4 Colômbia	137
2.5 Equador.....	144
2.6 Honduras	150
2.7 México	151
2.8 Peru	153
3. A consulta prévia perante o Poder Judiciário Brasileiro	161
3.1 Supremo Tribunal Federal	162
3.1.1 Terra Indígena Raposa Serra do Sol	162
3.1.1.1 O marco temporal	165
3.1.1.1.1 A tese confrontante: o indigenato como instituto jurídico.....	166
3.1.2 RE 1017365/SC – Comunidade Indígena Xokleng, Terra Indígena Ibirama laklaño	167
3.1.3 Belo Monte.....	171
3.1.4 Comunidade Quilombola Quingoma	173
3.2 Superior Tribunal de Justiça	175
CAPÍTULO 7 – INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, CONSULTA PRÉVIA E LICENÇA SOCIAL PARA OPERAR.....	177
1. Projeto Polonoroeste e a mudança de rumo do Banco Mundial	179
1.1 As políticas do Banco Mundial	181
1.2 <i>International Finance Corporation</i>	184

2. Princípios do Equador	186
2.1 Princípios do Equador e Padrão de desempenho 7 na jurisprudência brasileira	187
3. Licença social para operar	188
REFERÊNCIAS	193