

LUCIANA MONTEIRO MÜLSTROH

**A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE PELA ATUAÇÃO DO SISTEMA
INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS**

Dissertação de Mestrado em Direitos Humanos e Meio Ambiente para obtenção do título de Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Federal do Pará Instituto de Ciências Jurídicas Programa de Pós Graduação em Direito.

Orientadora: Eliane Cristina Pinto Moreira

Belém
2013

LUCIANA MONTEIRO MÜLSTROH

**A PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE PELA ATUAÇÃO DO SISTEMA
INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS**

Dissertação de Mestrado em Direitos Humanos e Meio Ambiente para obtenção do título de Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Programa de Pós Graduação em Direito.

Banca Examinadora

.....
Profª Dra Eliane Cristina Pinto Moreira - Orientadora - UFPA

.....
Profª Dra Cristina Figueiredo Terezo - Avaliadora - UFPA

.....
Profª Dra Luciana Costa da Fonseca - Avaliadora - UFPA

Conceito:
.....

Belém,.....de.....de.....

A todos que acreditam e lutam por Justiça Ambiental.

A todos os protetores da Floresta Amazônica.

Às futuras gerações.

Agradecimentos

Esta dissertação não teria se efetivado sem o apoio do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará e financeiro da Capes.

À Prof. Dr. Eliane Cristina Pinto Moreira pelas primeiras lições de Direito Ambiental, por toda a confiança, oportunidade e pela competente orientação.

À Prof. Dr. Cristina Terezo pelas valiosas lições de Direito Internacional dos Direitos Humanos e sobre o Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

Ao meu marido, Niklas Mülstroh, pelo incentivo, paciência, dedicação, carinho e pelo nosso amor e sonhos que construímos todos os dias.

À minha mãe, Graça Monteiro, e à minha avó, Izabel Monteiro, pelo apoio e paciência nessa experiência difícil e ao mesmo tempo gratificante.

Ao meu avô, José Monteiro (*in memoriam*). O Cruzeiro sempre será o lugar onde aprendi a amar a natureza.

Com carinho, lembro de todos os familiares e amigos que me acompanharam ao longo dessa trajetória acadêmica.

Agradeço a Deus por tudo.

Cuando tenía 10 años entró la Cía. [...] Llegó desde Canelos y pasó por el Bobonaza. Llegaron mineros por el río Rutuno y llevaron muestras de tierra. Mi abuelo era bien astuto, era Shamán y me explicaba: “todo lo que están andando dañará todo; la dinamita daña a las anacondas y ya no habrá muchos peces. En los ríos están los seres del agua; cerca del río, en la selva están los seres de la selva y ellos se van” esto explicó mi padre. A raíz de eso aquellos sitios sufrieron derrumbes, lagos se secaron porque se va la boa y se mueren los peces, lagartos, etc. Como van cortando los árboles ya no nos sentimos con una vida profunda, como un árbol enraizado. En el tiempo que contó el abuelo, nadie pudo hablar porque no sabían el idioma, pero sabían el daño que están produciendo. Recién hace 40 años ingresó alguna gente al estudio y hablaron el idioma. Siempre los mayores dijeron que no estaba bien. Inclusive los olores extraños alteran. Los rayos cambian, nos sentimos débiles. [...]

Juan Gualinga, indígena Sarayaku.

RESUMO

A presente dissertação de mestrado tem como pano de fundo a relação entre a proteção ambiental e os Direitos Humanos e objetiva compreender como ocorre a proteção ambiental dentro da atuação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a partir da jurisprudência da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Desse modo, foram selecionadas e analisadas medidas cautelares emanadas da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e sentenças proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos abrangendo questões sobre indígenas, afrodescendentes, defensores ambientais, bem como direitos econômicos sociais e culturais. Nesse âmbito, o direito ao meio ambiente sadio é afirmado como um Direito Humano, que precisa ser desenvolvido, por outro lado uma crescente atenção é voltada para os vínculos do meio ambiente com os Direitos Humanos. Para mais, o presente estudo aborda a questão dos conflitos ambientais, justiça ambiental, a integração entre a proteção dos Direitos Humanos e a proteção ambiental, bem como expõe o funcionamento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com foco na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Corte Interamericana de Direitos Humanos. Dessa maneira, este estudo considera que a interpretação evolutiva e criativa dos direitos previstos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos protege o meio ambiente, atribui uma dimensão ambiental ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos, reconhece o direito ao meio ambiente sadio e possibilita a Justiça Ambiental.

Palavras-chave: Proteção ambiental. Direito ao meio ambiente sadio. Direitos Humanos. Conflitos ambientais. Justiça Ambiental. Sistema Interamericano de Direitos Humanos.

ABSTRACT

This dissertation has as a background the relationship of environmental protection and Human Rights and aims to highlight how environmental protection comes into action within the work of the Inter-American Human Rights System, from the jurisprudence of the Inter-American Commission on Human Rights and Inter-American Court of Human Rights. Thus, precautionary measures of the the Inter-American Commission on Human Rights and judgments of the Inter-American Court of Human Rights covering issues such as indigenous, afro-descendants, defenders of environment and natural resources, as well as and economic, social and cultural rights were selected and analyzed. In this context, the right to healthy environment is stated as a Human Right, which needs to be developed, for the other side increasing attention is focused on the environmental links to Human Rights. Further, this study addresses the issue of environmental conflicts, environmental justice, the integration the protection of Human Rights and environmental concerns well as exposes the functioning of the Inter-American Human Rights System, focusing on the American Convention on Human Rights, the Inter-American Commission on Human Rights and Inter-American Court of Human Rights. Thus, this study considers that the evolutionary and creative interpretation of rights under the American Convention on Human Rights protects the environment, gives an environmental dimension to the Inter-American Human Rights System, recognizes the right to healthy environment and enables Environmental Justice.

Keywords: Environmental protection. Right to healthy environment. Human Rights. Environmental conflicts. Environmental Justice. Inter-American Human Rights System.

LISTA DE SIGLAS

CADH - Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CDB- Convenção sobre Diversidade Biológica
CIJ- Corte Internacional de Justiça
CIDH - Comissão Interamericana de Direitos Humanos
Corte IDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos
DESC - Direitos Econômicos Sociais e Culturais
DIDH - Direito Internacional dos Direitos Humanos
DUDH - Declaração Universal dos Direitos Humanos
EPA - Agência Norte - Americana de Proteção Ambiental
OIT - Organização Internacional do Trabalho
ONU- Organização das Nações Unidas
PIDCP - Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
PIDESC - Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos Sociais e Culturais
RPU - Revisão Periódica Universal
SIDH - Sistema Interamericano de Direitos Humanos

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROTEÇÃO AMBIENTAL E OS DIREITOS HUMANOS	15
1.1 DIREITO AO MEIO AMBIENTE SADIO COMO DIREITO HUMANO	16
1.2 CONFLITO AMBIENTAL E JUSTIÇA AMBIENTAL	26
1.3 DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E A INTEGRAÇÃO ENTRE A PROTEÇÃO AMBIENTAL E OS DIREITOS HUMANOS.....	33
1.3.1 Os Instrumentos Internacionais e seus Termos Perante a Organização das Nações Unidas	42
1.3.2 A Proteção Ambiental por meio de Instrumentos Internacionais	46
2 SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS	62
2.1 A CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS.....	64
2.2 A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS	69
2.2.1 O Procedimento diante da Comissão Interamericana de Direitos Humanos	70
2.3 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS	81
2.3.1 O Processo Perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos	85
3 A PROTEÇÃO AMBIENTAL PELO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS: A CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL AMBIENTAL.	97
3.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE OS COMPROMISSOS DOS ESTADOS-PARTES DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS.....	98
3.2 O DIREITO À VIDA	102
3.3 O DIREITO À INTEGRIDADE PESSOAL	120
3.4 O DIREITO À LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO	125
3.5 O DIREITO À PROPRIEDADE PRIVADA	130
3.6 O DIREITO DE CIRCULAÇÃO E DE RESIDÊNCIA	166
3.7 OS DIREITOS ÀS GARANTIAS JUDICIAIS E À PROTEÇÃO JUDICIAL	172
3.8 O DIREITO À LIBERDADE DE PENSAMENTO E DE EXPRESSÃO	187
CONCLUSÃO	195
OBRAS CONSULTADAS	203

INTRODUÇÃO

Atualmente, vivemos em uma sociedade de risco¹, com efeitos que fogem a capacidade de percepção direta, porém majoram as evidências de que os danos ambientais atingem principalmente pessoas em condições vulneráveis, colocam em risco as futuras gerações e todo o ecossistema terrestre.

Nesse cenário, a relação entre os Direitos Humanos e a proteção ambiental tem se estreitado. Por muitos anos a proteção ambiental e a proteção dos Direitos Humanos foram abordadas separadamente, contudo a luta pela proteção ambiental mostra benefícios ao *corpus* dos Direitos Humanos. Além disso, essa relação expande a proteção dos Direitos Humanos e até levanta o desafio de repensar o Direito em face de novas relações e necessidades de proteção do ser humano.

Dentro desse contexto, um número crescente de estudiosos, encontros internacionais e nacionais se debruçam sobre a temática. Constituições e tratados ao redor do mundo preveem direitos e deveres relacionados à proteção ambiental ou ao direito humano ao meio ambiente sadio.

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) enfrenta cada vez mais casos envolvendo questões ambientais. Casos relacionados aos povos indígenas, afrodescendentes, defensores ambientais, dentre outros, foram encarados pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) e trazem aportes para o desenvolvimento de novos *standards* para a proteção ambiental internacional e nacional.

Assim, com o presente trabalho busca-se compreender como tem acontecido a proteção do meio ambiente pela atuação do SIDH, avaliando-o como um espaço de afirmação da questão ambiental interligada aos Direitos Humanos, bem como de proteção ambiental, por meio da análise das sentenças emanadas pela Corte IDH e de algumas medidas cautelares exaradas pela CIDH.

Cumprido destacar, que a presente dissertação torna-se importante, pois é notório que condições ambientais desfavoráveis podem afetar e prejudicar o gozo e exercício dos Direitos Humanos e o empenho na proteção ambiental configura um interesse público legítimo, capaz de justificar limitações.

¹ Apesar de não ser o foco do presente trabalho, impende destacar, que para o sociólogo alemão Ulrich Beck, em seu livro intitulado “Sociedade de Risco”, vivemos num mundo fora de controle, onde os riscos não podem ser medidos e não existe nada certo além da incerteza.

No tocante à metodologia, o método de abordagem utilizado na pesquisa foi o indutivo, que parte de dados particulares para retirar uma verdade geral ou universal. O objetivo dos argumentos indutivos é chegar a conclusões de conteúdo mais amplo do que o das premissas nas quais se fundamentaram (LAKATOS, 2010, p. 68). A forma da indução será a incompleta, pois existe certo número de casos que comprovam as premissas da pesquisa, mas não todos.

Assim, para compreender como acontece a aproximação da questão ambiental com os Direitos Humanos dentro do SIDH, foi feita uma análise dos Direitos Humanos garantidos pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) utilizados pelo SIDH, especificamente pela CIDH e Corte IDH, que reconhecem danos ao meio ambiente. Para esse fim foi realizado um levantamento de dados obtidos por meio de pesquisa bibliográfica e documental capaz de fornecer elementos atuais e importantes para o tema. Os documentos foram obtidos de fontes primárias (sentenças, medidas cautelares, observações gerais, tratados) e secundárias (obras literárias).

As bibliotecas eletrônicas de universidades e institutos de pesquisa estrangeiros foram fundamentais para a atualização das referências bibliográficas utilizadas na dissertação. Ao lado da literatura estrangeira, buscou-se identificar obras e estudos realizados por autores e instituições nacionais acerca da relação entre os Direitos Humanos e a proteção ambiental, Justiça Ambiental, Direitos Indígenas, Direito Ambiental Internacional, Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) e do SIDH, temas necessários para a elaboração do trabalho.

A coleta de dados foi atingida por meio de documentação indireta (pesquisa documental e bibliográfica). A pesquisa documental abrangeu 05 (cinco) medidas cautelares e 22 (vinte e duas) sentenças proferidas pela Corte IDH selecionadas por trazerem aportes para a relação entre Direitos Humanos e a proteção ambiental ou estenderem esse assunto. As fontes da documentação foram os sítios oficiais na internet da CIDH, da Corte IDH e órgãos do sistema da Organização das Nações Unidas (ONU).

Para uma melhor determinação dos dados, as medidas cautelares e sentenças advindas do SIDH foram escolhidas por abordarem indiretamente questões ambientais atreladas aos seguintes temas: indígenas, afrodescendentes, defensores ambientais e DESC.

A escolha das sentenças e das medidas cautelares envolvendo questões indígenas e afrodescendentes deu-se por meio da lista de decisões e jurisprudências da Relatoria sobre os Direitos dos Povos Indígenas e da Relatoria sobre Afrodescendentes e Discriminação Racial.

Após a pesquisa documental e da literatura foram selecionados os dados para uma verificação crítica e registro dos aspectos importantes a fim de proceder com a análise para a dissertação.

A análise dos precedentes da Corte IDH buscou uma discussão hermenêutica. O levantamento dos dados foi alcançado a partir da leitura de cada uma das sentenças e organizado cronologicamente com o objetivo de vislumbrar a eventual formação de uma jurisprudência.

Não foi estipulado um lapso temporal para a escolha das sentenças, pois a Corte IDH não proferiu um número considerável de decisões envolvendo questões ambientais. Acentua-se, que muito embora os votos em separado dos juízes não gerem obrigações para os Estados e conseqüentemente não formem jurisprudência, eles foram apreciados, porque assinalam em vários momentos a futura interpretação da Corte IDH.

Quanto às medidas cautelares pronunciadas pela CIDH, estas tiveram um recorte temporal dentro dos últimos três anos e são em menor número. A opção metodológica por tais medidas cautelares deve-se ao fato delas constituírem um mecanismo voltado para a proteção e prevenção perante danos irreparáveis e graves a pessoas ou grupos de pessoas, mediante situação de risco iminente já nos procedimentos iniciais do SIDH voltados para a proteção do Direitos Humanos na América, inclusive de modo independente de qualquer petição.

Para mais, lesões provocadas por danos ambientais são comumente permeadas pela irreversibilidade e irreparabilidade, que requerem medidas urgentes, como as medidas cautelares que possuem o objetivo de impedir a ineficácia das decisões da CIDH no contexto das petições individuais, evitarem danos e/ou suspenderem atividades que vulnerabilizam os Direitos Humanos dos eventuais beneficiários até o proferimento sobre o mérito da denúncia pela CIDH ou o envio do caso para a Corte IDH.

A jurisprudência da Corte IDH foi ordenada em consonância com os direitos previstos na CADH e que fundamentam as sentenças. Portanto, foi organizada de acordo com os Direitos Humanos que demonstram a possibilidade da Corte IDH ser

um espaço para a proteção ambiental, de Justiça Ambiental e com o intuito de apresentar a atuação desse Tribunal de Direitos Humanos na temática ambiental.

O primeiro capítulo intitulado “Considerações sobre a Proteção Ambiental e os Direitos Humanos”, inicialmente, afirma ser o direito ao meio ambiente sadio um Direito Humano, fundamental para a existência e desenvolvimento humano, consagrado por inúmeras Constituições e que necessita ser respeitado, desenvolvido e reafirmado em nível internacional.

Por conseguinte, a ligação do Direito Ambiental aos Direitos Humanos propicia um espaço favorável à Justiça Ambiental, que preconiza uma distribuição equitativa de benefícios, custos, riscos ambientais, poder nos processos decisórios e acesso aos recursos ambientais. Diante dessa constatação, e para a compreensão da Justiça Ambiental, conceitos como injustiça ambiental, Justiça Ambiental e conflito ambiental foram trazidos, pois são intrínsecos ao fenômeno da distribuição desigual de riscos e à luta do Movimento por Justiça Ambiental e de diversos setores da sociedade diante de injustiças ambientais.

Nesse cenário, não há de passar despercebido que o DIDH e a temática da proteção ambiental situam-se na vanguarda do Direito Internacional, por isso a necessidade da análise, ainda no primeiro capítulo, da integração entre a proteção ambiental e os Direitos Humanos.

Considerando, que a prática dos Estados desenvolve uma gama de termos para se referir aos instrumentos internacionais e que o *status* legal desses instrumentos varia de país para país, foi elaborada a seção intitulada “Os Instrumentos Internacionais e seus Termos Perante a Organização das Nações Unidas” a fim de compreender a força cogente ou não dos Instrumentos Internacionais Ambientais analisados na seção seguinte.

O segundo Capítulo se circunscreve a análise da CADH, da CIDH e seu respectivo procedimento, assim como da Corte IDH e o processo diante desse Tribunal.

O terceiro capítulo intitulado “A Proteção Ambiental pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos: a Construção Jurisprudencial Ambiental” está dividido em três seções: Considerações sobre os Compromissos dos Estados-partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos; Direitos Substantivos e Direitos Processuais.

A seção intitulada “Considerações sobre os Compromissos dos Estados-partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos” justifica-se pelo fato de que em regra a Corte IDH ao considerar infringidos os direitos do Capítulo II da Parte I da CADH também condena o Estado-parte pela não observância de deveres previstos no Capítulo I, compreendidos pelos artigos 1º e 2.

Os direitos enunciados na CADH analisados foram: direito à vida (artigo 4); direito à integridade pessoal (artigo 5); direito à liberdade de associação (artigo 16); direito à propriedade privada (artigo 21) e o direito de circulação e de residência (artigo 22), bem como o direito às garantias judiciais e à proteção judicial (artigo 8 e 25 respectivamente) e o direito à liberdade de pensamento e de expressão (artigo 13). Essa escolha foi realizada pelo fato desses artigos possuírem uma quantidade maior de argumentos que fundamentam a interpretação da Corte IDH no concernente à relação meio ambiente e Direitos Humanos.

Por fim, o SIDH por meio da CIDH e da Corte IDH, configura-se como um espaço de interpretação judicial criativa que fortalece a importância da relação entre a proteção do meio ambiente e dos Direitos Humanos, possibilita a justiça ambiental, reconhece o direito humano ao meio ambiente sadio e traz aportes para a proteção ambiental.

1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROTEÇÃO AMBIENTAL E OS DIREITOS HUMANOS

Desde o início da evolução da humanidade, alterações ambientais provocadas pelos seres humanos são evidenciadas. No entanto, nas últimas décadas, as degradações ambientais aumentaram de forma drástica e rapidamente, trazendo danos e riscos para todas as formas de vida existentes no planeta Terra. Particularmente, “Estas mesmas degradações, originadas por atividades econômicas sistemáticas (públicas ou privadas), acarretam geralmente um impacto direto na qualidade de vida das pessoas e de comunidades inteiras” (ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA PARA A DEFESA DO AMBIENTE, 2010, p. 1).

Em virtude de todas essas transformações alguns especialistas lutam pela mudança do nome da atual época geológica alcunhada de holoceno para Antropoceno ou a Era do Homem, descrita por alguns cientistas como um mundo em descontrole ocasionado pela tentativa do homem em controlá-lo e marcado pelas transformações humanas em praticamente todos os ecossistemas. Essa modificação da denominação da nossa era geológica colaboraria, inclusive para repensar o presente e o futuro da espécie humana no planeta (POWELL, 2012).

Ademais, muito antes de qualquer pesquisa científica, várias religiões e povos antigos já demonstravam a importância e necessidade da proteção ambiental. Entretanto, o início da conscientização pública em relação à gravidade dos problemas ambientais dá-se com a publicação do livro *Primavera Silenciosa* por Rachel Carson em 1962 (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2012a). Desde essa década, as questões ecológicas passaram a figurar dentro de vários estudos, publicações, encontros internacionais e nacionais, como parte da crítica direcionada à sociedade tecnológica-industrial, que desenvolveu várias escolas atuais do pensamento ecológico. Em regra, os movimentos ambientalistas possuem duas grandes discussões dentro da relação do ser humano com a natureza: biocêntrica e antropocêntrica. A primeira compreende o mundo em sua totalidade e a segunda vê a natureza como uma reserva de recursos a serem explorados pelo homem.

Em síntese, “[...] aquilo que se denomina consciência ecológica é um fenômeno social recente, tendo alcançado dimensão planetária nas últimas décadas, em razão dos efeitos negativos do modelo de desenvolvimento adotado pela sociedade moderna” (CARVALHO, 2005, p. 142).

Nesse diapasão, os danos ambientais onde quer que sejam produzidos atingem diretamente as pessoas, conseqüentemente seus direitos fundamentais como saúde, vida, integridade física, circulação e residência, cultura, dentre outros. Destarte, as degradações ambientais afetam o desfrute dos Direitos Humanos, comprovando a inseparável relação entre a proteção ambiental e o gozo dos direitos essenciais dos seres humanos, como bem corrobora a passagem abaixo:

Do ponto de vista biológico, a dependência do homem em relação ao ambiente é total: o ser humano não pode sobreviver mais do que quatro minutos sem respirar, mais de uma semana sem beber água e mais de um mês sem se alimentar. O único local conhecido do universo no qual o homem pode respirar, tomar água e alimentar-se é a terra. Nessa ótica o ambiente estaria intrinsecamente relacionado com os direitos à vida e à saúde (CARVALHO, 2005, p. 141-2).

Assim, a proteção dos Direitos Humanos e a proteção do meio ambiente constituem uma das grandes prioridades da agenda internacional e nacional contemporânea, diante da constatação de que o “O vínculo entre a degradação do ambiente e seu conseqüente impacto em esferas sociais [...] não têm sido suficientemente dimensionados” (TRINDADE, 1993, p. 23).

1.1 DIREITO AO MEIO AMBIENTE SADIO COMO DIREITO HUMANO

A modernidade gerou várias atividades industriais assessoradas por ferramentas tecnológicas que desencadearam grandes danos ao meio ambiente suscitando a necessidade da intervenção do Direito. Deste modo, “O Direito Ambiental concebido como o Direito protetor do meio ambiente tem uma origem moderna” (FRAGA, 1995, p. 15, tradução nossa).

O meio ambiente é um conceito elaborado, em um primeiro momento no seio das ciências biológicas. Assim, “qualquer que seja o conceito que se adotar, o meio ambiente engloba, sem dúvida, o homem e a natureza, com todos os seus elementos” (LEITE, 2003, p. 71).

Para Fraga o conceito de meio ambiente perpassa algumas características, como: constituído de um pressuposto metajurídico; ser o conceito de meio ambiente um conceito jurídico indeterminado diante das diversas concepções existentes no Direito; ser o conceito de meio ambiente evolutivo dinâmico, pois a realidade não é estática; e ser um conceito valorativo por figurar as relações entre o homem e seu entorno (1995).

Nesse contexto, o meio ambiente como um bem jurídico tutelado denota a existência de normas destinadas a garantir sua proteção, mas também o caráter de princípio informador ao resto do ordenamento jurídico, sendo um bem jurídico complexo e coletivo que não afasta a titularidade individual do direito a um meio ambiente sadio. Além disso, o direito ao meio ambiente é objeto de um direito e um dever, constituindo o direito ao meio ambiente sadio um exemplo para essa afirmativa (FRAGA, 1995, p. 80-1).

Com efeito, o direito a um meio ambiente sadio abrangeria o manejo sustentável, a exploração moderada do meio, com um enfoque na proteção e na conservação dos recursos naturais, da flora e da fauna necessários para proporcionar um ambiente saudável, dentre outros fatores importantes (ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA PARA A DEFESA DO AMBIENTE, 2010, p. 48).

A doutrina há anos aponta que o direito a um meio ambiente sadio é um Direito Humano e propõe seu reconhecimento formal tanto no âmbito internacional como nacional (ROTA, 1998, p. 40). Porém, “o reconhecimento do direito ao meio ambiente [sadio] vem enfrentando resistências, dado que os Estados hesitam em se submeter aos escrutínios dos tribunais internacionais nessa matéria” (CARVALHO, 2005, p. 155).

No limiar da década de 70 se iniciaram as primeiras reivindicações para se instituir o direito humano ao meio ambiente sadio. A Declaração de Estocolmo de 1972 foi o primeiro documento de Direito Internacional a vislumbrar a relação entre Direitos Humanos e a proteção ambiental, desde então essa relação tem prosperado.

Muitos são os debates abordando questionamentos envolvendo a relação meio ambiente e Direitos Humanos, que vão desde a natureza dessa relação até se existiriam vantagens em reconhecer o direito ao meio ambiente sadio como Direito Humano. Além disso, várias são as observações e críticas, como, que a Declaração de Estocolmo não declarou o direito humano ao meio ambiente, mas relacionou Direitos Humanos com proteção ambiental, sendo esta instrumento de realização daqueles (SHELTON, 2002b).

A relação entre os Direitos Humanos e o meio ambiente é pautada em três linhas principais que coexistem e não se excluem. A primeira linha afirma que o meio ambiente é uma condição prévia para o gozo dos Direitos Humanos, ressaltando que a vida e a dignidade humana somente são possíveis se as pessoas possuírem

um meio ambiente com qualidades básicas. A segunda linha proclama a possibilidade dos Direitos Humanos serem utilizados para alcançar níveis adequados de proteção ambiental. Finalmente, a terceira sugere a integração dos Direitos Humanos e meio ambiente no conceito de desenvolvimento sustentável (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 4).

Dinah Shelton ao tratar da preocupação internacional com os Direitos Humanos e a proteção ambiental também defende quatro enfoques. O primeiro compreende o meio ambiente sadio como uma precondição para o gozo dos Direitos Humanos. O segundo enfoque, instrumentalista, mira determinados Direitos Humanos, como, por exemplo, o acesso à informação, participação pública, como elementos capitais para alcançar a proteção ambiental. O terceiro enfoque enxerga os Direitos Humanos e a proteção ambiental de forma indivisível e inseparável como um Direito Humano. Finalmente, para a ex-presidente da CIDH e relatora da Comissão sobre os Direitos dos Povos Indígenas para o mandato de janeiro de 2010 até dezembro de 2013 do mesmo órgão, existe um enfoque regulatório lastreado nas responsabilidades e não nos direitos, conforme a Declaração de Estocolmo e outros documentos ao aduzirem os deveres de cada um de proteger e assegurar o meio ambiente às presentes e futuras gerações (SHELTON, 2002a, p. 1-2).

Quanto ao reconhecimento do direito ao meio ambiente sadio como Direito Humano, alguns estudiosos falam em não se proclamar novos Direitos Humanos de difícil definição, enquanto outros demonstram que os tribunais nacionais estão criando conteúdo significativo para o direito ao meio ambiente sadio nas constituições e os tribunais internacionais desenvolvem responsabilidades para os Estados com relação à dimensão ambiental dos direitos protegidos (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 5).

Ademais, duas outras importantes questões debatidas pela doutrina são se o Direito Internacional já reconhece o direito a um meio ambiente sadio e quanto à identificação dos titulares e garantidores desse direito:

Alguns autores assinalam que o reconhecimento de um direito a um meio ambiente saudável nas constituições nacionais prepara o caminho para um debate centrado em uma nova norma de costume. Outros sustentam que alguns instrumentos internacionais já reconhecem o direito a um meio ambiente saudável e que, em consequência, para as partes desses tratados o importante não é o reconhecimento, mas a aplicação e o desenvolvimento.

[...] a identificação dos titulares e dos garantidores desse direito, que é particularmente importante quando a degradação do meio ambiente se deve às atividades de agentes privados, como pessoas jurídicas e empresas transnacionais (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2011, p. 5, tradução nossa²).

A evolução histórica dos Direitos Humanos mostra que o direito ao meio ambiente sadio é documentado na medida em que é identificado como uma necessidade na sociedade (QUESADA, 2005, p. 105). Dentro dessa evolução os Direitos Humanos nascem quando devem e podem nascer e não nascem todos de uma vez e nem de uma vez por todas (BOBBIO, 2004, p. 25).

Nesse contexto, para a visão contemporânea advinda da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), os Direitos Humanos são literalmente definidos como os direitos que se têm, simplesmente porque cada um é um ser humano. São direitos iguais, pois qualquer ser humano tem os mesmos Direitos Humanos como qualquer outro. Também são direitos inalienáveis, porque não se pode deixar de ser um ser humano, não importando o quanto cada um se comporta ou como brutalmente o outro é tratado e tratam-se de direitos universais, no sentido de que nos consideramos como membros da espécie *Homo sapiens*, portanto, detentores de Direitos Humanos (DONNELLY, 1985).

Os Direitos Humanos internacionalmente reconhecidos são aqueles incluídos na Carta Internacional de Direitos Humanos e/ou os elaborados nos instrumentos subsequentes adotados pela Assembleia Geral das Nações Unidas. A Carta engloba a DUDH e os dois Pactos aprovados baseados nessa Declaração. Ou seja, O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP)³ e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC)⁴ (EIDE, 2001, p. 1).

Nessa seara, o direito ao meio ambiente sadio é um direito econômico, social e cultural (DESC), que pode ser vislumbrado no PIDESC nos seguintes artigos, por exemplo:

² Algunos autores han señalado que el reconocimiento de un derecho a un medio ambiente saludable en las constituciones nacionales prepara el camino para un debate centrado en una nueva norma de la costumbre. Otros sostienen que algunos instrumentos internacionales ya reconocen el derecho a un medio ambiente saludable y que, en consecuencia, para las partes en esos tratados lo importante no es el reconocimiento, sino la aplicación y el seguimiento (original).

[...] la identificación de los titulares y los garantes de ese derecho, que es particularmente importante cuando la degradación del medio ambiente se debe a las actividades de agentes privados, como personas jurídicas y empresas transnacionales (original).

³ Assinado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966 e ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992.

⁴ Assinado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966 e ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992.

Artigo 1º

§ 1. Todos os povos têm o direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, determinam livremente seu estatuto político e asseguram livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

§2. Para a consecução de seus objetivos, todos os povos podem dispor livremente de suas riquezas e de seus recursos naturais, sem prejuízo das obrigações decorrentes da cooperação econômica internacional, baseada no princípio do proveito mútuo e do Direito Internacional. Em caso algum poderá um povo ser privado de seus próprios meios de subsistência.

[...]

Artigo 12

1. Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar do melhor estado de saúde física e mental possível de atingir.

2. As medidas que os Estados Partes no presente Pacto tomarem com vista assegurar o pleno exercício deste direito deverão compreender as medidas necessárias para assegurar:

[...]

b) O melhoramento de todos os aspectos de higiene do meio ambiente e da higiene industrial.

No entanto, uma das características mais controversas dos DESC, do direito ao meio ambiente sadio, é a complexidade de sua reclamação, apesar dos Direitos Humanos serem considerados integrais, indivisíveis e interdependentes. Ressalta-se, que constituem desafios preocupantes a serem superados o fato de muitos Estados considerarem esses direitos como meras declarações abstratas de princípio e a questão da exigibilidade indireta dos mesmos direitos.

Para compreendermos um pouco os desafios acima mencionados, nos quais se insere o direito ao meio ambiente sadio, compete trazer algumas explicações acerca da capciosa divisão dos Direitos Humanos.

Asbjørn Eide explica que a divisão dos Direitos Humanos em dois pactos, um sobre direitos civis e políticos e outro sobre os DESC é consequência da decisão controversa e contestada tomada pela Assembléia Geral da ONU em 1951, durante a elaboração da Carta Internacional dos Direitos Humanos. Vários foram os argumentos, para considerar os direitos civis e políticos como absolutos e imediatos, enquanto os DESC seriam considerados programáticos, a serem realizados gradualmente, e, por isso, não seriam matéria de direito (EIDE, 2001, p. 2).

Diante dessa divisão, o PIDESC explicita o rol desses direitos e de forma bastante controversa proclama em seu artigo 2 que:

Artigo 2

§1. Cada Estado Membro no presente Pacto **compromete-se a adotar medidas**, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, **até o**

máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, **progressivamente**, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

§2. Os Estados Membros no presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados se exercerão sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

§3. Os países em desenvolvimento, levando devidamente em consideração os direitos humanos e a **situação econômica nacional**, poderão determinar em que medida garantirão os direitos econômicos reconhecidos no presente Pacto àqueles que não sejam seus nacionais [grifo nosso].

Em contrapartida, o PIDCP fala de forma clara e precisa que:

Artigo 2

1. Cada Estado Parte no presente Pacto **compromete-se a respeitar e a garantir a todos os indivíduos** que se encontrem nos seus territórios e estejam sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem qualquer distinção, derivada, nomeadamente, de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política, ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de propriedade ou de nascimento, ou de outra situação.

2. Cada Estado Parte no presente Pacto compromete-se a adotar, de acordo com os seus processos constitucionais e, com as disposições do presente Pacto, as medidas que permitam a adoção de decisões de ordem legislativa ou outras capazes de dar efeito aos direitos reconhecidos no presente Pacto que ainda não estiverem em vigor [grifo nosso].

No entanto, cumpre esclarecer que as expressões vagas e imprecisas ditadas pelo PIDESC deram margem para interpretações não condizentes com os Direitos Humanos, apesar das obrigações serem tão imediatas como são às relativas aos direitos civis e políticos e não poderem significar não aplicação. Sob um olhar crítico e lúcido, progressivamente constitui um reconhecimento de que a plena realização de todos os DESC não serão alcançáveis em um curto período e deve ser vista à luz do objetivo geral, que é estabelecer claras obrigações aos Estados Partes para o mais rapidamente possível realizarem esses direitos (EIDE, 2001, p. 20).

Outro argumento levantado foi que os direitos civis e políticos eram justiciáveis no sentido de que eles poderiam facilmente ser aplicados pelas cortes e outras instâncias judiciais, enquanto os DESC eram de natureza mais política. Para muitos, o suposto caráter de obrigatoriedade positiva exigiria políticas públicas para os últimos, enquanto os direitos civis e políticos demandariam apenas obrigações negativas, ensejando somente previsões legais, o que favoreceu a crença de que os DESC são custosos ao usarem os recursos do erário público (ABRAMOVICH, 2005).

Ademais, outros foram e são os argumentos e teorias em prol da falácia do fracionamento dos Direitos Humanos, como, por exemplo: dicotomia entre socialistas e capitalistas durante a Guerra Fria que redundou no enfraquecimento do monitoramento dos DESC, favorecendo apenas a proteção dos direitos civis e políticos; a diferenciação entre direitos de primeira e segunda geração, que transformaram os DESC em direitos de segunda classe dentro da ideia de gerações de direito de Karen Vasak; caracterizações dos direitos civis e políticos em direitos individuais em contraposição aos DESC que seriam coletivos, dentre outros.

A margem de todos os antagonismos, os Direitos Humanos não podem estar debaixo de classificações estanques, contudo devem ser aplicados, entendidos e reafirmados como indivisíveis, universais e interdependentes:

Se o objetivo final e razão de ser dos direitos humanos é que todas as pessoas logren “obter um projeto de vida digno”, é necessário que se respeite o conjunto de todos os direitos humanos sem distinção ou classificação alguma. Portanto, não deve haver prioridade nem divisões de direitos em termos de sua proteção (RESCIA, 2011, p. 14, tradução nossa⁵) [grifo do autor].

A Declaração de Teerã de 1968⁶ em seu artigo 13 aduz que “a realização dos direitos civis e políticos sem o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais resulta impossível”. Entretanto, é a Declaração e Programa de Ação de Viena de 1993⁷ que de forma veemente proclama na parte I. 5 que:

Todos os Direitos Humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve considerar os Direitos Humanos, globalmente, de forma justa e equitativa, no mesmo pé e com igual ênfase. Embora se deva ter sempre presente o significado das especificidades nacionais e regionais e os diversos antecedentes históricos, culturais e religiosos, compete aos Estados, independentemente dos seus sistemas políticos, econômicos e culturais, promover e proteger todos os Direitos Humanos e liberdades fundamentais [grifo nosso].

⁵ Si el objetivo final y razón de ser de los derechos humanos es que todas las personas logren “obtener un proyecto de vida digna”, es necesario que se respete el conjunto de todos los derechos humanos sin distinción o clasificación alguna. Por lo tanto, no debe haber prioridades ni divisiones de derechos en términos de su protección (original).

⁶ Proclamada durante a Conferência Internacional de Direitos Humanos ocorrida em Teerã, cujo fim era examinar os vinte anos da aprovação da Declaração Universal sobre os Direitos Humanos e preparar um programa para o futuro.

⁷ Proclamada pela Conferência Mundial sobre Direitos Humanos realizada em Viena de 14 a 25 de junho de 1993, com o objetivo de efetuar uma análise global do Sistema Internacional de Direitos Humanos e dos mecanismos de proteção destes direitos.

Dentro do SIDH destacamos dois tratados que versam sobre os DESC: a CADH ⁸ e o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos Sociais e Culturais⁹ ou Protocolo de São Salvador como é também conhecido.

A CADH aduz no artigo 26 referente aos DESC o seguinte:

Os Estados-Partes comprometem-se a **adotar providências**, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir **progressivamente a plena efetividade** dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, **na medida dos recursos disponíveis**, por via legislativa ou por outros meios apropriados [grifo nosso].

Com relação ao Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, esse documento internacional ressalta a necessidade de que os DESC sejam reafirmados, desenvolvidos e protegidos e, além disso, agrega outros direitos e liberdades aos já enunciados pela CADH, como o direito a viver em meio ambiente sadio previsto em seu artigo11:

- 1.Toda pessoa tem direito a viver em meio ambiente sadio e contar com os serviços públicos básicos.
- 2.Os Estados-Partes promoverão a proteção, preservação e melhoramento do meio ambiente.

Em suma, os DESC são autênticos e verdadeiros Direitos Humanos, acionáveis, exigíveis e demandam séria e responsável observância. Por isso, devem ser reivindicados como direitos e não como caridade. Consequentemente, direitos exigem deveres correlatos, estes últimos são esclarecidos por meio de adições aos principais instrumentos de Direitos Humanos e por meio da prática dos órgãos de proteção desses direitos (EIDE, p. 19, 2001).

Portanto, aos Estados cabem três obrigações concernentes aos Direitos Humanos: dever de respeitar, dever de proteger e dever de garantir o exercício de direitos livres de discriminação. O dever de respeitar requer que o Estado evite

⁸ Assinada em 22 de novembro de 1962, entrou em vigor em 18 de agosto de 1978, ratificada pelo Brasil em 09 de setembro de 1992.

⁹ Assinado em 17 de novembro de 1988, entrou em vigor em 16 de novembro de 1999 e ratificado pelo Brasil em 08 de agosto de 1996.

interferência no exercício de um direito. O dever de proteger exige do Estado garantia de não interferência no exercício de um direito e para tal o Estado deve ter como instrumentos a regulação e remédios efetivos. Por fim, o dever de garantir o exercício de direitos livre de discriminação significa garantir os Direitos Humanos especialmente em face da discriminação sagrada pela própria lei ou por meio das práticas discriminatórias efetivadas por membros do funcionalismo público (FELNER, p. 123, 2008).

Dentro do dever de proteger, muitos Estados possuem legislação sobre os DESC, incluindo o direito ao meio ambiente sadio. Na América há um processo de reconhecimento dos DESC em âmbito constitucional, como, por exemplo, a Constituição do Estado de Querétaro do México traz um capítulo sobre as garantias sociais e a Constituição da República do Equador inova ao introduzir os direitos coletivos, chamados de “Direitos de Bem Viver” e avança na proteção ambiental ao trazer no capítulo intitulado Biodiversidade e Recursos Naturais os artigos 71 e 72¹⁰ que proclamam os direitos da *Pacha Mama*, como é também nomeada a mãe terra no Equador. Infelizmente, estes direitos nem sempre são escoltados por um sistema eficiente e eficaz em caso de desconhecimento ou violação, evidenciando a distância entre o formal e o real (RESCIA, p. 18-9, 2011).

No que concerne exatamente ao reconhecimento do meio ambiente sadio, a Constituição do Brasil reconhece em seu artigo 225 que “todos têm o direito ao meio ambiente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”; a Constituição Portuguesa de 1976 também proclama que todos tem direito a um ambiente de vida humano equilibrado, bem como a Constituição Espanhola de 1978 ao afirmar que todos

¹⁰ Art. 71- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda.

El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.

Art. 72- La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de Indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados.

En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas (original).

possuem o direito a desfrutar de um meio ambiente adequado. Na América Latina, além da Constituição do Brasil, outras são as que afirmam o direito ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado como, por exemplo, da Argentina, da Bolívia, da Colômbia, do Equador, da Guatemala, da Nicarágua, do Paraguai e da Venezuela.

O direito ao meio ambiente sadio é um Direito Humano, fundamental para a existência e desenvolvimento humano, consagrado por inúmeras Constituições e que necessita ser respeitado, desenvolvido e reafirmado também em nível internacional, exigido e cumprido por todos os Estados. Tal direito compreende e alarga vários direitos, como: o direito à saúde, à vida, à informação, à participação e outros. Nesta ótica, o direito a um meio ambiente sadio, afirmado como Direito Humano, não traz limitações ao exercício de outros direitos, pelo contrário, fortalece os Direitos Humanos já consagrados (TRINDADE, p. 160, 1993).

O Relatório Ksentini¹¹ de 1994 é um importante documento produzido pela extinta Comissão de Direitos Humanos a fim de estudar a problemática do meio ambiente e suas relações com os Direitos Humanos. Tal relatório preparou um Projeto de Princípios sobre Direitos Humanos e meio ambiente considerados importantes, além de tecer um grande estudo sobre a relação entre Direitos Humanos e meio ambiente, bem como a afirmação do direito ao meio ambiente sadio como Direito Humano (KSENTINI, 1994).

O preâmbulo do Projeto de Princípios sobre Direitos Humanos e Meio Ambiente apresentado no Relatório Ksentini inspira-se na Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, na qual se reconhece que o direito ao desenvolvimento é um Direito Humano essencial e que a pessoa humana é sujeito central do desenvolvimento. Frisa ainda o relatório a sua inspiração nos princípios fundamentais do Direito Humanitário Internacional, reafirma a universalidade, a indivisibilidade e a interdependência de todos os Direitos Humanos, bem como reconhece que o desenvolvimento sustentável vincula o direito ao desenvolvimento com o direito a um meio ambiente seguro, sadio e ecologicamente racional (KSENTINI, 1994, preâmbulo, anexo I).

Cabe destacar que, apesar de vários Direitos Humanos ainda não terem alcançado um nível de elaboração que os transforme em direitos plenamente

¹¹Reconhecido com esse nome em homenagem à responsável pelos estudos, a Relatora Especial Fatma- Zohra Ksentini.

justiciáveis, isso não denota que estes direitos não existam: “não há que confundir a *enforceability* com a própria existência de um direito” (TRINDADE, p. 141, 1993).

Como bem ratifica Moreira, “[...] embora seja de grande importância a positivação do direito ao meio ambiente este não pode ser visto como uma condição para o usufruto deste direito, [...] uma vez que são inerentes à natureza humana” (2010, p. 85).

1.2 CONFLITO AMBIENTAL E JUSTIÇA AMBIENTAL

No início da década de 90, um memorando redigido por Lawrence Summers, então chefe do Banco Mundial, tornou-se famoso ao apresentar três razões para que os países periféricos fossem o destino de indústrias danosas ao meio ambiente. As três razões expostas pelo conhecido Memorando *Summers* seriam:

- 1) o meio ambiente seria uma preocupação “estética” típica apenas dos bens de vida;
- 2) os mais pobres, em sua maioria, não vivem mesmo o tempo necessário para sofrer os efeitos da poluição ambiental. Segundo ele, alguns países da África ainda estariam subpoluídos. Nesse sentido, lamentou que algumas atividades poluidoras não fossem diretamente transportáveis, tais como produção de energia e infraestrutura em geral;
- 3) pela “lógica” econômica, pode-se considerar que as mortes em países pobres têm um custo mais baixo do que nos países ricos, pois seus moradores recebem salários mais baixos (ACSELRAD, 2008, introdução) [grifo do autor].

Apesar das atrozes afirmações do memorando, este indica um quadro de descaso e desigualdade em relação à proteção ambiental e aos Direitos Humanos que se perpetua até os dias atuais. Diante dessa constatação, alguns conceitos como injustiça ambiental, Justiça Ambiental e conflito ambiental são necessários para compreender esse fenômeno de distribuição desigual de riscos e a luta para mudar esse cenário injusto.

Inicialmente, indivíduos e grupos possuem diversos motivos para atribuírem importância ao meio ambiente, que vão desde os simbólicos até os econômicos. Dentro de uma discussão jurídica o meio ambiente pode ser estimado em sua condição de recurso natural transformado em valor econômico, vinculado à noção utilitarista, mercantilista do ambiente, conforme uma visão antropocêntrica ou segundo uma apreciação ligada ao valor intrínseco do ambiente de acordo com uma visão biocêntrica. Esta última apreciação aponta problemas em virtude da

“dificuldade de gestão do ambiente e decidibilidade de conflitos sobre os bens ambientais, já que essa espécie de valoração traz dificuldades de identificação e quantificação” (CAVEDON, 2009, p. 130).

Dessa análise, ressalta-se que a concepção de conflito ambiental pode ter diferentes dimensões, dependendo dos motivos que estimam o bem ambiental, dos atores e riscos envolvidos. Entretanto, ressalta-se que o princípio da igualdade do acesso aos recursos ambientais e a qualidade ambiental são analisados como critérios de justiça diante da consideração do meio ambiente como bem de uso comum (CAVEDON, 2009, p. 158).

Para o sociólogo Ascerald conflitos ambientais são:

Aqueles envolvendo grupos sociais com modos diferenciados de apropriação, uso e significação do território, tendo origem quando pelo menos um dos grupos tem a continuidade das formas sociais de apropriação do meio que desenvolvem ameaçadas por impactos indesejáveis – transmitidos pelo solo, água, ar ou sistemas vivos – decorrentes do exercício das práticas de outros grupos. O conflito pode derivar da disputa por apropriação de uma mesma base de recursos ou de bases distintas, mas interconectadas por interações ecossistêmicas mediadas pela atmosfera, pelo solo, pelas águas, etc. Este conflito tem por arena unidades territoriais compartilhadas por um conjunto de atividades cujo “acordo simbólico” é rompido em função da denúncia dos efeitos indesejáveis da atividade de um dos agentes sobre as condições materiais do exercício das práticas de outros agentes (2008, p. 26).

Da definição acima citada, Ascerald traz quatro dimensões dos conflitos ambientais que são: apropriação simbólica, apropriação material, durabilidade e interatividade essenciais para a compreensão da dinâmica dos conflitos em diferentes modelos de desenvolvimento (ZHOURI, 2004).

Para Fernanda Cavedon o conflito ambiental apresenta dois momentos. O primeiro é o da construção social do conflito, definição dos contornos, elementos, atores, visões e interesses opostos e o segundo momento é o desenvolvido no interior do sistema jurídico, adquirindo caráter de conflito jurídico ambiental (2009, p. 166).

Nesse ínterim, as disputas sobre o meio ambiente saem do plano individual envolvendo grupos, coletividade até toda a espécie humana. Considerando, portanto que o bem ambiental não é de titularidade exclusiva, Benjamin destaca o chamado fenômeno *free raider* ou *autostop* ao dizer que “o cidadão tende a deixar que outros

busquem a tutela dos bens comuns sempre que ameaçados ou danificados” (1993, p. 93).

Assim sendo, os conflitos ambientais tencionam e enfrentam os *standards* e padrões de organização clássicos dos sistemas jurídicos que favorecem relações bilaterais, individualizações das partes, objetos apreciáveis economicamente, respostas voltadas para satisfação patrimonial, direitos de exclusividade, diferenciações entre interesses públicos e privados, separação funcional do poder político ligada à consolidação das democracias constitucionais (LEITE, 2002, p. 243-4). No entanto, deixa-se claro que uma decisão judicial do conflito ambiental atua como mais um dos elementos unidos ao quadro do conflito, podendo inclusive em algumas situações gerar novas disputas ou mais conflitos em outros sistemas (CAVEDON, 2009, p. 191).

Nesse entendimento e considerando o fator temporal, a análise dos conflitos realizada pela sociologia traz definições que colaboram para a compreensão no âmbito jurídico, como, por exemplo, ao afirmar que:

[...] os conflitos se estruturam simultaneamente em torno de interesses e de valores. O próprio processo conflitivo constitui os agentes, possibilitando a formação de novas identidades, inexistentes no início do processo conflitivo. Chegamos ao fulcro deste modelo de análise: o fator crucial é o tempo. Os conflitos têm história, não é possível compreendê-los tomando em conta apenas a configuração presente da ação coletiva. A produção de alianças, adesão a valores, criação/redefinição de identidades não é estática. É processual (ALONSO, 2000, p. 9).

Ressalta-se, que os conflitos ambientais existem e colidem principalmente dentro de grupos e regiões mais desfavorecidos e vulnerabilizados, evidenciado inúmeras injustiças ambientais. Dessa constatação, a Justiça Ambiental surge como um movimento de cunho social baseado em uma concepção crítica dos conflitos que serve para captação e tratamento destes conflitos.

A proximidade do Direito Ambiental aos Direitos Humanos propicia um espaço favorável à Justiça Ambiental que preconiza uma distribuição equitativa de benefícios, custos, riscos ambientais, poder nos processos decisórios e acesso aos recursos ambientais. Assim, “pode haver desigualdade nesta distribuição, desde que tal desigualdade tenha como finalidade privilegiar os mais vulneráveis e menos bem colocados na estrutura social” (CAVEDON, 2009, p. 221, tradução nossa¹²).

¹²[...] puede haber desigualdad en esta distribución, desde que tal desigualdad tenga como finalidad privilegiar los más vulnerables y menos bien colocados em la estructura social (original).

A distribuição dos recursos naturais e a situação das pessoas e grupos vulnerabilizados merecem atenção, por ser um aspecto fundamental para a Justiça Ambiental, pois são esses sujeitos que recebem e sofrem os maiores custos, riscos, danos e efeitos das degradações ambientais, daí serem merecedores de uma distribuição desigual.

Por conseguinte, o dever de distribuição equitativa de bens, benefícios e obrigações ambientais, se estende para os vulnerabilizados e às futuras gerações, como uma necessidade de resguardar uma “poupança ambiental”, em cada geração, a ser dada às que lhe sucedem (CAVEDON, 2009, p. 226).

O meio ambiente deve ser protegido em benefício das presentes e vindouras gerações, pois cada geração tem a obrigação de legar às próximas gerações recursos ambientais suficientes para que possam suprir suas necessidades e usufruir de qualidade de vida, de acordo com a ideia de desenvolvimento sustentável detentora dos pilares do desenvolvimento econômico e do desenvolvimento social e como fundamento a proteção ambiental (WINTER apud LEITE, 2012, p. 137-8) ¹³.

No âmbito jurídico, Justiça Ambiental pode expressar uma relação com o judiciário a fim de efetivar o Sistema Jurídico Ambiental e solucionar os conflitos jurídicos ambientais conforme a equidade ambiental. Em regra, Justiça Ambiental é empregada relacionando Direitos Humanos e proteção ambiental (CAVEDON, 2009).

A Agência Norte-americana de Proteção Ambiental (EPA) formulou um conceito amplo de Justiça Ambiental como sendo:

[...] o tratamento justo e o significativo envolvimento de todas as pessoas, independentemente de raça, etnia, renda, nacionalidade ou nível educacional, com desenvolvimento, implementação e imposição das leis, regulamentos e políticas ambientais. **Tratamento justo** significa que nenhum grupo ou pessoa, ainda com limitações políticas ou econômicas, deve arcar com uma carga desproporcional de consequências ambientais negativas resultantes da indústria, governo e operações comerciais ou políticas. **Significativo envolvimento** significa que: (1) as pessoas têm a oportunidade de participar de decisões sobre atividades que possam afetar seu meio ambiente e/ou saúde; (2) a contribuição do público pode influenciar nas decisões das agências regulatórias; (3) as considerações

¹³Gerd Winter, jusnaturalista alemão, elaborou um estudo sobre os vinte anos do Relatório Brundtland, onde indica dois conceitos de desenvolvimento sustentável. A sustentabilidade fraca é composta de três pilares básicos: econômico, social e recursos naturais. Esse primeiro conceito não atribui o devido peso à natureza e permite uma insustentabilidade. O segundo conceito seria o da sustentabilidade forte constituído de dois pilares (economia e sociedade) e um fundamento (os recursos naturais) de essencial importância, ou seja, a proteção ambiental não cederia às supostas necessidades dos dois pilares.

serão avaliadas nos processos de decisão; e (4) as tomadas de decisões procuram e facilitam o envolvimento dos potencialmente afetados (AGÊNCIA NORTE-AMERICANA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL - EPA, 2012, tradução nossa¹⁴) [grifo do autor].

Justiça Ambiental, conseqüentemente, é uma noção emergente, de ressignificação da questão ambiental¹⁵, agregadora do processo histórico de construção dos direitos, surgida da criatividade estratégica dos movimentos sociais e que em alguns momentos acende mudanças no aparelho estatal e regulatório voltados para a proteção ambiental (ACSELRAD, 2010).

Infelizmente, questões concernentes à Justiça Ambiental não são parte das discussões e finalidades de muitos órgãos ambientais em vários países, apesar desse movimento ser uma grande rede. Nos Estados Unidos da América essa inclusão é fruto de muitas batalhas do Movimento por Justiça Ambiental e de ganhos em casos paradigmáticos.

Na década de 80, o Movimento por Justiça Ambiental repugnava a lógica de “não no meu quintal” e os envolvidos nessa questão se uniram exigindo uma politização da questão do racismo e da desigualdade ambiental, denunciando a lógica “sempre no quintal dos pobres” (BULLARD, 2002 apud ACSELRAD, 2010, p. 111).

Na experiência dos Estados Unidos, o Movimento por Justiça Ambiental começou por meio de indivíduos, primordialmente pelos afrodescendentes, que procuravam resolver a iniquidade da proteção ambiental em suas comunidades e apertou o alarme sobre os perigos para a saúde de suas famílias, comunidades e deles mesmos. Em meados de 1990, vários atores da sociedade norte-americana reuniram-se com a EPA para discutir suas descobertas sobre os altos riscos

¹⁴Environmental Justice is the fair treatment and meaningful involvement of all people regardless of race, color, national origin, or income with respect to the development, implementation, and enforcement of environmental laws, regulations, and policies. **Fair treatment** means that no group of people should bear a disproportionate share of the negative environmental consequences resulting from industrial, governmental and commercial operations or policies. **Meaningful involvement** means that: (1) people have an opportunity to participate in decisions about activities that may affect their environment and/or health; (2) the public's contribution can influence the regulatory agency's decision; (3) their concerns will be considered in the decision making process; and (4) the decision makers seek out and facilitate the involvement of those potentially affected (original).

¹⁵Ascerald citando Carlos Frederico Loureiro afirma que: “[...] o ecologismo filosófico foi superado por um ecologismo mais pragmático”; “o movimento ambientalista entrou em declínio porque instalou - se uma certa confusão: a nossa luta original era por um novo modo de desenvolvimento e não por buscar soluções paliativas [...]”.

direcionados para as ditas “minorias” e populações de baixa renda¹⁶. Como resposta a EPA criou um grupo de trabalho a fim de analisar se os afrodescendentes e populações de baixa renda suportavam maiores riscos ambientais que a população em geral. Tal estudo produziu um relatório que confirmou as informações dos movimentos ambientais e criou-se um Departamento cunhado de Justiça Ambiental (AGÊNCIA NORTE-AMERICANA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL - EPA, 2012).

Os reflexos dessas questões nos Estados Unidos da América foram levados até a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento de 1992, conhecida como “ECO-92” ou “Cúpula da Terra”, entretanto, o marco para o Movimento por Justiça Ambiental foi alcançado em 1994, quando o então presidente norteamericano Bill Clinton reforçou leis garantindo um ambiente sadio e seguro, bem como assinou a Ordem Executiva 12898 dirigida às várias agências federais com a finalidade de combater a injustiça ambiental dentro dos grupos minoritários e populações de baixa renda (AGÊNCIA NORTE-AMERICANA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL - EPA, 2012).

Portanto, apesar do termo Justiça Ambiental ainda não ser amplamente difundido, muitos movimentos fazem a luta por ela uma prática cotidiana. De Chico Mendes ao denunciar a exploração predatória dos recursos naturais que punha em risco as populações tradicionais até os movimentos contrários à construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, que viola inúmeros Direitos Humanos e dividi desigualmente os custos, danos e riscos ambientais desse empreendimento, todos reafirmam os aspectos e finalidade do Movimento por Justiça Ambiental, justamente por serem vítimas da injustiça ambiental.

