



UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

RAFAELA TEIXEIRA SENA NEVES

**COMPLIANCE NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS
HUMANOS:** um estudo a partir da propriedade comunal indígena

BELÉM
2016

RAFAELA TEIXEIRA SENA NEVES

**COMPLIANCE NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS
HUMANOS: um estudo a partir da propriedade comunal indígena**

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito na linha Direitos Humanos e Meio Ambiente, na subárea de Direitos Humanos.

Orientadora: Profa. Dra. Eliane Cristina Pinto Moreira.

BELÉM
2016

RAFAELA TEIXEIRA SENA NEVES

**COMPLIANCE NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS
HUMANOS:** um estudo a partir da propriedade comunal indígena

Dissertação intitulada “**COMPLIANCE NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS:** um estudo a partir da propriedade comunal indígena”, de autoria da mestranda Rafaela Teixeira Sena Neves, aprovada pela banca examinadora constituída pelos seguintes professores:

Prof.^a Dra. Eliane Cristina Pinto Moreira
Universidade Federal do Pará - UFPA

Prof. Dr. Antonio Gomes Moreira Maués
Universidade Federal do Pará - UFPA

Prof. Dr. Breno Baía Magalhães
Universidade da Amazônia – UNAMA

Aprovado em:

Local de defesa:

A Graças Sena, por segurar a mão da minha
mãe para que eu pudesse vir ao mundo.
E por nunca mais tê-la soltado.

AGRADECIMENTOS

Foi uma intensa caminhada. Momento ímpar de gratidão plural, pois diferente do que propõe o Poeta, a minha gratidão não é uma pessoa só, são várias. E que nunca se limitará as que estão nominalmente descritas aqui.

Muito obrigada à orientadora da pesquisa Prof.^a Dra. Eliane Moreira, pela confiança, orientação e disponibilidade. Eu nunca vou lhe esquecer.

A CAPES, pelo financiamento da pesquisa e a UFPA, casa em que eu sempre quis estar, a quem agradeço na pessoa do coordenador do PPGD, Girolamo Treccani. Aos professores, especialmente os que influenciaram este trabalho: Cristina Terezo, José Heder Benatti e Jane Beltrão. Esse obrigado se estende aos servidores Liliane, Beatriz, seu Raimundo e a primeira bolsista que tão bem nos recebeu, Carol.

Menção honrosa ao Prof. Dr. Antonio Maués, que tem a minha admiração mesmo antes de ser sua aluna. Muito obrigada pelos ensinamentos, as prazerosas conversas e, em especial, pelas inúmeras cartas assinadas.

Um obrigado em conjunto à American University Washington College of Law, em especial à maravilhosa Vivina Krsticevic e o CEJIL; à Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Erick Acuña; à Corte Interamericana de Direitos Humanos, em nome de Edward Perez e Lucia Mendez e, por fim, à espetacular Dinah Shelton!

Obrigada ímpar a quem me brindou com sua amizade, Prof. Dr. Breno Baía. Eu poderia agradecer pelas intensas críticas, pela ajuda neste e em outros trabalhos e pela companhia em Takoma. Mas, limito-me a agradecer pelo ser humano que é.

Saudosamente, agradeço aos que me auxiliaram no início desta etapa. Meus eternos professores do CESUPA: Rafael Boulhosa, Sandro Alex; Luciana Fonseca e Paulo Klautau. E aos queridos Tiago Martins, Luísa Lobato, Janaína Nascimento, Elden Borges e Valdenor Júnior, pela ajuda constante.

Aos meus companheiros de turma por tornarem essa caminhada bem mais prazerosa, Ana Luisa, Hermann e Paulo André. Obrigada a minha dupla na representação discente, o meu amigo Rodrigo Oliveira. Ao meu grande amigo criminólogo crítico Adrian Silva pela cumplicidade desde a graduação. A Carolina Bastos por me presentear com sua amizade, companhia e conversas diárias.

Aqueles que, de alguma forma, exerceram uma contribuição: Melissa Pimentel, Raysa Alves, Valena Jacob, Mariana Lucena, Marina Dutra, Felipe Hotz e a Clínica de Direitos Humanos da Amazônia: muito obrigada!

Agradeço também aos amigos que adoçam e alegam minha vida: Gabriela Borges, Thais Martins, Juliana Carmo, Alex Azevedo, Lívia Sousa, Naiame Nunes e Raissa Rosa. A Mayara Mota por ser meu verdadeiro laço sanguíneo de amizade e a Uliana Maia pela amizade sem filtro e sem fronteiras.

O meu fraterno e carinhoso obrigada à Florência Miranda pela dedicação ao lar e os inúmeros doces de leite; e aos meus amigos e familiares da Consultabil.

Obrigada a minha amada família, especialmente minhas avós, por tocarem o meu coração a cada dia, seja com a presença física da Vovó Sarita ou com a imensidão do amor da Vovó Graça que sempre permanecerá vivo. E aos meus tios que diariamente contribuem com minha formação acadêmica e pessoal.

Não poderia jamais de deixar de agradecer aquele que, todos os dias, me ensina outra forma de amar, que divide comigo minhas aflições e alegrias e por ser meu ponto de equilíbrio, o meu amor Ricardo Gripp. Agradeço sua entrega, dedicação e por me fazer uma aprendiz da sua humildade. Assim como também sou grata a toda Família Gripp pelo carinho e o apoio.

A materialização de um solstício na minha vida, meu amado irmão Thiago, eu agradeço sempre por ser esse ser essa pessoa incrível e unânime. Mas aqui, agradeço especialmente por ter me presenteado com a minha irmã Danielle, e aos dois pela ativa participação em minha vida, pela torcida e por me presentear com um amor tão bonito.

A minha eterna gratidão, que nunca será suficiente, aos meus pais: Eldio e Florzinha. Os responsáveis por tudo o que sou e por tudo de melhor que posso vir a ser. Meus maiores exemplos de humanidade e perseverança. Reconheço e os agradeço pelo os ensinamentos, o amor, a presença e o apoio incondicional que sempre carinhosamente nos dedicaram. O amor que sinto por vocês não tem limite.

Por fim, ao Grande Arquiteto do Universo: Deus. Minha gratidão pelos dons, conquistas e por conduzir meu caminho na interseção de Nossa Senhora de Nazaré.

“O que é necessário, então, para que o direito possa, efetivamente, atender à sua vocação crítica?”.
(Lenio Luiz Streck)

COMPLIANCE NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: um estudo a partir da propriedade comunal indígena

RESUMO

O objetivo deste trabalho consiste em analisar o cumprimento das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos envolvendo casos de violação ao direito ao território de Povos Indígenas, com sentenças proferidas entre 2001 a 2005. O estudo dos casos *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua* e *Yakye Axa Vs. Paraguai* examina a construção jurisprudencial da *propriedade comunal*, o instituto da *compliance/cumprimento* no Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a fase de supervisão de cumprimento das sentenças realizada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Procura-se verificar se e como os mecanismos desse sistema interferem no nível de *cumprimento* dos casos. O teste empírico, como metodologia, relaciona uma análise quantitativa e qualitativa do *cumprimento* das ordens de reparação das sentenças. Os achados permitem considerar o desenvolvimento do mecanismo de supervisão do Sistema Interamericano e reavaliar sua atuação na afirmação dos Direitos Humanos dos Povos Indígenas.

Palavras-chave: Propriedade Comunal. *Compliance*. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Supervisão de cumprimento de sentença.

COMPLIANCE IN THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS: a study from the indigenous communal property

ABSTRACT

The objective of this study is to examine compliance with the judgments of the Inter-American Court of Human Rights cases involving violation of the territorial rights of Indigenous Peoples, with awards made between of 2001 to 2005. The study of cases *Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua* and *Yakye Axa vs. Paraguay* examines the jurisprudential construction of communal property, the Institute of compliance with the inter-American human rights system and the supervision stage of compliance with the judgments made by the Inter-American Court of Human Rights. Seeks to determine whether and how the mechanisms of this system interfere in cases compliance level. The empirical test as a methodology, relates a quantitative and qualitative analysis of compliance with the judgments repair orders. The findings allow us to consider the development of the monitoring mechanism of the system and re-evaluate their effectiveness in the affirmation of Human Rights of Indigenous People.

Keywords: Communal Property. *Compliance*. Inter-American Court of Human Rights. Compliance with judgment supervision.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CADH	Convenção Americana de Direitos Humanos
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CorteIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
DADH	Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem
OEA	Organização dos Estados Americanos
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OIT	Organização Internacional do Trabalho
ONU	Organização das Nações Unidas
RAAN	Região Autônoma do Atlântico Norte
RSC	Resolução de supervisão de cumprimento de sentença
SIDH	Sistema Interamericano de Direitos Humanos
UNDRIP	Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas

SUMÁRIO

SUMÁRIO	11
INTRODUÇÃO	12
1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE OS DIREITOS HUMANOS: UMA PERSPECTIVA SOCIOAMBIENTAL	17
1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS: POR UMA VISÃO CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS	18
1.2 POVOS INDÍGENAS: OS ATORES DO CONFLITO.....	22
1.2.1 A afirmação dos Direitos dos Povos Indígenas.....	25
1.3 O ATIVISMO DOS POVOS TRADICIONAIS NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS	30
1.3.1 A litigância da Comunidade <i>Mayagna (Sumo) Awas Tingni</i> no SIDH.....	36
1.3.2 A litigância do Povo Indígena <i>Yakye Axa</i> no SIDH.....	40
1.4 TERRITÓRIOS TRADICIONAIS NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS: O INSTITUTO DA <i>PROPRIEDADE COMUNAL</i>	47
1.4.1 A construção do instituto da propriedade comunal: as técnicas/mecanismos de interpretação utilizados pela CorteIDH	57
1.4.2 Os Critérios De Restrição Da Propriedade Comunal	66
2 A PERSPECTIVA DO CUMPRIMENTO DOS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS EM DIREITOS HUMANOS.....	71
2.1 A CONSTRUÇÃO DO <i>CUMPRIMENTO/ COMPLIANCE</i> EM MATÉRIA DE DIREITOS HUMANOS	75
2.1.1 <i>Compliance</i> de segunda ordem: decisões e cumprimento.....	79
2.2 AS OBRIGAÇÕES INTERNACIONAIS DOS ESTADOS MEMBROS DO SIDH.....	89
2.3 AS MEDIDAS DE REPARAÇÃO QUE A CORTEIDH ORDENA EM SUAS SENTENÇAS.....	94
2.4 A SUPERVISÃO DE CUMPRIMENTO DAS SENTENÇAS	101
2.4.1 As atribuições e competências dos órgãos do SIDH na supervisão de cumprimento de sentença.....	104
2.4.2 O procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.....	105
2.4.2.1 <i>As audiências de supervisão de cumprimento de sentença</i>	108
2.4.3 A nova unidade de supervisão de cumprimento de sentença.....	109
3 O CUMPRIMENTO DAS SENTENÇAS SOBRE PROPRIEDADE COMUNAL DA CORTEIDH	111
3.1 AS REPARAÇÕES NO CASO <i>MAYAGNA SUMO AWAS TIGNI VS. NICARÁGUA</i> .	112

3.2 AS REPARAÇÕES NO CASO YAKYE AXA VS. PARAGUAI	113
3.3 ANÁLISE QUANTITATIVA DO CUMPRIMENTO: A METODOLOGIA APLICADA	115
3.4 ANÁLISE QUALITATIVA: a influência dos mecanismos do próprio SIDH no cumprimento.....	121
3.4.1 A atuação dos órgãos do SIDH no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.....	127
3.5 NOVOS CAMINHOS: propostas para o avanço da <i>compliance</i> das sentenças da CortelDH.....	133
CONCLUSÃO	137
BIBLIOGRAFIA	141
ANEXO ÚNICO	155

INTRODUÇÃO

A criação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) inaugurou, no contexto americano, uma das maiores inovações nos Direitos Humanos, que é o surgimento de uma nova concepção de responsabilidade internacional do Estado. É dizer: a partir da institucionalização deste sistema, a responsabilidade internacional estatal deixou de decorrer apenas das relações entre os Estados, e passou a se originar também da possibilidade de os indivíduos exigirem do Estado o cumprimento dos Direitos Humanos, reproduzindo o movimento europeu – com a criação do Sistema Europeu de Direitos Humanos - de criação de mecanismos supranacionais de supervisão de Direitos Humanos.

No início da sua atuação, os principais desafios enfrentados eram relativos à reestruturação da democracia e às graves violações de Direitos Humanos ocorridas durante os regimes autoritários. Dessa forma, o trabalho dos órgãos do SIDH era questionar os abusos produzidos no âmbito do governo e das cortes ditatoriais, advertir suas falhas estruturais, e fortalecer a construção e a preservação de um Estado Democrático de Direito.

A partir de meados dos anos noventa, outros atores sociais começaram a utilizar os mecanismos de proteção do SIDH de uma maneira mais sistemática, o que proporcionou a ampliação do seu papel de atuação, passando a ser palco de ativismo ao transformar o foco de sua agenda institucional de casos específicos para trabalhar em casos paradigmáticos, ou seja, casos que refletem os contextos sociais e institucionais de violação de Direitos Humanos e de padrões estruturais de discriminação na América, como é o caso dos Povos Indígenas.

O ativismo dos Povos Indígenas no SIDH tornou públicas as diversas violações sofridas no continente americano; proporcionou a institucionalização de uma relatoria na Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) específica para realizar visitas *in loco*, publicar relatórios gerais sobre a situação dos seus Direitos Humanos em algum país e relatórios especiais relacionados a um tema específico que lhes dizem respeito; e incluiu suas reivindicações no seio da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH).

Além de expor informações negativas sobre a proteção dos Direitos Humanos desses Povos, esse ativismo, por meio da litigância na CorteIDH, proporcionou a

interpretação da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) a partir de seus direitos e de outros tratados internacionais, como a Convenção Nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho, que ganhou o *status* de documento mais importante em se tratando de Povos Indígenas, e que a sua principal pauta de reivindicação fosse incorporada ao SIDH, isto é, o respeito aos seus territórios tradicionais.

Os territórios tradicionais puderam ser discutidos no âmbito da CortelDH, por meio da litigância do Povo *Mayagna Sumo (Awas) Tingni* em um caso contra a Nicarágua. Depois dessa sentença, outro litígio que gerou um avanço jurisprudencial na interpretação da CortelDH foi o do Povo *Yakye Axa*, que proporcionou a leitura conjunta da CADH com a Convenção 169 da OIT. Esses casos contribuíram para a consolidação da litigância internacional pelo território indígena ao longo da jurisprudência da Corte Interamericana.

É inegável a importância que as sentenças desses casos têm para o continente americano e para os estudos sobre Direitos Humanos, mas o que houve depois desses fatos? Os casos foram solucionados? Houve na prática a demarcação e a titulação do território? Essas indagações nos levam a querer aprofundar o estudo no que tange ao cumprimento/*compliance* dessas sentenças.

Atualmente, os estudos já existentes quanto à *compliance* no SIDH se caracterizam por adotar a perspectiva política estatal para explicar o porquê de os Estados membros cumprirem ou não com as sentenças da CortelDH. Até os próprios órgãos do SIDH se valem dessa perspectiva para justificar a sua baixa efetividade, uma vez que os índices baixos de cumprimento são atribuídos à “falta de vontade política estatal em cumprir com as decisões interamericanas”¹.

Estas pesquisas, por se aterem ao âmbito político, introduzem a questão da *compliance* a partir de indagações que partem do viés estatal, ou seja, “por que os Estados cumprem com as sentenças da CortelDH?” Ou “por que os Estados não cumprem com as sentenças da CortelDH?” Será que, se essas indagações partissem de um outro viés, resistiriam às mesmas justificativas?

Dessa forma, a presente pesquisa tem por objetivo analisar o cumprimento das sentenças desses casos e avaliar o próprio SIDH, ao verificar em que medida os

¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório anual de 2009**. Washington D.C., 2010; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório anual de 2008**. San José, 2009.

mecanismos do SIDH que atuam no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença influenciam nessa fase de cumprimento.

A mudança de foco de questionamento permite colocar novas questões nesta agenda de pesquisa, pois a CortelDH, ao seguir essa tendência do crescente fenômeno acadêmico de pesquisa a respeito da *compliance* no SIDH, tem realizado mudanças práticas em seu próprio procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, ao especializar cada vez mais o trabalho nesta etapa e propiciar a interação entre os atores envolvidos. Um exemplo disto é a criação de uma nova unidade especializada na supervisão de cumprimento de sentença, com o objetivo de sistematizar a supervisão conjunta e estratégica dos casos em cumprimento, e identificar fatores comuns entre os casos e as principais temáticas em supervisão, para oferecer soluções efetivas para a implementação.

Esse avanço que o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença vem proporcionando ao SIDH não pode continuar a passar despercebido no estudo da *compliance*, motivo por que a presente pesquisa escolheu trabalhar o foco do cumprimento das sentenças do caso *Mayagna* e *Yakye Axa* no âmbito do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença da CortelDH.

Esta escolha se deu após ter sido realizada uma pesquisa exploratória e documental sobre este procedimento, em busca de artigos científicos, teses e dissertações que discorressem acerca da evolução desta fase e que abordassem indagações do tipo “Como se deu a evolução do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença?”; “Quais as principais mudanças proporcionadas pelo trabalho da unidade de supervisão de cumprimento de sentença?”; “Quais os papéis da CIDH, por intermédio da Relatoria de Povos Indígenas nessa fase?”; “A OEA atua nesse procedimento?”.

Tal pesquisa nos levou a perceber que esta fase não detém muito a atenção dos estudiosos do SIDH, especialmente no Brasil. No âmbito internacional, há o desenvolvimento da literatura sobre o assunto, mas ela se encontra desorganizada. Somado a isto, há uma grande dificuldade de se ter acesso a essas informações junto à CortelDH, pois, apesar de não haver qualquer proibição normativa quanto à publicação dos expedientes que envolvem a supervisão de cumprimento de sentença, somente são disponibilizados pessoalmente, no tribunal, o que nos levou a realizar um período de visita profissional e investigação na sede da CortelDH.

O estudo específico do cumprimento dessas sentenças se justifica pelo fato de elas versarem sobre a violação ao direito ao território tradicional, denominado na jurisprudência da CortelDH como *propriedade comunal*. O interesse surgiu por se tratar de uma temática que envolve um problema estrutural do continente americano, advindo desde a colonização das Américas, sendo uma pauta que constantemente adentra no judiciário e no legislativo.

Essa é uma das razões que demonstra a importância de se estudar tal temática no Brasil e, em especial, na Amazônia. Trata-se de um problema comum, pois, apesar de o Brasil não ter sido responsabilizado internacionalmente por demandas envolvendo a violação ao território de Povos Indígenas, possui, desde 2005, demandas em curso perante a CIDH, sobre as quais já foram emitidos relatórios de admissibilidade: *Membros da Comunidade Indígena de Ananás e outros Vs. Brasil* (relatório de admissibilidade de 2006); *Comunidades quilombolas de Alcântara Vs. Brasil* (relatório de admissibilidade de 2006); *Povo Indígena Xucuru Vs. Brasil* (relatório de admissibilidade de 2009) e *Povos Indígenas Raposa Serra do Sol Vs. Brasil* (relatório de admissibilidade de 2010), além da Medida Cautelar 382/10, referente ao caso *Comunidades Indígenas Bacia do Rio Xingu Vs. Brasil*, de abril de 2011, caso que foi retomado pela CIDH no início do ano 2016.

No plano doméstico, os problemas envolvendo territórios tradicionais são um pleito antigo relacionado com a colonização do Brasil e, em especial, com a colonização na Amazônia, que se deu de modo muito peculiar, podendo ser explicada, de forma breve, através da seguinte tríade: exclusão - desigualdade social - degradação ambiental. De um lado, tinha-se um Estado que se fazia presente em terras amazônicas por meio de ações voltadas para a realização de projetos desenvolvimentistas, mas, de outro, tais ações, além de não constituírem políticas públicas que proporcionassem o real desenvolvimento para a região, os atos vivenciados não respeitavam o meio ambiente nem a sociodiversidade existente, ensejando conflitos fundiários, ambientais e sociais² que persistem até hoje e que são constantemente pleiteados no judiciário brasileiro, em especial, no Supremo Tribunal Federal³.

²LOUREIRO, Violeta Refkalefsky. **Amazônia: Estado, homem, natureza**. Belém: CEJUP, 2004.

³Como é o caso da Petição 3.388-4 RR, caso "Raposa Serra do Sol", que questionava a constitucionalidade da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol de forma contínua e de vícios no processo administrativo-demarcatório julgada pelo Supremo Tribunal Federal.

Estes dados mostram que o tema desta pesquisa é atual, bem como são justificativas que tornam este trabalho um instrumento de difusão das reivindicações dos Povos Indígenas e dos mecanismos do SIDH.

Dessa forma, este estudo se divide em três capítulos. O primeiro comenta o ativismo dos Povos Indígenas no SIDH, que proporcionou a institucionalização da *propriedade comunal*. Para isso, faz uma breve exposição sobre os direitos dos Povos Indígenas; discorre acerca dos aspectos históricos que envolvem esse ativismo e de que como se deu a litigância do Povo *Mayagna Sumo (Awas) Tigni* e do Povo *Yakye Axa* nesse sistema; e explica como foi construído o instituto da *propriedade comunal* na jurisprudência da CortelIDH e as problemáticas que envolvem a adoção desse conceito.

Depois de traçado o panorama que envolve a questão da *propriedade comunal*, o segundo capítulo passa a abordar a importância de se estudar a *compliance* no SIDH, em especial, casos envolvendo territórios indígenas, por isso, é dividido em duas partes: a primeira, que faz uma revisão da literatura existente sobre o assunto, a fim de definir o marco teórico que este estudo irá utilizar; e a segunda, que descreve o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença da CortelIDH, as mudanças ocorridas e os problemas enfrentados nessa fase. Esse capítulo é trabalhado dessa forma porque a doutrina sobre essa fase é escassa, o que instaura a necessidade de reunir o acervo existente e de apresentá-lo a partir das informações obtidas na visita profissional que realizamos na CortelIDH, para que o leitor consiga se situar nesse procedimento sem ter de recorrer a outros materiais.

Com base nessas informações, o terceiro capítulo traz a pesquisa empírica da dissertação, envolvendo uma análise quantitativa e qualitativa do cumprimento das sentenças dos casos *Mayagna Sumo (Awas) Tigni* contra a Nicarágua (2001) e Povo *Yakye Axa* contra o Paraguai (2005), a fim de identificar os problemas enfrentados para se alcançar o cumprimento, e verificar como os mecanismos desse sistema interferem no nível de cumprimento desses casos. Propomos, ao final, estratégias para o SIDH melhorar os níveis de cumprimento de suas sentenças.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE OS DIREITOS HUMANOS: UMA PERSPECTIVA SOCIOAMBIENTAL

A compreensão da atuação do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIDH), na defesa e promoção dos direitos dos Povos Indígenas, deve transcender o texto normativo, alcançando o contexto histórico e características próprias que envolvem esta temática.

Isto se faz necessário porque o pensamento eurocêntrico considera os Povos Indígenas em si como um problema⁴, e este pensamento majoritário influenciou a criação dos tratados internacionais⁵, vez que “são vistos como sujeitos *biologizados*, isto é, como mera extensão dos recursos naturais, sem consciência e sem direitos”⁶, contribuindo também para o tratamento desassociado dos Direitos Humanos e do meio ambiente.

Uma perspectiva socioambiental dos Direitos Humanos parte do entendimento de que os direitos dos Povos Indígenas e suas especificidades devem ser inclusas no debate dos Direitos Humanos a partir da participação dos próprios sujeitos detentores destes direitos na construção de medidas que os efetivem.

É necessário esclarecer fatores relacionados ao tempo, aos atores e ao lugar do conflito estudado. Tais fatores serão abordados a partir da perspectiva dos Povos Indígenas, por isso, este introito será dividido em duas partes. A primeira, levará em consideração os fatores acima elencados, subdividindo-se em: o (a) fator temporal, que abordará os aspectos históricos que envolvem o reconhecimento no plano nacional e internacional dos direitos dos povos tradicionais; (b) os atores, que discorrerá sobre as especificidades que envolvem os direitos dos Povos Indígenas e (c) o lugar, explicando o porquê de os territórios tradicionais serem áreas de conflito.

⁴ SILVA, Rosmerlin Estupinan; RIVAS, Juana María. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de pueblos indígenas y tribales. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014. p. 317.

⁵ Como a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Convenção Americana de Direitos Humanos.

⁶ ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. Direitos territoriais e étnicos: As estratégias dos agronegócios na Amazônia. In ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens (org.). **Desenvolvimento e conflitos ambientais**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010. p. 95.

A segunda parte tratará do ativismo dos Povos Indígenas no SIDH, em especial, na construção do instituto jurisprudencial da propriedade comunal.

1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS: POR UMA VISÃO CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS

Os Direitos Humanos nasceram no conflito, foram reconhecidos por consequência do conflito e são exigíveis mediante o conflito. Esta afirmação inicial se faz necessária, tendo em vista que, ao se pretender comentar os aspectos históricos que envolvem os Direitos Humanos dos Povos Indígenas, deve-se ter em mente que a sua formação não se deu de forma pacífica, a partir da boa vontade dos Estados; pelo contrário, foi uma conquista resultante de constantes reivindicações advindas de lutas históricas.

O processo de reconhecimento dos Direitos Humanos teve como principal barreira a ser enfrentada a resistência por parte dos Estados, resistência esta que se, no primeiro momento, consubstanciou-se na omissão estatal em não reconhecer direitos às pessoas que se sobrepusessem às instituições, posteriormente, transformou-se em uma *resistência duplamente qualificada*, por trazer consigo a (1) resistência em não aplicar os Direitos Humanos e (2) a resistência em utilizar uma visão universalista dos Direitos Humanos, de modo a restringir seus sujeitos e bloquear a diferença. Tais *resistências* são perceptíveis no plano internacional e nacional.

Na seara internacional, especificamente, a partir de 1945, com o surgimento da Nova Ordem Mundial, catalogada preponderantemente pela manutenção da paz e harmonia entre os Estados⁷, após os fatídicos acontecimentos da II Guerra Mundial, a Sociedade Internacional vislumbrou a necessidade de se construir uma comunidade pautada pela proteção internacional dos Direitos Humanos, que deveria

⁷ “Nós, os povos das nações unidas, resolvidos a preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra, que por duas vezes, no espaço da nossa vida, trouxe sofrimentos indizíveis à humanidade, e a reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direito dos homens e das mulheres, assim como das nações grandes e pequenas, e a estabelecer condições sob as quais a justiça e o respeito às obrigações decorrentes de tratados e de outras fontes do direito internacional possam ser mantidos, e a promover o progresso social e melhores condições de vida dentro de uma liberdade ampla”. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Carta das Nações Unidas**. 1945. Preâmbulo.)

transcender a esfera interna dos países, passando a ser matéria de relevância internacional.

Neste contexto, em 10 de dezembro de 1948, foi aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas um documento que estabelecia os valores e Direitos Humanos que deveriam ser observados por todos os Estados. A Declaração Universal dos Direitos Humanos⁸ (DUDH), de relatoria de Eleanor Roosevelt, trouxe uma gama de direitos e de valores basilares dessa Nova Ordem Mundial.

A DUDH é considerada como o marco histórico inicial do processo de generalização internacional da proteção dos Direitos Humanos, pois, partindo de uma perspectiva histórica, traz a necessária integralização e concepção holística dos Direitos Humanos, por transcender a divisão ideológica dos direitos e elevar todas as suas categorias (civis, políticos, econômicos, sociais e culturais) ao mesmo patamar⁹.

Entretanto, se, por um lado, a DUDH propiciou um avanço no reconhecimento internacional dos Direitos Humanos, por outro, representava um paradigma ocidental hegemônico, ou seja, o documento, ao utilizar a linguagem da universalidade, excluiu e tornou invisíveis grupos em situação de vulnerabilidade que não eram tratados como sujeitos de direitos, mas sim como objetos de direitos, como é o caso dos movimentos dos camponeses na África, dos movimentos dos Povos Indígenas na América Latina, pois “[...] os povos só são reconhecidos na medida em que são transformados em Estados”¹⁰, uma vez que a DUDH só reconhecia o indivíduo e o Estado como sujeitos de direitos.

Desta forma, em que pese a promulgação da DUDH ter uma importância histórica (e não estamos aqui contestando esta importância), trata-se de um documento que deve ser visto também com um olhar crítico, pois, “vista da epistemologia do Sul, a declaração não pode deixar de ser considerada colonialista”¹¹, já que, ao se valer do discurso dos Direitos Humanos por meio da igualdade, restringiu o seu alcance a um destinatário pré-determinado, isto é, “ao

⁸ Adotada e proclamada pela Resolução nº 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Assinada pelo Brasil na mesma data.

⁹ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **International Human Rights Law**. Strasbourg. 2012, p. 8.

¹⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa e CHAUI, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. Cortez Editora. São Paulo, 2013. p. 60.

¹¹ Id.

homem branco, são, proprietário e ocidental”¹², sem se ater à diversidade cultural e às situações de exploração características da América Latina, o que transforma em sujeitos invisíveis aqueles que não se encaixam nesta caracterização.

No momento em que essa declaração foi escrita, “indivíduos de vastas regiões do mundo não eram iguais perante o direito por estarem sujeitos a uma dominação coletiva”, para os quais os direitos individuais não ofereciam qualquer proteção, como é o caso, por exemplo, dos Povos Indígenas. E somente depois de trinta anos é que foi reconhecido a estes povos o direito à autodeterminação, com a Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 2007¹³.

Aliás, foi pelo ativismo dos Povos Indígenas que as suas reivindicações foram inseridas na ordem internacional e reconhecidas por meio de documentos internacionais, pois estes povos começaram a se utilizar do âmbito internacional, especificamente, da ONU, como um mecanismo para o exercício de pressão contra as resistências estatais¹⁴.

Estes processos de ativismo proporcionaram a adoção da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (Convenção 169 da OIT) sobre Povos Indígenas e Tribais, em 1989¹⁵, em substituição à Convenção nº 107 da OIT sobre Populações Indígenas, Tribais e Semitribais, de 1957 – que por muitos anos fora criticada pela sua abordagem integracionista-; a criação do fórum permanente da ONU, que se reuniu pela primeira vez em maio de 2002, e a já mencionada Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas (UNDRIP) em 2007.

Insta salientar que tais documentos internacionais, em especial, a UNDRIP, também eram alvos de forte resistência estatal, tanto é que, mesmo tendo sido elaborada por importantes autoridades e ativistas indígenas, durante o período de 23 anos, os seus textos só foram aprovados após várias rodadas de negociações com

¹² DUPRAT, Déborah Macedo. **O Estado Pluriétnico**. In: Além da Tutela: bases para uma política indigenista III. Rio de Janeiro: Laced, 2002. p. 5.

¹³ SANTOS, Boaventura de Sousa e CHAUI, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. Cortez Editora. São Paulo, 2013. p. 61.

¹⁴ BURGER, Julian. La protección de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, Jose Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑIGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**, 2014. p. 224.

¹⁵ O Brasil assinou a Convenção nº 169 da OIT em 25 de julho de 2003 e a ratificou em 19 de abril de 2004 por meio da promulgação do Decreto nº. 5.051 de 19 de abril de 2004.

as delegações governamentais, motivo que faz com que essa declaração não seja considerada como um documento eminentemente indígena, pois tais direitos ainda estão muito abaixo do que as lideranças indígenas pleitearam. Mas, além de ser considerado um marco histórico, este documento consubstancia um nível mínimo a ser respeitado¹⁶.

No Brasil, a resistência estatal em não reconhecer Direitos Humanos aos Povos Indígenas persiste desde os períodos iniciais da República até hoje, com os conflitos envolvendo a construção de usinas hidroelétricas em territórios indígenas, podendo ser citado como exemplo um evento recente e marcante, que foi o período de ditadura militar, em que, por se tratar de um regime autoritário, houve o enfraquecimento da democracia e da atuação do judiciário. Esse período foi marcado por uma grande devastação ambiental, pois a máxima do governo militar era a criação e o estabelecimento de políticas desenvolvimentistas que alijavam os povos residentes nas florestas de qualquer possibilidade de participação¹⁷, sendo um conflito travado até hoje.

Como no plano internacional foram necessários anos de reivindicações para que o discurso dos Direitos Humanos abrangesse os Povos Indígenas, no plano nacional, o reconhecimento constitucional veio com a promulgação da Constituição Federativa da República de 1988, que, por pressão dos movimentos sociais e influência dos tratados internacionais, trouxe o marco do reconhecimento da diferença, da sociodiversidade dos Povos Indígenas, para além da lógica integracionista tratada em outros instrumentos anteriores, como o Estatuto do Índio, atribuindo ao Estado este dever de proteção especial e de garantidor.

Conforme entendimento de Deborah Duprat, a Constituição Federal reconheceu o caráter pluriétnico e multicultural do Estado Brasileiro, representando “uma clivagem em relação ao sistema constitucional pretérito [...] não mais pautado em pretendidas homogeneidades” que utilizando da perspectiva de “assimilação” aos Povos Indígenas, os submetia à invisibilidade¹⁸.

¹⁶ BURGER, Julian. La protección de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, Jose Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑIGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**, 2014. p. 227.

¹⁷ SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e Novos Direitos**. São Paulo: Petrópolis, 2005. p. 26.

¹⁸ DUPRAT, Deborah Macedo. O Direito sobre o marco da pluriétnicidade/multiculturalidade. In DRUPAT, Deborah (Org.). **Pareceres jurídicos: direito dos povos e comunidades tradicionais**. Manaus: UEA.2007. p. 10.

Observando tais considerações, Boaventura de Sousa Santos indica a necessidade de rever conceitos já prontos, de rever a história que tem sido escrita, o discurso dos Direitos Humanos a partir do olhar daqueles que por tanto tempo permaneceram à margem do paradigma ocidental hegemônico da colonização e do direito, para que, de fato, a linguagem dos Direitos Humanos possa reconhecê-los como sujeitos de Direitos e, por isso, entende ser necessário “desocidentalizar a concepção de direito”, ou seja, reinventá-lo como meio de “adequar-se às reivindicações normativas dos grupos sociais subalternos e dos seus movimentos”¹⁹.

Uma perspectiva socioambiental requer uma reflexão dos Direitos Humanos para que esta sirva como instrumento emancipador dos Povos Indígenas, o que implica em rejeitar a visão universalizante que cristaliza e restringe o alcance dos sujeitos de direitos, avançando para uma visão dos Direitos Humanos a partir da diferença, pois “temos o direito a ser iguais quando a diferença nos inferioriza e temos o direito a ser diferentes quando a igualdade nos trivializa”²⁰.

Isto é mais do que uma luta pela igualdade. O que se quer é a luta pelo reconhecimento igualitário das diferenças, pois, como vivemos em “sociedades obscenamente desiguais”, a igualdade entendida como equivalência entre iguais marginaliza a diferença e transforma-se em “violência exclusivista”; por isso, as diferenças devem ser respeitadas²¹.

Portanto, “é importante compreender que é na possibilidade de ser diferente que reside a condição humana de pessoa livre e igual em dignidade e direitos”²². Dessa forma, somente faz sentido debater Direitos Humanos se partirmos de uma perspectiva que possibilite olhá-los a partir da diversidade.

1.2 POVOS INDÍGENAS: OS ATORES DO CONFLITO

¹⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. Poderá o direito ser emancipatório? **Revista Crítica de Ciências Sociais**, nº 65, mai.2003. p. 12.

²⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. 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**. Civilização Brasileira. Rio de Janeiro, 2003, p. 56.

²¹ SANTOS, Op. cit., p. 30.

²² REIS, Helena Ester dos. Dos princípios à ação: dificuldades do ajustes. In LOPES, Ana Maria D'Ávila; MAUÉS, Antonio Moreira (Orgs.). **A eficácia nacional e internacional dos direitos humanos**. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2013, p. 146.

Estima-se que, na América Latina, os Povos indígenas são em torno de 40 milhões de pessoas, que, no geral, enfrentam altos níveis de pobreza, baixo acesso à saúde, educação e outros serviços e alto nível de discriminação²³, inserindo-se em um tipo de categoria chamada de “*sociedade civil incivil*”, que se refere a grupos em situação de vulnerabilidade por corresponderem “ao círculo exterior habitado pelos totalmente excluídos. Socialmente, são quase por completo invisíveis”²⁴.

Entretanto, sabe-se que não foram somente os Povos indígenas que foram vítimas da omissão estatal provocada pelo colonialismo. Muitos outros grupos em similar situação de vulnerabilidade e que também dispõem de modo de vida e de cultura diferenciadas, com uma história de luta e sobrevivência marcada pela resistência ao paradigma hegemônico ocidental da colonização e que se autoidentificam como tais, encontram-se no rol da *sociedade civil incivil*, como é o caso das comunidades quilombolas, das comunidades ribeirinhas, dos povos ciganos e muitos outros grupos que integram a categoria social e política Povos Tradicionais.

Não há um consenso conceitual ou terminológico sobre os atores que integram essa categoria, e tal divergência decorre da diversidade cultural entre os Povos integrantes e do arcabouço jurídico de proteção “bastante diferentes entre si (indigenato, por exemplo), fato que gera modos distintos de salvaguarda de direitos”²⁵.

É nessa linha de raciocínio que Cunha e Almeida defendem que este conceito pode ser mais bem descrito como um conceito “em extensão”, pois, simultaneamente, trata de Povos em um processo de “autoconstituição” e de grupos que se diferem entre si - dada a sua vasta sociodiversidade - mas que convergem no sentido de serem atores sociais no uso de técnicas ambientais de baixo impacto que atuam de forma equitativa no âmbito de sua organização social²⁶.

²³ BURGER, Julian. La protección de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, Jose Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑIGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**, 2014. p. 227.

²⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. Poderá o direito ser emancipatório? **Revista Crítica de Ciências Sociais**, nº 65, mai.2003. p. 25.

²⁵ MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. Direitos dos Povos Tradicionais: afirmação e aplicação. In DIAS, Jean Carlos e SIMÕES, Sandro Alex de Sousa (Coords.). **Direito, políticas públicas e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; Belém, PA: CESUPA, 2013, p. 95.

²⁶ CUNHA, Manuela Carneiro da e ALMEIDA, Mauro W.B. Populações Tradicionais e Conservação Ambiental. In **Biodiversidade na Amazônia**. São Paulo: Estação Liberdade: ISA, 2001.

Aliás, o perigo de delimitar quem são os atores que fazem parte desta categoria é transformá-la em uma terminologia tão hermeticamente fechada que não seria sensível à dinamicidade das relações sociais, que forja novas identidades coletivas, e às diferenças existentes entre os países, pois, se partimos de um olhar por meio da realidade do Sul Global, as terminologias são diferentes, como, a título de exemplo, os marrons no Suriname e os afrocolombianos na Colômbia.

A categoria Povos Tradicionais é mais comumente utilizada no Brasil devido ao protagonismo destes Povos durante o processo de redemocratização e do marco histórico da inserção da proteção e preservação do meio ambiente no cenário internacional como pauta diplomática de conferências internacionais, que passou a dar à sociedade civil um amplo espaço de mobilização e articulação, o que resultou em alianças políticas estratégicas entre os movimentos social e ambientalista, como pode ser vislumbrado na Aliança dos Povos da Floresta.

Essa aliança era a articulação entre Povos Indígenas e comunidades tradicionais na defesa do modo de vida dos Povos Tradicionais amazônicos, liderados por Chico Mendes, que passaram a surgir no discurso público como partes legitimamente interessadas nas políticas de desenvolvimento e de conservação²⁷, isto é, o ambientalismo se aliou ao movimento social, e este, ao movimento ambiental.

Esse fenômeno é denominado por Juliana Santilli como socioambientalismo²⁸, o qual proporciona o entendimento de que as políticas públicas ambientais só têm eficácia social e sustentabilidade política se incluírem as comunidades locais e promoverem uma repartição socialmente justa e equitativa dos benefícios derivados da exploração dos recursos naturais. Além disso, tal fenômeno passa a representar uma alternativa ao movimento ambientalista tradicional mais distante dos movimentos sociais e das lutas políticas por populações tradicionais na conservação da biodiversidade.

Em que pese o socioambientalismo ser considerado como um fenômeno genuinamente brasileiro²⁹, ele reproduz, ainda que com algumas diferenças, o

²⁷ SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e Novos Direitos**. São Paulo: Petrópolis, 2005. p. 29

²⁸ Ibid., p. 50

²⁹ Ibid., p. 29

fenômeno latino-americano do *movimento de constitucionalismo multicultural*³⁰, em que, diante do cenário de reformas/criação de constituições nos Estados, houve a aliança das mobilizações sociais dos Povos Indígenas com lideranças não indígenas estratégicas, a fim de garantir a inclusão das suas reivindicações no *status* de direitos constitucionais.

Esse movimento retrata a pressão nos Estados latino-americanos e suas constituições por serem silentes quanto ao reconhecimento dos direitos dos Povos Indígenas, provocada pela instrumentalização dos tratados internacionais – como a Convenção 169 da OIT e a UNDRIP - e pelo avanço organizacional dos movimentos e organizações indigenistas, que ocasionou a revisão e a promulgação de constituições³¹ que passaram a normatizar esses direitos e a reconhecer a participação dessas organizações no âmbito político³².

Consideramos que esta perspectiva de aliança entre as agendas dos movimentos sociais e dos movimentos ambientais que visam o reconhecimento de direitos e a participação política, a partir de pautas ambientais baseadas na biodiversidade, na participação e na afirmação dos direitos dos Povos Indígenas, por meio da normatização, como uma reivindicação comum desses Povos nos países da América Latina.

1.2.1 A afirmação dos Direitos dos Povos Indígenas

Em se tratando de direitos dos Povos Indígenas, a Convenção 169 da OIT representa o documento internacional de maior importância na América, porque foi nessa região que a convenção teve um número expressivo de ratificações - se

³⁰ BELTRÃO, Jane Felipe e OLIVEIRA, Assis da Costa. Movimentos, povos e cidadanias indígenas: inscrições constitucionais e direitos étnicos na América Latina. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior. 2014. p. 270.

³¹ A promulgação da constituição da Guatemala em 1986 é considerada a primeira constituição multicultural latino-americana. Além dela, também pode ser destacado como exemplo desse fenômeno, as constituições da Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai.

³² BELTRÃO, Jane Felipe e OLIVEIRA, Assis da Costa. Movimentos, povos e cidadanias indígenas: inscrições constitucionais e direitos étnicos na América Latina. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior. 2014. p. 270-275.

comparada com outras regiões do globo³³ – e de incorporação dos seus conceitos nas constituições nacionais, através do já comentado fenómeno latino americano do movimento de constitucionalismo multicultural.

Aliás, mais que uma “legislação modelo’ a ser seguida pelos poderes políticos locais”, a convenção tem sido empregada e invocada pelos próprios Povos Indígenas e por outros atores, como órgãos públicos, organizações da sociedade civil, que atuam na defesa dos direitos e interesses destes povos³⁴.

Tais práticas reforçam a importância deste documento na luta pela afirmação dos Direitos Humanos dos Povos Indígenas, pois reconhece direitos basilares, dentre os quais, destacam-se: direito à autodeterminação, a autoidentificação, a participação, a informação, a consulta, ao pluralismo jurídico e a territorialidade.

É válido ressaltar que o reconhecimento destes direitos não significa que a convenção propõe um rol taxativo; pelo contrário, representa patamares mínimos de garantia e de dever estatal. Por isso, iremos agora apresentar as especificidades que trazem os direitos acima destacados.

O primeiro direito a ser abordado é o da autodeterminação, que é considerado o critério fundamental para a identificação de um grupo como Povo Tradicional, pois consiste na “consciência de sua identidade indígena ou tribal”³⁵, ou seja, “o direito dos Povos Tradicionais disporem de si mesmos”³⁶. É em virtude deste direito que os Povos Indígenas determinam livremente sua condição política, seu desenvolvimento econômico, social e cultural³⁷.

O direito à autoidentificação se refere à própria definição como Povo Indígena. É um dos direitos mais importantes, tendo em vista que cabe somente aos Povos Indígenas dizer o que são e quem reconhecem como parte do grupo, tendo

³³ A Convenção OIT 169 foi assinada e ratificada pelos seguintes países: Argentina, Bolívia, Brasil, Colômbia, Costa Rica, Chile, Dinamarca, Dominica, Equador, Espanha, Fiji, Guatemala, Holanda, Honduras, México, Nepal, Noruega, Paraguai, Peru e Venezuela.

³⁴ COURTIS, Christian. Anotações sobre a aplicação da Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas por tribunais da América Latina. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**, nº 06, ano 10, 2009. p. 56.

³⁵ SCHETTINI, Andrea. Por um novo paradigma de proteção dos direitos dos povos indígenas: uma análise crítica dos parâmetros estabelecidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**, nº 17, ano 13, 2012. p. 64.

³⁶ MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. Direitos dos Povos Tradicionais: afirmação e aplicação. In DIAS, Jean Carlos e SIMÕES, Sandro Alex de Sousa (Coords.). **Direito, políticas públicas e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; Belém, PA: CESUPA, 2013. p. 95.

³⁷ BURGER, Julian. La protección de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, Jose Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑIGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**, 2014. p. 231.

em vista que “não há como ignorar a visão que o próprio sujeito tem de si, sob pena de se perpetrarem arbitrariedades e violências, concretas ou simbólicas”³⁸ por se tratar de uma questão de definição da identidade.

No que tange à dupla *participação e informação*, por envolverem questões comuns, não há como serem tratados de modo dissociável, pois como já nos manifestamos em outra oportunidade, quando se trata de um contexto socioambiental, “a participação necessita de informação para tornar-se mais efetiva, assim como a informação é imprescindível para que a participação se concretize”³⁹. Neste sentido, os Povos Indígenas têm o direito de serem protagonistas na tomada de decisões, sendo eles os próprios porta-vozes de suas reivindicações, e sendo o Estado o principal garantidor destes direitos.

Outro direito que está intrinsecamente ligado à participação e à informação é o direito à consulta prévia, tendo em vista que é na consulta que estes direitos são instrumentalizados; por isso a convenção prevê que a consulta deve ser prévia, livre e informada, externando a necessidade de buscar o consentimento. Mais que um direito, a consulta é um processo de diálogo que pode resultar no consentimento prévio, livre e esclarecido ou na negativa.

Essa consulta deve ser materializada em um ambiente de democracia e liberdade, de modo a não existirem imposições ou constrangimentos contra os resultados, respeitando a diversidade cultural dos Povos Indígenas, e isso significa inserir nesse processo “o respeito às suas organizações sociais e políticas, seu tempo, seus modos de ver e de viver, tendo em vista os seus próprios projetos de vida”⁴⁰.

Já o direito ao pluralismo jurídico se refere à necessidade de abertura das fontes formais do direito para o direito indígena e tribal⁴¹, ou seja, possuem os Povos Indígenas o direito de terem seus costumes/leis levados em consideração quando

³⁸ SARMENTO, Daniel. **Territórios quilombolas e constituição**: a ADI 3.239 e a Constitucionalidade do Decreto 4.887/03. Rio de Janeiro, Parecer Jurídico do MPF, 2008. p. 30.

³⁹ NEVES, Rafaela Teixeira e MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. Os princípios da participação e informação ambientais e a aplicação da Convenção de Aarhus no direito brasileiro. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 77, jan-mar/2015. p. 577.

⁴⁰ MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. Direito dos povos tradicionais à consulta prévia, livre e informada. In DIAS, Jean Carlos e GOMES, Marcus Alan de Melo (Coords.). **Direito e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; Belém, PA: CESUPA, 2014. p. 117.

⁴¹ SILVA, Rosmerlin Estupinan; RIVAS, Juana María. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en matéria de pueblos indígenas y tribales. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014. p. 324.

da aplicação da lei nacional, bem como sua forma tradicional de apreciar os delitos cometidos por seus membros. Este é o direito que fundamenta o fenômeno latino-americano do *movimento de constitucionalismo multicultural*, pois propõe a integração de princípios ético-morais às constituições a partir do respeito à integralidade cultural das cosmovisões; do entendimento que as cosmovisões são princípios constitucionais; da validade das cosmovisões que se sustentam, dentre outros⁴².

E, finalmente, o direito à territorialidade, a questão de fundo deste estudo, pois é possível vislumbrar que entre os Povos Indígenas e seu território há uma relação diferenciada. A relação com a terra - *Pacha Mama, Mucane, Tomazin, Iwi, Nawa Tlalli*, Gaia -, assim como com os demais recursos naturais provenientes dela, materializa-se como uma relação intrínseca com eles mesmos e não como algo separado⁴³, isto é, não há aqui uma relação de sujeito e objeto, e sim há uma relação de identidade.

A consagração deste direito possibilita a afirmação e aplicação dos outros direitos, tendo em vista que a territorialidade funciona como fator de identificação, defesa e força, mesmo em se tratando de apropriações temporárias dos recursos naturais, como grupos sociais classificados muitas vezes como nômades e itinerantes, pois estas formas de apropriação dos recursos possuem um caráter dinâmico⁴⁴.

Territorialidade pode ser entendida ainda como *"homeland"*⁴⁵, pois, além de ser um produto histórico de processos sociais e políticos, constitui uma multiplicidade de expressões, daí porque se fazem mister análises etnográficas para entender as formas específicas de diversidade de territórios e o entendimento do

⁴² BELTRÃO, Jane Felipe e OLIVEIRA, Assis da Costa. Movimentos, povos e cidadanias indígenas: inscrições constitucionais e direitos étnicos na América Latina. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014. p. 270-271.

⁴³ GAMBOA, Jorge Calderón. **Pueblos Indígenas y Medio Ambiente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un desafío verde**. Washington D.C., 2012, p. 1

⁴⁴ ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Terras de quilombo, terras indígenas, babaçuais livres, castanhais do povo, faxinais e fundos de pasto: terras tradicionalmente ocupadas**. Manaus: PPGSA-UFAM, 2006. p. 90.

⁴⁵ LITTLE. Paul E. **Territórios Sociais e Povos Tradicionais no Brasil: por uma antropologia da territorialidade**. Série Antropologia. Brasília. 2002, p. 3. Disponível em: <<http://www.direito.mppr.mp.br/arquivos/File/PaulLittle.pdf>>. Acesso em: 02.fev.2014.

conceito de cosmografia, que é definido como “saberes ambientais, ideologias e identidades que um grupo social utiliza para estabelecer e manter seu território”⁴⁶.

A territorialidade é materializada nos territórios tradicionais, sendo que o termo *tradicional* não quer dizer algo estático, fixo; ao revés, o *tradicional* aqui se mostra dinâmico e como um fato do presente, por romper com a “visão essencialista e de fixidez de um território, explicado principalmente por fatores históricos ou pelo quadro natural, como se a cada bioma correspondesse necessariamente uma certa identidade”⁴⁷.

Aliás, neste contexto de discussão, é necessário esclarecer quatro conceitos importantes: território, territorialidade, territórios tradicionais e propriedade. Território é o espaço da prática, inclui a apropriação de um espaço e implica a noção de limite. Ele pode ser antropológico, político, refletir a identidade de um grupo ou o conflito. A territorialidade é humana, é a face vivida do poder, é o direito de autonomia sobre o território⁴⁸. Territórios tradicionais é a denominação dada às terras tradicionalmente ocupadas por Povos Tradicionais que expressam uma diversidade de formas de existência coletiva de diferentes povos e grupos sociais em suas relações com os recursos da natureza⁴⁹. Já a propriedade, sob o ponto de vista jurídico, “é todo o poder sobre a coisa”⁵⁰, que se manifesta a cada período histórico por meio da apropriação de bens e das relações jurídicas sobre eles.

Diante de tais conceitos, vislumbra-se que há relações diferentes entre os territórios tradicionais e as propriedades, tendo em vista que, como comentado anteriormente, em se tratando de territórios tradicionais, a relação com os Povos Indígenas é uma relação de identidade, de modo que não há como tratar de modo separado o território do Povo.

⁴⁶ LITTLE, Paul E. **Territórios Sociais e Povos Tradicionais no Brasil: por uma antropologia da territorialidade**. Série Antropologia. Brasília. 2002, p. 3. Disponível em: <<http://www.direito.mppr.mp.br/arquivos/File/PaulLittle.pdf>>. Acesso em: 02.fev.2014.

⁴⁷ Alfredo Wagner Berno de. **Terras de quilombo, terras indígenas, babaçuais livres, castanhais do povo, faxinais e fundos de pasto: terras tradicionalmente ocupadas**. Manaus: PPGSA-UFAM, 2006, p. 118.

⁴⁸ BECKER, Bertha Koiffmann. A Amazônia como um território estratégico e os desafios às políticas públicas. In SIFFERT, Nelson; CARDOSO, Marcus; MAGALHÃES; Walsey de Assis; LASTRES, Helena Maria Martins (Org.). **Um olhar territorial para o desenvolvimento: Amazônia**. Rio de Janeiro: BNDES. 2014. p. 398.

⁴⁹ ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. Terras tradicionalmente ocupadas. In SOUZA LIMA, Antonio Carlos (Coord). **Antropologia & Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos**. Brasília/Rio de Janeiro, Contra Capa/ LACED/ABA, 2012.

⁵⁰ BENATTI, José Heder. Propriedade comum na Amazônia: acesso e uso dos recursos naturais pelas populações tradicionais. In SAUER, Sergio e ALMEIDA, Wellington (Org.). **Terras e territórios na Amazônia: demandas, desafios e perspectivas**. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 2011. p. 99.

Por outro lado, a relação que se estabelece entre a *propriedade* e aquele que a detém é a de sujeito-objeto/coisa, ou melhor, relação de posse. Esta relação é semelhantemente exercida na propriedade clássica/civil, uma vez que a coisa é trabalhada como um produto, uma mercadoria com destinação final e com fito exclusivamente para a exploração econômica.

Logo, há uma grande diferença entre os territórios tradicionais e a *propriedade*, tendo em vista que esses territórios, diante da relação especial com os Povos Indígenas, devem ser entendidos como um bem de valor que ultrapassa o caráter econômico por se incorporar à identidade desses Povos.

Esta incompatibilidade de significados e tratamento com a terra que foi negligenciada pelos Estados fez com que esses Povos, historicamente invisibilizados, tornassem-se protagonistas na luta por direitos a partir da diversidade, especialmente no final de 1980, proporcionando uma revolução nas dinâmicas políticas dos conflitos sociais do mundo rural no continente americano⁵¹, ao utilizarem os organismos internacionais como palco deste ativismo.

1.3 O ATIVISMO DOS POVOS TRADICIONAIS NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

Diferentemente do que ocorreu no contexto europeu, quando o debate da diferença estava centrado nas teorias políticas multiculturais - levantadas pelos movimentos feministas, ecologistas, dentre outros -, os movimentos latino-americanos, especialmente os movimentos sociais do mundo rural buscaram afirmar suas diferenças por meio do direito ao território, em que o território funciona como uma espécie de “condensador de direitos”⁵².

Estes movimentos são movimentos de “‘r-existência’, pois só lutam para ‘resistir’ contra os que exploram, dominam e estigmatizam essas populações”, ao mesmo tempo em que também são um movimento de “‘existência’, por um determinado modo de vida e de produção”⁵³ que carregam modos de sentir, agir e

⁵¹ CRUZ, Valter do Carmo. Das lutas por redistribuição de terra às lutas pelo reconhecimento de territórios: uma nova gramática das lutas sociais? In ACSELRAD, Henri (Org.). **Cartografia social, terra e território**. Rio de Janeiro: IPPUR/URFJ, 2013. p. 121.

⁵² Ibid., p. 120.

⁵³ Ibid., p. 126.

pensar diferenciados. Neste sentido, os Povos Indígenas se afirmaram protagonistas “na luta pelo exercício ou mesmo pela invenção de direitos relacionados a suas territorialidades e identidades territoriais”⁵⁴.

Tais movimentos lutam pela afirmação da legitimidade da ocupação histórica da terra, diante dos conflitos territoriais ocasionados pelo *desenvolvimento neoliberal*, que se apresenta como voraz no que diz respeito aos territórios tradicionais, pois se configura como um modelo de desenvolvimento autoritário, uma vez que não aceita concepções alternativas de desenvolvimento; antissocial, por estar cada vez mais vinculado ao crescimento econômico e dominado pela especulação financeira; e antiambiental, por se apresentar cada vez mais predador do meio ambiente⁵⁵.

O modelo de desenvolvimento neoliberal não leva em consideração a tríade sustentável (aspecto econômico, social e ambiental)⁵⁶, tendo em vista que “[...] não são apenas os aspectos econômicos que devem ser analisados para o debate sobre o desenvolvimento, mas também aspectos sociais e culturais que determinam a qualidade de vida de uma população no tempo e no espaço”⁵⁷.

Vislumbra-se como prática deste desenvolvimento neoliberal a imposição de grandes projetos desenvolvimentistas na América Latina e no Caribe, ocasionando graves conflitos territoriais nas quais figuram como *lugar* territórios tradicionais *versus* propriedades civis utilizadas exclusivamente para produção, ou melhor, atividades de produção, como é o caso da mineração, da expansão do agronegócio, da exploração madeireira e petrolífera, e da construção de usinas hidroelétricas.

Como consequências destes conflitos, há diversas reivindicações provenientes do direito à territorialidade, a saber: titulação e demarcação de territórios; a luta pela permanência nos territórios; o combate ao deslocamento forçado; o regresso aos territórios vendidos/tomados indevidamente; a proteção dos

⁵⁴ CRUZ, Valter do Carmo. Das lutas por redistribuição de terra às lutas pelo reconhecimento de territórios: uma nova gramática das lutas sociais? In ACSELRAD, Henri (Org.). **Cartografia social, terra e território**. Rio de Janeiro: IPPUR/URFJ, 2013. p. 121.

⁵⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa e CHAUI, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. Cortez Editora. São Paulo, 2013. p. 60.

⁵⁶ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Environment and Development: Formulation and implementation of the Right to Development as a Human Right. In: CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Derechos humanos, desarrollo sustentable y medio ambiente**. San Jose da Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1992.

⁵⁷ MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; FONSECA, Luciana da Costa. Direito, Meio Ambiente e Desenvolvimento no Contexto Amazônico. In: DIAS, Jean Carlos; KLAUTAU FILHO, Paulo. **Direitos Fundamentais, teoria do direito e sustentabilidade**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; Belém, PA: Cesupa, 2009. p. 56.

recursos naturais provenientes dos territórios, dentre outros, pois são conflitos que “assumem fisionomias bastante diferenciadas: viram miséria para uns e riqueza para outros”⁵⁸.

Neste sentido, os Povos Indígenas têm se organizado, ganhando visibilidade, compatibilizando agendas, protagonizando sua luta nos âmbitos doméstico e internacional, transformando tais espaços em *lugares*, pois “na perspectiva dos chamados ‘atingidos’ pelos projetos desenvolvimentistas, o *lugar* é referência para a construção de suas identidades políticas; ele significa, sobretudo, a retomada do controle de seu próprio destino”⁵⁹.

No âmbito internacional, os Povos Indígenas transformaram em seu *lugar* não só a ONU e a OIT, que foram importantes lugares no reconhecimento de direitos, com a promulgação de importantes documentos, como a UNDRIP e a Convenção 169 da OIT, já mencionadas, mas também o próprio Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH).

O ativismo destes Povos propiciou a ampliação da agenda do SIDH, pois o sistema iniciou sua atuação em um contexto político em que prevaleciam as ditaduras militares na maioria dos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA). Seu papel se restringia a ser o “último recurso de justiça para vítimas de violações de Direitos Humanos”⁶⁰, por isso, os principais desafios e problemas que esse sistema enfrentou eram relativos à reestruturação da democracia e às graves violações de Direitos Humanos ocorridas durante os regimes autoritários, ou seja, o trabalho dos órgãos do SIDH era questionar os abusos produzidos no âmbito do governo e das cortes ditatoriais, advertir sobre as suas falhas estruturais, e fortalecer a construção e a preservação de um Estado de Democrático de Direito.

A partir de meados dos anos noventa, com o desenvolvimento e a notoriedade do sistema, vários atores sociais começaram a utilizar os mecanismos de proteção do SIDH de uma maneira mais sistemática, o que proporcionou a

⁵⁸ ALCERAD, Henri; VIÉGAS, Rodrigo Nuñez. Cartografias sociais e território – um diálogo latino-americano. In: ACSELRAD, Henri (Org.). **Cartografia social, terra e território**. Rio de Janeiro: IPPUR/URFJ, 2013. p. 37.

⁵⁹ ZHOURI, Andréa; OLIVEIRA, Raquel. Quando o lugar resiste ao espaço. Colonialidade, modernidade e processos de territorialização. In: ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens (Coords.). **Desenvolvimento e conflitos ambientais**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010. p. 457.

⁶⁰ ABRAMOVICH, Víctor. Das violações em massa aos padrões estruturais: Novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, n. 11, 2009. p. 10.

ampliação do seu papel para o acompanhamento dos processos políticos dirigidos ao tratamento do passado autoritário e suas consequências.

Atualmente, o Sistema Interamericano serve constantemente de palco para o ativismo da sociedade civil e, ao se deparar com novas formas de violação de Direitos Humanos, baseadas na degradação de algumas práticas institucionais e no funcionamento deficiente das democracias, passou a incidir na qualidade dos processos democráticos, transformando sua agenda institucional, de casos específicos para *temas relevantes*. Desta forma, passou a trabalhar em casos paradigmáticos, que refletem os contextos sociais e institucionais de violação de Direitos Humanos e de padrões estruturais de discriminação⁶¹, como são os casos envolvendo os Povos Indígenas.

Um dos resultados deste ativismo foi a elaboração do Projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, aprovado em 1997⁶², como resultado de uma solicitação da Assembleia Geral da ONU à CIDH para que elaborasse um instrumento jurídico relativo aos Povos Indígenas, com previsão para ser adotado em 1992⁶³.

Após ser aprovado, este projeto foi levado à debate na Reunião de Especialistas Governamentais da OEA, em 1999. Neste evento, decidiu-se iniciar um processo de negociação para que se buscasse o consenso sobre a ampla participação dos Povos Indígenas na formulação desta Declaração, o que resultou na criação do Grupo de Trabalho encarregado de elaborar o Projeto da Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas⁶⁴. Essas rodadas de negociação são realizadas constantemente, sendo o ano de 2015 um marco, tendo em vista

⁶¹ ABRAMOVICH, Víctor. Das violações em massa aos padrões estruturais: Novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, nº 11, 2009. p. 17.

⁶² O Projeto de Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas foi aprovado pela CIDH em 26 de fevereiro de 1997, em sua 133ª sessão, durante o seu 95º Período de Sessões publicado no relatório final da CIDH em 1996.

⁶³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Assembleia Geral. **Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**. Resolução aprovada na nona sessão plenária celebrada em 8 de novembro de 1989. p. 13.

⁶⁴ O mandato deste Grupo de Trabalho tem sido renovado por sucessivas resoluções, sua última sessão especial foi datada em 2008. Todos os Estados Membros podem participar do Grupo de Trabalho com voz e voto. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Grupo de Trabalho sobre o Projeto de Declaração dos Povos Indígenas**. Disponível em: http://www.oas.org/es/sla/ddi/pueblos_indigenas_grupo_de_trabajo.asp. Acesso em 20 de dezembro de 2015).

terem sido realizadas quatro reuniões de negociações, o maior número já atingido em um só ano⁶⁵.

A doutrina tem se expressado a favor deste projeto⁶⁶, por constituir um esforço sério à necessária codificação dos direitos dos Povos Indígenas no SIDH e, além disso, por proporcionar a afirmação de sete princípios básicos à proteção dos direitos destes Povos, a saber: (1) o reconhecimento da comunidade interamericana sobre a importância dos Povos indígenas; (2) a natureza pluricultural das sociedades interamericanas; (3) a integridade do Estado; (4) a situação especial dos Povos Indígenas nas Américas; (5) a autodeterminação dos Povos Indígenas; (6) a preeminência e primazia dos Direitos Humanos e (7) a necessidade de medidas compensatórias especiais a fim de reparar a histórica discriminação que tais Povos sofreram⁶⁷.

Atualmente, o projeto se encontra em fase final de estudo e revisão⁶⁸ e, apesar de não ser um instrumento formalmente vinculante aos Estados membros, contém disposições relevantes para o estudo dos Direitos dos Povos Indígenas, em especial, o direito à territorialidade, pois o seu artigo XVIII dispõe sobre “Formas Tradicionais de propriedade e sobrevivência cultural. Direito à terra e territórios”, regulando assim este direito para além do direito à propriedade já previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH)⁶⁹.

Neste artigo, é mencionado que os Povos Indígenas têm direito ao “reconhecimento legal” das distintas modalidades de posse, domínio e usufruto das terras e territórios indígenas; que se lhes devem reconhecer sua propriedade e o

⁶⁵ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. **Projeto de Declaração dos Povos Indígenas**. Disponível em: http://www.oas.org/es/sla/ddi/pueblos_indigenas_la_negociacion_XVIII_Reunion.asp. Acesso em 20 de dezembro de 2015.

⁶⁶ ROJAS, Claudio Nash. Protección de los Derechos Humanos Indígenas en el Sistema Interamericano. **Anais del Seminario Derechos Indígenas: tendencias internacionales y realidad de los Pueblos Indígenas del norte de Chile**. Universidad Arturo Prat, Iquique-Chile, 2003. p. 9; HENNEBEL, Ludovic. La Convención Americana de Derechos Humanos y la Protección de los Derechos de los Pueblos Indígenas. In: **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**. Ano XLIII, núm. 127. 2010. p. 134; NOGUEZ, Alma Liliana Mata. **Los Derechos Humanos de Los Miembros de Comunidades Indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011. p. 16.

⁶⁷ DULITZKY, Ariel. Los Pueblos Indígenas: Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. In: IIDH, Instituto Interamericano de Derechos Humanos. **Revista IIDH**. Volume 26, San José, Costa Rica, 1998. p. 182-183.

⁶⁸ Para mais informações sobre o projeto e para a sua leitura integral, acesse o sítio: http://www.oas.org/dil/esp/indigenas_Elaboracion_del_Proyecto_de_Declaracion.htm

⁶⁹ DULITZKY, Op. cit., p. 182.

direito que possuem sobre estes territórios e os recursos que tradicionalmente ocupam, por ser um direito que surge antes da existência dos Estados.

Quando aprovada, esta Declaração será um grande avanço no que tange à previsão normativa dos direitos dos Povos Tradicionais, tendo em vista que os tratados interamericanos não dispõem de nenhuma especificidade cultural devido à influência liberal no marco jurídico americano⁷⁰, e foi por isto que, ao litigar no SIDH, os Povos Tradicionais se utilizaram de outras estratégias para que seus direitos pudessem ser discutidos, para além deste projeto de declaração, conseguindo que os seus direitos fossem incorporados ao *corpus iuris* interamericano a partir dos relatórios, resoluções e das sentenças desse sistema.

Neste rol de produções interamericanas, destaca-se o papel fundamental que tem a jurisprudência inovadora da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), que estendeu o debate no que tange ao direito à territorialidade, mais especificamente, o artigo 21 da CADH, através de casos paradigmáticos.

O primeiro caso em que a CorteIDH demonstrou esse posicionamento foi no do Povo *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* em uma demanda contra a Nicarágua, em 2001. A sentença deste caso representa um verdadeiro marco na trajetória da litigância dos Povos Tradicionais no SIDH, por ser a primeira de uma série de sentenças sobre o direito à territorialidade institucionalizado através da criação jurisprudencial do instituto da *propriedade* comunal.

Outro importante exemplo de litigância foi o caso do Povo Indígena *Yakye Axa* em uma lide contra o Paraguai, em 2005, por consolidar a vinculação da aplicação da CADH com a Convenção 169 da OIT em um contexto envolvendo Povos Indígenas e por ampliar o conteúdo do direito à propriedade comunal.

Tais casos proporcionaram o entendimento de que estes Povos possuem o direito à demarcação e concessão de títulos oficiais das terras que tradicionalmente ocupam⁷¹, ampliando assim as obrigações estatais, bem como as distintas reparações impostas aos Estados, que, por terem uma perspectiva integral, e não só patrimonial, visam assegurar a justiça, a reabilitação do território, a satisfação dos

⁷⁰ SILVA, Rosmerlin Estupinan; RIVAS, Juana María. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de pueblos indígenas y tribales. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014. p. 317

⁷¹ PASQUALUCCI, Jo M. International Indigenous Land Rights: a critique of the jurisprudence of the American Court of Human Rights in light of the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous People. **Wisconsin International Law Journal**. Vol. 27, nº. 01, 2009. p. 64.

outros direitos violados e o reconhecimento público da responsabilidade internacional⁷².

Desse modo, interessa ao estudo, especificamente, debater um pouco mais acerca dos reflexos da litigância do Povo *Mayagana (Sumo) Awas Tingni* e do Povo *Yakye Axa* no Sistema Interamericano.

1.3.1 A litigância da Comunidade *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* no SIDH

O Povo Indígena *Awes Tingni*, da etnia *Mayagna* ou *Sumo*, formado por mais de seiscentas pessoas, está assentado na Costa Atlântica Caribenha da Nicarágua, Região Autônoma do Atlântico Norte (RAAN). Organizam-se através de uma estrutura de liderança tradicional, com uma Junta Diretiva eleita por uma assembleia constituída por todos os membros adultos, que responde diretamente a esta assembleia, com subsistência na agricultura familiar e comunal, na plantação de frutas e plantas medicinais, na caça e na pesca, realizando essas atividades dentro de um determinado espaço territorial, de acordo com seu sistema tradicional de posse de terras vinculado à sua organização sociopolítica⁷³ e sem o título real de propriedade desse território⁷⁴.

Em outubro de 1995, o povo indígena *Mayagna de Awes Tingni* apresentou uma demanda perante à CIDH contra o Estado do Nicarágua por outorgar uma concessão de suas terras, sem o devido consentimento, à Companhia “Sol del Caribe S.A.” (SOLCARSA), para realizar a construção de estradas e a extração de madeira. Dois meses depois, a CIDH recebeu um pedido de solicitação de medidas cautelares por parte dos petionários⁷⁵.

No ano seguinte, outras comunidades indígenas da RAAN aderiram a este pleito. Os petionários informaram à CIDH sobre o avanço dessa concessão e enviaram-lhes um Projeto de Memorando de Entendimento, com o objetivo de chegar a uma solução amistosa. A CIDH realizou duas reuniões entre as partes a fim de apresentar o memorando e conciliar a demanda, o que não ocorreu. Na

⁷² GAMBOA, Jorge F. Calderon. **La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2013. p. 50.

⁷³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awes Tingni Vs. Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 103.

⁷⁴ Ibid., p. 103, f.

⁷⁵ Ibid., p. 6-7.

terceira reunião, os peticionários solicitaram ao Estado que não outorgasse mais concessões no território e que iniciasse o processo de demarcação das terras das comunidades e as diferenciasses das terras estatais. O Estado anunciou a criação da Comissão Nacional de Demarcação e os convidou a participar⁷⁶.

Em 1997, diante da ameaça do início das operações florestais no território indígena, os peticionários reiteraram o pedido de medidas cautelares à CIDH. Além disso, informaram que a concessão não havia sido suspensa e que a Corte Suprema de Justiça da Nicarágua declarara a sua inconstitucionalidade porque o Estado não tivera a aprovação do Conselho Regional da RAAN para fazê-la. Por causa dessa sentença e prometendo cumpri-la, o Estado pediu à CIDH que cancelasse as medidas cautelares⁷⁷.

No mesmo ano, a CIDH realizou uma audiência em que os peticionários afirmaram que as operações florestais em seu território ainda continuavam e requereu a sua visita *in loco*, mas esta acabou não se realizando, porque o Estado informou que estava preparando um relatório final sobre a situação, o que a tornava desnecessária. Tempos depois, a CIDH solicitou que a Nicarágua adotasse as medidas cautelares. O Estado pediu o encerramento do caso, pois o Conselho Regional da RAAN⁷⁸ havia aprovado a concessão que a tornava legítima⁷⁹.

Os peticionários se manifestaram dizendo que esse conselho faz parte da organização administrativa do Estado e que atuara sem levar em consideração o direito à territorialidade da comunidade indígena, e que o ponto central dessa demanda se referia à falta de proteção na Nicarágua dos Direitos Humanos do Povo Indígena sobre seus territórios⁸⁰. O Estado argumentou que os peticionários solicitaram a execução da sentença da Corte Suprema de Justiça, motivo pelo qual não teriam esgotado os recursos internos⁸¹.

A CIDH, em março de 1998, expediu um relatório reconhecendo que o Estado da Nicarágua não cumprira com as obrigações dispostas na CADH; não demarcara

⁷⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 03.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 4.

⁷⁸ A organização administrativa do RAAN se encontra constituída por um Conselho Regional, autoridades municipais e outros órgãos correspondentes a subdivisão administrativa dos municípios.

⁷⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 4.

⁸⁰ *Id.*

⁸¹ *Id.*

as 'terras comunais' do Povo *Mayagna*; não adotara medidas efetivas que assegurassem os direitos de propriedade da comunidade em suas terras; e não garantira um recurso efetivo para responder ao pleito da comunidade indígena. Recomendou, então, que o Estado adotasse em seu ordenamento um procedimento de demarcação e titulação de território indígena aceitável pelos povos envolvidos; suspendesse toda a atividade relativa à concessão outorgada à SOLCARSA; e iniciasse um diálogo com os peticionários para fins de conciliação no prazo de um mês⁸². Como o Estado não cumpriu com a recomendação, a CIDH apresentou o caso à CortelDH em junho de 1998⁸³.

Esta demanda, por trazer a temática do direito à territorialidade dos Povos Indígenas no âmbito da CortelDH, despertou o interesse de outros atores sociais, que se prontificaram a atuar perante o tribunal interamericano como *amicus curiae* em favor dos peticionários⁸⁴.

A CortelDH, em agosto de 2001, condenou o Estado da Nicarágua pela violação ao direito à proteção judicial (artigo 25 da CADH) e o direito à propriedade (artigo 21), em conexão com a obrigação de respeitar os direitos previstos na CADH e o dever de adotar disposições de direito interno (artigos 1.1 e 2 da CADH).

Em relação ao artigo 25 da CADH, a CortelDH entende que a proteção judicial requer não só a existência formal de meios judiciais, mas que estes sejam efetivos⁸⁵, por isso reconheceu a violação desse artigo a partir de dois parâmetros: (1) o primeiro, porque na Nicarágua não existe um procedimento efetivo para delimitar, demarcar e titular os territórios indígenas, tanto que desde 1990 não houve qualquer titulação envolvendo Povos Indígenas em todo o Estado⁸⁶; e (2) o segundo, que trata da ausência de legislação específica para o exercício dos direitos dos Povos Indígenas, o que inviabilizou a adoção de recurso judicial efetivo para as comunidades questionarem o Estado por ter disposto de seus territórios, sem o seu

⁸² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe N° 27/98**. Washington D.C., 1998. p. 141-143.

⁸³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 6.

⁸⁴ Foram eles: Organización de Síndicos Indígenas del Caribe Nicaraguense (OSICAN); Assembly of First Nations (AFN) do Canadá; International Human Rights Law Group; National Congress of American Indians (NCAI) e o escritório Hutchins, Soroka & Dionne da Nicarágua.

⁸⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 66.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 69.

consentimento, em um contrato de concessão para que a SOLCARSA os explorasse⁸⁷.

A CorteIDH interpretou esse artigo em conjunto com a obrigação geral de adequar o direito interno à CADH (artigos 1.1 e 2 da CADH), entendendo que a Nicarágua não adotara medidas adequadas para demarcar o território indígena e não concedera prazo razoável para os recursos judiciais interpostos pelos representantes do Povo *Mayagna*. Por isso, considerou imprescindível tornar efetivos os direitos reconhecidos na Constituição Política e na legislação nicaraguense em conformidade com a CADH, e adotar em seu direito interno as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias para criar um mecanismo efetivo de delimitação, demarcação e titulação do território desse Povo, de acordo com seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes⁸⁸.

Quanto à violação do artigo 21, relativo ao direito à propriedade, a CorteIDH, utilizando uma “interpretação evolutiva” e não restritiva da CADH, considera que esse artigo protege o direito à propriedade em um sentido que compreende os direitos dos membros das comunidades indígenas no marco da *propriedade comunal* que é reconhecida pela Constituição Política da Nicarágua⁸⁹.

A CorteIDH considera que, conforme estabelecido nessa Constituição Política, os membros da Comunidade *Awás Tingni* têm um direito à *propriedade comunal* sobre as terras que atualmente ocupam. Além disso, a legislação interna da Nicarágua dispõe que a *propriedade comunal* compreende as terras, águas e bosques que têm pertencido tradicionalmente às Comunidades da Costa Atlântica, sendo inalienáveis, impenhoráveis, não podendo ser doadas, vendidas, embargadas e nem objeto de tributação. Os membros das Comunidades têm direito de cultivar e usufruir dos bens gerados pelo trabalho realizado na *propriedade comunal*. Mas, apesar desse reconhecimento, a Nicarágua não tem regulado um procedimento específico para materializá-lo⁹⁰.

A CorteIDH importou esse conceito da constituição nicaraguense, sem fazer uma distinção ou uma aproximação com o direito à territorialidade dos Povos

⁸⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni Vs. Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 70.

⁸⁸ Ibid., p. 73.

⁸⁹ Ibid., p. 78.

⁹⁰ Id

Indígenas, e sem observar se no âmbito internacional já existia algum outro tratado internacional que normatizasse esse direito, como faz a Convenção 169 da OIT.

Além disso, não houve uma justificativa por parte do tribunal do porquê da utilização do instituto da propriedade comunal para interpretar a CADH. Apenas explicou que entre os Povos Indígenas existe uma tradição comunitária sobre a propriedade coletiva da terra, pertencendo não ao indivíduo, mas ao grupo e sua comunidade; que há uma estreita relação entre os Indígenas e o seu território, que deve ser reconhecida e compreendida como base fundamental de suas culturas, sua vida espiritual, sua integridade e sobrevivência econômica, pois essa relação não ser meramente uma questão de posse e produção, mas um elemento material e espiritual de que devem gozar plenamente para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras⁹¹.

Diante disso, a Corte IDH concluiu que houve a violação do artigo 21 da CADH por se tratar de um direito à *propriedade comunal* que foi desrespeitado em prejuízo do Povo *Mayagna*, devendo o Estado delimitar, demarcar e titular o território desse Povo, abstendo-se de realizar atos, por meio dos seus agentes ou de terceiros que atuem com sua aquiescência, que afetem a existência, valor, uso e gozo dos recursos localizados na zona geográfica onde os membros habitam e realizam suas atividades⁹².

1.3.2 A litigância do Povo Indígena *Yakye Axa* no SIDH

O Povo Indígena *Yakye Axa* pertence ao Povo *Lengua Enxet Sur*, possuem expressão sedentarizada e ocupam ancestralmente o Chaco Paraguai. Sua economia se baseia principalmente na caça, na coleta e na pesca. Segundo o censo realizado em 2002, a Comunidade *Yakye Axa* é composta por 319 pessoas, agrupadas em aproximadamente 90 famílias⁹³.

A ocupação tradicional do território desses povos no Chaco se evidencia principalmente nos nomes dados a lagoas, poços, bosques, zonas de coleta e

⁹¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 79.

⁹² Id.

⁹³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 27.

pesca, dentre outros lugares dessa região. Esses pontos geográficos se conservam na memória histórica do Povo *Lengua Enxet Sur*⁹⁴.

No final do século XIX, grandes extensões de terra do Chaco Paraguai foram vendidas através da bolsa de valores de Londres, onde a Igreja Anglicana começou a se instalar para as suas missões. Esses lugares foram transformados em fazendas, e os Indígenas que habitavam essas terras, dentre eles os *Yakye Axa*, tornaram-se empregados delas⁹⁵.

Em 1979, a Igreja Anglicana iniciou um projeto de desenvolvimento integral para as comunidades indígenas, o qual possibilitou a compra de mais terras. No ano de 1986, os membros do Povo *Yakye Axa* se mudaram para uma dessas terras do projeto, devido às diversas violações de Direitos Humanos⁹⁶ a que eram submetidos nas fazendas onde trabalhavam⁹⁷.

Essa mudança não trouxe melhorias para os *Yakye Axa*, que passaram a ser marginalizados, pois o local era o principal assentamento de outro Povo Indígena, o que os impossibilitava de celebrar livremente suas práticas culturais. Tratava-se de um lugar pequeno, para atender mais de três mil habitantes, onde não havia animais para a caça, além de a produção ser escassa, o que os levou a trabalhar fora⁹⁸.

Em 1993, os *Yakye Axa* decidiram iniciar os trâmites para reivindicar as terras que consideravam seu habitat tradicional. Primeiro, enfrentaram um tumultuoso processo para o reconhecimento de sua personalidade jurídica, que somente foi reconhecida em 2001⁹⁹. Enquanto isso, desde o ano de 1996, parte do Povo *Yakye Axa*, entre 28 a 57 famílias, estava assentado à beira de uma estrada, em extremas condições de miséria, pois não tinham acesso a água limpa, escola adequada, serviços sanitários e de saúde. Muitos padeciam de desnutrição, anemia e outras doenças, além de não poderem realizar suas cerimônias culturais e suas atividades

⁹⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 29

⁹⁵ Ibid., p. 29.

⁹⁶ O Povo *Yakye Axa* encontrava-se na fazenda Loma Verde. Lá, os homens eram escravizados ou recebiam salários muito baixos, as mulheres eram exploradas sexualmente por obreiros, além disso, eles não tinham acesso a serviços de saúde e alimentação.

⁹⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 29.

⁹⁸ Ibid., p. 30.

⁹⁹ Ibid., p. 32.

de subsistência¹⁰⁰. O grupo restante estava em aldeias vizinhas ou disperso em outros lugares no Chaco Paraguai¹⁰¹.

Paralelo a esse processo, os *Yakye Axa* iniciaram um procedimento administrativo e judicial de reivindicação do território. No administrativo, os Indígenas solicitaram uma inspeção para verificar que se tratava de um território tradicional, e que o Estado realizasse uma oferta para a sua compra, já que a propriedade estava no nome de umas empresas. O laudo antropológico só se concretizou em 1998, mas foi impugnado por essas empresas, que se manifestaram pela não negociação da venda dessas terras e pelo fim da solicitação de expropriação do território¹⁰².

No âmbito judicial, em 1997, os líderes do Povo *Yakye Axa* interpuseram uma ação de amparo constitucional contra as empresas, mas que foi considerada inepta em primeira e segunda instância. Em 1999, eles adentraram com uma ação de inconstitucionalidade e solicitaram medidas de proteção, o que também foi rechaçado pela Sala Constitucional¹⁰³.

Meses depois, o órgão administrativo paraguaio emitiu um parecer informando que o território reivindicado é o território tradicional dos *Yakye Axa* e que o seu direito à posse é anterior à organização do Estado, devendo prevalecer frente ao direito à propriedade privada dos atuais proprietários. Tal parecer gerou a Resolução N° 755, que declarou a expropriação do território em favor dos Indígenas¹⁰⁴.

Essa resolução foi combatida pelas empresas, tendo sido modificada em 1999, para que a venda abrangesse “pelo menos a quantidade de terras necessárias para satisfazer as necessidades do habitat indígena”¹⁰⁵. Nesse ano, o advogado dos Indígenas apresentou ao Ministério Público uma denúncia sobre as atividades das empresas que estariam prejudicando o meio ambiente¹⁰⁶. Dias depois, alguns membros do Povo foram denunciados pelos delitos de invasão, coação grave e furto¹⁰⁷.

¹⁰⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 53-54.

¹⁰¹ Ibid., p. 28.

¹⁰² Ibid., p. 35-36.

¹⁰³ Ibid., p. 45.

¹⁰⁴ Ibid., p. 36.

¹⁰⁵ Id.

¹⁰⁶ Id.

¹⁰⁷ Ibid., p. 46.

Em 2000, a proposta do Estado era a compra de 15.000 hectares, depois passou para a metade. Nesse ano, o Povo *Yakye Axa*, mediante ordem judicial, foi proibido de ingressar no território que estavam reivindicando, consumir a água de lá, somente podendo permanecer no local em que estavam assentados¹⁰⁸. Um mês depois disso, os líderes do Povo *Yakye Axa* apresentaram no Congresso Nacional um projeto de lei para a expropriação das terras reivindicadas e levaram essa demanda à CIDH¹⁰⁹. No ano seguinte, a CIDH recomendou que o Estado adotasse medidas cautelares a favor dos *Yakye Axa* com o propósito de suspender a mencionada ordem judicial, o que não foi feito¹¹⁰.