A esse respeito, a injustiça ambiental acima de qualquer raça, etnia, credo, fortuna, nacionalidade, atinge aqueles em situação de exclusão, os vulnerabilizados, os pobres. Assim, por injustiça ambiental entende-se como:

[...] o mecanismo pelo qual sociedades desiguais, do ponto de vista econômico e social, destinam a maior carga dos danos ambientais do desenvolvimento às populações de baixa renda, aos grupos raciais discriminados, aos povos étnicos tradicionais, aos bairros operários, às populações marginalizadas e vulneráveis (REDE BRASILEIRA DE JUSTIÇA AMBIENTAL, 2001).

¹⁶A Primeira Cúpula Nacional de Lideranças Ambientais ocorreu em outubro de 1991, em Washington, e além de dar inúmeros saltos positivos para temática formulou 17 princípios de Justiça Ambiental.

Outro conceito importante de injustiça ambiental relacionando-a diretamente à violação dos Direitos Humanos é o trazido pelo Relatório intitulado *Making the Case for Environmental Justice in Central and Eastern Europe* que aduz:

Uma injustiça ambiental existe quando os membros de grupos em desvantagem, étnicos, minoritários ou outros que sofrem desproporcionalmente a nível local, regional (sub-nacional), ou nacionalmente os riscos ou perigos ambientais, e/ou sofrem desproporcionalmente violações de direitos humanos fundamentais, como resultado de fatores ambientais e/ou negação ao acesso aos investimentos ambientais, benefícios e / ou recursos naturais, e / ou lhes é negado acesso à informação, e/ou a participação na tomada de decisões, e/ou acesso à justiça em matéria ambiental (CENTER FOR ENVIRONMENTAL POLICY AND LAW - CEU, 2007, tradução nossa¹⁷).

Nesse cenário, a Justiça Ambiental é uma questão pautada na promoção da justiça, dos Direitos Humanos, autonomia dos grupos, acesso e poder nos processos decisórios, destacando que além dos grupos étnicos e raciais, os países e regiões mais pobres e vulnerabilizados são vítimas da injustiça ambiental, tendo as instituições jurídicas e políticas os deveres de respeitar, proteger e garantir os Direitos Humanos de modo indissociável da proteção ambiental.

Para além da procura por equidade na distribuição dos danos e benefícios ambientais, o Movimento por Justiça Ambiental chama para o reconhecimento da diversidade, versa não apenas com quem ficará o quê, mas também sobre os processos e procedimentos decisórios que afetam as pessoas, ou seja, envolve vários grupos e indivíduos de várias origens nas decisões ambientais (CENTER FOR ENVIRONMENTAL POLICY AND LAW-CEU, 2007).

Por conseguinte, a solidariedade tem um importante papel, pois “como consciência conjunta de direitos e obrigações, que surgem da existência de necessidades comuns, de similaridades (de reconhecimento e identidade), que precedem as diferenças sem pretender desfazê-las” (DE LUCAS, 1994 apud CAVEDON, 2009, p. 290-1), gera um sentimento de responsabilidade comum com a finalidade de ascender justiça para as gerações vindouras, realizar a distribuição social do espaço humano (justiça intrageracional) e tornar real uma justiça ecológica

¹⁷An environmental injustice exists when members of disadvantaged, ethnic, minority or other groups suffer disproportionately at the local, regional (sub-national), or national levels from environmental risks or hazards, and/or suffer disproportionately from violations of fundamental human rights as a result of environmental factors, and/or denied access to environmental investments, benefits, and/or natural resources, and/or are denied access to information; and/or participation in decision-making; and/or access to justice in environment-related matters (original).

relacionada com os seres não humanos, defendida por parte do Movimento por Justiça Ambiental ao redor mundo.

1.3 DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E A INTEGRAÇÃO ENTRE A PROTEÇÃO AMBIENTAL E OS DIREITOS HUMANOS.

A construção dos Direito Humanos é considerada primordialmente como uma realização filosófica para num segundo momento tornar-se uma exigência política e, por vezes, ser positivada. Por via de regra, os Direitos Humanos são uma reação às situações de ameaça e opressão. Portanto, não são direitos estáticos (HEINTZE, 2009, p. 23-9). Michael Ignatieff corrobora magistralmente essa afirmativa ao dizer que “[Os] direitos humanos são a linguagem mediante a qual os indivíduos criaram uma defesa de sua autonomia contra a opressão da religião, do Estado, da família e do grupo” (2001 apud MÉNDEZ, 2004, p. 10).

Os Direitos Humanos até a Segunda Guerra Mundial eram assunto interno dos Estados e não possuíam uma proteção sistemática. Os direitos individuais somente eram relevantes internacionalmente quando um país precisava proteger seus diplomatas ou seus demais cidadãos em terras estrangeiras. Entretanto, já depois da Primeira Guerra Mundial a proteção das minorias teve uma dimensão internacional em virtude do surgimento de novos Estados a partir do desmantelamento dos impérios multiétnicos Austro-Húngaro, Otomano e Russo (HEINTZE, 2009, p. 24-5).

Portanto, desde os indescritíveis sofrimentos da Segunda Guerra Mundial, do massacre feito pelos nazistas contra os judeus, idosos, ciganos e pessoas com necessidades especiais, na Europa, objetivou-se “[...] preservar as gerações vindouras do flagelo da guerra [...] reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1945, preâmbulo¹⁸) por meio de um sistema de proteção internacional comandado pela ONU.

¹⁸Preâmbulo da Carta das Nações Unidas de 1945: 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.

Apesar da compreensão de Direitos Humanos divergir entre os Estados em 1945, a obrigação acima citada, prevista na Carta da ONU, foi a primeira onde os Estados comprometeram-se diante de outros Estados a respeitarem seus habitantes despojados de direitos internacionais, até então¹⁹ (HEINTZE, 2009, p. 24-6). Além disso, em São Francisco formou-se o alicerce de um novo ordenamento jurídico internacional para a proteção dos Direitos Humanos.

Nesse período, vale lembrar, o surgimento de diversas organizações internacionais com a meta de cooperação internacional, sendo a mais importante a ONU, estabelecida com a Carta da ONU e tendo como um de seus propósitos a promoção, estímulo e o respeito dos Direitos Humanos²⁰.

Em 1948, a Assembleia Geral da ONU explicou o que esta organização e seus Estados-membros entendiam por Direitos Humanos e liberdades com a DUDH, como bem explica CristinaTerezo:

Outrossim, uma das características relevantes da DUDH é a de ter conseguido, durante o período da sua elaboração, conciliar diferentes filosofias a partir dos países que compunham a ONU, o que favoreceu sua adesão por diversos Estados e serviu como diretriz norteadora da atuação da própria Organização, além de dar início a uma **era de legislação internacional** voltada para a questão (2011, p. 32) [grifo da autora].

Ressalta-se, que a DUDH considera todos os Direitos Humanos em sua unidade, excluindo a ideia de que os DESC são direitos de “segunda classe” e todos os países signatários estão empenhados em observar os seus princípios, pelo menos em tese, caracterizando tal documento como uma fonte de Direito Internacional consuetudinário. De outro lado, a DUDH não faz menção à autodeterminação dos povos e por ser uma resolução da Assembleia Geral da ONU,

¹⁹A Carta das Nações Unidas em seu artigo 13.1. b) afirma: 1. “A Assembleia Geral iniciará estudos e fará recomendações, destinados a: b) promover cooperação internacional nos terrenos econômico, social, cultural, educacional e sanitário e favorecer o pleno gozo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, por parte de todos os povos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião”.

²⁰O Preâmbulo da Carta das Nações Unidas proclama que “RESOLVEMOS CONJUGAR NOSSOS ESFORÇOS PARA A CONSECUÇÃO DESSES OBJETIVOS. Em vista disso, nossos respectivos Governos, por intermédio de representantes reunidos na cidade de São Francisco, depois de exibirem seus plenos poderes, que foram achados em boa e devida forma, concordaram com a presente Carta das Nações Unidas e estabelecem, por meio dela, uma organização internacional que será conhecida pelo nome de Nações Unidas”. O artigo 1.3 do mesmo documento objetiva “Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; e”.

não é considerada como fonte de Direito Internacional juridicamente vinculante por muitos (opinião da qual não compartilho), no entanto, caracteriza-se como uma declaração política, de grande importância moral, principalmente por ter sido aprovada por unanimidade (HEINTZE, 2009, p. 28-9).

Ademais, a DUDH é um marco legal para a internacionalização dos Direitos Humanos e as constantes lutas pela afirmação desses direitos nos campos políticos, jurídicos e outras áreas afins, revestem de um significado especial o DIDH que é um ramo do Direito surgido após a Segunda Guerra Mundial e da consequente conscientização da necessidade de um sistema de tutela dos Direitos Humanos. Nas palavras de Cançado Trindade:

Os tratados e instrumentos internacionais de direitos humanos vieram a mostrar-se dotados, no plano substantivo, de fundamentos e princípios básicos próprios, assim como de um conjunto de normas a requerer uma interpretação e aplicação de modo a lograr a realização do objeto e propósito dos instrumentos de proteção. E no plano operacional, passaram a contar com uma série de mecanismos próprios de supervisão. Este *corpus júris* em expansão veio enfim a configurar-se, ao final de cinco décadas, como uma nova disciplina da ciência jurídica contemporânea, dotada de autonomia, o Direito Internacional dos Direitos Humanos (2000, p. 27).

Desde então os Direitos Humanos passaram a ser uma preocupação mundial, por meio de uma estrutura normativa que permitiu a responsabilização internacional dos Estados ao malograrem a defesa dos Direitos Humanos dos seus cidadãos. Entendeu-se, que “[...] a soberania estatal, de fato, não pode ser concebida como um princípio absoluto, devendo ser limitada em prol da proteção aos direitos humanos, haja vista esta ser um problema de relevância internacional” (HIDAKA, 2002, p. 25).

Em outras palavras, a proteção internacional dos Direitos Humanos está intrinsecamente ligada à responsabilidade internacional do Estado, sendo “[...] essencial para reafirmar a juridicidade deste conjunto de normas voltado para a proteção dos indivíduos e para a afirmação da dignidade humana” (RAMOS, 2004, p. 19).

Nessa ótica, o DIDH objetiva que os Estados assegurem suas disposições sobre Direitos Humanos e adotem em nível interno meios para judicialização²¹ desses direitos, tendo em vista que os sistemas internacionais de proteção possuem

²¹Judicialização porque atualmente são objeto de demanda judicial e não apenas de justiciabilidade, uma potencialidade/possibilidade de judicialização.

caráter subsidiário e complementar. Em suma, da interação entre o Direito Internacional e o direito interno e “desvencilhando-se das amarras da doutrina clássica, o primado passou a ser da norma - de origem internacional ou interna - que melhor protegesse os direitos humanos” (TRINDADE, 2000, p. 26).

Diante desse pano de fundo, “[...] a soma dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e coletivos estipulados pelos instrumentos internacionais e regionais e pelo costume internacional” (KÄLIN apud HEINTZE, 2009, p. 88-9) defini Direitos Humanos Internacionais de maneira útil, pois abarca as principais fontes do DIDH: os tratados internacionais e os costumes.

No entanto, muitas são as definições de DIDH. André de Carvalho Ramos fala que essa disciplina é “[...] o conjunto de direitos e faculdades que garantem a dignidade da pessoa humana e beneficiam-se de garantias internacionais institucionalizadas” (2004, p. 29) e Alexandre de Moraes ensina que “consiste na concretização da plena eficácia dos direitos humanos fundamentais, por meio de normas gerais tuteladoras de bens da vida primordiais e previsões de instrumentos políticos e jurídicos [...]” (1998, p. 35).

Da definição de DIDH de Kälin ao citar tratados e costumes como fontes dessa disciplina, pode-se afirmar que os tratados são as fontes preferidas pelos profissionais atuantes na área dos Direitos Humanos Internacional, pois lidar com os costumes é sempre mais difícil do que utilizar as normas escritas nos tratados internacionais, apesar de não existir hierarquia entre essas duas fontes no Direito Internacional Público (HEINTZE, 2009, p. 91) ²².

Vale ressaltar, que no Direito Internacional Público, especificamente dentro do Direito dos Tratados Internacionais, regido pela Convenção de Viena sobre os Direitos dos Tratados de 1986, o termo tratado internacional é definido como “[...] um acordo internacional [...] celebrado por escrito entre um ou vários Estados ou organizações internacionais, [...] qualquer que seja a sua denominação particular” ²³.

²²Heintze na mesma obra destaca que nas últimas décadas visualiza-se um considerável aumento no número de tratados internacionais de Direitos Humanos, bem como sua relevância. Apesar desse fenômeno ser avaliado como uma notabilidade, muitos estudiosos demonstram dificuldades para conseguir se orientar nesse vasto campo dos tratados internacionais que versam sobre Direitos Humanos (p. 92).

²³Artigo 2, 1, a, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1986 diz que “Por tratado entende-se um acordo internacional regido pelo Direito Internacional e celebrado por escrito: i) entre um ou vários e uma ou várias organizações internacionais; ou ii) entre organizações internacionais, quer esse acordo conste de um instrumento único ou de dois ou mais instrumentos conexos e qualquer que seja a sua denominação particular.

O costume internacional é outra fonte importante do Direito Internacional Público que cria obrigações para seus sujeitos, sem necessitar da formalização de um tratado e se aplica a praticamente todos os Estados, mesmo aos que não ratificaram tratados internacionais de Direitos Humanos ou fizeram reservas a fim de se isentarem de algumas disposições. Logo, a consequência da violação de um costume é a responsabilidade internacional do Estado (ou outro sujeito de Direito Internacional Público) por meio de sanções ou outras medidas (HEINTZE, 2009, p. 98).

O Estatuto da Corte Internacional de Justiça ao listar as fontes clássicas do Direito Internacional Público aduz em seu artigo 38 que por costume internacional se entende a “[...] prova de uma prática geral aceita como direito”. Dessa definição, dois são os elementos inerentes ao costume internacional: a prática geral (*consuetudo*), como elemento objetivo, e a opinião jurídica dos Estados de que tal prática satisfaz uma obrigação jurídica (*opinio iuris sive necessitatis*), como elemento subjetivo²⁴.

Nesse íterim, em princípio um costume internacional obriga todos os Estados. Entretanto, não são raras as vezes que os Estados se recusam a essas obrigações, todavia existe uma categoria de normas, inclusive dentro do DIDH, que não podem ser aduzidas escusas: as reconhecidas normas de *ius cogens*, conhecidas como direito cogente ou imperativo. Essas normas possuem efeito *erga omnes*, são reconhecidas pelos Estados, pela jurisprudência internacional e pela Convenção de Viena sobre o Direitos dos Tratados Internacionais de 1969²⁵ e em caso de não observância, os Estados poderão ser sancionados ainda que não estejam submetidos aos órgãos de vigilância.

Para uma melhor compreensão do DIDH, cabe citar as fontes clássicas do Direito Internacional Público. No conjunto das fontes primárias estão incluídos os

O Brasil ratificou a Convenção de Viena sobre Tratados Internacionais de 1969 em 25 de setembro de 2009, com reservas aos artigos 25 e 66.

²⁴Heintze ressalta que “tal prática deve ser escoltada pela opinião jurídica dos Estados de que esses atos correspondem a uma obrigação jurídica e dessa maneira estabelecem um novo direito, caso contrário será apenas *courtoisie* ou *comity*. Por prática jurídica, entende-se “aquela conduta oficial de órgãos estatais que se refere aos fatos interestaduais, e, por isso, podem ter relevância para a formação do novo Direito Internacional Público”.

²⁵A Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados Internacionais ao falar sobre Tratado em conflito com uma norma imperativa de Direito Internacional (*jus cogens*) afirma que “É nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza”.

tratados internacionais, costume internacional e os princípios gerais do Direito. As decisões judiciais e a doutrina dos publicitários de maior competência das diversas nações estão dentro das chamadas fontes auxiliares²⁶.

Nota-se, que no DIDH, as decisões judiciais, as medidas provisórias, os comentários gerais, as opiniões consultivas, medidas cautelares, supervisões de sentença, resoluções, entre outros, adotados pelos órgãos de monitoramento, adquirem uma importância especial no entendimento das obrigações dos Estados.

Um tema controverso dentro do DIDH é a questão da titularidade desses direitos, pois nem todos os direitos clamados como individuais ou coletivos podem ser diretamente exigíveis pelas vítimas no plano internacional. Assim, dentro da estrutura normativa usual dos Direitos Humanos os direitos individuais abraçam as pessoas naturais e as pessoas jurídicas, enquanto os direitos coletivos englobam o direito dos povos à autodeterminação e os direitos coletivos dos povos indígenas e tribais (HEINTZE, 2009, p. 138). Ressalva-se que o Estado não possui interesse material a ser protegido, porém possui deveres de respeitar, proteger e garantir os Direitos Humanos (RAMOS, 2004, p. 13).

Nesse aspecto, ressalta-se que a generalização da proteção dos Direitos Humanos preocupa-se em reconhecer a capacidade processual dos indivíduos e grupos sociais internacionalmente e acima de tudo, não procura “proteger indivíduos sob certas condições ou em situações circunscritas como no passado [...], mas doravante de proteger o ser humano como tal” (TRINDADE, 2000, p. 23).

Sobre a temática da proteção ambiental, os recentes desenvolvimentos no campo do DIDH demonstram que está em curso a integração entre a preocupação ambiental e os Direitos Humanos, em benefício de toda a humanidade. Assim como as duas Guerras Mundiais desencadearam os instrumentos de proteção dos Direitos Humanos, a deterioração ambiental por meio da poluição atmosférica, da diminuição da biodiversidade, do uso indiscriminado dos recursos naturais motiva a expansão do *corpus* normativo internacional para a proteção do meio ambiente, envolvendo o compromisso e a participação em todos os níveis (global, regional e nacional) nesse

²⁶O artigo 38 do Estatuto da CIJ expressa “1. A Corte, cuja função seja decidir conforme o direito internacional as controvérsias que sejam submetidas, deverá aplicar; 2. as convenções internacionais, sejam gerais ou particulares, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes; 3. o costume internacional como prova de uma prática geralmente aceita como direito; 4. os princípios gerais do direito reconhecidos pelas nações civilizadas; 5. as decisões judiciais e as doutrinas dos publicitários de maior competência das diversas nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito, sem prejuízo do disposto no Artigo 59”.

desafio que busca proteger o ecossistema terrestre e em última instância a sobrevivência dos seres humanos.

Assim, a preocupação ambiental deixou de ser assunto interno dos Estados e passou a ser de interesse internacional acobertada por vários documentos internacionais versando sobre o tema. Essa tutela brota em função dos danos ambientais provocados pelos seres humanos que colocam em cheque o futuro de todas as formas de vida existentes no planeta Terra.

A este respeito, no ano de 1972, um grupo constituído por empresários, pesquisadores e economistas, reuniu-se para discutir questões num sentido utilitarista, relativas à problemática envolvendo o meio ambiente, desenvolvimento sustentável, economia e preocupava-se em manter a acumulação de capital. Esse grupo é conhecido como “Clube de Roma” ou “Clube do Juízo Final” ao apresentar resultados catastróficos para humanidade por conta do futuro esgotamento dos recursos naturais e o conseqüente colapso da economia mundial.

No mesmo ano consolidaram-se os esforços em defesa da proteção ambiental no âmbito do Direito Internacional a partir da primeira grande Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano em Estocolmo, que alertou para a necessidade de formulação de critérios e princípios comuns para guiar a proteção e melhoria do meio ambiente²⁷, o que culminou com a proliferação de documentos internacionais sobre a matéria²⁸, sendo o primeiro deles a Declaração de Estocolmo.

A propagação dos documentos internacionais voltados para a proteção ambiental é uma das principais características do Direito Internacional em matéria ambiental, somando-se a isso a característica da especialização dos temas, devido ao fato de ser mais simples impetrar consensos internacionais sobre temas predeterminados do que sobre temas genéricos (GUERRA, 2012, p. 4).

O progresso da proteção ambiental no Direito Internacional não é novo e nem tem um começo claro, há autores que remontam ao início do século XX, quando

²⁷O preâmbulo da Declaração de Estocolmo afirma que “A Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, reunida em Estocolmo de 5 a 16 de junho de 1972, e, atenta à necessidade de um critério e de princípios comuns que ofereçam aos povos do mundo inspiração e guia para preservar e melhorar o meio ambiente humano”.

²⁸Varella apud Guerra menciona que A proliferação de documentos internacionais em matéria ambiental após 1972 foi grande, pois “até os anos 60, existiam apenas alguns dispositivos para a proteção dos pássaros úteis à agricultura, a proteção das peles de focas e sobre a proteção das águas. De 1960 até 1992, foram criados mais de 30000 dispositivos jurídicos sobre o meio ambiente, entre os quais 300 tratados multilaterais e 900 acordos bilaterais, tratando da conservação e mais de 200 textos oriundos das organizações internacionais”.

ocorreu o Congresso Internacional para a Proteção da Natureza, onde protecionistas propuseram a formação de um organismo internacional de proteção da natureza, frustrada pela Primeira Guerra Mundial. Nos anos subsequentes, alguns tratados sobre pássaros e vida selvagens foram assinados, contudo a Segunda Guerra Mundial desviou a atenção e muitos caíram no esquecimento. Até esses anos, a preocupação era voltada para a conservação da fauna, flora, dos recursos naturais sob uma visão utilitarista (McCORMICK, 1992).

Assim, desde os anos 60 ocorre a disseminação de acordos ambientais, acompanhado pelo aumento do número de atores, que passou a contar não somente com os Estados, mas com as empresas, organizações internacionais, ONGs e indivíduos. Os assuntos tratados pelo Direito Internacional na seara ambiental também passaram a versar sobre a poluição, a conservação dos ecossistemas, esgotamento da biodiversidade, meio ambiente sadio, sobre os *global commons*, os quais o relatório intitulado “Nosso Futuro Comum”²⁹ dedicou um capítulo inteiro. Por seu turno, muitos críticos afirmam que o movimento ambientalista passou a ser menos filosófico e mais pragmático e tecnicista do que nas décadas de 60 e 70 (ACSELRAD, 2010)³⁰.

Acrescenta-se, que três são as fases na evolução da proteção ambiental em nível Internacional. A primeira é anterior a 1972, prévia à Conferência de Estocolmo, configurando o momento do surgimento do movimento ambientalista, do nascimento da consciência ecológica e das condições que facilitaram o lançamento das bases do Direito Ambiental. O segundo momento abrange os 20 anos entre a Conferência de Estocolmo em 1972 e a Conferência do Rio em 1992, incluindo a delimitação dos principais acordos ambientais multilaterais. Finalmente, a terceira fase, é marcada pela Conferência de Johannesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável de 2002 e segue até nossos dias atuais, com novas parcerias, inovadoras modalidades de cooperação e a entrada em vigor de tratados internacionais importantes sobre a proteção ambiental (FONSECA, 2007, p. 124).

O Direito Internacional está basicamente firmado na soberania dos Estados, todavia, dentro do Direito Internacional voltado para a proteção ambiental, consolidou-se um *corpus* de normas internacionais que diminuem o domínio

²⁹O referido relatório é também conhecido como “Relatório Brundtland”, em alusão ao nome da presidente da comissão, a ministra da Noruega Gro Harlem Brundtland. A Comissão teve como meta avaliar os 10 anos da Conferência de Estocolmo.

³⁰Sobre o tema ver Henry Acselrad ao tratar sobre conflitos ambientais e Justiça Ambiental.

reservado do Estado, em prol, da defesa do meio ambiente, considerada como uma questão de interesse internacional. Nesse ínterim, os Estados são obrigados a agir em consonância com os interesses comuns da humanidade, fato comumente observado nos domínios da proteção dos Direitos Humanos (TRINDADE, 1993, p. 45-50). Ou seja, ao invés das regras de reciprocidade entre Estados faz-se imprescindível observar as obrigações *erga omnes* e os direitos de solidariedade.

Definitivamente, a expansão, o fortalecimento e a convergência do DIDH e do Direito Internacional em matéria ambiental contribuem para fortalecer a proteção dos direitos já existentes, como bem leciona abaixo o atual juiz da Corte Internacional de Justiça (CIJ):

Estes “novos” direitos não restringem, mas sim ampliam, aprimoram e fortalecem o *corpus* dos direitos humanos já reconhecidos; revelam novas dimensões de implementação dos direitos humanos e contribuem a clarificar o contexto social em que todos os direitos humanos se inserem. Além disso, levantam um desafio: o da necessidade de expandir e enriquecer até mesmo o nosso próprio universo jurídico-conceitual, de repensar todo o direito em face da complexidade das novas e múltiplas relações jurídicas que se apresentam, para fazer face às novas exigências de proteção do ser humano na esfera global e para estabelecer as bases de um futuro direito comum da humanidade, com as correspondentes obrigações *erga omnes* (TRINDADE, 1991, p. 58).

De outro lado, existem vários receios provindos das duas áreas em questão. Os ambientalistas temem que a prioridade dos ativistas de direitos humanos seja excessivamente antropocêntrica, sem considerar o valor inerente das outras espécies e os limites impostos pelos processos ecológicos. Os seguidores do ecocêntrismo possuem preocupações mais amplas, como a preservação do equilíbrio ecológico do conjunto dos ecossistemas. Em contraposição, os defensores dos Direitos Humanos criticam o movimento ambientalista pela desconsideração das necessidades humanas imediatas para proteger a biota, os recursos naturais (CARVALHO, 2005, p. 152).

Em que pese todos os pontos de divergências, Shelton apregoa seu otimismo ao afirmar que:

A visão de que a espécie humana é parte do ecossistema global possibilita a conciliação dos objetivos dos direitos humanos e da proteção ambiental, porque ambos, em última instância procuram alcançar a mais alta qualidade de vida sustentável para a humanidade dentro das condições naturais existentes (1991 apud CARVALHO, 2005 p. 154.).

Por seu turno, no Direito Internacional, quando os tratados de Direitos Humanos foram redigidos e delineados os deveres dos Estados de respeitá-los e assegurá-los, a preocupação com a proteção ambiental não havia se manifestado internacionalmente. Porquanto, ainda hoje existem poucas referências ao tema ambiental nos documentos internacionais de Direitos Humanos, apesar de haver relações com os direitos à saúde e a vida (SHELTON, 2002).

Nesse cenário Carvalho corrobora que:

Paralelamente aos esforços feitos por instituições de Direitos Humanos para estabelecer o direito humano autônomo ao meio ambiente, doutrinadores passaram a dar interpretação mais ampla aos direitos humanos protegidos internacionalmente, como o direito à saúde e à vida para abranger a questão ambiental. Ao mesmo tempo, se observou a tendência de vários Estados darem à proteção ambiental status constitucional como direito fundamental (2005, p. 164).

Não há de passar despercebido que tanto o DIDH, quanto os esforços em prol da defesa ambiental situam-se na vanguarda do Direito Internacional contemporâneo com o fim de proteger o meio ambiente e os Direitos Humanos, que estão conectados de modo inseparável e indivisível.

1.3.1 Os Instrumentos Internacionais e seus Termos Perante a Organização das Nações Unidas

Há anos a proteção ambiental relacionada ou não aos Direitos Humanos é vislumbrada em nível internacional por meio de tratados internacionais celebrados por organizações internacionais, prioritariamente pela ONU. Neste sentido, a prática dos Estados desenvolve uma gama de termos para se referir aos instrumentos internacionais, inclusive na seara ambiental, ainda que as Convenções de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 e a de 1986³¹ não façam distinção entre os tratados. De fato, o significado desses termos comumente utilizados é variável, podendo inclusive modificar de Estado para Estado.

Apesar dessa variedade de termos utilizados, todos esses instrumentos possuem características comuns e são aplicadas as mesmas regras do Direito Internacional igualmente para todos, regras essas, que são resultado da prática dos Estados, considerada como costume internacional. Ressalta-se, que os tratados de

³¹A Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre Organizações Internacionais até setembro de 2013 não entrara em vigor.

Direitos Humanos são normas de *ius cogens* e possuem efeito *erga omnes* de interesse de toda a comunidade internacional. Nesse entendimento, frize-se que todos os tratados em prol da proteção ambiental, que afirmem o direito ao meio ambiente sadio, de maneira explícita ou não, possuem o mesmo status legal dos tratados de Direitos Humanos.

Por seu turno, apesar de não concordarmos, faz-se necessário lembrar o entendimento, do Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos ao falar dos instrumentos internacionais:

[...] O *status* legal desses instrumentos varia: declarações, princípios, diretrizes, regras padrão e recomendações não têm efeito jurídico vinculante, mas tais instrumentos têm uma inegável força moral e fornecem orientação prática aos Estados em suas condutas; convênios, estatutos, protocolos e convenções são juridicamente vinculantes para aqueles Estados que ratificaram ou aderiram a eles (ONU, 2012c, tradução nossa³²).

Já o artigo 102 da Carta da ONU cita apenas dois desses termos ao aduzir que “Todo tratado e todo acordo internacional, concluídos por qualquer Membro das Nações Unidas depois da entrada em vigor da presente Carta, deverão, dentro do mais breve prazo possível, ser registrados e publicados pelo Secretariado”. Curiosamente, a ONU ao referir-se aos termos utilizados na sua Coleção de Tratados explica que esses dois termos do artigo 102 cobrem a mais ampla gama de instrumentos e continua explanando sobre o fato da Assembleia Geral da ONU não ter definido especificamente esses termos, bem como não ter esclarecido sua mútua relação (2012b).

Dando continuidade ao entendimento indefinido da ONU, o artigo 1º do regulamento da Assembleia Geral da ONU a fim de cumprir o artigo 102 da Carta da ONU prediz, que a obrigação de registro aplica-se a qualquer tratado ou acordo internacional “qualquer que seja a sua forma e nome”.

Na prática, o termo utilizado nesses documentos internacionais não é casual. O nome de tais documentos sugere, por exemplo, objetivo e limitações acordado entre as partes. Assim, faz-se importante trazer o que a ONU, como principal organismo internacional, gestor desses documentos, entende em relação a alguns

³²The legal status of these instruments varies: declarations, principles, guidelines, standard rules and recommendations have no binding legal effect, but such instruments have an undeniable moral force and provide practical guidance to States in their conduct; covenants, statutes, protocols and conventions are legally-binding for those States that ratify or accede to them (original).

termos para compreendermos se no dia-a-dia da comunidade internacional há obrigatoriedade ou não provinda desses instrumentos internacionais sobre proteção ambiental.

Primeiramente, para ONU o termo tratado é utilizado em sentido genérico ou em sentido específico. Tratado como um termo genérico é regularmente utilizado como um termo que abarca todos os instrumentos vinculantes no Direito Internacional, celebrado entre sujeitos internacionais, independentemente da sua designação formal. Tanto a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969 quanto a de 1986 confirmam essa utilização genérica do termo tratado. Ademais, tratado deve observar alguns critérios, primeiro precisa ser um instrumento vinculativo, o que significa criar direitos e deveres legais para as partes contratantes. Em segundo lugar, o instrumento deve ser celebrado por Estados ou organizações internacionais, com poderes para tal. Em terceiro lugar, é regulado pelo Direito Internacional e concluído por escrito (2012b).

Nesse momento, vale lembrar as palavras de Flávia Piovesan ao falar dos tratados como expressão de consenso:

Apenas pela via do consenso podem os tratados criar obrigações legais, uma vez que Estados Soberanos, ao aceitá-los, comprometem-se a respeitá-los. A exigência de consenso é prevista pelo art.52 da Convenção de Viena, quando dispõe que o tratado será nulo se sua conclusão for obtida mediante ameaça ou uso da força, em violação aos princípios de Direitos Internacional consagrados pela Carta da ONU (PIOVESAN, 2013a, p. 102).

Além disso, tratado como um termo específico, fora das definições das Convenções de Viena, não possui regras sólidas no seu emprego. Nesse entendimento, provindo da ONU, tratado reserva-se para questões com alguma gravidade, exigindo acordos mais solenes. Suas assinaturas são usualmente seladas e necessitam de ratificação. Ademais, o uso do termo tratado para instrumentos internacionais vem diminuindo nas últimas décadas (2012b).

Quanto ao termo acordo, este pode ter um sentido genérico ou específico. Acordo como um termo genérico é previsto na Convenção de Viena de 1969 sobre o Direito dos Tratados que fala de acordo internacional em seu sentido mais amplo. Por um lado, a Convenção de Viena de 1969 define tratado como acordo internacional debaixo de determinadas características. Por outro lado, emprega o termo acordo internacional para instrumentos, que não se enquadram na definição

de tratado. Já o artigo 3, III, refere-se a "acordos internacionais não celebrados em forma escrita". Nesse ponto, cabe salientar, que embora os acordos verbais possam ser raros, eles podem ter a mesma obrigatoriedade que os tratados, dependendo do intento das partes. O acordo internacional em seu sentido genérico, conseqüentemente, abraça uma maior variedade de instrumentos internacionais (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2012b).

O acordo num sentido específico, consoante a ONU, é considerado menos formal e abrange temas mais específicos que os tratados. Existe uma tendência em se aplicar o termo acordo para tratados bilaterais e multilaterais. Comumente empregado para instrumentos de caráter técnico ou administrativo, assinados por representantes do governo e não sujeitos a ratificação. Atualmente, a maioria dos instrumentos internacionais é nomeada com o termo acordo (2012b).

O termo carta em regra é utilizado para instrumentos formais e solenes, como por exemplo, um tratado constitutivo de uma organização internacional. Esse termo remonta à Carta Magna de 1215.

Outro termo bastante comum é convenção, por sua vez pode ter tanto um sentido genérico como específico. Convenção como um termo genérico possui previsão no artigo 38.2 do Estatuto da CIJ ao ditar as "convenções internacionais, gerais ou especiais" como fonte de Direito Internacional. O termo genérico convenção é sinônimo do termo genérico tratado.

O termo convenção usado como termo específico necessita da participação da comunidade internacional como um todo ou de um grande número de Estados. Em regra, os instrumentos negociados debaixo dos auspícios das organizações internacionais são intitulados como convenções (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2012b).

A declaração é empregada em diversos instrumentos internacionais e geralmente indica que as partes não possuem o escopo de instituir obrigações vinculantes, mas apenas declarar certas aspirações, de acordo com os enunciados da ONU. De outro lado, são tratados em sentido genérico com obrigatoriedade internacional. Algumas declarações não são originalmente obrigatórias, todavia as suas disposições podem refletir no direito consuetudinário internacional e transformarem-se em vinculantes. As declarações com caráter vinculante são: a) declaração como um tratado, no sentido próprio; (b) declaração interpretativa que, é um instrumento anexo a um tratado com o objetivo de interpretar ou explicar as

disposições deste último; (c) declaração como um acordo informal que diz respeito a uma questão de menor importância e (d) série de declarações unilaterais que constituem acordos vinculativos (2012b).

O termo protocolo é empregado para acordos menos formais e pode ser utilizado para garantir alguns tipos de instrumentos já instituídos. Protocolo de assinatura é subsidiário a um instrumento internacional ou a um tratado elaborado pelas mesmas partes e versa sobre questões acessórias, como a interpretação de cláusulas específicas do tratado, cláusulas essas, não inseridas no tratado ou mesmo pode regular questões técnicas. A ratificação do tratado vai normalmente *ipso facto* envolver a ratificação desse protocolo de assinatura (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2012b).

No que tange ao protocolo opcional a um tratado, este é um instrumento que estabelece direitos e obrigações adicionais e é geralmente adotado no mesmo dia, contudo possui caráter independente sendo sujeito a ratificação em apartado. Já o protocolo baseado em um tratado quadro é um instrumento com obrigações específicas que institui objetivos gerais de um quadro ou convenção anterior. Esses protocolos são implementados de maneira mais simplificada e célere. São bastante corriqueiros no campo do Direito Internacional Ambiental (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2012b).

Quanto ao protocolo de alteração, trata-se de um instrumento com disposições que modificam um ou vários tratados já postos. Finalmente, o protocolo como um tratado suplementar é um instrumento que contém disposições complementares a um tratado.

1.3.2 A Proteção Ambiental por meio de Instrumentos Internacionais

A proteção Ambiental por meio de instrumentos internacionais vem desenvolvendo-se cada vez mais, transformando a tarefa de sistematização dos mesmos num trabalho árduo em virtude do seu grande número em diversos temas ambientais desde os mais específicos, que são a maioria, até os mais gerais, como por exemplo, os temas envolvendo a relação entre proteção ambiental e Direitos Humanos.

Logo, não possuímos a pretensão de exaurir o elenco existente de instrumentos internacionais na seara da proteção ambiental, apenas citar alguns dos mais expressivos a fim de asseverar que o direito ao meio ambiente sadio é

afirmado em inúmeros tratados, sendo que desde a década de 70 esse direito desenvolve-se e robustece os Direitos Humanos já consagrados, como ocorre, por exemplo, na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, na Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígena ou Tribais, na Convenção sobre Direitos da Criança e outros.

Portanto, considerando que o direito humano ao meio ambiente sadio é reconhecido internacionalmente, assim como nacionalmente por várias constituições como acima mencionado, faz-se necessária a aplicação e o desenvolvimento desse direito pelos Estados, bem como rechaçar as argumentações de muitos países para não reconhecerem o direito ao meio ambiente sadio ou mesmo declará-lo como apenas uma aspiração.

Por outra via, diante da necessidade do ser humano de fomentar proteção ambiental para assegurar a sua própria sobrevivência, acreditamos que essa proteção venha a ser aceita como um costume internacional, conforme o artigo 38 do Estatuto da CIJ já citado, responsabilizando assim os Estados ao não observarem obrigação provinda da prática geral sobre a temática da preservação do meio ambiente acolhida como direito. Entretanto, em consonância com as lições do Direito Internacional Público, tal prática deve ser seguida pela opinião jurídica dos países que confirme a obrigação provinda do direito que proclama a preservação do ambiente.

Ademais, os instrumentos internacionais selecionados foram organizados cronologicamente e dentro de um recorte temporal que compreende as últimas cinco décadas, independentemente do tema ou do sistema regional de proteção de Direitos Humanos à que pertençam.

Inicialmente, no limiar da década de 70, exatamente em junho de 1972, surge um dos documentos internacionais mais importantes para a proteção ambiental: a Declaração sobre o Meio Ambiente Humano, comumente conhecida como Declaração de Estocolmo. Assinada durante a Conferência da ONU sobre Meio Ambiente Humano, conferência esta permeada pelas consequências dos danos ambientais provocados pelas atividades humana e pela constatação do esgotamento dos recursos naturais. Tal Declaração é composta por um preâmbulo³³, que é um

³³De acordo com a regra geral para interpretação dos Tratados o artigo 32. 2. da Convenção de Viena de 1969 aduz que "Para os fins de interpretação de um tratado, o contexto compreenderá, além do texto, seu preâmbulo e anexos".

guia para a preservação e melhoria do meio ambiente humano e 26 princípios que norteiam o Direito Ambiental.

A Declaração de Estocolmo proclama em seu primeiro parágrafo que o meio ambiente é uma pré-condição para alcançar os Direitos Humanos, afirma o dever de proteger e melhorar o meio ambiente a partir da solidariedade, bem como anuncia as bases do movimento por justiça ambiental ao falar dos problemas ambientais suportados pelos países em desenvolvimento. Nessa linha, a educação ambiental e o uso das tecnologias verdes também são enfatizados, inclusive aliando-se ao princípio da equidade intergeracional.

Já os princípios, estes são trazidos pela Declaração de Estocolmo em uma segunda parte, sendo o meio ambiente sadio afirmado como um direito que o ser humano possui de desfrutar “condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras”, dentro dos preceitos do Princípio 1.

Em resumo, a Declaração de Estocolmo traz vários outros princípios, como: preservação dos recursos naturais em benefício das gerações vindouras; apoio à luta dos povos contra a poluição; o desenvolvimento sustentável; planejamento dos assentamentos humanos e da urbanização com vistas a não destruição do meio ambiente; soberania dos Estados em relação à exploração dos recursos naturais; cooperação dos Estados com vistas a desenvolver o Direito Internacional no que diz respeito à responsabilidade em indenizar as vítimas de danos ambientais; eliminação das armas nucleares dentre outros dos 26 princípios enunciados.

Na década de 80, precisamente em 1981, no âmbito do Sistema Africano de Direitos Humanos foi assinada a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos ou Carta de Banjul³⁴. Trata-se de um instrumento internacional de Direitos Humanos indubitavelmente avançado, apesar da prática do Sistema Africano de Direitos Humanos não efetivar a proteção dos direitos nela previstos.

A Carta de Banjul é composta por preâmbulo e três partes: I - dos Direitos Humanos e dos Povos, II - das Medidas de Salvaguarda e III - Disposições Diversas. O preâmbulo aduz, por exemplo, que as virtudes, tradições históricas e valores da

³⁴ Assinada em 27 de julho de 1981 durante XVIII Assembleia dos Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana (OUA) em Nairóbi, Quênia e entrou em vigor em 21 de outubro de 1986.

civilização africana devem inspirar e caracterizar as reflexões sobre os Direitos Humanos e dos povos; proclama o respeito dos direitos dos povos além de afirmar a indivisibilidade dos DESC, importante para afirmação do direito ao meio ambiente sadio como Direito Humano. Nesse aspecto, direitos essenciais para a proteção ambiental, como o direito à vida, integridade física, à informação, reunião, circulação e residência, propriedade, saúde física e mental, proteção da moral e dos valores tradicionais da comunidade, a não discriminação, proteção da família, direitos das mulheres e crianças e autodeterminação dos povos são elencados baseados na luta dos povos da África contra qualquer forma de colonialismo.

Ainda na parte I - dos Direitos Humanos e dos Povos - faz-se necessário destacar o artigo 21 ao falar que “Os povos têm a livre disposição das suas riquezas e dos seus recursos naturais. Este direito exerce-se no interesse exclusivo das populações. Em nenhum caso o povo pode ser privado deste direito”. Contudo, é o artigo 24 da Carta de Banjul o mais contudente na afirmação do direito ao meio ambiente sadio ao reconhecer, que “Todos os povos têm direito a um meio ambiente geral satisfatório, propício ao seu desenvolvimento”.

A parte II da Carta de Banjul trata da composição e da organização da Comissão Africana dos Direitos Humanos. Entretanto, o mais importante para a presente seção é parte I, que enumera um rol de Direitos Humanos indissociáveis à proteção ambiental, inclui a proteção das tradições e valores dos povos e afirma o direito dos povos a um meio ambiente geral satisfatório.

Num outro momento, exatamente em 28 de dezembro de 1982 foi assinada a Carta Mundial para a Natureza durante Assembleia Geral das Nações Unidas. Trata-se de instrumento internacional voltado para a proteção ambiental, pautado no biocentrismo³⁵, dividido em preâmbulo, princípios e a última parte chamada de “O Caminho Adiante”. Nessa configuração, já no preâmbulo verifica-se a preocupação da Carta em afirmar a importância vital da continuidade da vida:

Devemos somar forças para gerar uma sociedade sustentável global baseada no respeito pela natureza, nos direitos humanos universais, na justiça econômica e numa cultura da paz. Para chegar a este propósito, é imperativo que nós, os povos da Terra, declaremos nossa responsabilidade uns para com os outros, com a grande comunidade da vida, e com as futuras gerações.

³⁵ Para o biocêntrismo todas as formas de vida são importantes.

Seguindo essa lição, a Carta Mundial para a Natureza endossa o argumento ao afirmar que a humanidade é parte de um vasto universo em evolução, sendo a vida dependente da preservação de uma biosfera saudável, preocupação comum de todas as pessoas e dever sagrado, bem como reitera o fato dos benefícios do desenvolvimento não serem equitativos, adverte também sobre o desafio de escolher entre formar uma aliança global para cuidar da Terra e uns dos outros ou arriscar a nossa destruição e da vida, além de mostrar claramente suas bases biocêntricas ao asseverar sobre o dever de solidariedade, tendo em vista o lugar que o ser humano ocupa na natureza.

Nesse sentido, vale elencar alguns princípios pronunciados na Carta Mundial para a Natureza, como: respeitar e cuidar da vida considerando que os seres são conexos e cada forma de vida tem valor, independentemente de sua utilidade para os seres humanos, visando comunicar às futuras gerações valores, tradições e instituições que sustentem a prosperidade das comunidades humanas e ecológicas da Terra; proteger e restaurar a integridade dos sistemas ecológicos da Terra, utilizando os princípios da prevenção e precaução; controlar e erradicar organismos geneticamente modificados ou não nativos que provoquem danos ao meio ambiente e às espécies nativas; impedir utilização de substância radioativa e outras perigosas; avançar nos estudos sobre a sustentabilidade ecológica; reconhecer e preservar os conhecimentos tradicionais; garantir informação para a proteção ambiental e para a saúde humana; erradicar a pobreza como imperativo ético, social e ambiental; promover o desenvolvimento humano de forma equitativa e sustentável; responsabilizar as empresas por suas atividades; afirmar a igualdade de gênero; fortalecer as instituições democráticas; tratar todos os seres vivos com respeito.

Acrescenta-se que, além dos inúmeros princípios importantes para a proteção da vida, da natureza, que são colaboradores de inúmeras políticas para a conservação ambiental até os nossos dias, destaca-se o seguinte princípio da Carta Mundial para a Natureza:

Defender, sem discriminação, os direitos de todas as pessoas a um ambiente natural e social, capaz de assegurar a dignidade humana, a saúde corporal e o bem-estar espiritual, concedendo especial atenção aos direitos dos povos indígenas e minorias (1982, princípios, parágrafo 12).

Desse modo, a Carta Mundial para a Natureza vai mais além de simplesmente enunciar princípios, mas também conclama todos a serem solidários na luta pela preservação da vida, da natureza, evocando o amor, a espiritualidade, o respeito às diferenças, às culturas e clama na sua parte intitulada “Caminho Adiante” que “o nosso tempo seja lembrado pelo despertar de uma nova reverência face à vida, pelo compromisso firme de alcançar a sustentabilidade, a intensificação da luta pela justiça e pela paz, e a alegre celebração da vida”.

Em 1988, exatamente em 17 de novembro, foi assinado mais um tratado prevendo a proteção ambiental e o direito a viver em um meio ambiente sadio: o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, conhecido como Protocolo de São Salvador por ter sido assinado na cidade de São Salvador, capital de El Salvador.

O Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais faz parte das bases legais do SIDH e possui o objetivo de inserir outros direitos não reconhecidos no regime de proteção previsto da CADH. Trata-se de um importante documento dentro do SIDH, porém apenas as violações às liberdades sindicais, o direito à greve e à educação são diretamente exigíveis ante o SIDH. Conseqüentemente, o direito já mencionado e previsto no artigo 11³⁶ do aludido documento não pode ser denunciado diretamente, a não ser conjugado a outro direito diretamente exigível.

Nessa linha cronológica, antes da Declaração de Estocolmo, nos anos 60, surge uma nova geração de indígenas, que começaram a reivindicar atenção para suas demandas por continuidade como comunidades diferentes com culturas afirmadas historicamente, instituições políticas e direitos territoriais (ANAYA, 1996 apud SALGADO, 2006, p. 21). Assim, iniciou-se a inclusão dos direitos indígenas na agenda internacional dos Direitos Humanos, fato que provocou um enriquecimento tanto na temática indígena quanto na ambiental, ao traduzir a visão holística desses povos, seu modo de viver e sua relação com o meio ambiente, antes limitada pela perspectiva ocidental dos direitos individuais.

Nesse cenário, aos sete de junho de 1989 é assinada a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre Povos Indígenas e Tribais em Países

³⁶1.Toda pessoa tem direito a viver em meio ambiente sadio e contar com os serviços públicos básicos.

2.Os Estados Partes promoverão a proteção, preservação e melhoramento do meio ambiente.

Independentes³⁷ durante a Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho (OIT), com a finalidade de observar as críticas direcionadas para a Convenção 107 da OIT, que fora redigida sem a participação dos povos indígenas ou tribais, tinha como objetivo a integração e assimilação, desconhecia o direito à dignidade de cada povo e não considerava o direito a autodeterminação (THORNBERRY, 2001 apud SALGADO, 2006, p. 23).

Cabe lembrar que, a Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, já no preâmbulo, reconhece os direitos desses povos em assumir o controle de suas próprias instituições, formas de vida e desenvolvimento econômico, observa que eles não gozam dos Direitos Humanos fundamentais no mesmo grau que o restante da população dos Estados onde moram, que suas leis, valores e costumes sofrem erosão, bem como lembra a colaboração dos povos em epígrafe para à diversidade cultural, à harmonia social e ecológica da humanidade e à cooperação e compreensão internacional.

Para o argentino Juan Manuel Salgado, os direitos previstos na Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes estão subdivididos em dez partes. Tais direitos seguem a orientação geral do respeito à identidade, a maior autonomia possível no marco dos Estados e a participação em tudo quanto concerne aos povos indígenas e tribais (2006, p. 32).

Dentro da temática da proteção ambiental ressalvam-se os artigos 4, 7 e 15 da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes. O artigo 4 escreve que “Deverão ser adotadas as medidas especiais que sejam necessárias para salvaguardar as pessoas, instituições, os bens, as culturas e o meio ambiente dos povos interessados”. Por conseguinte, a defesa do meio ambiente indígena exige o entendimento desse conceito de acordo com as culturas desses povos, que não fazem a distinção entre seres humanos e natureza, implica na participação indígena dentro dos ditames do artigo 7 da mesma Convenção, do respeito e da preservação dos seus conhecimentos tradicionais, envolve inclusive o respeito aos nomes de lugares considerados sagrados e da cosmovisão da relação entre seres humanos e natureza (SALGADO, 2006, p. 77-8).

Nesse sentido, os parágrafos 3 e 4 do artigo 7 da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes aduzem:

³⁷No Brasil a Convenção 169 da OIT somente entrou em vigor em 19 de Abril de 2004. Isto é, 15 anos depois da assinatura.

3. Os governos deverão zelar para que, sempre que for possível, sejam efetuados estudos junto aos povos interessados com o objetivo de se avaliar a incidência social, espiritual e cultural e sobre o meio ambiente que as atividades de desenvolvimento previstas possam ter sobre esses povos. Os resultados desses estudos deverão ser considerados como critérios fundamentais para a execução das atividades mencionadas.
4. Os governos deverão adotar medidas em cooperação com os povos interessados para proteger e preservar o meio ambiente dos territórios que eles habitam.

Nas lições de Salgado, o parágrafo 3 leva em conta o impacto cultural, social e ambiental do desenvolvimento, objetivando a proteção dos bens culturais, estabelece um controle sobre as atividades do governo e avalia a dimensão dos interesses afetados, sempre com a intenção de aumentar a proteção prevista na legislação ambiental interna dos Estados, assinala a obrigação de estudos e procedimentos prévios de impacto ambiental, observa o consentimento prévio, livre e informado (2006, p. 113).

O parágrafo 4 da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, apesar de expressar a necessidade dos Estados em cooperação com os povos indígenas e tribais formularem políticas estatais para a proteção do meio ambiente e dos territórios onde eles habitam, trata-se de uma norma que estabelece o direito ao meio ambiente sadio.

Dentro dessa análise, cabe trazer à baila o parágrafo 1º do artigo 15 da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes que diz:

Os direitos dos povos interessados aos recursos naturais existentes nas suas terras deverão ser especialmente protegidos. Esses direitos abrangem o direito desses povos a participarem da utilização, administração e conservação dos recursos mencionados.

Nesse contexto, recursos são todos aqueles orgânicos ou não, inclusive os recursos genéticos previstos na Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), sendo imprescindível a participação dos povos na gestão desses recursos, pautados no direito de determinarem suas prioridades de desenvolvimento, oporem-se ao esgotamento dos recursos, dentre outros (SALGADO, 2006).

Dentro da relação meio ambiente e Direitos Humanos, é importante apresentar a Convenção sobre os Direitos da Criança³⁸ assinada no dia 20 de janeiro de 1989 em Nova York³⁹. Aqui, vale citar o grande número de Estados-partes que até o momento perfazem um total de 193 ratificações, fato que enriquece a proteção ambiental diante dos Sistemas de Proteção dos Direitos Humanos, por mais que o objetivo principal da Convenção seja garantir direitos direcionados para a proteção e os cuidados especiais por conta da falta de maturidade física e intelectual das crianças.

A Convenção sobre os Direitos da Criança atrela a questão ambiental aos direitos à saúde e à vida. Para o alcance da proteção ambiental nesse viés, frisa-se o artigo 6 ao reconhecer à criança o direito inerente à vida e obrigar os Estados-partes a assegurarem a sobrevivência e o desenvolvimento da criança, somando-se a isso, o artigo 27 que garante à criança o “direito a um nível de vida suficiente, de forma a permitir o seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral e social”.

Nesse contexto, o direito humano ao meio ambiente sadio é trazido, sendo a relação meio ambiente e Direitos Humanos expressamente reconhecida no artigo 24.2 ao falar sobre saúde da criança:

2. Os Estados Partes prosseguem a realização integral deste direito e, nomeadamente, tomam medidas adequadas para:

[...]

c) Combater a doença e a má nutrição, no quadro dos cuidados de saúde primários, graças nomeadamente à utilização de técnicas facilmente disponíveis e ao **fornecimento de alimentos nutritivos e de água potável, tendo em consideração os perigos e riscos da poluição do ambiente;**

e) Assegurar que todos os grupos da população, nomeadamente os pais e as crianças, sejam informados, tenham acesso e sejam apoiados na utilização de conhecimentos básicos sobre a saúde e a nutrição da criança, as vantagens do aleitamento materno, **a higiene e a salubridade do ambiente**, bem como a prevenção de acidentes [grifo nosso].

Ademais, dois outros artigos corroboram a relação meio ambiente e Direitos Humanos e afirmam o direito ao meio ambiente sadio:

Artigo 29

[...]

1.e) **Promover o respeito da criança pelo meio ambiente.**

Artigo 39

³⁸Nos termos do artigo 1º da convenção em comento, “criança é todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo”.

³⁹Entrou em vigor no dia 02 de setembro de 1990 e foi ratificada pelo Brasil em 24 de setembro do mesmo ano.

Os Estados Partes tomam todas as medidas adequadas para promover a recuperação física e psicológica e a reinserção social da criança vítima de qualquer forma de negligência, exploração ou sevícias, de tortura ou qualquer outra pena ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes ou de conflito armado. **Essa recuperação e reinserção devem ter lugar num ambiente que favoreça a saúde, o respeito por si própria e a dignidade da criança** [grifo nosso].

Num outro momento, exatamente duas décadas após a Declaração de Estocolmo, de 3 a 21 de junho de 1992, ocorreu a Conferência do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento ou Cúpula da Terra, como ficou conhecida. É considerada o maior evento do gênero ao colocar a questão do meio ambiente e do desenvolvimento sustentável na agenda pública e de forma ímpar contar com a participação de um alto número de representantes de vários setores da sociedade. Dessa conferência, ressaltam-se a Convenção do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e a CDB.

A Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e o Desenvolvimento, assinada durante a Cúpula da Terra, contém preâmbulo e 27 princípios que reafirmam as questões postas em 1972 em Estocolmo, possui o objetivo de estabelecer cooperação entre os vários setores da sociedade, com vistas “à conclusão de acordos internacionais que respeitem os interesses de todos e protejam a integridade do sistema global de meio ambiente e desenvolvimento” (1992, preâmbulo) e é pautada pelo argumento da natureza interdependente e integral da Terra.

Na parte dos princípios, a Declaração do Rio em seu princípio 1 apregoa que “Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza.”. Os demais princípios previstos são: soberania dos Estados sobre seus recursos; responsabilidade dos Estados em relação às atividades danosas ao meio ambiente; direito ao desenvolvimento baseado na equidade intergeracional; prioridade especial para com os países em desenvolvimento ou ambientalmente vulneráveis; solidariedade na preservação, conservação e restauração do ecossistema terrestre observando as responsabilidades comuns, porém diferenciadas dos Estados; obrigação dos Estados de adotar legislação ambiental sobre poluição e outros danos ambientais.

Ressalta-se, que assim como outros instrumentos internacionais, a Declaração do Rio corrobora o Movimento por Justiça Ambiental. Nesse âmbito, os princípios 10 e 14 aduzem:

Princípio 10

A melhor maneira de tratar questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo deve ter acesso adequado a informações relativas ao meio de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações sobre materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar em processos de tomada de decisões. Os Estados devem facilitar e estimular a conscientização e a participação pública, colocando a informação à disposição de todos. Deve ser propiciado acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que diz respeito à compensação e reparação de danos.

[...]

Princípio 14

Os Estados devem cooperar de modo efetivo para desestimular ou prevenir a realocação ou transferência para outros Estados de quaisquer atividades ou substâncias que causem degradação ambiental grave ou que sejam prejudiciais à saúde humana.