Em 2002, depois de o projeto ter sido debatido no Congresso Nacional, optaram por rejeitá-lo e arquivá-lo, além disso, a CIDH declarou o caso admissível, publicou o relatório de mérito e recomendou que o Estado, no prazo de dois meses: delimitasse, demarcasse e titulasse o território dos petionários; adotasse medidas necessárias para sanar as condições de miséria em que o Povo estava vivendo; estabelecesse um recurso judicial eficaz para a reivindicação de território tradicional; e indenizasse individualmente as vítimas¹¹¹.

Diante da recusa do Estado do Paraguai em atender as recomendações, o caso foi levado à Corte IDH em 2003¹¹². A Corte IDH condenou o Estado do Paraguai em 2005, pela violação aos direitos à garantia e proteção judicial (artigo 8 e 25 da CADH), direito à propriedade (artigo 21 da CADH) e direito à vida (artigo 4.1).

A violação do direito à garantia e proteção judicial (artigo 8 e 25 da CADH) foi analisada pela Corte IDH a partir de uma dupla perspectiva: (1) a existência ou não de um procedimento efetivo para que os Povos Indígenas reivindiquem os seus territórios, na qual a Corte IDH considerou que o procedimento administrativo no Paraguai é ineficaz, que as atuações das autoridades estatais competentes não foram compatíveis com o Princípio da Razoabilidade, vez que o procedimento durou aproximadamente 12 (doze) anos, e que as ações interpostas pelos líderes *Yakye Axa*, por serem acessórias, dependendo do procedimento administrativo, também

¹⁰⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 48.

¹⁰⁹ Ibid., p. 40.

¹¹⁰ Ibid., p. 49.

¹¹¹ Ibid., p. 03.

¹¹² Ibid., p. 03.

são ineficazes para resolver demandas com essa temática¹¹³; e (2) se o procedimento penal instaurado respeitou as garantias judiciais consagradas na CADH e, como os petionários somente puderam contar com um defensor público dois anos depois de iniciado o processo, houve um prejuízo ao exercício de defesa, o que por si só já constitui uma violação à garantia judicial¹¹⁴.

Quanto à violação à propriedade (artigo 21), a CorteIDH inicia sua análise retomando a interpretação utilizada no caso *Mayagna* e do instituto previsto na constituição nicaraguense, a *propriedade comunal*, identificando que se trata de um caso de violação ao direito à *propriedade comunal* e a CADH, por ser um “instrumento vivo, cuja interpretação tem que acompanhar a evolução dos tempos e as condições de vida atual”¹¹⁵, deve ser interpretada em conjunto com outros tratados que estejam relacionados e com o sistema em que está inserida. O tribunal faz essa abordagem para analisar a CADH com a Convenção 169 da OIT, vez que é um documento ratificado pelo Estado do Paraguai¹¹⁶.

A CorteIDH ressalta a estreita relação que o Povo *Yakye Axa* mantém com o território, reconhecendo que a sua cultura corresponde a uma forma de vida particular de ser, ver e atuar no mundo, pois essa relação não se justifica somente pelo território prover seu principal meio de subsistência, mas também porque constitui um elemento integrante de sua cosmovisão, religiosidade e identidade cultural, sendo isso um direito ancestral dos *Yakye Axa* que se relaciona com a própria sobrevivência dos seus membros¹¹⁷ e um dever estatal disposto no artigo 13 da Convenção 169 da OIT¹¹⁸.

A mesma declara que há na constituição paraguaia o reconhecimento dessa relação entre o território indígena e sua identidade cultural, mas que carece de sentido, por não haver o estabelecimento e a delimitação física da propriedade¹¹⁹. O tribunal entende também que, quando o Estado se vê impossibilitado, por razões concretas e justificadas, de adotar medidas para devolver o território tradicional e os recursos aos Povos Indígenas, a compensação a ser outorgada deve ter como

¹¹³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 67.

¹¹⁴ Ibid., p. 71.

¹¹⁵ Ibid., p. 78.

¹¹⁶ Id.

¹¹⁷ Ibid., p. 82.

¹¹⁸ Ibid., p. 79.

¹¹⁹ Ibid., p. 81.

orientação principal o significado que a terra tem para eles¹²⁰, sendo algo advindo do consenso entre os povos interessados¹²¹, o que não houvera no caso.

O tribunal interamericano concluiu que a violação do artigo 21 da CADH pelo Estado do Paraguai se dera por falta de garantia efetiva ao direito à *propriedade comunal* do Povo *Yakye Axa*, pois não houvera o reconhecimento, na prática, de que o território reivindicado por eles está relacionado com suas tradições, expressões orais, costumes, rituais, conhecimentos tradicionais, filosofia e sua história, uma vez que os membros da comunidade indígena transmitem de geração em geração este patrimônio imaterial, que, assim, é recriado constantemente¹²².

É válido ressaltar que nesse caso, a CortelDH teve a oportunidade de utilizar direito aos territórios tradicionais previsto na Convenção 169 da OIT e afastar o instituto nicaraguense da propriedade comunal, a fim de proporcionar uma interpretação do direito à territorialidade mais coerente com o Direito Internacional e de institucionalizar em sua jurisprudência um conceito mais conhecido e desenvolvido no âmbito internacional, mas não o fez, optando assim em transformar o instituto nicaraguense em um direito à propriedade comunal previsto pela CADH, assim como fez no caso *Mayagna*

Por fim, houve a condenação do Paraguai por violação ao artigo 4.1 da CADH, relativo ao direito à vida, em que a CortelDH entendeu que o Estado, por ter uma posição de garantidor, tem que adotar medidas positivas, concretas, orientadas à satisfação do direito à vida digna, em especial quando se trata de pessoas em situação de vulnerabilidade e risco, para quem a atenção deve ser prioritária¹²³.

Este é o caso dos membros do Povo *Yakye Axa*, que, pode-se constatar, viviam em condições de miséria extrema, como consequência da falta de terra e acesso a recursos naturais, pois o assentamento em que foram obrigados a permanecer para aguardar a resolução da sua reivindicação era muito precário, carecendo de recursos quanto ao direito à saúde, à alimentação, impactando o direito à existência digna e as condições básicas para o exercício de outros Direitos Humanos, como o direito à educação e o direito à identidade cultural¹²⁴.

¹²⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 82.

¹²¹ Ibid., p. 83.

¹²² Id.

¹²³ Ibid., p. 88.

¹²⁴ Ibid., p. 90.

A CortelDH considerou que, porque o Estado do Paraguai não garantiu a *propriedade comunal*, afetou o direito à vida dos *Yakye Axa*, já que os privou da possibilidade de prover sua própria subsistência, assim como do uso e do disfrute dos recursos naturais necessários para a obtenção de água limpa e para a prática da medicina tradicional de prevenção e cura de enfermidades¹²⁵. Somado a isto, o Estado não adotou medidas positivas que permitissem assegurar os Direitos Humanos dos membros da comunidade durante o período em que permaneceram sem território, e aquelas que foram tomadas, para o atendimento médico e a alimentação, foram insuficientes¹²⁶.

Além disso, o tribunal interamericano reconheceu que o Estado deve assumir uma posição especial de garantidor, com maior cuidado e responsabilidade, quando se tratarem de crianças¹²⁷. E, com os *Yakye Axa*, declara a CortelDH que o Estado do Paraguai tem obrigação de prover as condições básicas para assegurar que a situação de vulnerabilidade em que se encontra a comunidade, por falta de território, não limite o desenvolvimento¹²⁸ e o projeto de vida das crianças¹²⁹.

Além das crianças, a CortelDH também reconheceu a violação ao direito à vida em relação às pessoas de idade avançada, que merecem especial consideração por ser importante que o Estado adote medidas destinadas a manter a sua funcionalidade e autonomia, garantindo o direito a uma alimentação adequada, acesso à água limpa e à saúde, principalmente aqueles portadores de enfermidades crônicas e em fase terminal, pois, com o Povo *Yakye Axa*, a transmissão oral da cultura às novas gerações está a cargo dos anciãos¹³⁰.

Um ano depois da publicação dessa sentença, em 2006, o Povo *Yakye Axa* solicitou uma sentença de interpretação à CortelDH a respeito de dois pontos: (1) o alcance do conteúdo da obrigação de identificar e entregar o território tradicional; e

¹²⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 90.

¹²⁶ Id.

¹²⁷ Ibid., p. 91.

¹²⁸ Ibid., p. 92.

¹²⁹ A CortelDH considera “Projeto de vida” como associado ao conceito de realização pessoal, que se sustenta nas opções que o sujeito tem para conduzir sua vida e alcançar o destino que se propõe, de modo que a liberdade de uma pessoa é aferida por essas opções de alto valor existencial. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005, p. 163).

¹³⁰ Ibid., p. 92.

(2) os prazos para a identificação do território e para a constituição do fundo que proverá dinheiro para a aquisição de terras¹³¹.

Quanto à primeira solicitação, a CorteIDH declarou que a tarefa de delimitar, identificar e titular o território indígena é do Estado do Paraguai. Entretanto, devem ser levados em consideração os valores, usos, costumes e o direito consuetudinário que o Povo Indígena tem com determinado território. Dessa forma, se o processo de identificação determinar que o território que lhes pertence está na posse de pessoa privada, deve o Estado valorar ao máximo a possibilidade de expropriação e, em caso de impossibilidade, justificá-la de forma fundamentada e comprar terras alternativas à comunidade indígena, eleitas a partir do consenso¹³².

Já quanto à segunda solicitação, a CorteIDH entendeu que o Estado do Paraguai possui a obrigação de delimitar, titular e entregar o território tradicional ao Povo *Yakye Axa* dentro de três anos. Se nesse interim, ficar comprovado e fundamentadamente justificado que essas terras se encontram em mãos privadas e que não há como expropriar, o Estado terá um ano para criar um fundo que proverá todo o dinheiro necessário para a compra de terras alternativas escolhidas pelas comunidades indígenas¹³³.

1.4 TERRITÓRIOS TRADICIONAIS NO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS: O INSTITUTO DA *PROPRIEDADE COMUNAL*

O ativismo dos Povos Tradicionais no Sistema Interamericano de Direitos Humanos proporcionou a criação do direito à propriedade comunal, resultado de uma interpretação, segundo a CorteIDH, evolutiva aplicada a dos principais documentos interamericanos, quais sejam: a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADH); a Carta da Organização dos Estados Americanos (Carta da OEA) e a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

De início, é importante destacar a diferença normativa entre estes documentos, tendo em vista que o SIDH nasceu formalmente com a aprovação da

¹³¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de interpretação 06 de fevereiro de 2006. p. 2.

¹³² Ibid., p. 08.

¹³³ Ibid., p. 11.

Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (DADH) e com a adoção da Carta da Organização dos Estados Americanos (Carta da OEA)¹³⁴, na Nona Conferência Internacional Americana, celebrada em 1948, na Colômbia¹³⁵.

Entre estes documentos, merece destaque a DADH, que trouxe em seu texto a concepção pioneira de que os Direitos Humanos são inerentes aos seres humanos. Porém, em que pese tal importância, a DADH não foi aprovada como um tratado, mas sim como uma “mera Resolução da Conferência de Bogotá”¹³⁶, diante da resistência por parte dos Estados, que somente a aprovaram depois dessa condição e de várias alterações ao longo do seu texto, transformando um tratado que trazia direitos a serem disciplinados pela legislação interna dos Estados-membros e garantidos por seus órgãos domésticos, em uma declaração que traz, “de modo simplório”¹³⁷, direitos e deveres que não foram reconhecidos como vinculantes aos Estados-partes.

Neste contexto, e ante a necessidade de se formular um instrumento com força vinculante para fazer exigíveis as obrigações em matéria de Direitos Humanos¹³⁸, foi criada, na Conferência Interamericana Especializada sobre Direitos Humanos, em 1969, a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH ou Convenção Americana), que veio reafirmar e consolidar as instituições democráticas e os direitos essenciais consagrados na DADH, na DUDH e nos princípios da Carta da OEA.

A CADH é o instrumento de maior relevância no que se refere ao SIDH¹³⁹. Sua vigência¹⁴⁰ criou um “duplo sistema de proteção de Direitos Humanos no continente americano”¹⁴¹, tornando-se a fonte primária para determinar as normas a

¹³⁴ Reformada pelo Protocolo de Buenos Aires. (VENTURA ROBLES, Manuel E. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In: **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**. Ano 14, Vol. 14, nº 14, 2014. p. 258.)

¹³⁵ Ibid., p. 258.

¹³⁶ TEREZO, Cristina Figueiredo. **Sistema Interamericano de direitos humanos: pela defesa dos direitos econômicos, sociais e culturais**. 1ª Edição. Editora Appris. Curitiba, 2014. p.144

¹³⁷ Id.

¹³⁸ OSPINA, Felipe Arias; VILLAREAL, Juliana Galindo. El sistema interamericano de derechos humanos. In: GALINDO, George Rodrigo Bandeira; URUEÑA, René; PÉREZ, Aida Torres. **Manual Protección Multinivel de Derechos Humanos**. Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2013. p. 131-163.

¹³⁹ A CADH tem toda essa importância porque além de ter sido o marco normativo que efetivamente criou o SIDH, institucionalizou a criação da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), atribuiu funções adicionais à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH e concretizou a obrigação estatal de proteção e garantia de Direitos Humanos.

¹⁴⁰ A CADH somente passou a vigorar em 1978.

¹⁴¹ GOLDMAN, Robert K. Historia y Acción: el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el papel de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. In: VELASCO, Ana Covarrubias e

que os Estados partes estavam obrigados, e confirmando os direitos dispostos na DADH e na Carta da OEA, tendo em vista que estes são os instrumentos normativos que definem as obrigações dos Estados membros da OEA que não ratificaram a CADH.

Mas, não há menção explícita à proteção normativa aos territórios tradicionais, em nenhum dos documentos supracitados. Começando a análise pela DADH, somente há a previsão do direito humano à propriedade, que se encontra estabelecido no artigo XXXIII, o qual diz que “Toda pessoa tem direito à propriedade privada correspondente as necessidades essenciais de uma vida decente e que contribua a manter a dignidade da pessoa e do lar”¹⁴².

Este é um artigo de redação vaga, uma vez que há uma de falta precisão sobre o que seria “essencial para uma vida decente no lar”, e não são indicados os elementos que compõem o direito à propriedade, tampouco os limites deste direito. Além disso, tal artigo é omissivo quanto à indicação se a coletividade pode ser sujeito do direito à propriedade, e se esta propriedade pode ter características diferentes daquelas do conceito de propriedade civil/clássica.

Porém, a Comissão Interamericana - fazendo uso de sua faculdade de interpretar a DADH –, no Relatório nº 75/02, discute a demanda proposta por Mary e Carrie Dann contra os Estados Unidos, em 2002, e, nela, analisa o direito à propriedade disposto naquela declaração¹⁴³. Esta petição é proposta por integrantes do Povo Indígena *Wetern Shoshone*, que alegam que suas terras formam um território ancestral, e que os Estados Unidos têm interferido no uso e na ocupação dessas terras, por terem se apropriado delas como um bem federal, através de um procedimento injusto ante a Comissão de Reivindicações Indígenas, retirando o gado das terras das petionárias e permitindo atividades de prospecção aurífera dentro do território tradicional dos *Wetern Shoshone*¹⁴⁴.

NIETO, Daniel Ortega (Org). **Protección Internacional de los Derechos Humanos, um reto em el Siglo XXI**. Centro de Estudios Internacionales, México. 2007. p. 122.

¹⁴² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem**. Artigo XXXIII, 1948.

¹⁴³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 75/02, caso 11.140, Mary y Carrie Dann Vs. Estados Unidos**. Washington D.C., 2002. p. 163.

¹⁴⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 75/02, caso 11.140, Mary y Carrie Dann Vs. Estados Unidos**. Washington D.C., 2002. p. 2.

Da análise que a CIDH faz no caso acerca do direito à propriedade, já é possível constatar uma interpretação ampla do documento, tendo em vista que, primeiro, ela analisa o artigo XXXIII a um grupo de pessoas; segundo, expressa que, para definir as terras de um Povo Indígena, devem-se observar as formas, modalidades e especificidades de controle, propriedade e usufruto dos territórios e bens¹⁴⁵; terceiro, afirma que o reconhecimento do direito à propriedade e posse dos Povos Indígenas sobre seus territórios deve respeitar o território e os recursos que historicamente ocupam¹⁴⁶; quarto, indica que não é válido que um Estado se aproveite de sua posição para discutir esse assunto somente no âmbito do direito interno por meio de títulos agrários¹⁴⁷. A CIDH, pela primeira vez, conclui em seu relatório de mérito que os Estados Unidos – como membros da OEA - não garantiram o direito à propriedade previsto no artigo XXXIII da DADH¹⁴⁸.

Outro caso em que a CIDH interpretou o artigo XXXIII da DADH em relação aos Povos Indígenas foi no Relatório nº 40/04 sobre as Comunidades Indígenas Maya do Distrito de Toledo contra Belize, em 2004. Neste caso, os petionários alegam que o Estado de Belize tem outorgado concessões madeireiras e petroleiras nas terras tradicionalmente usadas e ocupadas pelo Povo Maya¹⁴⁹.

Neste relatório, a Comissão Interamericana afirma que o direito amparado à propriedade pela DADH deve ser interpretado e aplicado no contexto dos Povos Indígenas, levando em consideração os princípios que se relacionam com a proteção das formas tradicionais de propriedade, a cultura e os direitos aos seus territórios e recursos¹⁵⁰. Além disso, constata que o direito à propriedade deve incluir o direito ao reconhecimento legal de suas diversas e específicas formas de controle, propriedade, uso e gozo dos territórios e bens que tradicionalmente ocupam. A CIDH concluiu que o Estado de Belize violara o direito à propriedade disposto no artigo XXXIII da DADH, por motivos de: (1) não se adotaram medidas efetivas para reconhecer o direito à *propriedade comunal* nas terras que o Povo Indígena tem

¹⁴⁵ Ibid., p. 130.

¹⁴⁶ Id.

¹⁴⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 75/02, caso 11.140, Mary y Carrie Dann Vs. Estados Unidos**. Washington D.C., 2002. p. 124.

¹⁴⁸ Ibid., p. 172.

¹⁴⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 40/04, caso 12053, Comunidades Indígenas Maya del Distrito de Toledo (Belize)**. Washington D.C., 2004. p. 2.

¹⁵⁰ Ibid., p. 15.

ocupado¹⁵¹; (2) não se delimitou, demarcou e titulou o direito à propriedade comunal das comunidades¹⁵²; (3) foram outorgadas concessões madeireiras e petrolíferas a terceiros sem o consentimento dos peticionários¹⁵³ e (4) não foi realizada uma consulta ao Povo Indígena Maya¹⁵⁴.

A partir das análises desses casos, é possível verificar como a CIDH tem interpretado progressivamente o artigo XXXIII da DADH, de modo a abarcar o entendimento do direito à territorialidade nestas interpretações por meio do instituto da propriedade comunal. Aliás, foi neste último caso – o do Povo Indígena Maya contra o Estado de Belize, em 2002 – que pela primeira vez a CIDH utilizou a categoria *propriedade comunal* para interpretar o direito à territorialidade dos Povos Tradicionais, consagrado no ano anterior pela CortelDH.

Já quanto à CADH, pode-se constatar que esta convenção também não menciona expressamente *propriedade indígena, propriedade comunal, territorialidade ou territórios tradicionais* ao longo de seu texto. A referência à propriedade consta no artigo 21, que somente faz uma abordagem genérica acerca do direito à propriedade, e somente menciona expressamente, enquanto um direito humano, a propriedade privada, e não a coletiva.

Aliás, antes de ser aprovado para ser incluído na CADH, este foi um dos artigos mais intensamente debatidos no seio da CIDH, no âmbito dos trabalhos preparatórios da Convenção Americana, pois, desde o primeiro momento, as delegações manifestaram a existência de três correntes ideológicas, a saber: a (1) primeira que pretendia “suprimir” do texto do projeto da convenção qualquer referência ao direito à propriedade; a (2) segunda corrente que apoiava a inclusão do direito à propriedade na CADH, por fazer parte do rol dos Direitos Humanos reconhecidos até pela DUDH e como foi apresentado; e a (3) terceira que apresentava uma posição mais conciliadora, reforçando a função social da propriedade¹⁵⁵. Finalmente, prevaleceu o critério de incorporar o direito à propriedade no texto da CADH, nos seguintes termos:

¹⁵¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 40/04, caso 12053, Comunidades Indígenas Maya del Distrito de Toledo (Belize)**. Washington D.C., 2004. p. 193.

¹⁵² Id.

¹⁵³ Ibid., p. 194.

¹⁵⁴ Id.

¹⁵⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. Nota de rodapé 57.

Direito à propriedade privada:

1. Toda pessoa tem direito ao uso e gozo de seus bens. A lei pode subordinar este uso e gozo ao interesse social.
2. Nenhuma pessoa pode ser privada de seus bens, salvo mediante o pagamento de indenização justa, por motivo de utilidade pública ou de interesse social e nos casos e na forma estabelecidos pela lei.
3. Tanto a usura, como qualquer outra forma de exploração do homem pelo homem, devem ser reprimidas pela lei¹⁵⁶.

Ao comparar a redação do artigo 21 da CADH com o artigo XXXIII da DADH, pode-se observar uma evolução no que tange ao direito à propriedade, ainda que pequena, na Convenção Americana, vez que é razoável visualizar (a) os pressupostos que devem ser cumpridos em caso de limitação a este direito; e (b) que a limitação gera necessariamente um direito a uma indenização justa em favor da pessoa privada de sua propriedade.

Em contrapartida, a CADH justifica a limitação ao direito à propriedade se utilizando de conceitos vagos, quais sejam, “utilidade pública” e “interesse social”, que, dependendo da forma como sejam empregados, podem ser utilizados para restringir Direitos Humanos. Ademais, mesmo com essa redação atual, ainda não é possível identificar expressamente a possibilidade de se ter como sujeito deste direito uma coletividade, como é o caso dos Povos Tradicionais, nem qualquer outra expressão que faça menção a “territórios tradicionais” ou ao significado do direito à territorialidade é encontrada no artigo.

Por esse motivo, para que este artigo pudesse ser interpretado de modo a incorporar o direito à territorialidade dos Povos Tradicionais, foi necessário que a CortelDH realizasse uma interpretação deste artigo, na demanda proposta pelo Povo *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* contra a Nicarágua, em 2001. Nesta sentença, resultante da litigância do Povo *Mayagna* no SIDH, abordada no tópico anterior, a CortelDH considera que o artigo 21 da CADH protege o direito à propriedade em um

¹⁵⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos.** Artigo 13. San José, 1969.

sentido que compreende, dentre outros, os direitos dos membros das comunidades indígenas no marco da *propriedade comunal*¹⁵⁷.

A partir deste momento, nasce o instituto da propriedade comunal no SIDH, como um elemento do direito à propriedade, trazido da constituição da Nicarágua, pelo fato da CADH não contemplar essa categoria. A CortelIDH poderia ter utilizado o direito à territorialidade como parte do artigo 21 da CADH, por ser um direito que já possui normatização internacional¹⁵⁸, além de já ser um conceito conhecido pela comunidade internacional, fazendo, de fato, uma “interpretação evolutiva da CADH” a qual tanto comenta, mas não, o tribunal resolveu incorporar esse conceito da constituição da Nicarágua para interpretar a CADH, mesmo sem ser reconhecido por outra constituição dos Estados partes da CADH ou por algum tratado internacional.

O tribunal interamericano passou a se utilizar do termo “propriedade comunal” em todos os outros casos envolvendo territórios tradicionais, por entender que esta categoria se configura como uma forma de propriedade baseada na tradição histórica e na posse pelos Povos Indígenas, criando um sistema consuetudinário de propriedade da terra¹⁵⁹, e que o artigo 21 da CADH protege a propriedade em um sentido que compreende, dentre outros, o direito dos membros das comunidades indígenas no quadro da *propriedade comunal*¹⁶⁰.

A *propriedade comunal* não corresponde à concepção clássica de propriedade privada literalmente expressa no artigo 21, entretanto, é um instituto que merece igual proteção, já que constitui o reconhecimento, por parte dos órgãos do SIDH, da cosmovisão e da identidade indígena¹⁶¹.

Na medida em que os casos foram propostos à CortelIDH, ela passou a acrescentar outros documentos para completar interpretação do artigo 21 e da *propriedade comunal*. Um exemplo disto é a utilização da Convenção 169 da OIT¹⁶².

¹⁵⁷ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001, p. 148.

¹⁵⁸ Art. 13 da Convenção 169 da OIT.

¹⁵⁹ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 149.

¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 148.

¹⁶¹ NOGUEZ, Alma Liliana Mata. **Los Derechos Humanos de Los Miembros de Comunidades Indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011, p. 16.

¹⁶² Artigo 13. 1. Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados

Essa convenção foi qualificada pela CIDH como o instrumento internacional de Direitos Humanos mais relevante para os direitos indígenas¹⁶³, por estabelecer obrigações de consulta e participação dos Povos Indígenas em assuntos que os afetem, além de ser um documento constantemente utilizado pelas organizações indigenistas como parte de seu programa de reivindicações jurídicas¹⁶⁴.

A CorteIDH passou a se posicionar no sentido de aplicar o artigo 21 da CADH “(...) à luz do contexto próprio das comunidades tradicionais, bem como de outras normas internacionais, como a Convenção 169 da OIT – como direito comunal ou coletivo dos povos e comunidades indígenas”¹⁶⁵ -, pois, em se tratando de um contexto de violação de terras tradicionalmente ocupadas, exige-se uma proteção jurídica ainda mais qualificada¹⁶⁶.

A primeira oportunidade que a CorteIDH teve para se posicionar sobre esta convenção foi no caso *Mayagna*, mas o tribunal não o fez. O que houve foi a referência a esse documento pelos peritos ao longo da sentença de mérito, que ressaltaram a importância da convenção¹⁶⁷, e pelo juiz Sergio Garcia Ramirez, em seu voto em separado, que fez uma breve menção aos artigos da convenção que se aplicariam ao caso¹⁶⁸.

possui a sua relação com as terras ou territórios, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação. 2. A utilização do termo "terras" nos Artigos 15 e 16 deverá incluir o conceito de territórios, o que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma. (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre Povos Indígenas e Tribais**. Artigo 13, 1989).

¹⁶³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Tecer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay**. Washington D.C., 2001. p. 12.

¹⁶⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Peru**. Washington D.C., 2000. p. 7.

¹⁶⁵ ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA PARA A DEFESA DO MEIO AMBIENTE. **Guia de Defesa Ambiental: Construindo a Estratégia para o Litígio de Casos diante do Sistema Interamericano de Direitos Humanos**, 2010. p. 88.

¹⁶⁶ MARTÍNEZ DE BRINGAS, Asier. La deconstrucción del concepto de propiedad. Una aproximación intercultural a los derechos territoriales indígenas. Utopía y praxis latino-americana. **Revista Internacional de Filosofía Iberoamericana y Teoría Social**. Año 14, nº 45. Venezuela, 2009. p. 28.

¹⁶⁷ No caso, a Convenção 169 da OIT foi citada pelos peritos Rodolfo Gruenbaum (antropólogo e sociólogo) e Roque de Jesús (advogado). (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 87.).

¹⁶⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 27-41.

O tribunal interamericano inicia de forma oficial a análise conjunta da CADH com a Convenção 169 da OIT na demanda do Povo *Yakye Axa* contra o Estado do Paraguai – uma vez que este Estado havia ratificado as duas convenções -, momento em que a CortelDH afirma que a Convenção 169 da OIT contém diversas disposições que guardam relação com o direito à *propriedade comunal* dos Povos Indígenas e que podem ilustrar o conteúdo e alcance do artigo 21 da CADH¹⁶⁹, já que o seu artigo 13 (que trata do direito à territorialidade) obriga os Estados a respeitar os territórios indígenas, devido à sua importância (que têm) para a cultura, valores espirituais e outros elementos característicos destes Povos, além de determinar que o conceito de território é um conceito amplo, que deve incluir a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra maneira¹⁷⁰.

O caso *Yakye Axa* é o primeiro de outras sentenças contra o Paraguai em um contexto que envolve a proteção da *propriedade comunal* de Povos Indígenas¹⁷¹, no qual a tribunal reiterou seu posicionamento quanto a utilizar a Convenção 169 da OIT para interpretar a CADH¹⁷². E, avançando nessa interpretação, a CortelDH indica a obrigação estatal de assegurar a participação efetiva dos Povos Indígenas, em conformidade com seus costumes e tradições, em relação a tudo que afete seus territórios tradicionais e que possa restringir o uso e o gozo de suas terras e seus recursos¹⁷³.

Concomitantemente à publicação dessas sentenças envolvendo o Paraguai, a CortelDH analisou outros casos relevantes para a *propriedade comunal*. O primeiro caso foi da Comunidade *Moiwana* contra o Estado do Suriname, no ano de 2005¹⁷⁴.

¹⁶⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de junho de 2005. p. 125-130.

¹⁷⁰ Ibid., p. 132.

¹⁷¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 26 de março de 2006; **Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 24 de agosto de 2010.

¹⁷² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 26 de março de 2006. p. 117

¹⁷³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 24 de agosto de 2010, p. 157.

¹⁷⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidade Moiwana Vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 15 de junho de 2005.

Nessa sentença, apesar de ter sido publicada dias antes do caso *Yakye Axa*, a CortelDH não analisou a CADH com a Convenção 169 da OIT, nem no caso do Povo *Saramaka* também contra o Suriname¹⁷⁵, publicada dois anos depois. Isto porque o Suriname não ratificou a Convenção 169 da OIT, o que levou a CortelDH a analisar o artigo 21 a partir do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁷⁶.

Nesse contexto, a CortelDH utilizou o entendimento do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁷⁷ para afirmar que a *propriedade comunal* se relaciona com o direito à autodeterminação, por isso, os Povos Tradicionais podem prover o seu desenvolvimento econômico, social e cultural, e dispor livremente das suas riquezas e recursos naturais, sem que lhes privem dos seus próprios meios de subsistência. O tribunal justificou o uso desses pactos no artigo 29 da CADH, que proíbe a CortelDH de interpretar as disposições do artigo 21 no sentido de limitar o exercício dos direitos reconhecidos pelo Estado do Suriname nesses pactos¹⁷⁸.

Anos depois, em 2012, a CortelDH volta a utilizar a Convenção 169 da OIT para interpretar a CADH na demanda do Povo Indígena *Kichwa de Sarayaku* contra o Estado do Equador. Neste caso, o tribunal interpretou o artigo 21 da CADH não só para garantir a *propriedade comunal*, mas para salvaguardar o direito à consulta reconhecido na convenção da OIT, como forma de garantir a participação dos Povos Tradicionais nas decisões e medidas que afetem seus direitos e, em especial, o seu território¹⁷⁹.

Diante disso, apesar de a CortelDH não utilizar o termo “direito à territorialidade”, mas sim *propriedade comunal*, há, aqui, um diálogo entre tais categorias, tendo em vista que o entendimento proposto é no sentido de que o conceito de propriedade disposto na CADH é amplo, abarcando como bens as

¹⁷⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 28 de novembro de 2007.

¹⁷⁶ Ibid., p. 202.

¹⁷⁷ Comitê da ONU formado por especialistas em Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que supervisionam a implementação do PIDESC nos Estados partes.

¹⁷⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 28 de novembro de 2007.

¹⁷⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 27 de junho de 2012. P. 160.

coisas apropriáveis, assim como todo direito e interesse integrantes do patrimônio de uma pessoa ou de um grupo¹⁸⁰.

A CortelDH assevera que a *propriedade comunal* deve ser considerada de maneira autônoma e não restritiva, devendo-se valer de todos os instrumentos legais à sua disposição para garantir a proteção da propriedade dos referidos Povos, tendo em vista os prejuízos sociais, ambientais e econômicos que eles vêm enfrentando¹⁸¹.

Sendo assim, é possível perceber que a CortelDH vem se utilizando de mecanismos/técnicas de interpretação para romper com a visão que compreende a propriedade como um direito eminentemente individual e, desta forma, proporcionar um alcance em conformidade com os Direitos Humanos, ou seja, um conceito “que engloba a diversidade de modos de vida válidos e dignos de proteção e garantia”¹⁸².

1.4.1 A construção do instituto da propriedade comunal: as técnicas/mecanismos de interpretação utilizados pela CortelDH

A interpretação que a CortelDH tem feito sobre a *propriedade comunal*, a partir do artigo 21 da CADH, tem permitido, em primeiro lugar, o reconhecimento dos direitos dos Povos Indígenas sobre o seu território¹⁸³.

Para ampliar a interpretação dada ao referido artigo, a CortelDH fez uso de dois métodos: (1) método dinâmico de interpretação, que consiste na interpretação do direito aplicado em um contexto de relação estreita com a realidade do peticionário¹⁸⁴; e (2) método multicultural de interpretação, que propicia uma análise multicultural da perspectiva universal dos Direitos Humanos¹⁸⁵.

¹⁸⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 06 de maio de 2008. p. 55; **Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 21 de novembro de 2007. p. 174.

¹⁸¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 15 de junho de 2005, p. 167.

¹⁸² MELO, Mario. Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no Sistema Interamericano de Derechos Humanos. **SUR. Revista Internacional de Derechos Humanos**, nº04, ano 03. 2006. p. 35-36.

¹⁸³ GAMBOA, Jorge Calderón. **Pueblos Indígenas y Medio Ambiente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un desafío verde**. Washington D.C., 2012. p. 3.

¹⁸⁴ SILVA, Rosmerlin Estupiñan; RIVAS, Juana María Ibáñez. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de pueblos indígenas y tribales. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014. p. 319-320.

¹⁸⁵ Ibid., p. 320.

Tais métodos foram utilizados por meio da técnica de interpretação chamada de “valorização da abertura normativa”, identificada por Laurence Burgorgue-Larsen. Esta técnica se refere à interpretação “aberta” da CADH, que propicia uma ampliação do conteúdo dos direitos nela previstos, sendo justificada, segundo a autora, pelo artigo 29 do referido documento.

Este artigo proíbe a CorteIDH de realizar uma interpretação que possa vir a restringir Direitos Humanos, por ter como base o Princípio *Pro-homine*. É por isso que, diante da omissão da Convenção Americana em tratar do direito à territorialidade dos Povos Tradicionais, o tribunal resolveu recorrer às outras fontes para, em conjunto com a CADH, construir o instituto da *propriedade comunal*, a fim de suprir essa carência. Neste sentido, a CorteIDH considera a CADH como um “instrumento vivo” e, ao afirmar isso, o tribunal reposiciona a Convenção não somente como um importante documento integrante do “*corpus iuris* interamericano”, mas também do “*corpo iuris* internacional”¹⁸⁶.

A abertura a diversas fontes exteriores tem por objetivo principal interpretar tanto o conteúdo como o alcance dos direitos garantidos pela CADH. E isto implica em levar em consideração o contexto e os problemas específicos do continente latinoamericano, tendo a CorteIDH a tarefa principal de reinterpretar as obrigações positivas multiculturais inerentes¹⁸⁷, fazendo com que os direitos consagrados no texto da Convenção Americana tenham um alcance concreto e efetivo¹⁸⁸.

O direito à territorialidade é reinterpretado a partir de uma perspectiva dinâmica multicultural da CADH, e essa interpretação, chamada de “evolutiva”, porque “permite abordar os tratados de direitos humanos como ‘instrumentos vivos’ cuja interpretação deve acompanhar a evolução dos tempos e as condições de vida atuais”¹⁸⁹, propiciou não só a criação, mas a consolidação da proteção dos territórios tradicionais no próprio SIDH.

¹⁸⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs Ecuador**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 27 de junho de 2012, p. 161.

¹⁸⁷ *Ibid.*, p. 333.

¹⁸⁸ BURGORGUE-LARSEN, Laurence. El contexto, las técnicas y las consecuencias de la interpretación de la Convención Americana de los Derechos Humanos. **Estudios Constitucionales**, a. 12, nº 1, 2014. p. 121.

¹⁸⁹ MAUÉS, Antonio Moreira. O direito à vida na jurisprudência da Corte Interamericana de Derechos Humanos. In MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. **Revista do Ministério Público do Estado do Pará**. Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional. Ano 2, Volume 2. Belém: AVISI – Agência de Comunicação Ltda, 2007. p. 128.

Dada a inovação da utilização do termo *propriedade comunal* no âmbito internacional, iremos analisar o conteúdo da *propriedade comunal* estabelecido no Sistema Interamericano, a partir da jurisprudência da CorteIDH dividindo-o em quatro partes: (I) o conceito de *propriedade comunal*; (II) as características da *propriedade comunal*; (III) o conceito de bens utilizado no SIDH e; (IV) as diferenças entre propriedade em seu sentido clássico e a *propriedade comunal*.

O (I) conceito de *propriedade comunal* se baseia em três aspectos: o primeiro, no uso e a posse tradicional dos territórios e recursos necessários para a subsistência física e cultural dos Povos Tradicionais¹⁹⁰; e o segundo, nos sistemas consuetudinários existentes dentro de cada comunidade indígena para regular seu território, isto é, se fundamenta também nas culturas jurídicas indígenas e em seus próprios sistemas tradicionais de regular as suas terras¹⁹¹. O terceiro relaciona-se com a sua dimensão coletiva ou comunal, e isto se refere ao sentimento de identidade, ou seja, a conexão particular existente entre os Povos Indígenas e o território que tradicionalmente ocupam, cuja preservação é fundamental para a efetiva concretização dos seus Direitos Humanos¹⁹².

Este fundamento, em especial, rompe com o conceito de propriedade clássica. Mas deve ser interpretada com ponderação, tendo em vista que não se pode ignorar que existam versões específicas do direito ao uso e gozo dos territórios tradicionais, conforme a cosmovisão de cada povo, e querer universalizar todos os tipos de *propriedade comunal* significaria tornar ilusória a proteção do artigo 21 da CADH para vários Povos Tradicionais.

Nesse sentido, a definição do conceito de propriedade comunal não é algo hermeticamente fechado. Trata-se de um instituto que está constantemente em construção, em respeito à sociodiversidade de cultura e identidade dos Povos Tradicionais. Daí o porquê de não se delimitar, mas sim indicar os fundamentos que a compõem, e analisar caso a caso se se trata de uma *propriedade comunal* ou não,

¹⁹⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 28 de novembro de 2007. p. 96.

¹⁹¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 140.

¹⁹² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Derechos Humanos. **Informe nº 75/02, caso 11.140, Mary y Carrie Dann Vs. Estados Unidos**. Washington D.C., 2002. p. 128.

pois a garantia deste direito é base fundamental para o desenvolvimento da cultura, da vida espiritual, da integridade e da sobrevivência econômica destes povos¹⁹³.

No que tange (II) às características da *propriedade comunal*, entendeu a CortelDH ao longo da construção de sua jurisprudência que este instituto possui algumas especificidades, dentre as quais, destacam-se as quatro principais características que essa interpretação evolutiva proporcionou.

A (a) primeira característica se refere ao caráter coletivo da *propriedade comunal*, que é considerado como um princípio hermenêutico que permite a compreensão de culturas diferenciadas, com sujeitos distintos e em situações geopolíticas variadas¹⁹⁴. Dessa forma, o artigo 21 da CADH não se refere somente à concepção clássica de propriedade, “mas também pode (e deve) ser interpretado, de tal forma, que a propriedade comunal da terra e dos recursos naturais sejam protegidos”¹⁹⁵.

Já a (b) segunda característica se refere à origem consuetudinária do direito de propriedade comunal, que pode prevalecer sobre o direito à propriedade privada, uma vez que a noção de tradicional e de originário não se reduz ao tempo em que residiam ou à titularidade e à demarcação do território, pois o sentido que tal característica propõe é a noção de pertencimento que se reflete nos vínculos simbólicos e nos valores que o território representa.

A (c) terceira característica está relacionada com a especial relação dos Povos Tradicionais com suas terras e territórios, que proporciona a interconexão da *propriedade comunal* com os DESC, na medida em que a CortelDH tem protegido direitos sociais a partir da proteção dos direitos civis e políticos¹⁹⁶, como é o caso do projeto de vida, que reflete a liberdade de cada pessoa para realizar sua vida e

¹⁹³ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.** Washington D.C., 2009, p. 1.

¹⁹⁴ MARTÍNEZ DE BRINGAS, Asier. La deconstrucción del concepto de propiedad. Una aproximación intercultural a los derechos territoriales indígenas. Utopía y praxis latino-americana. **Revista Internacional de Filosofía Iberoamericana y Teoría Social.** Año 14, nº 45. Venezuela, 2009. p. 27.

¹⁹⁵ CHIRIBOGA, Oswaldo Ruiz. O direito à identidade cultural dos povos indígenas e das minorias nacionais: um olhar a partir do Sistema Interamericano. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos.** Año 03, nº 05, 2006. p. 60.

¹⁹⁶ PARRA VERA, Oscar; VILLANUEVA HERMIDA, María Aránzazu; MARTIN, Agustín Enrique. Introducción: los derechos sociales y el enfoque de derechos humanos en las estrategias de desarrollo y erradicación de la pobreza. In INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. **Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales. Sistema universal y sistema interamericano.** San José, IIDH, 2008. p. 30.

gozar de seu bem estar¹⁹⁷. Significa dizer que tal entendimento fomenta a compreensão de território como base material e espiritual dos DESC dos Povos Tradicionais, demonstrando que tais direitos podem “ser suscetíveis de proteção por via da justiça internacional”¹⁹⁸.

E, por fim, a (d) quarta característica se refere aos deveres estatais de proteção à *propriedade comunal*, que transcende a compreensão reducionista de garantias jurídicas, institucionais e legais para implicar uma nova relação de direitos e deveres e, conseqüentemente, uma nova consideração da subjetividade das vítimas e a reformulação dos deveres públicos do Estado, a fim de garantir os direitos fundamentais dos Povos Tradicionais no plano interno¹⁹⁹.

Aliás, quanto a essa última especificidade, a CortelDH vem ampliando o seu entendimento quanto aos deveres estatais decorrentes da proteção do artigo 21, como é o caso da obrigação de delimitar, demarcar e titular os territórios tradicionais, constituindo o seu descumprimento em uma violação ao uso e gozo dos bens dos membros dessas comunidades²⁰⁰.