Outros princípios importantes são listados na Declaração do Rio, como: poluidor pagador; prevenção; precaução; necessidade de avaliação de impacto ambiental; a participação e o papel fundamental das mulheres e povos indígenas na gestão do meio ambiente e do desenvolvimento, bem como o meio ambiente e os recursos naturais dos povos vulnerabilizados devem ser protegidos.

A CDB também assinada durante a Conferência do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento em 1992 somente entrou em vigor em 29 de dezembro de 1993⁴⁰. Composta de preâmbulo, 42 artigos e dois anexos. Logo no preâmbulo afirma-se que os Estados contratantes estão “Conscientes do valor intrínseco da diversidade biológica e dos valores ecológico, genético, social, econômico, científico, educacional, cultural, recreativo e estético da diversidade biológica e de seus componentes”.

Assim, a CDB é um documento internacional preocupado com a diminuição da diversidade biológica causada pelas atividades humanas, conseqüentemente torna vital a conservação e uso sustentável da biodiversidade; reconhece o papel e a participação da mulher e dos povos tradicionais nesse dever, sendo o objetivo da Convenção expresso no artigo 1º da seguinte forma:

⁴⁰ Ratificada pelo Brasil em 28 de fevereiro de 1994.

Os objetivos desta Convenção, a serem cumpridos de acordo com as disposições pertinentes, são a conservação da diversidade biológica, a utilização sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante, inclusive, o acesso adequado aos recursos genéticos e a transferência adequada de tecnologias pertinentes, levando em conta todos os direitos sobre tais recursos e tecnologias, e mediante financiamento adequado.

Nesse sentido, a CDB assegura também o direito soberano dos Estados em explorar seus recursos de acordo com suas políticas ambientais e consagra no artigo 8 J que:

Em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilo de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica e incentivar sua mais ampla aplicação com a aprovação e a participação dos detentores desse conhecimento, inovações e práticas; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas.

No domínio da CDB destacam-se também o dever dos Estados em estabelecer controle sobre os organismos geneticamente modificados que possam causar danos à utilização sustentável da biodiversidade e à saúde humana, direitos de propriedade intelectual e biossegurança inerentes aos objetivos da Convenção.

Na vanguarda da indissociável relação entre proteção ambiental e Direitos Humanos encontra-se a Convenção sobre o Acesso à Informação, Participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria Ambiental ou Convenção de Aarhus, popularizada com esse nome por ter sido aberta para assinatura na cidade de mesmo nome na Dinamarca em 25 de junho de 1998, para os Estados-partes da Comissão Econômica da Europa.

A Convenção de Aarhus está estruturada em preâmbulo, artigos e dois anexos. Já no preâmbulo é afirmada a necessidade de proteger o meio ambiente, essencial para o bem-estar humano e para a satisfação dos Direitos Humanos, assegura um desenvolvimento sustentável e ambientalmente são, reconhece o direito a viver num meio ambiente sadio e o dever de proteger, preservar e melhorar o ambiente para as futuras gerações e proclama o acesso à informação e à justiça em matéria ambiental fundamentais para cumprir os direitos enunciados na Convenção. Há que destacar que, tal instrumento define seus objetivos como:

Artigo 1º

Objetivos

De forma a contribuir para a proteção do direito que qualquer indivíduo, das gerações atuais ou futuras, tem de viver num ambiente adequado à sua saúde e bem-estar, cada Parte garantirá os direitos de acesso à informação, participação do público no processo de tomada de decisão e acesso à justiça em matéria ambiental, de acordo com as disposições desta Convenção.

A Convenção de Aarhus como importante documento internacional traz um rol de direitos, tais como: que o funcionalismo público deve ajudar e orientar o público ao acesso à informação, facilitar a participação no processo de tomada de decisão e no acesso à justiça em matéria ambiental, sem discriminação quanto a cidadania, nacionalidade ou domicílio e no caso de pessoa jurídica sem discriminação quanto à sua sede ou ao centro de suas atividades; promover educação e sensibilização ambiental; reconhecer e apoiar os setores da sociedade que promovam a proteção ambiental, sendo que às pessoas envolvidas nessas atividades serão assegurados os direitos de não serem perseguidas, penalizadas ou importunadas.

Dentre os muitos outros artigos importantes para a proteção ambiental proclamados pela Convenção de Aarhus, vale ainda destacar: no caso de ameaça eminente para a saúde humana ou para o ambiente, causada por atividades humanas ou naturais, toda a informação que permita ao público tomar medidas para prevenir ou mitigar os danos será assegurada por uma autoridade pública, é difundida sem demora e imediatamente ao público que possa ser afetado; os Estados Partes publicarão e divulgarão, em intervalos regulares que não ultrapassem quatro anos, relatório nacional sobre o estado do ambiente, incluindo informação sobre qualidade do ambiente e informação relativa às pressões exercidas sobre o ambiente; incluir prazos razoáveis para as diferentes fases no processo de participação e tomada de decisão, de forma a permitir tempo suficiente para informar o público e para que o público possa se preparar e participar efetivamente ao longo do processo de tomada de decisão em matéria ambiental.

Em Johannesburgo, África do Sul, entre os dias 2 e 4 de setembro de 2002, durante a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável foi assinada a Declaração de Johannesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável. Tal conferência teve o fim de realizar um balanço das conquistas, desafios e das novas questões ambientais, além de tentar implementar as metas, promessas e compromissos da

Agenda 21 que é um diagrama para a proteção do nosso planeta e seu desenvolvimento sustentável (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 2012a).

A Declaração de Johannesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável apresenta 37 parágrafos, divididos em seis temas ou partes. Pronuncia que o futuro pertence às crianças, portanto devemos assegurar um mundo livre da indignidade e da pobreza causada pela degradação ambiental e por desenvolvimentos insustentáveis. Dentro desse ensejo, reconhece que a erradicação da pobreza, as consequências da perda da biodiversidade e da desertificação, bem como a distribuição desigual dos danos ambientais são desafios que enfrentamos.

Na parte intitulada “Nosso Compromisso com o Desenvolvimento Sustentável” declara a determinação de assegurar que a nossa rica biodiversidade será utilizada numa parceria construtiva para o desenvolvimento sustentável; reconhece a importância de ampliar a solidariedade humana, a promoção do diálogo e da cooperação entre os povos e civilizações do mundo; fala da luta contra as condições mundiais que ameaçam o desenvolvimento sustentável; reafirma o papel vital dos povos indígenas no desenvolvimento sustentável e aduz, que o setor privado, tanto as grandes empresas quanto as pequenas, tem o dever de contribuir para a evolução de comunidades e sociedades equitativas e sustentáveis.

A Declaração de Johannesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável ao final, exatamente no parágrafo 35 da parte “Fazendo Acontecer”, afirma que “Assumimos o compromisso de agir juntos, unidos por uma determinação comum de salvar nosso planeta, promover o desenvolvimento humano e alcançar a prosperidade e a paz universal”.

Enfim, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 13 de setembro de 2007, ao lado da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, é um dos instrumentos mais importantes sobre a temática indígena em nível internacional. Dividida em preâmbulo e artigos, traz um rol expressivo de direitos pertencentes aos povos indígenas, desde o direito à autodeterminação até a assistência financeira para desfrutar dos direitos enunciados na Declaração.

No que tange à relação Direitos Humanos e proteção ambiental, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas reconhece direitos, como, por exemplo: a necessidade de respeitar e promover direitos provenientes de sua cultura, história, tradições culturais, especialmente os direitos às suas terras,

recursos e territórios; que o respeito aos conhecimentos, às culturas e às práticas tradicionais indígenas colabora para o desenvolvimento sustentável, equitativo e para a gestão adequada do meio ambiente; que os Estados devem estabelecer mecanismos para a prevenção e reparação de todo ato com o objetivo ou consequência de privar os povos ou as pessoas indígenas de sua integridade como povos distintos, de seus valores culturais, identidade étnica ou subtrair suas terras, territórios ou recursos.

Outros direitos para a proteção ambiental são destacáveis, como: os povos indígenas têm direito a seus medicamentos tradicionais e a cultivar suas práticas de saúde, incluindo a conservação de suas plantas, animais e minerais de interesse vital do ponto de vista médico; direito de manter e de fortalecer sua própria relação espiritual com as terras, territórios, águas, mares costeiros e outros recursos que tradicionalmente possuam, ocupem e utilizem, e de assumir as responsabilidades que a esse respeito incorrem em relação às gerações futuras.

Ademais, o artigo 28. 1. da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas aduz:

Os povos indígenas têm direito à reparação, por meios que podem incluir a restituição ou, quando isso não for possível, uma indenização justa, imparcial e equitativa, pelas terras, territórios e recursos que possuíam tradicionalmente ou de outra forma ocupavam ou utilizavam, e que tenham sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados ou danificados sem seu consentimento livre, prévio e informado.

Finalmente, o artigo 29 da Declaração fala de maneira explícita sobre a proteção ambiental:

1. Os povos indígenas têm direito à conservação e à proteção do meio ambiente e da capacidade produtiva de suas terras ou territórios e recursos. Os Estados deverão estabelecer e executar programas de assistência aos povos indígenas para assegurar essa conservação e proteção, sem qualquer discriminação.
2. Os Estados adotarão medidas eficazes para garantir que não se armazenem, nem se eliminem materiais perigosos nas terras ou territórios dos povos indígenas, sem seu consentimento livre, prévio e informado.
3. Os Estados também adotarão medidas eficazes para garantir, conforme seja necessário, que programas de vigilância, manutenção e restabelecimento da saúde dos povos indígenas afetados por esses materiais, elaborados e executados por esses povos, sejam devidamente aplicados.

Por fim, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas é um importante documento internacional que merece ser implementado pelos Estados, pois além de ampliar a proteção dos povos indígenas, é um avanço na proteção ambiental, tendo em conta que esses povos possuem uma relação holística com o seu meio ambiente, benéfica para a proteção ambiental e para continuidade dos seres humanos e da vida em nosso planeta.

2 SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS

A proteção dos Direitos Humanos dentro do SIDH é formada basicamente pelos seguintes tratados: Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem⁴¹, Carta da Organização dos Estados Americanos⁴², CADH⁴³ e o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Os tratados acima citados compõem dois sistemas de proteção na América que se inter-relacionam. O sistema da Organização dos Estados Americanos (OEA) embasado na Carta da OEA e na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem. O segundo sistema é lastreado na CADH, concebido pela OEA (RAMOS, 2012, p. 185).

A Carta da OEA no artigo 3 alínea “ I ”, na parte dos princípios enuncia que “Os Estados americanos proclamam os direitos fundamentais da pessoa humana sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo.” e para promover a observância e a defesa desses Direitos Humanos o artigo 106⁴⁴ prevê a CIDH, sendo a CADH o tratado definidor da estrutura, competência e procedimentos de tal órgão. Além disso, o artigo 145 da Carta da OEA observa que “enquanto não entre em vigor a Corte Interamericana de Direitos Humanos a que se refere o capítulo XV, a atual Comissão Interamericana de Direitos Humanos velará pela observância de tais direitos”.

Por conseguinte, o sistema baseado na CADH é estruturado pela própria OEA, que conta com a participação da CIDH que também é órgão da OEA, sendo clara a conexão entre esses dois sistemas na região do continente americano. André Ramos de Carvalho de forma simples leciona:

Na realidade, temos dois círculos concêntricos: um círculo amplo composto pelo sistema da Carta da OEA, com 35 Estados dessa Organização; um

⁴¹Aprovada em 1948 na cidade de Bogotá, Colômbia.

⁴²Assinada em 30 de abril de 1948, entrou em vigor em 13 de dezembro de 1951 e ratificada pelo Brasil em 11 de fevereiro de 1950.

⁴³Aprovada em 22 de novembro de 1969, entrou em vigor em 18 de julho de 1978, ratificada pelo Brasil em 09 de julho de 1992.

⁴⁴Artigo 106 da Carta da OEA aduz que “Haverá uma Comissão Interamericana de Direitos Humanos que terá, como função principal, promover a proteção e a defesa dos direitos humanos e de servir como órgão consultivo da Organização nessa matéria.

Uma convenção interamericana sobre direitos humanos determinará a estrutura, competência e procedimento da dita Comissão, assim como os direitos dos outros órgãos encarregados nessa matéria”.

círculo menor, composto por [23]⁴⁵ Estados, que ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos. Então, os dois sistemas comungam, na essência, da mesma origem, a OEA. A diferença está no compromisso mais denso firmado pelos integrantes do segundo sistema, que conta inclusive com um tribunal especializado em direitos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos [...] (2012, p. 186).

De fato, compreender os mecanismos voltados para a apuração das violações de Direitos Humanos se constitui em uma ferramenta essencial para a proteção do meio ambiente, seja por meio do SIDH, escopo do presente estudo, mas também perante outros mecanismos e/ou órgãos que fazem parte do Sistema Global, destacando-se a CIJ ao enfrentar um crescente número de casos envolvendo a questão ambiental, casos estes merecedores de análises pela academia.

Nesse panorama, o Sistema Global implica na obrigação de proteção e promoção dos Direitos Humanos, pois os Estados-partes da ONU estão atrelados à Carta da ONU e comprometidos pelo costume internacional. Concomitantemente, um grande número de Estados ratificaram diversos tratados universais sobre Direitos Humanos, o que não exclui a possibilidade desses Estados anuírem tratados regionais permeados por valores e peculiaridades regionais (HEINTZE, 2010, p. 72).

Corroborando essa afirmativa as lições de Heyns e Frans Viljoen afirmam:

Enquanto o sistema global de proteção dos direitos humanos geralmente sofre com ausência de uma capacidade sancionatória que têm os sistemas nacionais, os sistemas regionais de proteção dos direitos humanos apresentam vantagens comparativamente ao sistema da ONU: podem refletir com maior autenticidade as peculiaridades e os valores históricos de povos de uma determinada região, resultando em uma aceitação mais espontânea e, devido à aproximação geográfica dos Estados envolvidos, os sistemas regionais têm a potencialidade de exercer fortes pressões em face de Estados vizinhos, em caso de violações. (...) Um efetivo sistema regional pode conseqüentemente complementar o sistema global em diversas formas (1999, p.423 apud PIOVESAN, 2012a, p. 318).

Nesse interin, o Sistema Europeu de Direitos Humanos foi o primeiro dos sistemas regionais de proteção dos Direitos Humanos e é o mais avançado, seguido pelo SIDH e pelo incipiente Sistema Africano de Direitos Humanos. Por conseguinte, em 2005 foi revisada a Carta Árabe sobre Direitos Humanos que instituiu um embrionário Sistema Árabe. Ademais, em 1997, foi concluída a Carta Asiática sobre Direitos Humanos com a proposta de edificar o sistema regional asiático (HEINTZE, 2010, p. 72).

⁴⁵A Venezuela manifestou decisão de denunciar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos recentemente, exatamente no dia 10 de setembro de 2012.

No que tange ao SIDH, os últimos anos demonstram a estabilização desse sistema como uma importante estratégia para a proteção dos Direitos Humanos quando os Estados são omissos ou falham nesse dever. Nas lições de Dinah Shelton:

Ambas, a Comissão e a Corte, têm adotado medidas inovadoras, de modo a contribuir para a proteção dos direitos humanos nas Américas e ambos, indivíduos e organizações não governamentais, podem encontrar um fértil espaço para futuros avanços (apud PIOVESAN, 2012a, p. 357).

Ressalva-se, que os sistemas global e regional são complementares na tarefa para salvaguardar os Direitos Humanos, uma vez que o intento da coexistência dos inúmeros instrumentos sobre direitos humanos é aumentar e fortalecer a proteção dos Direitos Humanos. Então, fica a cargo do indivíduo ofendido pela violação desse direito eleger o mecanismo mais favorável, lembrando o fato de que alguns direitos são albergados por um ou vários instrumentos de abrangência global ou regional, mas também de alcance ora geral ora especial (PIOVESAN, 2012a, p. 322).

Logo, como ensina Piovesan, o sistema global possui um parâmetro normativo mínimo, enquanto os sistemas regionais procuraram internacionalizar os Direitos Humanos em nível regional (2012a, p. 317 - 21).

Esse segundo capítulo se circunscreve a uma visão geral do SIDH, tendo em vista o objetivo de compreender como tem acontecido a proteção ambiental dentro da atuação do SIDH, por meio de algumas medidas cautelares da CIDH e principalmente pelas sentenças da Corte IDH.

2.1 A CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

A CADH também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica é considerada o instrumento mais importante dentro do SIDH⁴⁶. Assinada no dia 22 de novembro de 1969 em São José, Costa Rica, entrou em vigor quase nove anos após a sua assinatura, no dia 18 de julho de 1978.

Sob o prisma histórico, o momento da elaboração foi um período marcado por regimes militares sanguinários na América apoiados pelos Estados Unidos. Ramos, de maneira crítica, assevera que a redação da CADH “era mais fruto da retórica do

⁴⁶Como abordado acima, o SIDH possui dois sistemas: um embasado na Carta da OEA e outro na CADH.

que da real adesão ao universalismo, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos” (2012, p. 202).

A CADH é voltada exclusivamente para adesão dos Estados-partes da OEA⁴⁷. Até fevereiro de 2013, a Convenção computava 23 Estados-membros⁴⁸, sendo a Venezuela e Trinidad e Tobago denunciante desse instrumento⁴⁹.

É composta por preâmbulo e 82 artigos estruturados em três partes e 11 capítulos. Para Piovesan, ela reconhece e assegura um rol de direitos civis e políticos parecidos ao proclamado no PIDCP (2012a, p. 324). Ademais, há uma influência da Convenção Europeia de Direitos Humanos, antes do Protocolo nº 11⁵⁰, no que diz respeito ao procedimento bifásico, constituído no SIDH em uma etapa diante da CIDH e uma segunda etapa perante a Corte IDH. No entanto, a diferença reside na ausência de órgão que desempenhe o papel de supervisão e julgamento atípico diante das violações de Direitos Humanos que realizava o Comitê de Ministros do Conselho da Europa.

A Parte I codifica os deveres dos Estados e direitos protegidos. O Capítulo I enumera os deveres nos artigos 1º e 2, que constituem a base da CADH. O artigo 1.1⁵¹ é de fundamental importância, porque os Estados ficam obrigados a velar pelo respeito e garantia do exercício dos Direitos Humanos inerentes àquelas pessoas sujeitas a sua jurisdição, sem discriminação. O artigo 2⁵² diz que cabe ao Estado

⁴⁷O artigo 74.1 proclama que “Esta Convenção fica aberta à assinatura e à ratificação ou adesão de todos os Estados membros da Organização dos Estados Americanos”.

⁴⁸Fazem parte da CADH: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Dominica, Equador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname e Uruguai.

⁴⁹Consoante o artigo 78.1 e 2 da CADH “1. Os Estados-Partes poderão denunciar esta Convenção depois de expirado um prazo de cinco anos, a partir da data da entrada em vigor da mesma e mediante aviso prévio de um ano, notificando o Secretário-Geral da Organização, o qual deve informar as outras Partes. 2. Tal denúncia não terá o efeito de desligar o Estado - Parte interessado das obrigações contidas nesta Convenção, no que diz respeito a qualquer ato que, podendo constituir violação dessas obrigações, houver sido cometido por ele anteriormente à data na qual a denúncia produzir efeito”.

⁵⁰O Protocolo nº 11 acabou com a Comissão Europeia de Direitos Humanos, unindo-a a Corte Europeia e deu o grande passo na proteção dos Direitos Humanos ao permitir o acesso direto aos indivíduos ofendidos por violações de Direitos Humanos.

⁵¹O Artigo 1.1 escreve “Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social”.

⁵²De acordo com o artigo 2 da CADH “Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1º ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades”.

adotar as medidas legislativas ou de outra natureza imprescindíveis para a efetividade dos direitos e liberdades pronunciados. Ao analisarmos o Capítulo I sob a ótica da Justiça Ambiental, podemos asseverar que esses deveres dos Estados são a base do tratamento justo essenciais para a resolução de conflitos envolvendo a questão ambiental perante o SIDH.

O Capítulo II enuncia os direitos civis e políticos do artigo 3 ao 25, destacando-se: direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, direito à vida, direito à integridade pessoal, direito a não ser submetido à escravidão e servidão, direito à liberdade, direito a um julgamento justo, princípio da não retroatividade, direito à proteção judicial, direito à indenização em caso de erro judicial, direito de proteção da honra e da dignidade, direito à liberdade de consciência e de religião, direito à liberdade de pensamento e de expressão, direito de retificação e resposta, direito de reunião, direito à liberdade de associação, direito de proteção à família, direito ao nome, direito da criança, direito à nacionalidade, direito à propriedade privada, direito de circulação e residência, direitos políticos, direito à igualdade perante a lei e a proteção judicial.

O Capítulo III apesar de versar sobre os DESC não os elenca expressamente, apenas em termos muito genéricos. De outro lado, apesar da forma imprópria do artigo 26⁵³ da CADH ao se referir aos DESC, deve-se advertir que tal disposição reconhece os direitos econômicos, sociais e sobre educação, ciência e cultura constantes na Carta da OEA, o que atribui obrigações sólidas para os Estados-partes da CADH. Adicionalmente, o artigo 29 alíneas “a” e “d” da CADH dispõe:

Artigo 29º - Normas de interpretação

Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de:
a) permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista;

[...]

d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

⁵³Relembrando: o artigo 26 da CADH limita-se a falar que “Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados”.

Porquanto, no dia 17 de novembro de 1988, a Assembleia Geral da OEA adotou o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que somente entrou em vigor aos dezesseis dias de novembro de 1999, que versa sobre os DESC e conta com a participação de 16 Estados-partes⁵⁴.

Relembrando, o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais segundo seu artigo 19. 6⁵⁵ possibilita a exigência direta dos direitos previstos no artigo 8⁵⁶, sobre os direitos sindicais, e os relacionados com a educação consoante o artigo 13⁵⁷. Os

⁵⁴Os Estados-Partes do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: Argentina, Bolívia, Brasil, Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, Suriname, Uruguai.

⁵⁵O artigo 19. 6 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais dita que “Caso os direitos estabelecidos na alínea a do artigo 8 e no artigo 13 forem violados por ação imputável diretamente a um Estado-Parte deste Protocolo, tal situação poderia dar lugar, mediante participação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e, quando cabível, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, à aplicação do sistema de petições individuais regulado pelos artigos 44 a 51 e 61 a 69 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos”.

⁵⁶O Artigo 8 sobre Direitos sindicais do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais aduz que “ 1. Os Estados-Partes garantirão: a) O direito dos trabalhadores de organizar sindicatos e de filiar-se ao de sua escolha, para proteger e promover seus interesses. Como projeção desse direito, os Estados-Partes permitirão aos sindicatos formar federações e confederações nacionais e associar-se aos já existentes, bem como formar organizações sindicais internacionais e associar-se à de sua escolha. Os Estados-Partes também permitirão que os sindicatos, federações e confederações funcionem livremente; b) O direito de greve. 2. O exercício dos direitos enunciados acima só pode estar sujeito às limitações e restrições previstas pela lei que sejam próprias a uma sociedade democrática e necessárias para salvaguardar a ordem pública e proteger a saúde ou a moral pública e os direitos ou liberdades dos demais. Os membros das forças armadas e da polícia, bem como de outros serviços públicos essenciais, estarão sujeitos às limitações e restrições impostas pela lei. 3. Ninguém poderá ser obrigado a pertencer a um sindicato”.

⁵⁷Consoante o artigo 13 sobre Direito à educação “1. Toda pessoa tem direito à educação; 2.Os Estados-partes neste Protocolo convêm em que a educação deverá orientar-se para o pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e deverá fortalecer o respeito pelos direitos humanos, pelo pluralismo ideológico, pelas liberdades fundamentais pela justiça e pela paz. Convêm, também, em que a educação deve capacitar todas as pessoas para participar efetivamente de uma sociedade democrática e pluralista, conseguir uma subsistência digna, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades em prol da manutenção da paz; 3.Os Estados-Partes neste Protocolo reconhecem que, a fim de conseguir o pleno exercício do direito à educação: a) O ensino de primeiro grau deve ser obrigatório e acessível a todos gratuitamente; b) O ensino de segundo grau/ em suas diferentes formas, inclusive o ensino técnico e profissional de segundo grau, deve ser generalizado e tornar-se acessível a todos, pelos meios que forem apropriados e, especialmente, pela implantação progressiva do ensino gratuito; c) O ensino superior deve tornar-se igualmente acessível a todos, de acordo com a capacidade de cada um, pelos meios que forem apropriados e, especialmente/ pela implantação progressiva do ensino gratuito; d) Deve-se promover ou intensificar/ na medida do possível, o ensino básico para as pessoas que não tiverem recebido ou terminado o ciclo completo de instrução do primeiro grau; e) Deverão ser estabelecidos programas de ensino diferenciado para os deficientes, a fim de proporcionar instrução especial e formação a pessoas com impedimentos físicos ou deficiência mental; 4.De acordo com a

demais direitos previstos, inclusive o direito enunciado no artigo 11 sobre meio ambiente sadio, em regra não são denunciados diretamente perante o SIDH, apenas conjugados aos outros Direitos Humanos incontrovertidamente passíveis de exigência direta.

Retomando a estrutura da CADH, o Capítulo IV versa sobre a suspensão de garantias, interpretação e aplicação previstas nos artigos 27 a 31, questões importantes para um tratado que tem um intérprete independente dos Estados-partes, no caso a Corte IDH (RAMOS, 2012, p. 206).

A respeito do Capítulo IV, o artigo 29 sobre as normas de interpretação é uma das bases para a interpretação evolutiva e criativa tanto da CIDH, quanto da Corte IDH. Particularmente, as sentenças da Corte IDH utilizam essas normas em conjunto com a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969 a fim de proteger os Direitos Humanos e avançarem, por exemplo, no reconhecimento do direito ao meio ambiente sadio e da proteção ambiental dentro do SIDH.

O Capítulo V, concentrado em um único artigo, o 32, fala sobre os deveres das pessoas com a família, comunidade e humanidade, trazendo os limites impostos pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum dentro de uma sociedade democrática.

A Parte II da CADH apregoa os mecanismos de proteção dos Direitos Humanos, englobando: Capítulo VI sobre os órgãos competentes anunciando-os no solitário artigo 33; Capítulo VII sobre a CIDH do artigo 34 até o 51, Capítulo VIII acerca da Corte IDH e o Capítulo IX sobre disposições comuns para os dois órgãos.

Finalmente, a Parte III abarca as disposições gerais e transitórias contempladas no Capítulo X sobre assinatura, ratificação, reserva, emenda, protocolo e denúncia previstos nos artigos 74 a 78, bem como as disposições transitórias previstas no Capítulo XI e elencadas desde o artigo 79 até o último artigo 82.

legislação interna dos Estados Partes, os pais terão direito a escolher o tipo de educação a ser dada aos seus filhos, desde que esteja de acordo com os princípios enunciados acima.; 5.Nada do disposto neste Protocolo será interpretado como restrição da liberdade dos particulares e entidades de estabelecer e dirigir instituições de ensino, de acordo com a legislação interna dos Estados-Partes”.

2.2 A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

A CIDH possui duplo tratamento normativo: o primeiro perante a Carta da OEA e o segundo defronte a CADH. Entretanto, o órgão é o mesmo: ora funciona como órgão da OEA ora funciona como órgão da CADH (RAMOS, 2012, p. 207).

Assim, a CIDH representa todos os Estados-membros da OEA. Quanto a sua composição, a CIDH possui sete membros de alta autoridade moral e notório saber jurídico. Tais membros são eleitos a título pessoal pela Assembleia da OEA de uma lista de candidatos proposta pelos Estados-membros, sendo eleitos poderão ficar no cargo durante o período de quatro anos, com direito a uma reeleição. Ressalta-se que não comporão a CIDH mais de um nacional de um mesmo Estado⁵⁸.

Destarte, a CIDH ser um órgão autônomo da OEA⁵⁹, o Regulamento da CIDH de 2009 ao falar sobre discussão e votação preceitua que:

Artigo 17

[...]

2.Os membros não poderão participar da discussão, investigação, deliberação ou decisão de assunto submetido à consideração da Comissão a. se forem nacionais do Estado objeto da consideração geral ou específica ou se estiverem credenciados ou cumprindo uma missão especial como agentes diplomáticos diante desse Estado.

[...]

A principal função da CIDH é promover a observância e proteção dos Direitos Humanos e servir como órgão consultivo da OEA. Para o alcance dessa função cabe à CIDH: sensibilizar os povos da América para a observância dos Direitos Humanos; formular recomendações dirigidas aos Estados-membros; preparar estudos e relatórios convenientes para suas funções; atender as consultas dos Estados sobre Direitos Humanos; enviar relatório à Assembleia Geral da OEA e solicitar informações concernentes à maneira como o direito interno assegura a aplicação da CADH⁶⁰.

Dentro dessas funções as relatorias temáticas da CIDH merecem destaque em virtude de seus estudos, projetos especiais e programa que são desenvolvidos. Algumas são de especial importância para a relação Direitos Humanos e proteção

⁵⁸Os artigos 34 a 40 da CADH tratam sobre a organização da CIDH.

⁵⁹A CIDH “é um órgão autônomo da Organização dos Estados Americanos que tem as principais funções de promover a observância e a defesa dos direitos humanos e de servir como órgão consultivo da Organização nessa matéria” consoante o artigo 1.1 do Regulamento da CIDH.

⁶⁰Dos artigos 41 ao 43 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos são enumeradas as funções da CIDH.

ambiental, tais como: Relatoria sobre os Direitos dos Povos Indígenas, Afrodescendentes e Discriminação Racial e a Unidade sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

2.2.1 O Procedimento diante da Comissão Interamericana de Direitos Humanos

O procedimento perante a CIDH é acionado por meio de uma petição segundo o artigo 44 da CADH, que fala que a CIDH pode receber petições escritas que contenham denúncias ou queixas de violação a direito consagrado na Convenção cometida por um Estado-parte, provindas de qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não governamental legalmente reconhecida. Diferentemente de alguns tratados sobre Direitos Humanos, Buergenthal leciona que a CADH não delega exclusivamente ao indivíduo o direito de submeter petições individuais (1982, p.148 apud PIOVESAN, 2012a, p. 329). Assim, depreende-se que a legitimação ativa, *ratione personae*, é ampla dentro do SIDH.

Desse modo, o artigo 45 da CADH traz a faculdade da denúncia entre os Estados-membros, sendo necessária a declaração expressa para o reconhecimento de tal competência. Ou seja, para a aplicação do mecanismo das comunicações interestatais, é essencial que os dois Estados tenham reconhecido essa competência (PIOVESAN, 2012a, p. 333).

Até fevereiro de 2013 o artigo 45 da CADH foi acionado apenas duas vezes: a primeira em 2007 quando o Estado da Nicarágua apresentou denúncia contra o Estado da Costa Rica alegando violação de Direitos Humanos em face da população nicaraguense debaixo da jurisdição da Costa Rica, comunicação interestatal considerada inadmissível pela CIDH; a segunda em junho de 2009, quando o Estado do Equador denunciou o Estado da Colômbia pela execução extrajudicial do equatoriano Franklin Guillermo Aisallada Molina por militares colombianos durante a “Operação Fénix” realizada em solo equatoriano no dia 1º de março de 2008, denúncia esta admitida pela CIDH (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007).

Observe-se que o artigo 23 do Regulamento da CIDH possibilita aos Estados-membros da OEA denunciar violações de Direitos Humanos consagrados na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem em relação aos Estados-partes não participantes da CADH, de modo parecido ao sistema de petição dessa Convenção. Nas palavras de Ramos o objetivo desse sistema “é a elaboração de

recomendação ao Estado para a observância e garantia de Direitos Humanos protegidos pela Carta da OEA e pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem” (2012, p. 199).

Reitere-se, que as petições dirigidas à CIDH com base na CADH devem conter informações descritas no artigo 28⁶¹ do Regulamento da CIDH, como, por exemplo: nome, nacionalidade, assinatura do denunciante ou representante; necessidade de sigilo ou não do peticionário diante do Estado; endereço; contatos; relação do fato violador com a denúncia; lugar e data das violações alegadas; nome da vítima, se possível, e da autoridade pública que tomou conhecimento; indicação do Estado que considera responsável.

Quanto à legitimidade passiva, competência *ratione personae*, as petições individuais podem ser ingressadas somente contra os Estados, pois o SIDH não foi concebido para julgar indivíduos ou para determinar a responsabilidade de um determinado órgão ou instituição estatal (RODRÍGUEZ-PINZÓN, 2006, p. 33), nem organizações não estatais, como as empresas.

Um requisito essencial é a indicação da violação do Direito Humano protegido, chamada competência *ratione materiae*, posto que o artigo 1.1 da CADH obriga os Estados-partes a respeitarem os direitos ao preceituar que:

Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

⁶¹*In verbis*: Artigo 28. Requisitos para a consideração de petições. As petições dirigidas à Comissão deverão conter a seguinte informação: a. o nome, a nacionalidade e a assinatura do denunciante ou denunciante ou, no caso de o peticionário ser uma entidade não governamental, o nome e a assinatura de seu representante ou seus representantes legais; b. se o peticionário deseja que sua identidade seja mantida em reserva frente ao Estado; c. o endereço para o recebimento de correspondência da Comissão e, se for o caso, número de telefone e fax e endereço de correio eletrônico; d. uma relação do fato ou situação denunciada, com especificação do lugar e data das violações alegadas; e. se possível, o nome da vítima, bem como de qualquer autoridade pública que tenha tomado conhecimento do fato ou situação denunciada; f. a indicação do Estado que o peticionário considera responsável, por ação ou omissão, pela violação de algum dos direitos humanos consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e outros instrumentos aplicáveis, embora não se faça referência específica ao artigo supostamente violado; g. o cumprimento do prazo previsto no artigo 32 deste Regulamento; h. as providências tomadas para esgotar os recursos da jurisdição interna ou a impossibilidade de fazê-lo de acordo com o artigo 31 deste Regulamento; i. a indicação de se a denúncia foi submetida a outro procedimento internacional de solução de controvérsias de acordo com o artigo 33 deste Regulamento.

Em relação à competência *ratione loci*, lugar donde ocorreram os fatos, ressalta-se, que as violações de direitos denunciadas perante a CIDH e a Corte IDH não estão geograficamente limitadas àquelas cometidas no território do Estado responsável. Portanto, devem estar sujeitas à sua jurisdição ao momento da violação, conforme o artigo 1.1 da CADH.

Outro requisito imprescindível para o recebimento de uma petição é a indicação da data da violação, a fim de verificar se o fato ocorreu ou ocorre à época em que o instrumento sobre Direitos Humanos possuía efeito vinculante sobre o Estado responsável, a chamada competência *ratione temporis* (RODRÍGUEZ-PINZÓN, 2006, p. 71).

Nesse sentido, o artigo 28 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados proclama o princípio da irretroatividade dos tratados:

A não ser que uma intenção diferente se evidencie do tratado, ou seja estabelecida de outra forma, suas disposições não obrigam uma parte em relação a um ato ou fato anterior ou a uma situação que deixou de existir antes da entrada em vigor do tratado, em relação a essa parte.

Desse modo, a respeito das obrigações assumidas pelo Estado diante da CADH, a CIDH e Corte IDH carecem de competência para conhecer petições ou comunicações concernentes a fatos ocorridos antes da entrada em vigor da Convenção, ou a fatos ocorridos depois da sua entrada em vigor, mas antes da ratificação ou adesão da CADH por parte do Estado denunciado, e antes dela entrar em vigor nacionalmente. Assim, fatos ocorridos em qualquer desses casos, não estarão amparados pela CADH (FAÚNDEZ, 2004, p. 268).

Nesse íterim, a denúncia da CADH prevista em seu artigo 78 vale a pena ser mencionada a fim de delimitar da competência *ratione temporis* da Corte IDH, por mais que este dispositivo verse sobre as obrigações contidas na CADH, de acordo com os termos abaixo:

Artigo 78

1. Os Estados Partes poderão denunciar esta Convenção depois de expirado um prazo de cinco anos, a partir da data da entrada em vigor da mesma e mediante aviso prévio de um ano, notificando o Secretário-Geral da Organização, o qual deve informar as outras Partes.
2. Tal denúncia não terá o efeito de desligar o Estado Parte interessado das obrigações contidas nesta Convenção, no que diz respeito a qualquer ato que, podendo constituir violação dessas obrigações, houver sido cometido por ele anteriormente à data na qual a denúncia produzir efeito.

Por outro lado, tanto a CIDH quanto a Corte IDH possuem competência para conhecer violações de Direitos Humanos de caráter continuado ou permanente, ainda que o primeiro ato de execução tenha ocorrido antes da data do reconhecimento da competência contenciosa, se ditas violações persistem a esse reconhecimento, uma vez que continuam a ocorrer. Desse modo não se infringirá o princípio da irretroatividade, como foi enunciado no Caso Massacres do Rio Negro vs. Guatemala⁶², sob análise no terceiro capítulo da presente dissertação, no qual foi aplicado a tese do crime continuado ora descrito para os seguintes fatos e violações de Direitos Humanos: desaparecimento forçado; falta de investigação imparcial e efetiva dos fatos; afetação da integridade pessoal dos familiares e sobreviventes em relação aos fatos investigados; a falta de identificação das pessoas executadas e desaparecidas; a destruição do tecido social da comunidade e deslocamento forçado (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafos 37-8).

Ou seja, a CIDH será competente para conhecer a petição ou comunicação que denuncie a continuação da transgressão de Direitos Humanos iniciada antes da Convenção vigorar no Estado-parte denunciado, na medida em que dita violação persista depois da entrada em vigor da CADH para esse Estado e somente a respeito dos fatos ocorrido nesse lapso posterior (FAÚNDEZ, 2004, p. 269).

Ainda no campo procedimental, ao receber a petição a CIDH exige condições de admissibilidade descritas no artigo 46 da CADH, a saber: esgotamento dos recursos internos, apresentação da petição no prazo de seis meses contados da decisão definitiva, ausência de litispendência internacional e coisa julgada internacional (CENTRO PELA JUSTIÇA E O DIREITO INTERNACIONAL, 2007, p. 63).

Não obstante, a CADH no próprio artigo 46.2 em suas alíneas estabelece que não se aplicará o esgotamento dos recursos internos quando:

- a) não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue tenham sido violados;
- b) se não houver permitido ao presumido prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e,
- c) houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos.

⁶²Caso Massacres do Río Negro vs. Guatemala. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 04 de setembro de 2012.

Adicionalmente, a exigência do esgotamento dos recursos internos é relativa àqueles recursos ordinários considerados como remédios adequados e eficazes para a violação alegada, como bem foi asseverado pela Corte IDH no Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras⁶³ e reiterado em sentenças posteriores, inclusive nos casos envolvendo a proteção ambiental:

Adequado significa que a função deste seja idônea para proteger a situação jurídica infringida. Em todos os ordenamentos existem múltiplos recursos, mas nem todos são aplicados em todas as circunstâncias. Se, num caso específico, o recurso não for adequado, é óbvio que não há de ser esgotado (...); e

Eficazes significa que estes recursos sejam capazes de produzir o resultado para o qual foi concebido. Nas palavras da Corte, um recurso pode voltar a ser ineficaz se subordina a exigências processuais que o tornaram inaplicável, se de fato, carece de força para obrigar as autoridades, resulta perigoso para o ingresso pelos interessados ou não se aplica imparcialmente (1988, parágrafo 64, tradução nossa) [Grifo nosso]⁶⁴.

Rodríguez-Pinzón adverte sobre a ausência de acesso aos recursos internos, que inclui não somente a ausência de recursos disponíveis, mas também qualquer situação pela qual o Estado restrinja o acesso aos recursos existentes (2006, p. 74). Sobre a demora injustificada, quatro elementos básicos devem ser considerados, como bem foi reafirmado no Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai⁶⁵: 1) complexidade do assunto, 2) conduta das autoridades, 3) atividade processual do interessado e 4) prejuízo gerado para a situação jurídica da pessoa envolvida no processo (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 133).

O entendimento da Corte IDH é de que falta de esgotamento dos recursos internos deve ser alegada pelo Estado no procedimento diante da CIDH. Logo, caso o Estado não afirme a falta de esgotamento dos recursos internos haverá desistência tácita sobre esse argumento e observando o princípio do *estoppel*, que

⁶³Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentença de Mérito prolatada pela Corte IDH em São José no dia 29 de julho de 1988.

⁶⁴Adecuados significa que la función de estos sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo(...); y

Eficaces significa que estos recursos sean capaces de producir el resultado para el cual han sido concebidos. En palabras de la Corte, un recurso puede volverse ineficaz si se le subordina a exigencias procesales que lo hagan inaplicable, si, de hecho, carece de virtualidad para obligar a las autoridades, resulta peligroso para los interesados intentarlo o no se aplica imparcialmente [grifo nosso].

⁶⁵Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada pela Corte IDH em São José no dia 24 de agosto de 2010.

significa a proibição de se comportar de modo diverso da sua conduta anterior, o Estado não poderá alegar essa defesa em outro momento (RAMOS, 2012, p. 210).

Para ilustrar a aplicação do princípio do *estoppel*, no Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua⁶⁶ foi assinalado, que o Estado não poderia alegar exceção preliminar por falta de esgotamento de recurso interno, pois após vários encontros com a Comissão e a Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni e a participação em procedimento de solução amistosa durante dois anos, a Nicarágua apenas alegou o não esgotamento dos recursos por erro das vítimas diante da Corte IDH, argumentação essa que foi plenamente rechaçada pelo Tribunal (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2000b).

Por outra parte, se o Estado alega a falta do esgotamento dos recursos internos, este deverá assinalar os recursos internos que deverão esgotar-se e demonstrar que são adequados e efetivos (CENTRO PELA JUSTIÇA E O DIREITO INTERNACIONAL, 2007, p. 65).

A regra do esgotamento dos recursos internos é amplamente aceita no Direito Internacional em virtude de reduzir tensões entre os Estados. Por isto, é respeitada a soberania estatal ao se realçar o caráter subsidiário da jurisdição internacional, que só é ativada ao fim do esgotamento dos recursos internos (WINTENBERG, 1932 apud RAMOS, 2012, p. 209).

Além dos requisitos enumerados acima, existe a chamada Fórmula da Quarta Instância que é uma construção doutrinária com o propósito de impedir que a CIDH ou a Corte IDH revisem sentenças ou interpretações da legislação nacional elaboradas pelas Cortes Internas, a menos que tais decisões sejam violações à CADH, constituindo-se em um dos requisitos analisados também em exceções preliminares nas sentenças da Corte IDH (RODRÍGUEZ-PINZÓN, 2006, p. 68).

Em relação à litispendência, a CIDH receberá a petição quando o procedimento corrente em outro órgão internacional se restrinja ao exame geral sobre Direitos Humanos e não haja decisão sobre os fatos específicos apresentados de acordo com o artigo 33 do Regulamento da CIDH.

Posteriormente, reconhecida a admissibilidade da petição, a CIDH solicitará informações ao Estado observando o contraditório. Repassadas as informações do Governo do Estado denunciado, ou transcorrido o prazo, a CIDH constatará se

⁶⁶Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. Setença de Exceções Preliminares prolatada em São José no dia 01 de fevereiro de 2000.

subsistem ou não os motivos da petição ou comunicação, caso não os haja, o expediente será arquivado, caso contrário, a CIDH procederá a um exame detido do assunto e se necessário à investigação em casos graves, debaixo da ciência das partes (PIOVESAN, 2012a, p. 331-2) nos termos do artigo 48 da CADH.

Consoante o artigo 48. 1 alínea f da CADH, a CIDH por-se-á à disposição das partes interessadas, com o intuito de chegar a uma solução amistosa, fundada no respeito aos Direitos Humanos reconhecidos na mencionada Convenção. Alcançada a solução amistosa, um relatório será encaminhado ao peticionário e aos Estados-partes da Convenção e, posteriormente, transmitido, para publicação, ao Secretário-Geral da OEA. Esse relatório conterá breve exposição dos fatos e da solução alcançada, como bem prevê o artigo 49 do referido instrumento sobre Direitos Humanos.

A solução amistosa será fiscalizada pela CIDH com o fito de averiguar se o acordo é apropriado para solucionar a denúncia e observa os Direitos Humanos elencados na CADH, deduzindo-se que esse meio deve ser utilizado com precaução, a fim de proteger a parte mais vulnerável, a vítima (RAMOS, 2012, p. 213).

Um exemplo emblemático de solução amistosa pode ser vislumbrado no Relatório de Nº 32/12⁶⁷. Tal relatório versa sobre a denúncia contra a Venezuela pelo assassinato de 16 indígenas pertencentes ao Povo Indígena Yanomami da região de Haxímu, fronteira com o Brasil, por garimpeiros brasileiros, em junho e julho de 1993. Os peticionários também alegaram a violação pelo estado venezuelano do direito à vida, integridade pessoal, propriedade privada, circulação e residência, igualdade perante a lei, garantias judiciais e proteção judicial, bem como a obrigação de respeitar e garantir os direitos previstos na CADH (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012).

A solução amistosa envolvendo o Povo Indígena Yanomami perpassa pela questão da invasão do território yanomami por garimpeiros, que provocam destruição ambiental e violência contra os integrantes do povo em epígrafe. Tal acordo comprometeu o Estado da Venezuela a realizar diversas ações desde programas de saúde até a indicação de um especialista em matéria indígena para executar a solução amistosa.

⁶⁷Relatório Nº 32/12 sobre a Petição 11.706 que versa sobre a Solução Amistosa envolvendo o Povo Indígena Yanomami de Haxímu, datada do dia 20 de fevereiro de 2012.

Por seu turno, se não houver uma solução, a CIDH redigirá um primeiro relatório expondo os fatos e suas conclusões. Caso o relatório não represente o acordo unânime dos membros da CIDH, qualquer um deles poderá juntar seu voto em separado no relatório. Posteriormente, o relatório será encaminhado aos Estados interessados, aos quais não poderão publicá-lo, sendo que ao enviar o relatório, a CIDH pode elaborar as proposições e recomendações que julgar adequadas, como bem fala o artigo 50 da CADH.

Seguindo o procedimento, após o envio do relatório preliminar da CIDH, o Estado-parte terá três meses para cumprir às recomendações, caso não tiver sido solucionada a questão poderá ser encaminhado à Corte IDH, contanto que o Estado ofensor tenha reconhecido a jurisdição obrigatória. Se nesse prazo o assunto não for solucionado a CIDH também poderá emitir sua opinião e conclusões pelo voto da maioria absoluta dos seus membros nos termos do artigo 51 da CADH. Ramos expõe que quanto ao prazo de três meses, a prática demonstra concessão de mais três meses para o Estado (2012, p. 216).

Com o novo Regulamento da CIDH aprovado em 2009 o SIDH dá um salto, pois como leciona Flávia Piovesan “O sistema ganha maior tônica de ‘juridicidade’, reduzindo a seletividade política, que, até então, era realizada pela Comissão Interamericana” (2012a, p. 333), pois se o Estado transgressor aceitou a jurisdição da Corte IDH e a CIDH considerar o não cumprimento das recomendações do relatório previsto no artigo 50, a denúncia será submetida a Corte IDH, salvo por decisão fundada pela maioria absoluta dos membros da CIDH como aduz o artigo 45 do mencionado regulamento.

Enfim, o extenso artigo 25 do Regulamento da CIDH prevê em situações de gravidade e urgência, por iniciativa própria da CIDH ou a pedido da parte, solicitar ao Estado adoção de medidas cautelares para prevenir danos irreparáveis às pessoas ou ao objeto do processo conexo a uma petição ou caso pendente.

Nesse diapasão, antes de solicitar medidas cautelares, a CIDH requererá ao Estado informação sobre a situação, a menos que a urgência justifique o outorgamento imediato das medidas, conforme com o artigo 25.5 do Regulamento da CIDH.

Nas situações de gravidade e urgência a CIDH poderá também solicitar medidas cautelares com o objetivo de prevenir danos irreparáveis a pessoas de forma independente de qualquer petição ou caso pendente, um ganho para as

vítimas debaixo dessas situações urgentes em consonância com artigo 25.1 do mencionado regulamento.

Ademais, as medidas cautelares poderão ser de natureza coletiva, a fim de prevenir um dano irreparável às pessoas devido ao seu vínculo com uma organização, grupo ou comunidade de pessoas determinadas ou determináveis nos termos do artigo 25.3 do Regulamento da Corte IDH. Nesse aspecto, a proteção ambiental amplia seus passos, uma vez que as denúncias e casos envolvendo essa questão e apreciados pelo SIDH, estão em geral ligados aos direitos coletivos dos povos indígenas ou aos afrodescendentes, considerados vulnerabilizados.

A atuação do SIDH em prol da proteção do meio ambiente é ratificada pela própria CIDH ao aduzir, que:

[...] dita medidas cautelares a fim de proteger o direito à saúde, à família; e situações relacionadas ao meio ambiente que podem gerar danos à vida, à saúde das pessoas ou a forma de vida dos povos indígenas em seu território ancestral, dentre outras situações (2011, tradução nossa⁶⁸).

À luz do artigo 25.4 do Regulamento da CIDH, a Comissão considerará a gravidade e urgência da situação, seu contexto, a iminência do dano em questão ao decidir sobre a solicitação de adoção de medidas cautelares pelo Estado, da seguinte forma:

- a. Se houve denúncia da situação de risco perante as autoridades competentes ou por quais motivos não houve;
- b. A identificação individual dos potenciais beneficiários das medidas cautelares o da determinação do grupo ao qual pertencem; e
- c. O consentimento expresso dos potenciais beneficiários quando a solicitação seja apresentada a Comissão por um terceiro, salvo em situações em que a ausência de consentimento se encontre justificada (tradução nossa⁶⁹).

⁶⁸[...] ha dictado medidas cautelares a fin de proteger el derecho a la salud y la familia; y situaciones relacionadas al medio ambiente que puedan derivar en daños a la vida o la salud de las personas, o a la forma de vida de pueblos indígenas en su territorio ancestral, entre otras situaciones(original).

⁶⁹Artigo 25.4 do Regulamento da CIDH profere “La Comisión considerará la gravedad y urgencia de la situación, su contexto, y la inminencia del daño en cuestión al decidir sobre si corresponde solicitar a un Estado la adopción de medidas cautelares. La Comisión también tendrá en cuenta: a. si se ha denunciado la situación de riesgo ante las autoridades pertinentes o los motivos por los cuales no hubiera podido hacerse; b. la identificación individual de los potenciales beneficiarios de las medidas cautelares o la determinación del grupo al que pertenecen; y c. la expresa conformidad de los potenciales beneficiarios cuando la solicitud sea presentada a la Comisión por un tercero, salvo en situaciones en las que la ausencia de consentimiento se encuentre justificada.

Destaca-se, que a denúncia prévia da situação de risco perante autoridade competente não é um requisito adicional para a concessão de uma medida cautelar, porém é um elemento que se levará em consideração pela CIDH. Sobre esse aspecto, quando houver denúncia em nível interno, a Comissão avaliará a eficácia da resposta do Estado denunciado. Além do mais, quando não houver tal denúncia é importante para a CIDH saber os motivos que levaram o solicitante a não fazê-la (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

O normal é que as medidas cautelares sejam proferidas a favor de pessoas devidamente identificadas, porém algumas medidas proferidas vêm sendo aprovadas a favor de comunidades inteiras e não de pessoas perfeitamente individualizadas, como por exemplo na MC 382/10 em prol das Comunidades Indígenas da Bacia do Río Xingu, Pará, Brasi⁷⁰, ao outorgar a medida cautelar em favor dos membros das comunidades da bacia do Rio Xingu atingidos pela usina hidrelétrica de Belo Monte.

Em outras palavras, ao averiguar as medidas cautelares, a CIDH considera três condições: 1) a gravidade; 2) a urgência, e 3) que se trate de evitar danos irreparáveis às pessoas. Ressalta-se, que essa análise observa acima de tudo a natureza do risco e o dano que se pretende impedir, as especificidades de cada situação, os elementos próprios de cada país, que não podem sujeitar-se a critérios estritos e generalizados (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

Sobre o caráter urgente da situação objeto da solicitação de medida cautelar, a ameaça ou risco deve ser iminente, sendo necessária uma resposta imediata para remediá-lo, de forma que a análise desse aspecto deve valorar a oportunidade e a temporalidade da intervenção cautelar ou tutela solicitada.

Ademais, a CIDH para considerar a gravidade e urgência, valora informações relacionadas com a descrição dos fatos que fundamentam a solicitação; a identificação da origem das ameaças; as denúncias diante das autoridades; as medidas de proteção já concedidas e informação sobre sua efetividade; descrição do contexto para avaliar a gravidade das ameaças; o lapso temporal das ameaças

⁷⁰Tal Medida Cautelar ou MC 382/10 em prol das Comunidades Indígenas da Bacia do Río Xingu, Pará, Brasil foi outorgada no dia 1 de abril de 2011 e posteriormente modificada no dia 29 de julho de 2011.

proferidas; a identificação das pessoas afetadas e outros (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

Quanto ao requisito irreparabilidade do dano, é imprescindível que os fatos ao fundamentarem a solicitação assinalem uma probabilidade razoável da materialização do dano e que não recaia em bens ou interesses reparáveis (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

A pertinência e vigência da medida cautelar serão avaliadas periodicamente pela CIDH e a qualquer momento o Estado poderá apresentar petição com o fim de suspendê-la, mediante observações dos beneficiários ou seus representantes antes da decisão sobre a petição do Estado.

Ao fim, a CIDH poderá requerer informações relacionadas com o outorgamento da medida cautelar às partes interessadas. Destaca-se, que quanto às medidas cautelares de natureza coletiva, a CIDH poderá estabelecer outros mecanismos apropriados para seu seguimento e revisão. Por fim, o artigo 25.9 do Regulamento da CIDH diz que a concessão de medida cautelar não constitui pré-julgamento sobre a violação dos direitos protegidos na CADH e outros instrumentos aplicáveis.

Adverte-se, que as medidas cautelares não podem ser vislumbradas como simples solicitações para que o Estado se olvide de determinadas ações causadoras de danos irreparáveis às pessoas ou mesmo como meras sugestões voltadas para adoção de medidas direcionadas a evitar dano irreparável (FAÚNDEZ, 2004, p. 381).

Nesse diapasão, vale recordar o artigo 26 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados ao versar que “Todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa fé”. Portanto, as medidas cautelares exaradas pela CIDH são resultado de atribuições conferidas pela CADH e pelo Estatuto da CIDH e devem ser cumpridas de boa-fé à luz do objetivo e finalidade⁷¹ dos tratados ratificados pelos Estados e que fundamentam essas medidas.

Apesar de algumas vezes, a CIDH ser reticente e tardar na adoção das medidas cautelares (FAÚNDEZ, 2004, p. 385), tais medidas constituem-se em medidas importantes para a proteção ambiental, pois diante de situações graves e

⁷¹Artigo 31.1 da Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados 1969: Um tratado deve ser interpretado de boa fé segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto e à luz de seu objetivo e finalidade.

urgentes envolvendo os Direitos Humanos é comum também a existência de irreversibilidade e irreparabilidade de lesões causadas por danos ambientais que merecem medidas urgentes.

2.3 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Sem desmerecer o importante papel da CIDH, a Corte IDH é o órgão de maior destaque criado pela CADH. Não obstante, a competência contenciosa deste Tribunal⁷² para todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da CADH, fica subordinada a uma declaração do Estado-parte, que deve reconhecê-la como obrigatória, de pleno direito e sem convenção especial, consoante o artigo 62.1 da mencionada Convenção.

A Corte IDH é órgão da CADH, como bem proclama o artigo 33 acerca dos órgãos competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados-partes da Convenção.

A Corte IDH somente começou a funcionar com a entrada em vigor da CADH em 18 de julho de 1978. Logo após, em 1º de julho de 1978, a Assembleia Geral da OEA sugeriu aceitar o oferecimento formal do Governo da Costa Rica para estabelecer a sede da Corte IDH neste país. Tal decisão foi ratificada pelos Estados-membros da CADH em novembro de 1978 e a cerimônia de instalação da Corte em São José foi aos três dias de setembro de 1979 (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2013).

Muito embora, São José atualmente sedie a Corte IDH, existe a possibilidade de a sede ser transferida para outro lugar, além de reuniões poderem ser celebradas em qualquer Estado-membro da OEA, sempre que considerado adequado pela maioria de seus membros e com prévia autorização do Estado respectivo, nos ditames do artigo 3 do Estatuto da Corte IDH⁷³.