Tais obrigações podem ser vislumbradas também quanto à adoção das medidas de reparação que a CortelDH tem ordenado, uma vez que tais medidas vão desde a reparação, em casos de perda total ou parcial do território, até a compensação à reparação, em casos de afetação dos recursos naturais do território, incluindo medidas legislativas e administrativa, ou seja, medidas necessárias para criar um mecanismo efetivo de proteção da *propriedade comunal* dos Povos Indígenas, sempre de acordo com os seus costume, valores e uso do território.

É importante ressaltar que, ao enumerarmos estas características, não estamos querendo criar um *checklist* de elementos, pois, para cada Povo Tradicional, estes atributos poderão se apresentar de diversas formas. O que se objetiva com esses apontamentos é mostrar as características principais da

¹⁹⁷ PARRA VERA, Oscar. Derechos humanos y pobreza en el sistema interamericano. **Revista IIDH**, nº 56, dez./dic. 2012. p. 278.

¹⁹⁸ MELO, Mario. Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no Sistema Interamericano de Derechos Humanos. **SUR. Revista Internacional de Derechos Humanos**. Año 03, nº 04, 2006. p. 35-36.

¹⁹⁹ MARTÍNEZ DE BRINGAS, Asier. La deconstrucción del concepto de propiedad. Una aproximación intercultural a los derechos territoriales indígenas. Utopía y praxis latino-americana. **Revista Internacional de Filosofía Iberoamericana y Teoría Social**. Año 14, nº 45. Venezuela, 2009. p.19.

²⁰⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madugandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 14 de outubro de 2014. p. 119.

propriedade comunal que servem como diretrizes na hora de identificá-la em um caso concreto.

Passando agora à terceira parte do conteúdo da *propriedade comunal*, isto é, (III) o conceito de bens utilizado no SIDH, a CortelDH o tem interpretado como um conceito amplo, que abarca coisas materiais, bem como tudo que pode formar parte do patrimônio de uma pessoa, sejam elementos materiais ou imateriais, corpóreos ou incorpóreos, ou qualquer outra coisa imaterial suscetível de ter um valor²⁰¹.

A CortelDH tem utilizado esta definição de bens para interpretar a *propriedade comunal* ao longo de seus julgados. O caso *Mayagna*²⁰² e o caso *Yakye Axa*²⁰³ são exemplos de decisões nas quais o tribunal interamericano utilizou este conceito amplo para analisar violações à *propriedade comunal*.

Este é um conceito que tem sido ampliado não só para analisar violações à *propriedade comunal*, mas também para incluir as obras e produtos da criação intelectual de uma pessoa, que, por ter realizado essa criação, adquiriu sobre estes bens direitos de autor, conexos com o uso e gozo do mesmo²⁰⁴. Entende o tribunal que a proteção desses bens inclui aspectos materiais, que se relacionam com publicação, exploração, cessão e alienação, e aspectos imateriais, que se referem à salvaguarda da autoria da obra e da proteção de sua integridade, pois este atributo alude ao vínculo entre o criador e a obra criada, o qual se prolonga através do tempo. Tanto um como o outro aspecto são suscetíveis de valor e se incorporam ao patrimônio de uma pessoa, motivo por que também se encontram protegidos pelo artigo 21 da CADH²⁰⁵.

Por conta dessa interpretação, é plausível dizer que também estão inclusos, dentro deste conceito amplo de bens, os produtos que tenham sido resultado da criação intelectual dos Povos Tradicionais, ou melhor, os *conhecimentos tradicionais*, que são “conhecimentos que consistem num aparato cognoscitivo

²⁰¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Iver Bronstein Vs. Peru**. Sentença de reparações e custas de 06 de fevereiro de 2001. p. 172.

²⁰² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 144.

²⁰³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de junho de 2005. p. 137.

²⁰⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Palamara Iribane Vs. Chile**. Sentença de mérito, reparações e custas de 22 de novembro de 2005, p. 102.

²⁰⁵ *Ibid.*, p. 103.

extremamente complexo”, por ser a forma mais “ancestral de produzir ciência” e de materializar a cultura e o modo de vida desses Povos²⁰⁶. Tais saberes, que antes eram vistos como um ideal de desenvolvimento, por carregarem consigo um sentido edênico, a partir do século XX, passaram a ser vistos sob uma ótica utilitarista, isto é, como um bem a ser consumido em remédios, perfumes, dentre outras situações que têm causado conflitos e violações ao direito desses Povos²⁰⁷. Todavia, até a data de fechamento deste trabalho, não há uma discussão específica, dentro da jurisprudência da CortelDH, sobre a proteção do conhecimento tradicional.

Logo, a ampliação do conceito de *bens* proporcionada pela interpretação da CortelDH também tem contribuído para o debate em torno do alcance do artigo 21 da Convenção Americana, bem como para o instituto da *propriedade comunal*. Aliás, espera-se que esta ampliação possa vir a plantar uma nova problemática no seio da CortelDH em relação à aplicação da CADH na proteção dos conhecimentos tradicionalmente produzidos.

A quarta e última parte se refere à (IV) diferença entre a propriedade clássica e a *propriedade comunal*. A propriedade clássica se materializa na propriedade privada de particulares, e a *propriedade comunal* se concretiza nos territórios tradicionais. E a primeira distinção entre elas a ser explanada é quanto aos tipos de titularidade da *propriedade comunal*, tendo em vista que a proteção deste instituto gera obrigações para os Estados a favor dos Direitos Humanos dos Povos Tradicionais, e a raiz de todas essas obrigações estatais está no reconhecimento do título do direito ao território tradicional²⁰⁸.

A complexidade dessa titulação se dá porque, em que pese a *propriedade comunal* ter a característica de coletiva, não se quer dizer que, em todos os modos de vida dos diversos Povos Tradicionais existentes, o grupo irá se sobrepor ao indivíduo, mas sim que, dentro desse mesmo território, coexistem, em harmonia, os

²⁰⁶ MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. **A proteção jurídica dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade**: entre a garantia do direito e a efetividade das políticas públicas. Tese [Doutorado]. NAEA/UFPA, 2006. p. 25-27.

²⁰⁷ GAMBOA, Jorge. **Protecting Traditional Knowledge for Indigenous People: The effectiveness of International Human Rights Remedies**. American University Washington College of Law, Washington D.C., 2007. p. 39.

²⁰⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 40/04, caso 12053, Comunidades Indígenas Maya del Distrito de Toledo (Belice)**. Washington D.C., 2004. p. 115.

dois tipos de titularidade: a individual, das pessoas integrantes da comunidade tradicional, e a titularidade coletiva do Povo Tradicional²⁰⁹.

A CortelDH tem se posicionado no sentido de indicar que a *propriedade comunal* é um direito cujos titulares são as pessoas individuais que compõem os Povos Indígenas²¹⁰; e a CIDH, no sentido de que existe uma titularidade coletiva na qual figuram como titular as pessoas que integram o Povo e, ao mesmo tempo, o próprio Povo²¹¹.

Outro fator que contribui para a complexidade dessa titulação é a demarcação da *propriedade comunal*, que deve respeitar todas as especificidades que envolvem o modo de vida do Povo Tradicional e a sua relação com a terra, o que requer que sejam analisadas etnograficamente as formas específicas de diversidade de territórios e a sua cosmografia, sejam eles Povos de permanência definitiva na terra – como os quilombolas e algumas etnias indígenas-, ou de apropriação temporária/dinâmica, conhecido muitas vezes como nômades – como os ciganos –
212.

Nesse sentido, a titulação envolvendo territórios tradicionais resulta na coexistência de todos esses tipos de titularidades, e o posicionamento dos órgãos do SIDH é que não se exclui uma em detrimento da outra, pois não há uma contradição entre essas titularidades. E isso é um importante atributo do instituto da *propriedade comunal*, tendo em vista que, em uma propriedade clássica, não há essa possibilidade²¹³.

Os órgãos do SIDH têm identificado, como principal distinção entre esses tipos de propriedade, o elemento da coletividade ligado à noção de identidade

²⁰⁹ NOGUEZ, Alma Lilitana Mata. **Los Derechos Humanos de Los Miembros de Comunidades Indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011. p. 16.

²¹⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. Washington D.C., 2009. p. 62.

²¹¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 75/02, caso 11.140, Mary y Carrie Dann Vs. Estados Unidos**. Washington D.C., 2002. p. 128.

²¹² ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Terras de quilombo, terras indígenas, babaçuais livres, castanhais do povo, faxinais e fundos de pasto: terras tradicionalmente ocupadas**. Manaus: PPGSA-UFAM, 2006. p. 90.

²¹³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. Washington D.C., 2009. p. 62.

presente exclusivamente nos territórios tradicionais²¹⁴, sendo este o motivo que enseja a CorteIDH a interpretar a CADH incluindo os princípios dos direitos coletivos dos Povos Tradicionais²¹⁵.

Além disso, outro fator diferenciador consiste nos recursos judiciais que um Estado deve disponibilizar para que se possam alegar violações a estes direitos, tendo em vista que, diante de uma violação à propriedade comunal, o Estado deve facilitar os meios para que estes recursos judiciais possam ser acionados mediante “entidades coletivas”²¹⁶, assim como o são quando se trata de desrespeito à propriedade clássica. Ademais, o Estado também deve reconhecer igualmente o direito à propriedade clássica e o direito à propriedade comunal, já que a denúncia de violação a um direito que não tenha previsão jurídica pré-estabelecida pode gerar a utilização de recurso judicial não adequado e não efetivo para atender a estas reclamações²¹⁷.

Entretanto, é importante ressaltar que tais diferenças não tornam a *propriedade comunal* menos importante se comparada com a propriedade clássica, pois se tratam de tipos de propriedade juridicamente equivalentes, e o contrário disto geraria uma postura de discriminação, que é vedada pela CADH. Aliás, a CorteIDH já se manifestou no sentido de que ambas as propriedades são abarcadas pelo conteúdo previsto no artigo 21 da CADH²¹⁸.

Essa necessidade de equivalência jurídica gera a obrigação estatal de tornar ambos os institutos formalmente iguais, através do reconhecimento oficial da propriedade por meio do título formal, que não deve ser facilmente concedido somente para a propriedade clássica, mas também para a propriedade comunal²¹⁹.

²¹⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de junho de 2005. p. 143.

²¹⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 140.

²¹⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 28 de novembro de 2007. p. 179.

²¹⁷ Ibid., p. 182.

²¹⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai**. Op. Cit., p. 143.

²¹⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Derechos Humanos. **Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. Washington D.C., 2009. p. 61.

1.4.2 Os Critérios De Restrição Da Propriedade Comunal

Baseada na máxima de que o direito à propriedade não é absoluto, entende a Corte IDH que, apesar de a *propriedade comunal* merecer uma proteção especial dos Estados, é um direito que pode ser restringido. Entretanto, o tribunal interamericano tem definido critérios, os quais contêm uma série de especificidades, que os Estados-membros devem respeitar para que essa restrição seja legítima²²⁰.

São quatro critérios gerais para avaliar a possibilidade da restrição à *propriedade comunal*, segundo a Corte IDH. São eles: (a) razões de utilidade pública ou de interesse social; (b) pagamento de justa indenização; (c) concordância com parâmetros estabelecidos em lei e; (d) diante da especial ligação cultural dos indígenas com suas terras, deve-se analisar ainda se tradições e costumes serão afetados de maneira significativa. Tais elementos serão analisados, um a um, a partir de agora.

O primeiro critério se refere às (a) razões de utilidade pública ou de interesse social e tem relação com o próprio artigo 21 da CADH, que expressamente menciona que o direito à propriedade pode ser subordinado ao “interesse social”. Entretanto, para a Corte IDH, as razões de utilidade pública e/ou interesse social compreendem todos os meios que propiciem um melhor desenvolvimento de uma sociedade democrática; logo, os Estados possuem o dever de utilizar todos os instrumentos ao seu alcance, que impliquem em atitudes e obrigações adequadas à CADH, e que menos afetem os direitos dos Povos Indígenas²²¹.

Entende o tribunal interamericano que conceitos como “ordem pública” ou “bem comum”, derivados do conceito de “interesse geral”, quando são invocados como fundamentos para limitar Direitos Humanos, devem ser objeto de uma interpretação estritamente limitada às justas exigências de uma sociedade democrática, levando em consideração os distintos interesses existentes nela e a necessidade de preservar o objeto fim da CADH²²².

²²⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005, par. 118.

²²¹ Id.

²²² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador**. Sentença de exceções preliminares e mérito de 06 de maio de 2008. p. 75.

Isto é, a restrição à propriedade comunal legalmente permitida deve satisfazer “um interesse público imperativo”, que não se limita ao simples cumprimento de uma finalidade útil e oportuna, exigindo que a atuação estatal verifique se a proteção dos direitos dos Povos Tradicionais está sendo efetivada mesmo diante da restrição do seu direito e, o mais importante, se há a menor intervenção possível no território. Isto se faz necessário para que estes termos de textura aberta não sejam utilizados sem fundamentação ou com fundamentação vazia, com o objetivo de violar Direitos Humanos²²³.

Portanto, essa restrição somente pode ser autorizada quando o atendimento do critério “razões de utilidade pública e/ou interesse social” ocorrer de modo concreto e fundamentado, para que não se permita que um conceito indefinido seja utilizado para restringir Direitos Humanos, por se basear na ideia de que o interesse público não se confunde com os interesses pessoais e é superior a eles, pois a proteção especial dada à propriedade comunal também constitui uma “razão de utilidade pública e/ou interesse social”.

O segundo critério trata do (b) pagamento de justa indenização, pois a mera limitação do uso e gozo de qualquer propriedade já é suficiente para que se gere o direito a uma indenização, e tal exigência já é mencionada expressamente no artigo 21 da CADH. Este critério é considerado pela CorteIDH como um Princípio Geral Do Direito Internacional, que decorre da necessidade de se buscar um equilíbrio entre o interesse geral e o direito do proprietário, devendo ser adequado, rápido e eficaz²²⁴.

Ocorre que, em se tratando de *propriedade comunal*, o pagamento deve ocorrer, preferencialmente, por terras equivalentes às que foram restritas, já que, na impossibilidade de retorno, em todos os casos possíveis, tais Povos devem receber terras cujas qualidades e estatutos jurídicos sejam equivalentes às terras que ocupavam anteriormente, permitindo-lhes satisfazer suas necessidades e garantindo-lhes o desenvolvimento do seu futuro. Quando os povos interessados

²²³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 145.

²²⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Salvador Chiriboga vs. Equador**. Sentença de exceções preliminares e mérito de 06 de maio de 2008. p. 96.

preferirem receber uma indenização em dinheiro em espécie, esta deverá lhes ser concedida com garantias apropriadas²²⁵.

Deste modo, a CorteIDH entende que, quando a indenização for em *terras*, estas devem estar condizentes com a continuação dos costumes e tradições do povo afetado, tendo em vista que, em que pese a decisão (se serão terras ou dinheiro em espécie) ser do Estado, após efetivamente consultar os povos tradicionais, esta não deve se basear somente em aspectos econômicos, mas também culturais e sociais, de modo que o impacto negativo dessa restrição seja o mínimo possível.

O terceiro critério fala sobre a (c) concordância com os parâmetros estabelecidos em lei. O artigo 21 da CADH assevera que o uso e o gozo, bem como a restrição ao direito à propriedade devem estar subordinados à lei. Neste sentido, o entendimento predominante na CorteIDH é que a lei pode até não prever todas as hipóteses possíveis em que o Estado poderá intervir na *propriedade comunal*, entretanto, devem haver parâmetros estabelecidos em lei que legitimem esta conduta estatal e que não violem o direito dos Povos Tradicionais, pois “este direito supõe que toda limitação deva ser excepcional. A excepcionalidade constitui ser que em toda medida de restrição deva ser necessária para a consecução de um objetivo legítimo em uma sociedade democrática”²²⁶.

É necessário analisar a legitimidade da restrição e os processos que originaram estes parâmetros, isto é, se tais parâmetros de restrição que já se encontram previamente firmados em lei estão em consonância com a finalidade de uma sociedade democrática e de acordo com o objetivo e o propósito da CADH.

E, por fim, o quarto critério dispõe que (d) diante da especial ligação cultural dos indígenas com suas terras, deve-se analisar se tradições e costumes da comunidade indígena serão afetados de maneira significativa, visto que a CorteIDH entende que o território pertencente aos Povos Indígenas ultrapassa o valor patrimonial, pois “(...) o conceito de território extrapola em muito o mero conceito de espaço abstrato para assumir a complexidade de relações culturais, sociais e políticas travadas pelos povos tradicionais que conferem a marca da

²²⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005. p. 150-151.

²²⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador**. Sentença de exceções preliminares e mérito de 06 de maio de 2008. p. 65.

territorialidade²²⁷; logo, o direito à propriedade aqui discutido evolui para a forma como os Povos Indígenas se identificam.

Corroborando este entendimento, entende a CortelDH que, em se tratando de Povos Indígenas, a relação com a terra não é meramente uma questão de posse e produção, mas sim um elemento material e espiritual de que devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras²²⁸.

Neste sentido, tem que ser levado em consideração o fato de a limitação da propriedade comunal ser ou não uma ameaça à sobrevivência destes povos, visto que, como há uma relação de identidade por parte dos Povos Tradicionais para com o seu território, nesta restrição, deve ser observado se os costumes e tradições serão prejudicialmente afetados. Além disso, também deve ser analisado se as terras que serão ofertadas a título de indenização estarão aptas a fornecer instrumentos que possibilitem a execução do projeto de vida destes Povos.

Diante do exposto, deve-se demonstrar que a especial ligação desenvolvida pelos Povos Indígenas com os territórios que tradicionalmente ocupam (e habitam) não será afetada, pois, por mais que o desenvolvimento, as razões de interesse público, os parâmetros de concordância previstos em lei sejam respeitados, se a ligação especial com a terra não puder mais ser exercida, a *propriedade comunal* não será restringida, tendo em vista que isso afetará o projeto de vida destas comunidades, sendo uma atitude contrária à CADH e à proteção especial destinada a estes povos.

Esses critérios de restrição criados pela CortelDH demonstram alguns dos problemas que envolvem a propriedade comunal. Da análise da jurisprudência do tribunal, aferimos que, de acordo com a CortelDH, trata-se de um direito que pode ser barganhado, e isso configura uma diferença em relação ao direito à territorialidade, já que nenhum tratado internacional traz tais critérios como justificativas para a sua restrição nem trata este direito como algo negociável.

É dizer: quando incorporou esse conceito, a CortelDH não observou se este trazia restrições que vão contra o conteúdo do direito à territorialidade e o disposto

²²⁷ MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. Direitos dos Povos Tradicionais: afirmação e aplicação. In DIAS, Jean Carlos e SIMÕES, Sandro Alex de Sousa (Coords.). **Direito, políticas públicas e desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; Belém, PA: CESUPA, 2013. p. 113.

²²⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001. p. 149.

pelos tratados internacionais que versem sobre os direitos dos Povos Indígenas, como, por exemplo, o fato de colocar terras alternativas para a substituição dos territórios tradicionais que foram restritos. Ora, se a própria CorteIDH reconhece que os territórios tradicionais são uma questão de identidade, por haver uma relação especial entre os Povos Indígenas e o seu território, falar de uma substituição de terras é o mesmo que falar em uma substituição de identidade, e isso não seria uma interpretação contra os Direitos Humanos?

Além disso, quando a CorteIDH utilizou essa categoria, teve como único parâmetro a Constituição da Nicarágua, sem perguntar às partes e, principalmente, aos Povos Indígenas que estavam litigando no processo, qual era o seu posicionamento sobre isso.

Adotando esta categoria como conceito uniforme para resolver todos os casos que chegaram à sua jurisdição envolvendo territórios tradicionais, a CorteIDH não se preocupou em fazer uma distinção entre as diversas realidades dos países. *Propriedade comunal* é um conceito conhecido na Nicarágua por estar presente na sua Constituição, mas não o está, da mesma forma, em todos os outros Estados partes da CADH nem no Direito Internacional. Isso contribui para os problemas que envolvem a implementação de uma sentença envolvendo este instituto, pois, além da complexidade característica de conflitos envolvendo territórios tradicionais e a propriedade privada, devem os Estados cumprir com um conceito por eles desconhecido, que é a *propriedade comunal*, tendo, como parâmetros de restrição, critérios questionáveis do ponto de vista dos Direitos Humanos dos Povos Indígenas.

2 A PERSPECTIVA DA COMPLIANCE DOS COMPROMISSOS INTERNACIONAIS EM DIREITOS HUMANOS

A atuação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos no continente americano visa alcançar reparações concretas às vítimas das violações de Direitos Humanos por meio dos seus principais instrumentos, que são as recomendações contidas nos relatórios finais da CIDH e as ordens de reparação expressas nas sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos²²⁹.

Nos casos envolvendo violação ao direito ao território tradicional dos Povos Indígenas, isto é, o instituto da *propriedade comunal*, estas reparações, além de serem implicações gerais para sanar essas violações²³⁰, não têm como única finalidade o estabelecimento da responsabilidade internacional, mas também visam restituir o direito maculado e, caso isso não seja possível, reparar os danos causados²³¹, já que, por mais que a CorteIDH reconheça que suas sentenças são, por si só, uma forma de reparação²³², a reparação de fato somente ocorre com o restabelecimento da situação existente antes da ocorrência da violação, o que o tribunal interamericano entende por reparação integral²³³.

Para atender a este propósito, tais reparações possuem naturezas distintas dividindo-se em: (a) medidas de restituição, que se referem ao restabelecimento do *status quo* anterior à violação, com reparação monetária ou não; (b) medidas de reabilitação, que são as destinadas a atender as necessidades físicas e psíquicas das vítimas; (c) medidas de satisfação, que implicam a reparação do dano imaterial; (d) garantias de não repetição, que consistem no caráter pedagógico da

²²⁹ ANZOLA, Sergio; SÁNCHEZ, Beatriz Eugenia e UREÑA, Rene. Después del fallo, el cumplimiento de las decisiones do Sistema Interamericano de Derechos Humanos – una propuesta de metodología. In BURGOGUE-LARSEN, Laurence; MAUÉS, Antonio e MOJICA, Beatriz Eugenia Sánchez. **Derechos Humanos y Políticas Públicas**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014. p. 448.

²³⁰ Ibid., p. 12.

²³¹ VALERO, Dora Alicia Martínez. Experiencia mexicana en la ejecución y cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: SOSA, Edgar Corzo; TINOCO, Jorge Ulisses Carmona; ALESSANDRINI, Pablo Saavedra. (Coord.). **Impacto de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Tirant lo Blanc, 2013. p. 378.

²³² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala** Sentença de mérito, reparações e custas de 15 de setembro de 2005. p. 131.

²³³ GAMBOA, Jorge F. Calderón. **La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2013. p. 50.

condenação, em respeito ao princípio da vedação ao retrocesso; e (e) medidas de obrigação positiva, que consistem na obrigação dos Estados de investigar, julgar e sancionar, conforme seja o caso²³⁴.

O cumprimento dessas reparações se insere na última etapa do procedimento contencioso no SIDH, qual seja, a fase de supervisão de cumprimento de sentença, que vem se tornando uma das atividades que mais ocupa a CortelDH, pois a complexidade dos conflitos exige que cada reparação seja supervisionada de maneira detalhada. Somado a isso, anualmente, novos casos são incorporados nesta etapa, fazendo com que dos 191 (cento e noventa e um) casos já sentenciados pela Corte até o final de 2014, 158 (cento e cinquenta e oito) estejam em fase de cumprimento²³⁵.

Esta é considerada a fase mais complexa, por ser um procedimento que carece de parâmetro legal na CADH, o que levou a CortelDH a normatizar este procedimento em seu próprio regulamento, o qual estabelece que uma vez que este tribunal tenha as informações pertinentes, determinará o estado de cumprimento da sentença e emitirá as resoluções que estime necessárias²³⁶, pois, segundo este tribunal, quando um Estado reconhece a sua jurisdição contenciosa, surge o dever de acatar as obrigações emanadas de suas decisões e, dentro dessas obrigações, inclui-se a de informar à CortelDH, de maneira precisa, todas as medidas adotadas para o cumprimento de suas decisões²³⁷.

Outro fator que também contribui para a complexidade desta fase é a necessidade de um maior compromisso por parte dos Estados para cumprir com o ordenado pela CortelDH²³⁸. Isso tem sido objeto de diversos estudos, pois os níveis de cumprimento dessas sentenças são baixos, levando à indagação sobre a real efetividade das sentenças da CortelDH em garantir a reparação integral das vítimas.

²³⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Relatório Anual de 2012**. San José, 2013. p. 19-20.

²³⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Relatório Anual de 2014**. San José, 2015. p. 73.

²³⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Regulamento da Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Artigo 69. San José.

²³⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador**. Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 julio de 2007, considerando. 5.

²³⁸ BENAVIDES, Luis. La “despolitización” del proceso de ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: SOSA, Edgar Corzo; TINOCO, Jorge Ulisses Carmona; ALESSANDRINI, Pablo Saavedra. (Coord.). **Impacto de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Tirant lo Blanch. 2013, p. 84.

A título de exemplo, em uma análise focada no cumprimento, por parte dos Estados, dos distintos requerimentos emanados da SIDH, levando em consideração todos os relatórios finais de mérito da CIDH²³⁹, os relatórios de aprovação de acordos de solução amistosa²⁴⁰, e todas as sentenças proferidas pela CorteIDH entre 1º de junho de 2001 a 30 de junho de 2006, envolvendo os Estados partes da CADH que reconheceram a jurisdição da CorteIDH, foram constatados que 50% dessas sentenças não foram cumpridas, 14% se encontravam em estado de cumprimento parcial e 36% estavam totalmente cumpridas²⁴¹.

Outro estudo, realizado dois anos depois, comparou o grau de cumprimento entre as sentenças da CorteIDH e as sentenças da Corte Europeia de Direitos Humanos, com o objetivo de demonstrar as limitações das categorias *cumprimento total* e *não cumprimento*, propondo uma terceira via denominada *cumprimento parcial*. Para tanto, utilizaram-se como referência todas as sentenças prolatadas pelos dois tribunais entre 1989 a 2008, constatando que, das sentenças prolatadas pela CorteIDH, somente 6% lograram cumprimento total, 83% foram parcialmente cumpridas e 11% não cumpridas²⁴².

Em uma pesquisa mais recente, que analisou a fase de supervisão de cumprimento das sentenças da CorteIDH envolvendo os países situados na América do Sul, usando como parâmetro os casos enviados à CorteIDH após 01 de janeiro de 2004 e julgados até 23 de março de 2009, concluiu-se que o grau de cumprimento total das medidas reparatórias é de apenas 1/3²⁴³.

Os resultados se agravam ainda mais se, a partir dessa temática, focarmos o olhar nas sentenças que envolvem conflitos sobre territórios tradicionais de Povos Indígenas que estão em fase de supervisão de cumprimento de sentença²⁴⁴, pois

²³⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Artigo 51, San José, 1969.

²⁴⁰ Ibid., artigo 49.

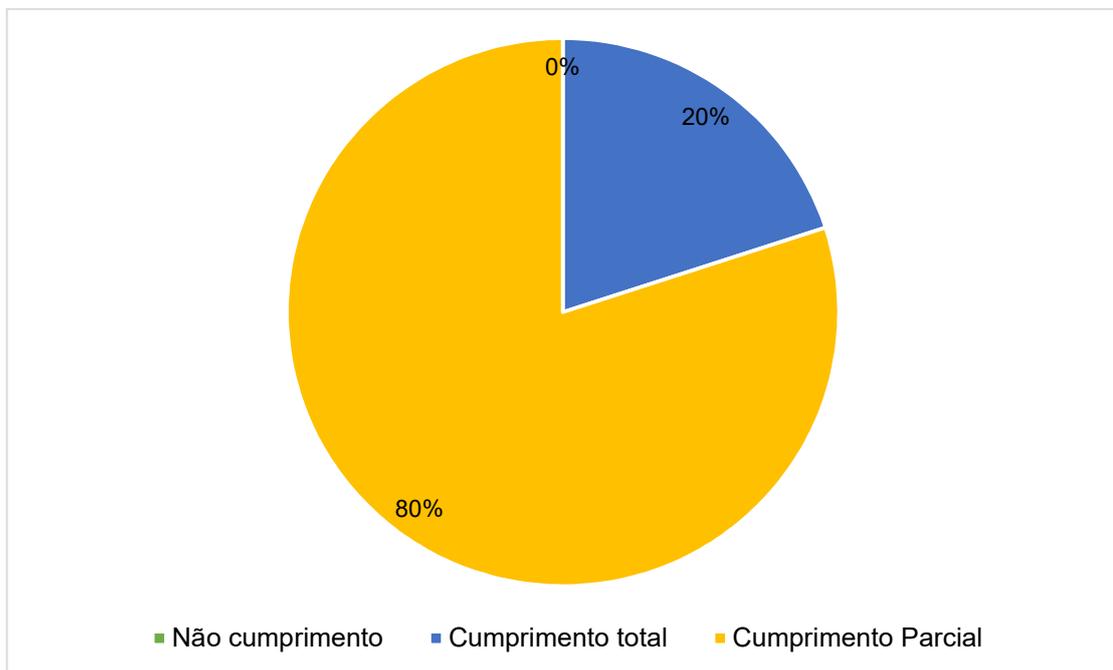
²⁴¹ BASCH, Fernando; FILIPPINI, Leonardo; LAYA, Ana; NINO, Mariano, ROSSI, Felicitas e SCHREIBER, Bárbara. A eficácia do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, 2006.

²⁴² HAWKINS, Darren e JACOBY, Wade. **Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts for Human Rights**. 2008 Annual Meeting of the American Political Science Association. Boston (MA), 2008. p. 45.

²⁴³ GARBIN, Isabelli Gerbelli. **Inter-American Court rulings in South-America: compliance crisis as the result of a local human rights reality**. World International Studies Committee, Third Global Studies Conference, Porto, Brasil, 2011. p. 10-11.

²⁴⁴ Até a data de fechamento deste trabalho as sentenças da CorteIDH sobre *propriedade comunal* de Povos Indígenas que estão em fase de supervisão de cumprimento de sentença são: *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua* (2001); *Yakye Axa Vs. Paraguai* (2005); *Sawhoyamaya Vs.*

nessa seara é encontrado o número de somente uma única sentença totalmente cumprida, que é a do caso *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* contra o Estado da Nicarágua, de 2001, que foi a primeira sentença em que a CortelDH integrou o instituto da *propriedade comunal*, reconhecido pela Constituição nicaraguense, ao artigo 21 da CADH. Desses resultados, encontramos o seguinte panorama geral das situações do grau de cumprimento das sentenças sobre propriedade comunal da CortelDH:



Fonte: Elaboração própria com base em informação extraída das resoluções de supervisão de cumprimento de sentença da CortelDH publicadas entre 2002 e 2015 referente aos casos (1) *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua* (2001); (2) *Yakye Axa Vs. Paraguai* (2005); (3) *Sawhoyamaya Vs. Paraguai* (2006); (4) *Xákmok Kásesk Vs. Paraguai* (2010) e (5) *Kichwa de Sarayaku Vs. Equador* (2012).

Mas o que explica estes níveis de cumprimento? Muitos autores vêm realizando pesquisas tentando responder a essa pergunta, analisando o instituto do cumprimento ou *compliance* no SIDH²⁴⁵. Nesse sentido, esse capítulo se dedicará

Paraguai (2006); *Xákmok Kásesk Vs. Paraguai* (2010) e *Kichwa de Sarayaku Vs. Equador* (2012). O caso do Povo Indígena *Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá* (2014) não se encontra em fase de supervisão de cumprimento de sentença.

²⁴⁵ HAWKINS, Darren e JACOBY, Wade. **Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts for Human Rights**. 2008 Annual Meeting of the American Political Science Association. Boston (MA), 2008; TAYLOR, Matthew M. e KAPISZEWSKI, Diana. **Compliance: conceptualizing and theorizing public authorities' adherence to judicial rulings**. Prepared for presentation at the Annual Meeting of the American Political Science Association in Washington DC, 2010; HUNEEUS, Alexandra. Courts resisting courts: lessons from the Inter-American Court's struggle to enforce Human Rights. **Cornell International Law Journal** 44, 2011; RAMANZINI, Isabela Gerbelli

ao estudo dessa categoria social no âmbito do SIDH e, para isso, irá se dividir em duas partes: (1) uma parte teórica, que traz uma revisão da literatura acerca da *compliance*, indicando as principais correntes teóricas, definindo conceitos importantes, a fim de que seja explicado qual o entendimento de *compliance* que esta pesquisa utiliza; (2) uma parte de caráter mais descritivo, com a apresentação do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH, para que o leitor possa se situar de maneira clara diante dessa fase, sobre a qual não há literatura nacional específica, e a internacional se encontra desorganizada, ensejando a necessidade de se descrever como essa fase ocorre.

Insta salientar que, com essa bibliografia selecionada, não temos a pretensão de expor uma lista completa de todos os autores que comentam acerca da *compliance* nem de apresentar estudos que se excluem uns aos outros, com a explicação de novas pesquisas, mas sim de apresentar uma visão geral dos trabalhos que se relacionam com o objeto deste estudo e que mais se aproximam da temática desta pesquisa.

2.1 A CONSTRUÇÃO DO CUMPRIMENTO/COMPLIANCE EM MATÉRIA DE DIREITOS HUMANOS

Os estudos envolvendo o *cumprimento* se aprofundaram após a Guerra Fria, quando passou a ser analisado com o fito de se demonstrar a importância do direito internacional no cenário global. Roger Fisher foi um dos primeiros a realizar esses estudos, propondo que a *compliance* é um estado de identidade entre uma regra específica e o comportamento do ator envolvido, que pode ser analisada a partir de duas ordens: a de primeira ordem, que se insere em um contexto envolvendo Estados e o cumprimento de tratados internacionais; e a de segunda ordem, que se refere ao *cumprimento*, por parte dos Estados, de sentenças de tribunais supranacionais²⁴⁶.

Garbin. “O prometido é devido”: *compliance* no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, Instituto de Relações Internacionais, Programa de Pós-Graduação do Instituto de Relações Internacionais, São Paulo, 2014.

²⁴⁶ FISHER, Roger. *Improving compliance with international law*. Charlottesville: University Press of Virginia, 1981. p. 20.

Quanto aos estudos do *cumprimento* de primeira ordem, autores como Chayes e Chayes e Anne-Marie Slaughter propiciaram o desenvolvimento de teorias sobre essa temática, nas décadas de 1980 e 1990, influenciando as pesquisas empíricas que viriam após o ano 2000.

Anne-Marie Slaughter defende o debate sobre o *cumprimento* a partir do diálogo interdisciplinar entre o direito internacional e a política internacional, pois, como as regras jurídicas internacionais, procedimentos e organizações internacionais se tornaram mais visíveis agora, do que em 1945, produzindo mais efeitos, há a necessidade de uma conexão intrínseca entre tais disciplinas, uma vez que os tratados internacionais devem sempre buscar os dados e a realidade política dos Estados que serão partes desse acordo, bem como as relações internacionais devem estar a par das normas internacionais²⁴⁷.

A autora propõe uma compatibilização das agendas da política internacional com o direito internacional a partir da institucionalização de um diálogo interdisciplinar, tendo como seus componentes a *compliance*, a ética internacional, e a distinção de regras jurídicas e não jurídicas por meio de desenho organizacional legítimo e transparente²⁴⁸.

Já Chayes e Chayes são os responsáveis pelo entendimento clássico do *cumprimento*, conhecido como a Teoria Gerencialista, a qual eles desenvolvem a partir da pergunta: “como e por que os Estados, em certa medida, cumprem com os acordos em que entram?” Instaurada tal problemática, tais autores partem do pressuposto de que há uma tendência natural dos Estados em cumprir com as normas internacionais por três motivos: (1) eficiência, pois como as burocracias dos Estados estão inclinadas a seguir a regra do direito, os procedimentos e regras instituídas internacionalmente se tornam vias fáceis para se cumprir; (2) interesse, uma vez que, como os tratados internacionais são convencionados mediante rodadas de negociação, refletem os interesses dos Estados signatários e (3) normas, visto que, como as obrigações legais restringem os Estados, uma obrigação internacional evita que o Estado a desobedeça em âmbito doméstico, fazendo com que o não *cumprimento* delas deva ser pensando como estratégias de defesas²⁴⁹.

²⁴⁷ SLAUGHTER, Anne-Marie. International law and international relations theory: a dual agenda. **American Journal of International Law**. v.87, nº. 205, 1993, p. 210.

²⁴⁸ Ibid., p. 237-239.

²⁴⁹ CHAYES, Abram e CHAYES, Antonia Handler. On Compliance. **International Organization**. v. 47, nº 2, 1993. p. 175-200.

Essas defesas se baseiam no pressuposto de que os Estados agem de boa fé e não têm a intenção de denunciar o tratado, e podem se dar por meio da (a) ambiguidade da linguagem do tratado internacional (ambiguidade); (b) exigência de um estabelecimento de supervisão regulatória doméstica ou aprovação de legislação de implementação do tratado internacional (capacidade) - como são geralmente os acordos sobre meio ambiente – e (c) o fator tempo, uma vez que mudanças sociais e econômicas demandam um período para se concretizarem (dimensão temporal). Chayes e Chayes concluem que, para se alcançar um nível razoável de *cumprimento*, há a necessidade de se instituírem normas mais específicas, uma supervisão das posturas dos Estados e, por fim, fortalecer o papel das organizações internacionais, que são atores determinantes nos níveis aceitáveis de *cumprimento*²⁵⁰.

Influenciado pelo trabalho de Chayes e Chayes, Harold Koh, em 1997, lança a Teoria da Obediência ao Processo Legal Transnacional, em que explica a *compliance* a partir da sua interação com atores sociais, como ONGs, organizações internacionais, corporações multinacionais, diplomatas, ativistas, por formarem a comunidade internacional integrante do *processo legal transnacional*. Aliás, esse é o elemento central da teoria, por ser um estado de sequências de interação, interpretação e internalização de regras internacionais pelos Estados²⁵¹.

Esse processo, segundo o autor, inicia-se quando há a interação entre um ou mais atores internacionais sobre algum tratado internacional, como, por exemplo, as rodadas de negociação para a aprovação de uma convenção internacional. Nessas atividades, a interação entre os atores sociais e os Estados permite a formulação e revisão do conteúdo dos tratados internacionais, além de propiciar um ambiente em que os Estados discordantes e os que não cumprem com os tratados internacionais sejam persuadidos a aceitar e internalizar as normas²⁵².

Isso possui estreita ligação com o cumprimento, pois, conforme o entendimento de Koh, a internalização das normas internacionais indica que estas refletem o consenso entre as partes envolvidas nessa interação; logo, quando um tratado se encontra internalizado e incorporado no âmbito doméstico é porque houve

²⁵⁰ Ibid., p. 204-205.

²⁵¹ KOH, Harold. Why do nations obey international law? In: **Yale Law Journal**, v. 106, 1997. p. 600.

²⁵² Ibid., p. 601.

o avanço e a concretização das etapas do *processo legal transnacional*, havendo aqui uma dedução de cumprimento por parte do Estado²⁵³.

Outro autor importante para a análise da *compliance* de primeira ordem é Thomas Franck, que desenvolveu a Teoria da Legitimidade das Obrigações Legais, que explica o motivo de os Estados se sentirem compelidos a cumprir com os compromissos internacionais. Para ele, os Estados cumprem as regras internacionais que lhes pareçam ser resultados de um processo legítimo, e este é o elemento essencial para a explicação do cumprimento dos tratados internacionais, isto é, a legitimidade. Essa teoria tem na legitimidade a condição para o cumprimento das regras, por ser o elemento que potencializa a chance de uma norma ser cumprida. Desta forma, as normas internacionais que não são consideradas legítimas apresentam uma escassa possibilidade de cumprimento²⁵⁴.

A legitimidade de uma regra, que influencia no seu cumprimento, conforme o entendimento do autor, é determinada por quatro postulados: (1) a determinação, que se refere à clareza e transparência das regras; (2) a validação simbólica, o *status* que esta regra tem no cenário internacional, ou seja, se se trata de uma norma importante; (3) a coerência, que é a relação entre a norma e os princípios do direito internacional; e (4) a aderência, que se refere à vinculação entre as normas que veiculam obrigações internacionais e as regras de processo utilizadas para interpretá-las e aplicá-las. A ausência de um desses fatores incorre na não *legitimidade* do tratado internacional, ocasionando uma tendência ao não cumprimento²⁵⁵.

Apesar da inquestionável importância dessas teorias, os autores não tratam a questão da *compliance* em um contexto de uma condenação internacional pela violação de Direitos Humanos advinda de um sistema internacional que, desde a sua criação, tem a resistência estatal como obstáculo a ser enfrentado. Tais teorias estão inseridas no campo do estudo do cumprimento de primeira ordem, ou seja, da perspectiva da *compliance* de um tratado internacional geral. A título de exemplo, o campo ideal no SIDH, para a análise prática dessas teorias, seria o estudo do cumprimento da CADH ou de outros tratados interamericanos pelos Estados-membros.

²⁵³ KOH, Harold. Why do nations obey international law? In: **Yale Law Journal**, v. 106, 1997. p. 630.

²⁵⁴ FRANCK, Thomas M. **Fairness in International Law and Institutions**. Oxford: Oxford University Press, 1995, p. 700.

²⁵⁵ *Ibid.*, p. 712.

Essa importância é notada porque tais teorias também influenciaram o outro campo de estudos do cumprimento, como pode ser verificado no destaque que alguns autores dão às organizações internacionais como meio de se produzirem efeitos da *compliance* no âmbito da política internacional: Chayes e Chayes atribuem às organizações internacionais o papel fundamental de contribuição na *compliance* de um tratado internacional²⁵⁶; Harold Koh também ressalta a sua importância como um dos atores sociais atuantes na interação internacional proporcionada pelo *processo jurídico transnacional*²⁵⁷. Tais entendimentos proporcionam uma aproximação entre esses trabalhos e os estudos do cumprimento de segunda ordem.