O artigo 1º do Estatuto mencionado afirma, que a Corte IDH é uma instituição judicial autônoma cujo objetivo é a aplicação e interpretação da CADH, bem como

⁷²Até fevereiro de 2013 os seguintes Estados-partes da CADH reconheceram a competência contenciosa da Corte IDH: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname e Uruguai.

⁷³Segundo informações retiradas do site oficial da Corte IDH, no ano de 1981, o Governo da Costa Rica e a Corte IDH assinaram um Convênio de Sede mediante uma lei interna, que inclui um regime de imunidades e privilégios da Corte IDH, dos juízes, funcionários e das pessoas que compareçam diante dela e com o fim de facilitar o normal desenvolvimento de suas atividades e a adoção da casa ocupada pelo Tribunal.

exerce suas funções em conformidade com as disposições da citada Convenção e do Estatuto da Corte.

A competência e função da Corte IDH são previstas na CADH e no artigo 2 do Estatuto da Corte IDH que atribuem competência consultiva e contenciosa. As lições de Thomas Buergenthal são apropriadas para explicar essa dupla atribuição:

A Convenção Americana investe a Corte Interamericana em duas atribuições distintas. Uma envolve o poder de adjudicar disputas relativas à denúncia de que um Estado-parte violou a Convenção. Ao realizar tal atribuição, a Corte exerce a chamada jurisdição contenciosa. A outra atribuição da Corte é a de interpretar a Convenção Americana e determinados tratados de direitos humanos, em procedimento que não envolvem a adjudicação para fins específicos. Esta é a jurisdição consultiva da Corte Interamericana (1982, p. 460 apud PIOVESAN, 2012, p. 335).

Quanto à competência consultiva da Corte IDH, muito embora sua competência contenciosa seja voltada para os Estados-partes da CADH, a competência consultiva do mencionado órgão se estende a todos os Estados-membros da Carta da OEA (FAÚNDEZ, 2009, p. 166). A previsão legal para tal competência consultiva é enunciada no artigo 64 da CADH.

Os juízes são eleitos pelos Estados-partes da CADH, em sessão da Assembleia Geral da OEA, de uma lista de candidatos propostos por esses mesmos Estados. Cada Estado-parte poderá propor até três candidatos, sendo pelo menos um deles nacional de um Estado distinto do proponente consoante o artigos 7 do Estatuto da Corte IDH e 53 da CADH.

O mandato dos juízes será de seis anos e somente poderão ser reeleitos uma vez. Os juízes permanecerão na sua função até o término do mandato. Contudo, continuarão conhecendo os casos já sentenciados e os que se encontrem na fase de sentença de acordo com o artigo 5 do Estatuto da Corte IDH e do artigo 54 da CADH.

A composição da Corte IDH será de sete juízes, nacionais dos Estados-membros da OEA, eleito a título pessoal dentre juristas da mais alta autoridade moral, de reconhecida competência em matéria de direitos humanos. Com bem preceitua a CADH no artigo 52 e no artigo 4 do Estatuto da Corte IDH, sendo que não pode haver mais de um juiz da mesma nacionalidade. O último critério está orientado a assegurar a mais ampla participação de juristas de distintas nacionalidades, tendo em conta o conjunto dos Estados e das distintas regiões do

continente, todavia o mais importante para a condição de magistrado da Corte IDH é ser capaz de proporcionar garantias de independência acima de qualquer suspeita. Ademais, não há critério de idade (FAÚNDEZ, 2004, p. 168).

Procedimentalmente, o artigo 19 do Regulamento da Corte IDH veda a participação dos juízes no conhecimento e deliberação quando são nacionais do Estado demandado, no entanto nos casos das comunicações entre Estados, os juízes nacionais poderão participar no conhecimento e nas deliberações.

Afora os sete juízes, há a previsão do juiz *ad hoc* nos casos de comunicações interestatais nos termos do artigo 20.1 do Regulamento da Corte IDH. Decerto, o juiz *ad hoc* é comum no Direito Internacional, nas demandas entre Estados e atenua os receios estatais sobre o reconhecimento da jurisdição de um Tribunal estatal, entretanto não deveria permanecer no caso de obrigações objetivas,⁷⁴ como são as inerentes à promoção e defesa dos Direitos Humanos (Ramos, 2012, p. 222). Vale mencionar, que a Opinião Consultiva OC-20/09⁷⁵ restringiu a participação do juiz *ad hoc*, nos casos iniciados pela CIDH a pedido da vítima, com permissão para as demandas originadas de comunicações entre Estados (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009, exposição de motivos).

Adicionalmente, há previsão de imunidades e privilégios no artigo 15 do Estatuto da Corte IDH ao aduzir que os juízes gozam desde o momento de sua eleição das imunidades e privilégios reconhecidos aos agentes diplomáticos necessários para o desempenho de seus cargos.

Como se trata de um Tribunal não permanente, os juízes estarão à disposição da Corte IDH e deverão deslocar-se até a sede ou ao lugar em que se realizem as suas seções, quantas vezes e pelo tempo que for necessário, consoante o artigo 16 do Estatuto da Corte IDH.

O funcionamento da Corte IDH é previsto para celebrar sessões ordinárias e extraordinárias. Os períodos ordinários de sessões são determinados regularmente pela Corte IDH, enquanto os extraordinários são convocados pelo presidente ou por solicitação da maioria dos juízes, como prevê o artigo 22 do Estatuto da Corte IDH.

⁷⁴Nas palavras de André Ramos de Carvalho, na obra intitulada “Processo Internacional de Direito Humanos”, “As obrigações objetivas são justamente aquelas nas quais os Estados assumem deveres em prol de interesses superiores da comunidade internacional”.

⁷⁵Opinião Consultiva OC 20/09 emitida pela Corte IDH em 29 de setembro de 2009 e solicitada pela República da Argentina.

Nesse aspecto, o quorum para as deliberações da Corte IDH será de cinco juízes, sendo as decisões tomadas pela maioria dos juízes presentes e em caso de empate, o voto do presidente decidirá, como afirmado no artigo 23 do Estatuto da Corte.

As audiências, deliberações e decisões estão versadas no artigo 24 do Estatuto. As audiências serão públicas, a não ser que a Corte IDH em casos excepcionais decida o contrário. As deliberações são privadas, permanecem em segredo, a menos que a Corte IDH decida o contrário. Já as decisões e opiniões do Tribunal se comunicarão em sessões públicas conjuntamente com os votos, opiniões separadas e com qualquer outro dado ou registro.

Por sua vez, consoante o artigo 28 do Estatuto da Corte IDH e 57 da CADH, a CIDH comparecerá e terá parte ante a Corte IDH em todos os casos relativos à função jurisdicional desta, conforme o artigo 2.1 do mesmo Estatuto.

Até os dias atuais, o artigo 61 da CADH estabelece que somente os Estados-partes e a CIDH têm direito de submeter caso à decisão da Corte IDH, ao contrário da Corte Europeia de Direitos Humanos ao permitir acesso direto do indivíduo. Cançado Trindade entende que “a Comissão é parte processual no feito perante a Corte. A verdadeira parte material é aquela que é titular do direito pretensamente violado” (apud RAMOS, 2012, p. 225).

Vale lembrar, que a legitimidade passiva sempre será dos Estados, porém outros Estados-partes da CADH que tenham reconhecido a jurisdição obrigatória da Corte IDH podem propor ação respaldados na obrigação objetiva de garantia dos Direitos Humanos.

Em caso de violação de um direito ou liberdade protegidos na CADH, a Corte IDH decidirá que se assegure às vítimas o gozo dos direitos ou liberdades violados, assim como o pagamento de indenização justa à parte lesada, de acordo com os ditames do artigo 63.1 da CADH⁷⁶.

Como forma de incentivar a efetividade de suas decisões e informação de seus expedientes, a Corte IDH submeterá à Assembleia Geral da OEA, em cada período ordinário de sessões, um informe de seu labor no ano anterior. Assinalará

⁷⁶Artigo 63.1 da CADH *In verbis*: Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

os casos em que um Estado não deu cumprimento às suas sentenças. Poderá também submeter à Assembleia Geral da OEA proposições ou recomendações para o melhoramento do SIDH, com relação ao trabalho da Corte IDH, como proclama o artigo 30 do Estatuto e 65 da CADH.

2.3.1 O Processo Perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos

No âmbito da CADH, a sessão III, do capítulo VIII versa sobre o processo perante a Corte IDH. Inicialmente, o artigo 66 informa a necessidade de fundamentação da sentença e caso não expresse no todo ou em parte a opinião unânime dos juízes, qualquer deles terá direito a que se agregue à sentença seu voto dissidente ou individual.

Por força do artigo 67 da CADH, a sentença da Corte IDH será pública, definitiva e inapelável, assim como o subsequente artigo 68 estabelece que os Estados-partes comprometem-se a cumprir a decisão da Corte IDH em todo caso em que forem partes. A parte da sentença que determinar indenização compensatória poderá ser executada no país respectivo pelo processo interno vigente para a execução de sentenças contra o Estado. Ao final, a sentença da Corte IDH deve ser notificada às partes no caso e transmitida aos Estados-partes, como prevê o artigo 69 da CADH.

Em 2009, ocorreram mudanças no procedimento contencioso da Corte IDH, por meio de reformas no Regulamento. Para o propósito desse trabalho, cabe falar que mudanças ocorreram no que tange ao defensor interamericano, uso de novas tecnologias, medidas cautelares, provas, *amicus curiae*, juiz *ad hoc* e ao papel da CIDH diante do procedimento da Corte IDH outorgando mais protagonismo entre os representantes das vítimas ou vítimas presumidas e o Estado demandado (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009, exposição de motivos).

Nas regras gerais sobre o processo diante da Corte IDH, o artigo 22 do Regulamento desse órgão diz que os idiomas oficiais da Corte IDH são espanhol, inglês, português e francês, contudo para casos determinados, poderá adotar-se também como idioma de trabalho o do Estado demandado ou do Estado demandante, sempre que seja oficial.

Importa destacar a autorização da Corte IDH para qualquer pessoa que compareça ante ela a expressar-se em sua própria língua, senão conhece

suficientemente os idiomas de trabalho. Nesse caso, será assegurada a presença de um intérprete, sob juramento acerca do fiel cumprimento de seus deveres, que traduza essa declaração aos idiomas de trabalho da Corte IDH, nos termos do artigo 22.4 do Regulamento. Tal autorização é de suma importância para garantir o acesso à justiça principalmente de povos tradicionais, como os povos indígenas, tendo em vista a vasta diversidade de línguas presente na América, que em regra não são as oficiais da Corte IDH.

Por seu turno, os Estados estarão representados por agente, que por sua vez poderão ser assistidos, nos ditames do artigo 23 do Regulamento da Corte IDH. Já a CIDH, será representada por delegados, nos termos do artigo 24 do Regulamento aludido. Quanto à participação das presentes vítimas ou seus representantes, depois de notificados ou da submissão do caso, deverão apresentar de forma autônoma seus escritos de petição, argumentos, provas durante todo o processo. Se existir pluralidade de supostas vítimas ou representantes, deverão designar um interveniente comum, como bem aduz o artigo 25 do citado Regulamento.

Os Estados-partes nos casos têm o dever de cooperar para que sejam devidamente cumpridas todas as notificações, comunicações ou citações dirigidas às pessoas que se encontrem debaixo de sua jurisdição, assim como facilitar a execução e ordens para a apresentação de pessoas residentes em seu território, por força do artigo 26 do Regulamento da Corte IDH.

Em casos de extrema gravidade e urgência, e quando for necessário evitar danos irreparáveis às pessoas, a Corte IDH, nos assuntos de que estiver conhecendo, poderá tomar as medidas provisórias que julgar pertinentes. Ademais, poderá a Corte IDH atuar a pedido da CIDH, caso se tratar de assuntos que ainda não estiverem submetidos aos seu conhecimento, nos termos do artigo 63 da CADH e 27.2 do Regulamento da Corte IDH.

Para exemplificar a aplicação das medidas provisórias, podemos remontar ao ano de 2004, quando a Corte IDH requereu ao Equador a adoção de medidas essenciais a fim de proteger a vida, integridade pessoal, direito de circulação e residência dos membros do Povo Indígenas Kichwa de Sarayaku e de qualquer pessoas que exercesse a defesa dos direitos da comunidade, dentre outras medidas. Já em junho de 2005, as medidas provisórias foram reiteradas e à elas foram acrescentadas outras medidas, envolvendo diretamente ações voltadas para a proteção ambiental, tal como:

[...] b) Que os membros do Povo Indígena de Sarayaku possam realizar suas atividades e fazer uso dos recursos naturais existentes no território em que se encontrem assentados; especificamente o Estado deve adotar aquelas medidas tendentes a evitar danos imediatos e irreparáveis para a vida e integridade pessoal resultante das atividades de terceiros que vivem cerca da comunidade ou que explorem os recursos naturais existentes no mesmo. Em particular, no caso de não observância, que seja retirado o material explosivo colocado no território onde se assenta o Povo Indígena Sarayaku; [...] (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009, tradução nossa⁷⁷).

O Novo Regulamento da Corte IDH em seu artigo e 27. 3 e .4 abre a possibilidade de nos casos contenciosos que se encontrem na Corte IDH, das vítimas, supostas vítimas ou de seus representantes apresentarem diretamente à esta uma petição de medidas provisórias sempre ligadas ao objeto do caso, por qualquer meio de comunicação devendo ser levada ao conhecimento imediato da Presidência da Corte IDH.

Assim, para fins de acompanhamento e fiscalização, a Corte IDH incluirá em seu relatório anual para a Assembleia Geral uma relação das medidas provisórias ordenadas no período do relatório e quando ditas medidas não foram executadas e formulará recomendações necessárias, de acordo com o artigo 27.10 do Regulamento da Corte IDH.

Com a reforma do novo Regulamento de 2009, é possível enviar todos os escritos para a Corte IDH por meio eletrônico, devidamente assinados, não excluindo a possibilidade do envio dos escritos na forma impressa acompanhados de duas cópias, individualizados e identificados, como bem prescreve o artigo 28, para mais a Corte IDH poderá transmitir por meios eletrônicos seguros, os escritos, anexos, resoluções, sentenças, opiniões consultivas e demais comunicações que forem apresentadas, conforme o artigo 33 do Regulamento da Corte IDH.

A Corte IDH poderá ainda em qualquer estado da causa, ordenar a acumulação de casos conexos entre si quando haja identidade de partes, objeto e base normativa nos termos do artigo 30 do Regulamento da Corte IDH.

⁷⁷[...] b) que los miembros del Pueblo Indígena de Sarayaku puedan realizar sus actividades y hacer uso de los recursos naturales existentes en el territorio en que se encuentran asentados; específicamente el Estado debe adoptar aquellas medidas tendientes a evitar daños inmediatos e irreparables para su vida e integridad personal resultantes de las actividades de terceros que viven cerca de la comunidad o que exploten los recursos naturales existentes en el mismo. En particular, en caso de que no se haya hecho, que sea retirado el material explosivo colocado en el territorio donde se asienta el Pueblo Indígena de Sarayaku; [...] (original).

Atualmente, todos os casos, incluindo a supervisão das sentenças, perante a Corte IDH são regidos pelo novo Regulamento de 2009. Inicialmente, a apresentação do caso pela CIDH será mediante a apresentação do relatório de mérito previsto no artigo 50 da CADH, contendo todos os fatos supostamente violados, identificação das supostas vítimas, nomes dos delegados, contatos, endereços dos representantes das vítimas, os motivos que levaram a CIDH a apresentar o caso ante a Corte IDH com suas observações às respostas do Estado demandado às recomendações do relatório de mérito, necessidade de perito dentre outras informações indicadas no artigo 35 do Regulamento da Corte IDH.

Importante ressaltar no artigo 35.2 do Regulamento da Corte IDH, que quando se justificar que não foi possível identificar alguma suposta vítima dos fatos do caso, por tratar-se de casos de violações massivas ou coletivas, o Tribunal decidirá oportunamente se as considera.

No Caso Massacres do Rio Negro vs. Guatemala, a Corte IDH dispôs que o Estado da Guatemala impusesse mecanismos adequados para que outros membros da Comunidade do Rio Negro possam ser aceitas com vítimas de violações de Direitos Humanos e venham a receber reparações individuais e coletivas ditadas na sentença proferida em 2012. Tais situações de identificação a posteriori de vítimas são corriqueiras quando ocorrem violações de Direitos Humanos envolvendo indígenas, afrodescentes, desaparecimento forçados ou outros grupos vulnerabilizados na América, sendo oportuna essas possibilidades.

Outro passo importante é a figura do defensor interamericano. Nos casos das supostas vítimas sem representação legal devidamente credenciadas, o Tribunal poderá designá-lo de ofício que as represente durante a tramitação do caso, como fala o artigo 37 do Regulamento da Corte IDH.

Nesse primeiro momento, se no exame preliminar da apresentação do caso à Presidência da Corte IDH for constatada a falta de algum requisito fundamental, será dado um prazo de 20 dias para saná-la por força do artigo 38 do Regulamento da Corte IDH.

Passada essa fase, o secretário da Corte IDH notificará o caso à Presidência e aos juízes, ao Estado demandado, à CIDH, às supostas vítimas, seus representantes e ao defensor interamericano, se for o caso. A notificação para os outros Estados-partes ficará a cargo da Secretária da Corte IDH. Junto com a

notificação, o secretário dará um prazo de 30 dias para o Estado demandado designar seus agentes, nos ditames do artigo 39 do Regulamento da Corte IDH.

Posteriormente, será dada oportunidade ao Estado para contestar, de acordo com o artigo 41 do Regulamento da Corte IDH. Assim, o demandado exporá por escrito sua posição sobre o caso submetido à Corte IDH e, quando corresponder, ao escrito de petições, argumentos e provas, dentro do prazo improrrogável de dois meses contado a partir do recebimento desse último escrito e de seus anexos. Adicionalmente, a Corte IDH poderá considerar aceitos os fatos não expressamente negados e as pretensões que não foram controvertidas.

O artigo 42 do Regulamento prevê outra possibilidade de defesa do Estado, que são as exceções preliminares opostas na contestação. Ao opor exceções preliminares, deverão ser expostos os fatos referentes às mesmas, os fundamentos de direito, as conclusões e os documentos que as fundamentam, assim como o oferecimento de provas. A apresentação de exceções preliminares não suspenderá o procedimento em relação ao mérito, nem aos prazos e aos termos respectivos.

Importa observar, que tanto a CADH quanto o Regulamento da Corte IDH não definem o conceito de exceção preliminar, todavia a Corte IDH em sua jurisprudência afirma:

[...] que por este meio se cuestiona a admissibilidade de uma demanda ou a competência do Tribunal para conhecer determinado caso ou algum de seus aspectos, em razão da pessoa, matéria, tempo ou lugar. Uma exceção preliminar tem por finalidade obter uma decisão que previna ou impeça a análise sobre o mérito do aspecto questionado ou do caso em seu conjunto (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012B, parágrafo 34, tradução nossa⁷⁸).

Retomando artigo 42 citado acima, a CIDH, as supostas vítimas ou seus representantes e o Estado demandante poderão apresentar suas observações às exceções preliminares no prazo de 30 dias, contado a partir do recebimento das mesmas. Quando considerar indispensável, a Corte IDH poderá convocar uma audiência especial para as exceções preliminares, depois da qual decidirá sobre as mesmas. Não obstante, é comum a Corte IDH resolver numa única sentença as

⁷⁸[...] que por este medio se cuestiona la admisibilidad de una demanda o la competencia del Tribunal para conocer determinado caso o alguno de sus aspectos, en razón de la persona, la materia, el tiempo o el lugar. Una excepción preliminar tiene por finalidad obtener una decisión que prevenga o impida el análisis sobre el fondo del aspecto cuestionado o del caso en su conjunto (original).

exceções preliminares, o mérito, as reparações e as custas do caso, norteados o processo de celeridade essencial para seara ambiental.

Já o *amicus curiae* (amigo do tribunal) é um ente que não é parte na disputa e oferece a determinada Corte Internacional uma perspectiva própria, argumentos ou determinado saber especializado, úteis na tomada de decisão (RAMOS, 2012, p. 232).

No processo perante a Corte IDH, o *amicus curiae* é previsto no artigo 44 do Regulamento da Corte IDH, ao falar que a petição escrita desse ente poderá ser apresentada em qualquer momento do processo ou até os 15 dias posteriores à celebração da audiência pública. Nos casos em que não se realize audiência pública, deverá ser remetido dentro dos 15 dias posteriores à resolução correspondente na qual se outorga prazo para o envio de alegações finais. Após consulta à Presidência, o escrito de *amicus curiae*, junto com seus anexos, será posto imediatamente ao conhecimento das partes para sua informação e nos procedimentos de supervisão de cumprimento de sentenças e de medidas provisórias, poderão também apresentar-se escritos de *amicus curiae*.

A fase probatória e das alegações finais é fundamentalmente oral e permeada pelo princípio acusatório, dando prestígio à atividade das partes, vítimas ou representantes e Estados.

O procedimento oral do processo inicia-se com a lista definitiva de declarantes, como bem informa o artigo 46 do Regulamento da Corte IDH. A Corte IDH solicitará à CIDH, às supostas vítimas ou aos seus representantes, ao Estado demandado e, se for o caso, ao Estado demandante lista definitiva de declarantes, na qual deverão confirmar ou desistir da propositura das declarações das supostas vítimas, das testemunhas e dos peritos. Ademais, as partes deverão indicar quais declarantes oferecidos devem ser convocados à audiência, nos casos em que esta houver, e quais podem prestar sua declaração ante um agente dotado de fé pública (*affidávit*). Posteriormente, o Tribunal transmitirá a lista definitiva de declarantes à contraparte e concederá um prazo para apresentar, se o estima conveniente, as observações, objeções ou recusas.

A previsão legal da audiência está no artigo 51 do Regulamento da Corte IDH. Inicialmente, a CIDH exporá os fundamentos do relatório a que se refere o artigo 50 da CADH e da apresentação do caso à Corte IDH, bem como qualquer assunto que considere relevante para sua resolução. Uma vez que a CIDH haja concluído a

exposição, a Presidência chamará os declarantes convocados, para que sejam interrogados e se desenvolverá todo o procedimento oral como, por exemplo, a colheita das alegações das partes e observações finais da Corte IDH, formulação de perguntas.

Quanto às alegações finais escritas, consoante o artigo 56 do Regulamento da Corte IDH, as supostas vítimas ou seus representantes e o Estado terão a oportunidade de apresentá-las no prazo que determine a Presidência. Nesse cenário, a CIDH poderá, se entender conveniente, apresentar observações finais escritas no prazo mencionado.

Quanto à admissão das provas, o artigo 57 do Regulamento da Corte IDH diz que as produzidas ante a CIDH serão incorporadas ao expediente, desde que tenham sido recebidas em procedimentos contraditórios, a não ser que a Corte IDH considere indispensável repeti-las.

Excepcionalmente, conforme o artigo 57 do Regulamento da Corte IDH, e depois de observar o parecer de todos os intervenientes no processo, a Corte IDH poderá admitir uma prova se aquele que a apresenta justificar adequadamente que, por força maior ou impedimento grave, não apresentou ou ofereceu essa prova nos momentos processuais adequados. A Corte IDH poderá também admitir uma prova relacionada a um fato ocorrido posteriormente.

Sobre as diligências probatórias de ofício aludidas nos artigos 57 e 58 do Regulamento, a Corte IDH poderá, em qualquer fase da causa: procurar *ex officio* toda prova que considere útil e necessária, bem como poderá ouvir, na qualidade de suposta vítima, de testemunha, de perito ou por outro título, a qualquer pessoa cuja declaração, testemunho ou parecer considere pertinente; requerer à CIDH, às vítimas ou supostas vítimas ou a seus representantes e ao Estado o fornecimento de alguma prova que esteja em condições de oferecer ou de qualquer explicação ou declaração que possa ser útil; solicitar a qualquer entidade, escritório, órgão ou autoridade de sua escolha que obtenha informação, que expresse uma opinião ou elabore um relatório ou parecer sobre determinado aspecto. Enquanto a Corte IDH não autorizar, os respectivos documentos não serão publicados e poderá encarregar um ou vários de seus membros da realização de qualquer medida de instrução, incluindo audiências, seja na sede da Corte IDH ou fora desta.

Retomando o Caso Massacres do Rio Negro vs. Guatemala, a Corte IDH decidiu admitir provas documentais extemporâneas oferecidas pelo Estado, assim

como lista apontando a identificação e individualização das vítimas, sob a alegação de que seriam úteis para a resolução do caso (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012).

Dentro da aplicação do artigo 58 e outros do Regulamento da Corte, merece destaque o fato inédito que foi a visita de uma delegação de juízes da Corte IDH, incluindo a presença do atual presidente, ao Povo Indígena Kichwa de Sarayaku com o propósito de obter informação adicional sobre a situação das vítimas e dos lugares onde aconteceram as violações aos Direitos Humanos no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador⁷⁹ (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b).

Durante tal diligência em território Sarayaku, vários membros da comunidade relataram suas experiências, modos de vida, bem como o sofrimento diante dos fatos levados à Corte IDH. Tais informações foram valoradas conjuntamente com as provas do processo. Ademais, a delegação sobrevou a região onde as violações ao território ocorreram, vislumbrando a destruição provocada pelas empresas petrolíferas no meio ambiente ou, especificamente, em território Sarayaku (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a).

Ainda sobre a fase probatória, a tese do ônus da prova de “quem alega prova” defendida pelos Estados gera desequilíbrio entre as partes, porque o Estado tem mais recursos e meios para afastar as provas. Assim, a jurisprudência da Corte IDH aduz que o Estado deve colaborar para clarificar as provas, não podendo cair inerte na espera pela parte demandante provar todo o alegado (RAMOS, 2012, p. 231).

Enfim, no processo poderá ocorrer a desistência, reconhecimento ou solução amistosa. O artigo 61 do Regulamento prevê a desistência fiscalizada pela Corte IDH ao falar, que quando quem fez a apresentação do caso notificar a Corte IDH de sua desistência, esta decidirá, ouvida a opinião de todos os intervenientes no processo, sobre sua procedência e seus efeitos jurídicos.

O reconhecimento ocorrerá se o demandado comunicar à Corte IDH sua aceitação dos fatos ou seu acatamento total ou parcial das pretensões que constam na submissão do caso ou no escrito das supostas vítimas ou seus representantes, a Corte IDH, ouvido o parecer dos demais intervenientes no processo, resolverá, no

⁷⁹Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador. Sentença de Mérito e Reparações prolatada em São José no dia 27 de junho de 2012.

momento processual oportuno, sobre sua procedência e seus efeitos jurídicos, por força do artigo 62 do Regulamento da Corte IDH.

Por sua vez, quando a CIDH, as vítimas ou supostas vítimas ou seus representantes, o Estado demandado e, se for o caso, o Estado demandante em um caso perante a Corte IDH comunicarem a esta a existência de uma solução amistosa, de um acordo ou de outro fato idôneo para dar solução ao litígio, a Corte IDH resolverá, no momento processual adequado, sobre sua procedência e efeitos jurídicos.

No entanto, a Corte IDH levando em conta as responsabilidades que lhe cabem em matéria de proteção dos Direitos Humanos, poderá decidir pelo prosseguimento do exame do caso, mesmo com a desistência, o reconhecimento ou solução amistosa.

No que tange ao reconhecimento dos Estados no âmbito da Corte IDH, emblemático foi o Caso Aloeboetoe e Outros vs. Suriname⁸⁰, do início da década de 90, versando sobre a morte de afrodescendentes cimarrones por militares, no qual o Estado por meio de seu agente reconheceu a responsabilidade ao falar, que “Eu creio que fui claro no que disse: reconhece a responsabilidade e, por tanto, a Corte tem o direito de encerrar o caso, arquivar o caso, determinar as indenizações e direitos correspondentes” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1991, tradução nossa⁸¹).

No entanto, a Corte IDH não se restringe a constatar, tomar nota de reconhecimentos das violações de Direitos Humanos por parte dos Estados, dentre outras formalidades, porém enfrenta a natureza, gravidade das violações, exigências e interesses da justiça, circunstâncias e atitudes das partes com o objetivo de analisar a verdade dos fatos, como bem assinalado no Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador diante do reconhecimento do Equador sobre certos fatos, que para o Tribunal foi considerado como amplo e genérico (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a).

Enfim, chegado o momento da sentença, a Corte IDH deliberará em privado e aprovará a sentença, a qual será notificada pela secretaria à CIDH, às vítimas ou

⁸⁰Caso Aloeboetoe e Outros vs. Suriname. Sentença de Mérito prolatada no dia 04 de dezembro de 1991.

⁸¹Yo creo que fue claro lo que dije: reconoce la responsabilidad y, por lo tanto, la Corte tiene el derecho de cerrar el caso, archivar el caso, determinar las indemnizaciones correspondientes o hacer lo que a derecho corresponda (original).

supostas vítimas ou a seus representantes e ao Estado. Todavia, enquanto não houver notificação da sentença, os textos, os fundamentos e os votos permanecerão em segredo. Assim, as sentenças serão assinadas por todos os Juízes que participaram da votação e pelo secretário. No entanto, será válida a sentença assinada pela maioria dos juízes e pelo secretário. Adicionalmente, os votos em separado, concordantes ou dissidentes, serão assinados pelos juízes que os sustentem e pelo secretário, como apregoa o artigo 67 do Regulamento da Corte IDH.

Os votos em separado não constituem jurisprudência nem possuem validade jurídica em relação às obrigações internacionais impostas pelas sentenças da Corte IDH para o Estado. Todavia, tais votos são uma oportunidade para o juiz explicar suas razões dissidentes ou concordantes ou mesmo esclarecer argumentos diferentes para a conclusão da sentença (RESCIA, 2009, p. 28-9).

Ao decidir, a Corte IDH deve apresentar o conteúdo da sentença em conformidade com o artigo 65⁸² do Regulamento da Corte IDH, que traz um rol extenso de informações a serem observadas, tanto quanto fala que todo juiz que houver participado no exame de um caso tem direito a acrescentar à sentença seu voto concordante ou dissidente, de modo fundamentado, sendo que os mencionados votos só poderão referir-se à matéria tratada nas sentenças.

Em relação à sentença de reparações e custas, quando na sentença sobre o mérito do caso não houver decisão sobre reparações e custas, a Corte IDH determinará a oportunidade para sua posterior decisão e indicará o procedimento. Contudo, se a Corte IDH for informada de que as vítimas ou seus representantes e o Estado chegaram a um acordo em relação ao cumprimento da sentença sobre o mérito, verificará que o acordo seja conforme a CADH e disporá o que couber a respeito. Vale mencionar o fato de os últimos anos indicarem uma sentença única,

⁸² *In verbis*: 1. A sentença conterá: a. o nome de quem presidir a Corte e dos demais Juízes que a proferiram, do Secretário e do Secretário Adjunto; b. a identificação dos intervenientes no processo e seus representantes; c. uma relação dos atos do procedimento; d. a determinação dos fatos; e. as conclusões da Comissão, das vítimas ou seus representantes, do Estado demandado e, se for o caso, do Estado demandante; f. os fundamentos de direito; g. a decisão sobre o caso; h. o pronunciamento sobre as reparações e as custas, se procede; i. o resultado da votação; j. a indicação sobre qual é a versão autêntica da sentença. 2. Todo Juiz que houver participado no exame de um caso tem direito a acrescentar à sentença seu voto concordante ou dissidente, que deverá ser fundamentado. Esses votos deverão ser apresentados dentro do prazo fixado pela Presidência, para que possam ser conhecidos pelos Juízes antes da notificação da sentença. Os mencionados votos só poderão referir-se à matéria tratada nas sentenças.

incluindo reparações e custas, simplificando o processo e reduzindo o tempo de resolução dos casos.

Além disso, em caso de divergência e a pedido de qualquer parte, como possibilita o artigo 67 da CADH, poderá ser formulado pedido de interpretação em relação às sentenças de exceções preliminares, mérito ou reparações e custas, que se apresentará na secretaria da Corte IDH, cabendo nela indicar com precisão as questões relativas ao sentido ou ao alcance da sentença cuja interpretação é solicitada. Depois, o secretário comunicará o pedido de interpretação aos demais intervenientes no caso e os convidará a apresentar por escrito alegações que considerem pertinentes, segundo o artigo 68 do Regulamento da Corte IDH.

Ainda no mesmo artigo citado, para fins de exame do pedido de interpretação, a Corte IDH reunir-se-á, se for possível, com a mesma composição com a qual emitiu a sentença de que se trate, porém o pedido de interpretação não exercerá efeito suspensivo sobre a execução da sentença.

Vale corroborar, que a sentença pronunciada pela Corte IDH gera efeito de coisa julgada entre as partes, sendo que o seu efeito de coisa interpretada orienta os Estados a observarem internamente a interpretação desse Tribunal. Além disso, Ramos alerta:

Ignorar o efeito de coisa interpretada e enfatizar a vinculação das partes somente em um litígio perante a Corte é atitude, no mínimo, irrealista dos órgãos que representam o Estado e que, por isso mesmo, deveriam se preocupar em evitar sua responsabilização internacional (2012, p. 236).

Enquanto reformas para garantir o cumprimento das sentenças não ocorrem, devem-se observar os artigos 65 da CADH e o artigo 69 do Regulamento da Corte IDH. O último artigo diz que a supervisão das sentenças e das demais decisões da Corte IDH realizar-se-á mediante a apresentação de relatórios estatais e das correspondentes observações a esses relatórios por parte das vítimas ou de seus representantes. A CIDH deverá apresentar observações ao relatório do Estado e às observações das vítimas ou de seus representantes, além de afirmar que a Corte IDH poderá requerer a outras fontes de informação, dados relevantes sobre o caso que permitam apreciar o cumprimento e convocar o Estado e os representantes das vítimas a uma audiência para supervisionar o cumprimento de suas decisões, juntamente escutará o parecer da CIDH.

Uma vez que o Tribunal conte com a informação pertinente, determinará o estado do cumprimento do decidido e emitirá as resoluções que estime pertinentes.

Muito embora as mudanças ocorridas tanto na CIDH quanto na Corte IDH denotem avanços, são necessárias transformações a fim de melhor garantir os Direitos Humanos na América. Frente a essas necessidades, a professora Flávia Piovesan sugere algumas propostas, tais como: adoção por parte do Estado de legislação atinente à implementação dos julgados internacionais sobre Direitos Humanos, uma vez que as decisões internacionais nessa matéria deveriam produzir efeitos jurídicos imediatos e vinculantes em nível interno conforme o princípio da boa-fé inerente à ordem internacional; previsão de sanção ao Estado que descumprir as decisões internacionais; transformar a CIDH e a Corte IDH em órgãos permanentes com meios financeiros, técnicos e administrativos suficientes e por fim, garantir o direito de acesso do indivíduo à Corte IDH, acompanhado da cláusula obrigatória de reconhecimento da jurisdição obrigatória da Corte IDH para os Estados-partes da CADH (2012a, p. 354-6).

3 A PROTEÇÃO AMBIENTAL PELO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS: A CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL AMBIENTAL.

Ainda que a CADH e a maioria dos instrumentos interamericanos sobre Direitos Humanos não façam menção expressa ao direito ao meio ambiente sadio, a proteção ambiental desenvolve-se de modo indissociável dos Direitos Humanos e reveste de uma dimensão ambiental o SIDH por meio do trabalho criativo de interpretação da CIDH e da Corte IDH, primordialmente, perante casos envolvendo povos tradicionais.

Embora a denúncia direta do direito ao meio ambiente sadio diante do SIDH ainda não tenha se tornado uma realidade, uma vez que os DESC nesse sistema atualmente e em regra alcançam a exigibilidade direta, apenas combinados com outros Direitos Humanos previstos na CADH ou com os artigos 8 e 13 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Para mais, o alcance do artigo 26 da CADH, que versa sobre os DESC, está debaixo de debates doutrinários e acadêmicos, sendo a justiciabilidade desses direitos um dos mais discutidos e importantes. Nesse viés, vale lembrar que Tara Melish defende os DESC como direitos justiciáveis, sendo que o sucesso das demandas envolvendo esses Direitos Humanos diante do SIDH deve estar associado à análise das denúncias ou casos conforme os deveres de respeito e garantia ao invés da obrigação de desenvolvimento progressivo, que é um standard de monitoramento e não aplicável em litígios (apud Vera, 2011, p. 20-1).

Entretanto, até o momento, há uma construção da proteção ambiental por meio da aplicação dos chamados direitos civis e políticos, como, por exemplo, os direitos à vida, à integridade pessoal, à propriedade, circulação e residência, a proteção judicial, liberdade de pensamento, expressão e informação e garantias judiciais previstos na CADH.

Essa proteção indireta dos DESC, no qual se inclui o direito ao meio ambiente sadio, é chamada pela doutrina francesa *protection par ricochet*. Frédéric Sudre explica tal técnica no âmbito da Convenção Europeia de Direitos Humanos:

Visando o enriquecimento do catálogo de direitos protegidos pela Convenção, a técnica da 'protection par ricochet' permite ampliar o campo da aplicação da Convenção a situações não expressamente previstas e de contornar a incompatibilidade *ratione materiae* de uma demanda com o

instrumento convencional. A 'protection par ricochet' vem preencher as lacunas do texto fazendo emergir direitos que se podem qualificar de 'derivados', não garantidos pela Convenção (apud CAVEDON, 2009, p. 589, tradução nossa⁸³).

Adicionalmente, o continente americano demonstra que o reconhecimento do direito ao meio ambiente sadio não basta para afirmar a sua proteção, apenas constitui-se numa primeira etapa a ser realizada pelos Estados. Nesse cenário, existe a necessidade de garantir, respeitar e proteger o direito ao meio ambiente, bem como implementar meios para que as atividades desenvolvidas pelos e nos Estados não causem danos que impeçam as pessoas de desfrutarem condições de vida dignas. Conseqüentemente, a relação entre os Direitos Humanos e a proteção ambiental no SIDH traduz-se em um campo novo, onde existe a necessidade de um empenho argumentativo grande para afirmá-lo (ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA PARA A DEFESA DO AMBIENTE, 2010, introdução).

Atualmente, no SIDH a maior parte das denúncias e casos relativos à questão ambiental surge de conflitos envolvendo povos tradicionais, na grande maioria povos indígenas, relacionados com a defesa de suas terras comunais e seus recursos naturais. Entretanto, os conflitos ambientais não atingem somente esses povos, mas outros grupos e indivíduos na América que evidenciam a relação entre a proteção ambiental e Direitos Humanos e que merecem Justiça Ambiental.

3.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE OS COMPROMISSOS DOS ESTADOS-PARTES DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS

De acordo com a CADH, os Estados-partes possuem os compromissos de reconhecer os direitos nela protegidos, adotar disposições de direito interno imprescindíveis para execução dos direitos nela garantidos e de proibir discriminação no exercício dos mesmos, como bem anunciam os artigos 1º e 2:

Artigo 1º-Obrigação de respeitar os direitos

1. Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião,

⁸³Visando el enriquecimiento del catalogo de derechos protegidos por el Convenio, la técnica de la "protection par ricochet" permite ampliar el campo de aplicación del Convenio a situaciones no expresamente previstas y de contornar la incompatibilidad *ratione materiae* de una demanda con el instrumento convencional. La "protection par ricochet" viene colmar las lagunas del texto haciendo emerger derechos que se puede cualificar de "derivados", no garantizados por el Convenio (original).

opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

2. Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano.

Artigo 2 - Dever de adotar disposições de direito interno

Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1º ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados-partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

Desde os primórdios dos trabalhos da Corte IDH, existe o entendimento de que o artigo 1.1 da CADH preceitua um duplo dever de tutela para os Estados no que diz respeito aos Direitos Humanos assegurados na CADH: por um lado o de respeitar os direitos e liberdade e por outro lado o de garantir seu livre e pleno exercício. O segundo dever, comumente chamado de obrigação de garantir, exige dentre outras coisas, que o Estado faça justiça internamente. Logo, existe a obrigação de reconhecer os direitos e liberdades albergados na CADH, seja provindo da incorporação ou da aplicação direta desses direitos no ordenamento jurídico interno (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007a, voto do juiz Sergio García Ramirez).

Nesse diapasão, os deveres dos Estados previstos na CADH são normas de caráter geral, que permeiam todos os direitos civis e políticos da Convenção. Estes últimos possuem sua própria natureza ontológica, protegem bens jurídicos suscetíveis de serem violados pelo Estado por fatos específicos que também levam a violação do artigo 1.1 e se for o caso à violação do artigo 2 (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007a, voto do juiz Manuel Ventura Robles).

No entanto, vale mencionar, que alguns estudiosos e doutrinadores, como, por exemplo García Ramirez e Christian Courtis defendem que as obrigações gerais previstas nos artigos 1º e 2 da CADH englobam todos os Direitos Humanos, incluindo os DESC, sem exceção ou distinção (apud Vera, 2011, p. 19).

Para mais, a Corte IDH declara em regra a violação do artigo 1.1 da CADH conjuntamente com outras violações e interpreta a violação dessas obrigações de respeito e garantia aliada aos direitos aludidos na Parte I da CADH. Por exemplo, o Tribunal em questão ao declarar violação dos artigos 8 e 25 relaciona-os com o artigo 1.1, sem a necessidade de declarar violação de direito material (CORTE

INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007a, voto do juiz Sergio García Ramirez).

No entanto, em alguns momentos, como no Caso Escué Zapata vs. Colômbia⁸⁴, a Corte IDH decidiu que a Colômbia violou o artigo 8 das garantias judiciais e o artigo 25 da proteção judicial da CADH, sem relacionar com o artigo 1.1 Alguns juízes desse Tribunal criticam esse ponto de vista, pois os direitos civis e políticos ditados no CADH não são normas de aplicação e sempre devem ser declarados violados em conjunto com o artigo 1.1(CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007a, voto do juiz Manuel Ventura Robles).

Quanto ao compromisso da não discriminação, o artigo 1.1 da CADH tem o escopo de fazer respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades ali reconhecidos, sem discriminação alguma. Ou seja, qualquer que seja a origem ou a forma que assuma, todo tratamento considerado discriminatório a respeito do exercício de qualquer dos direitos garantidos pela CADH é por si só incompatível com a mesma (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010a, parágrafo 268).

Dessa maneira, o descumprimento pelo Estado dos deveres de respeitar e garantir os Direitos Humanos gera responsabilidades internacionais conforme a Opinião Consultiva OC-18/03⁸⁵ emitida pela Corte IDH sobre Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, por isso existe um vínculo indissociável entre a obrigação de respeitar e garantir os Direitos Humanos e o princípio da igualdade e não discriminação. Em outras palavras, o marco das obrigações assumidas pelos Estados-partes em face do artigo 1º da CADH insere um elemento inerente à dignidade humana e à universalidade dos Direitos Humanos: o princípio segundo o qual ninguém pode ser discriminado no gozo e exercício de seus Direitos Humanos (FAÚNDEZ, 2004, p. 85).

Vale lembrar, que as medidas cautelares e as sentenças, sob a análise do presente trabalho, possuem como vítimas em regra membros de grupos que sofrem desproporcionalmente riscos, danos ambientais e conseqüentemente violações de Direitos Humanos, daí a importância do artigo 1º da CADH. Para mais, a discriminação é um dos elementos da injustiça ambiental.

⁸⁴Caso Escué Zapata vs. Colômbia. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 04 de julho de 2007.

⁸⁵Opinião Consultiva OC-18/03 exarada no dia 17 de setembro de 2003, solicitada pelos Estados Unidos Mexicanos sobre Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados.

No que concerne ao artigo 2 da CADH, a juíza da Corte IDH Cecilia Medina entende que as obrigações do Estado que aderem à CADH são as de respeitar e garantir os Direitos Humanos consagrados nela. A obrigação de garantir não se esgota na existência de um ordenamento jurídico para esta obrigação, mas comporta a necessidade de uma conduta governamental que assegure a existência de uma eficaz garantia do livre e pleno exercício dos Direitos Humanos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, voto concorrente).

Ademais, a Corte IDH entende que os Estados-partes da CADH não podem admitir medidas legislativas ou de qualquer outra natureza que infrinjam os direitos e liberdades por ela reconhecidos, pois desrespeitam os direitos nela reconhecidos bem como o artigo 2, de caráter de norma geral (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1999, parágrafo 182).

Consequentemente, os Estados possuem a obrigação geral de adequar seu direito interno às normas da CADH para garantir os direitos nela consagrados. Por conseguinte, as disposições de direito que almejem esse fim devem ser efetivas, princípio do *effet utile*, que denota que o Estado deve adotar todas as medidas necessárias para que o estabelecido na CADH seja realmente cumprido (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006, parágrafo 110).

Dessa maneira, o artigo 2 da CADH requer que os Estados não apenas tenham a obrigação positiva de adotar as medidas legislativas necessárias para garantir o exercício dos direitos nela consagrados, mas também devem evitar promulgar leis que impeçam o livre exercício desses direitos, assim como evitar eliminar ou modificar leis que protejam tais empecilhos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012, parágrafo 221).

Vale lembrar os ensinamentos da Corte IDH sobre o artigo 2 da CADH ao dizer, que no Direito Internacional, uma norma consuetudinária determina que um Estado ao celebrar um instrumento internacional, deve introduzir em seu direito interno as modificações necessárias para assegurar a execução das obrigações assumidas e que esta norma tenha sido qualificada pela jurisprudência como um princípio evidente (FAÚNDEZ, 2004, p. 76).

Nesse sentido, cabe aqui citar o dever dos Estados de cumprirem de boa-fé os Instrumentos Internacionais de Direitos Humanos por eles ratificados, caso contrário cometem o que André Ramos de Carvalho denomina de truque do ilusionista, o qual os Estados “assumem obrigações internacionais, as descumprem

com desfaçatez, mas alegam que as estão cumprindo, de acordo com *sua própria interpretação*” (2012, p. 347) [grifo do autor].

3.2 O DIREITO À VIDA

Artigo 4 da CADH

1. Toda pessoa tem direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

[...]

Inicialmente, a definição de vida em qualquer ciência ou conhecimento não científico, independente do idioma, é abrangente e abarca vários aspectos, envolve vários elementos, modos e conseqüentemente direitos e garantias inerentes à vida.

No domínio jurídico do SIDH, ao se reafirmar que os instrumentos de Direitos Humanos são instrumentos vivos, cuja interpretação deve acompanhar a evolução dos tempos e condições de vida atuais, abre-se um espaço para uma interpretação criativa dos Direitos Humanos, do direito à vida com espaço para relacioná-lo com o direito à saúde, à integridade física, à cultura e modos de vida das populações da América, correlacionando-os com a proteção ambiental.

O direito a vida é essencial para todos os outros Direitos Humanos garantidos e protegidos pelo Direito Internacional. Esse direito está intrinsecamente ligado ao direito ao meio ambiente sadio, sendo depende deste, mais que qualquer outro Direito Humano é altamente sensível às ameaças e perigos para o meio ambiente. Em outras palavras “O direito à vida e à qualidade de vida dependem diretamente das condições positivas ou negativas do meio ambiente”(KSENTINI, 1994).

Assim sendo, a Corte IDH não se olvida em fazer essa relação, como bem provam as sentenças desse Tribunal diante das constantes violações aos Direitos Humanos de povos tradicionais, os quais por reiteradas vezes encontraram-se elijados do direito humano ao meio ambiente sadio, que causa a degradação da vida de vários integrantes desses povos, constitui risco para a sobrevivência dos mesmos e em diversos momentos leva ao falecimento de muitos deles, bem como dos povos a que pertencem.

A Corte IDH interpreta o direito à vida previsto no artigo 4.1 da CADH relacionado-o com o artigo 1.1, obrigação de respeitar os direitos da mencionada Convenção, como o direito que pressupõe que o Estado não deve privar a vida das pessoas arbitrariamente por meio de obrigação negativa, mas também demanda que os Estados tomem todas as medidas apropriadas com o objetivo de garantir por meio de ações adequadas destinadas à proteção e preservação do direito à vida. Ou seja, através de obrigações positivas, como foi sentenciado no Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala⁸⁶ (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1999, parágrafo 144).

O Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala, versa sobre o sequestro, tortura, assassinato de seis crianças de rua, omissão do Estado ao tratar inadequadamente dessas violações e não oferecimento de acesso à justiça aos familiares das vítimas.

Ainda sobre o Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala, vale abordar o voto concorrente e conjunto dos juízes Antônio Cançado Trindade e Abreu Burelli sobre o direito à vida. Mencionam os magistrados o caráter inderrogável e fundamental do direito à vida, que exigem medidas protetivas do Estado, interpretação relacionada com o artigo 1.1 da CADH, assim como afirmam o fato do direito fundamental à vida pertencer ao domínio do *jus cogen*.

Nessa ótica, o mesmo voto mencionado acima aduz que o dever do Estado em tomar medidas positivas se relaciona com a proteção da vida de pessoas vulnerabilizadas e indefesas em situações de risco, como eram as dos meninos de rua no Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala. Com efeito, os juízes afirmam que o direito à vida significa viver com dignidade. Nesse momento, o voto mostra a sua importância e coloca abaixo a falsa hierarquia dos Direitos Humanos ao falar que o direito à vida pertence ao domínio dos direitos civis e políticos, assim como aos DESC, evidenciando a inter-relação e indivisibilidade de todos os Direitos Humanos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1999).

Assim, dentro do argumento do dever do Estado de tomar medidas positivas para a proteção da vida de pessoas vulneráveis e indefesas, devemos lembrar que os danos ambientais atingem de forma contundente os segmentos da população em

⁸⁶Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala. Sentença Sentença de Mérito prolatada em São José no dia 19 de novembro de 1999.

situação de vulnerabilidade, sendo claro que mulheres e crianças estão entre esses grupos sensíveis aos prejuízos ambientais (KNOX, 2012, p. 15). Tais danos ambientais implicam diretamente na vida desses grupos e em inúmeras vezes debaixo das omissões dos Estados.

Retomando os argumentos do voto dos juízes Abreu Burelli e Cançado Trindade no Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala, esses juízes explanam acerca do chamado “projeto de vida”, que é consubstancial ao direito à existência e requer para seu desenvolvimento condições de vida digna, para a segurança e integridade da pessoa humana. Para mais, os juízes mencionam que dano ao projeto de vida deve estar ligado ao universo conceitual das reparações sob os ditames do artigo 63.1 da CADH e ensinam:

O projeto de vida se encontra indissociavelmente vinculado à liberdade, como direito de cada pessoa a eleger seu próprio destino. [...] O projeto de vida envolve plenamente o ideal da Declaração Americana (dos Direitos e Deveres do Homem) de 1948 de exaltar o espírito com finalidade suprema e categoria máxima da existência humana (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1999, parágrafo 8, voto concorrente e conjunto de A.C. Trindade e A. A. Burelli, tradução nossa⁸⁷).

Ademais, em circunstâncias desfavoráveis ao projeto de vida, a morte física que se sucede culmina com a destruição total do ser humano e se estende não somente aos que sofrem diretamente em seu espírito e corpo, assim como se projeta dolorosamente aos seus entes queridos, ampliando a noção de vítima no voto concorrente e conjunto de Trindade e Burelli na memorável sentença sobre os meninos de rua da Guatemala (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1999).

Nesse cenário, o projeto de vida foi uma doutrina, importante no SIDH para a afirmação dos DESC como Direitos Humanos sem hierarquias, não esquecendo o direito ao meio ambiente sadio. Portanto, para essa doutrina, tais direitos correspondem a uma integralidade especial, ou seja, quando se viola um Direito Humano haverá uma reação em cadeia, prejudicando outros direitos. Por oposição, ao se respeitar os Direitos Humanos há uma reação em cadeia que vivifica os demais direitos inerentes à pessoa humana (GAMBOA, 2005, p. 58).

⁸⁷El proyecto de vida se encuentra indisolublemente vinculado a la libertad, como derecho de cada persona a elegir su propio destino. (...) El proyecto de vida envuelve plenamente el ideal de la Declaración Americana [de los Derechos y Deberes del Hombre] de 1948 de exaltar el espíritu como finalidad suprema y categoría máxima de la existencia humana (original).

Nesse interím, a degradação ou destruição do meio ambiente gera uma frustração direta a outros Direitos Humanos, como, por exemplo: propriedade comunal, circulação e residência, integridade, saúde dentre outros pertinentes aos povos tradicionais, como dispor de seus recursos naturais, da vida em comunidade, da biodiversidade, do desenvolvimento sustentável, da cultura. Essas violações obrigam vários povos tradicionais a migrarem, deslocarem-se, vulnerabilizando-os. Enfim, o dano à esse projeto frustra toda uma vida, gera um dano à liberdade pessoal essencial para a continuidade das realizações individuais e em comunidade (GAMBOA, 2005, p. 58);

Com respeito aos casos indígenas, desde o Caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*⁸⁸ sobre desaparecimento forçado de um indígena Maya pelas forças armadas da Guatemala, vem-se assinalando essa ligação da vida com o culto aos mortos. Cançado Trindade em voto separado, na sentença desse caso, destacou a repercussão de não dar sepultura digna aos restos mortais dos Mayas. A cultura desse povo possui um vínculo ativo que une os vivos com os mortos e a ausência de um lugar sagrado para velar seus mortos gera preocupações profundas para seus membros (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2000a).

Outrossim, Cançado Trindade prossegue em seu voto, mencionado no parágrafo anterior, explicando essa relação ao afirmar, que por mais que a subjetividade jurídica de um indivíduo venha a cessar com sua morte, seus restos mortais continuam sendo juridicamente protegidos. O respeito aos restos mortais preserva a memória do morto e os sentimentos dos vivos, ligados por laços de afeto, sendo este o valor juridicamente protegido. Assim, o respeito aos mortos se deve às pessoas dos vivos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2000a).

Sobre a dimensão temporal, incidente sobre a proteção ambiental, as lições do voto em separado de Cançado Trindade no Caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala* em 2000 já se mostravam inovadoras. Ensinava o magistrado que a unidade do gênero humano, deve ser melhor apreciada em sua dimensão essencialmente temporal, compreendendo do mesmo modo também as gerações futuras. Sendo dever dos vivos contribuir com a construção de um mundo em que as gerações vindouras estejam livres das violações dos Direitos Humanos que vitimaram seus precursores.

⁸⁸Caso *Bámaca Velásquez vs Guatemala*. Sentença de Mérito prolatada em São José no dia 25 de novembro de 2000.

Nesse diapasão, a solidariedade humana se manifesta em uma dimensão espacial e temporal, entre as gerações que se sucedem no tempo, tomando o passado, o presente e o futuro em conjunto. Essa é a noção de solidariedade, que vai além da soberania estatal e se encontra na base do pensamento contemporâneo dos Direitos Humanos. Em meios sociais fortemente impregnados pela visão comunitária, prevalece um sentimento de harmonia entre os vivos com os mortos, entre o ambiente natural e os espíritos, daí a relevância da identidade e diversidade cultural para a efetividade das normas jurídicas, como bem leciona Cançado Trindade no seu voto em separado no Caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala* (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2000a).

Essa visão foi levantada também pela Corte IDH no Caso da Comunidade *Moiwana vs. Suriname*⁸⁹. O caso em tela versa sobre um massacre de indígenas da comunidade N'djuka Marron de Moiwana em 1986 cometido por soldados do Suriname. Após o ataque, muitos escaparam para as florestas e depois foram exilados ou deslocados. Por este fato provado, a Corte IDH decidiu que o Estado violou os seguintes direitos consagrados na CADH: 5.1, 21, 22 e 8.1 e 25, todos conjugados ao artigo 1.1.

No voto em separado para o Caso da Comunidade *Moiwana vs. Suriname*, o juiz brasileiro Cançado Trindade foi além ao falar sobre um direito ao projeto pós-vida, justificado pela relação harmoniosa dos afrodescendentes vivos com seus mortos. A visão de vida e pós-vida dessa comunidade abriga valores fundamentais, esquecidos e perdidos pelos filhos das revoluções industriais e comunicativas ou outras involuções.

Em 2005, a Corte IDH enfrentou o Caso *Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai*⁹⁰. O caso aborda a ausência de garantia ao direito à propriedade ancestral da Comunidade *Yakye Axa* e seus membros, a qual gerou um estado de vulnerabilidade alimentícia, médica e sanitária ao ameaçar a vida e a integridade dos mesmos e reafirmou algumas considerações jurisprudências sobre o direito à vida.

No Caso *Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai*, o Tribunal sustentou sua opinião ao reafirmar que o direito à vida é fundamental na CADH, considerando que sua salvaguarda depende da realização dos demais direitos, pois ao

⁸⁹Caso da Comunidade *Moiwana vs. Suriname*. Sentença de Exceções preliminares, Mérito, Reparções e Custas prolatada em São José no dia 15 de junho de 2005.

⁹⁰Caso *Comunidade Yakye Axa vs. Paraguai*. Sentença de Mérito, Reparções e Custas prolatada em São José no dia 17 de junho de 2005.

desrespeitar o direito à vida, todos os demais direitos desaparecem, pois se apaga seu titulares. Assim, não são admissíveis enfoques restritivos ao direito à vida e tampouco compreende apenas os direitos de toda pessoa a não ser privada da vida arbitrariamente, mas abrange o direito de não se aceitar condições que impeçam ou dificultem uma existência digna (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 161).

Ainda no Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai, a Corte IDH valorou as condições que aumentaram as dificuldades de acesso a uma vida digna dos membros da comunidade e ponderou a situação especial de vulnerabilidade, as quais foram levados, afetando, por conseguinte sua forma de vida distinta e seu projeto de vida, em sua dimensão individual e coletiva, debaixo do *corpus júris* internacional para a proteção especial exigida para o tratamento dos membros da comunidade indígena à luz dos artigos 4 e 1.1 da CADH, em relação com dever geral de desenvolver progressivamente o conteúdo do artigo 26 da mesma e dos direitos à saúde, a um meio ambiente sadio, direito à alimentação, direito à educação e direito aos benefícios da cultura previstos no Protocolo Adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos em Matéria de Direitos Economicos, Sociais e Culturais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 163).

Impende destacar, nesse momento, que a saúde das pessoas não existe apenas em oposição a não contrair doenças no presente, porém é pertinente considerar o estado dos elementos da natureza para estimar se estão em nível de sanidade ou não e de seu uso advenham saúde ou doenças (MACHADO, 2007, p. 56).

Corroborando essa afirmativa, o Relatório Ksentini ao analisar o direito à saúde no contexto ambiental diz ser essencial a proteção real contra perigos naturais, combate a contaminação, abarcando o direito ao meio ambiente adequado, sendo este direito diretamente vinculado com o direito à água, alimentação, moradia e condições sadias e seguras de trabalho (KSENTINI, 1994).

Afirmando essa posição, a Corte IDH no Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai disse que as implicações ao direito à saúde, estão intimamente ligadas às afetações do direito à alimentação e ao acesso à água limpa, que impactaram negativamente no direito a uma existência digna e às condições básicas para o exercício de outros Direitos Humanos, como o direito à educação ou ao

direito à identidade cultural (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 167).

Sobre o acesso à água, já em 2002 a Observação Geral Nº 15 do Conselho Econômico Social e Cultural afirmava ser a água um recursos natural limitado e bem público fundamental para a vida e saúde, sendo o direito humano à água indispensável para viver dignamente e condição prévia para realização dos demais Direitos Humanos. Observou também, que a falta de acesso à serviços adequados de saneamento implicam na contaminação da água e no surgimento de doenças. Para mais, a poluição crescente, a deterioração dos recursos hídricos e a distribuição desigual agravam a pobreza (2002, p. 1-2).

Ademais, um grande número de integrantes da Comunidade Indígena Yakye Axa contraiu doenças provocadas pelo inadequado ambiente em que viviam e pelo péssimo estado dos elementos naturais necessários para sua subsistência ou mesmo pela ausência deles.

Acerca do tema do acesso às terras ancestrais dos Yakye Axa relacionado ao uso e desfrute dos recursos naturais, a Corte IDH avançou ao acatar as considerações do Comitê dos Direitos Econômicos e Sociais que alerta sobre a vulnerabilidade dos povos indígenas, cujo acesso às terras ancestrais está ameaçado e em decorrência disso agrava-se a situação de acesso a alimento e à água limpa (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 167).

Outro argumento estabelecido pelo Tribunal é o que afirma que o Estado ao negar o direito à propriedade coletiva afeta o direito à vida digna dos membros das comunidades, já que os priva da possibilidade de terem acesso aos meios de subsistência tradicional, do uso e desfrute dos recursos naturais necessários, da obtenção de água limpa e da prática da medicina tradicional de prevenção e cura de doenças. No Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai o Estado não adotou medidas positivas para uma vida digna enquanto a Comunidade não desfrutava de seu território (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 168).

Nesse momento, ao falar do acesso aos recursos naturais, a Corte IDH destacou o acesso aos bens ambientais visando o consumo da água, de plantas medicinais, caça e pesca de fundamental importância para a vida dos Yakye Axa, reconhecendo assim a interdependência com a natureza.

Além do mais, a Corte ao interpretar a violação do direito à vida agregou argumentos para a proteção dos idosos associada ao acesso aos recursos naturais e à saúde. O entendimento no Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai para os anciãos foi que o Estado deve adotar medidas adequadas para possibilitar direito à alimentação, água limpa e atenção à saúde e justificou a importância desses membros, ao falar que são eles os encarregados de transmitir oralmente sua cultura às novas gerações (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 175).

A sentença do Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai possui votos em separados em face da não declaração de violação ao direito à vida por omissão do Estado, diante da situação precária da comunidade, fato que ocasionou a morte de vários de seus membros. Adicionalmente, Cançado Trindade em seu voto observou o fato do direito à vida estar consagrado em diversos instrumentos e conforme os mesmos, a extrema pobreza significa a negação dos DESC, compreendidos os direitos a uma alimentação, à saúde, à alimentação, ao trabalho e, inclusive, ao direito ao meio ambiente sadio.

Em 2006, a Corte IDH enfrentou mais um caso indígena em face do Paraguai: Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai⁹¹. A sentença examinou fatos similares ao Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai, no entanto somou à decisão a violação do direito à vida por omissão do Estado diante do conhecimento da situação de emergência da comunidade gerada pelo não reconhecimento do direito sobre suas terras ancestrais.

A jurisprudência da Corte IDH no Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai rememorou princípios gerais norteadores do direito à vida. Preliminarmente, os Estados têm a obrigação de garantir a criação de condições exigidas pela CADH, não violadoras desse direito inalienável. Nessa direção, o cumprimento das obrigações impostas pelo artigo 4 em discussão, relacionado com o artigo 1.1 da CADH, pressupõe que nenhuma pessoa seja privada de sua vida arbitrariamente, à luz da obrigação de garantir o pleno e livre exercício dos Direitos Humanos e requer do Estado adoção de medidas apropriadas para proteger e preservar o direito à vida. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a, parágrafos 151-3).

⁹¹Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e custas prolatada em São José em 29 de março de 2006.

Desse modo, tendo em vista as dificuldades decorrentes do planejamento, adoção de políticas públicas, escolhas de caráter operativo que devem ser tomadas em função de prioridades e recursos, a Corte IDH criou critério para responsabilizar os Estados por suas omissões ao direito à vida. Assim, as obrigações positivas do Estado devem ser interpretadas de forma que não se imponham às autoridades uma carga impossível e desproporcional, e para tal estabeleu o momento da ciência do Estado em relação à existência de uma situação de risco real e imediato para a vida de um indivíduo ou grupo de indivíduos determinados (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a, parágrafo 155).

Ainda sobre o Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai de 2006, os fatos provaram, que a comunidade continuou vivendo na beira de uma estrada numa situação de vulnerabilidade, mesmo diante da ciência do Paraguai, que não adotou medidas adequadas por meio de procedimento administrativo rápido e eficiente para retirá-los de lá e colocá-los em suas terras ancestrais, onde teriam o uso e desfrute de seus recursos naturais diretamente vinculados com suas capacidades de sobrevivência e manutenção de suas formas de vida, gerando assim a condenação do Estado (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a, parágrafos 163-6).

No Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai , junto com a carência de terra, a vida dos membros da comunidade em questão caracterizava-se pelo desemprego, analfabetismo, taxas de mortalidade provocadas por doenças remediáveis, pela desnutrição, pelas precárias condições de moradia e entorno, pelas limitações de acesso e uso dos serviços de saúde e água potável, assim como pela marginalização provocada por causas econômicas, geográficas e culturais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a, parágrafos 167-8). Nesse momento, a Corte IDH valora os fatos provados diretamente ligados à falta de observância dos DESC e das condições ambientais inadequadas para a perpetuação da vida.

Os votos em separados do Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai trouxeram aportes para a jurisprudência. O juiz Sergio García Ramírez expressou a função do Estado de prover circunstâncias favoráveis para o desenvolvimento da vida, a qual implica numa ampla provisão de meios pertinentes. Já o voto concorrente do juiz Antônio Augusto Cançado Trindade lembrou o esquecimento da sociedade sobre os fins do Estado, consubstanciados na

realização do bem comum, bem este de todos e não somente de alguns. A realização do bem comum implica a garantia, por todos os Estados de condições de vida dignas para todos os indivíduos debaixo de suas jurisdições.

Entretanto, Cançado Trindade foi mais além ao explicar a relação do direito à vida com a identidade cultural, sendo que a última se forma com o passar do tempo, com a trajetória histórica da vida em comunidade, portanto a identidade cultural é componente ligado ao direito à vida em sua ampla dimensão. Para os indígenas, a identidade cultural está unida à suas terras ancestrais, que determina seu sistema de vida e suas crenças. Se os privam destas últimas, pelo deslocamento forçado, se afetam diretamente a identidade cultural, o direito à vida de cada um e de todos os membros da comunidade. Compartilhou da mesma opinião o juiz Ventura Robles em outro voto em separado na sentença do Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a).

Em 2010, o Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai⁹² abordou a violação aos direitos de propriedade e uso de seus territórios ancestrais, que culminou com a situação de vulnerabilidade da comunidade, afetando a integridade e sobrevivência dos mesmos. Os fatos do caso em tela foram similares a outros apreciados pela Corte IDH, todavia como as decisões apresentam evoluções de forma paulatina, em 2010 agregou-se a violação ao artigo 5 da CADH, o direito à integridade pessoal.

O Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai seguiu a jurisprudência da Corte IDH. Segundo as considerações da Corte, o Estado não brindou água em quantidade suficiente para garantir um abastecimento para suprir as necessidades básicas, muito menos forneceu provas sobre o fornecimento de água para os Xákmok Kásek e nem demonstrou que os indígenas possuíam acesso às fontes seguras de água em suas localidades.

Nessa sentença, a importância do acesso à água e qualidade desse recurso natural foi abordada pela Corte IDH nos seguintes termos:

A corte observa que a água fornecida pelo Estado durante os meses de maio e agosto de 2009 não supera mais de 2,17 litros por pessoa ao dia. À respeito, de acordo com os padrões internacionais a maioria das pessoas requer no mínimo 7,5 litros por pessoa por dia para satisfazer o conjunto das necessidades básicas, que incluem alimentação e higiene. Ademais,

⁹²Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 24 de Agosto de 2010.

segundo os padrões internacionais a água deve ser de uma qualidade que represente um nível tolerável de risco (2010b, parágrafo 194, tradução nossa⁹³).

Quanto ao acesso à alimentação aos Xákmok Kásek, consoante a Corte IDH estes sofreram graves restrições por parte dos titulares privados das terras reclamadas. As restrições iam desde a proibição de criar gado, de cultivar até mesmo de caçar em suas terras ancestrais, daí suas fontes de alimentos disponíveis serem limitadas, redundando em dieta alimentar pobre, agravada pelo baixo poder aquisitivo da comunidade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafos 197).

Além de tudo, a inadequada nutrição alimentar dos membros da comunidade repercutiu no crescimento das crianças e na desnutrição que atingia 90% dos indígenas. Quanto ao acesso à saúde pela Comunidade Indígena Xákmok Kásek, a Corte IDH valorou alguns esforços do Estado, porém disse que o Paraguai não garantiu acessibilidade física nem geográfica aos estabelecimentos de saúde, assim como não produziu ações positivas para garantir a aceitabilidade de ditos bens e serviços, muito menos desenvolveu medidas educativas de saúde respeitando os usos e costumes tradicionais da comunidade. Por esses e outros fatos provados, o Paraguai foi responsabilizado pela infringência do artigo 4.1 correlacionado com o artigo 1.1 na sentença do Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafos 201-8).

Para mais, a jurisprudência da Corte IDH ressalta o entendimento da Observação Geral Nº 21 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU:

A pobreza limita gravemente, na prática, a capacidade de uma pessoa ou um grupo de pessoas de exercer o direito de participar em todos os âmbitos da vida cultural e de ter acesso e contribuir para eles em pé de igualdade e, o que é mais grave, afeta seriamente sua esperança no futuro e sua capacidade para o desfrute efetivo de sua própria cultura (2009, apud CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafos 216, tradução nossa⁹⁴).

⁹³La Corte observa que el agua suministrada por el Estado durante los meses de mayo a agosto de 2009 no supera más de 2.17 litros por persona al día²¹³. Al respecto, de acuerdo a los estándares internacionales la mayoría de las personas requiere mínimo de 7.5 litros por persona por día para satisfacer el conjunto de las necesidades básicas, que incluye alimentación e higiene²¹⁴. Además, según los estándares internacionales el agua debe ser de una calidad que represente un nivel tolerable de riesgo(original).

⁹⁴La pobreza limita gravemente, en la práctica, la capacidad de una persona o un grupo de personas de ejercer el derecho de participar en todos los ámbitos de la vida cultural y de tener acceso y

No que tange a pobreza e a temática ambiental, vale lembrar que a necessidade de extirpar a pobreza é essencial e alarga a possibilidade de todos os seres humanos terem acesso aos recursos naturais para gozarem de uma existência digna, pois a pobreza e a miséria em regra andam unidas com a deterioração ambiental (FERRARESI, 2012, p. 165).

A situação de pobreza extrema dos Xákmok Kasék era tão latente, que nem sequer os membros possuíam papel para escrever dados sobre nascimentos e mortes, daí poder somente resgatar esses dados na memória da comunidade, como bem informou o perito para o Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai perante a Corte IDH. Além disso, dados epidemiológicos mostravam que os indígenas no Paraguai estavam dentro dos piores coeficientes de saúde, provando a falta de atenção estatal nessa matéria e denegação dos DESC (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafos 221-2).

Quanto à alimentação das vítimas dos casos analisados, a Corte IDH apesar de não fazer menção literal ao direito à alimentação, em várias passagens sublinhou o limitado acesso aos alimentos conjugado ao baixo poder aquisitivo, pobreza e o meio ambiente inadequado dos integrantes das comunidades indígenas, fatores geradores de consequências negativas para a saúde e vida dos mesmos, em decorrência principalmente da negação do acesso às suas terras ancestrais.

Sobre esse aspecto, vale lembrar que o direito a um meio ambiente sadio está fortemente ligado ao direito à alimentação, pois os alimentos provêm da natureza, enquanto para os povos tradicionais advêm essencialmente de seus territórios, das suas florestas. Ou seja, a segurança alimentar possui uma relação muito próxima com a existência de um meio ambiente sem degração (KSENTINI, 1994). Indo um pouco mais além, a Agenda 21 adotada pela Conferência da Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 diz ser um pré-requisito para o desenvolvimento sustentável o atendimento das necessidades humanas básicas, como, por exemplo, alimentação, preservação da saúde e moradia adequada.

Portanto, a vida humana não é possível sem o funcionamento dos sistemas naturais, estabelecendo-se como indispensável e urgente para a realização do

desenvolvimento sustentável. Assim, a não sustentabilidade ambiental transforma-se numa ameaça ao direito à vida (PICCOLOTTI, 1999, p. 3).

Corroborando esse entendimento, em 20 de maio de 2010, a CIDH outorgou medidas cautelares, MC 121/11⁹⁵, em favor dos membros de comunidades indígenas Maya da Guatemala. Os peticionários da medida alegaram, que em 2003 o Estado concedeu licença para exploração mineral de ouro e prata com prazo de 25 anos para uma empresa dentro de território indígena e sublinhou que o impacto ambiental e hidrológico afetava ao menos 18 comunidades indígenas Mayas.

Os peticionários da MC 121/11 sustentaram que a exploração de recursos minerais geraram graves consequências para a vida, a integridade pessoal, o meio ambiente e para os bens do Povo Indígena Maya, uma vez que o Rio Tzalá e seus afluentes eram as únicas fontes de água para consumo e subsistência do povo. Alegaram também, que como consequência da atividade de exploração mineral, vários poços de água e mananciais haviam secado e os metais presentes na água produziam efeitos nocivos sobre a saúde dos integrantes das comunidades (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

Ainda em 2010, a CIDH solicitou ao Estado da Guatemala as seguintes medidas: suspender as explorações minerais relacionadas com a concessão outorgada em território indígena Maya; implementar medidas efetivas para prevenir a poluição ambiental; adoção de medidas para garantir a vida e a integridade física dos membros das comunidades em questão; elaborar e implementar medidas de proteção com a participação dos beneficiários e/ou seus representantes (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

Em 2011, a CIDH avaliou a MC 121/11 e modificou o objeto da medida, solicitando à Guatemala que adotasse medidas necessárias para que as fontes de água das 18 comunidades Mayas não fossem contaminadas, bem como para permitir aos integrantes das comunidades acesso à água potável.

Nesse diapasão, vale trazer algumas obrigações afirmadas na Observação Geral Nº 15 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais sobre o direito à água correlacionado com os artigos 11⁹⁶ e 12⁹⁷ do PIDESC:

⁹⁵Medida Cautelar 121/11 em favor das Comunidades do Povo Maya (Sipakepense e Mam) dos municípios de Sipacapa e San Miguel Ixtahuacán no Departamento de San Marcos, Guatemala exarada no dia 20 de maio de 2010 e modificada no dia 07 de dezembro de 2011.

⁹⁶*In verbis*: Artigo 11 do PIDESC: §1.Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive à alimentação,

Os Estados-partes devem adotar estratégias e programas amplos e integrados para velar para que as gerações presentes e futuras disponham de água suficiente e saudável. Entre essas estratégias e programas poderia figurar: a) redução da diminuição de recursos hídricos por extração, desvio e contenção; b) redução e eliminação da contaminação das bacias hidrográficas e dos ecossistemas relacionados com a água pela radiação, por substâncias químicas nocivas e excrementos humanos; c) vigilância das reservas de água; d) garantia de que qualquer modificação proposta não obstaculize o acesso à água potável; e) exame das repercussões que possam ter certas medidas na disponibilidade de água e nas bacias hidrográficas dos ecossistemas naturais, tais como mudanças climáticas, a desertificação e a crescente salinidade do solo, o desmatamento e a perda da biodiversidade; f) aumento do uso eficiente da água por parte dos consumidores; g) redução do desperdício de água durante sua distribuição; h) mecanismos de resposta para as situações de emergência; e) criação de instituições competente e estabelecimentos de disposições institucionais apropriadas para aplicar as estratégias e os programas (2002, p. 11, tradução nossa⁹⁸).

Em abril de 2012, a CIDH outorgou a Medida Cautelar ou MC 382/10 em prol das Comunidades Indígenas, incluindo as isoladas, da Bacia do Rio Xingu, Pará,

vestimenta e moradia adequadas, assim como uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados-partes tomarão medida apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento. §2. Os Estados-partes no presente Pacto, reconhecendo o direito fundamental de toda pessoa de estar protegida contra a fome, adotarão, individualmente e mediante cooperação internacional, as medidas, inclusive programas concretos, que se façam necessários para: 1. Melhorar os métodos de produção, conservação e distribuição de gêneros alimentícios pela plena utilização dos conhecimentos técnicos e científicos, pela difusão de princípios de educação nutricional e pelo aperfeiçoamento ou reforma dos regimes agrários, de maneira que se assegurem a exploração e a utilização mais eficazes dos recursos naturais. 2. Assegurar uma repartição equitativa dos recursos alimentícios mundiais em relação às necessidades, levando-se em conta os problemas tanto dos países importadores quanto dos exportadores de gêneros alimentícios.

⁹⁷*In verbis*: Artigo 12 do PIDESC: §1. Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental. §2. As medidas que os Estados-partes no presente Pacto deverão adotar, com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito, incluirão as medidas que se façam necessárias para assegurar: 1. A diminuição da natalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento são das crianças. 2. A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente. 3. A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças. 4. A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade.

⁹⁸Los Estados Partes deben adoptar estrategias y programas amplos e integrados para velar por que las generaciones presentes y futuras dispongan de agua suficiente y salubre. Entre esas estrategias y esos programas podrían figurar: a) reducción de la disminución de recursos hídricos por extracción, desvío o contención; b) reducción y eliminación de la contaminación de las cuencas hidrográficas y de los ecosistemas relacionados con el agua por radiación, sustancias químicas nocivas y excrementos humanos; c) vigilancia de las reservas de agua; d) seguridad de que cualquier mejora propuesta no obstaculice el acceso al agua potable; e) examen de las repercusiones que puedan tener ciertas medidas en la disponibilidad del agua y en las cuencas hidrográficas de los ecosistemas naturales, tales como los cambios climáticos, la desertificación y la creciente salinidad del suelo, la deforestación y la pérdida de biodiversidad; f) aumento del uso eficiente del agua por parte de los consumidores; g) reducción del desperdicio de agua durante su distribución; h) mecanismos de respuesta para las situaciones de emergencia; e i) creación de instituciones competentes y establecimiento de disposiciones institucionales apropiadas para aplicar las estrategias y los programas.

Brasil. A solicitação da medida cautelar alegou que a vida e a integridade pessoal dos beneficiários estariam em risco em virtude dos impactos advindos da construção da usina hidrelétrica de Belo Monte.

Em um primeiro momento, a CIDH solicitou ao Brasil suspender imediatamente o processo de licença do projeto da hidrelétrica de Belo Monte e impedir a realização de qualquer obra de execução até a observância de condições mínimas, como: a adoção de medidas para proteger a vida e a integridade pessoal dos integrantes dos povos indígenas do Xingu isolados voluntariamente e; prevenir a disseminação de doenças e epidemias entre os beneficiários da medida cautelar, tanto as enfermidades surgidas do fluxo populacional massivo na área abrangida pelo projeto da Hidrelétrica, como do aumento dos vetores da malária.

Todavia, em julho de 2011, a CIDH avaliou a MC 382/10 e modificou o objeto da medida ao solicitar novas medidas para o Brasil, como, por exemplo: adoção de medidas para proteger a vida, saúde e integridade pessoal dos membros das comunidades indígenas isoladas na bacia do Xingu e a integridade cultural de ditas comunidades, incluindo ações efetivas de implementação e execução de medidas judiciais, bem como desenvolver e executar medidas de mitigação das consequências da construção da hidrelétrica sobre o território e vida dessas comunidades isoladas; adoção de medidas para proteger a saúde dos membros das comunidades indígenas afetadas pelo projeto energético, incluindo a finalização e implementação de programas de saúde indígena na região de Belo Monte (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

Rosa Carmina Couto e José da Silva já alertavam que o estudo de impacto ambiental de Belo Monte não indicava uma avaliação adequada dos impactos sociais e dos efeitos negativos à saúde sobre a população provocados pela hidrelétrica, assim como não vislumbrava a situação da saúde da população de referência para o projeto e utilizava dados secundários não confiáveis. Conseqüentemente, não aprofundava as questões sociais e a relação dos impactos ambientais na saúde das vítimas de Belo Monte (2009, p.88).

Em 2012, a jurisprudência da Corte IDH mais uma vez estreitou suas considerações com a temática da proteção ambiental por meios criativos de interpretação. No Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador⁹⁹, o Estado

⁹⁹Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador. Sentença de Mérito e Reparações prolatada em São José em 27 de junho de 2012.

demandado outorgou uma permissão a uma empresa petrolífera privada para efetivar atividades de exploração e exploração de petróleo em território do Povo Indígena na década de 90, sem consulta prévia e sem consentimento. Desde então, iniciaram-se as fases de exploração de petróleo, inclusive com a introdução de explosivos de alto poder destrutivo em vários pontos do território indígena, gerando situações de risco para a população e a impossibilidade de buscar meios de subsistência, limitando seus direitos de circulação¹⁰⁰ e de expressarem sua cultura (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 2).

Com relação ao direito à vida, a Corte IDH explanou a relação dos explosivos plantado no território Sarayaku para considerar a violação de tal direito. Ficou provado no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador a inserção de mais de 1400 kg de explosivos de alto poder, chamados de pentolita, no território do povo indígena demandante, o que constituiu um fator de grave risco para a vida e integridade de seus membros (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 246).

Diante desses riscos, impende sublinhar que o fato da Assembleia de Sarayaku determinar restrições ao acesso à zona com os explosivos, por motivos de segurança, apesar do lugar ser uma importante área sagrada e de caça para o povo Sarayaku, foi analisado conjuntamente com outras provas que responsabilizaram o Equador pela violação do direito à vida.

Vale ressaltar, que de acordo com provas e fatos levados à Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, os Sarayakus conservam uma visão comunitária e sagrada da natureza. O meio ambiente e os recursos naturais que os cercam possuem significados, são sagrados. Segundo o povo, “a selva é viva e os elementos da natureza têm espíritos, que se encontram conectados entre si e cuja presença sacraliza os lugares. Unicamente, os *Yachaks* podem entrar em certos espaços sagrados e interagir com seus habitantes” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 57, tradução nossa¹⁰¹). Ou seja, dentro dessa cosmovisão, desrespeito, danos ou destruição à natureza significam provocar os mesmos atos contra os membros dessa

¹⁰⁰Por insuficiência de provas, a Corte IDH considerou que não fora violado o artigo 22 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

¹⁰¹La selva es viva y los elementos de la naturaleza tienen espíritus, que se encuentran conectados entre sí y cuya presencia sacraliza los lugares. Únicamente los *Yachaks* pueden acceder a ciertos espacios sagrados e interactuar con sus habitantes (original).

comunidade, sendo indissociável a relação entre eles e o meio ambiente que os cerca.

Diante disso, a Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador entendeu que o descumprimento da obrigação de garantir o direito à propriedade comunal ao povo Sarayaku por parte do Estado, permitindo a implantação de explosivos em seu território, significou a criação de uma situação permanente de risco e ameaça para a vida e integridade de seus membros. Por esses motivos, o Estado foi considerado responsável ao expor a graves riscos os direitos à vida e integridade pessoal dos membros do povo Sarayaku, em relação aos artigos 1.1 e 21 da CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafos 248-9).

Da interpretação evolutiva da Corte IDH em face dos casos envolvendo povos tradicionais, destaca-se as remissões feitas à identidade cultural, que é um direito autônomo, de especificidade própria, que abarca e permeia tanto direitos individuais como coletivos. Desse modo, requer a realização e o exercício de todos os Direitos Humanos, como o direito à vida (CHIRIBOGA, 2006, p. 46).

A observância da identidade cultural dos povos indígenas ou tribais embasou essa interpretação evolutiva para proteger o direito previsto no artigo 4 da CADH, trouxe aportes para a proteção ambiental, e fez-se necessária diante dos casos envolvendo povos tradicionais, uma vez que a natureza, para os mesmos, não segue o pensamento moderno onde reside a ideia “da natureza como algo inanimado e separado do humano, da história e da cultura, o que conduz a separar também os campos do saber nas ciências naturais e sociais” (SERRES apud BOLÍVAR, p. 89, tradução nossa¹⁰²).

Diante da análise do artigo 4 da CADH, podemos afirmar que desde a década de 90, a Corte IDH apregoa obrigações tanto negativas quanto positivas com o fim proteger o direito à vida previsto na CADH. O Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala, de 1991, é um marco dentro da jurisprudência desse Tribunal, já que é nessa sentença que surgiu a responsabilidade por danos causados ao projeto de vida, onde os juízes elaboram os contornos da definição dessa doutrina, que até 2006 desenvolve-se e serviu como base para as sentenças envolvendo povos indígenas e afrodescendentes, por exemplo.

¹⁰²[...] naturaleza como algo inanimado y aparte de lo humano, de la historia e la cultura, lo que conduce a separar también los campos del saber en las ciencias naturales y sociales (original).

Portanto, o projeto de vida sendo essencial para a existência dos seres humanos, seja na sua dimensão individual ou coletiva, exige a proteção de todos os Direitos Humanos, dentro de uma integralidade, indivisibilidade e interdependência, foi uma ferramenta útil na interpretação dos direitos dos povos indígenas e dos afrodescendentes, direitos estes que forçam o SIDH a desenvolverem a aplicação do direito humano ao meio ambiente sadio.

Do projeto de vida também foi estendida a noção de vítima, o que possibilitou a Corte IDH ampliar a responsabilidade dos Estados por violação ao direito à vida, uma vez que a vida envolve não apenas a morte física, mas possui seu lado emocional, intelectual e espiritual. Dessa interpretação, a cultura fez-se ainda mais importante, os modos de vida diferenciados foram destacados, as imbricadas relações das vítimas com seu meio ambiente serviram como fatos e provas nos casos ora analisados, no intuito de obrigarem os Estados a assegurarem um meio ambiente sadio propício ao pleno desenvolvimento da vida.

No entanto, desde a saída de Antonio Augusto Cançado Trindade da Corte IDH a doutrina do projeto de vida não foi mais abordada nas sentenças desse Tribunal, o qual passou a utilizar o conceito de vida digna diretamente ligado aos DESC, que em 2012, no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, tal conceito foi enriquecido por meio do diálogo entre a Corte IDH e os povos indígenas, a fim de compreender o modo de vida desses povos tradicionais. Sobre o conceito de vida digna, Andrea Schettini já asseverava:

Afirmar o direito a vida digna sem um diálogo intercultural, ou seja, sem a inclusão dos próprios indígenas no debate sobre quais as condições essenciais devida para esses povos, acaba por reduzir a concepção de vida digna ao “bem-estar” ocidental, contribuindo, conseqüentemente, para a imposição de um determinado modelo de vida sobre esses povos (2012, p.68).

As três sentenças dos casos que responsabilizaram o Paraguai em face da violação do artigo 4 da CADH, argumentaram que as condições ambientais em que viviam os indígenas nesse Estado impediam ou dificultavam uma existência digna, sublinhando que os elementos da natureza, como água, alimentação, por não estarem em quantidade e qualidade suficiente e adequada, propiciaram a proliferação de doenças, obrigando o Estado a tomar medidas positivas para

melhorar as condições de vida das comunidades indígenas envolvidas, afirmando mais uma vez o direito ao meio ambiente sadio.

No que tange às medidas cautelares, tanto a expedida em prol das 18 comunidades indígenas Mayas, MC-121/11, quanto a em favor das comunidades indígenas da bacia do Rio Xingu, MC-382/10, podemos afirmar um avanço em termos ambientais, pois princípios como a precaução, o acesso à informação ambiental, direito de participação em tomadas de decisão que envolve bens naturais dessas comunidades, foram aludidos destacando a proteção ambiental.

Em 2012, a sentença do Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, ratificou a evolução interpretativa da Corte IDH e da CIDH, e inovou ao considerar a visão holística desse povo, os riscos e danos provenientes de atividades petrolíferas provocadoras de degradações no meio ambiente Sarayaku, reafirmando a proteção ambiental e os Direitos Humanos de modo inter-relacionado.

Adicionalmente, os fatos vivenciados pelas vítimas dos casos ora analisados, podem facilmente serem correlacionados com o cenário da injustiça ambiental, pois praticamente todos as vítimas integrantes de povos tradicionais dos casos em análise enfrentaram pobreza, vulnerabilização social e econômica, exclusão, ausência de participação nas políticas públicas, escassez de recursos naturais, má distribuição dos riscos ambientais impostos por projetos dominadores dos espaço, desestabilização dos ecossistemas, os quais os afetaram de modo desigual e muitas vezes injustamente.

3.3 O DIREITO À INTEGRIDADE PESSOAL

Artigo 5 da CADH

1. Toda pessoa tem direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.
3. A pena não pode passar da pessoa do delinquente.
4. Os processados devem ficar separados dos condenados, salvo em circunstâncias excepcionais, e ser submetidos a tratamento adequado à sua condição de pessoas não condenadas.

[...]

Assim, como o direito à vida, o direito à integridade carrega um amplo sentido ao obrigar os Estados-partes da CADH a não exporem às pessoas a tratamentos, cruéis, desumanos ou degradantes, bem como de respeitarem a integridade física, psíquica e moral dos seres humanos. Depreende-se, que o direito à integridade possui elementos fundamentais para a proteção do direito à vida, saúde, à educação, meio ambiente sadio, à alimentação dentre outros.

Para Oswaldo Ruiz Chiriboga, o direito à integridade física correlacionado com o direito à saúde previsto no artigo 10¹⁰³ do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais atrela-se ao Direito à identidade cultural. Conjugados, estes direitos abrangem o direito dos povos tradicionais e seus integrantes de conservarem, utilizarem e protegerem suas medicinas tradicionais e demandarem serviços públicos de saúde adequados à sua cultura. Ademais, não devem ser estabelecidos tratamentos alheios à sua identidade cultural, sem o devido consentimento livre, prévio e informado dos povos tradicionais (2006, p. 52).

Na sentença do Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname¹⁰⁴, a Corte IDH declarou a violação do artigo 5 por meio de fatos ligados ao respeito aos mortos e às condições advindas da negação aos territórios pertencentes aos Moiwanas. Um desses fatos foi a falta de realização dos rituais fúnebres de acordo com a tradição N'djuka, o que era considerado uma transgressão moral, o qual não somente provocava a raiva do espírito do falecido, mas ofendia outros ancestrais falecidos da comunidade. Esse fato tinha como consequência doenças de origem espirituais, as quais se manifestavam como enfermidades físicas reais e podiam potencialmente afetar todos. Os N'djukas acreditam que essas doenças não se curam por si só, mas

¹⁰³Artigo 10 do Protocolo de São Salvador: Direito à saúde1. Toda pessoa tem direito à saúde, entendida como o gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social. 2. A fim de tornar efetivo o direito à saúde, os Estados Partes comprometem-se a reconhecer a saúde como bem público e especialmente a adotar as seguintes medidas para garantir este direito: a) Atendimento primário de saúde, entendendo-se como tal a assistência médica essencial colocada ao alcance de todas as pessoas e famílias da comunidade; b) Extensão dos benefícios dos serviços de saúde a todas as pessoas sujeitas à jurisdição do Estado; c) Total imunização contra as principais doenças infecciosas; d) Prevenção e tratamento das doenças endêmicas, profissionais e de outra natureza; e) Educação de população sobre a prevenção e tratamento dos problemas de saúde, e f) Satisfação das necessidades de saúde dos grupos de mais alto risco e que, por suas condições de pobreza, sejam mais vulneráveis.

¹⁰⁴Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname. Sentença de Exceções preliminares, Mérito, Reparções e Custas prolatada em São José no dia 15 de junho de 2005.

devem ser resolvidas por meios culturais e cerimoniais, caso contrário as consequências persistem por gerações (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 86.9).

No Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname vários residentes da aldeia escaparam para o bosque, onde sofreram difíceis condições de vida até chegarem aos campos de refugiados na Guiana Francesa. Outros membros foram deslocados internamente, sendo que alguns fugiram para outras cidades do Suriname, onde também suportaram pobreza e privações, já que não podiam praticar seus meios de subsistência tradicionais por não terem acesso aos recursos naturais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 86.18).

Adicionalmente, os membros da comunidade Moiwana sofreram emocionalmente, psicologicamente, espiritualmente e economicamente, devido ao ataque ocorrido em seu território, à posterior separação forçada de suas terras tradicionais, à impossibilidade de honrar seus queridos entes falecidos e por não obterem justiça pelos fatos de 1986 praticados pelas forças armadas do Suriname (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 86.42).

Pelo exposto, dentre os Moiwanas existia a convicção de que o Suriname os discriminava, pois não foram contemplados com recursos efetivos em nível interno, considerado pela Corte IDH como fonte de sofrimento e angústias para as vítimas e seus familiares. Para os Moiwanas, a justiça e a responsabilidade coletiva são princípios centrais na sociedade N'djuka tradicional. Se um membro da comunidade é ofendido, os membros da linhagem maternal são obrigados a perseguir justiça pela ofensa cometida. Se o familiar foi morto, os N'djuka acreditam que seu espírito não descansará em paz até a obtenção de justiça. Caso a ofensa siga sem sanção, o espírito da vítima e dos outros espíritos ancestrais podem afligir seus parentes vivos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 94-5).

A jurisprudência da Corte IDH considera violado o direito à integridade psíquica e moral dos familiares das vítimas, pelo sofrimento causado por violações causadas contra seus entes queridos e por ações e omissões das autoridades estatais diante das infrações. Para caracterizar como vítima indireta, o Tribunal sopesa a existência de um estreito vínculo familiar, as circunstâncias particulares e a relação com a vítima direta, a forma que testemunhou os eventos violatórios, como se envolveu na busca por justiça e nas respostas oferecidas pelo Estado de acodo

com a sentença do Caso Escué Zapata vs. Colômbia ¹⁰⁵ (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007a, parágrafo 77).

No Caso Yakye Axa vs. Paraguai¹⁰⁶, a Corte IDH não declarou a violação ao artigo 5 da CADH, mas o voto parcialmente dissidente do juiz Abreu Burelli apontou que a proteção do direito à integridade pessoal em conjunto com o direito à saúde do artigo 10 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais abrange o direito dos membros dos grupos étnicos e culturais de usarem suas medicinas e práticas tradicionais, o que envolve o acesso aos recursos naturais, bem como o direito de acesso às instituições de saúde e atenção médica para preservar a integridade moral, psicológica e física (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b).

Desse modo, o voto de Abreu Burelli no Caso Yakye Axa vs. Paraguai perpassa pelo reconhecimento dos conhecimentos tradicionais dos Yakye Axa intimamente ligados com os elementos da natureza. Nesse momento, a proteção ambiental toma formas, pois se sabe que muitos dos povos indígenas conservam e utilizam a biodiversidade de maneira sustentável, como bem prevê o artigo 8 J da CDB. Logo, reconhecer os conhecimentos tradicionais de muitos povos na América é uma forma de proteção ambiental.

Sobre os conhecimentos tradicionais, a perpetuação desses conhecimentos depende das condições que asseverem a superveniência física e cultural dos povos tradicionais (SANTILLI, 2005, p. 195). Portanto, dentro da proteção à integridade pessoal relacionada à proteção da medicina e práticas tradicionais é imprescindível uma utilização da diversidade biológica de maneira que não haja uma diminuição desses recursos, mantendo assim seu potencial para atender as necessidades e aspirações das presentes e vindouras gerações, como bem apregoa o artigo 2 da CDB.

Em 2010, finalmente a Corte IDH no Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai¹⁰⁷ interpretou que as condições indignas que sofriam os indígenas expulsos dos xacos paraguaios constituíam violação ao artigo 5.1 da

¹⁰⁵Caso Escué Zapata vs. Colômbia. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 04 de julho de 2007.

¹⁰⁶Caso Comunidade Yakye Axa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 17 de junho de 2005.

¹⁰⁷Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada pela Corte IDH em São José no dia 24 de agosto de 2010.

CADH. Os membros da Comunidade Indígena Xákmok Kásek no caso sofriam em consequência da ausência de devolução de suas terras tradicionais, assim como pela perda paulatina de sua cultura e com a grande espera diante dos ineficientes procedimentos administrativos nacionais. Ademais, as condições de vida miseráveis que lhes infringiam, as mortes de vários parentes e o estado geral de abandono que os indígenas viviam geravam sofrimentos, que afetavam a integridade psicológica e moral de todos da comunidade. Esses dados para a Corte IDH foram sopesados como violação ao artigo 5.1 em prejuízo dos Xákmok Kásek (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 244).

Ao realizarmos uma comparação dos casos e denúncias abrangendo a responsabilização dos Estados pela violação do direito à integridade pessoal com relação à responsabilização pela não observância do direito à vida, percebemos uma tímida evolução na interpretação do artigo 5 da CADH, no que tange a temática da proteção ambiental, talvez porque tal artigo abranja o respeito às dimensões física, psíquica, moral e espiritual capazes de gerar várias obrigações diante de violações aos Direitos Humanos.

Na presente seção, mais uma vez a doutrina do projeto de vida desenvolvida até 2006 e o conceito de vida digna são importantes na interpretação dos precedentes, pois afetação à integridade pessoal consequentemente gera danos à realização pessoal, seja de modo individual ou coletivo, e aos demais DESC, entretanto os precedentes da Corte IDH estudados apenas evidenciam a condenação dos Estados em casos extremos, envolvendo a pobreza, a negação dos direitos mais essenciais, como vida, saúde, alimentação, mesmo assim a Corte passou longos cinco anos para retomar sua interpretação do direito à integridade pessoal perante casos abarcando povos tradicionais que envolviam a violação desse direito.

Assim, o direito à cultura, a identidade cultural dos povos indígenas e afrodescendentes liga-se ao direito à saúde, física, espiritual e moral das vítimas dos precedentes aqui estudados. Vale lembrar, que para esses povos tradicionais a natureza é parte deles e vice-versa, assim qualquer dano provocado ao meio ambiente em que vivem também afetá-los-á.

O Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname aceita a visão holística desses povos para responsabilizar o Suriname pela violação do artigo 5 da CADH e

também considera a privação dos recursos naturais, o deslocamento de suas terras ancestrais como fatores importantes para essa condenação.

Contudo, apenas em 2010 a Corte IDH retomou sua interpretação para imputar obrigações por violações ao artigo 5 da CADH. Argumentou que as condições de exclusão, falta de acesso a alimentos e à saúde foram capazes de afetar psicologicamente e moralmente os integrantes da Comunidade Indígena Xákmok Kásek, que encontravam-se sem seus território e abandonados a própria sorte, por falta de ações positivas para proteger os direitos fundamentais desses indígenas.

3.4 O DIREITO À LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO

Artigo 16 da CADH

1. Todas as pessoas têm o direito de associar-se livremente com fins ideológicos, religiosos, políticos, econômicos, trabalhistas, sociais, culturais, desportivos ou de qualquer outra natureza.

[...]

Em primeiro lugar, o artigo 16.1 da CADH estabelece que quem está debaixo da jurisdição do Estado-parte tem o direito e a liberdade de associar-se livremente com outras pessoas, sem a intervenção das autoridades públicas que limitam ou paralisam o exercício do referido direito. Trata-se do direito a agrupar-se com a finalidade de buscar a realização comum de fim lícito, sem pressões ou intromissões capazes de modificar ou desnaturalizar dita finalidade, configurando uma obrigação negativa do Estado (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 143).

Esclarece-se, que a Corte IDH observa que a liberdade de associação também deriva de obrigações positivas de prevenir os atentados contra esse direito, proteger quem as exerce e investigar as violações contra essa liberdade. Essas obrigações positivas devem ocorrer inclusive na esfera das relações entre particulares (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 144).

Nesse âmbito, cabe menção ao Caso Kawas Fernández vs. Honduras¹⁰⁸ de 2009 sobre o assassinato de Blanca Jeannette Kawas Fernández, presidente da Fundação para a *Protección de Lancetilla, Punta Sal, Punta Izopo y Texiguat* (PROLANSATE), uma organização criada para melhorar a qualidade de vida das populações das bacias hidrográficas da Bahia de Tela. Kawas Fernández era ambientalista reconhecida por seu trabalho, realizou várias denúncias diante das tentativas de apropriação da península de uma das regiões abrangida pelo trabalho da PROLANSATE, bem como sobre a contaminação de lagoas e a destruição das florestas da região. A sentença responsabilizou o Estado pela privação da vida de Kawas Fernández, pelas omissões das autoridades estatais ao não adotarem a devida diligência e medidas necessárias para avançar com a investigação sobre o homicídio, pela violação da integridade pessoal dos familiares da vítima direta e pela não observância do direito à liberdade de associação.

A violação da liberdade de associação provada na sentença para o Caso Kawas Fernández vs. Honduras estava diretamente ligada ao trabalho de promoção e defesa dos Direitos Humanos e do meio ambiente promovidos por Kawas Fernández. Para a salvaguarda dos defensores de Direitos Humanos, a jurisprudência da Corte IDH estabelece que o Estado deve: facilitar os meios imprescindíveis para que os defensores de Direitos Humanos promovam livremente suas atividades; protegê-los quando são ameaçados a fim evitar atentados contra a vida e integridade dos mesmos; inibir-se de impor obstáculos que dificultem a realização de seus trabalhos e investigar de maneira séria e eficaz as violações produzidas contra os defensores, combatendo a impunidade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 145).

No caso dos defensores de Direitos Humanos, o artigo 16 da CADH compreende também o direito a formar e participar livremente de organizações, associações ou grupos não governamentais orientados para a vigilância, denúncia e promoção dos Direitos Humanos. Assim, mediante a importância do papel dos defensores de Direitos Humanos nas sociedades democráticas, o livre e pleno exercício desses direitos obriga os Estados ao dever de criar condições legais e fáticas para o desenvolvimento livre dessa função, como foi aduzido no Caso Kawas

¹⁰⁸Caso Kawas Fernández vs. Honduras. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em Santo Domingo no dia 03 de abril de 2009.

Fernández vs. Honduras (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 146).

Nesse cenário, ao realizar suas considerações para prolatar o mérito da sentença sobre o caso da defensora ambiental atuante em Honduras, a Corte IDH mais uma vez sublinhou a importância dos DESC, do direito ao meio ambiente sadio, da proteção ambiental inseparável dos Direitos Humanos e proclamou que a defesa dos Direitos Humanos não somente inclui a proteção dos direitos civis e políticos, mas também abrange as atividades de denúncia, vigilância e educação sobre os DESC, em consonância com os princípios da universalidade, indivisibilidade e interdependência reconhecidos na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, na CADH, na Carta Democrática Interamericana e pela jurisprudência da Corte IDH (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 146).

E para corroborar, a jurisprudência do Tribunal buscou outros argumentos para fundamentar a relação entre os Direitos Humanos e o meio ambiente:

Ademais, como se desprende da jurisprudência deste tribunal e da Corte Europeia de Direitos Humanos, existe uma relação inegável entre a proteção do meio ambiente e a relação de outros direitos humanos. As formas que a degradação ambiental e os efeitos adversos das mudanças climáticas afetam o gozo efetivo dos direitos humanos no continente têm sido objeto de discussão por parte da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos e das Nações Unidas. Também se advierte que um número considerável de Estados da Convenção Americana têm adotado disposições constitucionais reconhecendo expressamente o direito a um meio ambiente sadio. Estes avanços no desenvolvimento dos direitos humanos no continente são reconhecidos no Protocolo Adicional a Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (sic) Protocolo de São Salvador (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 148, tradução nossa¹⁰⁹).

Isto posto, a infringência de Direitos Humanos oriundos de problema ambientais se reveste de extrema gravidade, pois compromete grupos e

¹⁰⁹Además, como se desprende de la jurisprudencia de este Tribunal y de la Corte Europea de Derechos Humanos, existe una relación innegable entre la protección del medio ambiente y la realización de otros derechos humanos. Las formas en que la degradación ambiental y los efectos adversos del cambio climático han afectado al goce efectivo de los derechos humanos en el continente ha sido objeto de discusión por parte de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos y las Naciones Unidas. También se advierte que un número considerable de Estados partes de la Convención Americana ha adoptado disposiciones constitucionales reconociendo expresamente el derecho a un medio ambiente sano. Estos avances en el desarrollo de los derechos humanos en el continente han sido recogidos en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales Protocolo de San Salvador (original).

comunidades inteiras, se prolonga no tempo e seus efeitos se multiplicam afetando os direitos das atuais e futuras gerações. A situação de indefesa das vítimas de degradação ambiental é quase total, estas sofrem invisibilidade e, por conseguinte não recebem proteção pelo sistema de Direitos Humanos. Daí a importância do Estado proteger e garantir a segurança e o labor dos defensores ambientais (TAILLANT apud CENTRO DE DERECHOS HUMANOS E MEDIO AMBIENTE-CEDHA, 2003, p. 11).

Para a Corte IDH, o reconhecimento do trabalho realizado para a defesa do meio ambiente e sua relação com os Direitos Humanos requer maior vigor e vigilância nos países americanos, pois se observa um número crescente de denúncias, ameaças, atos de violência e homicídios de ambientalistas pelos seus trabalhos, como ficou provado no Caso Kawas Fernández vs. Honduras (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 149).

No Caso Kawas Fernández vs. Honduras, a liberdade de associação não pôde ser exercida, uma vez que seus direitos fundamentais, em particular os relativos à vida e à segurança da ambientalista não foram assegurados, evidenciando a violação ao artigo 16.1 da CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009a, parágrafo 152).

Nas palavras do juiz Sergio García Ramírez em seu voto em separado na sentença do Caso Kawas Fernández vs. Honduras, a violação dos deveres do Estado em face dos defensores de Direitos Humanos, incluídos aqui os ambientalistas, contraria a proteção geral dos que dedicam sua vida e seu trabalho pela preservação ambiental, serviço que vai além do direito particular de algumas pessoas, mas é inerente e concernente a todos. Portanto, as ações e omissões que depreciam e lesionam os militantes ambientais, também amedrontam outros que trabalham na mesma temática ambiental, provocando desmoralização, desamparo individual e social, com prejuízo para a comunidade em seu conjunto (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2009a).

Seguindo essa linha de interpretação em prol da proteção dos defensores ambientais, a CIDH, em 2012, outorgou medidas cautelares , MC 388/12¹¹⁰ em favor de Edgar Ismael Solorio Solís e Outros, três dos beneficiários eram filho de Ismael Urrutia e Manuela Marta Solís, líderes da *El Barzon*. De acordo com a solicitação de

¹¹⁰Medida Cautelar MC 388/12 – Edgar Ismael Solorio Solís, México proferida em 06 de novembro de 2012 e ampliada no dia 04 de fevereiro de 2013.

medidas cautelares, os três favorecidos participavam da organização *El Barzon*, que se dedica à defesa do meio ambiente sadio no México. Os peticionários declararam que os integrantes da organização sofriam continuas ameaças de mortes. Alegaram também, que Ismael Urrutia e Manuela Solís foram assassinados por membros de uma empresa mineradora (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

A medida cautelar MC 388/12 ordenava a adoção pelo México de medidas necessárias para garantir a vida e a integridade física de outros membros da família do casal de ambientalista assassinado. Em fevereiro de 2013, a CIDH ampliou a medida cautela a fim de proteger outros membros da *El Barzón* que se encontravam privados de liberdade e em situação de risco, portanto impedidos de exercerem seus direitos à liberdade de associação.

Diante desses dois precedentes, depreende-se que as obrigações positivas e negativas direcionadas para a proteção do direito previsto no artigo 16 da CADH, reforça a indivisibilidade dos Direitos Humanos e mais uma vez enriquece a jurisprudência do SIDH ao reconhecer o direito humano ao meio ambiente sadio e gera a responsabilização do Estado ao não velar pela liberdade de associação e de todos os direitos inerentes a esses agentes importantes para promoção e defesa da proteção ambiental e dos Direitos Humanos e ajudam a visibilizar os conflitos e injustiças ambientais.

Cabe mencionar, que já em 2003 o Centro de Direitos Humanos e Meio Ambiente-CEDHA denunciava violações em face dos defensores ambientais pelo trabalho deles na proteção do meio ambiente e dos Direitos Humanos. Segundo o relatório, a atuação desses defensores abraça a busca pela verdade, pela justiça, em favor da igualdade entre as raças, a proteção dos DESC, dos direitos indígenas e do ambiente, o direito à terra, luta contra a fome, pobreza e discriminação (2003, p. 6).

Por fim, sabe-se que muitos defensores dos direitos ambientais enfrentam perigo de vida, atentados, agressões, ameaças e intimidações de agentes estatais ou não. Por conseguinte, os efeitos secundários de tais infrações são refletidos no meio ambiente e nos demais indivíduos que os protegem, bem como em todos os dependentes do meio ambiente para o desfrute de seus Direitos Humanos (KNOX, 2012, p. 11).

3.5 O DIREITO À PROPRIEDADE PRIVADA

Artigo 21 da CADH

1. Toda pessoa tem direito ao uso e gozo dos seus bens. A lei pode subordinar esse 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 lei.

Para a Corte IDH os bens são definidos como coisas materiais apropriáveis, bem como todo direito que possa formar parte do patrimônio de uma pessoa, compreende todos os bens móveis e imóveis, os elementos corpóreos e incorpóreos e qualquer outro objeto imaterial suscetível de valoração, como bem apregoa a sentença do Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua¹¹¹ (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001a, parágrafo 144).

Inicialmente, a Corte IDH nos precedentes analisados interpretou o artigo 21 da CADH não apenas debaixo de uma concepção civilista de propriedade, mas foi além ao impor aos Estados o dever de interpretar o direito à propriedade de tal maneira que se proteja tanto a terra quanto os recursos naturais que nela se encontram.

O Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua trata sobre a não demarcação de terras comunais pertencentes à Comunidade Indígena Awas Tingni na Nicarágua, sendo que tal Estado não tomou medidas efetivas a fim de assegurar os direitos de propriedade da Comunidade sobre suas terras ancestrais e recursos naturais, além de outorgar uma concessão para exploração em território Mayagna sem o consentimento e garantia a um recurso efetivo para as demandas da Comunidade sobre seus direitos de propriedade.

A sentença do Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua instituiu um respeitável precedente dentro da ótica socioambiental, assim como do reconhecimento dos direitos dos povos indígenas sobre os recursos

¹¹¹Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. Sentença de Exceções Preliminares prolatada em São José no dia 01 de fevereiro de 2000.

naturais pertencentes aos seus territórios tradicionais, enaltecendo a relação entre os direitos culturais e ambientais (SANTILLI, 2009, p. 143).

O parágrafo 149 da referida sentença enfatiza a visão holística dos povos em relação aos seus territórios tradicionais ao dizer:

[...] Entre os indígenas existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que o pertencimento desta não se centra em um indivíduo, porém no grupo e sua comunidade. Os indígenas pelo fato de sua própria existência têm direito a viver livremente em seus próprios territórios; a estreita relação que os indígenas mantêm com a terra deve ser reconhecida e compreendida como a base fundamental de suas culturas, sua vida espiritual, sua integridade e superveniência econômica. Para as comunidades indígenas a relação com a terra não é meramente uma questão de posse e produção, mas um elemento material e espiritual do qual devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às futuras gerações (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001a, tradução nossa¹¹²).

Por consequência, os direitos coletivos dos povos tradicionais são intergeracionais e de valor inestimável para a sustentabilidade mundial. O direito à terra compreende o dever da atual geração entregá-la para as gerações futuras, já que as gerações presentes a herdarão de seus ancestrais. Por isso, o território tradicional deve ser classificado como herança ou patrimônio e não como propriedade. Na cosmovisão de muitos povos indígenas o território não é apenas um espaço físico, porém é um lugar de pesca, caça, agricultura, atividades extrativas auto-suficientes. Assim, os direitos coletivos sobre a diversidade biológica são resultado da proteção e manutenção dos conhecimentos, das inovações e outras práticas fundadas na natureza (AMIGOS DA TERRA, 2004, p. 28).

Sob esse prisma, a jurisprudência da Corte IDH entende que a posse da terra é suficiente para que as comunidades indígenas tenham direito ao título real sobre o território, consoante a decisão do Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. Nesse entendimento, a sentença obrigou o Estado a tomar medidas, como: delimitar, demarcar e titular o território de propriedade da comunidade em questão; até quando não se realize a delimitação, demarcação e titulação da terra e

¹¹²[...] Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras (original).

se abster de realizar atos que afetem a existência, o valor, o uso e gozo dos bens localizados na área indígena onde habitam e realizam suas atividades (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001a, parágrafos 151-3).

À luz do artigo 29. b¹¹³ da CADH, a Corte IDH afirmou que o Estado violou o direito de uso e gozo dos bens da comunidade indígena Mayagna Awas Tingni ao não delimitar ou demarcar a propriedade comunal dessa comunidade e outorgar concessões a terceiros para explorarem bens e recursos nessa área.

Mesmo não constituindo jurisprudência, os votos em separado dos juízes da Corte IDH merecem ser lembrados. Cabe trazer à baila o voto conjunto e fundamentado dos juízes Cançado Trindade, Pacheco Gómez e Abreu Burelli na sentença do Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. Corroboram os magistrados, que a Comunidade demandante tem uma tradição contrária à privatização e a comercialização, exploração, venda ou locação dos recursos naturais. Além disso, terra comunal, inclusive como lugar espiritual, e seus recursos naturais são parte de um direito consuetudinário. A vinculação dos indígenas com o território integra a vida cotidiana desses povos e o direito à propriedade comunal possui uma dimensão cultural, transmitida de geração para geração, ainda que não haja nada escrito sobre tal (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001a).