2.1.1 *Compliance* de segunda ordem: decisões e cumprimento

Ao iniciar a análise de autores que estudam o *cumprimento* de segunda ordem, ou seja, o cumprimento a partir da sentença de um órgão judicial internacional, mais especificamente, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, é importante discorrer sobre dois conceitos que comumente são tratados como seus sinônimos: efetividade e implementação.

Isto se faz necessário porque, conforme o entendimento de Hathaway, ao se pretender estudar a *compliance* de segunda ordem, não se trata de um conceito rígido, e isso implica dois fatos: (1) é um conceito que deve ser adaptado às realidades de cada campo em que será estudado; e (2) é um conceito que pode ser escalonado, ou seja, permite diferentes combinações entre os entendimentos propostos sobre o que significa *compliance*, sendo até possível o diálogo entre teorias desenvolvidas no *cumprimento* de primeira ordem com os estudos no campo da segunda ordem²⁵⁸.

A efetividade é o efeito secundário dos tratados internacionais e pode ser entendida como a possibilidade de produzir mudanças no comportamento estatal, como a ampliação dos objetivos de um tratado internacional, o alcance de um objetivo político delineado no acordo internacional e a melhora na situação de uma

²⁵⁶ CHAYES, Abram e CHAYES, Antonia Handler. On Compliance. **International Organization**. v. 47, nº 2, 1993. p. 205.

²⁵⁷ KOH, Harold. Why do nations obey international law? In: **Yale Law Journal**, v. 106, 1997. p. 600.

²⁵⁸ HATHAWAY, Oona A. Do Human Rights Treaties make a difference? In: **The Yale Law Journal**, V.111, nº 8, 2002. p. 1965.

violação de Direitos Humanos²⁵⁹. Dessa forma, não há uma relação de dependência entre cumprimento e efetividade, ou seja, o grau de cumprimento não é determinante para avaliar se a atuação de um órgão internacional é ou não efetiva, pois o cumprimento é somente uma das medidas para se aferir a efetividade²⁶⁰.

É dizer: como a efetividade é o grau em que uma norma legal induz a mudança desejada no comportamento, a sentença de um órgão internacional pode ser efetiva, mesmo quando o cumprimento for baixo, por induzir mudanças comportamentais em alguns setores estatais, mas não no Estado como um todo; e, pode não ser efetiva, mas ter um alto nível de cumprimento por parte do Estado, quando, por exemplo, for elaborada para atender um comportamento pré-existente²⁶¹.

Esta pesquisa utiliza efetividade e cumprimento nesse sentido, como conceitos distintos, por entendermos que a análise da efetividade do SIDH não deve ser medida tendo como único parâmetro o cumprimento das sentenças da Corte IDH, mas outros dados, como estudos envolvendo as alternativas de incidência do SIDH de caráter não contencioso; a observação da eleição e dos mandatos dos juízes e dos comissionados, dentre outros elementos complexos, que estão além dos objetivos dessa pesquisa.

Já a implementação pode ser compreendida como o modo pelo qual os compromissos internacionais são postos em prática no âmbito doméstico. É considerada, pois, como um estágio não determinante do cumprimento²⁶², sendo possível que o *cumprimento* ocorra independente da implementação. É o caso, por exemplo, da sentença que prevê uma conduta que o Estado planeja fazer ou já faz, isto é, se o compromisso internacional se referir a uma prática estatal, a implementação não é necessária, sendo o *cumprimento* automático²⁶³.

²⁵⁹ HATHAWAY, Oona A. Do Human Rights Treaties make a difference? In: **The Yale Law Journal**, V.111, n.8, 2002., p. 1941.

²⁶⁰ RAMANZINI, Isabela Gerbelli Garbin. “**O prometido é devido**”: **compliance no Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, Instituto de Relações Internacionais, Programa de Pós-Graduação do Instituto de Relações Internacionais, São Paulo, 2014. p. 32.

²⁶¹ HAWKINS, Darren e JACOBY, Wade. **Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts for Human Rights**. 2008 Annual Meeting of the American Political Science Association. Boston (MA), 2008. p. 2.

²⁶² RAMANZINI, Op. cit., p. 32.

²⁶³ Garbin, Isabela Gerbelli. **Direitos Humanos: perfil sul-americano de cumprimento das decisões da Corte Interamericana**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Estadual Paulista, Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Faculdade de Filosofia e Ciências, São Paulo, 2010., p. 18.

Em sentido oposto, autores como Taylor e Kapiszewski entendem haver uma relação de dependência entre a *compliance* e a implementação, inclusive utilizando esta última na conceituação da *compliance*. Segundo eles, a *compliance* de segunda ordem pode ser entendida como a implementação no âmbito doméstico de uma sentença judicial advinda de um órgão internacional²⁶⁴.

Dessa forma, os autores entendem que, na *compliance* de segunda ordem, deve haver uma relação de necessidade entre os dois conceitos, pois, partindo do ponto de vista da legalidade, eles propõem o *cumprimento* como um aspecto central do Direito Internacional, sendo algo necessário, como um reforço institucional no âmbito doméstico da legitimidade de um organismo internacional, que, para ser alcançado, necessita que haja a sua implementação²⁶⁵.

Esta pesquisa opta por utilizar esse entendimento de implementação, como algo relacionado ao *cumprimento*, pois, como o campo de estudo é o da *compliance* de sentenças da CortelDH, consideramos imprescindível avaliar se a medida de reparação imposta na sentença foi ou não implementada no âmbito doméstico, como um critério para se aferir o cumprimento.

Corroborando esse posicionamento entre implementação e *cumprimento*, mas aplicando a teoria gerencialista de Chayes e Chayes - que entende que há por parte dos Estados uma pretensão em cumprir com os tratados internacionais – ao campo do cumprimento de segunda ordem, Hawkins e Jacoby realizam uma análise empírica sobre os níveis de *compliance* a partir de um estudo comparativo entre a CortelDH e a Corte Europeia de Direitos Humanos. Como primeiras conclusões, os autores identificam as limitações das categorias binárias de cumprimento e não cumprimento, propondo uma terceira categoria, o cumprimento parcial como um instrumento que mais bem reflete a *compliance* por parte dos Estados²⁶⁶.

Para os autores, a *compliance* é o modo pelo qual os Estados executam a sua propensão em cumprir com uma sentença prolatada por uma corte internacional; por isso, a avaliação do grau de cumprimento deve se dar em função da implementação, no âmbito doméstico, das ordens emitidas nas sentenças. Além disso, propõem os autores que o alcance do *cumprimento* está relacionado com o

²⁶⁴ TAYLOR, Matthew M. e KAPISZEWSKI, Diana. **Compliance: conceptualizing and theorizing public authorities' adherence to judicial rulings**. Prepared for presentation at the Annual Meeting of the American Political Science Association in Washington DC, 2010. p. 8.

²⁶⁵ Ibid., p. 10.

²⁶⁶ Ibid., p. 40.

grau de complexidade daquilo que se quer que seja cumprido; logo, quanto mais simples for a determinação do tribunal internacional, mais propensos a cumpri-la os Estados estarão²⁶⁷.

Quanto à análise das categorias de *cumprimento*, entendem os autores que estudar a *compliance* das sentenças da CortelDH somente a partir do aspecto dual das medidas de reparação, isto é, cumpridas e não cumpridas, é ser insensível à complexidade com que o SIDH se desenvolveu no continente americano, e não olhar o atual cenário das sentenças, que têm como índice maior a parcialidade do *cumprimento*. Passam, então, a analisar a categoria *cumprimento parcial*²⁶⁸.

Por meio do estudo dessa categoria, os autores identificam padrões no comportamento estatal de cumprimento das sentenças da CortelDH e, a partir disso, conceituam-no como tendências estatais na pretensão de alcançar a *compliance*, podendo ser classificadas em: (a) medidas divididas, que ocorrem quando o Estado condenado cumpre com apenas parte das medidas de reparação; (b) substituições estatais, que acontecem quando o Estado evita um tipo de reparação e oferece uma resposta distinta da ordenada; (c) câmera lenta, quando há a atuação estatal em direção à reparação, mas não há a finalização do caso; (d) requerimentos impossíveis, quando a reparação requer que o Estado atue além da sua capacidade; e as (e) disputas detalhadas, que ocorrem quando o Estado discorda da CortelDH diante de fatos imprevisíveis na implementação das reparações²⁶⁹.

Os autores constatam que os Estados são mais propensos a cumprir reparações monetárias do que as medidas que requerem outras ações estatais, tendo em vista que a sua simplicidade facilita o alcance do cumprimento. Identificam, ainda, que uma das possibilidades para a CortelDH aumentar o grau de *cumprimento* das outras medidas de reparação seria um acompanhamento da inércia estatal, devendo, o grau de cumprimento, ser avaliado a partir da mensuração do cumprimento geral de cada caso e da comparação do *cumprimento*

²⁶⁷ TAYLOR, Matthew M. e KAPISZEWSKI, Diana. **Compliance: conceptualizing and theorizing public authorities' adherence to judicial rulings**. Prepared for presentation at the Annual Meeting of the American Political Science Association in Washington DC, 2010. p. 53.

²⁶⁸ HAWKINS, Darren e JACOBY, Wade. **Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts for Human Rights**. 2008 Annual Meeting of the American Political Science Association. Boston (MA), 2008, p. 41.

²⁶⁹ *Ibid.*, p. 41-44.

das medidas de reparação. Por fim, verificam que há pouca evidência que o cumprimento varia em relação a fatores de política doméstica²⁷⁰.

Esses autores são considerados grandes referências na *compliance* de segunda ordem, por proporem o estudo dos níveis/grau da *compliance*, e isso influenciou trabalhos como o de Alexandra Huneeus, que desenvolve uma pesquisa que parte de constatação oposta ao último achado por Hawkins e Jacoby, pois foca-se na ideia central de que a *compliance* referente às decisões da Corte IDH sofrem influência das instituições domésticas. A autora constatou, que no âmbito da análise do grau da *compliance*, quanto maior a separação das instituições estatais (poder legislativo, executivo ou judiciário) envolvidas na medida de reparação, menor é a sua possibilidade de implementação por parte do Estado²⁷¹.

Para Huneeus, as possibilidades para se alcançar o cumprimento diminuem a cada inclusão de um novo ator estatal para participar desse processo de implementação. Por exemplo, as ordens que exigiram ações exclusivas por parte do Executivo tiveram como resultado uma taxa de cumprimento de 44%; todavia, quando essas ordens requereram ação do Executivo e do Judiciário, apresentaram uma taxa de cumprimento de 26%. Por outro lado, as reparações que envolveram o Executivo e o Ministério Público atingiram 21,1% de taxa de cumprimento, enquanto que as que demandaram atuação do Poder Legislativo e do Executivo trouxeram como resultado 22%. Por fim, quanto às ordens de reparação advindas de sentenças de casos complexos, que exigiram uma ação coordenada de três instituições estatais (Ministério Público, Executivo e Judiciário), a taxa de cumprimento foi de 2%²⁷².

A autora, baseando-se em elementos como posições internacionais, pressão internacional e nas expectativas que recaem sobre um órgão estatal, explica que o não cumprimento pode ser justificado pelo *quantum* de influência desses elementos em cada um dos órgãos, como o executivo e o judiciário. O executivo, por ser a face de um Estado na comunidade internacional, sofre mais pressão para cumprir com as

²⁷⁰ HAWKINS, Darren e JACOBY, Wade. **Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts for Human Rights**. 2008 Annual Meeting of the American Political Science Association. Boston (MA), 2008, p. 04-05.

²⁷¹ HUNEEUS, Alexandra. Courts resisting courts: lessons from the Inter-American Court's struggle to enforce Human Rights. **Cornell International Law Journal** 44, 2011. p. 500.

²⁷² *Ibid.*, p. 518.

decisões internacionais que o judiciário, que tem um menor perfil internacional²⁷³. Dessa maneira, Huneeus demonstra que as possibilidades de se alcançar o *cumprimento* diminuem a cada inclusão de um novo ator estatal para participar desse processo de implementação, com exceção das ordens que requerem ação exclusiva do Poder Legislativo, que tem taxas muito baixas de *cumprimento*, dada a dificuldade de se conseguir que os atores envolvidos cheguem a um acordo sobre a mudança da legislação²⁷⁴.

Mesmo com suas diferenças, esses dois estudos influenciaram a forma de se olhar a *compliance* no SIDH, podendo ser verificada em trabalhos como o de Baluarte²⁷⁵, a pesquisa coordenada por René Urueña na Colômbia²⁷⁶ e os marcos teóricos desenvolvidos por Courtney Hillebrecht²⁷⁷.

O estudo realizado por Baluarte analisa estratégias para se alcançar a *compliance* das sentenças da CorteIDH, sendo seu argumento central a maior participação das vítimas no âmbito do SIDH. O autor destaca as mudanças ocorridas no procedimento contencioso que proporcionaram um maior protagonismo às vítimas, como, por exemplo, a possibilidade de ingresso por meio de uma petição privada e a representatividade dada às vítimas no procedimento perante à CorteIDH, que anteriormente era feita pela CIDH²⁷⁸.

O autor compreende que, quando os beneficiários do SIDH têm mais possibilidade de atuação, há um esforço de legitimação desse sistema de modo concreto, e não meramente formal, fazendo com que a atuação das vítimas seja um papel significativo na implementação das medidas de reparação. Nesse sentido, indica que o procedimento de supervisão de cumprimento das sentenças da CorteIDH constitui uma importante oportunidade para que as vítimas sejam mais bem aconselhadas pelos seus representantes sobre os resultados prováveis do

²⁷³ HUNEEUS, Alexandra. Courts resisting courts: lessons from the Inter-American Court's struggle to enforce Human Rights. **Cornell International Law Journal** 44, 2011. p. 525.

²⁷⁴ Ibid., p. 520.

²⁷⁵ BALUARTE, David C. Strategizing for compliance: the evolution of a compliance phase of Inter-American Court litigation and strategic imperative for victims' representatives. **American University Law Review**. v. 263, 2012.

²⁷⁶ ANZOLA, Sergio; SÁNCHEZ, Beatriz Eugenia; URUEÑA, Rene. Después del fallo, el cumplimiento de las decisiones do Sistema Interamericano de Derechos Humanos – una propuesta de metodología. In BURGOGUE-LARSEN, Laurence; MAUÉS, Antonio; MOJICA, Beatriz Eugenia Sánchez. **Derechos Humanos y Políticas Públicas**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014.

²⁷⁷ HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance**. University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014.

²⁷⁸ BALUARTE, Op. cit., p. 300.

litígio, e para que se criem estratégias de se alcançar, de forma mais eficaz, a *compliance* das sentenças²⁷⁹.

Já a pesquisa coordenada por René Urueña entende que o *cumprimento* das sentenças da CorteIDH está relacionado com a legitimidade do SIDH, por isso deve ter como fundamento a produção de impactos simbólicos e materiais, através da implementação das medidas de reparação. Para os autores, esse entendimento é justificado pelo próprio posicionamento da CorteIDH sobre suas sentenças, ao dizer que elas por si só correspondem a uma forma de reparação, por declararem a responsabilidade internacional estatal, o que corresponderia a um impacto simbólico. Já os impactos materiais correspondem às outras medidas de reparação, publicadas na sentença, que são um componente importante para que o SIDH logre seus objetivos e assim reforce sua legitimidade ante os Estados e a sociedade civil²⁸⁰.

A partir disso, os autores desenvolvem um estudo acerca dos níveis de *cumprimento* a fim de identificar quais os fatores que incidem no *cumprimento* de uma sentença da CorteIDH, utilizando como campo o processo de *cumprimento* colombiano. Para explicar isso, eles propõem cinco fatores, a saber: (1) fatores jurídicos, que se referem à recepção das sentenças da CorteIDH pelo sistema jurídico colombiano; (2) fatores institucionais, que é o aparato estatal para o *cumprimento* das decisões do sistema; (3) fatores econômicos, que se relacionam com o orçamento estatal disponível para o *cumprimento* das sentenças; (4) fatores informais, que consistem na influência da cultura organizacional dos órgãos encarregados de implementar as ordens jurídicas da CorteIDH e (5) os fatores externos, que se referem ao papel de ativismo das vítimas²⁸¹.

Desse modo, os pesquisadores concluíram que, para se compreender o fenômeno do *cumprimento*, é necessário investigar quais, como e em que medida os atores participam diretamente dele, por constatarem que (a) as ordens de reparação que implicam em um processo de consulta com as vítimas, requerendo um espaço de deliberação e negociação, geralmente apresentam baixos níveis de *cumprimento*;

²⁷⁹ BALUARTE, David C. Strategizing for compliance: the evolution of a compliance phase of Inter-American Court litigation and strategic imperative for victims' representatives. **American University Law Review**. v. 263. p. 318-319.

²⁸⁰ ANZOLA, Sergio; SÁNCHEZ, Beatriz Eugenia; URUEÑA, Rene. Después del fallo, el cumplimiento de las decisiones do Sistema Interamericano de Derechos Humanos – una propuesta de metodología. In BURGOGUE-LARSEN, Laurence; MAUÉS, Antonio; MOJICA, Beatriz Eugenia Sánchez. **Derechos Humanos y Políticas Públicas**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior. 2014. p. 448.

²⁸¹ Ibid., p. 451.

(b) os “casos politicamente sensíveis” também têm um índice de *cumprimento* muito baixo, pois a fase de cumprimento se transforma em uma “zona de litígio permeada por interesses políticos”, afetando o cumprimento e a obrigatoriedade das sentenças que são submetidas a outros fatores extralegais; (c) as medidas de reparação direcionadas exclusivamente ao Governo Nacional têm altos níveis de *cumprimento*; (d) as variáveis referentes às vítimas pertencerem a um grupo em estado de vulnerabilidade não têm efeito sobre os níveis de *cumprimento*; (e) o nível de *cumprimento* pode variar de acordo com a ONG que atuou no caso ante à CortelIDH e se esta segue na fase de supervisão de cumprimento.

Pesquisas como essa, a de Baluarte e de Huneus mostram a *compliance* no SIDH sob a perspectiva de fatores, além da vontade estatal, que interferem no *cumprimento*, o que permite realizar um estudo mais fiel ao contexto em que esse sistema se insere.

Outra pesquisa que também trabalha a questão da *compliance* a partir dessa perspectiva é aquela realizada por Courtney Hillebrecht, que entende que *compliance* é um processo de implementação de decisões de órgãos internacionais que depende da vontade política dos Estados, mas que está sujeito à influência de outros elementos exógenos, e que permite aos Estados demonstrarem o seu comprometimento com os Direitos Humanos, em diversas gradações²⁸².

Esta pesquisa propõe que o *cumprimento* das sentenças da CortelIDH é inerente às relações domésticas do Estado para o qual as ordens foram destinadas, sendo as instituições estatais responsáveis pela *compliance* e pelo comprometimento dos Estados com os compromissos legais internacionais. Por isso, se juízes, legisladores, executivos e outros atores da sociedade civil são a favor da *compliance*, a sua concretização nesse Estado se torna mais fácil²⁸³.

Entretanto, a autora ressalva que isso não significa que o alcance do *cumprimento* das sentenças dos tribunais internacionais demonstre que suas regras são magnânimas. Pelo contrário. Atores sociais usam a *compliance* para avançar em seus objetivos. Estados podem usar a *compliance* de sentenças de tribunais de Direitos Humanos para alcançar uma variedade de objetivos políticos, incluindo: (1) sinalizar um compromisso com os Direitos Humanos; (2) avançar e legitimar a

²⁸² HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance.** University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014. p. 15.

²⁸³ Ibid., p. 03.

reforma interna dos Direitos Humanos; e (3) proteger politicamente questões controversas²⁸⁴.

Para chegar a esses resultados, Hillebrecht faz uma combinação de análises quantitativas da *compliance* em casos envolvendo a Argentina, Brasil, Colômbia, Itália, Portugal, Rússia e Reino Unido. Essa análise é realizada mediante técnicas de cálculo estatístico em que a autora busca identificar padrões de *compliance* e compará-los entre si. A autora critica o modo como a CorteIDH trabalha o cumprimento, por oferecer categorias genéricas e ambíguas, que, além de omitirem detalhes importantes, não permitem comparações entre os casos a fim de mostrar um panorama geral de *compliance* na região²⁸⁵.

Hillebrecht propõe a necessidade de se instaurar um indicador de *compliance* no SIDH como um instrumento para avaliá-la. Esse indicador deve ter como diretrizes fundamentais: (a) a facilidade da compreensão pelo usuário; (b) a clareza nas informações publicadas; e (c) a capacidade de providenciar um cenário específico de *compliance* na região. Além disso, deve incentivar os Estados a cumprir ao máximo as decisões, divulgando os casos de sucesso e mantendo, assim, os responsáveis pelos seus compromissos²⁸⁶.

Após essa revisão de literatura acerca da *compliance* de segunda ordem, podemos dividir as teorias aqui brevemente elencadas em três grupos: (1) os que seguem a Teoria Gerencialista, entendendo a *compliance* como algo ligado à boa-fé dos Estados, um vez que há, por parte deles, uma pretensão em cumprir com as sentenças da CorteIDH, havendo pouca evidência que a *compliance* varia em relação a fatores de política doméstica, representados pelos autores Hawkins e Jacoby; (2) os que defendem que a *compliance*, por ser um procedimento eminentemente político, ligado à política internacional de um Estado, sofre influência direta das instituições domésticas de cada Estado (poder legislativo, executivo ou judiciário), idealizada por Alexandra Huneeus; e, por fim, (3) os que estudam a *compliance* como um processo que pode ser influenciado por fatores externos às instituições estatais, como a participação de atores sociais, o método que a corte internacional utiliza para supervisionar a *compliance* e a estrutura estatal disponível

²⁸⁴ HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance.** University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014. p. 20.

²⁸⁵ Ibid., p. 41.

²⁸⁶ Ibid., p. 80.

para a implementação da sentença em questão, representados pelos autores Urueña, Baluarte e Hillebrecht.

Diante desse cenário, é necessário destacar a proposta de entendimento que este trabalho irá utilizar. Filiamo-nos à terceira corrente sobre os estudos da *compliance* e, corroborando o entendimento de Hathaway²⁸⁷ de que a *compliance* é um conceito passível de ser escalonado, assumimos um conceito combinado dessa categoria, tomando como parâmetro imediato os esforços de Courtney Hillebrecht²⁸⁸ e a pesquisa coordenada por René Urueña.

Dessa forma, entendemos a *compliance* como um processo de implementação das sentenças da CortelDH no âmbito doméstico do Estado condenado, devendo ser avaliada em função do *quantum* de implementação das ordens de reparação. Esse diálogo é necessário porque compreendemos que a *compliance* não é algo inerte, mas sim uma atividade que tem a implementação como uma de suas etapas.

Quando Hillebrecht ensina que a *compliance* é um processo, ela já está incluindo nesse conceito uma perspectiva de mudança, uma vez que defende que o modo mais importante de as cortes de Direitos Humanos conseguirem impactar o âmbito interno de um Estado é por meio do *cumprimento* das sentenças²⁸⁹.

Nesse sentido, entendemos que o alcance da *compliance* das sentenças da CortelDH provoca mudanças no âmbito interno não só pela perspectiva das vítimas, mas também pelo âmbito estatal, porque a *compliance* implica uma postura ativa do Estado condenado; por isso, entendemos que há o *cumprimento* das sentenças da CortelDH quando houver uma atuação razoável que resulte no *cumprimento* das obrigações a que se referem as medidas de reparação.

O contrário, uma postura de inércia estatal, será considerado como não cumprimento. A postura intermediária, ou seja, uma postura ativa, mas que não conseguiu alcançar todas as nuances que envolvem a medida de reparação, será considerada como cumprimento parcial. Defendemos, então, que pode ser identificada, durante a pesquisa empírica, a existência de técnicas de cumprimento,

²⁸⁷ HATHAWAY Oona A. Do Human Rights Treaties make a difference? In: **The Yale Law Journal**, V.111, nº 8, 2002. p. 1965.

²⁸⁸ HILLEBRECHT, Op. cit., p. 15.

²⁸⁹ HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance**. University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014. p. 3.

que são as ferramentas utilizadas para se implementar uma medida de reparação, ou seja, instrumentos que possibilitem que o *cumprimento* possa ser alcançado.

Aliado a esse entendimento, acreditamos que, no processo de *compliance*, assim como na análise desenvolvida pela pesquisa de René Urueña, não é somente a postura estatal que pode determinar os níveis de cumprimento de uma sentença da CortelDH, mas fatores externos podem exercer influência nesse coeficiente, como a postura das vítimas e dos seus representantes legais, o papel desempenhado pelas cortes nacionais e, em especial, o método que a CortelDH utiliza para avaliar a *compliance* de suas sentenças.

Nenhum dos estudos aqui expostos na revisão de literatura se dedica exclusivamente a estudar a *compliance* de segunda ordem, a partir da lógica interna do próprio SIDH, motivo que fundamenta ainda mais as razões dessa pesquisa. Por isso, além de estudarmos a *compliance* de segunda ordem envolvendo casos de propriedade comunal indígena, especificamente os casos *Mayagna* e o *Yakye Axa*, analisaremos essa categoria a partir da influência que a atuação dos órgãos do SIDH pode vir a exercer no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.

Dessa forma, para o adequado desenvolvimento dessa proposta, analisaremos agora a fase de supervisão de cumprimento de sentença da CortelDH, começando pelas obrigações internacionais assumidas pelos Estados no momento da ratificação da CADH; passando por um estudo das medidas de reparação que a CortelDH ordena em suas sentenças – uma vez que esse tribunal alega que um dos motivos que complica essa fase é a complexidade das ordens de reparação que são ordenadas²⁹⁰; e terminando pela descrição da evolução desse procedimento de supervisão de cumprimento de sentença e da atuação dos órgãos do SIDH conforme disposto na CADH.

2.2 AS OBRIGAÇÕES INTERNACIONAIS DOS ESTADOS MEMBROS DO SIDH

Os Estados americanos, ao assinarem e ratificarem a Carta da OEA, comprometem-se a respeitar os direitos estabelecidos nela, assim como aqueles

²⁹⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Relatório anual de 2014**. San José, 2015. p. 47.

estabelecidos na DADH²⁹¹. Por outro lado, os Estados que ratificaram a CADH, ou outros tratados interamericanos²⁹², comprometem-se especificamente a respeitar os direitos e liberdades protegidos nesses instrumentos.

A CADH traz, ao longo do seu texto, uma série de obrigações e deveres gerais aos seus Estados signatários que devem servir como diretriz para o cumprimento dos direitos previstos em tal documento. Essas obrigações internacionais podem didaticamente se dividir em três grandes grupos: (1) obrigação de respeitar, ou seja, não causar dano aos Direitos Humanos; (2) obrigação de garantia, que inclui o dever de prevenir, investigar e sancionar; e (3) a obrigação de adequar as disposições no ordenamento interno.

A (1) obrigação de respeitar, prevista na CADH, estabelece que os Estados têm a obrigação de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades a toda pessoa que habita em seu território, sem discriminação alguma²⁹³. Isto implica o compromisso dos Estados de agir de forma adequada com os Direitos Humanos, abstendo-se de violar os direitos garantidos nesse tratado, o que inclui a vedação da prática da tortura, bem como permitindo o efetivo uso e gozo de tais direitos, o que implica o provimento de um sistema de administração de justiça eficiente e a garantia de defesa judicial gratuita²⁹⁴.

Em virtude da (2) obrigação de garantia, os Estados têm o dever de organizar todo o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas através das quais o exercício do poder público se manifesta, de modo que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos Direitos Humanos²⁹⁵.

Esta é uma obrigação especialmente importante quando analisada em um contexto de responsabilização internacional por atos ou omissões de agentes estatais vinculados a seus órgãos, frutos de uma atuação fora do marco de suas

²⁹¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989**. San José, 1989. p. 45.

²⁹² Como a Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura; o Protocolo à Convenção Americana sobre Derechos Humanos relativo a Abolição da Pena de Morte; o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Derechos Humanos em matéria de Derechos Económicos, sociales e culturales (Protocolo de San Salvador); a Convenção Interamericana sobre Desaparecimiento Forzado de Personas e a Convenção Interamericana para Eliminar e Sancionar toda Forma de Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará).

²⁹³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Convenção Americana de Derechos Humanos**. Artigo 1.1. San José, 1979.

²⁹⁴ CEJIL, Centro por la justicia y el Derecho Internacional. **La protección de los Derechos Humanos em el Sistema Interamericano**: Guía para defensores y defensoras de Derechos Humanos. 2ª Edición. CEJIL/Buenos Aires, Argentina, 2012. p. 28.

²⁹⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença de mérito de 29 de julho de 1988. p. 166.

funções ou com carência de autoridade. A título de exemplo, gera uma condenação pela CortelDH a atuação arbitrária da polícia ao ser conivente com atos violadores de Direitos Humanos causados por particulares²⁹⁶ e por grupos armados irregulares de qualquer natureza, como são os grupos paramilitares²⁹⁷.

Dessas duas obrigações, a de respeito e a de garantia dos direitos, entende a CortelDH que surge o dever estatal de prevenir razoavelmente as violações de Direitos Humanos; de investigar seriamente essas violações ocorridas dentro da sua jurisdição, com todos os meios disponíveis, a fim de identificar os responsáveis; de sancioná-los, impondo-lhes medidas pertinentes e, além disso, quando possível, proporcionar o reestabelecimento do direito maculado e a reparação dos danos produzidos²⁹⁸.

A obrigação de investigar as violações de Direitos Humanos e sancionar os responsáveis deve se realizar em tempo adequado. Segundo o entendimento da CortelDH, isso “deve ser empreendido com seriedade e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutuosa”²⁹⁹.

Neste sentido, os Estados têm que garantir que os seus sistemas judiciais estejam organizados de tal maneira que se assegure o cumprimento desta obrigação internacional, e que os responsáveis sejam efetivamente sancionados. A isso, os tratados interamericanos têm dado uma ênfase especial³⁰⁰, bem como a jurisprudência da CortelDH, que vem se desenvolvendo no sentido de propor a eliminação dos obstáculos internos que possam impedir a efetividade das sanções, como a figura da prescrição em casos de graves violações de Direitos Humanos e das excludentes de responsabilidade que impeçam a investigação desses crimes³⁰¹.

²⁹⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil**. Sentença de mérito, reparações e custas de 04 de julho de 2006. p. 85.

²⁹⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia**. Sentença de mérito, reparações e custas de 31 de janeiro de 2006. p. 113.

²⁹⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença de mérito de 29 de julho de 1988. p. 166.

²⁹⁹ *Ibid.*, p. 177.

³⁰⁰ Como a Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura que em seu artigo 6, exige que se imponham penas de acordo com a gravidade do delito; a Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas e a Convenção Interamericana para Eliminar e Sancionar toda Forma de Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará) que em seu artigo 7, também estabelece uma sanção aos responsáveis.

³⁰¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile**. Sentença de mérito, reparações e custas de 26 de setembro de 2006. p. 151; **Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colômbia**. Sentença de mérito de 05 de julho de 2004. p. 262.

A (3) obrigação de adequar as disposições no ordenamento interno também possui relação com essas obrigações já citadas. A CADH dispõe sobre o dever geral dos Estados partes de adequar seu ordenamento interno aos parâmetros estabelecidos na convenção, comprometendo-se a adotar medidas necessárias para efetivar os direitos e as liberdades protegidos pela mesma³⁰². E isto, segundo o tribunal, significa que o Estado tem um dever duplo: de um lado, suprir normas e práticas de qualquer natureza que provoquem violações às garantias previstas nesse documento e; de outro, expedir normas e desenvolver práticas condizentes com a efetiva observância dessas garantias³⁰³. Essa é uma obrigação que inclui o dever de esclarecer as violações ocorridas dentro do Estado³⁰⁴, e a CortelIDH tem reconhecido o valor transformador da verdade, ao entender que o esclarecimento dos crimes denunciados no sistema previne a sociedade de situações similares no futuro³⁰⁵.

Um detalhe, quanto à análise dessas obrigações, é quando estão envolvidas pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade. Neste contexto, os Estados têm deveres especiais para satisfazer essas obrigações, isto é, devem tomar medidas positivas, focadas especialmente em prevenir ações ou omissões que tenham resultados mais agravados dependendo do sujeito a que se destina ou da situação específica em que se encontre³⁰⁶. A CortelIDH entende que esses deveres especiais são exigidos em situações que envolvam Povos Indígenas³⁰⁷, crianças³⁰⁸, mulheres em situação de risco³⁰⁹, pessoas com deficiência³¹⁰, pessoas

³⁰² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Convenção Americana de Derechos Humanos. Artigo 2 da CADH*. San José, 1979.

³⁰³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia**. Sentença de mérito, reparações e custas de 15 de setembro de 2005. p. 109; **Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru**. Sentença de mérito, reparações e custas de 25 de novembro de 2004. p. 219.

³⁰⁴ CEJIL, Centro por la justicia y el Derecho Internacional. **La protección de los Derechos Humanos em el Sistema Interamericano: Guía para defensores y defensoras de Derechos Humanos**. 2ª Edição. CEJIL/Buenos Aires, Argentina, 2012. p. 30.

³⁰⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colômbia**. Sentença de mérito de 05 de julho de 2004, parág. 259.

³⁰⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil**. Sentença de mérito, reparações e custas de 04 de julho de 2006, parág. 111.

³⁰⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de junho de 2005, parag. 132.

³⁰⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguai**. Sentença de mérito de 02 de setembro de 2004, parag. 112.

deslocadas forçadamente³¹¹. E, dentre esses deveres especiais, estabelece o tribunal o dever estatal de capacitar seus servidores no sentido que sempre atuem de modo a respeitar e promover os Direitos Humanos, sendo sensíveis a casos envolvendo grupos em situação de vulnerabilidade³¹².

Além dessas obrigações, quando um Estado se torna parte da CADH e, assim, submete-se à jurisdição da CortelDH, adquire a obrigação internacional de reparar as vítimas que peticionaram no SIDH, ou seja, tem o dever de cumprir com as recomendações contidas nos relatórios finais da CIDH e as ordens de reparação expressas nas sentenças da CortelDH³¹³, pois, se um Estado viola os direitos que se comprometeu a proteger, deve realizar atos que eliminem ou reparem as consequências do ato ou da omissão que os vulnerou³¹⁴.

Essas reparações, além de se prestarem para sanar violações sistemáticas³¹⁵, não têm como única finalidade o estabelecimento da responsabilidade internacional, mas também a restituição do direito maculado e, caso isto não seja possível, a reparação dos danos causados³¹⁶, já que, por mais que a CortelDH reconheça que suas sentenças são, por si sós, uma forma de reparação³¹⁷, a reparação de fato somente ocorre com o restabelecimento da

³⁰⁹ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso González e outras (“Campo Algodonero”) Vs. México**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 16 de novembro de 2009.

³¹⁰ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil**. Sentença de mérito, reparações e custas de 04 de julho de 2006.

³¹¹ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia**. Sentença de mérito, reparações e custas de 15 de setembro de 2005.

³¹² ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Tibi Vs. Equador**. Sentença de mérito de 07 de setembro de 2004, parág. 263.

³¹³ ANZOLA, Sergio; SÁNCHEZ, Beatriz Eugenia e UREÑA, Rene. Después del fallo, el cumplimiento de las decisiones do Sistema Interamericano de Derechos Humanos – una propuesta de metodología. In: BURGOGUE-LARSEN, Laurence; MAUÉS, Antonio e MOJICA, Beatriz Eugenia Sánchez. **Derechos Humanos y Políticas Públicas**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014, p. 448.

³¹⁴ PERMANENT COURT OF INTERNATIONAL JUSTICE. **Factory at Chorzow Case**. Merits, Judgment, nº 13, Serie A, Nº17, 1928, p.47. Apud CEJIL, Op. Cit. 2012. p. 32.

³¹⁵ ANZOLA, et. Al. Op. Cit. 2014, p. 448.

³¹⁶ VALERO, Dora Alicia Martínez. Experiencia mexicana en la ejecución y cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In SOSA, Edgar Corzo; TINOCO, Jorge Ulisses Carmona; ALESSANDRINI, Pablo Saavedra. (Coord.). **Impacto de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Tirant lo Blanc, 2013. p. 378.

³¹⁷ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala** Sentença de mérito, reparações e custas de 15 de setembro de 2005, parág. 131.

situação existente antes da ocorrência da violação, o que a CorteIDH entende por reparação integral³¹⁸.

Os Estados devem remediar a violação restituindo integralmente a vítima à situação anterior ao ato lesivo. Em caso de uma restituição plena e possível, deve-se outorgar uma indenização econômica à vítima e se devem, ademais, adotar todas aquelas outras medidas de reparação não pecuniárias adequadas à remediação do dano causado. A reparação dos danos também está destinada a garantir que fatos como os denunciados não voltem a se repetir³¹⁹, motivo por que a CorteIDH considera que o seu não cumprimento faz com que o Estado incorra em uma violação adicional da CADH³²⁰.

O pleno cumprimento das reparações por parte dos Estados constitui um elemento indispensável para assegurar a plena vigência dos Direitos Humanos, e o impacto delas depende da seriedade com que os Estados assumam suas obrigações internacionais em atender as ordens de reparação. Por isso, o SIDH tem desenvolvido mecanismos para supervisionar o cumprimento dessas reparações, seja no âmbito da CIDH, ou da CorteIDH, por meio de procedimentos destinados a facilitar esse cumprimento³²¹.

2.3 AS MEDIDAS DE REPARAÇÃO QUE A CORTEIDH ORDENA EM SUAS SENTENÇAS.

A CADH estabelece à CorteIDH a faculdade de outorgar reparações às vítimas de violações de Direitos Humanos³²², pois se trata de reconhecer que um fato ilícito imputável a um Estado gera a sua responsabilidade por violação da norma internacional, com o conseqüente dever de reparar e de cessar as conseqüências da violação³²³. Esta obrigação de reparar está regulada pelo Direito Internacional e não

³¹⁸ GAMBOA, Jorge F. Calderón. **La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2013, p. 50.

³¹⁹ CEJIL, Op. Cit. 2012. p. 32.

³²⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Informe: Bases para um Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para fortalecer su mecanismo de protección**. Vol. II, 2ª edição, San José, 2003, p. 125.

³²¹ CEJIL, Op. Cit. 2012. p. 32.

³²² ARTIGO 63(1) DA CADH.

³²³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Cantoral Benavides Vs. Peru**, Sentença de reparações de 3 de dezembro de 2001. parág.40;

pode ser modificada ou deixar de ser cumprida por um Estado, com respaldo em normas do âmbito interno³²⁴.

Segundo a CortelDH, o objetivo da reparação é fazer desaparecer os efeitos das violações ocorridas³²⁵ e, para esse fim, a reparação do dano ocasionado requer, na medida do possível, a plena restituição ou o restabelecimento da situação anterior à violação, isto é, a reparação integral. Não sendo isso possível, compete à CortelDH determinar uma série de medidas para garantir os direitos violados, reparar as consequências que as infrações produziram, assim como estabelecer o pagamento de uma indenização como compensação pelos danos ocasionados³²⁶, que deve ter relação com as violações declaradas na sentença, não podendo implicar o enriquecimento nem o empobrecimento da vítima ou de seus familiares³²⁷.

Na prática, esse conceito de reparação integral faz com que a CIDH e os representantes das vítimas solicitem à CortelDH que ordene medidas de reparação, de reabilitação, de satisfação, garantias de não repetição, o pagamento de uma indenização para compensar os danos materiais e imateriais ocasionados à vítima ou a seus familiares, além de outras medidas de reparação relativas à atenção médica ou psicológica.

Como forma de reparar os danos materiais, a CortelDH compensa o lucro cessante ou a perda de rendimentos e o dano emergente³²⁸, e os danos imateriais,

Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguay. Sentença de mérito, reparações e custas de 13 de outubro de 2011, Serie C nº 234, parág. 239.

³²⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Cesti Hurtado Vs. Peru.** Sentença de mérito, reparações e custas de; **Caso das crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana.** Sentença de mérito, reparações e custas de 8 de septiembre de 2005, Serie C No. 130, parág. 210; **Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela,** sentença de exceções preliminares, de mérito, reparações e custas de 20 de noviembre de 2009, Serie C No. 207, parág. 158.

³²⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Bayarri Vs. Argentina.** Sentença de mérito, reparações e custas de outubro de 2008. Serie C No. 187, parág. 120; **Caso López Mendoza Vs. Venezuela.** Sentença de mérito, reparações e custas de 1 de septiembre de 2011, Serie C No. 233, parág. 209.

³²⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú.** Sentença de mérito, reparações e custas de Sentencia de 24 de Noviembre de 2006, parág. 143; **Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile.** Sentença de mérito, reparações e custas de 24 de febrero de 2012. parág.241.

³²⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso La Cantuta Vs. Perú.** Sentença de mérito, reparações e custas de 29 de noviembre de 2006. parág. 202; **Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú.** Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, parág. 237.

³²⁸ A CortelDH define esta noção como a perda ou prejuízo para o lucro das vítimas, os gastos efetuados com o processo internacional e as consequências de caráter pecuniário que tenham um nexó causal com os fatos do caso. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador.** Sentença de mérito, reparações e custas de 21 de mayo de 2013. parág. 212). No caso Bulacio Vs. Argentina, a CortelDH

nos quais está incluso o dano moral³²⁹. O tribunal também compensa os custos do litígio do caso nos níveis interno e internacional, incluindo os honorários dos advogados, como parte da reparação³³⁰. Esses danos, assim como nos processos de direito interno, devem em princípio ser provados³³¹. No entanto, como exceção, a CortelDH tem reconhecido que se presume o sofrimento moral ocasionado à pessoa por atos de tortura perpetrados por agentes do Estado³³², assim como os provenientes da prisão ilegal e dos atos contrários à integridade pessoal ocorridos antes de uma execução extrajudicial³³³. Também são presumidos o dano moral dos familiares diretos de um indivíduo que tenha sido assassinado ou desaparecido por agentes, quando tenham tido um contato afetivo estreito com a vítima³³⁴, e os sofrimentos ocasionados às vítimas ou a seus familiares pela falta de investigação desses fatos e de sanção dos responsáveis pela violação³³⁵.

reconheceu como diferente do dano emergente, mas dentro dos danos materiais o “dano ao patrimônio familiar” que inclui a perda do trabalho ou a impossibilidade de realizar suas atividades cotidianas devido a mudança das circunstâncias pessoais que a violação proporcionou. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos, **Caso Bulacio Vs. Argentina**, parág. 88.; **Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) v. Venezuela**, Sentença de mérito, reparações e custas de 5 de julio de 2006, parág. 126; **Caso Tiu Tojín v. Guatemala**, Sentença de 26 de noviembre de 2008, parág. 62; **Caso Atala Riffo y Niñas v. Chile**, sentença de mérito, reparações e custas de 24 de febrero de 2012, parág. 289.