Ainda no voto mencionado no parágrafo anterior, destaca-se a dimensão intertemporal da relação dos indígenas com suas terras. Por conseguinte, a conservação, utilização de seus costumes culturais que dão sentido tanto à existência individual, quanto coletiva, dependem do uso e gozo efetivo da terra. Ou seja, a terra que ocupam lhes pertence, por sua vez eles pertencem a sua terra, sendo detentores de direitos para preservarem suas manifestações culturais passadas e presentes, desenvolvê-las no futuro por meio das gerações por vir e daí a importância da proteção dos seus recursos naturais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001a).

¹¹³O artigo 29 da CADH aduz que nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados; c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

Adicionalmente, os juízes no mesmo voto acima no Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. dão uma dimensão ambiental, exatamente nos parágrafos 10 e 15 do voto, ao falarem que a preocupação com a proteção ambiental reflete uma manifestação cultural da integração do ser humano com a natureza e o mundo em que vive. Para os juízes, essa integração se projeta tanto no espaço quanto no tempo, pois nos relacionamos com o espaço, com o sistema natural, do qual somos parte e o qual devemos cuidar junto com as outras gerações, sejam elas passadas ou futuras evidenciando os laços de solidariedade humana que nos vinculam com os mortos e com os que estão por vir (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001a).

Portanto, os recursos naturais e a terra são a essência da identidade cultural dos povos indígenas ou tribais. A deterioração paulatina desses povos deve-se à ausência do reconhecimento da relação dos mesmos com suas terras, ar, água, florestas, animais e outros recursos naturais aliados às suas culturas (CHIRIBOGA, 2006, p. 59).

Vale trazer o voto concorrente do juiz Hernán Salgado Pesantes no Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua ao ampliar os argumentos da Corte IDH com os artigos 13.1¹¹⁴ e 14.1¹¹⁵ da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes e aduzir, que a sentença do Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni se situa no ponto de convergência entre os DESC e os direitos civis. Além disso, Pesantes afirma o fato da CADH significar um sistema normativo de proteção segura para os povos indígenas, não menos seguro do que para outras populações dos países americanos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001a).

Como em todos os casos envolvendo o direito à propriedade previsto no artigo 21 da CADH e povos tradicionais, a Corte IDH detalha a relação desses

¹¹⁴Artigo 13. 1 da Convenção 169 da OIT: 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 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.

¹¹⁵Artigo 14.1 da Convenção 169 da OIT: Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes.

grupos com o território. No Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname¹¹⁶ não foi diferente. A relação da Comunidade N'djuka com sua terra tradicional é de vital importância espiritual, cultural e material. Para a manutenção da identidade e integridade cultural, os membros precisam ter acesso às suas terras de origem. Os direitos territoriais na sociedade N'djuka existem em vários níveis, desde os direitos da Comunidade inteira até os pertencentes aos indivíduos. Os direitos territoriais mais amplos estão em todo o povo, sendo esses direitos considerados perpétuos e inalienáveis. Todavia, a legislação do Suriname não estabelecia direitos de propriedade coletivos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 86.6).

A aldeia Moiwana era um território tradicional de caça, agricultura e pesca, abrangendo dezenas de quilômetros até o bosque, de ambos os lados de uma estrada que cortava a área. Com efeito, para que se possa preservar a identidade e integridade cultural, os membros da comunidade devem manter uma relação contínua e multidimensional com seus territórios ancestrais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 101).

Diante das similaridades das características dos afrodescendentes Moiwanas com os povos indígenas, no que concerne à relação com suas terras ancestrais, a opinião da Corte IDH foi que para tais povos, o nexos comunal com o território ancestral não é meramente questão de posse e produção, mas um elemento material e espiritual que devem gozar inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às futuras gerações.

Frise-se, a Corte IDH estendeu para os afrodescendentes a opinião que afirma que no caso de comunidades indígenas ocupantes de suas terras ancestrais de acordo com suas práticas consuetudinárias, porém sem título formal de propriedade, a posse da terra deve bastar para que obtenham o reconhecimento oficial da propriedade e o consequente registro (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 131).

Nesse ínterim, a Corte IDH em suas considerações reconheceu, que os membros da comunidade, um povo tribal N'djuka, possuíam relação estreita com suas terras tradicionais e seu conceito de propriedade territorial não girava em torno do indivíduo, mas sim na comunidade. Por esse fato, declarou em conformidade

¹¹⁶Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname. Sentença de Exceções preliminares, Mérito, Reparções e Custas prolatada em São José no dia 15 de junho de 2005.

com o artigo 21 da CADH, que a ocupação tradicional da aldeia Moiwana e das terras circundante, as quais eram reconhecidas e respeitadas por longos anos pelos N'djuka e pelas comunidades indígenas vizinhas, bastava para obter o reconhecimento estatal de sua propriedade e, além disso, acrescentou que os limites físicos deveriam ser determinados mediante consulta prévia às comunidades vizinhas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 133).

Por seu turno, a conexão dos membros da comunidade Moiwana com seu território ancestral foi interrompida de forma brusca, provocando sua dispersão por todo o Suriname e pela Guiana Francesa. Pelo exposto, a Corte IDH concluiu no Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname que o Suriname violou o direito dos membros da comunidade ao uso e gozo comunal de sua propriedade tradicional (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 135).

A Corte IDH também construiu fortes interpretações para a proteção da propriedade dos povos tradicionais na América, baseadas na cosmovisão, na cultura, nos elementos naturais e meios de subsistência essenciais para a sobrevivência desses povos. Nesse contexto, o Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai¹¹⁷ foi importante para firmar a interpretação evolutiva em torno do artigo 21 da CADH, a inclusão de aportes para a proteção ambiental e o reconhecimento da proteção do meio ambiente sadio.

Nessa concepção, no Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai o Tribunal ressaltou que a cultura dos membros de comunidades indígenas corresponde a uma forma de vida particular de ser, ver e atuar no mundo, constituída da relação com seus territórios tradicionais e com os recursos que aí se encontram, não somente por serem seus principais meios de subsistência, mas porque constituem um elemento integrante de sua cosmovisão, religiosidade e identidade cultural. Por conseguinte, acrescentou que esse modo de ser e viver guarda relação com o artigo 13 da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, citado em 2001 apenas em votos em separado dos juízes (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 135-6).

¹¹⁷Caso Comunidade Yakye Axa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 17 de junho de 2005

Ainda no Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai, a jurisprudência mostra seu entendimento no atinente às terras alternativas para os povos tradicionais. Para a Corte IDH, a eleição e entrega de terras alternativas, o pagamento de uma justa indenização ou ambas não estão sujeitas a critérios discricionários do Estado, pelo contrário, devem estar em consonância com a interpretação integral da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes e da CADH, dentro do consenso dos povos interessados, de acordo com seus próprios procedimentos de consulta, valores, uso e direito consuetudinário (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 151).

Nas palavras da Corte IDH, a garantia do direito à propriedade comunal dos povos indígenas deve considerar:

[...] que a terra esteja estreitamente relacionada com suas tradições e expressões orais, seus costumes e línguas, suas artes e rituais, seus conhecimentos e usos relacionados com a natureza, suas artes culinárias, o direito consuetudinário, sua vestimenta, filosofia e valores. Em função do seu entorno, sua integração com a natureza e sua história, os membros da comunidade indígena transmitem de gerações em geração este patrimônio cultural imaterial, que é recriado constantemente pelos membros da comunidade e grupos indígenas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 154, tradução nossa¹¹⁸).

Dessa forma, a Corte IDH na decisão do Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai observou dentro do especial significado que a terra possui para os indígenas, que toda a negação ao gozo e exercício dos direitos territoriais gera o menoscabo de valores representativos para os membros desses povos, que correm o perigo de perderem ou sofrerem danos irreparáveis em suas vidas, na sua identidade cultural e no patrimônio cultural a transmitir-se para as vindouras gerações (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 203).

¹¹⁸[...] que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores. En función de su entorno, su integración con la naturaleza y su historia, los miembros de las comunidades indígenas transmiten de generación en generación este patrimonio cultural inmaterial, que es recreado constantemente por los miembros de las comunidades y grupos indígenas(original).

Em 2006 na sentença do Caso Comunidade Indígenas Sawhoyamaxa vs. Paraguai¹¹⁹, o Tribunal para justificar sua interpretação evolutiva sobre o direito de propriedade embasada na Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, pautou-a no artigo 29¹²⁰ da CADH. Dessa evolução, a jurisprudência alinhou argumentos merecedores de destaque:

1) A posse tradicional dos indígenas sobre suas terras tem efeitos equivalentes ao título de pleno domínio que outorga o Estado; 2) a posse tradicional outorga aos indígenas o direito de exigir o reconhecimento oficial da propriedade e seu registro; 3) os membros dos povos indígenas que por causas alheias a sua vontade tenham saído ou perdido a posse de suas terras tradicionais, mantêm o direito de propriedade sobre as mesmas, ainda que haja falta de título legal, salvo quando as terras hajam sido legitimamente deslocadas para terceiros de boa-fé; 4) os membros dos povos indígenas que involuntariamente perderam a posse de suas terras e estas tenham sido trasladadas legitimamente para terceiros inocentes, têm o direito de recuperá-las ou obter outras terras de igual extensão e qualidade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006b, parágrafo 128, tradução nossa¹²¹).

Na análise da reivindicação do território da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa, a Corte IDH teceu argumentos expressivos sobre a relação dos povos tradicionais com suas terras e seus recursos naturais.

Para delimitar temporalmente a recuperação das terras tradicionais, a Corte IDH no Caso Comunidade Indígenas Sawhoyamaxa vs. Paraguai argumentou inicialmente que a base espiritual e material da identidade dos povos indígenas se sustenta principalmente em sua relação única com suas terras tradicionais, caso ela não persista, o direito a reivindicação se extingue. No entanto, essa relação pode ser

¹¹⁹Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e custas prolatada em São José em 29 de março de 2006.

¹²⁰*In verbis*: Artigo 29 - Normas de interpretação. Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: a) permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista; b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados; c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

¹²¹[...] 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legitimamente trasladadas a terceros de buena fe; y 4) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legitimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad (original).

observada de maneiras diversas, segundo o povo, de acordo com as circunstâncias concretas em que se encontre e pode incluir o uso ou presença tradicional. Ou seja, através dos laços espirituais ou cerimônias; assentamentos ou cultivos esporádicos, caça, pesca ou coleta sazonal ou nômade; uso de recursos naturais ligados aos costumes e qualquer outro elemento característico da cultura (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafos 131).

Outrossim, a relação com a terra deve ser possível, caso os povos tradicionais em questão sejam impedidos de realizá-la por causas alheias às suas vontades, que impliquem em obstáculo real de manter a relação, como, por exemplo, violências ou ameaças, se entende que o direito a recuperação persiste até que os empecilhos desapareçam, como foi decidido no Caso Comunidade Indígenas Sawhoyamaxa vs. Paraguai (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafos 132).

Além disso, a jurisprudência da Corte IDH firmou o entendimento de que o fato das terras demandadas estarem em mãos privadas e o argumento da produtividade e exploração das mesmas por terceiros não são motivos suficiente para rechaçar as adjudicações indígenas sobre suas terras. Quando houver conflitos de interesses sobre as reivindicações indígenas, deverá valorar-se caso a caso a legalidade, necessidade, proporcionalidade e benefícios dos objetivos legítimos da sociedade democrática (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafos 131-9).

Para mais, na mesma sentença Caso Comunidade Indígenas Sawhoyamaxa vs. Paraguai, a Corte IDH considerou que os acordos comerciais bilaterais não justificam o descumprimento das obrigações estatais diante da CADH, bem como não depende apenas da reciprocidade dos Estados e lembrou que o reconhecimento meramente abstrato ou jurídico do direito a propriedade coletiva e dos recursos naturais indígenas no ordenamento interno dos Estados-partes, carece de sentido sem a delimitação física e sem a entrega das terras por falta de medidas internas, ameaçadoras do livre desenvolvimento e transmissão da cultura e prática tradicionais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafos 140-3).

Registre-se, o papel da função social da propriedade é submeter o interesse individual ao coletivo, com o objetivo de proporcionar o bem estar social, como bem pondera Olavo Acyr de Lima Rocha ao ensinar que “a propriedade não pode atender

tão só ao interesse do indivíduo, egoisticamente considerado, mas também ao interesse comum, da coletividade da qual o titular do domínio faz parte integrante” (1992, p. 71).

Nessa linha, foi o voto em separado do juiz Sergio García Ramirez na sentença do Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai ao enunciar, que a proteção dos direitos individuais, dos Direitos Humanos, constitui uma forma de preservar os direitos coletivos, sendo o inverso também válido. Diante disso, não existe conflito, mas sim complementaridade entre estas duas formas de proteção (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b).

No mesmo voto acima o juiz Ramirez argumentou, que ao se falar sobre propriedade dos povos ou integrantes indígenas se menciona um direito que não se confunde necessariamente com o domínio pleno do direito civil. A propriedade dos indígenas é diversa da forma de domínio nascida no direito europeu, conseqüentemente a ideia de igualar a propriedade indígena com a propriedade civil pode culminar em resultados desfavoráveis para os interesses legítimos e para os verdadeiros direitos indígenas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b).

Nessa linha, François Ost já falava que a superação da propriedade absoluta pode auferir benefícios econômicos, sociais e ambientais em termos duradouros, tendo em vista as gerações vindouras. Este modelo conduzirá o desempenho da função de guardiões da natureza, sendo necessária a conscientização sobre a temática (apud DIAMANTINO, 2008, p.39).

Em 2007, a interpretação da Corte IDH sobre o direito de propriedade voltou-se para os afrodescendentes Saramaka. O Caso do Povo Saramaka vs. Suriname¹²² é um caso considerado paradigmático por muitos e envolve a falta de medidas efetivas para o reconhecimento do direito de uso e gozo do território que esse povo ocupa e usa tradicionalmente. No caso em tela, a sentença decidiu que o Suriname violou os artigos 3, 21 e 25 da CADH, todos em conformidade com os artigos 1.1 e 2 também da Convenção.

Ademais, vale sublinhar os fatos trazidos ao Caso do Povo Saramaka vs. Suriname pelos representantes sobre a construção de uma hidrelétrica, vulgarmente conhecida como dique Afobaka, que inundou parte do território Saramaka

¹²² Caso do Povo Saramaka vs. Suriname. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custa prolatada em São José no dia 28 de novembro de 2007.

provocando efeitos contínuos e associados a essa construção sobre o meio ambiente e a vida dos mesmos. Entretanto, a CIDH ao levar o caso a Corte IDH, apenas citou-o como um fato histórico e contextual, porém não como uma questão para ser resolvida pela Corte IDH. Os fatos, apesar de não julgados, demonstram que a degradação ambiental afeta diretamente o gozo dos Direitos Humanos, por longos anos, principalmente os povos detentores de uma especial relação com o meio ambiente.

No Caso do Povo Saramaka vs. Suriname, a legislação interna do Suriname não reconhecia o direito de propriedade comunal dos integrantes dos povos tribais e não tinha ratificado a Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, no entanto, tinha ratificado tanto o PIDCP quanto o PIDESC. Nesse ínterim, mais uma vez a interpretação do Comitê de Direitos Econômicos Sociais e Culturais foi trazida afirmando que o artigo 1º¹²³ comum ao PIDCP e ao PIDESC, sobre a autodeterminação dos povos, é aplicável aos povos indígenas e em vista disso, a Corte IDH estendeu essa interpretação para os povos tribais, para os afrodescendentes Saramaka (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 93).

Em outras palavras, a Corte IDH fez uma interpretação progressiva do direito de propriedade, alargando o conteúdo do direito de propriedade individual para um direito de exercício coletivo com particularidades culturais, adotando esse último critério tanto para povos indígenas quanto para comunidades afrodescendentes, classificadas pela Corte IDH como povos tribais (NASH apud DULITZKY, 2010, p. 21).

Além dos argumentos acima e fortalecendo o entendimento de que o artigo 21 da CADH está fortemente ligado à proteção de seus recursos, principalmente dos

¹²³Artigo 1º do PIDCP e do PIDESC afirma: § 1. Todos os povos têm o direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, determinam livremente seu estatuto político e asseguram livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural. §2. Para a consecução de seus objetivos, todos os povos podem dispor livremente de suas riquezas e de seus recursos naturais, sem prejuízo das obrigações decorrentes da cooperação econômica internacional, baseada no princípio do proveito mútuo e do Direito Internacional. Em caso algum poderá um povo ser privado de seus próprios meios de subsistência. §3. Os Estados Membros no presente Pacto, inclusive aqueles que tenham a responsabilidade de administrar territórios não autônomos e territórios sob tutela, deverão promover o exercício do direito à autodeterminação e respeitar esse direito, em conformidade com as disposições da Carta das Nações Unidas.

povos tradicionais, a Corte IDH buscou a opinião do Comitê de Direitos Humanos sobre o artigo 27¹²⁴ do PIDCP e anotou que:

[...] não se negará às pessoas que pertençam a ditas minorias o direito que lhes corresponda, em comum com os demais membros de seu grupo, a gozar de sua própria cultura, [a qual] poderá consistir em modo de vida que está fortemente associado com o território e uso de seus recursos naturais. Isto pode ser particularmente verdadeiro para os membros de comunidades indígenas que constituem uma minoria (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2007b, parágrafos 94, tradução nossa¹²⁵).

Nessa célebre sentença do Caso do Povo Saramaka vs. Suriname, a Corte IDH concluiu que o Estado tem a obrigação de adotar medidas especiais para reconhecer, respeitar, proteger e garantir aos membros do Povo Saramaka o direito à propriedade comunal, pois os mesmos formam uma comunidade tribal protegida pelo DIDH, que garante o direito ao território comunal usado e ocupado tradicionalmente, derivado do uso e ocupação, de longas datas, da terra e dos recursos naturais essenciais para sua subsistência física e cultural, similarmente aos povos indígenas (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 96).

Uma das alegações comumente trazida pelos Estados em suas defesas perante casos envolvendo povos tradicionais, refere-se à falta de clareza quanto aos sistemas de posse de terras tradicionais. Segundo a Corte IDH, ao versar sobre as reivindicações no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname, essa alegação não é obstáculo insuperável para o Estado, que possui a obrigação de consultar os integrantes desses povos tradicionais e solicitar esclarecimentos sobre essa questão com o propósito de cumprir com suas obrigações de acordo com o artigo 21 relacionado ao artigo 2, ambos da CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 101).

Por isso, a abstenção de cumprir com as obrigações internacionais de acordo com a CADH pelo simplório fato de ser difícil deve ser afastada. Por conseguinte, o

¹²⁴Artigo 27 do PIDCP: Nos Estados em que existam minorias étnicas, religiosas ou lingüísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não devem ser privadas do direito de terem em comum com os outros membros do seu grupo, a sua própria vida cultural, de professar e de praticar a sua própria religião ou de empregar a sua própria língua.

¹²⁵[...] no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en comunidad con los demás miembros de su grupo, a gozar de su propia cultura, [la cual] podrá consistir en un modo de vida que está fuertemente asociado con el territorio y el uso de sus recursos naturales. Esto podría ser particularmente cierto de los miembros de comunidades indígenas que constituyen una minoría.

Estado tem o dever de reconhecer o direito à propriedade dos membros de povos tradicionais no marco de seu sistema coletivo de propriedade e estabelecer os mecanismos necessários para efetivar internamente o direito à propriedade, segundo a interpretação da Corte IDH no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 102).

O Estado deverá reconhecer a propriedade da terra consoante o direito consuetudinário e deverá registrá-la de acordo com seu direito interno. Em outras palavras, para a Corte IDH, a legislação nacional deve adequar-se ao direito consuetudinário para resolver conflitos em torno da propriedade da terra e o Estado deverá prover os mecanismos institucionais e administrativos para efetivar esse direito (ROJAS, 2004, p. 6).

Na sentença do Caso Povo Saramaka vs. Suriname, foi estabelecido que a mera possibilidade de reconhecimento por meio de processo judicial não é substituto real para o reconhecimento fidedigno de ditos direitos. Ademais, a Corte IDH reafirmou que mais que um privilégio para usar a terra, a qual pode ser despojada pelo Estado ou forjada por direitos de propriedade de terceiro, os integrantes de povos indígenas ou tribais devem obter o título de seu território com o fim de garantir o uso e gozo permanente da terra. Esse título deve ser reconhecido, respeitado na prática e pelo direito, com o objetivo de salvaguardar sua certeza jurídica e para obter tal título o território usado e ocupado tradicionalmente deve ser primeiro demarcado e delimitado através de consultas realizadas junto ao povo e aos povos vizinhos, como no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafos 105-15).

Anteriormente em face de outros casos, a Corte IDH sustentou que a subsistência cultural e econômica dos povos indígenas e tribais, bem como de seus membros, depende do acesso e uso dos recursos naturais de seus territórios, de suas culturas e que o artigo 21 da CADH protege o direito aos recursos naturais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 120). No Caso Povo Saramaka vs. Suriname, a proteção dos recursos naturais em terras ancestrais foi mais bem desenvolvida e favorável para proteção ambiental dos recursos naturais por meio do direito à propriedade.

Para a proteção dos recursos naturais há que considerar, que os integrantes dos povos indígenas e tribais têm o direito de serem titulares dos recursos naturais que usam tradicionalmente dentro de suas terras, pelas mesmas razões que

proclamam o direito de serem titulares da terra que usam e ocupam tradicionalmente por séculos. Sem os recursos naturais, a sobrevivência econômica, social e cultural de tais povos estará em risco, por isso a necessidade de proteger as terras e os recursos naturais que esses povos, com os Saramakas, usam tradicionalmente (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 121).

Depreende-se, portanto, que o objetivo e fim das medidas requeridas em nome dos povos indígenas e tribais é garantir a eles a continuidade de seus modos de vida tradicional, suas identidades culturais, estruturas sociais, sistemas econômicos, costumes, crenças e tradições diferenciadas, bem como sejam respeitadas e protegidas pelo Estado (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 121).

Consequentemente, o direito de usar e gozar do território careceria de sentido no concernente aos povos tradicionais se o direito à propriedade não estivesse conectado aos recursos naturais. Em conclusão, se entende que os recursos naturais que se encontram nos territórios dos povos indígenas e tribais, protegidos pelo artigo 21 da CADH, são aqueles recursos naturais usados tradicionalmente e necessários para a própria sobrevivência, desenvolvimento e continuidade do estilo de vida desses povos, como foi afirmado no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 122).

A proteção dos recursos naturais e da integridade do meio ambiente dos territórios tradicionais dos povos indígenas e tribais faz-se necessária para a garantia dos seus Direitos Humanos, por exemplo, o direito à vida, à dignidade, à integridade pessoal, à saúde, à propriedade, à informação. Esses direitos são diretamente afetados quando a poluição, o desmatamento, poluição das águas ou outros danos ambientais incidem em seus territórios. O que obriga o Estado a adotar ações preventivas e positivas para garantir um meio ambiente que não interfira na capacidade de praticarem seus direitos (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010, p. 83).

Na decisão do Caso do Povo Saramaka vs. Suriname foi afirmado, que toda atividade de exploração ou extração no território Saramaka poderia afetar, em maior ou menor grau, o uso e gozo dos recursos naturais utilizados tradicionalmente para a subsistência dos Saramakas, também é verdadeiro que não se deve interpretar o artigo 21 da CADH de modo que impeça o Estado a permitir concessão para exploração ou extração de recursos naturais dentro do território Saramaka (CORTE

INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 126). Desse modo, a jurisprudência reconheceu o fato de certas atividades causarem impactos negativos ou degradações no território Saramaka, fazendo nesse momento uso dos princípios da prevenção e da precaução, consagrados no Direito Internacional Ambiental.

Para ilustrar o argumento, a Corte IDH exemplificou no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname que água limpa natural é um recurso natural essencial para que os membros do povo Saramaka possam concretizar algumas de suas atividades econômicas de subsistência, como a pesca. O Tribunal observou, que este recurso natural poderia ser afetado por atividades de extração relacionadas com outros recursos naturais não tradicionalmente utilizados ou essenciais para o sustento dos Saramakas. De igual maneira, as florestas dentro do território Saramaka proporcionam moradia para vários animais que caçam para sobreviver, donde recolhem frutas e outros recursos essenciais. Nesse sentido, as atividades das companhias madeireiras na floresta também poderiam afetar tais recursos de subsistência (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafos 82-3,126).

Em outras palavras, para a Corte IDH a extração de recursos naturais muito provavelmente afetaria o uso e gozo de outros recursos naturais essenciais para vida. Assim, a jurisprudência da Corte IDH possibilita a proteção do meio ambiente por meio dos ditos direitos diretamente exigíveis, bem como recorre aos princípios norteadores do Direito Internacional Ambiental para a proteção dos territórios tradicionais.

O relatório especial de autoria de John Knox para o Conselho de Direitos Humano alerta, que os povos indígenas em especial sofrem inúmeros danos ambientais devido a dependência cultural em relação aos recursos ambientais. Adicionalmente, ratifica o entedimento de outros relatórios de especialistas sobre a temática indígena, que afirmam uma diversidade de instrumentos internacionais reconhecedores dos profundos laços dos povos indígenas com os habitats naturais que os rodeiam, da capacidade produtiva de seus territórios, assim como da garantia de direitos voltados para a conservação e proteção do meio ambiente e do dever de adoção de medidas especiais para salvaguardar o ambiente desses povos (2012, p. 15).

A respeito de restrições sobre o direito de propriedade, a jurisprudência da Corte IDH sustenta no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname que conforme o artigo 21 da CADH, o Estado poderá restringir o uso e gozo do direito à propriedade sempre que:

a) tenham sido previamente estabelecidas por lei; b) sejam necessárias; c) proporcionais e d) que tenham o fim de alcançar um objetivo legítimo numa sociedade democrática (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 127, tradução nossa¹²⁶).

Ainda na sentença do Caso Povo Saramaka vs. Suriname, os fatos provaram que tais restrições correspondiam à emissão de concessões madeireiras e minerais para a exploração e extração de alguns recursos naturais, que se encontravam em território Saramaka. Nesse diapasão, consoante o artigo 1.1 da CADH, a fim de garantir que as restrições impostas aos Saramakas concernentes ao direito à propriedade pela emissão de ditas concessões não implicassem na negativa de sua subsistência como povo tribal afirmou que o Estado deveria cumprir garantias:

[...] primeiro, o Estado deve assegurar a participação efetiva dos membros do povo Saramaka, conforme seus costumes e tradições, em relação com todo o plano de desenvolvimento, investimento, exploração ou extração [...] que se leve a cabo dentro do território Saramaka. Segundo, o Estado deve garantir que os membros do povo Saramaka se beneficiem razoavelmente do plano que se leve a cabo dentro de seu território. Terceiro, o Estado deve garantir que não se emitirá concessão dentro do território Saramaka a menos e até que entidades independentes e técnicas capazes, debaixo da supervisão do Estado, realizem um estudo prévio de impacto social e ambiental. Mediante estas salvaguardas se intenta preservar e garantir a relação especial que os membros do povo Saramaka possuem com seu território, a qual a sua vez, garante sua subsistência como povo tribal (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 129, tradução nossa¹²⁷).

¹²⁶a) hayan sido previamente establecidas por ley; b) sean necesarias; c) proporcionales y d) que tengan el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática (original).

¹²⁷[...] primero, el Estado debe asegurar la participación efectiva de los miembros del pueblo Saramaka, de conformidad con sus costumbres y tradiciones, en relación con todo plan de desarrollo, inversión, exploración o extracción (en adelante “plan de desarrollo o inversión”) que se lleve a cabo dentro del territorio Saramaka. Segundo, el Estado debe garantizar que los miembros del pueblo Saramaka se beneficien razonablemente del plan que se lleve a cabo dentro de su territorio. Tercero, el Estado debe garantizar que no se emitirá ninguna concesión dentro del territorio Saramaka a menos y hasta que entidades independientes y técnicamente capaces, bajo la supervisión del Estado, realicen un estudio previo de impacto social y ambiental. Mediante estas salvaguardas se intenta preservar, proteger y garantizar la relación especial que los miembros del pueblo Saramaka tienen con su territorio, la cual a su vez, garantiza su subsistencia como pueblo tribal (original).

Sobre a divisão de benefícios oriundos de atividades produtivas ou exploratórias em territórios tradicionais dos Saramakas, a jurisprudência da Corte IDH invocou a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, exatamente o artigo 32¹²⁸, demonstrando a evolução da interpretação e esforço para embasar seus argumentos em frente à relação especial dos povos tradicionais com o seu entorno, com o seu meio ambiente, com seus bens naturais.

A Corte IDH no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname aduziu, que a divisão de benefícios, proclamada por instrumentos internacionais sobre os direitos dos povos indígenas e tribais, é inerente ao direito à indenização reconhecido no artigo 21.2 da CADH. O direito a uma indenização nos termos do citado artigo se estende não somente a total privação de um título de propriedade por meio de expropriação por parte do Estado, mas também compreende a privação de uso e gozo da propriedade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 138).

Diante disso, a Corte IDH no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname se pronunciou dizendo que os membros do Povo Saramaka possuíam o direito de participar, de forma razoável, dos benefícios derivados da restrição ou privação do direito ao uso e gozo de suas terras tradicionais e dos recursos naturais essenciais para a sobrevivência dos integrantes desse povo (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 139).

Cabe considerar a opinião do Tribunal sobre a restrição aos direitos de propriedade comunal pelo Estado. Ainda no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname afirmou-se que a CADH não proíbe a exploração ou exploração de recursos naturais em territórios tradicionais, no entanto, o Estado que queira restringir, legitimamente, os direitos à propriedade comunal dos povos, deve consultar o povo ou comunidade atingida acerca dos projetos de desenvolvimento sobre os territórios ocupados tradicionalmente, dividir benefícios de forma justa e realizar avaliações prévias de

¹²⁸*In verbis*: Artigo 32-1. Os povos indígenas têm direitos a determinar e elaborar as prioridades e estratégias para o desenvolvimento ou utilização de suas terras ou territórios e outros recursos. 2. Os Estados celebrarão consultas e cooperarão de boa fé com os povos indígenas interessados na condução de suas próprias instituições representativas, a fim de obter seu consentimento livre e informado, antes de aprovar qualquer projeto que afete as suas terras ou territórios e outros recursos, particularmente em relação com o desenvolvimento, a utilização ou a exploração de recursos minerais, hídricos ou de outro tipo. 3. Os Estados estabelecerão mecanismos eficazes para a reparação justa e equitativa por essas atividades, e se adotarão medidas adequadas para mitigar suas conseqüências nocivas de ordem ambiental, econômica, social, cultural ou espiritual.

impacto ambiental e social (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 143).

Nesse ponto, a aplicação da precaução liga-se profundamente com a avaliação prévia das atividades humanas. O estudo prévio de impacto ambiental engloba na sua metodologia a prevenção e precaução da deterioração ambiental. Detectado o risco, sopesa-se as vias para evitar os danos (MACHADO, 2007, p. 80).

Ademais, o princípio 17 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento aduz:

Deverá ser empreendida a avaliação de impacto ambiental, em termos de instrumento nacional, a despeito de qualquer atividade proposta que provavelmente produza impacto negativo considerável no meio ambiente e que esteja sujeita à decisão de uma autoridade nacional competente.

Acrescenta-se, que no contexto do dever do Estado de garantir os direitos, o dever de regular exige atenção diante de atividades perigosas geradoras de risco para a população, especificamente em matéria ambiental. Nesse cenário, o direito ambiental desenvolveu o princípio da prevenção em atenção à contaminação que possa advir de danos irreparáveis. Por outro lado, a recomposição ambiental exige maiores recursos econômicos do que a prevenção de danos. O princípio da prevenção ambiental inclui algumas ferramentas operacionais, como os estudos de impacto ambiental, consultas à população, medidas de segurança, limites máximos permitidos, padrões de qualidade ambiental, dentre outros. Estes instrumentos permitem as autoridades nacionais anteciparem os impactos e prevenir efeitos (ORELLANA, 2007, p. 298).

Na sentença do Caso do Povo Saramaka vs. Suriname ficou provado que os mesmos colhiam, utilizavam, comercializavam e vendiam os produtos madeireiros e de outra índole de forma tradicional e que continuavam a fazer à época da decisão. Diante dos fatos provados e ressaltando os danos e o não acesso à informação em matéria ambiental, a Corte IDH entendeu que os recursos naturais eram essenciais para a sobrevivência do povo Saramaka e o Estado não deveria outorgar concessões madeireiras dentro do território Saramaka a menos e até que houvesse cumprido com as garantias acima mencionadas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 146).

Ressalta-se, que as formas de vida sustentáveis são viáveis quando as atividades econômicas satisfazem as necessidades reais das pessoas e os recursos naturais são utilizados de forma sustentável, como foi provado no Caso do Povo Saramaka vs. Suriname. Vale lembrar que todos os seres humanos possuem o direito a disfrutar de igual acesso os recursos naturais e os benefícios do uso desses recursos devem distribuir-se de forma equitativa. No entanto, na ânsia de crescimento das empresas, em muitos momentos torna-se impossível a existência de vida sustentável (AMIGOS DA TERRA, 2004, p. 4), comprometendo a equidade no acesso aos recursos naturais para as futuras gerações.

Em 2009, a jurisprudência da Corte IDH mostrou sua evolução e trouxe aportes para a proteção ambiental ao reconhecer os danos ambientais provindos de atividades madeireiras e minerárias, clamar pelo direito à participação e informação ambiental, ao obrigar o Estado a repartir benefícios mediante consulta dos povos envolvidos e diante de estudos de impactos ambientais e sociais, bem como ao afirmar que o povo Saramaka possuía o direito de usar e gozar de seus recursos naturais dispostos em seu território.

Em resumo, para a sentença do Caso Povo Saramaka vs. Suriname, a Corte IDH considerou que as concessões madeireiras que o Estado emitiu nas terras dos Saramakas provocaram danos ambientais e impactos negativos sobre as terras e recursos naturais utilizados tradicionalmente pelos membros do povo em epígrafe, recursos esses que se encontravam nos limites do território sobre o qual os Saramakas tinham direito à propriedade comunal (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 154).

O Suriname não levou a cabo ou supervisionou estudos ambientais e sociais prévios nem colocou em prática garantias ou mecanismos a fim de assegurar que estas concessões madeireiras não provocassem danos maiores ao território e comunidade Saramaka. Além do mais, o Estado denegou a participação efetiva do povo Saramaka em conformidade com seus costumes e tradições, no processo de tomada de decisão sobre as concessões e nem ao menos receberam benefícios da extração madeireira nas terras Saramaka, o que gerou a responsabilização do Suriname pela violação do artigo 21 e 1.1 da CADH na decisão do Caso Povo Saramaka vs. Suriname (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 154).

Decerto, a participação e o acesso à informação atuam como minimizadores de conflitos socioambientais. De um lado, as demandas da comunidade atingidas encontram nos responsáveis pelos projetos interlocutores válidos, com possibilidades de auferir respostas satisfatórias ou ao menos faz com que se sintam parte no processo de tomada de decisão. Por outro lado, a possibilidade de contar com informação relevante e precisa incentiva o papel construtivo da cidadania. A negação da informação e de espaços de participação apenas ampliam as percepções negativas da sociedade civil, aumentando possíveis conflitos socioambientais (CARBALLO, 2008, p. 7).

Em 2010, a Corte IDH no Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai¹²⁹ recordou sua jurisprudência consolidada sobre o direito à propriedade comunal e somou mais um argumento às suas interpretações alinhadas em quatro pontos principal até 2006: o Estado deve delimitar demarcar e outorgar título coletivo das terras aos membros de povos indígenas ou tradicionais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 109).

No Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai¹³⁰ os membros da comunidade não possuíam as terras reclamadas e estavam impedidos de realizar suas atividades tradicionais, devido a criação de uma reserva natural privada em parte do território tradicional, em oposição a vontade dos Xákmok Kásek. No entanto, a jurisprudência da Corte IDH e o direito interno reconheciam o direito de recuperá-las (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 115).

Do Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai impende destacar a consideração da Corte IDH sobre a alegada satisfação do direito à propriedade tradicional dos membros da comunidade com terras alternativas. Conforme a Corte IDH, não basta que existam outras propriedades disponíveis, mas é necessário que possuam certas aptidões agroecológicas e sejam submetidas a um estudo que determine seu potencial desenvolvimento por parte da comunidade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 118).

A continuidade do modo de vida da comunidade está entrelaçada com o território, com o meio ambiente não somente do ponto de vista de posse da terra,

¹²⁹Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e custas prolatada em São José em 29 de março de 2006.

¹³⁰Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 24 de Agosto de 2010.

mas também dentro de uma visão espiritual. Essa mesma comunidade dificilmente poderá manter suas raízes caso seja trasladada novamente para outro território, ainda que o território possua a mesma extensão e qualidades naturais. A outra propriedade disponível poderá ter características que influenciam negativamente a comunidade (DELLUTRI, 2008, p. 100). A proximidade a uma área urbanizada pode, por exemplo, determinar que os indígenas sejam invadidos culturalmente ou expostos a doenças que não existiam em seu meio, como acontecia com os Xákmok Kásek.

Quanto ao fato da declaração de reserva natural privada em parte do território reivindicado pela Comunidade Indígena Xákmok Kásek, a Corte IDH afirmou que a reserva impede o desenvolvimento das atividades tradicionais, assim como sua expropriação e ocupação. De acordo com os peritos, declarar terras como áreas protegidas pode constituir uma nova e sofisticada forma dos proprietários privados dos territórios demandados limitarem as demandas dos povos originários da região, debaixo das leis internas e usando de má-fé o argumento da proteção ambiental (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 169).

Lembrou o Tribunal no Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai, que os membros da Comunidade Indígena Xákmok Kásek possuíam peculiaridades culturais, como língua, ritos de iniciação masculina e feminina, saberes ancestrais xamãs, celebração dos mortos e relação com o território tradicional essenciais para a sua cosmovisão e forma particular de existir. Todavia, todas essas características e práticas culturais foram afetadas pela ausência de suas terras tradicionais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 176-7).

E mais uma vez foi constatada que a falta de terras tradicionais e limitações impostas pelos proprietários privados afetou os meios de subsistência dos membros de povos tradicionais, como a caça, pesca e coleta, levando os indígenas a se deslocarem, desagregando a comunidade e aumentando a percepção que suas demandas não eram atendidas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 180-1).

A decisão da Corte IDH sobre o Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai responsabilizou o Estado-parte novamente pela violação do artigo 21.1 aliado ao artigo 1.1, ambos da CADH, e foi enfática ao alertar que essas violações são mais uma prova do fracasso da visão meramente produtiva das terras ao

ponderar os direitos que permeiam conflitos entre os indígenas e os proprietários privados das terras reclamadas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 182).

Em 2011, a CIDH outorgou a Medida Cautelar MC 105/11¹³¹ em favor dos Povos Indígenas Kuna e Madungandí e Emberá de Bayano do Panamá. A solicitação de medida cautelar informou que em março de 2011 várias invasões massivas e violentas de colonos ocorreram nos territórios das comunidades em epígrafe. Os colonos, por meio de ações violentas, se apoderaram e destruíram florestas virgens utilizadas pelas comunidades indígenas para assegurar a alimentação. A situação foi descrita como recorrente, no entanto o Panamá quedava inerte diante desses fatos. Diante disso, a CIDH, solicitou ao Estado do Panamá adoção de medidas necessárias para proteger o território ancestral das comunidades em face de terceiras pessoas, da destruição das florestas e dos cultivos até a adoção de uma decisão definitiva para o Caso 12.354 (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

Em abril de 2011, a CIDH ao outorgar a MC 382/10¹³², em favor dos membros das comunidades indígenas do Rio Xingu no Pará, solicitou ao governo brasileiro suspender a licença para projeto da planta Hidrelétrica de Belo Monte e observar as condições mínimas para: 1) realizar processo de consulta, em atenção às obrigações internacionais do Brasil, no sentido de se realizar consulta prévia, livre, informada, de boa-fé, culturalmente adequada e com o objetivo de chegar a um acordo, em relação a cada uma das comunidades indígenas afetadas, beneficiárias da presente medidas cautelares; 2) de forma prévia a realização de ditos processos de consulta e para assegurar a consulta, garantir que as comunidades indígenas beneficiárias tenham acesso ao Estudo de Impacto Social e Ambiental do projeto, em um formato acessível, incluindo a tradução para os idiomas indígenas das comunidades da bacia do Rio Xingu (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

No entanto, em virtude da modificação do objeto da MC 382/10, em julho de 2011 a CIDH avaliou a medida e solicitou ao Brasil garantir a finalização dos

¹³¹ Medida Cautelar MC 105/11—Comunidades dos Povos Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano, Panamá exarada pela CIDH em 05 de abril de 2011.

¹³² Tal Medida Cautelar ou MC 382/10 em prol das Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu, Pará, Brasil foi outorgada no dia 1 de abril de 2011 e posteriormente modificada no dia 29 de julho de 2011.

processos de regularização das terras ancestrais dos povos indígenas da bacia do Rio Xingu, assim como a adoção de medidas efetivas para proteção dos territórios ancestrais perante a intrusão e ocupação de não indígenas e para conter a exploração ou degradação dos recursos naturais existentes nos territórios indígenas.

A construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte desde seu planejamento infringe múltiplos Direitos Humanos, impondo uma carga desproporcional dos danos e riscos socioambientais de tal construção em cima da população e povos tradicionais da região do Xingu. Henri Acserald ao analisar a noção de sustentabilidade no Relatório de Impacto Ambiental-RIMA para a hidrelétrica fala criticamente, que:

A retórica ambientalizada do RIMA não consegue, afinal, esconder o fato que a sustentabilidade da barragem depende da destruição da sustentabilidade das populações afetadas. Ou seja, nos próprios termos do glossário do RIMA, a continuidade econômica e ambiental da barragem se alimenta da descontinuidade econômica, social, ambiental e cultural dos grupos sociais atingidos. Tudo o que o grande projeto pode fazer é buscar oferecer uma compensação das perdas absolutas, intangíveis e incomensuráveis que serão impostas a estes grupos. É indispensável sublinhar, porém, que tal compensação será a tradução monetária ou material de experiências e valores absolutamente incomensuráveis. Dada a natureza de tais perdas, os paredões, brejos, veredas, lagoas marginais etc., quando submersos, farão submergir também os fluxos materiais e imateriais dos quais os grupos sociais atingidos desde sempre retiraram sua identidade (2009, p. 54).

De acordo com as medidas cautelares aduzidas, a CIDH corrobora a interpretação da Corte IDH ao conceder medidas cautelares em favor da proteção de territórios indígenas e protege o meio ambiente diante de riscos que podem ter consequências irreversíveis para a natureza, assim como para o uso e gozo de vários outros Direitos Humanos.

Em junho de 2012, a Corte IDH em sua sentença do Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador¹³³ sintetizou a jurisprudência em torno do artigo 21 da CADH e sobre a proteção dos recursos naturais por meio do dito artigo. Adicionalmente, trouxe novos aportes para a proteção ambiental detalhando o direito à participação e o acesso à informação ambiental em face da exploração e exploração de recursos naturais, no caso recursos petrolíferos, em terras tradicionais.

¹³³ Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador. Sentença de Mérito e Reparações prolatada em São José em 27 de junho de 2012.

O povo Sarayaku exercia a posse de suas terras de forma ancestral e imemorial, a qual foi expressamente reconhecida pelo Equador em 1992. O profundo laço cultural, imaterial e espiritual da comunidade com o território foi essencial para a análise da responsabilização do Estado. As declarações das testemunhas foram fundamentais para valorar o caso, por exemplo, ao considerarem que Sarayaku é “uma terra viva, é uma selva vivente; aí existem árvores e plantas medicinais e outros tipos de seres”, assim como alertaram que é “intolerável o extermínio da vida; com a destruição da selva se elimina a alma, deixamos de ser indígenas da selva” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafos 149-51).

Ou seja, para os Sarayaku existe uma relação íntima entre a selva viva e seus membros. Os fatos provados no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador permitiram considerar que o Povo Kichwa de Sarayaku possui uma profunda e especial relação com seu território ancestral, que não se limita apenas a subsistência, porém integra sua própria cosmovisão, identidade cultural e espiritual (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 153-5).

Vale ressaltar, que a extração de recursos naturais e projetos de desenvolvimento nas proximidades ou nos territórios indígenas tornou-se uma preocupação dos povos indígenas e a fonte mais ampla dos desafios para o pleno exercício de seus direitos (KNOX, 2012, p.15).

O direito à participação, o direito à consulta prévia foram amplamente abordados no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador. O reconhecimento do direito à consulta das comunidades e povos indígenas e tribais está fundado no respeito aos seus direitos, na cultura própria ou identidade cultural, os quais devem ser garantidos, particularmente em uma sociedade pluralista, multicultural e democrática (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 159).

Como em outras oportunidades, a Corte IDH para sentenciar o Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador valeu-se dos tratados de Direitos Humanos como instrumentos vivos, cuja interpretação deve acompanhar a evolução dos tempos e condições de vida atuais. Essa interpretação evolutiva está baseada nas regras gerais de interpretação do artigo 29 da CADH e na Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados. Igualmente, a Corte IDH profere, que ao interpretar um tratado de Direitos Humanos, não somente leva em consideração outros instrumentos internacionais diretamente relacionados com o tratado, mas também o

sistema no qual se inscreve. Nesse sentido, a Corte IDH poderá interpretar um tratado sempre que proteja os Direitos Humanos num Estado-membro do SIDH, mesmo que o instrumento não advenha do mesmo sistema regional de proteção (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 161).

Dentro dessa interpretação evolutiva, a Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador clamou mais uma vez pela Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, exatamente os artigos 13 a 19 sobre os direitos territoriais dos povos indígenas e tribais e os artigos 6, 15, 17, 22, 27 e 28 que regulam a consulta prévia, livre e informada quando houver medidas suscetíveis de afetá-los. Acrescentou também o consenso sobre a ratificação e aplicação da referida Convenção 169 da OIT pelos países da OEA por meio de leis internas e pelo sistema judiciário desses países. Mesmo aqueles países não ratificantes de dito instrumento observam a necessidade de consultas prévias diante de medidas tendentes a afetar os povos tradicionais, ou seja, “a obrigação de consulta, ademais de constituir uma norma convencional, é também um princípio geral do Direito Internacional” (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafos 163-4, tradução nossa¹³⁴).

Nesse entendimento, o Estado deve garantir o direito à consulta e participação em todas as fases de planejamento e desenvolvimento do projeto que possa afetar o território, sobre o qual está assentada a comunidade indígena ou tribal, ou outros direitos essenciais para a sobrevivência do povo. Assim, o processo de diálogo e de procura por um acordo deve realizar-se desde as primeiras etapas, a fim de que os povos em questão possam verdadeiramente participar e influenciar no processo de tomada de decisão, de acordo com *standards* internacionais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 167).

Nesse raciocínio, o Estado deve assegurar que os direitos dos povos indígenas não sejam ultrapassados por atividades ou acordos com terceiros privados perante o poder público que afetem seus direitos e interesses. Ademais, o Estado deve implantar tarefas de fiscalização, controle e realizar formas de proteção efetiva desse direito por meio dos órgãos judiciais como foi explanado no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 167).

¹³⁴ [...] la obligación de consulta, además de constituir una norma convencional, es también un principio general del Derecho Internacional (original).

Ao fundamentar a decisão sobre os Sarayakus reafirmou a Corte IDH, que debaixo da normativa internacional não é possível negar às comunidades e povos indígenas o gozo de sua própria cultura, consistente em um modo de vida fortemente associado com o território e uso de seus recursos naturais. No Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, o projeto de exploração petrolífera afetaria potencialmente o território indígena compreendido por florestas primárias, sítios sagrados, área de caça, pesca e coleta, plantas e árvores medicinais e lugares de rituais tradicionais. Somados a esse fato, precedentes sobre os impactos ocasionados pela exploração petrolífera no Equador, no modo de vida e território de outros povos indígenas e de habitantes da região trouxeram temor aos Sarayaku, pois tais danos poderiam se repetir em território Sarayaku (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafos 171-4).

A Corte IDH também observou que o povo Sarayaku se opôs à entrada da empresa privada petrolífera em seu território por meio de diversas ações internas e externas da comunidade, lideradas pelas próprias autoridades indígenas. Sopesou-se também o fato da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes ser aplicável em relação aos impactos e decisões posteriores originados de projetos petrolíferos, ainda que contratados antes da entrada em vigor da Convenção 169 da OIT (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafos 175-6).

No Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, a jurisprudência evolui a passos largos em termos de proteção ambiental ao garantir de forma minuciosa o direito à participação dos povos indígenas diante de projetos potencialmente causadores de danos ambientais e sociais para o povo demandante. Paulo Affonso Leme Machado ensina:

A proteção ambiental só se tornará efetiva em todo o Planeta quando dois direitos caminharem juntos: o direito à informação e o direito à participação. Estes direitos possibilitam que os povos consigam viver, no presente e no futuro, com equilíbrio ecológico e com saúde integral, com democracia duradoura e fruição justa e equânime dos recursos naturais (2006, p. 265).

Note-se, que a Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador estabeleceu que para garantir a participação efetiva dos indígenas Sarayaku nos planos de desenvolvimento e investimento dentro de suas terras, o Equador deve consultar ativamente e de maneira informada, segundo seus

costumes e tradições, oferecendo uma comunicação constante entre as partes. Além disso, as consultas devem ser de boa-fé, por meio de procedimentos culturalmente adequados e terem como fim um acordo. Para mais, se deve consultar o povo conforme suas próprias tradições, nas primeiras etapas do plano de desenvolvimento ou investimento e não somente quando surja a necessidade de obter aprovação da comunidade, se for o caso (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 177).

Igualmente, o Estado deve assegurar aos integrantes do povo conhecimento dos possíveis benefícios e riscos para que possam avaliar a aceitação dos planos propostos. Por fim, as consultas devem ser de acordo com os métodos tradicionais do povo ou comunidade. O descumprimento dessa obrigação ou das consultas sem observância de suas características essenciais comprometem a responsabilidade internacional dos Estados, consoante a sentença do Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 177).

A análise do direito à consulta no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador foi realizada na seguinte ordem: 1) caráter prévio da consulta; 2) boa-fé e finalidade para chegar a um acordo; 3) consulta adequada e acessível; 4) estudo de impacto ambiental, e; 5) consulta informada. Alertou ainda, o dever do Estado, e não dos povos indígenas, de demonstrar efetivamente, no caso concreto, que todas as dimensões do direito à consulta prévia são efetivamente garantidas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 178).

Em primeiro lugar, quanto ao caráter prévio da consulta, a Corte IDH embasou seu entendimento no artigo 15.2¹³⁵ da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes para firmar que a consulta deve ser em conformidade com as próprias tradições do povo indígena, nas primeiras etapas do plano de desenvolvimento ou investimento e não somente quando haja necessidade de aprovação, pois o aviso prévio possibilita tempo adequado para a discussão no seio das comunidades e para oferecer uma resposta adequada ao

¹³⁵Artigo 15.2 da Convenção 169 da OIT: Em caso de pertencer ao Estado a propriedade dos minérios ou dos recursos existentes nas terras, os governos deverão estabelecer ou manter procedimentos com vistas a consultar os povos interessados, a fim de se determinar se os interesses desses povos seriam prejudicados, e em que medida, antes de se empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes nas suas terras. Os povos interessados deverão receber indenização equitativa por qualquer dano que possam sofrer como resultado dessas atividades.

Estado (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 180).

Acrescentou a Corte IDH ainda no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, embasada em argumentos do Comitê de Especialistas da OIT ao falar de consulta prévia para adoção de medida legislativa, que os povos indígenas devem ser consultados previamente inclusive em todas as fases do processo de produção legislativa e não somente na fase das propostas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 181).

Ao fundamentar a decisão do Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, a Corte IDH aduziu que o Equador não realizou consulta com os Sarayakus em nenhuma das fases de execução das atividades petrolífera ou por meio de suas próprias instituições e órgãos de representação. Sublinhou o fato do Estado não consultá-los antes das construções de heliportos, abertura de trilhas, implantação de explosivos ou a destruição de áreas de valor cultural e importantes para a cosmovisão dos Sarayakus (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 184).

No que se refere à boa-fé e à finalidade de chegar a um acordo, nos termos do artigo 6.2¹³⁶ da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, a Corte IDH afirmou no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador ser inerente a toda consulta o estabelecimento de uma confiança mútua, sendo que a boa-fé exige a ausência de qualquer tipo de coerção por parte do Estado ou de terceiros que atuem com sua autorização ou consentimento.

Ademais, a mesma consulta de boa-fé é incompatível com a tentativa de desintegração da coesão social dos povos ou comunidades afetadas, como por exemplo, pela corrupção de líderes indígenas, estabelecimento de lideranças paralelas ou mesmo por meio de negociações com integrantes das comunidades contrários aos *standards* internacionais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 186).

No mesmo sentido, enfatizou-se na sentença do Caso Povo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, que a obrigação de consultar é responsabilidade do

¹³⁶ Artigo 6.2 da Convenção 169 da OIT: As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa-fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

Estado, sendo que o planejamento e a realização do processo de consulta não é um dever que possa esquivar-se delegando à empresa privada ou terceiro, muito menos à empresa interessada na exploração dos recursos em território do povo ou comunidade sujeita à consulta (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 187).

Quanto à consulta adequada e acessível, a jurisprudência da Corte IDH fundamenta suas decisões nos artigos 6.1¹³⁷ e 12¹³⁸ da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes e na argumentação de que as consultas aos povos indígenas devem realizar-se através de procedimentos culturalmente adequados, ou seja, conforme suas tradições (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 201).

Em relação ao estudo de impacto ambiental, o artigo 7.3¹³⁹ da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes foi clamado pela Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador para obrigar o Estado a cumprir tais estudos. Segundo o Tribunal, a realização dos estudos constitui salvaguarda para garantir que as restrições impostas à comunidade indígenas ou tribais, no concernente ao direito à propriedade diante das emissões de concessões dentro de territórios tradicionais, não impliquem na falta de subsistência (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 204).

¹³⁷ Artigo 6.1 da Convenção 169 da OIT: Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão: a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente; b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes; c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

¹³⁸ Artigo 12 da Convenção 169 da OIT: os povos interessados deverão ter proteção contra a violação de seus direitos, e poder iniciar procedimentos legais, seja pessoalmente, seja mediante os seus organismos representativos, para assegurar o respeito efetivo desses direitos. Deverão ser adotadas medidas para garantir que os membros desses povos possam compreender e se fazer compreender em procedimentos legais, facilitando para eles, se for necessário, intérpretes ou outros meios eficazes.

¹³⁹ Artigo 7.3 da Convenção 169 da OIT: Os governos deverão zelar para que, sempre que for possível, sejam efetuados estudos junto aos povos interessados com o objetivo de se avaliar a incidência social, espiritual e cultural e sobre o meio ambiente que as atividades de desenvolvimento previstas possam ter sobre esses povos. Os resultados desses estudos deverão ser considerados como critérios fundamentais para a execução das atividades mencionadas.

Ademais, a Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador fala que os estudos de impacto ambiental devem ser orientados para a avaliação de possíveis danos ou impactos oriundos de projetos de desenvolvimento ou investimento na propriedade e comunidade envolvidas. O objetivo desses estudos não é apenas saber objetivamente o possível impacto sobre o território e as pessoas, mas também assegurar que os membros do povo, tenham conhecimento dos possíveis riscos, incluídos os riscos ambientais e de salubridade a fim de avaliar se aceitam ou não o plano proposto, dentro de seus conhecimentos e voluntariamente (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 205).

Sob essa interpretação, podemos auferir que a Corte IDH mais uma vez trouxe aportes do Direito Ambiental para sua decisão. Sobre riscos, Gerd Winter distingue perigo ambiental de risco ambiental, o primeiro em regra é proibido e o segundo não. Os riscos não podem ser eliminados, pois sempre permanece a probabilidade de um dano menor. Os riscos podem se apenas diminuídos. Por seu turno, Michel Prieur leciona que o princípio da precaução é nos dias de hoje uma ferramenta para todos os enfoques relacionados aos riscos (apud MACHADO, 2007, p. 64) como foi usado na interpretação da Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador.

Acrescentou ainda a Corte IDH no Caso Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador, que a obrigação do Estado de supervisionar os estudos de impacto ambiental coincide com o dever de garantir e efetivar a participação do povo indígena no processo de concessão, bem como adicionou que um dos pontos que deve abordar o estudo de impacto social e ambiental é o impacto acumulado por projetos existentes juntamente com os que vão ser gerados pelos projetos em andamento (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 206).

Mais um vez, a Corte IDH ao falar sobre impacto acumulado clamou pela prevenção e para corroborar essa necessidade Paulo Affonso L. Machado ensina:

A prevenção não é estática; e ,assim, tem-se que atualizar e fazer reavaliações, para poder influenciar a formulação das novas políticas ambientais, das ações dos empreendedores e das atividades da Administração Pública, dos legisladores e do Judiciário (2007, p. 85).

Na sentença do Caso Povo Indígena Sarayaku vs. Equador provou-se que o estudo de impacto ambiental não teve a participação do povo Sarayaku, foi realizado por entidade privada contratada pela empresa petrolífera, sem a fiscalização posterior dos órgãos estatais, sem considerar as consequências sociais, espirituais e culturais que o empreendimento previsto poderia ter sobre o povo Sarayaku.

Portanto, a Corte IDH estabelece que o Estado possui o dever jurídico de prevenir, razoavelmente, as violações aos Direitos Humanos, consoante ditames do artigo 1.1 da CADH. A determinação do razoável e o dever de prevenção se verifica diante dos casos concretos, levando em conta todas as circunstâncias do caso. Nesse sentido, são importantes as medidas que prevejam impactos ambientais ou de outra ordem, como são os estudos de impacto ambiental, as consultas públicas e a disseminação de informações acerca de atividades perigosas, bem como, a natureza das atividades econômicas em questão e os conhecimentos existentes sobre os riscos inerentes. Também são relevantes as medidas de segurança que condicionam a autorização das atividades perigosas, bem como a fiscalização efetiva do cumprimento dessas medidas. Por fim, a efetividade de mecanismos sancionadores provoca um efeito dissuasivo sobre a infração de normas e adquire função preventiva (ORELLANA, 2012, p. 297).

Além disso, a efetivação do princípio da precaução não objetiva paralisar as atividades humanas. Não se fala da precaução que impossibilita ou que visualiza catástrofe ou males em tudo. O princípio da precaução vislumbra a continuidade da sadia qualidade de vida das gerações humanas e da natureza (MACHADO, 2007, p. 65).

Reiterando a jurisprudência da Corte IDH sobre o direito à propriedade comunal de povos tradicionais, a sentença do Caso Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador ao abordar os direitos à consulta e à propriedade comunal em relação à identidade cultural evocou o princípio da não discriminação previsto no artigo 1.1 da CADH, para fundamentar a opinião de que o reconhecimento do direito à identidade cultural é elemento e via de interpretação transversal para conceber, respeitar e garantir o gozo e exercício dos Direitos Humanos dos povos e comunidades indígenas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 213).

Nesse momento, ao buscar outros instrumentos para embasar os direitos dos povos indígenas, o direito à identidade cultural, a Corte IDH no Caso Povo Indígena

Kichwa de Sarayaku vs. Equador trouxe o princípio 22¹⁴⁰ da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, reconhecendo implicitamente a inegável relação entre o meio ambiente e os Direitos Humanos, abordou outros instrumentos para demonstrar o reconhecimento do direito à identidade cultural dos povos indígenas, tais como a Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, bem como instrumentos internacionais da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e Cultura (UNESCO) e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos. Destacou também o Comitê PIDESC e o Tribunal Europeu de Direitos Humanos em casos relativos às “minorias” ao interpretar o direito à identidade cultural e a dimensão coletiva dos mesmos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafos 215-6).

Nesta seara de instrumentos internacionais, vale lembrar que a Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes em seu preâmbulo afirma a contribuição dos povos indígenas e tribais para harmonia ecológica; a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento em seu princípio 22 proclama o papel desses povos na ordenação do meio ambiente e no desenvolvimento por conta de seus conhecimentos e práticas tradicionais e a CDB reconhece a importância dos conhecimentos tradicionais para a utilização sustentável dos recursos da biodiversidade.

Por conseguinte, constitui-se em um ganho para a proteção ambiental a Corte IDH fundamentar suas decisões em instrumentos internacionais sobre o meio ambiente ou como o professor Marcos Orellana ensina “[...] a utilização de tratados ambientais na interpretação da CADH fortalece o Sistema Interamericano e aprofunda os vínculos entre direitos humanos e meio ambiente” (2007, p. 296, tradução nossa¹⁴¹).

Como em outras oportunidades, a Corte IDH reiterou sua opinião de que o direito à identidade cultural é um direito fundamental e de natureza coletiva das comunidades indígenas, que deve ser respeitado em uma sociedade multicultural,

¹⁴⁰ Princípio 22 *in verbis* : Os povos indígenas e suas comunidades locais desempenham um papel fundamental na ordenação do meio ambiente e no desenvolvimento devido a seus conhecimentos e práticas tradicionais. Os Estados deveriam reconhecer e prestar o apoio devido a sua identidade, cultura e interesses e velar pelos que participarão efetivamente na obtenção do desenvolvimento sustentável.

¹⁴¹ [...] la utilización de tratados ambientales en la interpretación de la Convención Americana fortalece al Sistema Interamericano y profundiza los vínculos entre derechos humanos y ambiente (original).

pluralista e democrática. Como ficou provado no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, a empresa petrolífera afetou zonas de alto valor ambiental, cultural e de subsistência alimentar, para mais destruiu sítio de especial importância para a vida espiritual dos membros do povo Sarayaku da seguinte forma:

Para os Sarayaku a destruição de árvores sagradas por parte da empresa, como a árvore ‘Lispungo’, significou uma vulneração à sua cosmovisão e crenças culturais. Ademais, não foi controvertido que a entrada de helicópteros destruiu parte da denominada Montanha *Wichu Kachi*, ou ‘saladero de loras’, fazendo com que, segundo a cosmovisão do povo, os espíritos donos desse lugar sagrado se fossem do sítio, o que ocasionou a esterilidade do lugar, que por sua vez, é associada pelos Sarayakus com a esterilidade material do sítio e fuga permanente dos animais dessa zona até que a espiritualidade desse lugar seja restaurada. Os trabalhos da petrolífera ocasionaram a suspensão, em alguns períodos, de atos e cerimoniais ancestrais culturais do povo Sarayaku, tais como *Uyantsa*, sua festividade mais importante celebrada todo ano em fevereiro, o que afetou a harmonia e espiritualidade da comunidade. Alegou-se também que a linha sísmica passou próxima de lugares sagrados utilizados para cerimoniais de iniciação de jovens e adultos. Assim, a paralisação das atividades cotidianas do povo e a dedicação dos adultos na defesa do território teve um impacto no ensino das tradições e ritos das crianças e jovens, assim como na perpetuação do conhecimento espiritual dos sábios. As detonações de explosivos destruíram parte das florestas, fontes de água, cavernas, rios subterrâneos, sítios sagrados e causaram a migração dos animais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 218, tradução nossa¹⁴²) [grifo do autor].

De todo modo, como exposto acima, as atividades petrolíferas implicaram em profundas modificações nas relações sociais e espirituais que os Sarayakus possuem com os diferentes elementos da natureza que os cerca. Por isso, a Corte IDH na sentença do caso considerou que a falta de consulta ao povo em epígrafe afetou sua identidade cultural, bem como a intervenção e destruição de seu

¹⁴² Para los Sarayaku la destrucción de árboles sagrados por parte de la empresa, como el árbol “Lispungo”, significó una vulneración a su cosmovisión y creencias culturales. Además, no fue controvertido que en la entrada de helicópteros destruyó parte de la denominada *Montaña Wichu kachi*, o “saladero de loras”, ocasionando que, en la cosmovisión del Pueblo, los espíritus dueños de ese lugar sagrado se fueran del sitio, lo que ocasiona la esterilidad del lugar que, a su vez, es asociada por los Sarayaku con la esterilidad material del sitio y la huida permanente de los animales de esa zona hasta que la espiritualidad del lugar sea restaurada. Los trabajos de la petrolera ocasionaron la suspensión, en algunos periodos, de actos y ceremonias ancestrales culturales del pueblo Sarayaku, tales como la *Uyantsa*, su festividad más importante que tiene lugar cada año en febrero, lo que afectó la armonía y espiritualidad de la comunidad. Se alegó también que la línea sísmica pasó cerca de lugares sagrados utilizados para ceremonias de iniciación de joven a adulto. Así, la paralización de las actividades cotidianas del pueblo y la dedicación de los adultos a la defensa del territorio, ha tenido un impacto en la enseñanza a niños y jóvenes de las tradiciones y ritos culturales, así como en la perpetuación del conocimiento espiritual de los sabios. Las detonaciones de explosivos destruyeron partes de los bosques, fuentes de agua, cuevas, ríos subterráneos y sitios sagrados y han causado la migración de los animales.

patrimônio cultural provocou danos à sua identidade social e cultural, aos seus costumes, suas tradições, sua cosmovisão e a seu modo de viver, produzindo preocupação, tristeza e sofrimento para os mesmos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafos 219-20).

Mediante os trabalhos da CIDH e da Corte IDH, o direito à propriedade é o que mais evolui em termos de interpretação e oferece vastos argumentos em prol da proteção ambiental.

Desde o Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua a da Corte IDH evolui perseguindo o fim de proteger o território tradicional dos povos indígenas e posteriormente o território tradicional dos afrodescendentes. Princípios como solidariedade, equidade inter e transgeracional, precaução, autodeterminação dos povos, soberania sobre seus recursos naturais são aplicados e protegem outros Direitos Humanos, já que sem suas terras comunais todos os outros direitos fundamentais para a sobrevivência desses povos, assim como de seus integrantes, tornam-se desprotegidos e expõem esses sujeitos às situações vulnerabilizadoras.

A integração do ser humano com a natureza é levantada em praticamente todos os precedentes, pois ela forma a identidade dos povos tradicionais, no entanto para garantir o direito à propriedade desses povos, a CIDH e a Corte IDH afastaram ou adaptaram conceitos e regras provindos da noção civilista de propriedade e buscaram na visão holística, na autodeterminação dos povos, na posse milenar desses grupos, fundamentos para embasar o direito de propriedade comunal e argumentos para responsabilizar os Estados pela violação do direito previsto no artigo 21 da CADH ao não tomarem medidas positivas e negativas para garantir, proteger e cumprir os direitos voltados para a proteção dos bens dos povos tradicionais, direitos esses previstos tanto nacionalmente, por meio de leis e constituições, quanto internacionalmente em tratados.

Os direitos de acesso à informação, participação em tomadas de decisões inerentes aos direitos e interesses sobre territórios tradicionais citados nas sentenças e medidas cautelares também fazem parte das obrigações dos Estados diante da violação do artigo 21 da CADH, já que são fundamentais em qualquer planejamento e política dos países. Por exemplo, quando os fatos envolvem a questão da entrega de terras alternativas, a Corte IDH foi clara ao aduzir que a entrega e indenização não estão sujeitas à discricionariedade do Estado, mas

devem estar debaixo do consenso dos povos envolvidos e seguir as normas previstas em instrumentos internacionais sobre a temática.

Outro passo importante em prol da defesa do direito à propriedade relacionada à proteção ambiental foi o afastamento de argumentos de defesa dos Estados baseados na alegação de que a devolução de terras de povos tradicionais não poderia ocorrer em virtude de estarem em mãos privadas ou em plena produção, como acontece em conflitos ambientais onde figuram como partes transnacionais voltadas para a exploração de commodities que não sopesam riscos e dano ambientais e/ou sociais, em regra, suportados desigualmente pela população desfavorecida ou marginalizada pelas políticas dos países. No entanto, a Corte IDH ainda sim deixou margem para a discricionariedade dos Estados, ao falar de modo amplo que tais casos deveriam ser analisados debaixo dos fins legítimos de uma sociedade democrática, sem delinear critérios ou indicar quais seriam esses fins legítimos.

Nesse interím, impende destacar que as reparações presentes nas sentenças da Corte IDH abarcando a não observância do artigo 21 da CADH não incluem a devolução das terras comunais pertencentes aos povos indígenas ou afrodescendentes, evidenciado a preponderância do vínculo econômico de terceiros sobre as relações desses povos tradicionais com seus territórios. (DULITZKY, 2010, p. 16). Ademais, algumas reparações dos precedentes aqui analisados obrigam os Estados a entregarem terras alternativas para as vítimas de violações do direito à propriedade, quando o mais acertado seria a devolução do território tradicional aos povos tradicionais e, dependendo da análise dos fatos pela Corte IDH, a entrega de outras terras para terceiros que reclamam pelo mesmo direito¹⁴³.

Os casos e denúncias envolvendo a violação do artigo 21 da CADH, ora analisados, são baseados numa interpretação particularizada e aplicável para os povos indígenas e afrodescendentes, no entanto existem outros sujeitos que se deparam com violações de seus bens e não podem utilizar tais argumentos do SIDH por não possuírem uma estreita relação cultural e espiritual com suas terras, mas, por outro lado, possuem e exercem seus direitos, atendem a função social da propriedade, bem como protegem o meio ambiente.

¹⁴³ As reparações exaradas pela Corte IDH, consoante o artigo 63.1 da CADH, apesar de não perfazerem o objeto dessa dissertação merecem atenção da comunidade acadêmica, uma vez que por meio das reparações podemos avaliar a afetividade do SIDH

Outro ponto importante dentro da análise das sentenças e medidas aqui é a ênfase dada ao reconhecimento meramente abstrato do direito ao território dos povos tradicionais. É comum os Estados preverem direitos sobre territórios comunais indígenas ou afrodescendentes em lei ou em suas constituições, no entanto a prática demonstra a não observância dos direitos pertencentes aos indígenas e afrodescendentes, desde o não reconhecimento da personalidade jurídica dos membros desses povos, de suas formas de vida sustentáveis, até a não delimitação, demarcação e entrega de suas terras.

A citação e aplicação do direito de acesso à informação consoante a Convenção de Aarhus, instrumento internacional voltado para a assinatura dos Estados-partes do Conselho Econômico da Europa; a exigência de estudos de impactos ambientais e sociais nos termos da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes e da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento; a repartição de benefícios acerca da utilização de recursos naturais e consulta prévia livre, informada, de boa-fé e culturalmente adequada (considerada pela Corte IDH como princípio geral do Direito Internacional) nos termos da CDB e da Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, são exemplos da interpretação evolutiva da CIDH e da Corte IDH que considera os instrumentos internacionais sobre Direitos Humanos como instrumentos vivos.

Assim, ratifica-se que a aplicação dos instrumentos internacionais sobre a proteção ambiental pelo SIDH, nos precedentes aqui analisados sobre a violação do artigo 21 da CADH, confirma uma interpretação evolutiva, o direito humano ao meio ambiente sadio e traz argumentos para a defesa de que a relação da proteção ambiental com os Direitos Humanos é indissociável.

Enfim, os Estados devem reconhecer que o direito à propriedade dos povos tradicionais abrange um conceito diferenciado, mais amplo, interligado ao direito coletivo e outros direitos, como, por exemplo, direito à vida, à identidade cultural, à integridade física, à cultura, à religião, informação, direito ao meio ambiente sadio (PACENKO, 2010, p. 506).

3.6 O DIREITO DE CIRCULAÇÃO E DE RESIDÊNCIA

Artigo 22 da CADH

1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado tem direito de circular nele e de nele residir em conformidade com as disposições legais.
2. Toda pessoa tem direito de sair livremente de qualquer país, inclusive do próprio.
3. O exercício dos direitos acima mencionados não pode ser restringido senão em virtude de lei, na medida indispensável, em uma sociedade democrática, para prevenir infrações penais ou para proteger a segurança nacional, a segurança ou a ordem públicas, a moral ou a saúde públicas, ou os direitos e liberdades das demais pessoas.
4. O exercício dos direitos reconhecidos no inciso 1 pode também ser restringido pela lei, em zonas determinadas, por motivo de interesse público.
5. Ninguém pode ser expulso do território do Estado do qual for nacional nem ser privado do direito de nele entrar.

[...]

O direito de circulação e residência é um direito consagrado na CADH importante para a proteção ambiental pelo SIDH, uma vez que as vítimas dessa violação, em regra provinda de grupos vulnerabilizados, deparam-se com meio ambiente inadequado, bem como com a falta de recursos naturais. A jurisprudência da Corte IDH reiteradamente relaciona esse direito com a proteção das terras comunais ou recursos naturais pertencentes aos povos tradicionais. É mais um direito que evidencia a relação dos Direitos Humanos e o meio ambiente e reafirma o direito ao meio ambiente sadio.

No Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname¹⁴⁴ os fatos provados mostraram que os membros da aldeia Moiwana foram obrigados à abandoná-la, sendo que essa aldeia e suas terras tradicionais circundantes foram habitadas por terceiros desde o massacre ocorrido em 1986. Até a data da sentença, os Moiwanas continuavam deslocados internamente no Suriname ou viviam como refugiados na

¹⁴⁴Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname. Sentença de Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 15 de junho de 2005.

Guiana Francesa, vivendo um deslocamento contínuo (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 108).

Ao longo de vários anos, como ficou provado no Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname, o Estado não ofereceu condições nem promoveu os meios necessários para o regresso voluntário dos membros da Comunidade Moiwana de forma segura e com dignidade para suas terras tradicionais, já que não havia garantia de que seus Direitos Humanos seriam respeitados. Unindo a isso a falta de investigação penal para punir os mandantes do massacre, o Suriname, conseqüentemente, não garantiu aos membros da comunidade seu direito de circulação e residência, bem como privou efetivamente os membros da comunidade que estavam na Guiana Francesa de retornarem ao seu país e nele permanecerem (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 120).

Enfim, na sentença do Caso da Comunidade Moiwana vs. Suriname, as vítimas foram forçadas a abandonarem suas casas, terras tradicionais e por isso sofriam um deslocamento contínuo, pobreza, privações de várias ordens, majorados pela impossibilidade de acessarem seus meios tradicionais de subsistência, ou seja seus recursos naturais. Pelo exposto, a Corte IDH declarou que o Suriname violou o direito de circulação e residência consagrado no artigo 22 em relação ao artigo 1.1, ambos da CADH, em prejuízo dos membros da comunidade Moiwana (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 186).

Outro caso a merecer menção no que se refere ao direito de circulação e de residência é o Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai de 2005¹⁴⁵, apesar da Corte IDH não responsabilizar o Paraguai pela violação desse direito. Apontou a Corte IDH que o deslocamento dos indígenas de suas terras tradicionais ocasionou dificuldades para obtenção de alimentos, principalmente porque a área que compreendia o assentamento temporário não contava com as condições adequadas para o cultivo nem para a prática de suas atividades tradicionais de subsistência, como a caça, pesca e coleta. Adicionalmente, o assentamento dos integrantes da Comunidade Yakye Axa impossibilitava o acesso a uma morada adequada, com serviços básicos mínimos, bem como água limpa e infraestrutura sanitária (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005a, parágrafo 164).

¹⁴⁵ Caso Comunidade Yakye Axa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 17 de junho de 2005.

A Observação Geral Nº 15 do Conselho Econômico e Social da Nações Unidas sobre o direito à água menciona, que o acesso dos povos indígenas aos recursos da água em suas terras ancestrais deve ser protegido de toda infração e contaminação ilegítima. Desse modo, os Estados devem facilitar recursos financeiros ou meios com o objetivo dos povos indígenas planejarem, exercerem e controlarem seu acesso à água (2002, p. 8).

Impende destacar, que o direito à circulação e residência está sim intimamente ligado ao direito ao meio ambiente sadio, pois como foi descrito no Caso Comunidade Indígena Yakyé Axa vs. Paraguai, os integrantes da comunidade viviam em condições precárias, em ambiente totalmente inadequado para viver com dignidade e não tinham acesso aos seus recursos naturais em virtude do deslocamento desses indígenas de suas terras tradicionais, pois as mesmas encontravam-se em mãos privadas. No entanto, a jurisprudência da Corte IDH em 2005 sofreu uma involução ao não declarar a violação ao artigo 22 da CADH.

Em 2006, no Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai¹⁴⁶, a questão dos deslocados ou refugiados internos foi citado mais uma vez, porém sem a responsabilização do Estado pela violação do artigo 22 da CADH. Comentou a Corte IDH, que os refugiados internos são um tema de Direitos Humanos e a situação dessas pessoas é resultado da falta de medidas do Estado para evitar ou impedir a situação de abandono que sofrem. Infelizmente, as citações sobre o direito de circulação e residência constituem um voto em separado do juiz Cançado Trindade e não do mérito da sentença abarcando os Sawhoyamaxa.

Enfatiza-se, que todos os casos enfrentados pela Corte IDH envolvendo povos indígenas em face do Paraguai descreveram as situações precárias vividas pelos mesmos, a falta de acesso à água em quantidade e qualidade adequadas, sendo que a proteção desse recurso natural é tema de discussão por vários setores da sociedade e ramos da ciência. Nesse sentido, vale trazer mais uma vez a Observação Geral Nº 15 do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas ao aduzir que os Estados devem tomar medidas para que os refugiados, os exilados, os deslocados internos e os repatriados tenham acesso à água potável, caso permaneçam em acampamentos ou em zonas urbanas e rurais (2002, p. 8).

¹⁴⁶ Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e custas prolatada em São José em 29 de março de 2006

Assinalou Cançado Trindade em seu voto em separado na sentença do Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai, que os Princípios Orientadores em Matéria de Deslocamento Interno de 1988 da ONU aduzem, que o deslocamento não pode afetar o direito à vida, a um padrão de vida adequado, à dignidade, à liberdade, à segurança das pessoas afetadas, o respeito pela vida familiar, à educação e à igualdade perante a lei (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a, parágrafo 164).

No entanto, a realidade das pessoas deslocadas internamente sempre está inserida num meio ambiente inadequada e não sadio. Os acampamentos de refugiados e deslocados internos ao redor do mundo se caracterizam, particularmente diante de prolongados deslocamentos, por condições degradantes e de superlotação onde o fornecimento dos serviços básicos, como o abastecimento de água potável e infraestrutura sanitária são inadequados, o que facilita a propagação de doenças transmitidas pela água (ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS, 2011, p. 25).

No entanto, em 2010, no Caso Chitay Nech e Outros vs. Guatemala¹⁴⁷ a Corte IDH estabeleceu que em razão da complexidade do fenômeno do deslocamento forçado interno e da ampla gama de Direitos Humanos que se afetam ou se põem em risco, e em atenção às circunstâncias de especial vulnerabilidade em que se encontram os refugiados, essa situação pode ser entendida como uma condição de desproteção. Portanto, essa conjuntura obriga o Estado a adotar medidas positivas para reverter os efeitos da situação de desamparo, que os torna vulnerabilizados (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010a, parágrafo 141).

Quanto às obrigações, no Caso Chitay Nech e Outros vs. Guatemala foi reafirmado que a obrigação dos Estados de proteger os direitos das pessoas refugiadas exige o dever de adotar medidas de prevenção, mas também realizar investigação efetiva diante da violação do artigo 22 da CADH, assim como prover as condições necessárias para um retorno digno e seguro para o lugar de residência habitual ou reassentamento voluntário das vítimas. Para tal, deve-se garantir a participação plena no planejamento e gestão de seu regresso ou reintegração dos

¹⁴⁷Caso Chitay Nech e Outros vs. Guatemala. Sentença de Exceções Preliminares Mérito, Reparações e custa prolatada em São José em 25 de maio de 2010.

indígenas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010a, parágrafo 149).

Em 2011, a CIDH outorgou medidas cautelares, MC 269/08¹⁴⁸ em favor dos membros da Comunidade Lof Paichil Antriao do Povo indígena Mapuche da Argentina. A solicitação de medida cautelar alegou a existência de risco de destruição de um lugar sagrado chamado Rewe; a existência de obstáculos no acesso dos membros da comunidade e o fato de algumas famílias da comunidade terem sido deslocadas do território reclamado.

Além do mais, MC 269/08 indicava a existência de uma medida judicial interna protegendo o Rewe, contudo os membros da comunidade não tinham acesso ao local ancestral para desenvolverem suas práticas culturais. A solicitação também advertiu que os deslocados nas áreas circundantes ao território em disputa, enfrentavam situações precárias de saúde e alimentação. Para mais, a CIDH solicitou à Argentina medidas cautelares para cumprir as medidas judiciais internas de modo a preservar o lugar sagrado; garantir aos indígenas acesso com segurança e durante o tempo que queiram ao local chamado Rewe e; adotar medidas para atender a saúde das famílias da comunidade que estavam deslocadas nas áreas vizinhas ao território demandado com o objetivo de garantir o bem-estar dessas famílias (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

Já em 2012, no Caso Massacres do Rio Negro vs. Guatemala¹⁴⁹, a Corte IDH definiu os deslocados internos como pessoas ou grupos de pessoas que foram forçadas ou obrigadas a escaparem ou fugirem de suas casas ou de suas residências habituais, em particular como resultado ou para evitar efeitos de conflito armado, situação de violência generalizada ou de violações de Direitos Humanos e que não tenham ultrapassado fronteira internacionalmente reconhecida (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012b, parágrafo 173).

Sobre o direito a uma moradia adequada intrínseco ao direito de circulação e residência, o Relator especial sobre Moradia Adequada como Elemento Integrante do Direito a um Nível de Vida Adequado e sobre o Direito de não Discriminação informou em 2002, que o exercício do direito a moradia adequada perde seu significado diante da inexistência de medidas para que as pessoas e comunidades

¹⁴⁸ A MC 269/08 foi exarada em 06 de abril de 2011.

¹⁴⁹ Caso Massacres do Río Negro vs. Guatemala. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 04 de setembro de 2012

possam viver em um entorno sem contaminação da água, ar ou na cadeia alimentar (KNOX, 2012, p. 9).

Enfim, a sentença do Caso Massacres do Rio Negro vs. Guatemala responsabilizou o Estado pela violação dos artigos 22.1 em relação ao artigo 1.1, ambos da CADH, em prejuízo dos sobreviventes dos massacres que habitavam a colônia Pacux, reconhecida como um lugar árido incapaz de prover a subsistência dos indígenas Mayas refugiados nessa localidade, e oferecer recursos naturais essenciais para a continuidade da cultura, modo de vida e tradições inerentes aos Mayas. Ou seja, essa responsabilização obrigou a Guatemala a prover um meio ambiente sadio adequado e capaz de prover os recursos naturais essenciais para a perpetuação da vida tradicional Maya, onde os indígenas pudessem exercer o direito previsto no artigo 22 da CADH.

Dentro dessa análise, pode-se vislumbrar que determinados setores da população, especialmente os mais vulneráveis, como, por exemplo, os povos indígenas e os afrodescendentes, assumem uma carga desproporcional das consequências da deterioração ambiental, caracterizando a discriminação ambiental.

Taillant leciona que projetos de construção de estradas, represa, diques, atividades de exploração madeireira em território indígena, sem o consentimento de seus integrantes, compõem exemplos de discriminação ambiental, pois esses territórios ancestrais são considerados sagrados e constituem fontes de recursos naturais. Ademais, tais territórios são considerados de elevado valor produtivo, o que inclina a balança em benefício de decisões para explorá-los. Também, não é raro, que tais obras, sem controle nem consenso, destruam a tradição e cultura local, desalojando comunidades indígenas inteiras de suas moradias (TAILLANT, 2000, p. 3), por exemplo, nos casos estudados no presente trabalho envolvendo povos indígenas ou afrodescendentes.

Os precedentes ora analisados demonstram, que o direito de circulação e residência previsto no artigo 22 da CADH é um dos direitos cujo desfrute é particularmente vulnerabilizado pela falta de acesso aos recursos naturais, por degradações ambientais ou pela ausência de um ambiente sadio e está ligado à transgressão do direito à propriedade proclamado no artigo 21 da CADH.

Todavia, a Corte IDH diante dos casos das comunidades indígenas do Paraguai poderia ter avançado na sua interpretação em prol do dever de proteção do direito de circulação e residência, pois o deslocamento contínuo desses

indígenas foi evidente e agravado por condições ambientais totalmente inadequadas para o desenvolvimento do direito a vida e a perpetuação da cultura, pois esses povos sem seus territórios ancestrais perdem suas identidades culturais.

3.7 OS DIREITOS ÀS GARANTIAS JUDICIAIS E À PROTEÇÃO JUDICIAL

Artigo 8 da CADH

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

- a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por tradutor ou intérprete, se não compreender ou não falar o idioma do juízo ou tribunal;
- b) comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;
- c) concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;
- d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;
- e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;
- f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
- g) direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada; e
- h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.

3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza.
4. O acusado absolvido por sentença transitada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.
5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.

Artigo 25 da CADH

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.
2. Os Estados-partes comprometem-se:
 - a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
 - b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
 - c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

Primordialmente, o artigo 8 da CADH é um dos artigos aqui analisados que mais apresenta limites para aplicação da proteção ambiental, todavia é uma via de acesso à justiça em matéria ambiental. Por outro lado, a interpretação evolutiva da Corte IDH busca igualdade de armas para os vulnerabilizados perante a resolução de conflitos que envolvem injustiças ambientais e a negativa de acesso à informação em matéria ambiental.

Dentro desse aspecto, tem acesso à justiça aquele cidadão que mediante recurso judicial efetivo obtém de um juiz competente, imparcial, independente, em um tempo razoável e com as garantia de um devido processo, uma decisão sobre seu direito e a obrigação que constitui o objeto desse direito (PICCOLLOTTI, 2002, p. 6).

Inicialmente, na sentença do Caso Baena Ricardo e Outros vs. Panamá¹⁵⁰, caso importante para a interpretação dos DESC, a Corte IDH estabeleceu que a aplicação do artigo 8 da CADH não restringe sua aplicação aos recursos judiciais em sentido estrito, mas ao conjunto de requisitos nas instâncias processuais que oferecem às pessoas condições adequadas para defenderem seus direitos em face de atos do Estado que possam afetá-las, seja no âmbito administrativo ou jurídico, desde que observado o devido processo legal (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001, parágrafo 124).

Vale lembrar, que o Caso Baena Ricardo e Outros vs. Panamá envolve a destituição por meio da Lei Nº 25 de empregados públicos por terem participado de uma manifestação pelos seus direitos. Após a destituição, os mesmos foram vítimas de uma sucessão de violações contra o direito ao devido processo legal e o direito à proteção judicial, bem como outros DESC não definidos na CADH. A sentença é conhecida pela proteção dos direitos sociais, especialmente os trabalhistas, por meio da violação dos direitos civis e políticos, direitos comumente não passíveis de exigência direta diante do SIDH.

Em outro momento, exatamente em 2002, a Corte IDH proferiu outra sentença importante para a interpretação do artigo 8: a sentença do Caso Cantos vs. Argentina¹⁵¹, que se refere basicamente à imposição do pagamento de exorbitantes taxas judiciais e de honorários advocatícios pelo senhor José Maria Cantos, a vítima, que em virtude da impossibilidade de quitação das taxas, não pôde mais realizar suas atividades econômicas, uma vez que sofreu várias restrições patrimoniais impostas pelo judiciário argentino.

Na sentença do Caso Cantos vs. Argentina, a Corte IDH explicitamente falou que o artigo 8 da CADH consagra o direito ao acesso justiça. Acrescentou também, que os Estados não devem impor entraves às pessoas que recorrem ao judiciário em busca de seus direitos e proferiu que qualquer norma ou medida de ordem interna, não justificável pelas razoáveis necessidades da administração da justiça, que imponha custos ou dificulte o acesso dos indivíduos aos tribunais, é contrária ao artigo 8.1 da CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2002, parágrafo 50).

¹⁵⁰ Caso Baena Ricardo e Outros vs. Panamá. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 02 de fevereiro de 2011.

¹⁵¹ Caso Cantos vs. Argentina. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 28 de novembro de 2002.

No Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai¹⁵², a Corte IDH considerou que a falta de um defensor da escolha dos membros da comunidade, a impossibilidade de trazer e inquirir testemunhas caracterizaram violações às garantias judiciais estabelecidas no artigo 8 da CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 117).

Quanto ao direito a ser assistido por um defensor, podemos afirmar que se trata de um direito particularmente essencial diante de fatos abrangendo a degradação ambiental. O fato de setores mais vulnerabilizados da sociedade suportarem desproporcionalmente os efeitos da deterioração ambiental, os comparando a outros setores, tece a discriminação ambiental com base em um denominador comum: a pobreza. Sem recursos econômicos, o acesso à justiça se desfaz, emergindo uma relação diretamente proporcional: quanto maior a pobreza maior é a impunidade; quanto mais impunidade mais contaminação. Nesses casos, a situação de vulnerabilidade das vítimas de poluição ambiental poderá diminuir ao se aplicar o critério da Corte IDH sobre as garantias mínimas do devido processo legal, que compreende o direito a ser assistido por um advogado oferecido pelo Estado. Adicionalmente, a obrigação do Estado não se exaure em prover assistência legal gratuita, mas inclui também os custos necessários para acessar a justiça (PICCOLOTTI, 2002, p. 10).

Em 2006, a jurisprudência da Corte IDH ampliou sua interpretação do artigo 8 no Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile¹⁵³ e protegeu o direito de acesso à informação ambiental mediante a proteção de direitos consagrados na CADH. O Caso refere-se à negativa do Chile por meio do Comitê de Investimentos Estrangeiros de informar Marcel Claude Reyes e outros sobre um projeto regido pela empresa florestal Trillium juntamente com o Projeto Rio Condor, que previa o desmatamento de uma região chilena, projeto potencialmente prejudicial para o meio ambiente e para desenvolvimento sustentável do Chile (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 117).

Considerou a Corte IDH no Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile, que o artigo 8.1 não se aplica somente aos juízes e tribunais judiciais. Assim, as garantias estabelecidas no dito artigo devem ser observadas em diversos procedimentos onde

¹⁵² Caso Comunidade Yakye Axa vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 17 de junho de 2005.

¹⁵³ Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 19 de setembro de 2006.

haja decisões sobre a determinação dos direitos das pessoas, com a segurança de que tais decisões não sejam arbitrárias (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafos 118-9).

Desse modo, a Corte IDH estabeleceu que as decisões adotadas por órgãos internos, que afetem os Direitos Humanos devem estar devidamente fundamentadas, pois do contrário serão arbitrárias. No Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile, a autoridade estatal administrativa encarregada do pedido de informação não apresentou uma decisão escrita devidamente fundamentada que pudesse demonstrar quais foram os motivos e normas que se baseou para não entregar a informação ou se tal restrição era compatível com a CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafos 120-2).

Dessa maneira, protegeu-se o direito ao acesso à informação ambiental, uma vez que esse direito é imprescindível para a participação pública e tomada de decisão em projetos que afetem diretamente o meio ambiente e o desenvolvimento sustentável.

Outro argumento importante para a proteção ambiental é a razoável duração do processo, pois não são raras às vezes que violações de Direitos Humanos envolvendo danos ao meio ambiente necessitam de prazos razoáveis para prevenção ou precaução de degradações ambientais.

No Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai¹⁵⁴, a Corte IDH valeu-se de quatro elementos para determinação de um prazo razoável: 1) complexidade do assunto, 2) conduta das autoridades, 3) atividade processual do interessado e 4) prejuízo gerado para a situação jurídica da pessoa envolvida no processo (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 133).

Quanto ao primeiro elemento, no Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai a Corte IDH reconheceu que a atuação dos órgãos do Estado encarregados de responder a reivindicação territorial da Comunidade foi caracterizada durante todo o processo administrativo pela passividade, inatividade, pouca diligência e falta de resposta das autoridades estatais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 134).

¹⁵⁴ Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada pela Corte IDH em São José no dia 24 de agosto de 2010.

Em relação à atividade processual do interessado, a Corte IDH observou que vários atos processuais foram iniciados a pedido da Comunidade Indígena Xákmok Kásek. Quanto ao quarto elemento, a Corte IDH considerou, que se o transcorrer do tempo incide de maneira relevante na situação jurídica do indivíduo, será necessário que o procedimento avance com mais diligência a fim de resolvê-lo o mais rapidamente possível. No Caso Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai, a demora na obtenção de uma solução definitiva para o problema territorial dos membros da comunidade recaiu diretamente sobre as condições e estado de vida dos mesmos, já que viviam uma situação de miséria e ausência de um ambiente sadio, o que se agravou com o tempo e levou à morte de alguns membros (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 135-6).

É oportuno explicar, que a aplicação de um prazo razoável aos problemas ambientais apresenta certas particularidades em virtude das características dos danos ambientais. Os danos ambientais são dificilmente sanáveis e seus efeitos se agravam e se multiplicam com o transcurso do tempo e por isso o objetivo da aplicação dos princípios da prevenção e da precaução devem contar com uma intervenção rápida e eficaz da justiça. Essa intervenção deve frear a atividade causadora do dano ambiental e contar com medidas úteis a fim de paralisar seus efeitos a longo prazo (PICOLOTTI, 2002, p. 14).

No que concerne ao artigo 25 CADH, este direito juntamente com o artigo 8 formam a base das garantias judiciais de defesa e proteção dos direitos civis e políticos previstos na CADH, bem como consagram o acesso à justiça. Em matéria de proteção ambiental, o artigo 25 é comumente acionado diante de violações aos direitos à vida, à integridade pessoal e ao direito à propriedade.

A sentença do Caso Meninos de Rua (Villagrán Morales) vs. Guatemala¹⁵⁵ traz alguns delineamentos para o emprego do artigo 25 da CADH, aplicáveis à proteção ambiental. Um entendimento destacável da Corte IDH na sentença foi que a obrigação de investigar deve ser observada com seriedade e não como uma mera formalidade direcionada para a sua frustração, porém o Estado deverá assumir esse dever jurídico, não como simples gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa das vítimas diretas ou indiretas ou do aporte privado de elementos

¹⁵⁵ Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala. Sentença de Mérito prolatada em São José no dia 19 de novembro de 1999.

probatórios, mas a autoridade pública deverá buscar efetivamente a verdade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1999, parágrafo 226).

Ainda na sentença do Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala, a Corte IDH afirmou que há transgressão do Estado-parte da CADH quando inexistir recurso efetivo. Nesse sentido, não é suficiente a previsão constitucional, em leis internas ou que seja formalmente admissível, mas é necessário um recurso idôneo e capaz de prover o necessário para remediar a violação aos Direitos Humanos. Em outras palavras, não basta que os recursos existam formalmente, mas que os mesmos sejam efetivos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1999, parágrafo 235).

Em outra sentença do Caso Comunidade Mayagna(Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua¹⁵⁶ de 2001, a Corte IDH abordou o tema da razoável duração do processo judicial ao dizer, que recursos são ilusórios e ineficazes quando não há uma decisão, que conseqüentemente gera retardo injustificado. Ademais, o Estado tem a responsabilidade de projetar e consagrar formalmente um recurso eficaz, bem como asseverar a devida aplicação do recurso pelas suas autoridades judiciais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2001, parágrafos 134-5).

Sobre o mesmo caso citado no parágrafo acima , a Nicarágua previa direitos para essa Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni tanto na sua Constituição, quanto em outras leis esparsas, no entanto, o Estado não adotava em seu direito interno as medidas legislativas, administrativas e outras necessárias para a criação de um mecanismo efetivo de delimitação, demarcação e titulação da propriedade, de acordo com o direito consuetudinário, valores, usos e costumes dos membros da comunidade. Assim, dentro do dever de respeitar os direitos previstos no artigo 1º e de adotar as disposições de direito interno prevista no artigo 2 da CADH, os juízes sentenciaram obrigando a Nicarágua a tomar tais medidas.

Para a jurisprudência da Corte IDH, exatamente na sentença do Caso Cantos vs. Argentina, o artigo 25 da CADH estabelece a obrigação positiva do Estado de conceder a todas as pessoas debaixo de sua jurisdição um recurso judicial efetivo, contra atos transgressores dos direitos fundamentais, sendo que essa garantia não se aplica somente aos direitos albergados pela CADH, mas também pelos direitos reconhecidos pelas leis e Constituição dos Estados-partes. Essa garantia de um

¹⁵⁶Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. Sentença de Exceções Preliminares prolatada em São José no dia 01 de fevereiro de 2000.

recurso efetivo constitui um dos pilares básicos do Estado de Direito em uma sociedade democrática consoante a CADH e exige efetividade (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2002, parágrafo 52).

No Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai foi afirmado ser indispensável que os Estados outorguem uma proteção efetiva à comunidade, que leve em conta suas particularidades próprias, características econômicas e sociais, assim como a situação de especial vulnerabilidade, seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 63).

Impende destacar, que na sentença do Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai, o Tribunal advertiu que a demora de um processo administrativo para a inspeção da terra demandadas não fora realizado em virtude da complexidade do caso, mas sim por atuações sistematicamente tardias das autoridades estatais. Diante disso, a Corte IDH considerou que a complexidade do procedimento era mínima, assim como a falta de justificativa do Estado diante da demora desproporcional (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2005b, parágrafo 73).

Na sentença do Caso López Álvarez vs. Honduras¹⁵⁷ sobre a privação de liberdade de um membro de uma comunidade garífuna hondurenha, mesmo após a absolvição do mesmo, Cançado Trindade em seu voto em separado arguiu que a Corte IDH é enfática em seguir a hermenêutica integradora dos artigos 8 e 25 da CADH, tomando-os em conjunto, pois ambos são fundamentais para a própria determinação do alcance do surgimento da responsabilidade do Estado, inclusive por seus atos e omissões (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006b).

Sobre o mesmo voto no Caso López Álvarez vs. Honduras, Cançado Trindade traz suas lições para explicar o direito ao acesso à justiça. Segundo seus ensinamentos, o direito de acesso à justiça, é dotado de conteúdo jurídico próprio e significa o direito à obter justiça. Configura-se como o direito a própria realização da justiça, sendo um dos componentes principais desse direito o acesso direto a um tribunal competente, mediante um recurso efetivo e rápido, e ao direito à prontamente ser ouvido, com independência e imparcialidade, em nível nacional e

¹⁵⁷ Caso López Álvarez vs. Honduras. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada pela Corte IDH em São José no dia 1º de fevereiro de 2006.

internacional, de acordo com os artigos 8 e 25 da CADH. Trata-se, portanto, de um direito ao Direito, ou seja, o direito a um ordenamento jurídico que efetivamente salvasse os direitos fundamentais da pessoa humana (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006b).

No Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai, as autoridades administrativas não realizaram estudos técnicos necessários diante da demanda sobre o território pertencente aos membros da Comunidade Sawhoyamaxa. Por essas razões, a Corte IDH reiterou sua jurisprudência no sentido de que o procedimento administrativo de reivindicação das terras não foi efetivo e não mostrou uma possibilidade real para recuperá-las (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a, parágrafos 107-8).

Mais uma vez Cançado Trindade no Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai, explicou que o acesso à justiça tropeça numa infinidade de obstáculos. Tais vicissitudes são produtos de muitas fontes, contudo apresentam-se com frequência no caminho dos indivíduos menos providos de apoio e fortuna, integrantes de setores sociais marginalizados, cujo conhecimento dos próprios direitos e capacidade para reclamá-los são escassos e dificultados por fatores provenientes de antigas e persistentes desigualdades, como ocorre com a grande maioria das vítimas das injustiças ambientais.

Acrescentou ainda Cançado Trindade no voto acima mencionado, que a impossibilidade de acesso à justiça constitui uma característica da desigualdade e marginalização e advertiu sobre a necessidade do Estado, no caso o Paraguai, se afastar dos obstáculos e desigualdades, empregando meios de compensação materiais e formais, que abram as portas da justiça. As reivindicações dos povos, comunidades e grupos indígenas, como os Sawhoyamaxa, bem como de seus integrantes, são exemplos do atraso em se fazer justiça (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a).

Portanto, o artigo 25 da CADH constitui efetivamente um pilar do Estado de Direito de uma sociedade democrática, em estreita relação com as garantias do devido processo legal, de acordo com o artigo 8 da CADH, auferindo expressão aos princípios gerais do direito universalmente reconhecidos, os quais pertencem ao domínio do *jus cogens* internacional.

Na seara ambiental, a não observância do devido processo legal abarcaria a negativa, restrição ou turbação do direito a ser ouvido antes da adoção de decisões

suscetíveis de gerar danos ao ambiente; do direito de submeter ao poder judiciário decisões administrativas nessas matérias; do direito de produzir prova sobre o caráter lesivo de uma medida para o ambiente; do direito de solicitar informação prévia sobre o potencial risco de um bem ou serviço ou ainda da obra cujo projeto ou realização venham a ser deferidos; do direito de requerer a suspensão da medida até o cumprimento dos requisitos legais como, por exemplo, estudo ou avaliação de impacto ambiental, preparado previamente à adoção da medida (ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA PARA A DEFESA DO AMBIENTE, 2010, p. 73).

Importa trazer novamente outras considerações de Cançado Trindade, em seu voto em separado ainda no Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai, sobre outorgar o *locus standi* aos petionários em todas as etapas do procedimento contencioso diante da Corte IDH, tema diretamente ligado ao acesso à justiça.

Para Cançado Trindade sem o *locus standi* de ambas as partes, qualquer sistema de proteção de Direitos Humanos encontra-se mitigado, por isso não é razoável conceber direitos sem a capacidade processual de diretamente reivindicá-los. No DIDH é o indivíduo quem alega sofrer danos e tem seus direitos violados, quem cumpre com esgotamento dos recursos internos, participa de solução amistosa e é beneficiário de eventuais reparações (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a).

Para o atual juiz da Corte de Haia, a persistente denegação da capacidade processual do indivíduo diante da Corte IDH provém de considerações dogmáticas de outras épocas, tendentes a evitar o acesso direto à instância internacional. Opinava que o SIDH deveria superar gradualmente a concepção paternalista da intermediação da CIDH entre o indivíduo e a Corte IDH, defendia que a personalidade jurídica internacional da pessoa humana correspondesse a sua capacidade jurídica de atuar e reivindicar seus direitos no plano internacional, o que se materializaria por meio de seu acesso direto à justiça internacional (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a).

Ao final do voto em separado no Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai, Cançado Trindade afirmava que a consolidação da capacidade jurídica internacional do indivíduo o emancipa de seu próprio Estado, configurada por seu *jus standi* diante dos Tribunais Internacionais de Direitos Humanos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006a).

No Caso *Claude Reyes e Outros vs. Chile*, ao versar sobre a negativa do Estado de não fornecer informações que diretamente afetariam o meio ambiente, a Corte IDH mais uma vez falou, que a salvaguarda da pessoa em frente ao exercício arbitrário do poder público é o objetivo primordial da proteção internacional dos Direitos Humanos. A inexistência de recursos internos efetivos coloca as pessoas em situação de indefesa (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 129).

A Corte IDH ao declarar a violação dos artigos 8.1 e 25 da CADH em prejuízo de *Claude Reyes e outros* argumentou, que ao negar acesso à informação sob o controle estatal o Estado deve garantir recurso judicial simples, rápido e efetivo que permita averiguar se houve violação ao direito do solicitante à informação. Ademais, acrescentou o Tribunal que a celeridade na entrega da informação era indispensável diante da matéria em questão, e caso o Estado não ofereça um recurso judicial para proteger efetivamente o direito deve criá-lo (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 137).

Para ilustrar esse entendimento, Romina Picolotti entende que se num caso ambiental não possuímos no direito interno um recurso judicial efetivo de acordo com o DIDH, temos a possibilidade como indivíduos de recorrer à instância internacional dos Direitos Humanos e reclamar a responsabilidade internacional do Estado pela violação ao Direito Humano ao recurso judicial efetivo. O que terá um impacto na justiciabilidade do direito ambiental, pois a reparação do dano no caso concreto incluirá as reformas no direito interno essenciais para implementar um recurso judicial efetivo e adequado em casos ambientais, assim como prevenir futuras violações desse Direito Humano (2002, p. 10).

Em 2007, o Caso do Povo *Saramaka vs. Suriname*¹⁵⁸ ofereceu vários fatos para enfrentar e condenar o Estado pela violação do artigo 25 da CADH. Lembrou a Corte IDH, que para garantir o direito à propriedade comunal dos integrantes dos povos indígenas, os Estados devem garantir recurso efetivo com as garantias do devido processo legal que lhes permitam adjudicar suas terras (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafos 178).

No Caso do Povo *Saramaka vs. Suriname* a Corte IDH considerou, que o recurso judicial disponível no código civil do Suriname era inadequado e ineficaz

¹⁵⁸ Caso do Povo *Saramaka vs. Suriname*. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custa prolatada em São José no dia 28 de novembro de 2007.

para reparar as violações ao direito à propriedade comunal dos membros do Povo Saramaka. Primeiro, o recurso era disponível apenas para as pessoas individualmente, o que impossibilitava o dito povo de usá-lo, pois não possuía personalidade jurídica reconhecida pelo Estado. Segundo, o direito à propriedade comunal dos membros do Povo Saramaka não estava reconhecido pelo Suriname, portanto, um recurso judicial que exigisse a demonstração da violação de um direito reconhecido pelo Estado não seria um recurso adequado para este tipo de pedido (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2007b, parágrafo 179).

No Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai de 2010, a Corte IDH ao responsabilizar o Estado pela violação do artigo 21 da CADH, também declarou a violação dos artigos 8.1 e 25, ambos da CADH, e reiterou que o procedimento administrativo de reivindicação de terras não foi efetivo e não mostrou uma possibilidade real para a recuperação das terras tradicionais da Comunidade Xákmok Kásek. Além disso, afirmou que a falta de um recurso efetivo para a recuperação das terras indígenas representou o descumprimento do dever estatal de adequar seu direito interno para garantir na prática o direito à propriedade comunal, conforme o artigo 2 da CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 154).

Em vista disso, a Corte IDH observou no Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai que o Estado não indicou quais eram os recursos judiciais supostamente disponíveis e efetivos para garantir o direito coletivo à terra dos indígenas, nem provou a existência de tais recursos na legislação interna (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 166).

Nesse diapasão, a Corte IDH concluiu que o procedimento administrativo iniciado para a recuperação dos 10.700 ha, que correspondiam às terras tradicionais para o assentamento da Comunidade Indígena Xákmok Kásek não se levou a cabo com a devida diligência, não foi tramitado dentro do prazo razoável, não foi efetivado nem mostrou uma possibilidade real para que os integrantes indígenas recuperassem suas terras tradicionais (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 170).

Adicionalmente, as autoridades internas vislumbravam o tema territorial indígena exclusivamente do ponto de vista produtivo das terras, desconhecendo as peculiaridades da Comunidade Indígena Xákmok Kásek e a relação especial de seus membros com o território tradicional. Por conseguinte, o Estado ignorou por

completo a reclamação indígena no momento de declarar parte do território em questão como reserva natural privada e diante da não eficácia da ação de inconstitucionalidade interposta para remediar a situação (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2010b, parágrafo 170).

Em resumo, a jurisprudência da Corte IDH assinala que o artigo 25.1 da CADH estabelece a obrigação dos Estados de garantir um recurso judicial efetivo contra atos que violem direitos fundamentais. Ao interpretar o artigo 25, a Corte IDH sustenta que a obrigação do Estado de proporcionar um recurso judicial não se reduz a mera existência de tribunais internos, procedimentos formais ou a possibilidade de recorrer perante essas cortes.

O Estado tem o dever de tomar medidas positivas para garantir que os recursos proporcionados pelo sistema judiciário sejam efetivos para determinar se existe ou não violação de Direitos Humanos e ajustar uma reparação. Dessa maneira, a inexistência de recurso efetivo diante de violações aos direitos previstos pela CADH é uma transgressão a esse tratado pelo Estado-parte, como foi assinalado na sentença do Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 261).

No mesmo sentido, o Tribunal aduziu no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, que o Estado ao cumprir o disposto no artigo 25 da CADH, não deve apenas oferecer recursos formalmente, mas garantir a sua efetividade. Portanto, a primeira responsabilidade do Estado é possibilitar normativamente recursos efetivos e assegurar a devida aplicação diante das autoridades competentes. A segunda responsabilidade é garantir os meios para executar as respectivas decisões e sentenças definitivas proferidas pelas autoridades competentes, de maneira que se protejam efetivamente os direitos declarados ou reconhecidos. Por isso, a efetividade das sentenças e das providências judiciais depende de sua execução, caso contrário se supõe a sua negação e dos direitos envolvidos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 263).

Ainda no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, o Tribunal diz que a obrigação de investigar não se desprende apenas das normas convencionais do Direito Internacional, imperativas para os Estado-partes, mas deriva também da legislação interna que faz referência ao dever de investigar de ofício certas condutas ilícitas, mas também permitem que as vítimas ou seus

familiares denunciem e participem processualmente da investigação (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 263).

Assim, em 2012, diante da Sentença do Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, a Corte IDH ao responsabilizar o Estado pelas violações às garantias judiciais e a proteção judicial em prejuízo do povo Sarayaku considerou, que as investigações dos fatos denunciados demonstravam que as autoridades estatais não atuaram com a devida diligência nem conforme suas obrigações a fim de garantir o direito à integridade pessoal, artigo 5.1 da CADH, dos membros do povo Sarayaku (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 271).

Cabe ressaltar, que no Caso Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador foram denunciadas várias perseguições em prejuízo de líderes, membros e um advogado defensor dos Sarayakus, bem como foi interposto pelo representante das 11 Associações do povo Kichwa de Pastaza um recurso de amparo constitucional contra a Companhia Geral de Combustíveis-CGC e Daymi Services, empresas envolvidas na exploração de petróleo no território Sarayaku. O recurso alegou diversas ações das empresas para negociarem de forma isolada com as comunidades e com particulares, iniciando um série de situações conflituosas e de impasses dentro das organizações indígenas (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafo 87).

A Corte IDH ao decidir o Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador afirmou que não se iniciaram investigações para alguns fatos e nos iniciados constatou-se inatividade processual, realização apenas de algumas diligências, sendo que as mesmas não constituíram um meio efetivo para garantir os direitos à integridade pessoal das vítimas. Destarte, o Estado não garantiu um recurso efetivo com o objetivo de corrigir a situação jurídica infringida, muito menos garantiu uma tutela judicial efetiva. Assim, condenou o Equador pela violação aos artigos 8.1, 25.1, 25.2, 25.2 e 1º, todos da CADH, em detrimento do Povo Saramaka (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2012a, parágrafos 270-8).

A importância dos artigos 8 e 25 da CADH para a proteção ambiental repousa no fato desses artigos também constituírem-se em meios para o alcance da justiça ambiental. Os casos Baena Ricardo e Outros vs. Panamá, Cantos vs. Argentina e Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e Outros) vs. Guatemala, apesar de não abordarem a temática da proteção ambiental são precedentes que oferecem

argumentos para uma interpretação extensiva em prol do direito ao acesso à justiça em matéria ambiental, afastando normas ou medidas de ordem interna que obstem o acesso dos indivíduos e povos aos tribunais.

As garantias do devido processo legal, como, assistência de defensor público, dever dos Estados em buscar a verdade e fundamentar suas decisões provindas de qualquer dos poderes dos Estados, razoável duração do processo, obrigação positiva de conceder recurso efetivo a todos direitos previstos tanto na CADH, quanto em Constituições ou em leis nacionais outorgam proteção aos indivíduos ou aos povos em situações de exclusão e pobreza, que em geral são mais expostos aos riscos e danos provenientes de degradações ambientais, e possibilitam mudanças em cenários onde prevalece a injustiça ambiental.

Para mais, a análise dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial envolve o acesso à informação ambiental; adequação do direito interno para garantir o direito ao território dos povos tradicionais. Tais garantias viabilizam ações com o propósito de salvaguarda bens ambientais, participação em procedimentos de tomada de decisão, não apenas perante o poder judiciário, mas também diante do legislativo e do administrativo.

Um ponto destacável é a interpretação contundente da Corte IDH de afastar qualquer tentativa dos Estados de não reconhecerem a personalidade jurídica dos membros dos povos indígenas e afrodescendentes. Apesar do artigo 3 da CADH reconhecer o direito à personalidade ao indivíduo, a interpretação da Corte IDH reconhece os direitos coletivos desses povos ao obrigar os Estados a adotarem medidas legislativas ou de outra índole que reconheçam o modo de vida peculiar dos povos tradicionais a fim de exercerem coletivamente seus Direitos Humanos, como, por exemplo, o direito ao território. Sobre esse aspecto também devemos ressaltar a interpretação da CIDH ao outorgar medidas cautelares em favor de povos ou comunidades.

Em definitivo, a interpretação dos artigos 8 e 25 da CADH obrigou os Estados demandados a garantirem às pessoas em situação de vulnerabilidade, marginalização ou discriminação, as condições legais, jurídicas e administrativas que lhes assegurem o exercício de seus Direitos Humanos, atendendo ao princípio da igualdade perante a lei e ofereceu meios adequados para a solução de conflitos referentes a recursos naturais e possibilitou acesso à Justiça Ambiental.

3.8 O DIREITO À LIBERDADE DE PENSAMENTO E DE EXPRESSÃO

Artigo 13 da CADH

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:

- a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
- b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.

5. A lei deve proibir toda a propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

O Direito à liberdade de expressão e pensamento é relevante em matéria ambiental, pois alberga o direito de acesso à informação, incluída a informação ambiental, apesar desse direito não encontrar-se literalmente inscrito no artigo 13 da CADH. Nesse sentido, o direito de acesso à informação ou das obrigações estatais para produzir informação são comumente ventilados diante da exigência de estudo de impacto ambiental prévio aos projetos ou autorizações para iniciar atividades capazes de gerar danos e riscos ao meio ambiente.

Nesse diapasão, os Direitos Humanos cujo gozo encontram-se afetados por danos ambientais em muitas ocasiões não guardam relação direta com o meio ambiente. Um enfoque para estabelecer a relação existente entre os direitos já reconhecidos e o meio ambiente é identificar direitos cuja aplicação seja fundamental para o desenvolvimento de políticas ambientais. Em regra, são direitos que forcem a política a ser mais transparente, melhor fundamentada e mais adequada, por exemplo, o direito à liberdade de expressão, de receber informação, de participação nos processos de tomada de decisão e os direitos a um recurso jurídico. Quando se direcionam para as questões ambientais, o exercício desses direitos dão lugar a políticas mais apropriadas para as inquietações dos mais afetados, conseqüentemente salvaguardam melhor os direitos de possíveis violações provocadas por danos ambientais (KNOX, 2012, p. 10-1).

A Corte IDH considera que o conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão possui uma dupla dimensão: a individual, que consiste no direito a emitir a informação, e a social, que reside no direito de buscar, receber e difundir informações e ideias. As duas dimensões possuem igual importância e devem ser garantidas de forma simultânea para efetivar o direito previsto no artigo 13 da CADH (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006b, parágrafo 163).

Assinala a jurisprudência da Corte IDH que o artigo 13.1 da CADH consagra expressamente, que a liberdade de difundir oralmente a informação é uma das bases da liberdade de expressão, configurando-se precisamente no direito a falar, o que implica no direito das pessoas a utilizarem o idioma de sua eleição ao expressarem seus pensamentos. A expressão e difusão de pensamento e ideias são indivisíveis, de maneira que uma restrição à possibilidade de divulgação representa diretamente um limite ao direito de expressar-se livremente (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006b, parágrafo 164).

As restrições à liberdade de expressão consoante o artigo 13.2 da CADH, dependem da sua finalidade para satisfazer um interesse público imperativo, que prepondere claramente sobre a necessidade social do pleno gozo do direito em questão. Entre as opções para alcançar esse objetivo, deve-se escolher aquela que limite em menor intensidade o direito protegido. Isso se aplica às leis, bem como às decisões e atos administrativos de qualquer índole e à toda manifestação do poder estatal (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006b, parágrafo 165).

Para além da jurisprudência da Corte IDH, a Observação Geral Nº 34 do Comitê de Direitos Humanos do PIDCP reafirma, que a obrigação de respeito do direito à liberdade de expressão implica na responsabilidade dos três poderes do Estado e de outras entidades ou organismos que o Estado possua participação, incluindo as instituições quase estatais. Além disso, relaciona-se com a obrigação de garantia em nível interno, ou seja, significa proteger as pessoas de atos privados que possam impedir o exercício desse direito (CONFORTI, 2012, p. 95).

Nesse cenário é pertinente trazer o Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile¹⁵⁹ de 2006. A Corte IDH argumentou que o artigo 13 da CADH expressa que o direito a buscar e receber informações protege o direito ao acesso à informação debaixo do controle estatal, exceto nos casos de restrições previstos no artigo em análise. Consequentemente, dito artigo abraça o direito das pessoas à receberem informação e a obrigação positiva do Estado de fornecê-la, de modo que todos possam ter acesso à informação ou receber uma resposta fundamentada, quando por algum motivo permitido pela CADH o Estado limite o acesso à mesma (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 77).

Tal informação, consoante a sentença do Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile, deve ser entregue sem necessidade de justificativas, salvo nos casos em que se aplique legítima restrição. Sua entrega pode permitir que circule na sociedade de maneira que todos poderão conhecê-la, acessá-la e avaliá-la. Dessa forma, o direito à liberdade de pensamento e de expressão contempla a proteção do direito ao acesso à informação sob o controle do Estado, o qual também contém de maneira clara as dimensões individuais e sociais do direito à liberdade de pensamento e de expressão, as quais devem ser garantidas pelo Estado de forma simultânea (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 77).

A sentença do Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile ainda sublinha o consenso regional dos Estados que integram a OEA sobre a importância do acesso à informação pública e a necessidade de sua proteção e avulta os artigos 4¹⁶⁰ e 6¹⁶¹

¹⁵⁹ Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 19 de setembro de 2006.

¹⁶⁰ *In verbis*: Artigo 4 - São componentes fundamentais do exercício da democracia a transparência das atividades governamentais, a probidade, a responsabilidade dos governos na gestão pública, o respeito dos direitos sociais e a liberdade de expressão e de imprensa. A subordinação constitucional de todas as instituições do Estado à autoridade civil legalmente constituída e o respeito ao Estado de Direito por todas as instituições e setores da sociedade são igualmente fundamentais para a democracia.

da Carta Democrática Interamericana. Dentre vários instrumentos internacionais sublinhou dois de fundamental importância para a proteção ambiental: a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e a Convenção sobre o Acesso à Informação, Participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria Ambiental, conhecida como Convenção de Aarhus. Nesse aspecto, a Corte IDH considera de especial relevância que vários Estados tenham adotado leis dirigidas a proteção e regulação do direito de acesso à informação sob o controle do Estado (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 81).

Destaca-se, que a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento em seu princípio 10 influencia o desenvolvimento do direito e da política ambiental em nível nacional e internacional:

O melhor modo de tratar as questões ambientais é com a participação de todos os cidadãos interessados, em vários níveis. No plano nacional, toda pessoa deverá ter acesso adequado à informação sobre o ambiente de que dispõem as autoridades públicas, incluída a informação sobre os materiais e as atividades que oferecem perigo a suas comunidades, assim como a oportunidade de participar dos processos de adoção de decisões. Os Estados deverão facilitar e fomentar a sensibilização e a participação do público, colocando a informação à disposição de todos. Deverá ser proporcionado acesso efetivo aos procedimentos judiciais e administrativos, entre os quais o ressarcimento de danos e recursos pertinentes.

Acrescentou também a Corte IDH no Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile, que a Assembleia Geral da OEA em diversas resoluções afirmou que o acesso à informação pública é um requisito indispensável para o funcionamento da democracia, para a transparência e boa gestão pública e que em um sistema democrático representativo e participativo, a cidadania exerce seus direitos constitucionais, por meio da ampla liberdade de expressão e de um livre acesso à informação (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 84).

No Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile ficou provada a restrição arbitrária. A Corte IDH lembrou que o estabelecimento de restrições ao direito de acesso à informação debaixo do controle do Estado por meio da atuação de suas autoridades,

¹⁶¹ *In verbis*: Artigo 6 - A participação dos cidadãos nas decisões relativas a seu próprio desenvolvimento é um direito e uma responsabilidade. É também uma condição necessária para o exercício pleno e efetivo da democracia. Promover e fomentar diversas formas de participação fortalece a democracia.

sem a observância dos limites convencionais, cria um campo fértil para a atuação discricionária e arbitrária do Estado, ao classificá-la como secreta, reservada ou confidencial, gerando insegurança jurídica para o exercício de tal direito (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 98).

Considerou ainda a Corte IDH no caso acima citado, que ao solicitar a informação ao Comitê de Investimentos Estrangeiros o senhor Marcel Claude Reyes se propôs a avaliar os fatores comerciais, econômicos e sociais do projeto chamado Rio Condor, assim como mesurar o impacto sobre o meio ambiente e desempenhar o seu controle social à respeito da gestão dos órgãos públicos que trabalhavam no desenvolvimento do projeto (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 99).

Sob esse aspecto, uma das vítimas do Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile falou que ao solicitar a informação estava preocupado com o corte indiscriminado da floresta nativa no sul do Chile e a negativa ao pedido significou um empecilho à sua tarefa de fiscalizador. Ao não receberem a informação requerida e nenhuma resposta motivada sobre as restrições ao direito de acesso à informação debaixo do controle estatal, as vítimas ficaram impossibilitadas de realizar controle social da gestão pública (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 99).

Nesse interím, o acesso à informação é um requisito fundamental para a consolidação da democracia, como foi argumentando na sentença do Caso Kimel vs. Argentina¹⁶², caso que trata sobre a condenação a um ano de prisão do famoso escritor argentino Eduardo Gabriel Kimel por supostamente afetar a honra de um magistrado mencionado no livro de sua autoria alcunhado de “O Massacre de San Patricio”, obra esta resultado de sua investigação acerca do assassinato de cinco religiosos por militares durante a ditadura argentina.

Assim, no Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile, as vítimas exerciciam seus direitos e deveres em prol da consolidação da democracia. Consoante os argumentos dos juizes da Corte IDH no Caso Kimel vs. Argentina, o controle democrático por meio da opinião pública alavanca a transparência da atividade estatal e encoraja a responsabilidade dos funcionários pela administração pública, por isso a necessidade de maior tolerância perante afirmações e críticas provindas daqueles

¹⁶² Caso Kimel vs. Argentina. Sentença de Mérito, Reparações e Custas prolatada em São José no dia 02 de maio de 2008.

cidadãos no exercício do controle democrático. Para mais, o pluralismo essencial numa sociedade democrática exige maior circulação de informação e opinião sobre assuntos do interesse público (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANO, 2008, parágrafo 87), como são as informações ambientais

Para Dinah Shelton, os Estados têm o dever de proporcionar informação sobre as condições ambientais e assegurar a todas as pessoas e grupos potencialmente afetados por projetos ou atividades acesso às instâncias necessárias para participar do processo de tomada de decisão. Acatado o projeto ou atividade, o país deve aplicar as leis e regulamentos correspondentes que tenha adotado. Ao fim, o país deve criar mecanismos de cumprimento e reparação (2010, p. 127).

Ademais, a Corte IDH na sentença do Caso Claude Reyes e Outros vs. Chile considerou necessário reiterar que o Estado tem o dever de adotar as medidas necessárias para garantir os direitos protegidos na CADH, as quais implicam na supressão tanto das normas e práticas que envolvam violações a tais direitos, assim como a elaboração de normas e o desenvolvimento de práticas condizentes com ditas garantias (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2006c, parágrafo 101).

No que tange ao trabalho de interpretação da CIDH para interpretação do direito de acesso à informação, direito de participação, do direito à consulta prévia, livre informada e culturalmente adequada, impende destacar novamente a medida cautelar MC 382/10¹⁶³ em favor dos membros das comunidades indígenas do Rio Xingu no Pará, ainda em abril de 2011, diante da concessão da licença para projeto da planta Hidrelétrica de Belo Monte, ao solicitar ao Brasil: 1) efetivar processo de consulta prévia, livre, informada, de boa-fé, culturalmente adequada e com o fim de chegar a um acordo, em relação a cada uma das comunidades indígenas beneficiárias da presente medida; 2) de forma prévia a realização de ditos processos de consulta e para assegurar a consulta, garantir que as comunidades indígenas beneficiárias tenham acesso ao Estudo de Impacto Social e Ambiental do projeto, de modo acessível, incluindo a tradução para os idiomas indígenas das comunidades afetadas pelo projeto (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 2011).

¹⁶³ Tal Medida Cautelar ou MC 382/10 em prol das Comunidades Indígenas da Bacia do Río Xingu, Pará, Brasil foi outorgada no dia 1 de abril de 2011 e posteriormente modificada no dia 29 de julho de 2011.

Assim, a MC 382/10 é um precedente da CIDH que reforça a interpretação evolutiva da Corte IDH no que se refere ao direito à liberdade de pensamento e de expressão, previsto no artigo 13 da CADH, e pressiona a política a ser mais transparente. Adicionalmente, quando o gozo desse direito é direcionado para as questões ambientais torna as políticas mais apropriadas para atender os anseios e direitos dos vulnerabilizados por grandes projetos de desenvolvimento amparados pelos Estados.

Para ilustrar tal assertiva, Acserald e Mello ao avaliarem a participação da população no planejamento, ensinam que:

A participação da sociedade civil deve começar na concepção do planejamento. Programas nacionais e estaduais definem o papel estratégico dos projetos em relação às linhas gerais de planejamento. Recomendamos que a participação da população deva ser prevista na fase da *concepção do projeto*. No caso de Belo Monte, não há quaisquer informações sobre a participação da população nos Estudos para o Aproveitamento Hidrelétrico da Bacia do Rio Xingu. A discussão sobre a UHE Belo Monte [é] centrada na *obra* (a hidrelétrica), e não no *produto* (no caso, a energia elétrica). Deve-se abrir o debate público sobre quais setores são responsáveis pelo aumento da demanda por energia, se esta demanda é legítima e justifica os impactos sociais e ambientais, qual tipo de energia é o mais adequado para cada região e quais as formas social e ambientalmente seguras de obtê-la (2009, p. 47) [grifo do autor].

Vale dizer, que a informação ao difundir conhecimentos enseja do informado a criação de novos saberes, por meio de estudos, reflexão ou comparação. A existência da informação e a sua transmissão não explicam qualquer ato de força ou de invasão para seu apossamento. Transmitir a informação é fundamental para a sobrevivência da espécie e significa cooperação. Por seu turno, a publicidade é um dos pilares da democracia e possibilita um sistema de governo fundamentado na moralidade e na prestação de contas dos atos da administração pública. Ou seja, informação e publicidade são essenciais para a efetivação da proteção ambiental (MACHADO, 2007, p. 262-5).

Apesar de destacarmos apenas dois precedentes para análise do artigo 13 da CADH, reiteramos que o direito ao acesso à informação ambiental permeia vários precedentes avaliados ao longo da dissertação. Nesse estudo, verificamos que a CIDH e Corte IDH obrigam os Estados, em regra, a oferecerem garantias judiciais ou procedimentais para possibilitar a participação de todos os interessados ou afetados

por projetos de desenvolvimentos e/ou apropriação indevida de território pertencente aos povos tradicionais.

No Caso Claude Reyes destacamos a forte influência de instrumentos internacionais voltados para a proteção ambiental, o que corrobora a inseparável relação dos Direitos Humanos com a proteção ambiental e a imperatividade desses instrumentos. Nesse caso, as obrigações impostas ao Chile para: possibilitar a participação de todos nos processos de tomadas de decisão e ao acesso à Justiça Ambiental; promover o acesso à informação ambiental em poder do Estado; do dever de fundamentar a denegação de informação ambiental e o destaque auferido pela interpretação da Corte IDH da importância dos cidadãos, organizações não governamentais na proteção ambiental são exemplos de normas explicitamente ditadas pela Convenção de Aarhus, tratado este direcionado para assinatura apenas dos Estados-membros da Comissão Econômica para a Europa.

Por seu turno, a medida cautelar ou MC 382/10 em favor dos membros das comunidades indígenas do Rio Xingu no Pará também é lastreada por tratados de Direitos Humanos, que preveem a necessidade da proteção dos bens ambientais, do direito à informação e participação em processos decisórios sobre projetos suscetíveis de provocar danos ao meio ambiente. A Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes é um exemplo disso.

Além do mais, a informação em matéria ambiental faz-se fundamental diante do dever de todos de proteger o meio ambiente para as atuais e futuras gerações, ampliando os laços de solidariedade em favor da perpetuação da espécie em um ambiente sadio e sustentável.

Enfim, “[...] a criação de espaços reais de participação e a existência de um fluxo considerável de informação veraz, oportuna e pertinente fortalecerá as possibilidades de prevenção e gestão tanto de riscos como de conflitos socioambientais” (CARBALLO, 2008, p. 7, tradução nossa¹⁶⁴).

¹⁶⁴[...] la creación de espacios reales de participación y la existencia de un flujo considerable de información veraz, oportuna y pertinente fortalecerá las posibilidades de prevención y gestión tanto de riesgos como de conflictos socio-ambientales.

CONCLUSÃO

Diante dos precedentes analisados nesse estudo, concluímos que a atuação da CIDH e da Corte IDH constrói jurisprudência em prol da proteção ambiental e ratifica o enfoque que apregoa a inseparável relação dos Direitos Humanos com a proteção do meio ambiente.

Nesse contexto, o direito ao meio ambiente sadio é um DESC, previsto no PIDESC e permeado pela complexidade existente em torno da justiciabilidade desses direitos. No entanto, faz-se necessária a observação das obrigações gerais previstas nos artigos 1º e 2 da CADH, uma vez que todos os Estados-partes da CADH devem respeito e garantia com relação a todos os Direitos Humanos, incluindo os DESC, o direito ao meio ambiente sadio.

Vislumbramos, que perante o SIDH as denúncias e casos relativos à proteção ambiental emergem em regra de conflitos com povos indígenas e afrodescendentes ao lutarem primordialmente pelos direitos inerentes às suas terras comunais e pelos seus recursos naturais, contudo outros grupos e indivíduos na América reforçam a relação entre a proteção ambiental e Direitos Humanos, sendo também atingidos por conflitos ambientais e fazem jus à Justiça Ambiental e acesso à CIDH e à Corte IDH.

Nesse aspecto, os precedentes afirmam que a injustiça ambiental atinge frontalmente os grupos e indivíduos mais vulnerabilizados na América, os quais sofrem conseqüentemente os maiores, custos, danos e efeitos das destruições ambientais, sendo merecedores de uma distribuição desigual.

Avaliamos que o SIDH reconhece e amplia argumentos para a proteção do direito a um meio ambiente sadio como um direito humano vital para o desenvolvimento dos seres humanos, direito este já reconhecido por inúmeras constituições e leis de Estados-partes do SIDH, porém necessita ser respeitado, desenvolvido e reafirmado pela comunidade internacional.

Dentro desse âmbito, a interpretação da CIDH e da Corte IDH é criativa e evolui ao aplicar os instrumentos internacionais sobre a proteção ambiental, o que corrobora o entendimento de que tais instrumentos são normas *ius cogens* com efeito *erga omnes*, já que existe uma indivisibilidade entre os Direitos Humanos e a proteção ambiental.

Portanto, o SIDH é um espaço favorável à Justiça Ambiental, que preconiza uma distribuição equitativa de benefícios, custos, riscos ambientais, poder nos

processos decisórios e acesso aos recursos ambientais e torna possível o alcance da mais alta qualidade de vida para o ser humano dentro do seu meio ambiente, ao obrigar os Estados-partes por meio de medidas cautelares e de sentenças, proferidas pela CIDH e Corte IDH, bem como obriga os países americanos a observarem os Direitos Humanos e a sustentabilidade ambiental em prol das vítimas dos casos e denúncias em regra desprivilegiadas, vulnerabilizadas e inúmeras vezes rechaçadas dentro das estruturas sociais dos Estados-partes da CADH denunciados.

Assim, o acesso à justiça em matéria ambiental por meio da CIDH e diante da Corte IDH possibilita a realização da Justiça Ambiental, particularmente pelas ligações estabelecidas entre os Direitos Humanos, a proteção ambiental, o modo de vida diferenciado dos povos tradicionais e aplicação do princípio da não discriminação previsto no artigo 1.1 da CADH, ao responsabilizar os Estados por violação dos direitos ditos diretamente exigíveis previstos na CADH.

Verificamos, que com a expansão do reconhecimento da indissociável relação entre os Direitos Humanos e a proteção do meio ambiente pelo SIDH, vislumbra-se uma crescente atenção voltada para os vínculos entre o meio ambiente e os Direitos Humanos já consagrados, como, por exemplo, os direitos à vida, integridade pessoal, à propriedade, acesso à informação, à participação, dentre outros.

Dessa maneira, a CIDH e a CORTE IDH edificam uma jurisprudência dirigida para a vinculação dos Direitos Humanos com o meio ambiente e identificam dois conjuntos de direitos estreitamente vinculados ao meio ambiente: 1) os direitos cujo gozo é particularmente vulnerável à degradação do meio ambiente; e 2) os direitos cujo exercício propicia formulação de políticas ambientais.

Concluimos, que os argumentos relativos aos Direitos Humanos da CADH avaliados no terceiro capítulo são identificados como verdadeiros exemplos emanados da interpretação evolutiva e criativa da CIDH e da Corte IDH, que amplia uma dimensão ambiental dentro do SIDH e reconhece o direito a um meio ambiente sadio.

No que se refere ao direito à vida, previsto no artigo 4 da CADH, a Corte IDH destaca a obtenção de bens ambientais afirmando a interdependência com a natureza e dita obrigações tanto negativas quanto positivas com o fim proteger o direito à vida

Destacamos, que no início da década de 90 surge a a responsabilidade por danos causados ao projeto de vida, doutrina que desenvolveu-se até 2006 e foi base para algumas sentenças inclusive as envolvendo povos indígenas e afrodescendentes. O projeto de vida para a Corte IDH foi vislumbrado como fundamental para a existência dos seres humanos, na sua dimensão individual ou coletiva ao reivindicar a proteção de todos os Direitos Humanos, debaixo de uma integralidade, indivisibilidade e interdependência. Dentro dessa interpretação os direitos dos povos tradicionais alargou-se e desenvolveu importantes precedentes em prol do direito humano ao meio ambiente sadio.

Do projeto de vida também foi estendida a noção de vítima, o que possibilitou a Corte IDH ampliar a responsabilidade dos Estados por violação ao direito à vida, uma vez que a vida envolve a morte física, o lado emocional, intelectual e espiritual. Com essa interpretação, a cultura, os modos de vida diferenciados foram destacados, as largas relações das vítimas com seu meio ambiente serviram como fatos e provas para os casos, com o objetivo de obrigar os Estados a assegurarem um meio ambiente sadio favorável ao desenvolvimento da vida.

No entanto, desde 2006 a Corte IDH passa a utilizar o conceito de vida digna ligado aos DESC, que em somente em 2012, no Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador, é enriquecido por meio da ampliação da interlocução entre a Corte IDH e os povos indígenas, a fim de compreender o modo de vida diferenciado desses povos tradicionais.

Quanto ao direito à integridade pessoal previsto no artigo 5 da CADH, há uma tímida interpretação desse direito capaz de beneficiar contudentemente a proteção ambiental, no entanto a observância do direito a integridade pessoal é um mote para o desenvolvimento futuro de argumentos pelo SIDH e para a responsabilização dos Estados, uma vez que exige o respeito às dimensões física, psíquica, moral e espiritual.

Para a responsabilização da violação ao direito à integridade pessoal, verificamos, que a doutrina do projeto de vida desenvolvida até 2006 e o conceito de vida digna são relevantes nas alegações dos precedentes, uma vez que o prejuízo à integridade pessoal gera danos à realização pessoal, em nível individual ou coletivo, e aos outros DESC, embora poucas sentenças da Corte IDH evidenciem a condenação dos Estados pela infringência desse direito e somente em casos

extremos de pobreza e de negação dos Direitos Humanos, como, por exemplo, direitos à vida, saúde e alimentação.

Para mais, inferimos que o direito à vida, a integridade pessoal e o direito de circulação e residência abrangem o direito de não se aceitar condições que impeçam ou dificultem uma existência digna, como a falta de um meio ambiente sadio, adequado e capaz de fornecer recursos essenciais para a sobrevivência, livre de poluição e apropriado para garantir a integridade e dignidade das pessoas.

Quanto ao direito à liberdade de associação previsto no artigo 16 da CADH, as obrigações positivas e negativas voltadas para a proteção desse direito reforçam a indivisibilidade, universalidade e interdependência dos Direitos Humanos e enriquecem a jurisprudência do SIDH em prol da afirmação do direito humano ao meio ambiente sadio ao condenar Estados que violam liberdade de associação e dos direitos concernentes aos defensores dos Direitos Humanos, respeitáveis atores no debate público sobre o meio ambiente e na promoção e defesa da proteção ambiental.

Já o direito à propriedade privada dentro dos precedentes trazidos à lume é o que mais reforça a proteção ambiental e afirma o direito humano ao meio ambiente sadio. Tal artigo 21 da CADH é interpretado além da concepção civilista de propriedade e determina aos Estados o dever de interpretar o direito à propriedade com o objetivo de proteger a terra tradicional e os recursos naturais inseridos nela.

A opinião da Corte IDH para os povos tradicionais é de que a relação com suas terras ancestrais perpassa a posse e produção e constitui elemento material e espiritual, o qual os povos indígenas e afrodescendentes devem gozar para preservar seu legado cultural e repassá-lo às gerações vindouras. Ademais, a Corte IDH amplia o conteúdo do direito de propriedade individual para um direito de exercício coletivo com particularidades culturais.

A integração do ser humano com a natureza é ventilada em muito precedentes, uma vez que ela forma a identidade dos povos tradicionais. Assim, a CIDH e a Corte IDH buscam na visão holística, na autodeterminação dos povos, na posse milenar dos povos tradicionais, fundamentos para a proteção do direito à propriedade comunal e argumentos para responsabilizar os Estados pela não observância do direito previsto no artigo 21 da CADH ao não conduzirem medidas positivas e negativas para garantir, proteger e cumprir os direitos inerentes à proteção dos bens dos povos indígenas e afrodescendentes, direitos esses previstos

em leis e constituições de vários Estados-partes da CADH e internacionalmente por meio de tratados.

Para mais, o SIDH afirma que os direitos de acesso à informação, participação em tomadas de decisões concernentes aos direitos e interesses sobre territórios tradicionais aduzidos nas sentenças e medidas cautelares devem ser protegidos pelos Estados perante a violação do artigo 21 da CADH, pois são essenciais no planejamento de política dos países na América.

O uso dos dos instrumentos internacionais sobre a proteção ambiental pelo SIDH diante das violações do direito à propriedade privada assegura uma interpretação evolutiva, o direito humano ao meio ambiente sadio e traz argumentos para a indissociável relação da proteção ambiental com os Direitos Humanos.

Princípios como solidariedade, equidade inter e transgeracional, precaução, autodeterminação dos povos, soberania sobre seus recursos naturais aplicados para a proteção do artigo 21 da CADH pela CIDH e Corte IDH corroboram o uso dos instrumentos internacionais em prol da proteção ambiental e protegem outros Direitos Humanos, pois os povos tradicionais sem suas terras comunais são alijados de outros direitos essenciais para a sobrevivência desses povos, o que os expõem às situações vulnerabilizadoras tanto individualmente quanto coletivamente.

A elementar questão sobre a devolução das terras de povos tradicionais no âmbito dos conflitos ambientais ainda é um ponto merecedor de atenção e evolução pelo SIDH, pois independentemente de a Corte IDH não acatar a alegação dos Estados de não poderem devolver as terras de povos indígenas e afrodescendentes, deixou espaço para a discricionariedade dos países nesse âmbito, revelando o predomínio do vínculo econômico de terceiros sobre as terras comunais pertencentes aos povos tradicionais e impondo como medidas reparadoras terras alternativas às vítimas, quando o adequado seria a concessão de terras alternativas para os terceiros interessados e dependendo dos fatos envolvidos no caso.

Reconhecer que a propriedade coletiva e os recursos naturais, que se encontram em territórios de povos indígenas ou tribais justificam ingerência em direitos individuais, levando em conta o modo de vida tradicional, a identidade cultural e a visão holísticas desses povos, que reconhecidamente protegem o ambiente, constitui-se em um forte argumento nos precedentes do SIDH capaz de modificar o cenário de injustiça ambiental predominante na América.

No que concerne ao direito de circulação e residência, consagrado no artigo 22 da CADH, os precedentes estudados demonstram ser um dos direitos cujo gozo é vulnerabilizado pela privação no acesso aos recursos naturais, por destruições ambientais ou pela inexistência de um ambiente sadio e está ligado à transgressão do direito à propriedade proclamado no artigo 21 da CADH. As sentenças da Corte IDH aqui analisadas relacionam esse direito com a defesa das terras comunais ou recursos naturais pertencentes aos povos indígenas ou afrodescendentes.

Entendemos, que a Corte IDH necessita enriquecer sua interpretação em favor do dever de proteção do direito de circulação e residência, uma vez que o deslocamento contínuo e forçado de povos tradicionais é corriqueiro no continente americano e acompanhado por condições ambientais inadequadas para o desenvolvimento do direito a vida e a perpetuação da cultura, já que esses povos sem seus territórios ancestrais perdem suas identidades culturais e correm sérios riscos de serem aniquilados.

O artigo 8 da CADH, o direito às garantias judiciais, é um dos direitos humanos que mais expõe limites à proteção do meio ambiente, porém é uma caminho de acesso à justiça em matéria ambiental. Sobre esse aspecto, a interpretação evolutiva da Corte IDH procura fornecer igualdade de armas para as vítimas dos casos perante a resolução de conflitos que envolvem injustiças ambientais, a recusa ao acesso à informação ambiental e a questão da razoável duração do processo, que por inúmeras vezes emerge em violações de Direitos Humanos envolvendo danos ao meio ambiente e por conseguinte urge por prazos razoáveis para prevenção ou precaução de degradações ambientais.

No que concerne ao direito à proteção judicial anunciado no artigo 25 da CADH, em matéria de proteção ambiental comprovamos ser um direito comumente demandado perante violações aos direitos à vida, à integridade pessoal e ao direito à propriedade. Assim, a Corte IDH assinala que o artigo 25.1 da CADH institui a obrigação dos Estados de garantir um recurso judicial efetivo em oposição aos atos que violem direitos fundamentais. Assim, ao interpretar o direito à proteção judicial, a Corte IDH assegura que a obrigação do Estado de conferir um recurso judicial não se restringe a existência de tribunais internos, procedimentos formais ou a possibilidade de recorrer diante dessas cortes.

Os artigos 8 e 25 da CADH são relevantes para a proteção ambiental, porque também constituem-se em vias para o alcance da justiça ambiental. Alguns casos

trazidos nessa dissertação não debatem a temática da proteção ambiental, contudo são precedentes que trazem argumentos para uma interpretação extensiva em favor do direito ao acesso à justiça em matéria ambiental, afastando normas ou medidas de ordem interna dos Estados que impedem o acesso dos indivíduos e coletividades, como povos tradicionais, aos tribunais.

Constatamos, que as garantias do devido processo legal citadas ao longo do trabalho concedem proteção aos indivíduos e aos povos excluídos da sociedade e/ou que vivem na pobreza e sob discriminação, os quais em geral são frequentemente submetidos aos riscos e danos provenientes de degradações ambientais. Ademais, possibilitam transformações em cenários onde imperam a injustiça ambiental, proporcionam ações com o propósito de defender bens ambientais, participação em procedimentos de tomada de decisão ante o poder judiciário, legislativo e administrativo.

Destacamos, que a interpretação clara da Corte IDH de distanciar as tentativa dos Estados de não reconhecerem o direito humano a personalidade jurídica dos membros dos povos indígenas e afrodescendente, previsto no artigo 3 da CADH, bem como o relevante posicionamento da CIDH ao outorgar medidas cautelares em favor de povos ou comunidades constituem ganhos importantes na defesa dos direitos coletivos e do direito ao meio ambiente sadio.

Assim, concluímos que a interpretação dos artigos 8 e 25 da CADH atende ao princípio da igualdade perante a lei e oferece meios adequados para a solução de conflitos por recursos naturais em territórios tradicionais pertencentes aos povos indígenas e afrodescendentes, possibilita o acesso à Justiça Ambiental e protege os demais Direitos Humanos previstos na CADH de violações resultantes de atentados contra o meio ambiente;

Já o Direito à liberdade de expressão e pensamento inscrito no artigo 13 da CADH possui fundamental relevância para a proteção ambiental, pois abriga o direito de acesso à informação, incluída a informação ambiental. Nesse sentido, o direito de acesso à informação ou das obrigações estatais para a geração de informação são reiteradamente levantados diante da determinação de estudo de impacto ambiental prévio aos projetos ou autorizações para instituir atividades aptas a gerar danos e riscos ao meio ambiente.

Afirma-se, que o gozo do direito à liberdade de pensamento e de expressão quando direcionado para as questões ambientais torna as políticas mais apropriadas

para atender os anseios e direitos dos vulnerabilizados por grandes projetos de desenvolvimento amparados pelos Estados, tornando importantes as alegações da SIDH sobre o artigo 13 da CADH nesse âmbito para a resolução de conflitos ambientais.

Reiteramos, que o direito ao acesso à informação ambiental permeia vários precedentes avaliados ao longo da dissertação. Nesse estudo, verificamos que a CIDH e Corte IDH obrigam os Estados a fornecerem informação e a concederem garantias judiciais ou procedimentais para possibilitar a participação de todos os interessados ou afetados por riscos e danos ambientais incidentes sobre os Direitos Humanos advindos de projetos de desenvolvimentos e/ou da apropriação indevida de território pertencente aos povos tradicionais.

No Caso Claude Reyes destacamos também a forte influência de instrumentos internacionais voltados para a proteção ambiental, como a Convenção de Aarhus dirigida para os Estados-partes da Comissão Econômica para a Europa, e a distinção auferido pela interpretação da Corte IDH aos cidadãos e organizações não governamentais na proteção ambiental .

Confirma-se que o SIDH é um espaço onde existem e surgem interessantes desafios socioambientais para o trabalho interpretativo da CIDH e da CORTE IDH. Vale lembrar, que tais conflitos ambientais tencionam e enfrentam os *standards* e padrões de organização clássicos dos sistemas jurídicos, desafios estes que o SIDH enfrenta e enfrentará cada vez mais diante das transformações e injustiças ambientais ocorridas na América.

Por fim, não se pretendeu aqui exaurir assunto tão amplo e com tantas particularidades, mas sim objetivou-se compreender como tem acontecido a proteção ambiental dentro da atuação do SIDH, por meio da análise das violações de alguns direitos substantivos e processuais da CADH, enfrentados pela CIDH e pela Corte IDH.

Entretanto, é importante recordar que a interpretação emanada desses órgãos não é imóvel, pelo contrário seu desenvolvimento seguirá florescendo, em prol da primazia do DIDH e da inescusável necessidade de proteção ambiental, de caráter *erga omnes* e intertemporal.

OBRAS CONSULTADAS

ABRAMOVICH, Víctor. Linhas de Trabalho em Direitos Econômicos Sociais e Culturais: instrumentos e aliados. **Revista Internacional de Direitos Humanos-SUR**, v. 2, n. 2, 2005.

ACSELRAD, Henri. et al. **O que é justiça ambiental**. Rio de Janeiro: Garamond, 2008.

ACSELRAD, Henri. Ambientalização das Lutas Sociais: o caso do movimento por justiça ambiental. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 24, n. 68, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-40142010000100010&script=sci_arttext>. Acesso em: 21 ago. 2012.

ACSELRAD, Henri. A noção de “sustentabilidade” presente no documento intitulado “RIMA do Aproveitamento Hidrelétrico Belo Monte”. In MAGALHÃES, Sônia; HERNANDEZ, Francisco (Coord). **Painel de Especialistas. Análise Crítica do Estudo de Impacto Ambiental do Aproveitamento Hidrelétrico de Belo Monte**, 2009. p. 53-4.

ACSELRAD, Henri; MELLO Cecília. Elementos para análise do RIMA de Belo Monte à luz das conclusões e recomendações do projeto Avaliação de Equidade Ambiental. In MAGALHÃES, Sônia; HERNANDEZ, Francisco (Coord). **Painel de Especialistas. Análise Crítica do Estudo de Impacto Ambiental do Aproveitamento Hidrelétrico de Belo Monte**, 2009. p. 43-7.

AFONSO DA SILVA, José. **Direito Ambiental Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1994.

AGÊNCIA NORTE-AMERICANA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL – EPA. **Environmental Justice**. Disponível em: <<http://www.epa.gov/compliance/environmentaljustice/basics/ejbackground.html>> Acesso em: 19 ago. 2012.

ALONSO, Ângela; COSTA, Valeriano. **Por uma Sociologia dos Conflitos Ambientais no Brasil**. 2000. Paper apresentado ao Encontro do Grupo Meio Ambiente e Desenvolvimento da Clacso- Rio, 2000. Disponível em: <<http://www.centrodametropole.org.br/pdf/Angela.pdf>>. Acesso em: 02 ago. 2012.

ALVES, José augusto Lindgren. **Os Direitos Humanos como Tema Global**. São Paulo: Perspectiva, 2011.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: Introdução**. 4.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

AMIGOS DA TERRA. **Nuestro Ambiente, Nuestros Derechos en Defensa de los pueblos y el Planeta**. Holanda, 2004.

ASSOCIAÇÃO INTERAMERICANA PARA A DEFESA DO AMBIENTE. **Guia de Defesa Ambiental: Construindo a Estratégia para o Litígio de Casos diante do Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.aida->

americas.org/en/pubs/guia-de-defesa-ambiental-diante-do-sistema-interamericano-de-direitos-humanos-de-aida>. Acesso em: 16 de jan. 2011.

BENJAMIN, Antônio Herman. (Coord.). **Função Ambiental**. In BENJAMIN, Antônio Herman. **Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Traduzido por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. Tradução de: L'età dei Diritti.

BOLÍVAR, Edgar Eduardo. "La Naturaleza" em la Protección de los Saberes Tradicionales: el caso del Yoko entre los Airo Pai de la Amazonia Peruana. In BARROS, Benedita da silva et al. **Proteção aos Conhecimentos das Sociedades Tradicionais**. Belém: Museu Paraense Emílio Goeldi, 2007.

BROWNLIE, Ian. **Princípios de Direitos Internacional Público**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997. p. 133-8.

CARBALLO, Juan Martín. **Participación Pública y Acceso a la Información en Proyectos de Desarrollo. Seguimiento de casos y recomendaciones**. Córdoba: Centro de Derechos Humanos y Ambiente- CEDHA, 2008. Disponível em: <http://wp.cedha.net/wp-content/uploads/2011/05/Paper_pp_y_ai_en_proyectos_de_desarrollo.pdf>. Acesso em: 25 fev. 2013.

CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio ambiente e Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2005.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **A constituição aberta e os direitos fundamentais: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CAVEDON, Fernanda de Salles. **Justicia Ambiental y Creación Jurisprudencial del Derecho: las aportaciones de la Corte Europea de Derechos Humanos**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Alicante. Alicante, 2009.

CENTER FOR ENVIRONMENTAL POLICY AND LAW – CEU. **Making the Case for Environmental Justice in Central & Eastern Europe**. Budapest, 2007. Disponível em: <http://www.cepl.ceu.hu/system/files/ceu_teljes_pdf.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2012.

CENTRO PELA JUSTIÇA E O DIREITO INTERNACIONAL, CEJIL. **Guia para Defensores e Defensoras de Direitos Humanos: a proteção dos direitos humanos no Sistema Interamericano**. Buenos Aires: CEJIL, 2007.

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS E MEDIO AMBIENTE- CEDHA. **El Costo Humano de Defender el Planeta: violaciones de derechos a defensores ambientales en las Américas**. Córdoba, 2002- 2003. Relatório.

CHIRIBOGA, Oswaldo Ruiz. O Direito à Identidade Cultural dos Povos Indígenas e das Minorias Nacionais: um olhar a partir do Sistema Interamericano **Revista Internacional de Direitos Humanos – SUR**, v. 3, n. 5, 2006.

COMISSÃO ECÔNOMICA PARA EUROPA. **Convenção sobre o Acesso à Informação, Participação do Público no Processo de Tomada de Decisão e Acesso à Justiça em Matéria Ambiental de 25 de junho de 1998**. Aarhus.

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, 2010.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Medidas Cautelares**. Washington, 2011. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/cautelares.asp>>. Acesso em: 20 jan. 2013.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório Nº 11/07**. Caso Interestatal 01/06 Inadmissibilidade: Nicarágua c. Costa Rica. Washington, 08 mar. 2007.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório Nº 112/10**. Petição Interestatal PI 02 Admissibilidade: Equador c. Colômbia. Washington, 21 out. 2010.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Relatório Nº 32/12**. Solução Amistosa: Povo Indígena Yanomami de Haxímu. Washington, 20 fev. 2012.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CONFORTI, Simón. La libertad de opinión y expresión en la Observación General Nº. 34 del Comité de Derechos Humanos del PIDCP. **Anuario de Derecho**, n. 8, p. 93-101, 2012.

CONSELHO ECONÔMICO E SOCIAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Cuestiones Sustantivas que se Plantean en la Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General nº 15**. Genebra, 2002.

CORRÊA, Marcos José Gomes. Direitos Humanos: concepção e fundamento. In: IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos: fundamento, proteção e implementação**. Curitiba: Juruá, 2010. 2.v.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **História**. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/historia.cfm>> . Acesso em: 10 fev. 2013.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Medidas Provisórias a Respeito da República do Equador**. Assunto do Povo Indígena de Sarayaku. São José, 18 dec. 2009c.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANO. **Sentença de Exceções Preliminares.** Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. São José, 01 fev. 2000b.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANO. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. São José, 04 jul. 2007a

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.** Caso da Comunidade Moiwana vs Suriname. São José, 15 jun. 2005a.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.** Caso González e Outras (Campo de Algodão) vs. México. São José, 16 nov. 2009b.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.** Caso Chitay Nech e Outros vs. Guatemala. São José, 25 mai. 2010a.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.** Caso Massacres do Rio Negro vs. Guatemala. São José, 04 set. 2012b.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua. São José, 31 ago. 2001a.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Baena Ricardo e Outros vs. Panamá. São José, 02 fev. 2001b.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Claude Reyes vs. Chile. São José, 19 set. 2006c.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguai. São José, 29 mar. 2006a.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai. São José, 15 jun. 2005b.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso López Álvarez vs. Honduras. São José, 01 fev. 2006b.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Kimel vs. Argentina. São José, 02 de mai. 2008.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Kawas Fernández vs. Honduras. Santo Domingo, 03 abr. 2009a.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações e Custas.** Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai. São José, 24 ago. 2010b.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito, Reparações.** Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador. São José, 27 jun. 2012a.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito.** Caso Aloeboetoe e Outros vs. Suriname. São José, 04 dec. 1991.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito.** Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala. São José, 19 nov. 1999.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito.** Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. São José, 25 nov. 2000a.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito.** Caso Canto vs Argentina. São José, 28 nov. 2002.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Mérito.** Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. São José, 29 jul. 1988.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.** Caso do Povo Saramaka vs. Suriname. São José, 28 nov. 2007b.

COUTO, Rosa Carmina de Sena; SILVA, José Marcos da. As Questões de Saúde no Estudo de Impacto Ambiental do Aproveitamento Hidroelétrico de Belo Monte. In MAGALHÃES, Sônia; HERNANDEZ, Francisco (Coord). **Painel de Especialistas. Análise Crítica do Estudo de Impacto Ambiental do Aproveitamento Hidrelétrico de Belo Monte**, 2009.

DELLUTRI, Rodrigo. **El Derecho Humano al Medio Ambiente:** el caso de los pueblos autóctonos, p. 73- 101, 2008.

DIAMANTINO, Ediberto. O Estado Democrático de Direito Ambiental e o Direito de Propriedade. **REID- Revista de Direito Internacional e Cidadania**, n. 1, p. 31-41, jun. 2008.

DONNELLY, Jack. **Universal Human Rights in Theory and Practice.** 2. Ed. Londres: Cornell University, 1985.

DULITZKY, Ariel. Cuando los Afrodescendientes se Transformaron en “Pueblos Tribales” **El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y las Comunidades Rurales Negras**. Revista El Otro Derecho, n. 41, p. 13-48, mai. 2010.

EIDE, Asbjørn. Economic and Social Rights as Human Rights. In KRAUSE, Catarina; ROSAS, Allan. **Economic, Social and Cultural Rights: a textbook**. 2.ed. Dordrecht: London: M. Nijhoff, 2001.

ESCRITÓRIO DO ALTO COMISSÁRIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA OS DIREITOS HUMANOS. **El Derecho al Agua**. Genebra, 2011.

FAÚNDEZ, Héctor Ledesma. **El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos**: aspectos institucionales y procesales. 3. Ed. São José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004.

FERRARESI, Priscila. As Dimensões da Sustentabilidade na Ordem Jurídica Ambiental. **REID- Revista de Direito Internacional e Cidadania**, v. 5, n. 13, p. 159-171, jun. 2012.

FELNER, Eitan. Novos Limites para a Luta pelos Direitos Econômicos e Sociais? Dados Quantitativos como Instrumentos para a Responsabilização por Violações de Direitos Humanos. **Revista Internacional de Direitos Humanos–SUR**, v. 5, n. 9, 2008.

FONSECA, Fúlvio Eduardo. **A Convergência entre a Proteção Ambiental e a Proteção da Pessoa Humana no Âmbito do Direito Internacional**. Revista Brasileira de Política Internacional, p. 121- 138, 2007.

FRAGA, Jesús Jordano. **La protección del derecho a un medio ambiente adecuado**. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1995.

FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Introdução ao Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos. In PETERKE, Sven (Coord.). **Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2009.

FURASTÉ, Pedro Augusto. **Normas Técnicas para o Trabalho Científico**: explicitação das normas da ABNT. 16. ed. Porto Alegre:[S.ed.], 2012.

GAMBOA, Jorge Francisco Calderón. **Reparación del Daño ao Proyecto de Vida**. México: Porrúa, 2005.

GUERRA, Sidney. **Curso de Direito Internacional Público**. 5.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

GUERRA, Sidney. Direito Internacional Ambiental: breve reflexão. In **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Disponível em:
<<http://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br>> Acesso em: 29 ago. 2012.

HEINTZE, Hans-Joachin. Introdução ao Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos. In PETERKE, Sven (Coord.). **Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2009.

HIDAKA, Leonardo Jun Ferreira. Introdução ao Direito Internacional dos Direitos Humanos. In LIMA JR., Jayme Benvenuto (Org.). **Manual de Direitos Humanos Internacionais: acesso aos Sistemas Global e Regional de Proteção dos Direitos Humanos**. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

IORIS, Antônio Augusto Rossoto. O que é Justiça Ambiental. Ambiente e Sociedade, Campinas, SP, v. 12, n. 2, p. 389-392, jul/dez. 2009. Resenha.

KISS, Alexandre; SHELTON, Dinah. **International Environmental Law**. 3.ed. New York: Transnational Publishers, 2004.

KNOX, John. Conselho de Direitos Humanos. **Report of the Independent Expert on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment**. Genebra, 2012. Relatório.

Disponível em:

<http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/A-HRC-22-43_en.pdf> Acesso em: 12 fev. 2013.

KSENTINI, Fatma Zohra. **Relatório Final do Relator Especial de Direitos Humanos e Meio Ambiente, UN. Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/9**. 6 de julho de 1994.

LAKATOS, Eva; MARCONI, Marina. **Fundamentos de Metodologia Científica**. 7.ed. São Paulo:Atlas, 2010.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. 2ª Ed. São Paulo: Ed Revista dos Tribunais, 2003.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Direito Ambiental na Sociedade de Risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

LEITE, José Rubens Morato; CAETANO, Matheus Almeida. As Facetas do Significado de Desenvolvimento Sustentável – Uma Análise Através do Estado de Direito Ambiental. **REID- Revista de Direito Internacional e Cidadania**, v. 5, n. 13 p. 131 – 148, jun. 2012.

LUÑO, Antoni Enrique Pérez. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitucion**. Madrid: Editorial Tecnos, 2003.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito à Informação e Meio Ambiente**. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Maheiros Editores, 2007.

McCORMICK, John. **Rumo ao Paraíso: a História do movimento ambientalista**. Traduzido por Marco Antonio Esteves da Rocha e Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1992.

MÉNDEZ, Emilio García. Origem, Sentido e Futuro dos Direitos Humanos: reflexões para uma nova agenda. **Revista Internacional de Direitos Humanos – SUR**, v. 1, n.1, p.10, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 1998.

MOREIRA, Eliane. A Proteção do Meio Ambiente no Contexto da Atuação das Cortes Internacionais de Direitos Humanos. In DIAS, Jean; FONSECA, Luciana (Org.). Sustentabilidade. **Ensaio sobre Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

ORELLANA, Marcos A. Derechos Humanos y Ambiente: desafíos para el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. In: Jornadas de Derecho Internacional, 2006, Buenos Aires. **Anais**. Buenos Aires: Organización de los Estados Americanos, 2007. 289-306. Disponível em: http://www.ciel.org/Publications/Morellana_DDHH_Nov07.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2012.

ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA. **Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos de 27 de julho de 1981**. Nairóbi.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **A ONU e o Meio Ambiente**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-o-meio-ambiente/>>. Acesso em: 29 set. 2012a.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos. **Direito Internacional**. Disponível em: <http://www2.ohchr.org/english/law/>. Acesso em: 15 de nov. 2012c.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta das Nações Unidas de 26 de junho de 1945**. São Francisco.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta Mundial para a natureza de 28 de dezembro de 1982**. Nova York.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Coleção de Tratados**. Disponível em: http://treaties.un.org/Pages/Overview.aspx?path=overview/definition/page1_en.xml. Acesso em: 13 nov. 2012b.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Comitês de Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>>. Acesso em: 31 jan. 2013a.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Direitos Humanos. **Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: estudio analítico de la relación entre los derechos humanos y el medio ambiente.** 2011. Disponível em: < <http://www2.ohchr.org/spanish/issues/index.htm>>. Acesso em: 15 ago. 2012.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conselho de Segurança. **Declaração da Presidência do Conselho de Segurança da ONU.** 1992. Disponível em: < <http://www.fransamalingvongeusau.com/documents/dl1/h6/1.6.8.pdf>>. Acesso em: 05 fev. 2013c.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre Organizações Internacionais de 21 de março de 1986.** Viena.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre Diversidade Biológica de junho de 1992.** Rio de Janeiro.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre os Direitos da Criança de 20 de novembro de 1989.** Nova York.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração de Estocolmo de 16 de junho de 1972.** Estocolmo.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração de Johannesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável de outubro de 2002.** Johannesburgo.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração de Teerã de 13 de maio de 1968.** Teerã.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento de junho de 1992.** Rio de Janeiro.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 13 de setembro de 2007.** Nova York.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Escritório do Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos.** Disponível em: < <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>>. Acesso em: 04 fev. 2013b.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos Sociais e Culturais de 16 de dezembro de 1966.** Nova York.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 16 de dezembro de 1966.** Nova York.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Instrumentos do Sistema Interamericano.** Disponível em: < <http://www.corteidh.or.cr/sistemas.cfm?id=2>>. Acesso em: 10 fev. 2013.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 17 de novembro de 1988**. El Salvador.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais de 27 de junho de 1989**. Genebra.

PACENKO, Andressa Rizental. Direito de Propriedade – Um Estudo sob o Prisma da Convenção Interamericana de Direitos Humanos. In PIOVESAN, Flávia (Coord.). **Direitos Humanos: fundamento, proteção e implementação**. 1. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

PETERKE, Sven. Doutrinas Gerais. In PETERKE, Sven (Coord.). **Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais**. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2009.

PICOLOTTI, Romina. **Agenda 21 y Derechos Humanos: derecho a la participación**. Córdoba: Centro de Derechos Humanos y Medio Ambiente – CEDHA, 1999.

PICOLOTTI, Romina; BORDENAVE, Sofia. La Justiciabilidad del Derecho Ambiental desde una Perspectiva de Derechos Humanos. Córdoba: Centro de Derechos Humanos y Medio Ambiente – CEDHA, 2002.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2012a.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos: desafios da ordem internacional contemporânea. In: PIOVESAN, Flávia (Coord.). **Direitos Humanos**. 4. Reimpr. Curitiba: Juruá, 2011. 1v.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2012b.

POWELL, Robin. Cientistas Anunciam o Início do Período Antropoceno. **Deutsche Welle**. Disponível em: <<http://www.dw.de/dw/article/0,,15853834,00.html>>. Acesso em: 03 abr. 2012.

QUESADA, Gabriela Cuadrado. El reconocimiento del derecho a un medio ambiente sano en el derecho internacional y en Costa Rica. In: **Revista Cejil**, Debates sobre Derechos Humanos y el Sistema Interamericano, San José, año IV, nº 5, p.105, 2009.

RAMOS, André de Carvalho. **Processo Internacional de Direitos Humanos**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RAMOS, André de Carvalho. **Responsabilidade Internacional por Violação de Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

REDE BRASILEIRA DE JUSTIÇA AMBIENTAL. **Manifesto de Lançamento da**

Rede Brasileira de Justiça Ambiental. Niterói, 2001. Disponível em: <http://www.justicaambiental.org.br/_justicaambiental/pagina.php?id=229>. Acesso em: 19 ago. 2012.

RESCIA, Víctor Rodríguez. **Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:** guía modelos para su lectura y análisis. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos- IIDH, 2009.

RESCIA, Víctor Rodríguez. **Manual de Directrices y Buena Práctica en Derechos Económicos, Sociales y Culturales.** San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos- IIDH, 2011.

ROCHA, Olavo Acyr de Lima. **A Desapropriação no Direito Agrário.** São Paulo: Atlas, 1992. p.71.

RODRÍGUEZ-PINZÓN, Diego; MARTIN, Claudia. **Proibição de Tortura e Maus-Tratos pelo Sistema interamericano:** um Manual para Vítimas e seus Defensores. 1. ed. Traduzido por Regina Vargas. Genebra: Organização Mundial contra a Tortura (OMCT), 2006.

ROJAS, Claudio E. Nash. Los Derechos Humanos de los Indígenas en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos. In AYLWIN, J. (Ed). **Derechos Humanos y Pueblos Indígenas. Tendencias Internacionales y Contexto Chileno.** Temuco: Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de la Frontera, p. 29-43, 2004.

ROTA, Demetrio Loperena. **Los Principios del Derecho Ambiental.** Madrid: Editorial Civitas, 1998.

SALGADO, Juan Manuel. **El Convenio 169 de la OIT:** comentado y anotado. 1. ed. Neuquén: EDUCO-Universidad Nacional del Comahue, 2006.

SANTILLI, Juliana. Socioambientalismo e Novos Direitos. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SANTILLI, Juliana. Direito ao Ambiente Sadio: jurisprudência nacional e internacional. **REID- Revista de Direito Internacional e Cidadania**, n. 4, p. 135–149, jun. 2009.

SCHETTINI, Andrea. Por um Novo Paradigma de Proteção dos Direitos dos Povos Indígena: uma análise crítica dos Parâmetros Estabelecidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista Internacional de Direitos Humanos-SUR**, v.9, n17, 2012.

SHELTON, Dinah. Derechos Ambientales y Obligaciones en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. **Anuario de Derechos Humanos**, n.6, p. 111-127, 2010.

SHELTON, Dinah. **Direitos Humanos e Meio Ambiente.** Conselho Permanente da Organização dos Estados Americanos, 2002a.

SHELTON, Dinah. **Humam Rights and Environment Issues in Multilateral Treaties Adopted between 1991 and 2001**. Genegra, jan. 2002b. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/english/issues/environment/environ/bp1.htm>>. Acesso em: ago. 2012.

SHORT, Katherine. Da Comissão ao Conselho: a Organização das Nações Unidas conseguiu ou não criar um organismo de direitos humanos confiável? . **Revista Internacional de Direitos Humanos – SUR**, v. 5, n. 9, 2008.

SILVA, Letícia Borges da. Povos Indígenas, Direitos Humanos e a Convenção 169 da OIT (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO). In: PIOVESAN, Flávia (Coord.). **Direitos Humanos**. 4. Reimpr. Curitiba: Juruá, 2011. 1v.

TAILLANT, Jorge Daniel. **Discriminação Ambiental**. Centro de Derechos Humanos y Medio Ambiente- CEDHA: Córdoba, 2000.

TEPEDINO, Gustavo. Cidadania e os Direitos da Personalidade. Revista Jurídica Notadez. Porto Alegre, ano 51, n. 305, p. 24-39, mar. 2003.

TEREZO, Cristina Figueiredo. **A Atuação do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos na Defesa dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. 2011. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito, Universidade Federal do Pará. Belém, 2011.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **A Proteção Internacional dos Direitos Humanos**: fundamentos jurídicos e instrumentos básicos. São Paulo: Saraiva, 1991.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil (1948-1997)**: as primeiras cinco décadas. 2.ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Direitos Humanos e Meio-Ambiente**: paralelo dos sistemas de proteção internacional. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Lúmen Júris, 1993.

VERA, Oscar Parra. Justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociais y Culturales ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. **Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos**. México: Comisión Nacional de Los Derechos Humanos, 2011.

VIDA. In: DICIONÁRIO. **Michaelis: dicionário de português online**. Editora Melhoramentos, 2009. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=vida>> Acesso em 02 fev. 2013.

ZHOURI, Andréa. Re-volta da Ecologia Política. ACSELRAD, Henri (Org.). **Conflitos Ambientais no Brasil**. Rio de Janeiro: Relume Dumará; Fundação Heinrich Böll, 2004. Resenha.