³²⁹ A CortelDH tem incluído dentro do dano moral os “sofrimentos ou aflições” causados às vítimas diretas e a seus familiares, a importância de valores significativo para as pessoas, assim como as alterações de caráter não pecuniário nas condições de vida da vítima ou sua família. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Bulacio Vs. Argentina**, Op. Cit., parág. 255. Ver además, Corte IDH, **Caso de las Masacres de Ituango**, sentença de reparações e custas 1 de julio de 2006, parág. 383; **Caso González Medina y familiares v. República Dominicana**. Sentença de 27 de fevereiro de 2012, parág. 315.

³³⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri v. Perú**, De mérito, reparações e custas, Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No. 110, parág. 242; **Caso Furlán y Familiares v. Argentina**. Sentença de mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2012, parág. 323.

³³¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y Otros)**, Sentença de reparaciones (art. 63(1) Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, parág. 68; **Caso Juan Humberto Sánchez**, parág. 156; **Caso García Prieto y Otro v. El Salvador**. Sentença de mérito, reparações e custas de 20 de noviembre de 2007, parág. 174-178.

³³² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Juan Humberto Sánchez**, parág. 174; **Caso Myrna Mack Chang**, parág. 262; e CortelDH, **Caso Bueno Alves**, parág. 202; **Caso Díaz Peña v. Venezuela**. Sentença de mérito, reparações e custas de 26 de junio de 2012, parág. 165.

³³³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso “Instituto de Reeducación del Menor”**. Sentença de mérito, reparações e custas de 2 de septiembre de 2004, parág. 300; **Caso Nadege Dorzema y otros v. República Dominicana**, De mérito, reparações e custas, Sentencia de 24 de octubre de 2012, Serie C nº 251, parág. 287.

³³⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Juan Humberto Sánchez**, parág. 175; e **Caso Myrna Mack Chang**, parág. 264; **Caso Chitay Nech y otros v. Guatemala**. Sentença de mérito, reparações e custas de 25 de mayo de 2010, parág. 276.

³³⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Bulacio Vs. Argentina**, parág. 101;

O montante das compensações tem variado ao longo dos anos, dependendo do caso. A CortelDH tem ordenado aos Estados responsáveis pelas violações de Direitos Humanos que indenizem os danos com somas equivalentes à gravidade das violações relatadas nas denúncias, especialmente aquelas relativas aos danos imateriais, pois entende que a sua jurisprudência deve servir de orientação para estabelecer princípios sobre essa matéria, não sendo, porém, este um critério único, dadas as especificidades de cada caso³³⁶.

Referente aos danos materiais, por se tratar da compensação pela perda de rendimento, o montante tem oscilado conforme o caso, tendo em vista que o cálculo se realiza sobre a base da atividade que desenvolve a vítima, sua idade, previsão de rendimentos futuros que se perderam em razão da violação ocorrida. Nos casos em que, no momento dos fatos, as vítimas não tinham profissão determinada, por estarem privadas de sua liberdade³³⁷ ou por serem crianças³³⁸, a CortelDH declarou a reparação utilizando um critério baseado na equidade para estabelecer uma soma de rendimentos estimativos, como o salário mínimo mensal, que serviram para calcular o montante total da indenização³³⁹. Aliás, o tribunal interamericano também tem utilizado esse critério para fixar o montante de danos morais³⁴⁰.

Além desses danos, a CortelDH também tem estabelecido reparações ao denominado dano ao projeto de vida, entendido como uma noção distinta do lucro cessante e do dano emergente. Esse dano foi reconhecido pela primeira vez, por esse tribunal, em um caso contra o Peru, no qual foi definido como a perda ou a grave diminuição de oportunidades para o desenvolvimento pessoal de forma irreparável ou de difícil reparação, causado à vítima por violações de Direitos Humanos por parte dos agentes do Estado³⁴¹. Nesse caso, a CortelDH reconheceu

³³⁶ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Trujillo Oroza**, Sentença de reparações. parág. 82.

³³⁷ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Neira Alegria y Otros**, Sentencia de 19 de septiembre de 1996. parág. 49-50;

³³⁸ CortelDH, **Caso Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y Otros)**, parág. 79

³³⁹ Nos casos *Juan Humberto Sánchez, Bulacio* e *Massacres de Ituango*, a CortelDH reconheceu que era impossível estabelecer com certeza o nível dos rendimentos das vítimas, razão pela qual fixou o montante da perda sobre a base da equidad. (ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Juan Humberto Sánchez**, parág. 163; **Caso Bulacio**, parág. 84; e **Caso Masacres de Ituango**. parág. 371-372.

³⁴⁰ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Cesti Hurtado**. Sentença de reparações e custas de 31 de maio de 2001. parág. 51; **Caso Cantoral Benavides**, parág. 57; **Caso Masacre de Mapiripán**, parág.285 e **Caso Huilca Tecse**. parág. 97.

³⁴¹ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Loayza Tamayo Vs. Peru**. Sentença de Reparaciones de 27 de noviembre de 1998. parág. 150.

que a vítima havia sofrido um grave dano ao seu projeto de vida, e que isso não era quantificável dada a evolução do Direito Internacional dos Direitos Humanos até aquele momento³⁴².

Anos depois dessa sentença, em outro caso contra o Peru, a CorteIDH mudou seu posicionamento quando decidiu que a forma de restabelecer o projeto de vida da vítima era mediante a outorga, por parte do Estado, de uma bolsa de estudos universitários que cobriria todos os custos necessários para que a vítima pudesse obter o título profissional de um centro de reconhecida qualidade acadêmica³⁴³. Em outro caso, contra o Uruguai, a CorteIDH determinou como reparação ao projeto de vida o pagamento da indenização no valor de US\$80.000 (oitenta mil) dólares³⁴⁴.

A CorteIDH se pronunciou, em termos semelhantes, em casos em que foram suscitadas violações dos direitos à integridade pessoal, honra, dignidade e garantias judiciais, em decorrência de uma agressão sexual sofrida pelas vítimas, com efeitos que perduraram no tempo e ocasionaram mudanças significativas tanto na vida da vítima, como de sua família, assim como em suas relações, afetando seu desenvolvimento pessoal³⁴⁵. Como medida de reparação, o tribunal ordenou que o Estado outorgasse bolsas em instituições públicas do país que cobrissem todos os custos de sua educação até a conclusão do ensino superior³⁴⁶.

Essa estipulação de um alto valor pecuniário como forma de reparar tem sido uma tendência da CorteIDH, especialmente em casos de graves violações de Direitos Humanos, tais como a privação do direito à vida e tortura das vítimas, dentre outros, em que o tribunal determinou o montante indenizatório maior do que nos outros casos, por ter como fundamento o sofrimento das vítimas³⁴⁷.

³⁴² Ibid., parág. 153.

³⁴³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Cantoral Benavides Vs. Peru**. parág. 80.

³⁴⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Gelman Vs. Uruguai**. Sentencia de mérito, custas e reparações de 24 de fevereiro de 2011, parág. 295-296.

³⁴⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Rosendo Cantú y otra v. México**. Sentença de mérito, reparações e custas 31 de agosto de 2010. parág. 257.

³⁴⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Rosendo Cantú y otra v. México**. Sentença de mérito, reparações e custas 31 de agosto de 2010. parág. 257.

³⁴⁷ Como por exemplo, em um caso de massacre ocorrido na Guatemala, no qual foi estipulado US\$30.000 (trinta mil) dólares a cada uma das vítimas de desaparecimento forçado; US\$ 15.000 (quinze mil) dólares a cada vítima sobrevivente; US\$10.000 (dez mil) dólares adicionais a cada um dos sobreviventes dos massacres que são familiares das vítimas de desaparecimento forçado; e em

Em relação ao estabelecimento da situação anterior como parte da reparação, nos poucos casos em que isto seja possível, a CortelDH tem ordenado medidas inovadoras. Por exemplo, no caso *Loayza Tamayo* contra o Estado do Peru, no qual se demonstraram violações graves ao devido processo em procedimentos penais em que a vítima resultou condenada pelo crime de traição à pátria, a CortelDH ordenou a liberdade de Loayza Tamayo como medida de reparação³⁴⁸ e, no caso Povos Indígena *Kichwa de Sarayaku* contra o Estado do Equador, ordenou a extração dos explosivos e o reflorestamento das áreas afetadas³⁴⁹.

Quanto às outras medidas de reparação, que têm como objetivo preservar a memória das vítimas, restabelecer sua dignidade ou transmitir uma mensagem de reprovação oficial às violações de Direitos Humanos e do compromisso com os esforços em não repeti-los, a CortelDH, em suas primeiras sentenças, mostrou-se reticente em concedê-las³⁵⁰. Mas, nos últimos anos, o tribunal tem expandido substancialmente o alcance delas, como é o caso da obrigação de investigar os fatos e sancionar os responsáveis, em que a CortelDH tem ordenado que o Estado publique os resultados das investigações, para que a sociedade civil dos países conheçam a verdade sobre o acontecido³⁵¹.

Além disso, a CortelDH tem ordenado o cumprimento da obrigação geral de adequar a legislação interna para cumprir com as obrigações estabelecidas na CADH, como no caso do Povos Indígena *Kichwa de Sarayaku* contra o Estado do Equador, no qual se ordenou que o Estado adotasse medidas legislativas, administrativas ou de outra natureza que fossem necessárias para pôr em prática, em um prazo razoável, o direito à consulta prévia dos Povos Tradicionais, e

particular, a CortelDH outorgou uma indenização extra a uma vítima de violação sexual, assim como de escravidão no valor de US\$15.000 (quinze mil) dólares. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Masacres de Río Negro v. Guatemala**. Sentença de mérito, reparações e custas de 4 de setembro de 2012. parág. 309).

³⁴⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Loayza Tamayo**. parág. 83-84.) No caso *Castillo Petruzzi*, a CortelDH ordenou a realização de um novo processo penal. (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Castillo Petruzzi y Otros**. parág. 221.

³⁴⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador**. parág. 289.

³⁵⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Caballero Delgado y Santana**. Sentença de 29 de janeiro de 1997. parág. 58; **Caso Garrido y Baigorria**, Sentença de 27 de agosto de 1998. parág. 66-67.

³⁵¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Bulacio, Vs. Argentina**. parág. 116-117; **Caso De la Masacre de las Dos Erres v. Guatemala**. Sentença de mérito, reparações e custas. **Caso Vélez Loor Vs. Panamá**. Sentença de 23 de novembro de 2010; **Caso Gelman Vs. Uruguai**, Fondo y Reparaciones, Sentença de 24 de fevereiro de 2011, Serie C, nº 221.

modificar aquelas que impeçam o gozo pleno e livre do seu exercício, para o qual deve ser assegurada a participação dos próprios Povos Indígenas.

Como medida de satisfação, a CortelDH tem estipulado aos Estados a publicação, no diário oficial do país, das conclusões da sentença e dos fatos provados no processo internacional³⁵². Ademais, o tribunal tem ordenado aos Estados que deem o nome da vítima a uma escola, placa comemorativa ou praça pública³⁵³; que realizem um ato de desagravo público e que reconheçam a responsabilidade internacional do Estado³⁵⁴; que realizem um documentário audiovisual sobre a vida da vítima, em que se faça referência às suas obras e à sua contribuição com a cultura do país³⁵⁵.

Dentre outras medidas de reparação que o tribunal tem ordenado em sua jurisprudência, encontram-se: a criação de uma bolsa de estudos com o nome da vítima³⁵⁶; a educação em Direitos Humanos para servidores públicos³⁵⁷; a educação dos servidores especificamente quanto aos direitos dos Povos Indígenas³⁵⁸; tratamentos médicos e psiquiátricos para as vítimas³⁵⁹; a realização de programas de habitação para as pessoas afetadas pelos fatos do caso³⁶⁰; a criação de uma campanha para populações em risco e de uma base de dados por morte violenta de

³⁵² Por exemplo: ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Cantoral Benavides**. parág. 79; **Caso Bulacio Vs. Argentina**. parág. 145.

³⁵³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Villagrán Morales y otros (Niños de la calle)**. parág. 31; **Caso Baldeón García**. parág. 201-300.

³⁵⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso de las Niñas Yean y Bosico v. República Dominicana**; **Caso Juan Humberto Sánchez**. parág. 184; **Caso Cantoral Benavides**. parág. 205.

³⁵⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Cantoral Benavides, Reparaciones**. parág. 205-303.

³⁵⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Myrna Mack Chang**. parág. 285.

³⁵⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Zambrano Vélez y otros**. parág. 157-158; **Caso Gelman Vs. Uruguai**. parág. 276; Corte DH, **Caso Atala Riffo y Niñas v. Chile**. parág. 268.

³⁵⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador**. parág. 302 e seguintes.

³⁵⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Gelman Vs. Uruguai**. parág. 289; **Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México**. parág. 250.

³⁶⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala**. parág. 284.

jovens³⁶¹; desenvolvimento de um programa de formação e capacitação para as pessoas vinculadas à atenção e cuidado de pessoas com deficiência mental³⁶².

Quanto ao reembolso das custas e dos gastos que as vítimas e seus representantes tenham tido, a CorteIDH tem entendido que se devem levar em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos Direitos Humanos³⁶³. Para a apreciação dessas custas e gastos, o tribunal se baseia no princípio da equidade e considera os gastos tidos pelas partes sempre em que o seu *quantum* seja razoável³⁶⁴.

Em alguns casos, além desse reembolso, a CorteIDH tem outorgado às vítimas ou a seus familiares uma soma para financiar sua participação na continuação dos processos de investigação iniciados na jurisdição interna. Também tem ordenado aos Estados o retorno dos gastos de defesa do Fundo das Vítimas do SIDH, nos casos em que as vítimas o tenham solicitado para avançar no processo³⁶⁵.

2.4 A SUPERVISÃO DE CUMPRIMENTO DAS SENTENÇAS

As sentenças da CorteIDH tratam, logo depois das medidas de reparação do caso, da modalidade de cumprimento delas, estabelecendo, assim, a forma de pagamento das indenizações, incluindo o tipo de moeda utilizada, o que ocorre em caso de inadimplência, dentre outros. Normalmente, o tribunal estabelece o lapso de um ano para revisar o estado de cumprimento de sua decisão³⁶⁶.

Em conformidade com o artigo 68 da CADH, os Estados se comprometem a cumprir a decisão da CorteIDH em todos os casos em que sejam partes. Deste

³⁶¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Servellón García y otros**. Sentença de mérito, reparações e custas de 21 de setembro de 2006. parág. 201-203.

³⁶² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil**. parág. 250.

³⁶³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Cantoral Benavides**. parág. 85.

³⁶⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Juan Humberto Sánchez**. parág. 193; **Caso Montero Aranguren y otros**. Sentença de mérito, reparações e custas de 5 de julho de 2006. parág. 152.

³⁶⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana**. parág. 330.

³⁶⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Artigo 69. San José, 1969.

modo, essa disposição, somada ao disposto pelo artigo 67 do mesmo instrumento, que afirma que as sentenças do tribunal são definitivas e inapeláveis, permitem concluir que as sentenças deste tribunal são obrigatórias aos Estados partes da CADH que participem de um processo ante o SIDH.

A CortelIDH tem o entendimento neste sentido, ao indicar em sua jurisprudência que a obrigação de cumprir com o disposto em sua sentença corresponde a um princípio básico do direito da responsabilidade internacional do Estado, segundo o qual os Estados devem cumprir suas obrigações convencionais internacionais de boa-fé (*pacta sunt servanda*), não podendo, por razões de ordem interna, deixar de assumir a responsabilidade internacional já estabelecida³⁶⁷.

Nos primeiros momentos de desenvolvimento do SIDH, a supervisão de cumprimento era, sobretudo, política³⁶⁸. Desde que assumiu esta função, em seus primeiros trabalhos na supervisão de cumprimento, a CortelIDH tem enfrentado resistência por parte dos Estados. A título de exemplo, no caso *Baena Ricardo e outros*, o Panamá questionou a competência da CortelIDH na prática deste procedimento³⁶⁹, porque, de acordo com o artigo 65 da CADH, ela estaria usurpando a função da Assembleia Geral da OEA³⁷⁰ e, por não haver qualquer previsão no seu regulamento sobre essa competência de supervisionar o cumprimento das sentenças e requerer informações dos Estados a respeito³⁷¹, sugeriu que estaria a CortelIDH atuando fora de sua competência³⁷².

A CortelIDH reafirmou sua competência se pronunciando que ela se fundamenta na própria CADH e na prática constante desse procedimento, por meio do qual já emitiu diversas resoluções de cumprimento de sentença³⁷³. A fase de

³⁶⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Loayza Tamayo Vs. Peru**. Cumplimiento de sentencia, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 1999, considerando 7; **Caso Castillo Petruzzi y otro**, Cumplimiento de sentencia, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 1999, considerando 4.

³⁶⁸ GROSSMAN, Claudio. "Reflexiones sobre el Sistema Interamericano de Protección y Promoción de Derechos Humanos" In **La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos** (1994), p. 250.

³⁶⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá**. Sentença de Competencia de 2001, parág. 54.

³⁷⁰ Artigo 65 - A Corte submeterá à consideração da Assembleia Geral da Organização, em cada período ordinário de sessões, um relatório sobre as suas atividades no ano anterior. De maneira especial, e com as recomendações pertinentes, indicará os casos em que um Estado não tenha dado cumprimento a suas sentenças.

³⁷¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá**. Sentença de Competencia de 2001, parág. 54.

³⁷² Id.

³⁷³ Ibid., p. 84-104.

supervisão de cumprimento de sentença é um dos elementos que compõem a sua jurisdição contenciosa, pelo qual a CorteIDH, como um tribunal internacional, tem a competência para determinar o alcance dessa jurisdição³⁷⁴. Além disso, esta prática é resultado da *opinio juris communis* dos Estados³⁷⁵.

A indagação feita pelo Panamá levou a CorteIDH a também fazer o mesmo pronunciamento na Opinião Consultiva nº 18/03, no sentido de que a faculdade do tribunal de supervisionar o cumprimento de suas sentenças se fundamenta em sua prática constante e uniforme, com base nos artigos 33, 62(1) e (3) e 54 da CADH, no artigo 30 do seu estatuto e na *opinio juris communis* dos Estados Partes da CADH, como manifestação da “consciência jurídica universal” em benefício das pessoas³⁷⁶. A *opinio juris communis* é expressada pela observação da comunidade internacional de uma determinada prática como obrigatória, assim como os Estados têm se manifestado, de forma reiterada, em aceitar a função supervisora da CorteIDH³⁷⁷.

Após essa repercussão, a CorteIDH passou a regulamentar o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença em seu atual regulamento, bem como a se pronunciar nas supervisões de cumprimento de sentença no sentido de que, preliminarmente, na medida em que um Estado reconhece sua jurisdição contenciosa, tem o dever de acatar as obrigações emanadas de sua decisão e, dentre essas obrigações, inclui-se a de participar do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença e de informar ao tribunal, de maneira precisa, as medidas adotadas para o cumprimento de suas decisões³⁷⁸.

³⁷⁴ Ibid., p. 68.

³⁷⁵ Ibid., p. 84-104.

³⁷⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Opinión Consultiva 18/03 de 17 de septiembre de 2003**. La condición Jurídica y derechos de los Migrantes indocumentados. 2003, p. 21.

³⁷⁷ Ibid., p. 33.

³⁷⁸ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Suárez Rosero, Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 julio de 2007, considerando 5; CorteIDH. Caso Yatama, Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 29 de noviembre de 2006, considerando 7; Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 28 de agosto de 2013, considerando 4, 5 e 6.

2.4.1 As atribuições e competências dos órgãos do SIDH na supervisão de cumprimento de sentença

O único diploma normativo que versa sobre o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença é o regulamento da própria CortelIDH, que trata da matéria de maneira simples no artigo 69. A CADH somente estipula, como mecanismo de supervisão, que a CortelIDH deverá informar à Assembleia Geral da OEA, em relatório anual, os casos em que um Estado não tenha dado cumprimento às suas sentenças. A Carta da OEA não possui qualquer referência a essa fase, tampouco atribui a competência desta a algum órgão; somente menciona ser um dos seus princípios o “fiel cumprimento”³⁷⁹ das obrigações internacionais assumidas.

Esta ausência normativa faz com que todo o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença seja normatizado somente pelo artigo 69 do regulamento da CortelIDH e pelas resoluções de cumprimento de sentença que ela emite, tornando-o um procedimento frágil e obscuro em muitos aspectos.

O primeiro deles que merece destaque se refere à publicidade das audiências de supervisão de cumprimento de sentença, tendo em vista que é a CortelIDH que diz quando dada audiência será privada – restrita às partes envolvidas e à CIDH -, e quando será pública. Tal pronunciamento advém da discricionariedade da CortelIDH, que além de não explicar os critérios que orientam essa escolha, é uma opção de publicidade que carece de justificativa legal e jurisprudencial.

Outro fator que contribui para essa obscuridade é o papel da OEA neste procedimento, pois o artigo 69 do regulamento da CortelIDH não comenta acerca do disposto no artigo 65 da CADH, que obriga a CortelIDH a informar à Assembleia Geral da OEA os casos em que um Estado não tenha dado cumprimento às suas sentenças. Trata-se de uma lacuna que deve ser sanada e que, até a presente data, carece de um procedimento institucional dentro da OEA para fazê-lo, já que esta organização não permite que a Assembleia Geral conheça e delibere sobre os descumprimentos das sentenças emitidas pela CortelIDH³⁸⁰.

Tal artigo também é omissivo quanto ao papel das relatorias da CIDH, pois restringe a atuação da CIDH ao dever de tecer comentários quanto aos relatórios

³⁷⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Carta da OEA. Princípios, artigo 3(f).

³⁸⁰ ROBLES, Manuel E. Ventura. **La supervisión del cumplimiento de sentencias en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos**. XXIV Congreso 11-16 septiembre 2006 Granada (Espanha). Madrid: Secretaria General, 2006, p. 23.

enviados pelo Estado e pelos representantes das vítimas, aumentando ainda mais a sua carga volumosa de trabalho. Esta obrigação tem comprometido o próprio desempenho da CIDH nesta fase, que constantemente vem solicitando prorrogação de prazos para o envio de suas observações e, quando as apresentam, limitam-se a resumir a posição das partes³⁸¹.

2.4.2 O procedimento de supervisão de cumprimento de sentença

Apesar da ausência de procedimentos de implementação claramente estabelecidos, a CorteIDH tem utilizado vários artigos da CADH, do seu estatuto e do seu regulamento para desenvolver sua própria aproximação dinâmica à supervisão de cumprimento das sentenças³⁸², por entender que o não cumprimento de uma sentença da CorteIDH faz com que o Estado em questão incorra em uma “violação adicional” da CADH³⁸³.

O artigo 69 do regulamento da CorteIDH estabelece a modalidade pela qual esse tribunal iniciará o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença e outras decisões. Nesse artigo, estabelece-se que a supervisão das sentenças se realizará mediante a apresentação de relatórios estatais e das correspondentes observações a estes comunicados. A CIDH deverá apresentar observações ao relatório do Estado e às observações das vítimas e seus representantes. A CorteIDH pode requerer outras fontes de informação de dados relevantes, assim como pode requerer peritos, caso seja oportuno e, se considerar pertinente, o tribunal poderá convocar o Estado e os representantes das vítimas a uma audiência para supervisionar o cumprimento de suas decisões, à qual também deve comparecer a CIDH³⁸⁴.

³⁸¹ GAMBOA, Jorge Calderón. Fortalecimiento del rol de la CIDH en el proceso de supervisión de cumplimiento de sentencias y planteamiento de reparaciones ante la Corte IDH. In: **Anuario de Derechos Humanos**. Chile: Centro de Derechos Humanos – Facultad de Derecho – Universidad de Chile, nº 10. 2014, p. 112.

³⁸² SHAVER, Lea. The Inter-American Human Rights System: An Effective Institution for Regional Rights Protection? **Washington University Global Investigations Law Review**. Volume 9, Ed. 4, 2010, p. 664.

³⁸³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Informe: Bases para un proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección**, vol. II, 2a. ed., San José, Costa Rica, 2003, p. 125.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Reglamento da Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Artigo 69.

Na prática, diariamente ingressam muitos escritos na CortelIDH, de diferentes casos, que devem ser tramitados através de cartas. Após o recebimento dessas cartas pela unidade de supervisão de cumprimento de sentença, o tribunal realiza estudos sobre o cumprimento das medidas de reparação. Uma vez identificadas as medidas que se possam declarar cumpridas e as medidas que se encontram pendentes de cumprimento, é que a unidade de supervisão verifica a melhor estratégia a se seguir.

A CortelIDH pode optar por emitir uma resolução de cumprimento de sentença (RSC), na qual declare quais as determinadas reparações que foram cumpridas pelo Estado, como também pode solicitar ao Estado que apresente um novo relatório sobre as demais reparações pendentes. Se a CortelIDH verifica que não conta com informações suficientes para emitir uma resolução de cumprimento de sentença, considerando que o mais adequado é obtê-las diretamente de forma oral, convoca uma audiência à qual compareçam o Estado, os representantes das vítimas e a CIDH.

Através dessas análises, a CortelIDH verifica a possibilidade de determinar, quando conveniente, se vai aplicar estratégias de supervisão conjunta de cumprimento dos casos a respeito de um mesmo Estado, em que se encontrem pendentes de execução determinada medida de reparação não pecuniária. Dessa forma, a CortelIDH efetuará tanto as audiências para o cumprimento das sentenças de forma individual para cada caso, como as audiências que abarquem o cumprimento de sentenças de vários casos de forma conjunta - as chamadas audiências conjuntas de supervisão de cumprimento de sentença - , que tratam de uma mesma medida de reparação que está pendente de ser cumprida por um mesmo Estado em vários casos, que guardam similaridade em seus fatos.

Em alguns casos, a CortelIDH tem requerido outros tipos de informação, assim como a participação de especialistas ou de entidades estatais que tenham repercussão direta na execução das medidas de reparação. Esta faculdade, prevista no regulamento da CortelIDH³⁸⁵, foi utilizada pela primeira vez antes da audiência de supervisão de cumprimento conjunta da medida de reparação referente à obrigação de investigar, julgar e sancionar, nos casos Guatemaltecos, celebrada em 16 de maio de 2014.

³⁸⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Reglamento da Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Artigo 69.2.

Nessa ocasião, solicitou-se ao Fiscal Geral da Nação que apresentasse informação relevante, no âmbito de suas competências, relativa à obrigação de investigar, julgar e, neste caso, sancionar os responsáveis pelas graves violações de Direitos Humanos ocorridas na Guatemala. Além disso, foram requeridas informações sobre as possíveis dificuldades ou os problemas estruturais que pudessem ser identificados como obstáculos no cumprimento da referida obrigação. O Estado da Guatemala contestou esse requerimento da CortelDH, e a obrigação até hoje ainda não foi cumprida.

Quando verifica que o Estado cumpriu com todas as medidas de reparação, a CortelDH arquiva o caso. A unidade de supervisão assevera que, dada a natureza de algumas reparações ordenadas pela CortelDH, tais como, a obrigação de realizar investigações judiciais, de criar ou modificar normas legais, de executar mudanças estruturais ou obrigações referentes a prestações de tratamento de saúde, é necessário que o tribunal mantenha aberta a etapa de supervisão por um tempo maior do que em outros tipos de reparação, de implementação menos complexa. Por isso, apesar do cumprimento de grande parte das medidas de reparação, a CortelDH mantém aberta a supervisão dos casos até que considere que há um total cumprimento por parte dos Estados³⁸⁶.

Além disso, em muitas ocasiões, a informação que os Estados e os representantes das vítimas enviam não é completa. Assim, nessas situações, a unidade de supervisão pede informação adicional sobre as determinadas ações, esclarecimento de determinados pontos, e sobre o que uma das partes se refere à informação apresentada pela outra.

A unidade de supervisão indica que o número de reparações ordenadas, sua natureza e a complexidade de implementação impactam no tempo que um caso pode permanecer nesta etapa, pois a CortelDH somente pode arquivar um caso quando o Estado cumpriu com todas as medidas de reparação ordenadas na sentença. Destaca ainda que, se os Estados responsáveis que tiverem, em seu ordenamento, mecanismos internos que facilitem a implementação das medidas ou um procedimento de execução das sentenças da CortelDH, a supervisão de cumprimento não levará muito tempo para auferir o total cumprimento do caso.

³⁸⁶ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 2011**. 2012, p. 13.

2.4.2.1 *As audiências de supervisão de cumprimento de sentença*

Em 2008, a CortelDH celebrou suas primeiras audiências de supervisão de cumprimento, como uma oportunidade para as partes apresentarem informações orais, dada a dificuldade de se atestar o grau de cumprimento somente pelas cartas. As audiências iniciaram sendo de cunho privado, restrita às partes, mas, rapidamente, tornaram-se prática habitual da CortelDH. Com a evolução dessa fase, algumas audiências passaram a ser públicas.

A primeira audiência pública sobre supervisão de cumprimento de sentença ocorreu em 2009, referente ao caso do Povo Indígena *Sawhoyamaya* contra o Estado do Paraguai. Essas audiências são um método adequado de promover a *compliance* no SIDH, pois tornam públicas as situações e as medidas de reparação que não foram implementadas; expõem a responsabilidade do Estado pelo não *cumprimento* das sentenças; propõem uma intervenção judicial em um momento pós-sentença, o que proporciona o aumento da possibilidade de se alcançar o *cumprimento*³⁸⁷; e envolvem publicamente os interessados e lhes dão a mesma oportunidade de participação, aumentando a probabilidade de se chegar a um acordo sobre o modo como as medidas serão implementadas.

Em cada tipo de audiência, a CortelDH tem buscado estabelecer acordos entre as partes, sugerindo alternativas para a resolução de problemas, incitando o cumprimento e chamando a atenção sobre os casos de não cumprimento. Além disso, o tribunal interamericano orienta os Estados e peticionários a trabalhar conjuntamente para estabelecer calendários para a implementação das medidas de reparação ordenadas nas sentenças³⁸⁸.

Em 2010, a CortelDH começou a desenvolver audiências que abordaram múltiplos casos do mesmo país com ordens de reparação similares - as chamadas audiências de supervisão de cumprimento conjunta - , uma inovação consagrada durante a reforma do regulamento da CortelDH no mesmo ano, sendo inclusa no artigo 20.5 do atual regulamento.

³⁸⁷ GARAVITO, César Rodríguez. Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socio-Economic Rights in Latin America. **Texas Law Review**. Volume 89, Ed. 7, 2011. p. 1696.

³⁸⁸ GARAVITO, César Rodríguez e KAUFFMAN, Celeste. De las órdenes a la práctica: análisis y estrategias para el cumplimiento de las decisiones del sistema interamericano de derechos humanos. In: **Desafíos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: nuevos tiempos, viejos retos**. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2015, p. 297.

2.4.3 A nova unidade de supervisão de cumprimento de sentença

Ao seguir a tendência do crescente fenômeno acadêmico de pesquisa a respeito da *compliance* no SIDH, a CortelDH tem realizado mudanças práticas em seu próprio procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, ao especializar cada vez mais o trabalho nesta etapa e propiciar a interação entre os atores envolvidos. Um exemplo disto é a criação de uma nova unidade especializada na supervisão de cumprimento de sentença, com o objetivo de sistematizar a supervisão conjunta e estratégica dos casos em cumprimento, e identificar fatores comuns entre os casos e as principais temáticas em supervisão, para oferecer soluções efetivas para a implementação³⁸⁹.

Essa unidade vem sistematizando os expedientes desse procedimento, o que lhe permitiu instaurar um panorama geral do atual estado de supervisão de cumprimento e identificar situações como: (a) diversos casos em que não se há emitido resolução de cumprimento, mesmo contando com os relatórios estatais e observações das vítimas e da CIDH; (b) casos em que os Estados cumpriram as medidas de reparação, mas que não foi declarado formalmente este cumprimento através da resolução de supervisão; (c) casos em que se podem identificar obstáculos e controvérsias que requeiram orientação por parte da CortelDH e; (d) casos em que a CortelDH tem dado tratamento distinto a medidas de reparação similares, seja para declarar o cumprimento ou para manter aberto o procedimento de supervisão.

O trabalho dessa unidade de supervisão tem alterado o procedimento de cumprimento de sentença, uma vez que tem modificado o modo como acontecem as audiências de supervisão de cumprimento, que antes ocorriam de modo formal, seguindo o mesmo rito de uma audiência pública, e agora são realizadas ao estilo de uma *mesa redonda*, propiciando um diálogo entre os envolvidos. Outro marco desse avanço se refere à primeira visita *in loco* e audiência sobre o procedimento de supervisão de cumprimento de uma sentença ocorrida fora da CortelDH, tendo sido realizada em outubro de 2015, no Panamá³⁹⁰.

³⁸⁹ GAMBOA, Jorge Calderón. Fortalecimiento del rol de la CIDH en el proceso de supervisión de cumplimiento de sentencias y planteamiento de reparaciones ante la Corte IDH. In: **Anuario de Derechos Humanos**. Chile: Centro de Derechos Humanos – Facultad de Derecho – Universidad de Chile, nº 10. 2014, p. 108.

³⁹⁰ Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/comunicados/cp_39_15.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2015.

É importante destacar que essas mudanças concretizadas pela instauração da nova unidade de supervisão de cumprimento de sentença só foram possíveis porque gradativamente o procedimento de supervisão foi sendo modificado. Um exemplo disto são as resoluções de cumprimento de sentença, uma vez que a CortelDH, em seus primeiros casos supervisionados, emitia resoluções que mais pareciam um *checklist* dos relatórios enviados pelo Estado e das informações enviadas pelas vítimas e pela CIDH. Hoje, elas são instrumentos de deliberação de importantes assuntos da *compliance*, como é o caso da resolução de supervisão do caso *Gelman Vs. Uruguai*, em que a CortelDH claramente declara que a Suprema Corte do Uruguai tem sido um obstáculo para o cumprimento desta sentença.

3 O CUMPRIMENTO DAS SENTENÇAS SOBRE PROPRIEDADE COMUNAL DA CORTEIDH

Este capítulo consiste em apresentar os resultados empíricos da pesquisa, de forma a organizar e interpretar os dados do Sistema Interamericano, verificar o cumprimento das decisões da CorteIDH relativos a casos de propriedade comunal indígena, a saber, o caso *Mayagna Sumo (Awas) Tigni* contra a Nicarágua (2001) e o caso *Yakye Axa* contra o Paraguai (2005).

Pretendemos responder às seguintes questões: quais são as medidas específicas de reparação ordenadas pela CorteIDH? Quais e em que medida estas ordens costumam ser cumpridas e descumpridas? Houve utilização de alguma técnica de cumprimento? Se sim, isso implicou em aumento no cumprimento da ordem prolatada? Qual o papel da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por meio da Relatoria de Direitos dos Povos Indígenas e da OEA, no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença desses casos?

Para isso, será feito uma análise quantitativa e qualitativa do cumprimento dos casos. No que tange a quantitativa, a metodologia de mensuração aplicada se baseia no método de Hillebrecht, que consiste no cálculo porcentual e multinível de cumprimento das decisões da CorteIDH³⁹¹.

Já a análise qualitativa irá aferir se os fatores relacionados aos mecanismos do SIDH exercem influência no procedimento de supervisão de cumprimento desses casos, momento em que será utilizada a proposta metodológica do Professor Doutor René Urueña, que realizou uma pesquisa sobre os fatores que incidem no cumprimento das sentenças do SIDH envolvendo a Colômbia³⁹².

Dessa forma, este procedimento de pesquisa se divide nas seguintes etapas: (1) instauração de um panorama geral das medidas de reparação ordenada em cada caso; (2) seleção das medidas de reparação a partir da natureza a que pertencem; (3) codificação sistemática do grau de *cumprimento* das ordens de reparação; (4)

³⁹¹ HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance.** University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014. p. 85.

³⁹² ANZOLA, Sergio; SÁNCHEZ, Beatriz Eugenia e URUEÑA, Rene. Después del fallo, el cumplimiento de las decisiones do Sistema Interamericano de Derechos Humanos – una propuesta de metodología. In BURGOGUE-LARSEN, Laurence; MAUÉS, Antonio e MOJICA, Beatriz Eugenia Sánchez. **Derechos Humanos y Políticas Públicas.** Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014. p. 5-6.

análise quantitativa do *cumprimento* dessas medidas e a (5) análise qualitativa do *cumprimento*. Sendo as primeiras três etapas trabalhadas de forma separada, com cada caso, e a outras, em análise conjunta.

3.1 AS REPARAÇÕES NO CASO MAYAGNA SUMO AWAS TIGNI VS. NICARÁGUA

Como a sentença do caso *Mayagna* foi publicado em 2001, a CorteIDH iniciou o procedimento de supervisão do cumprimento dessa sentença, a partir de 2002. Nesse sentido, dividindo os pontos resolutivos de acordo com a natureza da medida de reparação e classificando o seu grau de *cumprimento* a partir do entendimento que a CorteIDH expõe em suas resoluções de supervisão de cumprimento de sentença, podemos traçar um cenário do *cumprimento* dessa sentença.

Desta feita, por mais que o Estado considere uma medida cumprida em um período “X”, para fins de pesquisa, este trabalho irá levar em consideração o período que a CorteIDH considera e declara em que nível de cumprimento se encontra a medida analisada. Motivos que nos levaram a confeccionar o seguinte quadro de cumprimento do caso Mayagna:

TIPOS DE MEDIDAS DE REPARAÇÃO	MEDIDAS ORDENADAS NA SENTENÇA DO CASO MAYAGNA (SUMO) AWAS TIGNI VS. NICARÁGUA (2001)	GRAU DE CUMPRIMENTO
Garantias de não repetição	(1) Adotar medidas legislativas para criar um mecanismo de delimitação e titulação das propriedades indígenas.	CUMPRIDA TOTALMENTE EM 2008
Medidas de Obrigação positiva	(2) Delimitar, demarcar e titular as terras correspondentes no prazo máximo de 15 meses.	CUMPRIDA TOTALMENTE EM 2009
Medidas de obrigação negativa	(3) Se abster de realizar atos que afetem a existência, o valor, o uso e o gozo dos bens localizado na zona geográfica designada.	CUMPRIDA TOTALMENTE EM 2009

<p>Medidas de Satisfação com Reparação monetária</p>	<p>(4) O dano imaterial ocasionado deve ser reparado mediante uma indenização pecuniária: U\$ 50.000, no prazo de 12 meses, em obras e serviços de interesse coletivo em benefício da Comunidade com a supervisão da Comissão Interamericana.</p> <p>(5) Reembolso das custas e gastos às autoridades de jurisdição interna e o sistema interamericano de Direitos Humanos no valor de U\$ 30.000.</p>	<p>CUMPRIDAS TOTALMENTE EM 2008</p>
---	--	--

Fonte: Elaboração própria com base em informação extraída da resolução de supervisão de cumprimento de sentença³⁹³ da Corte IDH e da sentença do caso *Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua* (2001).

Com a leitura do quadro acima é possível perceber que o Estado de Nicarágua cumpriu totalmente com a sentença proferida pela CortelDH, mas de modo moroso, tendo em vista que se passaram oito anos da sentença e quatorze anos desde a apresentação da demanda à CIDH para que as terras fossem efetivamente tituladas e demarcadas.

3.2 AS REPARAÇÕES NO CASO YAKYE AXA VS. PARAGUAI

A sentença do caso *Yakye Axa* foi publicada em 2005, o monitoramento do cumprimento da sentença se iniciou em 2007, porque no ano de 2006 ainda houve uma sentença de interpretação quanto algumas medidas de reparação solicitada à CortelDH pelos representantes das vítimas. Levando em consideração os mesmos parâmetros que utilizamos para sistematizar o grau de cumprimento das medidas de reparação ordenadas na sentença do caso *Mayagna*, encontramos o quadro de cumprimento do caso *Yakye Axa*, abaixo:

³⁹³ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua**. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos de 3 de abril de 2009.

TIPOS DE MEDIDAS DE REPARAÇÃO	MEDIDAS ORDENADAS NA SENTENÇA DO CASO YAKYE AXA VS PARAGUAI (2005)	GRAU DE CUMPRIMENTO
Garantias de não repetição	(1) Adotar em seu direito interno, medidas legislativas e administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias para garantir o efetivo gozo do direito à propriedade dos povos indígenas	NÃO CUMPRIDA
Medidas de satisfação	(2) Criação de um fundo exclusivamente para a aquisição de terras e entregar às vítimas no prazo máximo de 01 ano. (3) Criação de um fundo de desenvolvimento comunitário. (4) Realizar um ato público de reconhecimento da sua responsabilidade, dentro do prazo de 01 ano. (5) Publicação, no prazo de 01 ano, pelo menos uma vez, no Diário Oficial e em outro jornal de circulação nacional, ambos os fatos comprovados e os parágrafos 1 a 14 das reparações, e o financiamento da transmissão via rádio dessa sentença.	NÃO CUMPRIDA NÃO CUMPRIDA CUMPRIDA TOTALMENTE EM 2008 NÃO CUMPRIDA
Medidas de Restituição sem Reparação monetária	(6) Identificar o território tradicional da comunidade indígena Yakye Axa e entrega-los de maneira gratuita, no prazo máximo de 03 anos.	NÃO CUMPRIDA
Medidas de Reabilitação	(7) Enquanto o povo indígena continue sem terra, o Estado deverá fornecer bens e serviços necessários para a sua sobrevivência básica.	NÃO CUMPRIDA
Medidas de Restituição com Reparação monetária	(8) Pagamento do dano material causado às vítimas e das despesas dentro do prazo de 01 ano.	CUMPRIDA PARCIALMENTE

Fonte: Elaboração própria com base em informação extraída das resoluções de cumprimento de sentença da Corte IDH³⁹⁴ e da sentença do caso comunidade Yakye Axa vs. Paraguai (2005).

³⁹⁴ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos de 14 de diciembre de 2007:** Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Supervisión de Cumplimiento de **Resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos de 8 de febrero de 2008:** Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.

Diante da leitura desse quadro, é possível constatar que passados mais de dez anos da publicação dessa sentença, a maioria das medidas de reparação não foram implementadas.

3.3 ANÁLISE QUANTITATIVA DO CUMPRIMENTO: A METODOLOGIA APLICADA

A metodologia de mensuração de *cumprimento* tomou como parâmetro a pesquisa de Hillebrecht³⁹⁵. Examinando os desafios e oportunidades em medir cumprimento das decisões de tribunais internacionais, a autora propõe um método próprio para análises comparativas. A abordagem consiste no cálculo porcentual das ordens prolatadas pelos tribunais internacionais. Em primeiro lugar, a autora desagrega o julgado em: (i) medidas individuais, subdividindo estas em (a) reparações financeiras e (b) outras medidas individuais; e, (ii) medidas de não-repetição. Em seguida, o cálculo porcentual é aplicado em três níveis: (1) cumprimento das reparações financeiras e outras medidas individuais; (2) cumprimento em relação à totalidade de obrigações individuais e cumprimento das medidas de não-repetição; e, (3) cumprimento total do caso.

Dessa forma, o cumprimento das (i) medidas individuais, no que tange às (a) reparações financeiras seria calculado medindo a porcentagem de pagamento do valor arbitrado pelo tribunal internacional. Assim, por exemplo, se num caso X foi determinado o pagamento de cinquenta mil dólares a título de reparação por danos materiais e morais praticados contra as vítimas e o Estado condenado pagou apenas vinte e cinco mil dólares, o cumprimento, neste aspecto (a) do nível 1, seria de 50%.

O cumprimento das (i) medidas individuais, no que tange às (b) outras medidas, seria calculado medindo a porcentagem de cumprimento das ordens prolatadas. Assim, por exemplo, se no mesmo caso X, foram determinadas 4 medidas individuais (pedido público de desculpas, anulação da decisão nacional, dar a uma instituição pública o nome da vítima; titulação e demarcação de território) e o Estado somente cumpriu uma delas, a porcentagem de cumprimento, neste aspecto (b) do nível 1, seria de 25%.

³⁹⁵ HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance.** University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014.

O cumprimento das (ii) medidas de não-repetição seria calculado da mesma forma disposta para as (b) outras medidas individuais. Assim, por exemplo, se no caso X foi determinada a 'adaptação do sistema legal interno aos padrões internacionais' e o Estado não a cumpriu, a percentagem de cumprimento, neste aspecto do nível 2, seria de 0%. Contudo, havendo medidas gerais repetitivas entre dois casos selecionados, elas devem ser eliminadas para a comparação entre casos. Hillebrecht estabeleceu este critério para evitar aumento ou diminuição artificial do número percentual. Assim, por exemplo, se no caso X for determinada 'adoção de medidas legislativas internas para assegurar a proteção dos direitos da infância' e esta medida em específico também satisfaz as ordens de não-repetição do caso Y, então uma única medida de não-repetição foi suficiente para angariar cumprimento nos dois casos.

O cumprimento em relação à totalidade das medidas individuais seria calculado pela média aritmética da percentagem das (a) reparações financeiras e (b) outras medidas individuais. Assim, se no caso X houve uma percentagem de 50% quanto às reparações financeiras e 20% quanto às outras medidas individuais, a percentagem de cumprimento total das medidas individuais, neste aspecto do nível 2, seria de 35%.

O cumprimento total do caso seria calculado pela média aritmética da percentagem da totalidade das (i) medidas individuais e a percentagem das (ii) medidas de não-repetição. Assim, se no caso X houve uma percentagem total das (i) medidas individuais de 35% e percentagem 0% de (ii) medidas de não-repetição, o cumprimento total do caso, no nível 3, seria de 17,5%.

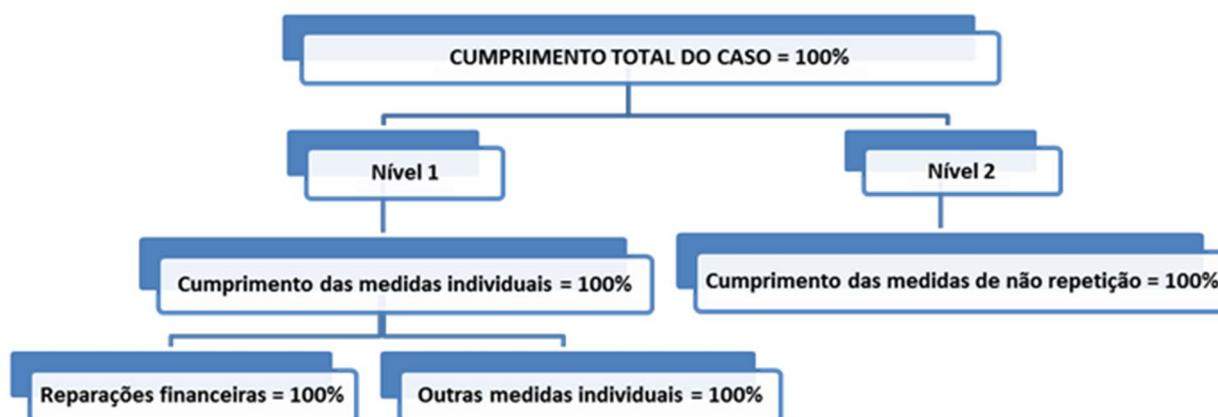
Acreditamos que esta metodologia de mensuração de cumprimento se mostra útil à obtenção de dados válidos, pois, além de se basear em percentual de cumprimento (e não em categorias pré-definidas, tais como *cumprimento total*, *cumprimento parcial* e *não cumpridas*, usadas pelo SIDH), os dados obtidos em cada nível podem revelar aspectos específicos, permitindo a comparação prudente entre julgados. Portanto, é por meio desta metodologia que mensuramos o cumprimento dos casos selecionados.

a) Cumprimento do caso *Mayagna Sumo (Awás) Tigni vs Nicarágua*:

Após a organização dos dados e a aplicação do método da mensuração, avalia-se que a porcentagem de *cumprimento* total (nível 3) do caso *Mayagna*, atualmente, é de 100%. No que se refere às medidas de não repetição (nível 2), foi constatado 100% do cumprimento. Quanto as medidas individuais de reparação financeira (nível 1), também houve 100% do *cumprimento*, bem como nas outras medidas individuais (nível 1).

O caso *Mayagna* levou 3 anos e 3 meses para ser julgado pela CorteIDH. Após a sentença, a primeira resolução de supervisão de cumprimento (RSC1) foi publicada dentro de 6 anos e 5 meses, na qual foi declarada o cumprimento total de três medidas de reparação: uma de não repetição (nível 2); e duas referentes a reparações financeiras (nível 1). Nesse período, dois meses antes de ser publicada a primeira RSC1, houve uma audiência privada de supervisão.

Em seguida, foi publicada mais uma resolução de supervisão de cumprimento (RSC2), no intervalo de 11 meses em que foi declarado o cumprimento de duas medidas específicas - de obrigação positiva e negativa – (vide quadro a seguir) que correspondem a outras medidas individuais (nível 1). Ainda nessa RSC2, também foi declarado o cumprimento total da sentença e o arquivamento do caso. Assim, temos o gráfico com a codificação sistemática do grau de cumprimento das ordens de reparação, conforme a metodologia de Hillebrecht:



Fonte: Elaboração adaptada do quadro explicativo de Hillebrecht³⁹⁶ e com informação extraída das resoluções de cumprimento de sentença da Corte IDH³⁹⁷ e da sentença do caso Caso *Mayagna* (Sumo) *Awás Tingni Vs. Nicaragua* (2001).

³⁹⁶ HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance.** University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014. p. 33.

³⁹⁷ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni Vs. Nicaragua.** Supervisión de

b) *Cumprimento* do caso *Yakye Axa vs Paraguai*:

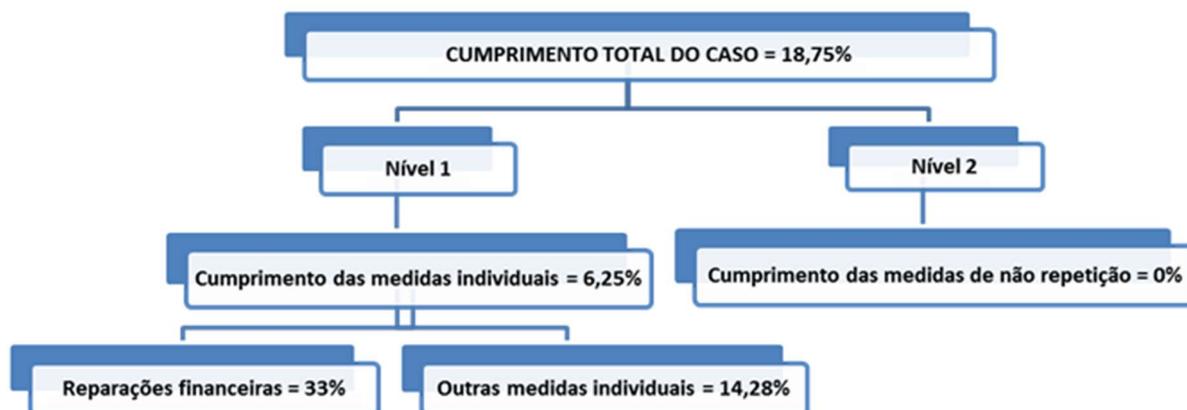
Após a organização dos dados e aplicação da mensuração, avalia-se que a porcentagem de cumprimento total (nível 3) do caso *Yakye Axa*, atualmente, é de 18,75%. No que se refere às medidas individuais (nível 1), a reparação financeira (nível 1), houve 33,33% do *cumprimento*, pois se refere a reparação por danos materiais, que ainda não foi *cumprida* totalmente porque nem todas as famílias receberam o pagamento. Quanto às outras medidas individuais (nível 1), o cumprimento notado é de 14,28%, pois somente o ato público de desculpas foi considerado *cumprido*. Já quanto às medidas de não repetição, o cumprimento verificado foi de 0%, referente a uma medida ordenada que não foi *cumprida*.

O caso *Yakye Axa* levou 2 anos para ser sentenciado pela CortelDH, tendo essa sentença sido interpretada 1 ano depois pelo tribunal. Após a sentença de interpretação, no período de 2 anos, houve a primeira audiência privada de supervisão de cumprimento, em 2008. Dias depois dessa audiência, foi publicada a primeira resolução de supervisão de cumprimento de sentença (RSC1), na qual foi declarada o cumprimento total de uma medida individual, especificamente a realização de ato público de pedido de desculpas; e o cumprimento parcial da medida individual referente a reparação financeira pelos danos materiais.

Em seguida, 3 anos e 7 meses depois, em 2011, foi publicada mais uma nova resolução de supervisão de cumprimento (RSC2), a qual verificou o não cumprimento da medida individual referente a demarcação e titulação do território e convocou uma audiência pública de supervisão de cumprimento de sentença. Essa audiência ocorreu 2 meses depois da publicação da RSC2.

No intervalo de 2 anos e 4 meses depois da audiência pública, houve uma nova audiência privada de supervisão de cumprimento de sentença, na qual também se discutiu a demarcação e titulação do território. Após 13 meses dessa audiência foi publicada a terceira resolução de cumprimento de sentença (RSC3), em 2015, que versou somente sobre essa medida de reparação e declarou o seu não *cumprimento*.

Dessa forma, o gráfico com a codificação sistemática do grau de *cumprimento* das ordens de reparação, conforme a metodologia de Hillebrecht, é possível de ser visualizado assim:



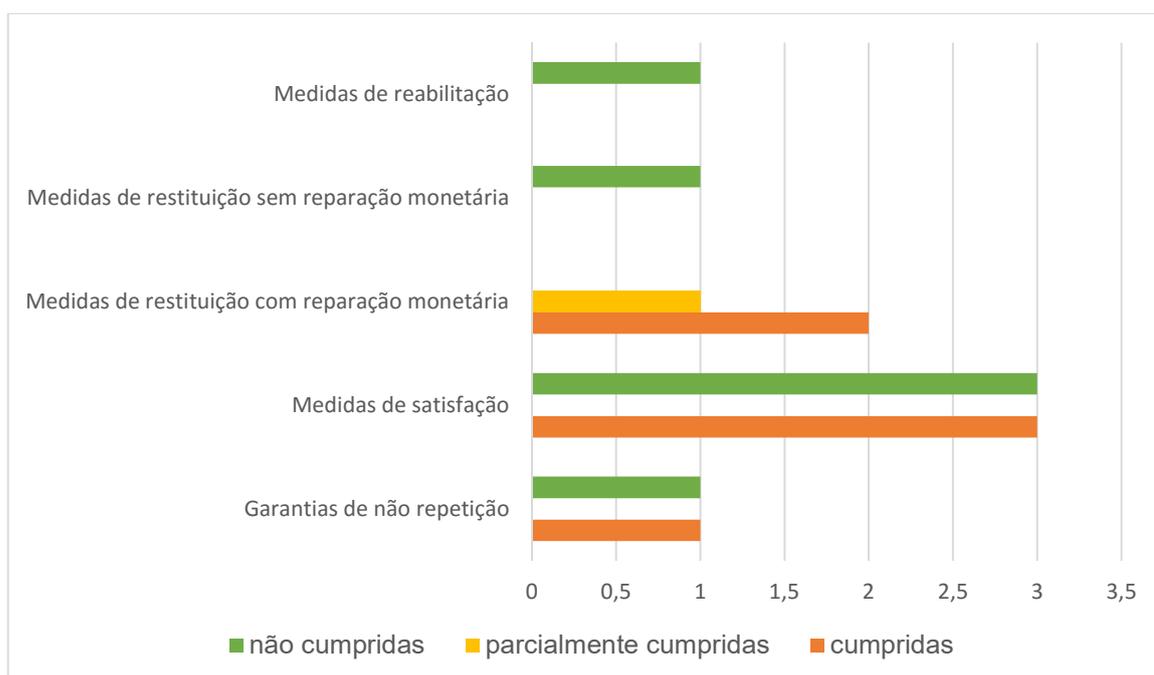
Fonte: Elaboração adaptada do quadro explicativo de Hillebrecht³⁹⁸ e com informação extraída das resoluções de cumprimento de sentença da Corte IDH³⁹⁹ e da sentença do caso *Yakye Axa Vs. Paraguai* (2005).

Desses dados, podemos afirmar como comparação de cumprimento das medidas ordenadas entre os casos contenciosos, que as medidas de restituição com reparação monetária, que se referem ao pagamento de caráter indenizatório por dano material e/ou imaterial, apresentam o maior índice de *cumprimento* e são as que são implementadas em menor tempo. Por outro lado, as medidas de restituição sem reparação monetária, referentes a titulação e demarcação de território, apresentam o maior índice de não *cumprimento*, sendo as que demandam mais tempo para serem implementadas.

Isso é confirmado quando fazemos uma análise conjunta entre o quadro explicativo de Hillebrecht e o quadro das medidas de reparação do tópico anterior, a partir do qual visualizamos o seguinte panorama de grau de cumprimento das medidas de reparação dos casos *Mayagna* e *Yakye Axa*:

³⁹⁸HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance.** University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014. p. 33.

³⁹⁹ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos de 14 de diciembre de 2007: Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Supervisión de Cumplimiento de Resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos de 8 de febrero de 2008: Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.**



Fonte: Elaboração própria com base em informação extraída das resoluções de cumprimento de sentença da Corte IDH⁴⁰⁰ e da adaptação do quadro explicativo de Hillebrecht⁴⁰¹.

A análise desses dados também mostra que há uma falta de parâmetro na atuação da CortelDH, tendo em vista que, não é estabelecido um tempo mínimo para o real início do procedimento de supervisão e nem de quando será expedido uma resolução de cumprimento de sentença, por exemplo, a sentença do caso *Mayagna* é de 2001, a primeira RSC foi publicada em 2008, o que houve durante esses anos? Por que a CortelDH só expediu uma resolução sete anos depois?

Da leitura da RSC não é possível obter tais respostas, por isso, no nosso período de investigação na sede da CortelDH, analisamos os expedientes desse procedimento com o objetivo de obter informações mais claras. O resultado, por estar inserido na análise qualitativa, será discutido no tópico a seguir.

Quanto ao caso *Yakye Axa*, da análise dos dados quantitativos é possível perceber que a CortelDH tem dedicado seus esforços na questão da titulação e demarcação do território indígena, mas, não tem dado a mesma atenção à

⁴⁰⁰ ORGANIZACIÓN DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos de 14 de diciembre de 2007:** Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Supervisión de Cumplimiento de **Resolución de la Corte Interamericana De Derechos Humanos de 8 de febrero de 2008:** Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia.

⁴⁰¹ HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals:** the problem of compliance. University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014. p. 33.

supervisão das outras medidas de reparação que, desde 2008, seguem sem solicitação de informações ao Estado do Paraguai e sem ser motivo de discussão nas audiências de supervisão e nas RSC. Esse é um ponto que merece destaque, pois a sentença desse caso contém medidas de reparação com caráter emergencial - referente ao fornecimento de bens e serviços necessários para a sobrevivência básica das comunidades indígenas - e, uma vez que a CorteIDH não solicita do Estado informações a respeito dessa medida, deixa de pressionar o Paraguai quanto ao *cumprimento* dela e compromete ainda mais o estado em que o Povo *Yakye Axa* se encontra⁴⁰².

Isso não quer dizer que a titulação e demarcação do território não afeta a vida das comunidades, pelo contrário, elas só se encontram em estado de miséria por não deterem a posse e a propriedade das suas terras tradicionais. Mas, ressaltamos que essa é uma medida que naturalmente demanda tempo para ser implementada, enquanto que o fornecimento de bens e serviços essenciais é algo que necessita que seja cumprido de imediato.

3.4 ANÁLISE QUALITATIVA: a influência dos mecanismos do próprio SIDH no cumprimento

Nesta seção, os dados sobre cumprimento são analisados a partir da análise dos expedientes do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, da observação obtida do período de investigação na unidade de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH e com entrevistas semiestruturadas realizadas com membros da CIDH que participam desse procedimento, o chamado “Grupo da Corte IDH” e com os membros da CorteIDH responsáveis por essa fase, a saber, os que trabalham na unidade de supervisão de cumprimento de sentença da CorteIDH.

Para esta análise qualitativa, a metodologia utilizada foi a baseada na pesquisa coordenada pelo Professor René Urueña na Colômbia na qual consiste em analisar todo o processo de supervisão de cumprimento de sentença e realizar entrevistas com as partes envolvidas a fim de verificar os fatores que incidem nesse

⁴⁰² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Yakye Axa Vs. Paraguai.** Expedientes.

cumprimento. Como esta pesquisa limita-se a verificar se há ou não influência dos mecanismos do próprio SIDH nesse procedimento, realizamos visitas profissionais nas sedes dos órgãos do SIDH, a saber, a CIDH, a OEA e a CortelDH.

Como primeiro obstáculo encontrado para a realização da análise foi a falta de publicidade dos expedientes relacionados ao procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, tendo em vista que no sítio da CortelDH não há a sua disponibilização, nem no sítio da CIDH ou da OEA. Quando houve a solicitação desse material à CortelDH, no primeiro momento, ele nos foi negado. Somente depois de uma nova tentativa, argumentando que não há qualquer parâmetro legal que justifique essa arbitrariedade da CortelDH é que os expedientes nos foram entregues⁴⁰³.

Esse episódio inicial retrata o quanto esse procedimento é obscuro, o que constitui um importante problema para os estudos do *cumprimento* no SIDH, tendo em vista que se tratam de materiais importantes não só para a pesquisa acadêmica, mas para os atores sociais que litigam no SIDH, pois as técnicas utilizadas pelos países que conseguiram alcançar o *cumprimento*, podem servir como modelo para os outros países que tenham sentenças pendentes para serem implementadas.

Com posse dos expedientes em mãos, passamos a analisar o *cumprimento* dos casos.

a) Análise do Cumprimento do caso *Mayagna*:

No caso *Mayagna* a primeira observação pertinente que foi levantada é que houve a utilização do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença para se obter outros resultados para além da verificação da implementação das medidas de reparação ordenadas nas sentenças, como um pedido feito pelas vítimas em 2001, dias antes da publicação da sentença, de reconsideração das medidas de reparação para ser acrescentado: um novo cálculo de indenização referente aos danos e às custas; a identificação e sanção dos oficiais do Estado pelos atos que lhes causaram prejuízos e o saneamento do território. Esse pedido foi negado pela

⁴⁰³ O pedido de solicitação dos expedientes iniciou-se em janeiro/2015, via e-mail. No mês seguinte, houve a negativa desse pedido por parte de servidores da CortelDH, sem qualquer justificativa. Essa solicitação foi reiterada durante os meses seguintes. Quando iniciamos a visita na CortelDH, em novembro/2015, o pedido foi novamente negado, mas, na oportunidade, argumentamos que essa negativa não encontrava qualquer parâmetro legal para fundamentar-se e que por isso, tratava-se de uma informação pública. Depois disso, os expedientes finalmente nos foram entregues.

CorteIDH em dezembro do mesmo ano, sob o argumento de que as suas sentenças são inapeláveis e que a opção de iniciar uma etapa de reparação⁴⁰⁴ é excepcional.

O procedimento de supervisão de cumprimento de sentença não foi iniciado pela CorteIDH, mas pela CIDH que inicia a solicitação de informações ao Estado. Em 2002, a CIDH participa de uma reunião entre o Estado e as vítimas para tratar sobre o *cumprimento*. Na oportunidade são criadas duas Comissões Conjuntas de Implementação com o objetivo de propiciar o diálogo entre as comunidades indígenas e o Estado sobre o *cumprimento*, por meio de reuniões e visitas, sendo uma comissão específica para tratar da reparação com pagamento monetário e a outra sobre a questão da propriedade comunal⁴⁰⁵.

O trabalho dessas comissões proporcionou o diagnóstico do problema referente a demarcação e titulação de terras indígenas na Nicarágua, que se resume na falta de instrumentos legais para o exercício desse direito, e na criação de propostas para a implementação, organizadas por meio de agendas que foram institucionalizadas através do diálogo entre as partes⁴⁰⁶.

As Comissões propiciaram um ajuste nessa fase de supervisão porque as atas das reuniões transformaram-se em instrumentos de contestação e afirmação do *cumprimento* de alguma medida, utilizada por ambas as partes. Ao longo de todo o procedimento de supervisão, foram realizadas doze reuniões das comissões e uma visita nas comunidades indígenas⁴⁰⁷.

Qualificamos a criação dessas comissões como uma técnica de *cumprimento* por ser uma ferramenta de implementação de medidas de reparação ordenadas pela CorteIDH, pois através das atas, dos relatórios do Estado e as comunicações das vítimas e da CIDH, constatou-se o *cumprimento* de três medidas de reparação no ano de 2004⁴⁰⁸.

Com essa constatação, as vítimas e a CIDH começaram a solicitar à CorteIDH uma audiência e que emitisse uma RSC expondo o que já foi cumprido e o não *cumprimento* da titulação e demarcação do território, por constituírem uma forma de pressão contra o Estado da Nicarágua, mas o tribunal não se manifestou a

⁴⁰⁴ A opção de abrir uma etapa de reparação, após a publicação da sentença da CorteIDH, encontra fundamento no artigo 23 do Regulamento da CorteIDH.

⁴⁰⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimento de supervisão de cumprimento de sentença do Caso Mayagna (Sumo) Awas Tigni Vs. Nicarágua**. Expedientes. Tomo I.

⁴⁰⁶ Id.

⁴⁰⁷ Ibid., Tomo I-V.

⁴⁰⁸ Id.

respeito. Esse pedido foi reiterado nos anos seguintes, mas a CortelIDH continuava a permanecer silente, causando uma estagnação do procedimento⁴⁰⁹. Em 2007, a CIDH resolveu realizar uma audiência de supervisão para apurar as informações sobre o *cumprimento*, que não contou com a presença do Estado pela alegação de que a CortelIDH é que era competente para exercer tal função⁴¹⁰.

A CortelIDH só volta a se posicionar quando designa uma audiência privada para o caso e o Estado informa que no território questionado estava havendo um conflito entre o Povo *Mayagna* e dez comunidades *Miskitas*⁴¹¹. A audiência ocorre em 2008, momento em que é verificado que mais uma vez esse procedimento é utilizado para se obter outros resultados para além da verificação da implementação da sentença, quando é estabelecido um acordo entre os representantes das vítimas e o Estado, sobre a resolução do conflito envolvendo as dez comunidades e o Povo *Mayagna*, mesmo com o parecer da CIDH em sentido contrário⁴¹².

Nesse acordo, o Estado se comprometia a dar terras a essas comunidades nos mesmos moldes em que estava concedendo ao Povo *Mayagna*. Mas, na última RSC, a de 2009, em que o caso foi arquivado, este acordo não foi analisado e nem foi dado justificativa para a falta de análise, assim como o Estado não mais apresentou qualquer informação a respeito dele e nem a CortelIDH solicitou⁴¹³.

Como é possível perceber, diferente do que propaga a CortelIDH sobre o atraso do procedimento de supervisão se dá em parte pelo Estado e a demora em apresentar informações; ou pela CIDH que perde o prazo para manifestar-se⁴¹⁴. Quem, em grande parte, foi responsável para que esse caso passasse tantos anos sem ser supervisionado foi a própria CortelIDH por ter passado mais de sete anos sem analisar qualquer relatório.

Outro ponto que nos chamou atenção foi quanto ao pedido de novas medidas de reparação, que como ressaltado anteriormente, foi iniciado dias antes da

⁴⁰⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Mayagna (Sumo) Awas Tigni Vs. Nicaragua**. Expedientes. Tomo V.

⁴¹⁰ Id.

⁴¹¹ Id.

⁴¹² ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Mayagna (Sumo) Awas Tigni Vs. Nicaragua**. Expedientes. Tomo I.

⁴¹³ Id.

⁴¹⁴ GAMBOA, Jorge Calderón. Fortalecimiento del rol de la CIDH en el proceso de supervisión de cumplimiento de sentencias y planteamiento de reparaciones ante la Corte IDH. **Anuario de Derechos Humanos**. Chile: Centro de Derechos Humanos – Facultad de Derecho – Universidad de Chile. Nº.10. 2014, p.112.

publicação da sentença, em 2001 e é reiterado em 2004, 2005, 2006 e 2007 pelo Povo *Mayagna*. Os representantes afirmam que isso se faz necessário, pois os anos em que esse território perpassou na posse de outras pessoas, o desgastou demasiadamente, comprometendo a sua fertilidade, prejudicando o modo de vida e subsistência das comunidades, por ser baseado na agricultura familiar⁴¹⁵.

b) Análise do *cumprimento* do caso *Yakye Axa*;

No caso *Yakye Axa*, assim como no caso *Mayagna*, foi a CIDH que iniciou o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença ao solicitar informações ao Estado sobre o andamento da implementação das medidas de reparação ordenadas. Nesse momento, a CIDH pediu que o Estado se manifestasse a respeito desse caso e da implementação da sentença do caso *Sawhoyamaxa Vs. Paraguai*, publicado no ano seguinte ao *Yakye Axa*⁴¹⁶.

Com o recebimento das informações prestadas pelo Estado, a CorteIDH, pela primeira vez, estipula prazos para as manifestações das vítimas e da CIDH. O tribunal concedeu respectivamente 4 e 6 semanas para o envio da comunicação⁴¹⁷. Esse é um ponto que merece destaque, porque na supervisão do caso *Mayagna* não houve a estipulação de prazos para a manifestação, somente o Estado já tinha prazo pré-estabelecido que era o já disposto na própria sentença. A CorteIDH ao tomar essa atitude utiliza como justificativa a agilidade que esta fase requer. Entretanto, como se trata de um procedimento que carece de maior previsão normativa, a estipulação desse prazo de maneira discricionária, sem levar em consideração o volume de trabalho que a CIDH tem e qual seria o seu tempo ideal, faz com que esse órgão envie, por algumas vezes, a comunicação atrasada⁴¹⁸.

O atraso no envio das comunicações da CIDH faz com que o procedimento fique parado, uma vez que, somente após o parecer desse órgão é que a CorteIDH resolve o seu entendimento. Outro motivo que contribui para a demora na manifestação da CIDH é a função que desempenha nessa comunicação, tendo em

⁴¹⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Mayagna (Sumo) Awas Tigni Vs. Nicaragua**. Expedientes. Tomo V.

⁴¹⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Yakye Axa Vs. Paraguai**. Expedientes. Tomo I.

⁴¹⁷ Id.

⁴¹⁸ No presente caso, a CIDH enviou oito, de catorze, comunicações atrasadas.

vista que esse órgão deve fazer uma análise, caso a caso, relatório a relatório, das informações prestadas pelo Estado, do alegado pelas vítimas, bem como a análise das provas apresentadas.

Com a observação dos expedientes desse caso, o que vimos é que a participação da CIDH se restringe a fazer uma espécie de resumo do que ambas as partes alegaram e apresentam à CortelDH⁴¹⁹. Uma participação, que ao nosso ver, não condiz com a função de garantidora da ordem pública interamericana em matéria de Direitos Humanos⁴²⁰, dado o caráter limitado. Além disso, apesar da CortelDH enviar várias correspondências à CIDH a respeito do seu atraso dificultar o andamento do procedimento de supervisão, é ela quem mais atrasa o procedimento, tendo em vista que passa anos sem se manifestar, enquanto a CIDH se atrasa por semanas⁴²¹.

Um exemplo disso, é que desde 2008 os representantes das vítimas e a CIDH solicitam à CortelDH que se pronuncie a respeito dos relatórios enviados pelo Estado quanto as outras medidas de reparação, já que, o tribunal vem analisado em conjunto com o caso *Sawhoyamaxa Vs. Paraguai* e o *Xákmok Kásek* a reparação referente a titulação do território, como modo de pressionar o Paraguai a cumprir com as medidas mais urgentes⁴²². Como é o caso da medida de restituição com pagamento monetário, no qual a CortelDH declarou na RSC de 2008 que estava parcialmente cumprida porque o Estado criou um órgão especialmente para o pagamento dessas indenizações⁴²³.

Todavia, servidores que trabalhavam nesse órgão estão sendo acusados, no âmbito interno, de terem se apropriado desses valores, fazendo com que as famílias das comunidades continuem sem receber essa indenização. Tanto as vítimas, quanto a CIDH já apresentaram comunicados quanto a esse fato à CortelDH, incluindo notícias de jornais e de outros tipos que demonstram que esse caso de corrupção é fato público e notório, mas a CortelDH se queda silente⁴²⁴.

⁴¹⁹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Procedimento de supervisão de cumprimento de sentença do Caso Yakye Axa Vs. Paraguai**. Expedientes. Tomo I-III.

⁴²⁰ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Humanos. Artigos 41.f, 51 e 61. San José, 1969.

⁴²¹ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Procedimento de supervisão de cumprimento de sentença do Caso Yakye Axa Vs. Paraguai**. Expedientes. Tomo I-V.

⁴²² Ibid., Tomo V.

⁴²³ Ibid., Tomo II.

⁴²⁴ Ibid., Tomo V.

Essa criação estatal de um órgão interno específico para o pagamento da indenização ao Povo *Yakye Axa* também pode ser qualificada como uma técnica de *cumprimento*, tendo em vista que constitui um mecanismo de implementação dessa medida de reparação. Entretanto, é uma técnica de *cumprimento* que se tornou ineficaz diante desses problemas de má gestão administrativa.

Além desses fatos, outro pedido que tem sido constantemente solicitado pelas vítimas é quanto à possibilidade de compra de terras alternativas, polêmica essa que está presente na última RSC publicada. A CortelDH concede essa alternativa ao Estado do Paraguai se esse demonstrar que a expropriação do território tradicional resta impossível e se for um consenso com o Povo Indígena. Porém, esse tem sido um ponto bastante discutido entre as comunidades, tendo em vista que não há um consenso entre eles sobre o aceite dessas terras alternativas e o Estado não está garantido uma participação plena e livre do Povos *Yakye Axa* nesse debate⁴²⁵.

As vítimas têm se posicionado no sentido de que se viram obrigadas a aceitar terras adicionais dada a conjuntura atual de mais de dez anos de não *cumprimento* da sentença. Entretanto, solicitaram algumas medidas compensatórias adicionais como a construção de um caminho de acesso. A CIDH e a CortelDH concordam com o proposto pelas vítimas e o tribunal solicitou ao Estado que tome medidas efetivas para o *cumprimento* desta medida⁴²⁶.

3.4.1 A atuação dos órgãos do SIDH no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.

Com a análise dos expedientes do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença mais a realização de entrevistas nos órgãos do SIDH, passaremos a verificação da incidência ou não desses órgãos nesta fase.

De início, cumpre ressaltar, que ao total realizamos treze entrevistas. Delas, dez foram autorizadas, mediante assinatura de termo de autorização de entrevista e

⁴²⁵ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Yakye Axa Vs. Paraguai**. Expedientes. Tomo VI.

⁴²⁶ Id.

de uso de imagem⁴²⁷. A escolha dos entrevistados se deu de acordo com o cargo que exercem, ou exerciam, e a pertinência com esta pesquisa. Desse modo, optamos por entrevistar, no âmbito da CIDH, advogados que compõe o Grupo da Corte, por serem os responsáveis por tudo que se refere à CortelDH, inclusive o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença; advogados e relatores da Relatoria dos Povos Indígenas da CIDH e comissionados. Na CortelDH limitamos nossa escolha a todos aqueles que trabalham na unidade de supervisão de cumprimento de sentença. Quanto à OEA, tentamos participar do período ordinário de sessão que ocorreu em maio/2015, mas não tivemos autorização. Dessa forma, somente conseguimos entrevista com o Secretário executivo da CIDH, que por fazer parte da secretaria geral da OEA, estará aqui a representando.

As entrevistas se deram na forma semiestruturada, isto é, continham perguntas prontas e outras que se desenvolveram no decorrer da conversa. Fizemos como perguntas pré-estabelecidas, as seguintes: “Qual a sua função no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença?”; “Qual o papel das Relatorias do CIDH nesse procedimento?”; “Houve atuação da Relatoria de Povos Indígenas nesses casos?” “Houve alguma participação da OEA nesse procedimento?”; “Quais os principais obstáculos encontrados nessa fase?”

A começar pela CIDH, entrevistamos cinco pessoas: dois advogados do Grupo da CortelDH, uma advogada da relatoria de Povos Indígenas, um comissionado e uma ex-comissionada e relatora dos Povos Indígenas. Ambos apresentaram respostas identificado como um problema a falta de maior representatividade à atuação da CIDH nessa fase, pois como se trata de um procedimento previsto exclusivamente no regulamento da CortelDH, à CIDH é destinado um papel muito restrito.

Um exemplo disso é a comunicação entre a atuação dos dois órgãos ser falha, tendo em vista que a CIDH através da Relatoria dos Povos Indígenas, só nos últimos cinco anos, já realizou duas visitas *in loco* no Paraguai (2011 e 2010) e na oportunidade tratou do *cumprimento* das sentenças da CortelDH referente ao caso *Yakye Axa* e de outros dois casos envolvendo Povos Indígenas na mesma região. A ex-relatora ao tratar dos casos paraguaios reportou que os problemas envolvendo a *compliance* podem ser descritos em uma tríade: (1) luta política; (2) mudança política

⁴²⁷ Anexo único.

e (3) fragilidade institucional. Especialmente quanto a esse último item, a entrevistada teceu críticas quanto a atuação da CortelDH.

Nessas visitas foi verificado a atual realidade em que se encontram esses povos, mas, não houve por parte da CortelDH qualquer menção ao longo do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, como também não foi dado a oportunidade para que a CIDH apresentasse os obstáculos observados e possíveis estratégias para o *cumprimento* desse caso.

O mesmo também ocorreu no caso *Mayagna*, em 2007 e 2004. Em 2007, a CIDH depois de solicitar junto as vítimas, pelo período de três anos, um pedido de audiência à CortelDH que sequer o apreciou, resolveu organizar uma audiência de cumprimento da sentença. Em 2004, também diante do silêncio da CortelDH, a CIDH realizou uma visita *in loco* na Nicarágua para dá seguimento a implementação da sentença do caso. Ambas as visitas não são comentadas durante os expedientes do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença.

Os advogados do Grupo da CortelDH identificaram como os maiores problemas que a CIDH enfrenta nessa fase: (1) a participação nas audiências de supervisão e a (2) quantidade de pessoas trabalhando na CIDH. A participação nas audiências foi reportada porque não são os comissionados que participam dessa fase e sim, os próprios advogados do Grupo da CortelDH, e segundo eles, há uma resistência por parte dos Estados em atender o que eles eventualmente propõem, por isso, entendem que os comissionados por exercerem esse cargo e por atuarem politicamente, seriam os mais qualificados a participar dessas audiências.

No que tange a quantidade de pessoas trabalhando na CIDH, os entrevistados informaram que dada a escassez de financiamento, a CIDH dispõe de um acervo baixo de pessoas trabalhando para um volume alto de demandas, o que compromete a agilidade e análise dos relatórios que lhes são enviados.

Por atuarem diretamente no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, os advogados formularam como propostas para o avanço dessa fase: (1) a possibilidade da CIDH solicitar diretamente à CortelDH uma audiência de supervisão de cumprimento; (2) a maior realização de audiências públicas e (3) ampla publicidade das informações pertinentes às atividades dessa fase e as informações que o Grupo da CortelDH dispõe.

A advogada da relatoria dos Povos Indígenas identificou como obstáculos que interferem na atuação da CIDH nessa fase: a (1) falta de flexibilidade das medidas

de reparação e (2) o trabalho dos representantes das vítimas. Segundo ela, em se tratando de casos envolvendo Povos Indígenas, as medidas de reparação ordenadas pela CortelDH são complexas e antes de serem emitidas não perpassam por um processo de participação envolvendo as vítimas e nem a relatoria a fim de verificar o quanto há a concordância ou não do estipulado, pois, em casos como o do Povo *Mayagna*, em que as vítimas e a CIDH solicitaram à CortelDH que reconsiderasse as medidas de reparação impostas e acrescentassem outras, o *cumprimento* das que foram ordenadas não representa um desfecho sustentável do caso.

Além disso, afirma a entrevistada que o trabalho dos representantes das vítimas é essencial para o andamento desse procedimento, tendo em vista que é por meio das comunicações das vítimas que a CIDH consegue atuar da melhor forma, dada a restrição que tem para atuar nessa fase.

Quando entrevistamos o secretário executivo da CIDH quanto ao papel da OEA nessa fase, informou o secretário que a OEA não atuou nesses casos, mas que existe um projeto para a criação de um grupo de trabalho especializado no cumprimento das sentenças. Essa ideia surgiu a partir de uma proposta de Cançado Trindade, na época em que era presidente da CortelDH. Esse grupo se reuniria semanalmente para tratar dos casos de *descumprimento*, vez que atualmente quando um caso é levado à OEA, ele é discutido no período anual de sessão que dura em torno de 3 dias.

Ademais, completou o secretário que levar um caso de *descumprimento* à OEA, nesse atual contexto, é delegar a supervisão da *compliance* a um órgão político que não dispõe de estrutura para tratar de questões complexas como as que envolvem os casos de Povos Indígenas, pois acredita que a intervenção da OEA nesses casos pode gerar um efeito contrário ao pretendido.

Por fim, entrevistamos os advogados responsáveis pela unidade de supervisão de cumprimento de sentença da CortelDH. Na oportunidade, visualizamos como esse procedimento se desenvolve na prática e quais as principais mudanças que a institucionalização dessa nova unidade proporcionou⁴²⁸.

⁴²⁸ Esses resultados foram descritos na seção 2.4 do capítulo 2.

Segundo eles, a fase de supervisão de *cumprimento* de sentença tem sido a área na qual a CorteIDH tem dedicado mais esforços e a criação dessa unidade demonstra isso, sendo atualmente o ramo que conta com mais pessoas atuando.

Em entrevista, eles apontaram como os maiores obstáculos a (1) vontade política e o (2) estado de supervisão. A vontade política foi explicada pela dificuldade de se conseguir informações dos Estados com periodicidade e clareza, pois em algumas vezes os Estados cumprem com o período estabelecido nas sentenças para prestarem informações, mas são relatórios incompletos. Em outras, os Estados chegavam a passar anos sem enviar qualquer relatório.

Esse foi um dos primeiros desafios da unidade de supervisão de cumprimento de sentença, sistematizar o procedimento e adotar novas medidas, como por exemplo, no ano passado, foi feita uma catalogação dos casos que se encontram em supervisão de cumprimento de sentença e identificado quais estão sem relatórios estatais e quais não constam comunicações das vítimas e da CIDH. Depois disso, a unidade de supervisão começou a enviar cartas para os casos com maior índice de atraso e comunicados prévios para aqueles que o prazo para o envio de relatórios está próximo.

Com a adoção dessas práticas, foi constatado pela unidade de supervisão um maior envio de informações por parte dos Estados, o que proporcionou o andamento do procedimento em casos que se encontravam parados há anos.

O estado de supervisão foi explicado como o momento em que se insere esse procedimento, tendo em vista que como se trata de uma fase pós sentença, não se trata de um novo julgamento, mas de uma fase de apuração de resultados, de supervisão. Até o início de 2015, o modo como as audiências ocorriam e como as partes participavam desse procedimento, eram de um “quase” julgamento. Por parte da CorteIDH, exigências formais iguais as que são exigidas para um julgamento, como posicionamento das partes e dos juízes, com chances de participação mínimas, o que não propiciava o diálogo entre Estado, vítimas e CIDH. Por parte das partes Estados e vítimas, essas exigências formais eram interpretadas como sinônimos de um novo julgamento, tanto que os Estados não enviavam para a CorteIDH os representantes dos órgãos ou setores que estão incumbidos de implementar a medida de reparação, mas quem participava eram os mesmos que atuaram em sua defesa no âmbito do litígio internacional; e por parte das vítimas, há

o pedido de inclusão de novas medidas de reparação e de novos pedidos que extrapolam os já fixados na sentença.

Dessa forma, a unidade de supervisão resolveu modificar o modo como essas audiências ocorriam para um ambiente que propiciasse o diálogo entre as partes e o alcance de uma conciliação. Segundo eles, as audiências têm ocorrido em um formato de mesa redonda e isso tem propiciado uma maior participação das partes envolvidas e de um debate quanto a implementação das medidas de reparação.

Quando perguntados sobre a participação da CIDH e a OEA nesse procedimento, os advogados reportaram que a CortelDH toma como última medida apresentar um caso para a Assembleia Geral da OEA, utilizada somente em casos que os Estados em nada cooperam com o *cumprimento* e nem apresentam os relatórios para a supervisão. Conforme a catalogação da unidade de supervisão de cumprimento, os únicos casos que foram levados até ela foram: *Aloboetoe Vs. Suriname* (1993); *Loyaza Tamoyo Vs. Peru* (1997); *Caso Hilaire, Constantine e Benjamin* e outros Vs. Trinidad e Tobago (2002); *Caso Aptiz Barbera* e outros Vs. Venezuela (2008); *Cantoral Benavides Vs. Peru* (2000).

O objetivo de levar esses casos à OEA, era pressionar o Estado para que tomasse medidas para cumprir com a sentença. Mas, foi observado que lá, além dos casos serem tratados de modo genérico, não há uma discussão acerca das questões específicas de cada caso.

Já quanto a participação da CIDH, os advogados da unidade de supervisão de cumprimento de sentença acreditam que para o melhor andamento dessa fase, a CIDH deve atuar utilizando seus próprios mecanismos, pois uma maior atuação da CIDH nesse procedimento poderia gerar uma dúvida sobre a competência de cada órgão, o que atrapalharia o desenvolvimento dessa fase.

Com a análise dessas entrevistas e dos expedientes do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, é plausível dizer que falta uma atuação mais coordenada dos órgãos do SIDH, tendo em vista que o modo como cada órgão do SIDH atua ou deixa de atuar nessa fase de supervisão influencia no *cumprimento*.

É essencial a atuação do SIDH de forma política nessa fase de supervisão, pois como a fase de julgamento e condenação internacional foi vencida e o SIDH não tem uma sanção propriamente dita para o não *cumprimento* de um caso, faz-se necessário que haja um esforço cooperativo de atuação política tanto da CIDH,

quanto da CorteIDH, que deve começar a analisar e a incluir as ações da CIDH no procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, para que haja um impulso favorável ao *cumprimento* das ordens de reparação.

3.5 NOVOS CAMINHOS: propostas para o avanço da *compliance* das sentenças da CorteIDH

Diante da análise do *cumprimento* das sentenças do caso *Mayagna* e do caso *Yakye Axa*, é possível perceber que o SIDH precisa desenvolver estratégias que propiciem a consolidação do seu procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, uma vez que as sentenças da CorteIDH necessitam de legitimidade para provocarem a implementação e uma mudança no âmbito interno.

Como estratégia para o fortalecimento desse procedimento, Abramovich ressalta a ênfase no papel político do SIDH na orientação geral das leis e políticas estatais e, também, por meio do aperfeiçoamento das respostas dos sistemas nacionais de administração da justiça, da melhor sistematização da jurisprudência e a promoção de mecanismos judiciais para o litígio local de interesse público em temas de Direitos Humanos⁴²⁹.

Nessa mesma linha de raciocínio, alguns autores⁴³⁰ propõem algumas hipóteses associadas à possibilidade de aumentar o cumprimento das sentenças prolatadas pela Corte IDH, dentre as quais, no contexto da *propriedade comunal*, merecem destaque as que se referem ao: (1) desdobramento de medidas com baixo nível de cumprimento; (2) proposição da criação de mecanismos nacionais de implementação e (3) uso de indicadores.

O (1) desdobramento de medidas com baixo nível de cumprimento consistiria na exploração das obrigações com conteúdos amplos que apresentam baixo grau de cumprimento, a título de exemplo, as obrigações de investigar/sancionar, que “ilustrativamente, poder-se-ia exigir a abertura (ou reabertura) das investigações por

⁴²⁹ ABRAMOVICH, Víctor. Das violações em massa aos padrões estruturais: Novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, nº 11, 2009.

⁴³⁰ BASCH, Fernando; FILIPPINI, Leonardo; LAYA, Ana; NINO, Mariano; ROSSI, Felicitas; SCHREIBER, Bárbara. A eficácia do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**. Nº12.

um lado e a sanção dos responsáveis pelos crimes por outro⁴³¹, nesse sentido, ordens ou recomendações mais específicas e com prazos de cumprimento progressivos poderiam facilitar o controle dos diversos mecanismos, por meio dos quais ambas as obrigações poderiam ser cumpridas⁴³².

Quanto à (2) criação de mecanismos nacionais de implementação, aliada à primeira hipótese, oferece caminho para a efetivação de medidas que também se encontram em baixo cumprimento, em especial, as obrigações de demarcação e titulação de território tradicional, pois enfatiza a importância dos Estados-partes estabelecerem um espaço, no âmbito interno, de coordenação entre os poderes com o propósito de aumentar as possibilidades de cumprimento efetivo e oportuno⁴³³. É o que Abramovich, em outro momento, entende por *diálogo*, isto é a atuação judicial em um processo deliberativo entre os distintos poderes estatais para concretizar um “programa jurídico-político” estabelecido nos tratados de Direitos Humanos ou nas Constituições Nacionais⁴³⁴.

Um *diálogo* que tendo por base o Princípio *Pró-homine* e o “gerenciamento da diferença e não sua eliminação”⁴³⁵, deve ter a “*sensibilidade jurídica*” para romper com os obstáculos do direito ocidentalizado e propiciar a construção de conceitos, “(...) métodos e formas de conceber as situações de tomadas de decisão de modo a que as leis estabelecidas possam ser aplicadas para solucioná-las”⁴³⁶.

Nesse *diálogo* nos mecanismos internos de implementação, as vontades e discursos seriam ponderados de modo justificado para que possibilitasse o cumprimento, em tempo hábil, de tais demandas, pois como foi possível perceber, os casos que envolvem violação de direito à propriedade comunal, envolvem problemas estruturais, os quais ultrapassam o tempo cronológico do processo no SIDH, por ter suas raízes em um tempo histórico de colonização social.

⁴³¹ Ibid., p. 14

⁴³² BASCH, Fernando; FILIPPINI, Leonardo; LAYA, Ana; NINO, Mariano; ROSSI, Felicitas; SCHREIBER, Bárbara. A eficácia do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**. Nº12. p. 13.

⁴³³ DULITZKY, Ariel. 50 Años del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Una Propuesta de Reflexión sobre Cambios Estratégicos Necesarios. **Revista IIDH**. nº 46, dez./dez. 2007, p. 40

⁴³⁴ ABRAMOVICH, Víctor. Das violações em massa aos padrões estruturais: Novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, nº 11, 2009. p. 205.

⁴³⁵ GEERTZ, Clifford. “O saber local: fatos e leis em uma perspectiva comparativa” In **O saber local: novos ensaios de Antropologia interpretativa**. Rio de Janeiro, Vozes, 1998, pp. 325.

⁴³⁶ Ibid., p. 325.

E, por fim, quanto (3) ao uso de indicadores, assevera Mônica Pinto que o fato de que os direitos econômicos e sociais são exigíveis judicialmente não significa dizer que, por isso, seu gozo e exercício são efetivos, uma vez que o poder judiciário não é o órgão apropriado para criar políticas públicas. O próprio contexto judicial não é o melhor para a discussão de medidas e normas de caráter geral, além do que, objetivamente, as soluções judiciais criam situações questionáveis desde a ótica da vigência dos direitos⁴³⁷.

A autora refere-se ao fato de que, no âmbito de uma violação desses direitos, a necessidade não é de intervenção do judiciário, mas sim de políticas públicas, isto é, de uma ação estatal e de uma política para que os entes privados possam em consequência dessa política estatal, se adequar⁴³⁸.

É nesse sentido que os problemas visualizados quanto ao cumprimento da *propriedade comunal* se aproximam do conceito de *discriminação indireta* que está relacionada com o impacto desproporcional ocasionado por normas, ações, políticas e outras medidas estatais que mesmo quando parecem ter alcance geral e não diferenciado, produz efeitos negativos para certos grupos vulneráveis⁴³⁹.

Diante disso, percebe-se que os Estados-parte que não vem cumprindo com as medidas recomendadas nas sentenças perpetuam a violação dos direitos pelos quais foram responsabilizados internacionalmente, pois, por mais que a CorteIDH sustente que as sentenças em si mesmas já constituem uma reparação⁴⁴⁰, a reparação de fato somente ocorre com o restabelecimento da reparação integral da situação existente antes da ocorrência da violação.

Afirmar esta que não é impossível de ser concretizada e nem propicia a total descrença na CorteIDH, pois, como é possível perceber pela leitura do tópico anterior, ainda que o cumprimento caminhe a passos largos, nenhuma sentença foi totalmente descumprida, mostrando a força que SIDH tem.

⁴³⁷ PINTO, Mónica. Cumplimiento y exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en el marco del Sistema Interamericano. Avances y desafíos actuales. **Revista IIDH**, nº56, jul./dic.2012. p. 175.

⁴³⁸ Id.

⁴³⁹ PARRA VERA, Oscar; VILLANUEVA HERMIDA, María Aránzazu; MARTIN, Agustín Enrique. Introducción: los derechos sociales y el enfoque de derechos humanos en las estrategias de desarrollo y erradicación de la pobreza. In INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. **Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales. Sistema universal y sistema interamericano**. San José, IIDH, 2008. p. 299.

⁴⁴⁰ MELO, Mario. Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**, nº 04, ano 03. 2006. p. 35-36.

E é aqui que se encontra a importância dos indicadores, pois é procurando adequar e exigibilidade dos direitos econômicos e sociais à realidade de cada país, que tais indicadores permitem estabelecer as distâncias entre a meta a ser cumprida e a realidade social. Logo, para averiguar se essas distâncias estão compatíveis com o que foi acordado, resta, segundo Mônica Pinto, aplicar o “sistema a momentos distintos, mas com condições equivalentes”⁴⁴¹.

Esses indicadores possuem relação direta com o Princípio da Progressividade, pois além de invalidar medidas regressivas, propiciam a compreensão das temáticas dos direitos humanos como algo dinâmico, e não como situações estáticas.

Diante disso, a CorteIDH precisa mudar o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença. Mudanças estas que devem se focar no andamento mais coeso das demandas, isto é, ter estipulado um tempo razoável de verificação da implementação das medidas ordenadas e ter como “inspiração” a ação direta, ou seja, através do fortalecimento do papel político da CIDH nesse procedimento, e não como o seu papel atual que se resume a ser uma mera relatora, propiciando a criação de mecanismos, dentro dessa fase, que propiciem a participação mais direta das vítimas, pois, afinal, são esses grupos que estão em condições de vulnerabilidade e são para eles que as medidas ordenadas devam ser cumpridas.

⁴⁴¹ MELO, Mario. Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**, nº 04, ano 03. 2006. p. 178-179.

CONCLUSÃO

O objetivo deste trabalho foi o de analisar o cumprimento de sentença de casos da Corte Interamericana de Direitos Humanos que versem sobre *propriedade comunal*, sentenciados no período de 2001 a 2005, a saber, os casos *Mayagna Sumo (Awas) Tigni* contra o Estado da Nicarágua e o caso *Yakye Axa* contra o Estado do Paraguai com o fito de verificar em que medida os mecanismos do SIDH influenciam nessa fase de cumprimento.

Com esta meta-trabalho, metodologicamente dimensionamos este estudo a partir três capítulos elucidativos, os quais nos permitem tecer conclusões específicas a partir de sua leitura ímpar, como também, conclusões gerais a partir da análise em conjunto.

No primeiro capítulo, em que foi estudado o instituto da *propriedade comunal* na CortelDH, percebemos que o ativismo dos Povos Indígenas por meio do litígio no SIDH proporcionou a inclusão da sua pauta de reivindicação por território no debate interamericano. Graças a esse litígio, o direito ao território tradicional foi sendo interpretado pela CIDH e pela CortelDH por meio da leitura conjunta com outros documentos. A primeira vez que a CortelDH realizou essa interpretação foi no caso *Mayagna*, ao importar da constituição da Nicarágua o conceito de *propriedade comunal* e adotá-la como sinônimo de territórios tradicionais sob a proteção da CADH. Após essa sentença, a CIDH também passou a utilizar esse conceito de modo a contribuir para a consolidação da *propriedade comunal* no SIDH.

O reconhecimento deste instituto como um direito protegido pelo SIDH representou um importante marco na afirmação dos direitos dos Povos Indígenas, que agora detém de outra fonte jurídica para interpretar e questionar as violações referentes ao direito a territorialidade que são as sentenças da CortelDH. Entretanto, apesar ter sido um importante passo, destacamos que esse tribunal por ter importado um conceito estranho ao seu *corpus iuris*, e sem uma fundamentação melhor construída, está pronunciando ensinamentos contrários ao posicionamento internacional, ou seja, a Convenção N° 169 da OIT, a UNDRIP, ao Fórum de Povos Indígenas da ONU, entre outros, com a estipulação de critérios de restrição altamente criticáveis.

Dessa forma, destacamos a necessidade de a CortelDH modificar o seu posicionamento quanto a esses critérios de restrição, se quer continuar a entender a

propriedade comunal como um direito idêntico ao território tradicional. A nosso ver, apesar das semelhanças, a fragilidade no nome e na conceituação torna a *propriedade comunal* diferente do território tradicional, pois esse por possuir relação com a identidade do povo que a detém, não pode ser barganhado, o que é possível de acontecer com a *propriedade comunal* pela análise dos critérios impostos pela CorteIDH.

Mais adiante, no segundo capítulo, realizamos uma breve revisão dos estudos acerca da *compliance* de primeira ordem, referente à perspectiva do cumprimento de um tratado internacional; e a *compliance* de segunda ordem, que se refere a perspectiva do *cumprimento* das sentenças de uma corte supranacional. Aqui, em especial, após apresentarmos as principais pesquisas sobre a *compliance* de segunda ordem envolvendo a CorteIDH, nos posicionamos a adotar a corrente de pensamento que entende a *compliance* como um processo que pode sofrer influência de fatores externos à vontade política estatal, pois o alcance da *compliance* provoca mudanças no âmbito interno tanto pela perspectiva das vítimas, quanto para os Estados, porque esta é uma categoria social que implica numa postura ativa do Estado condenado, não sendo somente isso que irá determinar os níveis de cumprimento de uma sentença, mas a influência de fatores externos como a postura das vítimas e dos seus representantes legais, e em especial, o método que a CorteIDH utiliza para avaliar a *compliance* de suas sentenças afetam a determinação desse coeficiente.

Depois de instaurado o panorama jurisprudencial e teórico que essa pesquisa se encontra, descrevemos como o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença ocorre e passamos a análise quantitativa e qualitativa da *compliance* dos casos *Mayagna* e do caso *Yakye Axa*.

Na pesquisa empírica chegamos à conclusão de que os mecanismos do SIDH influenciam no *cumprimento* das sentenças da CorteIDH porque partindo dessa lógica interna, há uma atuação discricionária da CorteIDH nessa fase ao restringir o papel de atuação da CIDH. Além de ter sido identificado uma ausência de participação da OEA mesmo quando os casos de descumprimento lhe são enviados.

O modo como esses mecanismos influenciam o *cumprimento* de uma sentença está relacionado com os seguintes fatores: (1) falta de comunicação entre os atos da CIDH e da CorteIDH que convergem para o mesmo objetivo, a exemplo das visitas *in loco* que a CIDH realiza, a qual a CorteIDH se quer menciona em todo

o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença; (2) ausência de um espaço de participação para que a CIDH possa apresentar os obstáculos e possíveis avanços em adotar estratégias de implementação a partir da sua atuação política; (3) a não divulgação de informações claras, a CorteIDH quando expede uma resolução de cumprimento de sentença não se preocupa em construir uma memória das técnicas de *cumprimento* utilizadas pelos países nos respectivos casos, pelo contrário, o tribunal divulga o resultado da supervisão de *cumprimento* como se fosse um *checklist* em que não é possível averiguar quais as melhores práticas para se alcançar o cumprimento e quais os entraves que uma medida de reparação tem para ser implementada no âmbito interno; (4) a não divulgação dos expedientes do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença, a CorteIDH tem a prática da confidencialidade e não divulga todo o procedimento de supervisão de cumprimento de sentença mesmo quando o caso já foi arquivado, é necessário ir pessoalmente até o tribunal para adquirir tais informações que tem natureza pública. E isto é um obstáculo que complica não somente o *cumprimento* do caso em si, mas também de causas semelhantes, por dificultar o planejamento de possíveis estratégias para se alcançar a *compliance* e a (5) a utilização do procedimento de supervisão de cumprimento de sentença para outros fins, como a solicitação de mais reparações o que pode contribuir para o enfraquecimento desta fase, uma vez que a discussão de medidas para a implementação fica em segundo plano.

Esses problemas permitem constatar que o atual procedimento de supervisão de cumprimento de sentença provoca um incentivo ao não *cumprimento* que se agrava com a postura da CorteIDH em restringir o acesso a essas informações, pois quando esse tribunal não divulga claramente as informações pertinentes ao total *cumprimento* de um caso, ela incentiva uma cultura de falta de *cumprimento*, tendo em vista que poderia utilizar de ferramentas como a ampla divulgação de quando um caso está totalmente cumprido, para que o Estados sejam incentivados a cumprir.

O âmago desta pesquisa científica se encontra(ou), portanto, no olhar de importância que se deve dar à tentativa, cada vez maior, de se avaliar os mecanismos do SIDH que contribuem para a concreta implementação das sentenças da CorteIDH e, sendo assim, entender que somente a partir da mudança das posturas dos organismos do SIDH de modo a atuar de forma mais coordenada, com a participação mais direta da CIDH nessa fase e com a ampla divulgação das informações pertinentes, é que esse procedimento ao proporcionar ferramentas de

incentivo ao *cumprimento* exercerá influência de forma positiva ao alcance da *compliance*.

Em suma, a conclusão deste trabalho não tem por finalidade esgotar o debate e nem todas as questões pertinentes que a análise da *compliance* das sentenças da CortelDH sobre casos envolvendo a *propriedade comunal* levanta. Dada a abrangência, novidade e escassez doutrinária a respeito da mesma, tal esgotamento extrapolaria os limites inerentes a uma dissertação. Porém, naquilo que se entendeu essencial, procurou-se conferir a completude e objetividade necessárias ao desfecho sustentável deste trabalho.

BIBLIOGRAFIA

ABRAMOVICH, Víctor. Das violações em massa aos padrões estruturais: Novos enfoques e clássicas tensões no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, n. 11, 2009.

ALCERAD, Henri; VIÉGAS, Rodrigo Nuñez. Cartografias sociais e território – um diálogo latino-americano. In: ACSELRAD, Henri (Org.). **Cartografia social, terra e território**. Rio de Janeiro: IPPUR/URFJ, 2013.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. Direitos territoriais e étnicos: As estratégias dos agronegócios na Amazônia. In ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens (org.). **Desenvolvimento e conflitos ambientais**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Terras de quilombo, terras indígenas, babaçuais livres, castanhais do povo, faxinais e fundos de pasto: terras tradicionalmente ocupadas**. Manaus: PPGSA-UFAM, 2006.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. Terras tradicionalmente ocupadas. In SOUZA LIMA, Antonio Carlos (Coord). **Antropologia & Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos**. Brasília/Rio de Janeiro, Contra Capa/ LACED/ABA, 2012.

ANZOLA, Sergio; SÁNCHEZ, Beatriz Eugenia e UREÑA, Rene. Después del fallo, el cumplimiento de las decisiones do Sistema Interamericano de Derechos Humanos – una propuesta de metodología. In BURGOGUE-LARSEN, Laurence; MAUÉS, Antonio e MOJICA, Beatriz Eugenia Sánchez. **Derechos Humanos y Políticas Públicas**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014.

ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA PARA A DEFESA DO MEIO AMBIENTE. **Guia de Defesa Ambiental: Construindo a Estratégia para o Litígio de Casos diante do Sistema Interamericano de Direitos Humanos**, 2010.

BALUARTE, David C. Strategizing for compliance: the evolution of a compliance phase of Inter-American Court litigation and strategic imperative for victims' representatives. **American University Law Review**. v.263, 2012.

BASCH, Fernando; FILIPPINI, Leonardo; LAYA, Ana; NINO, Mariano, ROSSI, Felicitas e SCHREIBER, Bárbara. A eficácia do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos: uma abordagem quantitativa sobre seu funcionamento e sobre o cumprimento de suas decisões. **SUR Revista Internacional de Direitos Humanos**, São Paulo, 2006.

BECKER, Bertha Koiffmann. A Amazônia como um território estratégico e os desafios às políticas públicas. In SIFFERT, Nelson; CARDOSO, Marcus; MAGALHÃES; Walsey de Assis; LASTRES, Helena Maria Martins (Org.). **Um olhar territorial para o desenvolvimento: Amazônia**. Rio de Janeiro: BNDES. 2014.

BELTRÃO, Jane Felipe e OLIVEIRA, Assis da Costa. Movimentos, povos e cidadanias indígenas: inscrições constitucionais e direitos étnicos na América Latina. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior. 2014.

BENATTI, José Heder. Propriedade comum na Amazônia: acesso e uso dos recursos naturais pelas populações tradicionais. In SAUER, Sergio e ALMEIDA, Wellington (Org.). **Terras e territórios na Amazônia: demandas, desafios e perspectivas**. Brasília: Editora Universidade de Brasília. 2011.

BENAVIDES, Luis. La “despolitización” del proceso de ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: SOSA, Edgar Corzo; TINOCO, Jorge Ulisses Carmona; ALESSANDRINI, Pablo Saavedra. (Coord.). **Impacto de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Tirant lo Blanch. 2013.

BURGER, Julian. La protección de los Pueblos Indígenas en el Sistema Internacional. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, Jose Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑIGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**, 2014.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence. El contexto, las técnicas y las consecuencias de la interpretación de la Convención Americana de los Derechos Humanos. **Estudios Constitucionales**, a. 12, n. 1, 2014.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Environment and Development: Formulation and implementation of the Right to Development as a Human Right. In: CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. **Derechos humanos, desarrollo sustentable y medio ambiente**. San Jose da Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1992.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **International Human Rights Law**. Strasbourg. 2012.

CEJIL, Centro por la justicia y el Derecho Internacional. **La protección de los Derechos Humanos em el Sistema Interamericano**: Guía para defensores y defensoras de Derechos Humanos. 2ª Edición. CEJIL/Buenos Aires, Argentina, 2012.

CHAYES, Abram e CHAYES, Antonia Handler. On Compliance. **International Organization**. v. 47, nº.2, 1993.

CHIRIBOGA, Oswaldo Ruiz. O direito à identidade cultural dos povos indígenas e das minorias nacionais: um olhar a partir do Sistema Interamericano. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**. Año 03, nº05, 2006.

COURTIS, Christian. Anotações sobre a aplicação da Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas por tribunais da América Latina. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**, nº06, ano 10, 2009.

CRUZ, Valter do Carmo. Das lutas por redistribuição de terra às lutas pelo reconhecimento de territórios: uma nova gramática das lutas sociais? In ACSELRAD, Henri (Org.). **Cartografia social, terra e território**. Rio de Janeiro: IPPUR/URFJ, 2013.

CUNHA, Manuela Carneiro da e ALMEIDA, Mauro W.B. Populações Tradicionais e Conservação Ambiental. In **Biodiversidade na Amazônia**. São Paulo: Estação Liberdade: ISA, 2001.

DULITZKY, Ariel. 50 Años del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Una Propuesta de Reflexión sobre Cambios Estratégicos Necesarios. **Revista IIDH**. n. 46, dez./dez. 2007.

DUPRAT, Deborah Macedo. O Direito sobre o marco da pluriethnicidade/multiculturalidade. In DRUPAT, Deborah (Org.). **Pareceres jurídicos: direito dos povos e comunidades tradicionais**. Manaus: UEA.2007.

DUPRAT, Déborah Macedo. **O Estado Pluriétnico**. In: Além da Tutela: bases para uma política indigenista III. Rio de Janeiro: Laced, 2002.

FISHER, Roger. **Improving compliance with international law**. Charlottesville: University Press of Virginia, 1981.

FRANCK, Thomas M. **Fairness in International Law and Institutions**. Oxford: Oxford University Press, 1995.

GAMBOA, Jorge Calderón. Fortalecimiento del rol de la CIDH en el proceso de supervisión de cumplimiento de sentencias y planteamiento de reparaciones ante la Corte IDH. In: **Anuario de Derechos Humanos**. Chile: Centro de Derechos Humanos – Facultad de Derecho – Universidad de Chile. Nº.10. 2014.

GAMBOA, Jorge Calderón. **Pueblos Indígenas y Medio Ambiente en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un desafío verde**. Washington D.C., 2012.

GAMBOA, Jorge F. Calderon. **La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2013.

GAMBOA, Jorge. **Protecting Traditional Knowledge for Indigenous People: The effectiveness of International Human Rights Remedies**. American University Washington College of Law, Washington D.C., 2007.

GARAVITO, César Rodríguez e KAUFFMAN, Celeste. De las órdenes a la práctica: análisis y estrategias para el cumplimiento de las decisiones del sistema interamericano de derechos humanos. In: **Desafíos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: nuevos tiempos, viejos retos**. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, 2015.

GARAVITO, César Rodríguez. Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socio-Economic Rights in Latin America. **Texas Law Review**. Volume 89, Ed. 7, 2011.

Garbin, Isabela Gerbelli. **Direitos Humanos: perfil sul-americano de cumprimento das decisões da Corte Interamericana**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Estadual Paulista, Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Faculdade de Filosofia e Ciências, São Paulo, 2010.

GARBIN, Isabelli Gerbelli. **Inter-American Court rulings in South-America: compliance crisis as the result of a local human rights reality**. World International Studies Committee, Third Global Studies Conference, Porto, Brasil, 2011.

GEERTZ, Clifford. “O saber local: fatos e leis em uma perspectiva comparativa” In **O saber local: novos ensaios de Antropologia interpretativa**. Rio de Janeiro, Vozes, 1998.

GOLDMAN, Robert K. Historia y Acción: el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el papel de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. In: VELASCO, Ana Covarrubias e NIETO, Daniel Ortega (Org). **Protección Internacional de los Derechos Humanos, um reto em el Siglo XXI**. Centro de Estudios Internacionales, México. 2007.

GROSSMAN, Claudio. “Reflexiones sobre el Sistema Interamericano de Protección y Promoción de Derechos Humanos” In **La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos** (1994).

HATHAWAY Oona A. Do Human Rights Treaties make a difference? In: **The Yale Law Journal**, V.111, n.8, 2002.

HAWKINS, Darren e JACOBY, Wade. **Partial compliance: a comparison of the European and Inter-American Courts for Human Rights**. 2008 Annual Meeting of the American Political Science Association. Boston (MA), 2008.

HENNEBEL, Ludovic. La Convención Americana de Derechos Humanos y la Protección de los Derechos de los Pueblos Indígenas. In: **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**. Año XLIII, núm. 127. 2010.

HILLEBRECHT, Courtney. **Domestic Politics and International Human Rights Tribunals: the problem of compliance**. University of Nebraska-Lincoln. Cambridge University Press. New York, 2014.

HUNEEUS, Alexandra. Courts resisting courts: lessons from the Inter-American Court’s struggle to enforce Human Rights. **Cornell International Law Journal** 44, 2011.

KOH, Harold. Why do nations obey international law? In: **Yale Law Journal**, v. 106, 1997.

LITTLE, Paul E. **Territórios Sociais e Povos Tradicionais no Brasil: por uma antropologia da territorialidade.** Série Antropologia. Brasília. 2002, p.03. Disponível em: <<http://www.direito.mppr.mp.br/arquivos/File/PaulLittle.pdf>>. Acesso em: 02.fev.2014.

LOUREIRO, Violeta Refkalefsky. **Amazônia: Estado, homem, natureza.** Belém: CEJUP, 2004.

MARTÍNEZ DE BRINGAS, Asier. La deconstrucción del concepto de propiedad. Una aproximación intercultural a los derechos territoriales indígenas. Utopía y praxis latino-americana. **Revista Internacional de Filosofía Iberoamericana y Teoría Social.** Ano 14, nº 45. Venezuela, 2009.

MAUÉS, Antonio Moreira. O direito à vida na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. In MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. **Revista do Ministério Público do Estado do Pará.** Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional. Ano 2, Volume 2. Belém: AVISI – Agência de Comunicação Ltda, 2007.

MELO, Mario. Últimos avanços na justiciabilidade dos direitos indígenas no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos,** nº04, ano 03. 2006.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. **A proteção jurídica dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade:** entre a garantia do direito e a efetividade das políticas públicas. Tese [Doutorado]. NAEA/UFPA, 2006.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. Direito dos povos tradicionais à consulta prévia, livre e informada. In DIAS, Jean Carlos e GOMES, Marcus Alan de Melo (Coords.). **Direito e desenvolvimento.** Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; Belém, PA: CESUPA, 2014.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; FONSECA, Luciana da Costa. Direito, Meio Ambiente e Desenvolvimento no Contexto Amazônico. In: DIAS, Jean Carlos; KLAUTAU FILHO, Paulo. **Direitos Fundamentais, teoria do direito e sustentabilidade.** Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método; Belém, PA: Cesupa, 2009.

NEVES, Rafaela Teixeira e MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. Os princípios da participação e informação ambientais e a aplicação da Convenção de Aarhus no direito brasileiro. **Revista de Direito Ambiental.** São Paulo: Revista dos Tribunais, nº.77, jan-mar/2015.

NOGUEZ, Alma Liliana Mata. **Los Derechos Humanos de Los Miembros de Comunidades Indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.** Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2011.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Carta das Nações Unidas.** 1945.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe N°27/98**. Washington D.C., 1998.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Assembleia Geral. **Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**. Resolução aprovada na nona sessão plenária celebrada em 8 de novembro de 1989.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório anual de 2009**. Washington D.C., 2010

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 75/02, caso 11.140, Mary y Carrie Dann Vs. Estados Unidos**. Washington D.C., 2002.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 40/04, caso 12053, Comunidades Indígenas Maya del Distrito de Toledo (Belice)**. Washington D.C., 2004.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Tecer Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay**. Washington D.C., 2001.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Peru**. Washington D.C., 2000.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. Washington D.C., 2009.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Informe nº 40/04, caso 12053, Comunidades Indígenas Maya del Distrito de Toledo (Belice)**. Washington D.C., 2004.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. San José, 1969.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Loayza Tamayo Vs. Peru**. Cumplimiento de sentencia, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 1999.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório anual de 2008**. San José, 2009.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2001.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 17 de Junho de 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai**. Sentença de interpretação 06 de fevereiro de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 26 de março de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 24 de agosto de 2010.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Moiwana Vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 15 de junho de 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso del Pueblo Saramaka Vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 28 de novembro de 2007.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 27 de junho de 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Salvador Chiriboga vs. Equador**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 06 de maio de 2008.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Equador**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 21 de novembro de 2007.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 15 de junho de 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madugandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 14 de outubro de 2014.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Iver Bronstein Vs. Peru**. Sentença de reparações e custas de 06 de fevereiro de 2001.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Palamara Iribane Vs. Chile**. Sentença de mérito, reparações e custas de 22 de novembro de 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Salvador Chiriboga vs. Equador**. Sentença de exceções preliminares e mérito de 06 de maio de 2008.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala** Sentença de mérito, reparações e custas de 15 de setembro de 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório Anual de 2012**. San José, 2013.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório Anual de 2014**. San José, 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos**.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador**. Supervision de cumplimiento de sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 julio de 2007, considerando. 5.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989**. San José, 1989.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença de mérito de 29 de julho de 1988.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil**. Sentença de mérito, reparações e custas de 04 de julho de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia**. Sentença de mérito, reparações e custas de 31 de janeiro de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile**. Sentença de mérito, reparações e custas de 26 de setembro de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colômbia**. Sentença de mérito de 05 de julho de 2004.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia**. Sentença de mérito, reparações e custas de 15 de setembro de 2005.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru**. Sentença de mérito, reparações e custas de 25 de novembro de 2004.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso "Instituto de Reeducação del Menor" Vs. Paraguai**. Sentença de mérito de 02 de setembro de 2004.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso González e outras ("Campo Algodonero") Vs. México**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas de 16 de novembro de 2009.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Tibi Vs. Equador**. Sentença de mérito de 07 de setembro de 2004.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Informe: Bases para um Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para fortalecer su mecanismo de protección**. Vol. II, 2ª edição, San José, 2003.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Cantoral Benavides Vs. Peru**, Sentença de reparações de 3 de dezembro de 2001.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguay**. Sentença de mérito, reparações e custas de 13 de outubro de 2011.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso das crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana**. Sentença de mérito, reparações e custas de 8 de septiembre de 2005, Serie C No. 130.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela**, sentença de exceções preliminares, de mérito, reparações e custas de 20 de noviembre de 2009, Serie C No. 207.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Bayarri Vs. Argentina**. Sentença de mérito, reparações e custas de outubro de 2008. Serie C No. 187.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso López Mendoza Vs. Venezuela**. Sentença de mérito, reparações e custa de 1 de septiembre de 2011, Serie C No. 233.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú**. Sentença de mérito, reparações e custas de Sentencia de 24 de Noviembre de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile**. Sentença de mérito, reparações e custas de 24 de febrero de 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso La Cantuta Vs. Perú**. Sentença de mérito, reparações e custas de 29 de noviembre de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú**. Sentença de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, Sentencia de 26 de noviembre de 2013.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador**. Sentença de mérito, reparações e custas de 21 de mayo de 2013.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos, **Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) v. Venezuela**. Sentença de mérito, reparações e custas de 5 de julio de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Tiu Tojín v. Guatemala**, Sentença de 26 de noviembre de 2008.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso de las Masacres de Ituango**, sentença de reparações e custas 1 de julio de 2006.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso González Medina y familiares v. República Dominicana**. Sentença de 27 de fevereiro de 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri v. Perú**, De mérito, reparações e custas, Sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No. 110.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Furlán y Familiares v. Argentina**. Sentença de mérito, reparações e custas de 31 de agosto de 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y Otros)**. Sentencia de 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Juan Humberto Sánchez**. parág.156; **Caso García Prieto y Otro**

v. El Salvador. Sentença de mérito, reparações e custas de 20 de noviembre de 2007.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Neira Alegria y Otros**, Sentencia de 19 de septiembre de 1996.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Gelman Vs. Uruguai**. Sentencia de mérito, custas e reparações de 24 de fevereiro de 2011.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Rosendo Cantú y otra v. México**. Sentença de mérito, reparações e custas 31 de agosto de 2010.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Masacres de Río Negro v. Guatemala**. Sentença de mérito, reparações e custas de 4 de setembro de 2012.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Caballero Delgado y Santana**. Sentença de 29 de janeiro de 1997.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Garrido y Baigorria**, Sentencia de 27 de agosto de 1998.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Vélez Loo Vs. Panamá**. Sentença de 23 de novembro de 2010.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Castillo Petruzzi y otro**. Cumplimiento de sentencia, Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 17 de noviembre de 1999.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá**. Sentença de Competencia de 2001.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Opinión Consultiva 18/03 de 17 de septiembre de 2003**. La condición Jurídica y derechos de los Migrantes indocumentados. 2003.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Suárez Rosero**. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 julio de 2007.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Informe: Bases para un proyecto de Procoloto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección**, vol. II, 2a. ed., San José, Costa Rica, 2003.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Yakye Axa Vs. Paraguai.** Expedientes.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Procedimiento de supervisión de cumplimiento de sentencia do Caso Mayagna (Sumo) Awas Tigni Vs. Nicarágua.** Expedientes.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Declaración Americana dos Derechos e Deveres do Homem.** Artigo XXXIII, 1948.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Grupo de Trabalho sobre o Projeto de Declaração dos Povos Indígenas.** Disponível em: http://www.oas.org/es/sla/ddi/pueblos_indigenas_grupo_de_trabajo.asp. Acesso em 20 de dezembro de 2015.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Projeto de Declaração dos Povos Indígenas.** Disponível em: http://www.oas.org/es/sla/ddi/pueblos_indigenas_la_negociacion_XVIII_Reunion.asp. Acesso em 20 de dezembro de 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre Povos Indígenas e Tribais.** Artigo 13, 1989.

OSPINA, Felipe Arias; VILLAREAL, Juliana Galindo. El sistema interamericano de derechos humanos. In: GALINDO, George Rodrigo Bandeira; URUEÑA, René; PÉREZ, Aida Torres. **Manual Protección Multinivel de Derechos Humanos.** Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2013.

PARRA VERA, Oscar. Derechos humanos y pobreza en el sistema interamericano. **Revista IIDH**, nº 56, dez./dic. 2012.

PARRA VERA, Oscar; VILLANUEVA HERMIDA, María Aránzazu; MARTIN, Agustín Enrique. Introducción: los derechos sociales y el enfoque de derechos humanos en las estrategias de desarrollo y erradicación de la pobreza. In INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS. **Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales. Sistema universal y sistema interamericano.** San José, IIDH, 2008.

PASQUALUCCI, Jo M. International Indigenous Land Rights: a critique of the jurisprudence of the American Court of Human Rights in light of the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous People. **Wisconsin International Law Journal.** Vol. 27, nº. 01, 2009.

PINTO, Mónica. Cumplimiento y exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en el marco del Sistema Interamericano. Avances y desafíos actuales. **Revista IIDH**, nº56, jul./dic.2012.

RAMANZINI, Isabela Gerbelli Garbin. **“O prometido é devido”**: compliance no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, Instituto de Relações Internacionais, Programa de Pós-Graduação do Instituto de Relações Internacionais, São Paulo, 2014.

REIS, Helena Ester dos. Dos princípios à ação: dificuldades do ajustes. In LOPES, Ana Maria D’Ávila; MAUÉS, Antonio Moreira (Orgs.). **A eficácia nacional e internacional dos direitos humanos**. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2013.

ROBLES, Manuel E. Ventura. **La supervisión del cumplimiento de sentencias en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos**. XXIV Congreso 11-16 septiembre 2006 Granada (Espanha). Madrid: Secretaria General, 2006.

ROJAS, Claudio Nash. Protección de los Derechos Humanos Indígenas en el Sistema Interamericano. **Anais del Seminario Derechos Indígenas: tendencias internacionales y realidad de los Pueblos Indígenas del norte de Chile**. Universidad Arturo Prat, Iquique-Chile, 2003.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e Novos Direitos**. São Paulo: Petrópolis, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa e CHAUI, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. Cortez Editora. São Paulo, 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. 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**. Civilização Brasileira. Rio de Janeiro, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Poderá o direito ser emancipatório? **Revista Crítica de Ciências Sociais**, nº65, mai.2003.

SARMENTO, Daniel. **Territórios quilombolas e constituição**: a ADI 3.239 e a Constitucionalidade do Decreto 4.887/03. Rio de Janeiro, Parecer Jurídico do MPF, 2008.

SCHETTINI, Andrea. Por um novo paradigma de proteção dos direitos dos povos indígenas: uma análise crítica dos parâmetros estabelecidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. **SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos**, nº17, ano 13, 2012.

SHAVER, Lea. The Inter-American Human Rights System: An Effective Institution for Regional Rights Protection? **Washington University Global Investigations Law Review**. Volume 9, Ed. 4, 2010.

SILVA, Rosmerlin Estupiñan; RIVAS, Juana María Ibáñez. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de pueblos indígenas y tribales. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014.

SILVA, Rosmerlin Estupinan; RIVAS, Juana María. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de pueblos indígenas y tribales. In BELTRÃO, Jane Felipe; BRITO FILHO, José Claudio Monteiro de; GÓMEZ, Itziar; PAJARES, Emilio; PAREDES, Felipe; ZÚÑINGA, Yanira (Coords.). **Derechos humanos de los grupos vulnerables**. Manual. DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior, 2014.

SLAUGHTER, Anne-Marie. International law and international relations theory: a dual agenda. **American Journal of International Law**. v.87, nº.205, 1993.

TAYLOR, Matthew M. e KAPISZEWSKI, Diana. **Compliance: conceptualizing and theorizing public authorities' adherence to judicial rulings**. Prepared for presentation at the Annual Meeting of the American Political Science Association in Washington DC, 2010.

TEREZO, Cristina Figueiredo. **Sistema Interamericano de direitos humanos: pela defesa dos direitos econômicos, sociais e culturais**. 1ª Edição. Editora Appris. Curitiba, 2014.

VALERO, Dora Alicia Martínez. Experiencia mexicana en la ejecución y cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In: SOSA, Edgar Corzo; TINOCO, Jorge Ulisses Carmona; ALESSANDRINI, Pablo Saavedra. (Coord.). **Impacto de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**. México: Tirant lo Blanc, 2013.

VENTURA ROBLES, Manuel E. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In: **Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos**. Ano 14, Vol. 14, nº14, 2014.

ZHOURI, Andréa; OLIVEIRA, Raquel. Quando o lugar resiste ao espaço. Colonialidade, modernidade e processos de territorialização. In: ZHOURI, Andréa; LASCHEFSKI, Klemens (Coords.). **Desenvolvimento e conflitos ambientais**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.

ANEXO ÚNICO

CONTRACTO DE LICENCIA DE ENTREVISTA Y APROBACIÓN DEL USO DE IMAGEN

En este momento, yo _____
(nombre), nacionalidad _____, profesión _____, portador de la
identificación _____ (pasaporte, DNI, otro), con domicilio
en _____, no. _____, _____ (país), CONCEDO
el permiso para realizarse una entrevista, y así, APROBO el uso de mi imagen en todo y
cualquier material sea fotos, vídeos y documentos que vengan a ser utilizados como fuente
de investigación, obtenido mientras modalidad de entrevista, por **RAFAELA TEIXEIRA
NEVES, brasileña, abogada, estudiante de Maestría en Derechos Humanos en el
Programa de Pos-grado en Derecho de la Universidad Federal del Pará (UFPA), titular
de la identificación profesional 20.271 OAB/PA**, en su disertación de maestría.

Esta autorización se concede de modo gratuito, abarcando el uso de la imagen antes
mencionada en todo el territorio nacional e internacional en las maneras consistentes con la
finalidad pedagógica de una disertación de maestría. Por esta ser una expresión da mi
voluntad, autorizo el uso anteriormente descrito, con nada a ser reclamado a título de
derechos conexos con mi imagen o cualquier otro, e firmo la presente autorización en 02
vías de igual contenido e forma.

_____, día ____ de _____ de _____.

(Suscripción)

Nombre:

Email para contacto:

(Suscripción)

Nombre:

Email para contacto: