

Cadernos de Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos

11 POVOS INDÍGENAS E TRIBAIS



Corte IDH
Protegendo Direitos



Por meio da:

giz Deutsche Gesellschaft
für Internationale
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Caderno de Jurisprudência da Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 11: povos indígenas e tribais / Corte Interamericana de Derechos Humanos. -- San José, C.R. : Corte IDH, 2022.

Tradução de María Helena Rangel

206 p. : 28 x 22 cm.

ISBN 978-9977-36-288-5

1. Povos indígenas. 2. Derechos dos povos indígenas. 3. Derecho à personalidade jurídica. 4. Derecho à vida. 5. Derecho à integridade pessoal. 6. Garantias judiciais. 7. Liberdade de pensamento e expressão. 8. Proteção da família. 9. Derecho de consulta. 10. Livre circulação e residência. 11. Derechos políticos. 12. Derecho à igualdade e não discriminação. 13. Derechos econômicos, sociais e culturais.

Cadernos de Jurisprudência da Corte Interamericana de Derechos Humanos

A série Cadernos de Jurisprudência é constituída de publicações que sistematizam tematicamente ou por país as decisões de derechos humanos adotadas pela Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Seu objetivo é divulgar, de maneira acessível, as principais linhas jurisprudenciais do Tribunal a respeito de diversos temas de relevância e interesse regional.

Os títulos e subtítulos de cada capítulo buscam tão somente facilitar a leitura e não correspondem, necessariamente, aos usados nas decisões do Tribunal. Por sua vez, as referências feitas nesse texto a outras decisões da Corte IDH visam oferecer alguns exemplos de casos contenciosos ou pareceres consultivos relacionados ao tema, mas não constituem uma enumeração exaustiva daquelas decisões. Em geral, foram eliminadas nestes Cadernos de Jurisprudência as notas de rodapé dos parágrafos incluídos, as quais podem ser consultadas nos textos originais das sentenças ou pareceres consultivos da Corte Interamericana.

A série Cadernos de Jurisprudência recebe atualizações periódicas, as quais são comunicadas na página eletrônica e nas redes sociais do Tribunal. Todos os números da série Cadernos de Jurisprudência da Corte IDH, bem como a totalidade das decisões neles citadas, encontram-se à disposição do público no site do Tribunal:
<https://www.corteidh.or.cr/>.

CONTEÚDO

APRESENTAÇÃO	2
I. CONSIDERAÇÕES GERAIS	3
Princípio de igualdade e não discriminação, e povos indígenas e tribais	3
Interpretação da CADH segundo os costumes dos povos indígenas	8
II. DIREITOS VIOLADOS.....	10
Direito à personalidade jurídica	10
Direito à vida	16
Direito à integridade pessoal.....	27
Tutela judicial efetiva e garantias judiciais	32
Liberdade de expressão	41
Proteção à vida familiar.....	42
Direito à propriedade comunal	44
Direito de consulta	105
Liberdade de circulação e residência	116
Direitos políticos	124
Direito à igualdade e não discriminação	128
Direitos econômicos, sociais e culturais	133
III. OBRIGAÇÕES DO ESTADO	143
Obrigação de respeitar e garantir os direitos sem discriminação	143
Obrigação de adequar a legislação interna.....	144
Medidas de proteção especiais para crianças e idosos indígenas	149
IV. REPARAÇÕES	152
Considerações gerais	152
Reparações pecuniárias.....	153
Medidas de satisfação e garantia de não repetição.....	164

APRESENTAÇÃO

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) tem a mais profunda satisfação de publicar o presente Caderno de Jurisprudência em português. Esta publicação constitui uma ocasião histórica, uma vez que é o primeiro Caderno de Jurisprudência publicado pelo Tribunal de San José em português, e que inicia esta coleção nesse idioma, em benefício de todas as pessoas interessadas e, muito especialmente, da nossa irmã República do Brasil.

A série de Cadernos de Jurisprudência publicada pela Corte IDH tem o objetivo de divulgar sua jurisprudência em diversos temas de relevância, em âmbito regional. Este número, atualizado até 2021, é dedicado aos direitos dos povos indígenas e tribais na jurisprudência interamericana.

Para abordar esse tema, foram extraídos os parágrafos mais relevantes das sentenças, pareceres consultivos e outras decisões da Corte IDH, com especial ênfase nos pronunciamentos sobre o conteúdo e alcance dos direitos, as obrigações do Estado e a identidade cultural. Desse modo, destacam-se as decisões vinculadas a questões gerais dos direitos dos povos indígenas e tribais e, posteriormente, as particularidades na interpretação dos diferentes direitos da Convenção Americana sobre Direitos Humanos que são levados em conta nesses casos. Por último, sistematizam-se as reparações ordenadas na matéria.

Como se pode observar, este Caderno é um dos mais extensos da série, embora tenham sido selecionados apenas os principais parágrafos que ilustram o parecer da Corte Interamericana. No entanto, a jurisprudência do Tribunal é cada vez mais extensa nessa matéria.

O Tribunal agradece ao Doutor Claudio Nash pelo trabalho como editor desta publicação em sua versão em espanhol, que integra a série de Cadernos de Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, assim como a generosa contribuição da cooperação alemã implementada por GIZ e seu Programa DIRAJus sediado na Costa Rica.

Esperamos que esta publicação contribua para a divulgação da jurisprudência da Corte IDH no Brasil e em toda a região.

Ricardo Pérez Manrique

Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos



Corte IDH
Protegendo Direitos



Por meio da:

giz Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

I. CONSIDERAÇÕES GERAIS

A Corte Interamericana formulou, em sua jurisprudência, algumas considerações gerais sobre como devem ser interpretados os direitos e liberdades constantes da Convenção quando estamos diante de casos relativos a povos indígenas ou tribais. Essas considerações guardam relação com a aplicação do princípio de igualdade e não discriminação e o impacto da identidade cultural no processo interpretativo.

Princípio de igualdade e não discriminação, e povos indígenas e tribais

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125¹

51. Tendo em vista que o presente caso aborda os direitos dos membros de uma comunidade indígena, a Corte considera oportuno lembrar que, em conformidade com os artigos 24 (Igualdade perante a lei) e 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) da Convenção Americana, os Estados devem garantir, em condições de igualdade, o pleno exercício e gozo dos direitos dessas pessoas que estão sujeitas a sua jurisdição. No entanto, há que ressaltar que para garantir efetivamente esses direitos, ao interpretar e aplicar sua legislação interna, os Estados devem levar em consideração as características próprias que diferenciam os membros dos povos indígenas da população em geral e que constituem sua identidade cultural. O mesmo argumento deve aplicar a Corte, como com efeito o fará no presente caso, para avaliar o alcance e o conteúdo dos artigos da Convenção Americana, cuja violação a Comissão e os representantes imputam ao Estado.

63. No que diz respeito a povos indígenas, é indispensável que os Estados ofereçam uma proteção efetiva, que leve em conta suas particularidades, suas características econômicas e sociais, bem como sua situação de especial vulnerabilidade, seu direito consuetudinário, seus valores, usos e costumes [...]. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 83; Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 264; e Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 167.)**

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172²

82. Sua cultura é também muito parecida com a dos povos tribais, já que os integrantes do povo Saramaka mantêm uma forte relação espiritual com o território que

¹ O caso trata da responsabilidade internacional do Estado por não haver garantido o direito de propriedade ancestral da Comunidade indígena Yakye Axa, o que provocou numerosos danos a seus membros. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos às garantias judiciais, à proteção judicial, à propriedade e à vida, em prejuízo dos membros da Comunidade. detalhes da sentença podem ser consultados no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=258&lang=es

² O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado por não haver adotado medidas efetivas que reconheçam o direito de propriedade comunal do povo Saramaka, bem como a falta de recursos adequados e efetivos para questionar essa situação. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à propriedade e ao reconhecimento da personalidade jurídica. Os detalhes da sentença podem ser consultados no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=288&lang=es

tradicionalmente usaram e ocuparam. A terra significa mais do que meramente uma fonte de subsistência para eles; também é uma fonte necessária para a continuidade da vida e da identidade cultural dos membros do povo Saramaka. As terras e os recursos do povo Saramaka formam parte de sua essência social, ancestral e espiritual. Neste território, o povo Saramaka caça, pesca e colhe, e coleta água, plantas para fins medicinais, óleos, minerais e madeira. Os sítios sagrados estão distribuídos em todo o território, toda vez que o território em si tem um valor sagrado para eles. Em especial, a identidade dos integrantes do povo com a terra está intrinsecamente relacionada à luta histórica pela liberdade contra a escravidão, chamada a sagrada "primeira vez".

84. Por isso, de acordo com o exposto, a Corte considera que os membros do povo Saramaka constituem uma comunidade tribal cujas características sociais, culturais e econômicas são diferentes de outras partes da comunidade nacional, particularmente graças à relação especial existente com seus territórios ancestrais, e porque se regulam eles mesmos, ao menos de forma parcial, através de suas próprias normas, costumes e tradições. Consequentemente, a Corte procederá a analisar se, e em que medida, os integrantes de povos tribais requerem certas medidas especiais que garantam o pleno exercício de seus direitos.

85. Esta Corte afirmou anteriormente, com base no artigo 1.1 da Convenção, que os membros dos povos indígenas e tribais necessitam de certas medidas especiais para garantir o exercício pleno de seus direitos, em especial o gozo de seus direitos de propriedade, a fim de garantir sua sobrevivência física e cultural. Outras fontes do Direito Internacional declararam, no mesmo sentido, que estas medidas são necessárias. Em particular, no caso *Moiwana*, a Corte determinou que outra comunidade *maroon* que vive no Suriname tampouco é indígena da região, mas sim constitui uma comunidade tribal que se assentou no Suriname nos séculos XVII e XVIII, e que esta comunidade tribal tinha "uma relação profunda e inclusiva a respeito de suas terras ancestrais" que não se centrava "no indivíduo, mas na comunidade em seu conjunto". Esta relação especial com a terra, assim como seu conceito comunal de propriedade, levou a Corte a aplicar à comunidade *Moiwana* sua jurisprudência em relação às comunidades indígenas e seus direitos à propriedade comunal, de acordo com o artigo 21 da Convenção.

86. A Corte não encontra uma razão para se afastar desta jurisprudência no presente caso. Por isso, este Tribunal declara que os membros do povo Saramaka devem ser considerados como uma comunidade tribal e que a jurisprudência da Corte a respeito do direito de propriedade dos povos indígenas também é aplicável aos povos tribais em virtude de que compartilham características sociais, culturais e econômicas distintivas, incluindo a relação especial com seus territórios ancestrais, o que requer medidas especiais conforme o Direito Internacional dos Direitos Humanos a fim de garantir a sobrevivência física e cultural deste povo.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparaciones. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº. 245³

213. De acordo com o princípio da não discriminação, estabelecido no artigo 1.1 da Convenção, o reconhecimento do direito à identidade cultural é ingrediente e via de interpretação transversal para conceber, respeitar e garantir o gozo e o exercício dos

³ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado por haver permitido que uma empresa petrolífera privada realizasse atividades de exploração de petróleo no território do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku, desde finais dos anos 1990, sem tê-lo consultado previamente. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à consulta, à propriedade comunal indígena e à identidade cultural. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no link https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_245_esp.pdf

direitos humanos dos povos e comunidades indígenas protegidos pela Convenção e, segundo seu artigo 29.b), também pelos ordenamentos jurídicos internos.

214. A esse respeito, o princípio 22 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento reconheceu que

“[o]s povos indígenas e suas comunidades, bem como outras comunidades locais, têm um papel vital no gerenciamento ambiental e no desenvolvimento, em virtude de seus conhecimentos e de suas práticas tradicionais. Os Estados devem reconhecer e apoiar adequadamente sua identidade, cultura e interesses, e oferecer condições para sua efetiva participação no atingimento do desenvolvimento sustentável”.

215. Dois instrumentos internacionais têm particular relevância no reconhecimento do direito à identidade cultural dos povos indígenas: a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Vários instrumentos internacionais da UNESCO também desenvolvem o conteúdo do direito à cultura e à identidade cultural.

216. Por sua vez, tanto a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, em casos em que se alegava a violação dos artigos 17.2 e 17.3 da Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos, como o Comitê PIDESC e, em alguma medida, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, em casos relacionados a minorias, referiram-se ao direito à identidade cultural e à dimensão coletiva da vida cultural das comunidades e povos nativos, indígenas, tribais e minoritários.

217. A Corte considera que o direito à identidade cultural é um direito fundamental e de natureza coletiva das comunidades indígenas, que deve ser respeitado numa sociedade multicultural, pluralista e democrática. Isso implica a obrigação dos Estados de garantir aos povos indígenas que sejam devidamente consultados sobre assuntos que influenciam, ou podem influenciar, sua vida cultural e social, de acordo com seus valores, usos, costumes e formas de organização. Nesse sentido, a Convenção nº 169 da OIT reconhece as aspirações dos povos indígenas de “assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram”.

Corte IDH. Caso dos Buzos Miskitos (Lemoth Morris e outros) Vs. Honduras. Sentença de 31 de agosto de 2021. Série C No. 432⁴

101. Com relação ao exposto, este Tribunal salientou que a origem étnica das pessoas é uma categoria protegida pelo artigo 1.1 da Convenção, razão pela qual nenhuma norma, decisão ou prática de direito interno, seja de autoridades estatais, seja de particulares, pode diminuir ou restringir, de modo algum, os direitos de uma pessoa com base em sua origem étnica. A Corte levou em conta que a etnia se refere às comunidades de pessoas que compartilham, entre outras, características de natureza sociocultural, tais como afinidades culturais, linguísticas, espirituais e origens históricas e tradicionais. Nessa categoria incluem-se os povos indígenas, em relação aos quais a Corte reconheceu que revestem características próprias que constituem sua identidade cultural, tais como seu direito consuetudinário, suas características econômicas e sociais, e seus valores, usos e costumes.

⁴ Neste caso a Corte declarou a responsabilidade internacional do Estado pela violação, entre outros, dos direitos à vida, à integridade pessoal, aos direitos da criança e à igualdade e à proibição de discriminação, em prejuízo de 42 miskitos que sofreram acidentes de mergulho enquanto trabalhavam para empresas privadas, e pela violação do direito à integridade pessoal, em prejuízo de seus familiares. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no link https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_432_esp.pdf

102. A Corte também estabeleceu que, mesmo quando a pobreza e a deficiência não são consideradas categorias especiais de proteção, conforme o teor literal do artigo 1.1 da Convenção Americana, isso não constitui obstáculo para considerar que a discriminação por essas razões está proibida pelas normas convencionais. Isso se deve a duas razões: primeiro, porque a relação constante do artigo 1.1 da Convenção não é taxativa, mas enunciativa; segundo, porque a pobreza pode ser entendida como parte da categoria “posição econômica”, a que se refere expressamente o referido artigo, ou como relacionada a outras categorias de proteção como a “origem [...] social” ou “outra condição social”, em função de seu caráter multidimensional, e a deficiência está compreendida na categoria “outra condição social”.

103. A esse respeito, a Corte recorda que os Estados são obrigados a adotar medidas positivas para reverter ou mudar situações discriminatórias existentes em suas sociedades, em prejuízo de determinado grupo de pessoas. Isso implica o dever especial de proteção que o Estado deve exercer a respeito de ações e práticas de terceiros que, com sua tolerância ou aquiescência, criem, mantenham ou favoreçam as situações discriminatórias e, ademais, que os Estados são obrigados a adotar medidas positivas, determináveis em função das necessidades específicas de proteção do sujeito de direito, seja por sua condição pessoal, seja pela situação específica em que se encontre, como a extrema pobreza ou a marginalização.

104. Com relação ao exposto, o Tribunal observa que as vítimas do presente caso são pessoas pertencentes a um povo indígena, que não podiam ter acesso a outra fonte de renda e eram forçadas a aceitar o trabalho de pesca submarina em condições de vulnerabilidade, o que os expôs aos fatos vitimizantes a que a presente Sentença se refere. Para as pessoas que habitam o Departamento de *Gracias a Dios*, e em especial a região da Moskitia, o trabalho de mergulho que lhes ofereciam era a principal, se não a única opção de trabalho, pois essa área é conhecida pela falta de opções laborais. O Estado reconheceu que as vítimas viviam em uma situação geral de abandono, indiferença e falta de presença do Estado, e que tinha conhecimento da situação do povo indígena miskito e de abusos cometidos pelas empresas que desenvolvem atividades de pesca na área. Nesse contexto, a omissão estatal de adotar medidas destinadas a mudar as situações que constituíam violações dos direitos humanos das vítimas, as quais pertencem a um grupo vulnerável, enquanto membros de um povo indígena, constitui um ato de discriminação.

105. Em relação ao exposto, o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, em relatório de 2019 sobre a situação dos direitos humanos em Honduras, salientou como os projetos de desenvolvimento e investimento em terras e territórios indígenas miskito ocorrem em contextos de profunda marginalização e pobreza. Nesse sentido, declarou que “no departamento de *Gracias a Dios*, 78% dos domicílios são indígenas, e cerca de 90% vivem em situação de pobreza multidimensional. As graves lacunas no gozo de direitos humanos fundamentais tendem a causar uma pressão indevida sobre as comunidades indígenas, para que aceitem projetos em troca de promessas de empresas privadas de proporcionar serviços como saúde e educação”. Nesse sentido, recomendou ao governo “[a]dotar uma política ou plano para orientar as empresas sobre suas responsabilidades em matéria de direitos humanos, para garantir que o setor privado exerça a diligência devida e avalie o impacto das atividades empresariais nos direitos humanos, e que se encontrem soluções para reduzir o efeito de qualquer impacto nos direitos humanos provocado por essas atividades”.

106. Da mesma forma, este Tribunal constata que, em um estudo do Banco Mundial, datado de 2001, reconheceu-se a falta de infraestrutura e a negligência dos governos a respeito da área da Moskitia. Observou-se a necessidade imperativa de que se promova o desenvolvimento rural e de que se reduza a pobreza, mediante o fortalecimento da economia local, de que se criem novas fontes de emprego e de que se diminua a

dependência da pesca da lagosta e da tartaruga. Essa instituição ressaltou que o desenvolvimento de fontes alternativas de emprego contribuiria para a redução dos acidentes de mergulho, pois a população não se veria obrigada a realizar contínuas imersões para obter renda para sua subsistência.

107. Nesse sentido, o Tribunal destaca que as vítimas se encontravam lançadas em padrões de discriminação estrutural e interseccional, pois eram pessoas pertencentes a um povo indígena e viviam em uma situação de pobreza, uma delas um menino; algumas delas desenvolveram deficiências e não receberam tratamento médico, e não contavam com nenhuma alternativa econômica além de aceitar um trabalho perigoso que punha em risco sua saúde, sua integridade pessoal e sua vida. A confluência desses fatores tornou possível que uma atividade perigosa, como a pesca submarina, que implica grandes riscos [...], tenha podido ser realizada sem uma efetiva implementação da regulamentação na zona da Moskitia, e que as vítimas do caso se tenham visto compelidas a ali trabalhar em condições insalubres, e sem proteção de seguridade social. Nesse sentido, é necessário destacar que o fato de que as vítimas pertencessem a um grupo em especial situação de vulnerabilidade acentuava os deveres de respeito e garantia a cargo do Estado. No entanto, o Estado não adotou medidas destinadas a garantir o exercício de seus direitos sem discriminação, e a intersecção de desvantagens comparativas fez que a experiência de vitimização nesse caso fosse agravada.

108. Por outro lado, a Corte lembra que, do artigo 24 da Convenção, se infere um mandato destinado a garantir a igualdade material, o que não ocorreu no presente caso. Nesse sentido, a Corte recorda que o direito à igualdade, garantido pelo artigo 24 convencional, apresenta duas dimensões: a primeira, uma dimensão formal, que estabelece a igualdade perante a lei; a segunda, uma dimensão material ou substancial, que ordena a adoção de medidas positivas de promoção em favor de grupos historicamente discriminados ou marginalizados, em razão dos fatores a que faz referência o artigo 1.1 da Convenção Americana. O exposto significa que o direito à igualdade implica a obrigação de adotar medidas para garantir que a igualdade seja real e efetiva, ou seja, corrigir as desigualdades existentes, promover a inclusão e a participação dos grupos historicamente marginalizados e garantir às pessoas ou grupos em desvantagem o gozo efetivo de seus direitos. Em suma, oferecer às pessoas possibilidades concretas de ver realizada, em seu próprio caso, a igualdade material. Para isso, os Estados devem enfrentar ativamente situações de exclusão e marginalização.

109. No caso concreto, este Tribunal observa que o Estado não adotou medida alguma que possa ser avaliada pela Corte como forma efetiva de enfrentar ou de buscar reverter a situação de pobreza e marginalização estrutural das vítimas, com atenção aos fatores de discriminação confluentes. Além disso, o Estado tinha conhecimento da situação de especial vulnerabilidade das vítimas, pois, conforme foi reconhecido pelo Estado, em agosto de 2002, a Secretaria do Trabalho, Governança e Justiça se reuniu com a organização *Handicap International* e com a AMHBLI para acordar compromissos a respeito da solução “para o problema dos mergulhadores lesionados da Moskitia”. Também segundo relatórios do Banco Mundial e do Programa de Nações Unidas para o Desenvolvimento, referentes ao ano de 2003, o departamento de *Gracias a Dios* apresentava altos índices de pobreza, analfabetismo, desemprego e desnutrição crônica, entre outros aspectos. Nesse sentido, ao permitir o funcionamento de empresas privadas sem uma adequada fiscalização e supervisão, em uma área em que parte substancial da população é vulnerável, o Estado descumpriu sua obrigação de garantir que efetivamente se adotassem medidas para a proteção da vida e da saúde dos mergulhadores e para garantir seu direito à igualdade material.

110. Em suma, a Corte concluiu que a origem étnica das vítimas do caso e os fatores interseccionais de discriminação já mencionados agravaram a condição de vulnerabilidade

das vítimas, o que: a) facilitou a atividade de pesca submarina sem fiscalização dos riscos, das condições de higiene e segurança no trabalho, ou da seguridade social, por parte do Estado; b) levou as vítimas a aceitar um trabalho que colocava em risco sua vida e sua integridade pessoal; c) não permitiu às vítimas o acesso a serviços de saúde para o atendimento imediato ou para o tratamento de reabilitação. Além disso, o Estado não adotou medidas destinadas a garantir a igualdade material no direito ao trabalho, a respeito de um grupo de pessoas em situação de marginalização e discriminação. Essa situação implica que não foram garantidos os direitos analisados no presente caso, sem discriminação, bem como o direito à igualdade previsto no artigo 24 da Convenção.

Interpretação da CADH segundo os costumes dos povos indígenas

Um dos aspectos destacados na jurisprudência da Corte Interamericana é o papel desempenhado pelos usos e costumes na interpretação dos direitos consagrados convencionalmente nos casos que envolvem povos indígenas e tribais.

Corte IDH. Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79⁵

138. A Corte considera que é necessário fazer efetivos os direitos reconhecidos na Constituição Política e na legislação nicaraguense, conforme a Convenção Americana. Em consequência, o Estado deve adotar em seu direito interno, conforme o artigo 2 da Convenção Americana, as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias para criar um mecanismo efetivo de delimitação, demarcação e titulação da propriedade dos membros da Comunidade Mayagna Awas Tingni, conforme o direito consuetudinário, valores, usos e costumes desta.

151. O direito consuetudinário dos povos indígenas deve ser levado especialmente em consideração, para os efeitos de que se trata. Como produto do costume, a posse da terra deveria bastar para que as comunidades indígenas que careçam de um título real sobre a propriedade da terra obtenham o reconhecimento oficial desta propriedade e o consequente registro.

Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C Nº 91⁶

81. Esta Corte considera que o cuidado dispensado aos restos mortais de uma pessoa é uma forma de observância do direito à dignidade humana. Do mesmo modo, este Tribunal salientou que os restos mortais de uma pessoa merecem ser tratados com respeito diante de seus parentes, pelo significado que revestem para eles. O respeito a esses restos, observado em todas as culturas, assume um significado muito especial na cultura maia, etnia mam, à qual pertencia o senhor Efraín Bámaca Velásquez. A Corte já reconheceu a importância de que se levem em conta determinados aspectos dos costumes dos povos indígenas da América para efeitos da aplicação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos [...]. Conforme se reiterou na audiência pública sobre reparações neste caso,

⁵ O caso versa sobre a responsabilidade internacional do Estado pela falta de delimitação do território da comunidade Mayagna Awas Tigni, bem como sobre a ineficácia dos recursos interpostos. A Corte determinou que a Nicarágua violou o direito à propriedade e o direito à proteção judicial, em relação a sua obrigação de respeitar os direitos e seu dever de adotar disposições de direito interno, segundo o disposto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Detalhes da sentença: https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=240.

⁶ O caso se relaciona à responsabilidade internacional do Estado pelo desaparecimento forçado de Efraín Bámaca Velásquez, bem como pela falta de investigação e punição dos responsáveis pelos fatos. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal. Os detalhes da sentença podem ser consultados no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=244&lang=es

para a cultura maia, etnia mam, as honras fúnebres asseguram a possibilidade de um reencontro entre as gerações dos vivos, a pessoa falecida e os antepassados mortos. Desse modo, o ciclo entre a vida e a morte se encerra com essas cerimônias fúnebres, permitindo “render respeito a Efraín, para tê-lo perto e para devolvê-lo ou levá-lo a conviver com os antepassados”, bem como para que as novas gerações possam compartilhar e aprender do que foi sua vida, como é tradição em sua cultura indígena.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

51. Considerando que o presente caso trata dos direitos dos membros de uma comunidade indígena, a Corte considera oportuno recordar que, de acordo com os artigos 24 (Igualdade perante a Lei) e 1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) da Convenção Americana, os Estados devem garantir, em condições de igualdade, o pleno exercício e gozo dos direitos destas pessoas que estão sujeitas à sua jurisdição. Entretanto, há de se ressaltar que para garantir efetivamente estes direitos, ao interpretar e aplicar sua normativa interna, os Estados devem levar em consideração as características próprias que diferenciam os membros dos povos indígenas da população em geral e que conformam sua identidade cultural. O mesmo raciocínio deve aplicar a Corte, como, com efeito, fará no presente caso, para apreciar o alcance e o conteúdo dos artigos da Convenção Americana, cuja violação a Comissão e os representantes imputam ao Estado.

II. DIREITOS VIOLADOS

A seguir, são relatadas e ordenadas algumas considerações que a Corte Interamericana formulou a respeito de direitos e liberdades consagrados convencionalmente, interpretados em casos relativos a povos indígenas e tribais. Para essa sistematização, optou-se pelos casos em que há referência explícita aos povos indígenas e tribais, e não foram incorporadas normas que são comuns a toda a população.

Direito à personalidade jurídica

Falta de registro e identificação de membros individuais de comunidades indígenas

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº. 146⁷

188. O direito ao reconhecimento da personalidade jurídica representa um parâmetro para determinar se uma pessoa é titular ou não dos direitos de que se trate, e se pode exercê-los. A violação desse reconhecimento supõe desconhecer em termos absolutos a possibilidade de ser titular desses direitos e contrair obrigações, e torna o indivíduo vulnerável frente a sua não observância por parte do Estado ou de particulares.

189. É dever do Estado procurar os meios e condições jurídicas em geral, para que o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica possa ser exercido por seus titulares. Em especial, o Estado é obrigado a garantir às pessoas em situação de vulnerabilidade, marginalização e discriminação as condições jurídicas e administrativas que lhes assegurem o exercício desse direito, em atenção ao princípio de igualdade perante a lei.

190. No presente caso, a Corte considerou provado que 18 dos 19 membros da Comunidade Sawhoyamaxa que faleceram em consequência do descumprimento, por parte do Estado, do dever de prevenção de seu direito à vida [...], não dispuseram de registros de nascimento e óbito, nem de nenhum outro documento fornecido pelo Estado, capaz de comprovar sua existência e identidade.

191. Do mesmo modo, dos fatos se depreende que os membros da Comunidade vivem em condições de extremo risco e vulnerabilidade, razão pela qual enfrentam sérios obstáculos econômicos e geográficos para obter o devido registro de nascimento e morte, bem como outros documentos de identidade [...].

192. Os membros da Comunidade mencionados acima permaneceram em um limbo legal em que, embora tenham nascido e morrido no Paraguai, sua própria existência e identidade nunca foram juridicamente reconhecidas, ou seja, não tinham personalidade jurídica [...].

⁷ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado por não haver garantido o direito de propriedade ancestral da Comunidade Sawhoyamaxa, o que provocou numerosos danos a seus membros. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à personalidade jurídica, à propriedade, à vida e à integridade pessoal, em prejuízo de membros da Comunidade. Os detalhes da sentença podem ser consultados no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=327&lang=es

193. Este Tribunal, além de haver rejeitado esse argumento do Estado e declarado a violação do artigo 4.1 da Convenção [...], considerou que o Paraguai deixou de fornecer à Corte a prova que esta lhe solicitou para melhor resolver, cujo ônus recai de maneira especial sobre o Estado [...]. A Corte julga que era dever do Paraguai implementar mecanismos que permitam a toda pessoa obter o registro de seu nascimento ou outros documentos de identificação, cuidando que esses processos, em todos os níveis, sejam acessíveis jurídica e geograficamente, para tornar efetivo o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica.

194. Com base nas considerações acima, e sem prejuízo de que outros membros da Comunidade se encontrem na mesma situação, a Corte considera que o Estado violou o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica consagrado no artigo 3º da Convenção Americana.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214⁸

251. No presente caso são apresentadas as mesmas falências que a Corte determinou no caso *Sawhoyamaxa*. Várias das pessoas que morreram não tinham certidão de nascimento, ou ao menos não foram aportados, nem tampouco foram feitos os respectivos atestados de óbito, carecendo, portanto, dos documentos de identidade essenciais para a determinação de direitos civis.

252. Em consequência, a Corte conclui que embora o Estado tenha realizado esforços para superar a situação de sub-registro dos membros da Comunidade, do acervo probatório se observa que não garantiu o acesso adequado aos procedimentos de registro civil, atendendo à particular situação de vida que enfrentam os membros da Comunidade, a fim de alcançar a expedição de documentos de identificação idônea a seu favor.

253. Entretanto, não foram identificadas perante esta Corte as pessoas integrantes da Comunidade que carecem de documentos de identidade. As únicas pessoas identificadas por seu nome são aquelas falecidas e que são mencionadas no item 2 do Capítulo VII da presente Sentença, relativo ao direito à vida. Cabe indicar que o Tribunal requereu ao Estado o fornecimento de seus documentos de identidade e atestados de óbito. A esse respeito, os representantes apresentaram alguns documentos de identidade, entretanto o Estado não proporcionou nenhum documento, o que leva este Tribunal à conclusão de que os documentos das demais pessoas não foram proporcionados porque careciam dos mesmos.

254. Por todo o anteriormente exposto, a Corte declara que o Estado violou o direito consagrado no artigo 3 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma.

255. Os representantes indicaram, adicionalmente, que “o Estado está violando o direito à personalidade jurídica da Comunidade ao negar a composição étnica da [mesma]”. A esse respeito, o Tribunal já analisou o alegado pelos representantes nos Capítulos V.2 e VI. Ademais, embora os referidos fatos constituam obstáculos para a titulação das terras, assim como afetações à autodeterminação da Comunidade Xákmok Kásek, não foi apresentada prova e argumentação suficiente que permita à Corte declarar a violação autônoma do artigo 3 da Convenção, em detrimento da Comunidade.

⁸ O caso aborda a responsabilidade internacional do Estado por dano aos direitos de uma comunidade indígena da região do Chaco paraguaio. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à propriedade comunitária, à vida, à integridade pessoal, ao reconhecimento da personalidade jurídica e aos direitos da criança, bem como alegou o descumprimento do dever de não discriminar, em prejuízo dos membros da Comunidade Indígena Xákmok Kásek. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no [link](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_214_esp.pdf) https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_214_esp.pdf

Falta de reconhecimento de personalidade jurídica da comunidade indígena

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

162. Fundamentalmente, o Estado questionou a capacidade de coesão do povo Saramaka “como titular independente de direitos e obrigações regido por suas próprias leis, regulações e costumes, como sugere o conceito de personalidade judiciária [sic] consagrado no artigo 3 da Convenção”. Em segundo lugar, o Estado argumentou que a Convenção Americana garante que toda “pessoa” tem o direito de ser reconhecida como tal perante a lei e não como um “povo distinto”, como manifestam os representantes. Finalmente, o Estado argumentou que é possível para o povo Saramaka “dirigir-se aos tribunais civis e solicitar uma decisão declaratória por meio da qual se reconheça a tribo como uma entidade legal”.

164. O primeiro argumento do Estado se refere ao fato da inclusão voluntária de alguns membros do povo Saramaka na “sociedade moderna” ter afetado sua distinção cultural, de modo que seria difícil defini-los como uma personalidade jurídica. Isto é, o Estado questiona se é possível definir legalmente os Saramaka de uma forma que leve em consideração os distintos graus em que vários membros autoidentificados do povo Saramaka aceitam as leis, costumes e economia tradicional do povo Saramaka, particularmente aqueles que vivem em Paramaribo ou fora do território reclamado pelos Saramaka. Nesse sentido, a Corte declarou que o povo Saramaka pode definir-se como um grupo tribal [...] cujos membros gozam e exercem certos direitos, como o direito à propriedade, em uma maneira coletiva característica [...]. O fato de que alguns membros individuais do povo Saramaka vivam fora do território tradicional Saramaka e de um modo que difere de outros Saramaka que vivem dentro do território tradicional e de acordo com os costumes Saramaka não afeta a distinção deste grupo tribal nem tampouco o uso e gozo comunal de sua propriedade. Além disso, a questão de se alguns membros autoidentificados do povo Saramaka podem afirmar certos direitos comunais em nome da personalidade jurídica deste povo é uma questão que apenas o povo Saramaka deve resolver de acordo com seus próprios costumes e não o Estado ou esta Corte no presente caso. Ademais, a falta de identificação individual a respeito das tradições e leis Saramaka por parte de alguns membros da comunidade não pode ser utilizada como um pretexto para negar ao povo Saramaka o direito à personalidade jurídica.

165. Tendo enfatizado que o povo Saramaka é um grupo tribal distinto, cujos membros gozam e exercem certos direitos de maneira coletiva, a Corte tratará agora do segundo argumento do Estado, que diz respeito à possibilidade de reconhecer a personalidade jurídica de um grupo no lugar da personalidade de seus membros individuais.

167. A Corte tratou em outras ocasiões o tema do direito à personalidade jurídica no contexto das comunidades indígenas e argumentou que os Estados têm o dever de procurar os meios e condições jurídicas em geral necessárias para que o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica possa ser exercido por seus titulares. A questão no presente caso é de natureza distinta. Aqui a questão reside em se a falta de reconhecimento da personalidade jurídica do povo Saramaka o torna inelegível para receber o título comunal de suas terras como comunidade tribal e ter acesso igualitário à proteção judicial de seus direitos de propriedade, conforme o direito interno. A questão não gira em torno do direito individual que o Estado reconheça a personalidade jurídica de cada membro. No Suriname, todas as pessoas, sejam membros individuais Saramaka ou não, têm direito a ser proprietário e a obter proteção judicial contra toda violação desse direito individual. Ainda assim, o Estado não reconhece o povo Saramaka como entidade jurídica capaz de usar e gozar da propriedade comunal como um grupo tribal. Além disso,

o Estado não reconhece o povo Saramaka como uma entidade jurídica capaz de obter acesso igualitário à proteção judicial frente a toda violação de seus direitos de propriedade comunal.

168. A Corte nota que é necessário o reconhecimento da personalidade jurídica dos membros individuais da comunidade para o gozo de outros direitos, como o direito à vida e à integridade pessoal. Entretanto, este reconhecimento individual não considera o modo como membros dos povos indígenas e tribais em geral, e o Saramaka em particular, gozam e exercem um direito em especial; isto é, o direito a usar e gozar coletivamente da propriedade de acordo com suas tradições ancestrais. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 108.)**

169. A Corte observa que todo membro individual do povo Saramaka pode obter proteção judicial contra violações a seus direitos individuais de propriedade e que uma decisão a seu favor pode também ter um efeito favorável a toda a comunidade. Em um sentido jurídico, estes membros individuais não representam a comunidade em seu conjunto. As decisões correspondentes ao uso desta propriedade individual dependem do indivíduo e não do povo Saramaka conforme suas tradições. Consequentemente, o reconhecimento do direito à personalidade jurídica do povo Saramaka como um conjunto ajudaria a evitar essas situações, já que os representantes verdadeiros da personalidade jurídica seriam eleitos conforme suas próprias tradições e autoridades locais e as decisões que afetem sua propriedade seriam de responsabilidade daquelas autoridades e não dos membros individuais.

170. Ocorre uma situação similar no presente caso, onde o Estado constantemente objetou que os doze capitães dos doze clãs (*lòs*) Saramaka verdadeiramente representem a vontade da comunidade em seu conjunto [...]. O Estado, ademais, argumentou que o verdadeiro representante da comunidade deveria ser o *Gaa'man* e não outros. Esta controvérsia sobre quem realmente representa o povo Saramaka é uma consequência natural da falta de reconhecimento de sua personalidade jurídica.

171. O reconhecimento de sua personalidade jurídica é um modo, ainda que não seja o único, de assegurar que a comunidade, em seu conjunto, poderá gozar e exercer plenamente o direito à propriedade, de acordo com seu sistema de propriedade comunal, bem como o direito a igual proteção judicial contra toda violação deste direito. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 109.)**

172. A Corte considera que o direito a que o Estado reconheça sua personalidade jurídica é uma das medidas especiais que se deve proporcionar aos grupos indígenas e tribais a fim de garantir que estes possam gozar de seus territórios segundo suas tradições. Esta é a consequência natural do reconhecimento do direito a gozar de certos direitos de forma comunitária dos membros dos grupos indígenas e tribais. **(Em similar sentido, ver, entre outros: Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 107.)**

173. Neste caso o Estado não reconhece que o povo Saramaka possa gozar e exercer os direitos de propriedade como uma comunidade. Do mesmo modo, a Corte observa que foi negado a outras comunidades no Suriname o direito de solicitar proteção judicial contra supostas violações de seu direito à propriedade coletiva, precisamente porque um juiz considerou que essa comunidade não tinha a capacidade jurídica necessária para solicitar esta proteção. Isso situa o povo Saramaka em uma situação vulnerável na qual os direitos à propriedade individual podem triunfar sobre os direitos à propriedade comunal e na qual o povo Saramaka não pode solicitar, com personalidade jurídica, proteção judicial contra as violações a seus direitos de propriedade reconhecidos no artigo 21 da Convenção.

174. Em conclusão, o povo Saramaka forma uma entidade tribal distinta em situação de vulnerabilidade, tanto a respeito do Estado como de terceiras partes privadas, na medida em que carece de capacidade jurídica para gozar, coletivamente, do direito à propriedade e para reclamar a suposta violação deste direito perante os tribunais internos. A Corte considera que o Estado deve reconhecer aos integrantes do povo Saramaka esta capacidade para exercer plenamente estes direitos de maneira coletiva. Isto pode ser alcançado mediante a adoção de medidas legislativas ou de outra natureza que reconheçam e considerem o modo particular em que o povo Saramaka se vê como coletivamente capaz de exercer e gozar do direito à propriedade. Portanto, o Estado deve estabelecer as condições judiciais e administrativas necessárias para garantir a possibilidade de reconhecimento de sua personalidade jurídica, através da realização de consultas com o povo Saramaka, com pleno respeito a seus costumes e tradições, e com o objetivo de assegurar o uso e gozo de seu território de acordo com seu sistema de propriedade comunal, assim como do direito de acesso à justiça e igualdade perante a lei.

175. O descumprimento por parte do Estado de realizar o anterior resultou na violação do direito dos membros do povo Saramaka ao reconhecimento de sua personalidade jurídica conforme o artigo 3 da Convenção, em relação a seu direito à propriedade de acordo com o artigo 21 deste instrumento e ao direito à proteção judicial, previsto no artigo 25 do mesmo instrumento legal, bem como a respeito da obrigação geral dos Estados de adotar as medidas legislativas ou de outra natureza que sejam necessárias para fazer efetivo estes direitos e respeitar e assegurar seu livre e pleno exercício sem discriminação, de acordo com os artigos 2 e 1.1 da Convenção, respectivamente.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña y Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C No. 309⁹

105. A Corte observa que a controvérsia deste parágrafo consiste em determinar o alegado descumprimento por parte do Estado do reconhecimento coletivo da personalidade jurídica dos povos indígenas e tribais, especialmente dos povos Kaliña e Lokono.

106. Esta Corte faz notar que, a respeito do Suriname, no Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname, o Tribunal destacou que o ordenamento jurídico interno garantia direitos individuais aos membros das comunidades indígenas e tribais, mas não reconhecia essas comunidades como entidades jurídicas e tampouco estabelecia direitos coletivos em relação à propriedade.

107. [...] Desse modo, considerou que esse reconhecimento podia ser obtido por meio da adoção de medidas legislativas ou de outra natureza que legitimassem e levassem em conta o modo particular mediante o qual um povo tribal se percebe como coletivamente capaz de exercer o direito à propriedade e dele usufruir. Por esse motivo, cabia ao Estado estabelecer as condições judiciais e administrativas necessárias para garantir a possibilidade de reconhecimento de sua personalidade jurídica, mediante a realização de consultas, com pleno respeito a seus costumes e tradições, e com o objetivo de assegurar-lhe o uso e gozo de seu território, em conformidade com seu sistema de propriedade comunal, bem como do direito de acesso à justiça e à igualdade perante a lei.

⁹ O caso trata da responsabilidade internacional do Estado pela violação dos direitos humanos dos Povos Kaliña e Lokono, que resultou em que esses povos não dispusessem de um território delimitado, demarcado ou titulado em seu favor, e que parte do território reclamado se encontre em propriedade de terceiros. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à propriedade coletiva e à identidade cultural. O resumo oficial da sentença poder ser encontrado no *link* https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_309_esp.pdf

110. A Corte constata, ademais, que desde o Acordo de Paz de Lelydorp, de 1992, o Estado se teria comprometido a criar mecanismos legais para oferecer proteção às terras dos povos indígenas e tribais [...].

111. Por sua vez, esta Corte toma nota do estabelecido também por diversos organismos internacionais, tais como a Comissão para a Eliminação da Discriminação Racial, da Organização das Nações Unidas (doravante denominada “ONU”), o Comitê de Direitos Humanos da ONU, bem como o Relator Especial sobre os Direitos dos Povos Indígenas, que declararam que a estrutura jurídica do Suriname não reconhece a personalidade jurídica dos povos indígenas para a proteção de seus territórios e recursos naturais.

112. No presente caso, é fato não controvertido que, na atualidade, o ordenamento interno do Suriname não reconhece a personalidade jurídica dos povos indígenas, que, por conseguinte, carecem de capacidade para deter títulos coletivos de propriedade, o que teria sido corroborado pelo Estado na audiência e pelos representantes indígenas da Assembleia Nacional do Suriname durante a diligência *in situ* da delegação da Corte na referida Assembleia.

113. O exposto é ainda mais gravoso, em virtude do já disposto na sentença do Caso do Povo Saramaka, de 28 de novembro de 2007 [...], que foi reiterado ao Estado, para efeitos desse caso, mediante Resolução de Cumprimento, de 23 de novembro de 2011.

114. Em conclusão, já que o ordenamento jurídico interno do Suriname não reconhece o exercício da personalidade jurídica dos povos indígenas e tribais de maneira coletiva, esta Corte considera que o Estado violou o artigo 3º da Convenção Americana, em prejuízo dos Povos Kaliña e Lokono, em relação ao artigo 2º do mesmo instrumento. Além disso, para efeitos do presente caso, a falta de reconhecimento da personalidade jurídica dos Povos Kaliña e Lokono impacta, como será analisado abaixo, a violação de outros direitos reconhecidos nos artigos 1.1, 21 e 25 da Convenção.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400¹⁰

153. Cumpre salientar que a garantia adequada da propriedade comunitária não implica somente seu reconhecimento nominal, mas também abrange a observância e o respeito da autonomia e da autodeterminação das comunidades indígenas sobre suas terras.

154. Sobre o exposto, é preciso lembrar que “a legislação internacional relativa a povos e comunidades indígenas ou tribais reconhece direitos aos povos como sujeitos coletivos do Direito Internacional e não unicamente a seus membros [;...] os povos e comunidades indígenas ou tribais, coesos por suas particulares formas de vida e identidade, exercem alguns direitos reconhecidos pela Convenção de uma dimensão coletiva”, entre eles, o direito de propriedade da terra. A esse respeito, a Corte salientou o direito à autodeterminação dos povos indígenas a respeito da “disposição livre [...] de suas riquezas e recursos naturais”, a qual é necessária para que não se vejam privados de “seus próprios meios de subsistência”. Já se afirmou que o direito de propriedade comunitária deve ser observado de modo a garantir o controle, por parte dos povos indígenas, dos recursos naturais do território, bem como de seu estilo de vida [...]. Nesse sentido, tanto a

¹⁰ Este caso se refere à responsabilidade internacional do Estado pela violação de diferentes direitos de 132 comunidades indígenas que habitam determinados lotes localizados no Departamento Rivadavia, da Província de Salta, na Argentina. A Corte determinou que o Estado violou, entre outros, os direitos à propriedade comunitária, à identidade cultural, a um meio ambiente sadio, à alimentação adequada e à água, em virtude da falta de efetividade de medidas estatais para deter atividades que foram lesivos a esses direitos. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link* https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_400_esp.pdf

Convenção 169 como a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas reconhecem a titularidade de direitos humanos a povos indígenas. A Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, nos artigos VI e IX, respectivamente, preceitua o dever estatal de reconhecer “o direito dos povos indígenas à ação coletiva”, e “a personalidade jurídica dos povos indígenas, respeitando as formas de organização indígenas e promovendo o exercício pleno dos direitos reconhecidos nesta Declaração”.

155. O exposto é relevante, uma vez que a Corte declarou que “o direito a que o Estado reconheça [a] personalidade jurídica é uma das medidas especiais que se deve proporcionar aos grupos indígenas e tribais, a fim de garantir que possam usufruir de seus territórios segundo suas tradições”. Para esse efeito, a personalidade jurídica deve ser reconhecida às comunidades, de modo a possibilitar-lhes a tomada de decisões sobre a terra, em conformidade com suas tradições e modos de organização.

157. Cumpre esclarecer, por outro lado, que a constituição da Lhaka Honhat como associação civil não foi uma imposição estatal, mas resultante de um ato associativo válido, determinado pelas pessoas que decidiram realizá-lo e reconhecido pelo Estado. Esse reconhecimento estatal, que decorre de um ato voluntário e livre, não implica em si um dano à personalidade jurídica, a qual, conforme se expôs, tampouco se viu violada de outro modo. Este Tribunal tampouco encontra motivos para determinar uma violação à liberdade de associação.

160. Deve-se deixar estabelecido que, com base em normas de hierarquia constitucional [...], não se pode duvidar de que o Estado reconhece o direito de propriedade comunitária indígena, e que esse direito, como também ressaltou o perito Solá, deve ser entendido como operacional, porquanto cabe ao Estado o dever imediato e incondicional de observá-lo. A eventual falta de disposições normativas internas não exime o Estado. Sem prejuízo disso, é procedente considerar se as particularidades do sistema normativo estatal implicaram um obstáculo adicional à salvaguarda do direito de propriedade pertinente no caso.

162. Isso posto, deve-se ressaltar a insuficiência da legislação argentina em vigor quanto a procedimentos de reclamação da propriedade indígena. Conforme se mencionou [...], o modo mediante o qual esses procedimentos sejam dispostos tem relação com os artigos 2º, 21, 8º e 25 da Convenção.

166. A Corte entende que, dados os problemas normativos citados, as comunidades indígenas implicadas no caso não contaram com uma tutela efetiva de seu direito de propriedade e ficaram, para esse efeito, sujeitas ao avanço de negociações e a decisões sobre sua propriedade, por meio de atos governamentais potestativos que, na prática, após mais de 28 anos desde a reivindicação do reconhecimento à propriedade, não concretizaram de maneira adequada seu direito.

Direito à vida

Considerações gerais sobre o direito à vida

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

152. Nesse sentido, a Corte salientou, em sua jurisprudência constante, que o cumprimento das obrigações impostas pelo artigo 4º da Convenção Americana, relacionado ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, não só pressupõe que nenhuma pessoa seja privada

da vida arbitrariamente (obrigação negativa), mas que, além disso, à luz de sua obrigação de garantir o pleno e livre exercício dos direitos humanos, exige que os Estados adotem todas as medidas apropriadas para proteger e preservar o direito à vida (obrigação positiva) de todos aqueles que se encontrem sob sua jurisdição.

153. Em virtude do exposto, cabe aos Estados adotar as medidas necessárias para criar uma estrutura normativa adequada que dissuada qualquer ameaça ao direito à vida; estabelecer um sistema de justiça efetivo capaz de investigar, punir e reparar toda privação da vida por parte de agentes estatais ou particulares; e salvaguardar o direito a que não se impeça o acesso às condições que garantam uma vida digna, o que inclui a adoção de medidas positivas para prevenir a violação desse direito.

154. A Corte estabeleceu que a responsabilidade internacional dos Estados, no âmbito da Convenção Americana, surge no momento da violação das obrigações gerais reunidas nos artigos 1.1 e 2º desse tratado. Dessas obrigações gerais decorrem deveres especiais, determináveis em função das necessidades especiais de proteção do sujeito de direito, seja por sua condição pessoal, seja pela situação específica em que se encontre, como extrema pobreza ou marginalização e infância. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 244.)**

155. É claro para a Corte que um Estado não pode ser responsável por qualquer situação de risco do direito à vida. Levando em conta as dificuldades que implicam o planejamento e a adoção de políticas públicas e as escolhas de caráter operacional que devem ser tomadas em função de prioridades e recursos, as obrigações positivas do Estado devem ser interpretadas de forma que não se imponha às autoridades um ônus impossível ou desproporcional. Para que surja essa obrigação positiva, deve-se estabelecer que, no momento dos fatos, as autoridades sabiam ou deviam saber da existência de uma situação de risco real e imediato para a vida de um indivíduo ou grupo de indivíduos determinados, e não tomaram as medidas necessárias, dentro de suas atribuições, que, julgadas razoavelmente, podiam ser esperadas para prevenir ou evitar esse risco. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 245.)**

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400

153. Cumpre salientar que a garantia adequada da propriedade comunitária não implica somente seu reconhecimento nominal, mas abrange a observância e o respeito da autonomia e da autodeterminação das comunidades indígenas sobre suas terras.

154. Quanto ao acima exposto, é preciso lembrar que “a legislação internacional relativa a povos e comunidades indígenas ou tribais reconhece direitos aos povos como sujeitos coletivos do Direito Internacional e não unicamente a seus membros [;...] os povos e comunidades indígenas ou tribais, coesos por suas particulares formas de vida e identidade, exercem alguns direitos reconhecidos pela Convenção, de uma dimensão coletiva”, entre eles, o direito de propriedade da terra. A esse respeito, a Corte salientou o direito à autodeterminação dos povos indígenas a respeito da “disposição livre [...] de suas riquezas e recursos naturais”, a qual é necessária para que não se vejam privados de “seus próprios meios de subsistência”. Já se afirmou que o direito de propriedade comunitária deve ser observado de modo a garantir o controle, por parte dos povos indígenas, dos recursos naturais do território, bem como de seu estilo de vida [...]. Nesse sentido, tanto a Convenção 169 como a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas reconhecem a titularidade de direitos humanos a povos indígenas. A

Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, nos artigos VI e IX, respectivamente, preceitua o dever estatal de reconhecer “o direito dos povos indígenas à ação coletiva, e “a personalidade jurídica dos indígenas, respeitando as formas de organização indígenas e promovendo o exercício pleno dos direitos reconhecidos nesta Declaração”.

Direito a uma vida digna

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

162. Uma das obrigações que o Estado inevitavelmente deve assumir em sua posição de garante, com o objetivo de proteger e garantir o direito à vida, é a de criar as condições de vida mínimas compatíveis com a dignidade da pessoa humana e a de não produzir condições que a dificultem ou impeçam. Nesse sentido, o Estado tem o dever de adotar medidas positivas, concretas e orientadas à satisfação do direito a uma vida digna, em especial quando se trata de pessoas em situação de vulnerabilidade e risco, cuja atenção se torna prioritária.

163. No presente caso, a Corte deve estabelecer se o Estado criou condições que aprofundaram as dificuldades de acesso a uma vida digna dos membros da Comunidade Yakye Axa e se, nesse contexto, adotou as medidas positivas apropriadas para satisfazer essa obrigação, que tomem em consideração a situação de especial vulnerabilidade à que foram levados, afetando sua forma de vida diferente (sistemas de compreensão do mundo diferentes dos da cultura ocidental, que compreende a estreita relação que mantém com a terra) e seu projeto de vida, em sua dimensão individual e coletiva, à luz do *corpus juris* internacional existente sobre a proteção especial que requerem os membros das comunidades indígenas, à luz do exposto no artigo 4 da Convenção, em relação ao dever geral de garantia contido no artigo 1.1 e ao dever de desenvolvimento progressivo contido no artigo 26 da mesma, e aos artigos 10 (Direito à Saúde); 11 (Direito a um Meio Ambiente Sadio); 12 (Direito à Alimentação); 13 (Direito à Educação) e 14 (Direito aos Benefícios da Cultura) do Protocolo Adicional à Convenção Americana em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, e às disposições pertinentes da Convenção nº 169 da OIT.

165. Essas condições têm um impacto negativo na devida nutrição dos membros da Comunidade que se encontram neste assentamento [...]. A isso se somam, tal como foi provado no presente caso [...], as especiais deficiências na educação que recebem as crianças e a falta de acesso físico e econômico à atenção de saúde aos membros da Comunidade.

166. A este respeito, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, em sua Observação Geral 14, sobre o direito de desfrutar do mais alto nível possível de saúde afirmou que

[o]s povos indígenas têm direito a medidas específicas que lhes permitam melhorar seu acesso aos serviços de saúde e de atenção à saúde. Os serviços de saúde devem ser apropriados desde o ponto de vista cultural, isto é, devem levar em conta os cuidados preventivos, as práticas curativas e os medicamentos tradicionais [...].

Para as comunidades indígenas, a saúde do indivíduo costuma vincular-se com a saúde da sociedade em seu conjunto e apresenta uma dimensão coletiva. A este respeito, o Comitê considera que [...] a [...] perda por esses povos de seus recursos alimentares e a ruptura de sua relação simbiótica com a terra exercem um efeito prejudicial sobre a saúde dessas comunidades.

167. As afetações especiais no direito à saúde, e intimamente vinculadas com este, no direito à alimentação e no acesso à água limpa impactam, de maneira aguda, o direito a

uma existência digna e as condições básicas para o exercício de outros direitos humanos, como o direito à educação ou o direito à identidade cultural. No caso dos povos indígenas, o acesso a suas terras ancestrais e ao uso e desfrute dos recursos naturais que nelas se encontram estão diretamente vinculados com a obtenção de alimento e o acesso à água limpa. A esse respeito, o citado Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais destacou a especial vulnerabilidade de muitos grupos de povos indígenas cujo acesso às terras ancestrais pode ver-se ameaçado e, nesse sentido, sua possibilidade de ter acesso a meios para obter alimento e água limpa.

168. No capítulo anterior, este Tribunal estabeleceu que o Estado não havia garantido o direito dos membros da Comunidade Yakye Axa à propriedade comunitária. A Corte considera que este fato afetou o direito a uma vida digna dos membros da Comunidade, já que os privou da possibilidade de ter acesso a seus meios de subsistência tradicionais, bem como ao uso e desfrute dos recursos naturais necessários para a obtenção de água limpa e para a prática da medicina tradicional de prevenção e cura de doenças. A isto se soma o fato de que o Estado não adotou as medidas positivas necessárias que permitissem assegurar aos membros da Comunidade Yakye Axa, durante o período no qual permaneceram sem território, as condições de vida compatíveis com sua dignidade, apesar de que, em 23 de junho de 1999, o Presidente do Paraguai emitiu o Decreto nº 3.789, que declarou a situação de estado de emergência na Comunidade [...].

169. A Corte reconhece e avalia positivamente as iniciativas tomadas pelo Paraguai para proporcionar alimento, atenção médico-sanitária e materiais educativos aos membros da Comunidade Yakye Axa [...], porém, considera que estas medidas não foram suficientes nem adequadas para reverter sua situação de vulnerabilidade, em vista da particular gravidade do presente caso.

170. Por outro lado, o Estado argumentou que os membros da Comunidade Yakye Axa estão à beira da estrada por “uma decisão própria ou induzida” por seus representantes que não lhe pode ser atribuída, já que, ao contrário, ofereceu soluções alternativas de reassentamento, onde fosse possível estabelecer alguma forma de atenção médica e sanitária em benefício dos membros da Comunidade, enquanto se resolvia seu pedido de reivindicação de terras.

171. Esta Corte considerou provado que uma parte importante da Comunidade Yakye Axa saiu voluntariamente de seu antigo assentamento na Estância “El Estribo” no ano de 1996, com o objetivo de recuperar as terras que consideram próprias, das quais haviam partido no ano de 1986 [...]. Ante a proibição de ingressar no território reclamado, os membros da Comunidade decidiram se instalar em frente a este, ao lado de uma rodovia nacional, como parte de sua luta pela reivindicação de seu território. Apesar de o Estado ter oferecido trasladá-los temporariamente a outras terras, estas ofertas foram rejeitadas, já que, segundo os membros da Comunidade, não foram consultados devidamente, levando em consideração o significado que para eles tem permanecer nessas terras, ou também, porque conflitos teriam sido produzidos com outras comunidades indígenas [...].

176. Em consequência do afirmado anteriormente, a Corte declara que o Estado violou o artigo 4.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento dos membros da Comunidade Yakye Axa, por não adotar medidas positivas diante das condições que afetaram suas possibilidades de terem uma vida digna.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

156. No presente caso, não há controvérsia entre as partes quanto a que as condições em que vivem os membros da Comunidade Sawhoyamaxa são inadequadas para uma

existência digna ou quanto à realidade e iminência do perigo que essas condições representam para sua vida. A controvérsia reside em determinar se o Estado é responsável pelo fato de as supostas vítimas estarem nessas condições e se adotou as medidas necessárias, no âmbito de suas atribuições, que, julgadas razoavelmente, podiam ser esperadas para prevenir ou evitar o risco ao direito à vida das supostas vítimas.

157. Do mesmo modo, não há controvérsia entre as partes quanto a que o Estado estava informado da situação de vulnerabilidade dos membros da Comunidade. O Estado, em nenhum momento, alegou desconhecimento. O que resta determinar é a data em que esse conhecimento se fez presente.

159. No entanto, o Tribunal considera que foi a partir de 21 de abril de 1997 que o Estado teve pleno conhecimento do risco real e da situação de vulnerabilidade em que permanecem os membros da Comunidade Sawhoyamaxa, em especial as crianças, as mulheres grávidas e os idosos, bem como de sua mortalidade. Com efeito, nessa data os líderes da Comunidade enviaram ao INDI o relatório antropológico elaborado pelo senhor Miguel Chase-Sardi, no qual se detalhava, entre outros aspectos, a ocorrência de mortes nas aldeias da Comunidade Sawhoyamaxa, e que seus membros

por anos não haviam recebido a visita de nenhum médico, enfermeira ou promotor de saúde que os atenda. A consequência de tudo isso é a constante mortalidade de crianças por doenças facilmente curáveis, como [são] diarreia, vômitos, etc. No ano passado [...] morreram cerca de quatro menores de idade (os dados se referem somente à aldeia Maroma). Chama a atenção que os falecidos sejam filhos dos empregados de fazendas.

Como é comum nas comunidades indígenas carentes de terra própria e adequada, a situação da saúde piora por não disporem dos alimentos necessários para completar sua dieta alimentar.

168. No presente caso, junto à carência de terra, a vida dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa se caracteriza pelo desemprego, pelo analfabetismo, pelas taxas de morbidade por doenças evitáveis, pela desnutrição, pelas precárias condições de seu domicílio e entorno, pelas limitações de acesso e uso dos serviços de saúde e água potável, bem como pela marginalização por causas econômicas, geográficas e culturais [...].

169. Nos anos posteriores ao envio do relatório antropológico do senhor Miguel Chase-Sardi ao INDI, no qual se relatam essa situação precária da Comunidade e a morte de várias crianças, o Estado não adotou nenhuma medida concreta para prevenir a violação do direito à vida das supostas vítimas. Nesse período faleceram pelo menos quatro pessoas [...].

170. Recentemente, em 23 de junho de 1999, a Presidência da República do Paraguai emitiu o já referido Decreto N^o 3789, que declarou em estado de emergência a Comunidade Sawhoyamaxa. Não obstante isso, as medidas adotadas pelo Estado em cumprimento a esse decreto não podem ser qualificadas como suficientes e adequadas. Com efeito, durante mais de seis anos de vigência do decreto, o Estado só entregou víveres às supostas vítimas em dez ocasiões, e medicamentos e materiais escolares em duas oportunidades, com extensos intervalos entre cada entrega [...]. Essas entregas, bem como as quantidades fornecidas, são, evidentemente, medidas insuficientes para reverter a situação de vulnerabilidade e risco dos membros dessa Comunidade e prevenir violações do direito à vida, tanto assim que, após a entrada em vigor do decreto de emergência, pelos menos 19 pessoas faleceram [...].

171. Conforme se mostrou no capítulo de Fatos Provados [...], a maioria dos falecidos na Comunidade são meninos e meninas menores de três anos de idade, cujas mortes foram causadas, entre outros motivos, por enterocolite, desidratação, caquexia, tétano, sarampo e doenças respiratórias como pneumonia e bronquite; todas doenças razoavelmente previsíveis, evitáveis e tratáveis a baixo custo.

173. A Corte não aceita o argumento estatal referente à responsabilidade comum que cabia aos doentes de comparecer aos centros assistenciais para receber tratamento, e aos líderes da Comunidade de levá-los a esses centros ou comunicar a situação às autoridades sanitárias. A partir da emissão do decreto de emergência competia ao INDI e aos Ministérios do Interior e de Saúde Pública e Bem-Estar Social adotar “as ações cabíveis para a imediata prestação de atenção médica e alimentar às famílias integrantes [da Comunidade Sawhoyamaxa], durante o tempo que durem os trâmites judiciais referentes à legislação das terras reclamadas como parte de [seu] *habitat* tradicional” [...]. Com isso, os bens e serviços de saúde especificamente deixaram de depender da capacidade aquisitiva individual das supostas vítimas, e cabia ao Estado, portanto, adotar medidas que contribuam para a prestação e entrega desses bens e serviços, ou seja, as medidas com as quais o Estado se comprometeu diante dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa diferiam, por seu carácter de urgência, daquelas que o Estado devia adotar para garantir os direitos da população e das comunidades indígenas em geral. Aceitar o contrário seria incompatível com o objeto e propósito da Convenção Americana, a qual exige que suas disposições sejam interpretadas e aplicadas de forma que os direitos nela contemplados sejam prática e efetivamente protegidos.

178. Por todo o exposto, a Corte declara que o Estado violou o artigo 4.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, porquanto não adotou as medidas positivas necessárias, no âmbito de suas atribuições, que razoavelmente eram de se esperar para prevenir ou evitar o risco ao direito à vida dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa. A Corte considera que as mortes de 18 crianças membros da Comunidade, a saber, NN Galarza, Rosana López, Eduardo Cáceres, Eulalio Cáceres, Esteban González Aponte, NN González Aponte, NN Yegros, Jenny Toledo, Guido Ruiz Díaz, NN González, Diego Andrés Ayala, Francisca Britez, Silvia Adela Chávez, Esteban Jorge Alvarenga, Derlis Armando Torres, Juan Ramón González, Arnaldo Galarza e Fátima Galarza [...] são atribuíveis ao Estado, precisamente pela falta de prevenção, o que constitui, ademais, uma violação do artigo 19 da Convenção. Do mesmo modo, a Corte declara que o Estado violou o artigo 4.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, pela morte do senhor Luis Torres Chávez, que faleceu por enterocolite, sem nenhum tipo de atenção médica [...].

Obrigação do Estado de fornecer água às comunidades

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

195. A Corte observa que a água fornecida pelo Estado durante os meses de maio a agosto de 2009 não supera 2,17 litros por pessoa ao dia. A esse respeito, de acordo com os padrões internacionais, a maioria das pessoas requer no mínimo 7,5 litros por dia para satisfazer o conjunto das necessidades básicas, que inclui alimentação e higiene. Ademais, segundo os padrões internacionais, a água deve ser de uma qualidade que represente um nível tolerável de risco. Com base nos padrões indicados, o Estado não demonstrou que estivesse fornecendo água em quantidade suficiente para garantir um abastecimento para os mínimos requerimentos. E mais, o Estado não enviou prova atualizada sobre o fornecimento de água durante o ano de 2010, nem tampouco demonstrou que os membros da Comunidade tinham acesso a fontes seguras de água no assentamento “25 de Febrero” onde estão radicados atualmente. Ao contrário, em declarações prestadas na audiência pública membros da Comunidade indicaram, a respeito do fornecimento de água, que “atualmente se é que se pede, não cumpre, às vezes demora muito, às vezes não há mais água”, e que “sofrem muito pela seca, porque onde se mudaram, em “25 de Febrero”] não há açude, não há lagoas, nada, somente há bosque e nada mais” e indicaram que durante

os períodos de seca utilizam uma cisterna localizada a aproximadamente sete quilômetros de distância.

Acesso a alimentos

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

198. O Tribunal não desconhece que, em cumprimento do Decreto nº 1.830, o Estado realizou ao menos oito entregas de alimentos entre os meses de maio e novembro de 2009 e entre os meses de fevereiro e março de 2010, e que em cada uma foram oferecidos aos membros da Comunidade kits com porções de alimentos. Entretanto, a Corte deve avaliar a acessibilidade, disponibilidade e sustentabilidade da alimentação concedida aos membros da Comunidade e determinar se a assistência oferecida satisfaz os requerimentos básicos de uma alimentação adequada.

199. A esse respeito, o Estado indicou que “foi previsto que o kit de alimentos de 47 quilos duraria um mês, entregando-se um kit por família”. Entretanto, a entrega dos alimentos é inconsistente, as rações alimentares fornecidas têm deficiências nutricionais, a maioria dos membros da Comunidade consomem um só alimento por dia, basicamente arroz ou macarrão, e somente raras vezes isso é complementado “com frutas, batata, peixe ou carne produto da caça”. Neste aspecto é conclusivo o relatório sobre a salubridade na Comunidade que, em 2007, revelou que “17,9% da amostra (idades entre 2 a 10 anos) apresentaram certo grau de severidade de baixo peso”, e o declarado pelo perito Pablo Balmaceda de que a má nutrição é evidente “pela baixa estatura”. Nesse mesmo sentido, as supostas vítimas declararam que ainda que seja certo que o Estado ofereceu alguns alimentos, “não recebem os alimentos frequentemente” e indicaram que “a alimentação não é adequada” e que “há pouca alimentação”.

202. Consequentemente, apesar do demonstrado pelo Estado, não se evidencia que com a assistência oferecida tenham sido superadas as necessidades nutricionais que existiam com anterioridade ao Decreto Nº 1830 [...].

Acesso a serviços de saúde

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

205. Os autos do processo indicam que, anteriormente ao Decreto nº 1.830, os membros da Comunidade haviam “receb[ido] [...] assistência médica mínima” e os postos de saúde eram poucos e distantes. Ademais, por anos “as crianças não receb[eram assistência] médica geral e vacinação”. Em relação ao acesso aos serviços de saúde “somente aqueles que trabalham nas fazendas [poderiam] ter acesso ao [Instituto do Seguro de Saúde] e, ainda [assim], o uso desse seguro não era possível, posto que eles não haviam recebido os cartões ou não dispunham de recursos para chegar e permanecer no Hospital de Loma Plata, que é o mais próximo”. Além disso, “um censo de saúde elaborado em 1993, pelo Serviço Nacional de Saúde (SENASA), [...] confirmou que uma grande porcentagem da população Xákmok Kásek, naquela época, era portadora do vírus da doença de Chagas”.

206. Quanto às condições atuais, a Corte constatou que a partir de 2 de novembro de 2009 foi contratada uma agente comunitária de saúde indígena. Também, em 17 de abril de 2009, com posterioridade à emissão do Decreto nº 1.830, o Estado realizou um total de nove jornadas à Comunidade, nas quais foram atendidas 474 consultas, oferecendo-se

tratamentos e medicamentos em alguns casos. Igualmente, o Estado enviou documentação sobre um Projeto de construção de um Dispensário Médico para a Comunidade, o qual tem um custo aproximado de Gs. 120.000.000 (cento e vinte milhões de guaranis).

208. O Tribunal reconhece os avanços realizados pelo Estado. Entretanto, as medidas adotadas a partir do Decreto nº 1.830 de 2009 são caracterizadas como temporárias e transitórias. Ademais, o Estado não garantiu a acessibilidade física nem geográfica a estabelecimentos de saúde para os membros da Comunidade e, da prova aportada, não são evidenciadas ações positivas para garantir a aceitação dos referidos bens e serviços, nem que tenham sido desenvolvidas medidas educativas em matéria de saúde que sejam respeitosas dos usos e costumes tradicionais.

Acesso a serviços de educação

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

211. De acordo com os padrões internacionais, os Estados têm o dever de garantir a acessibilidade à educação básica gratuita e à sustentabilidade da mesma. Em particular, quando se trata de satisfazer o direito à educação básica no seio de comunidades indígenas, o Estado deve propiciar o referido direito com uma perspectiva etnoeducativa. O anterior implica adotar medidas positivas para que a educação seja culturalmente aceitável sob uma perspectiva étnica diferenciada.

213. Da prova apresentada, a Corte observa que ainda que algumas condições na prestação da educação por parte do Estado tenham melhorado, não existem instalações adequadas para a educação das crianças. O próprio Estado anexou um conjunto de fotos onde se observa que as aulas ocorrem sob um teto sem paredes e ao ar livre. Igualmente, o Estado não assegura nenhum tipo de programa para evitar a deserção escolar.

214. Em resumo, este Tribunal destaca que a assistência estatal oferecida com base no Decreto nº 1.830, de 17 de abril de 2009, não foi suficiente para superar as condições de especial vulnerabilidade que este Decreto comprovou existirem na Comunidade Xákmok Kásek.

217. Em consequência, a Corte declara que o Estado não ofereceu as prestações básicas para proteger o direito a uma vida digna nestas condições de risco especial, real e imediato para um grupo determinado de pessoas, o que constitui uma violação do artigo 4.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1. da mesma, em detrimento de todos os membros da Comunidade Xákmok Kásek.

Direito a não ser privado arbitrariamente da vida

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

177. Finalmente, a Comissão e os representantes alegaram que o Estado é responsável pela morte de 16 membros da Comunidade Yakye Axa por causas que poderiam ter sido evitadas com uma adequada alimentação e assistência médica e como consequência da falta de resposta adequada e oportuna do Estado ao reclamo da Comunidade por sua terra ancestral. De acordo com o artigo 4.1 da

Convenção, toda pessoa tem direito a que se respeite e garanta sua vida e a não ser privado dela arbitrariamente. Mesmo quando esta Corte considera que, em geral, a obrigação de respeitar e garantir a vida das pessoas sujeitas à sua jurisdição tem relação com a responsabilidade do Estado que pode derivar de sua ação ou omissão, no caso da alegada responsabilidade pela morte das 16 pessoas, esta Corte não dispõe dos elementos probatórios suficientes para estabelecer as causas dos mencionados falecimentos.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

161. O Tribunal nota que as mortes de Rosana López [...] e de Wilfredo González [...] ocorreram no ano de 1997, mas se desconhece o mês exato, razão pela qual não é possível estabelecer claramente se ocorreram antes ou depois de 21 de abril de 1997 [...]. A esse respeito, a Corte leva em conta que o Estado não fez chegar ao Tribunal as certidões de nascimento e óbito das pessoas falecidas, que teriam sido úteis para a solução do problema que se apresenta. Segundo informação prestada pelo próprio Estado, não se encontrou nenhum registro.

163. A Corte compartilha o critério do Estado quanto a que este não induziu ou motivou os membros da Comunidade a transferir-se para a margem da estrada. No entanto, observa que havia razões poderosas para que os membros da Comunidade abandonassem as fazendas em que se encontravam e trabalhavam, pelas penosas condições físicas e laborais em que viviam [...]. Do mesmo modo, esse argumento não é suficiente para que o Estado se afaste de seu dever de proteger e garantir o direito das supostas vítimas à vida. É necessário que o Estado mostre que procedeu às gestões necessárias para retirar os indígenas da margem da estrada e que, enquanto isso acontecia, adotou as ações pertinentes para reduzir o risco em que se encontravam.

164. A esse respeito, a Corte observa que a principal forma de que o Estado dispunha para retirar os membros da Comunidade da margem da estrada era entregar-lhes suas terras tradicionais. Não obstante isso, como se infere dos capítulos anteriores, o processo administrativo conduzido perante o INDI e o IBR não ofereceu garantias de uma resolução efetiva e se mostrou lento e ineficiente [...]. Daí que o Tribunal estabelecesse que o Estado não assegurou aos membros da Comunidade Sawhoyamaxa o direito à propriedade comunitária nem ofereceu as garantias e a proteção judicial em um prazo razoável [...]. Em outras palavras, embora o Estado não os tenha levado para a margem da estrada, tampouco adotou as medidas adequadas, por meio de um procedimento administrativo rápido e eficiente, para retirá-los dali e instalá-los em suas terras ancestrais, onde usariam seus recursos naturais, e deles desfrutariam, com vinculação direta a sua capacidade de sobrevivência e à manutenção de suas formas de vida.

165. No mesmo sentido, o Estado salientou que os indígenas se negaram a trasladar-se a outro lugar provisório enquanto se soluciona o assunto nas instâncias internas. Não obstante isso, esta Corte não encontra bases probatórias para esse argumento. Do expediente existente neste Tribunal não se conclui que tenham sido feitos oferecimentos concretos, ou que tenham sido indicados os possíveis lugares aos quais poderiam ter sido trasladados os membros da Comunidade, sua distância em relação ao *habitat* tradicional ou outros detalhes que permitam avaliar a viabilidade desses oferecimentos.

166. Por conseguinte, este Tribunal considera que o Estado não adotou as medidas necessárias para que os membros da Comunidade deixem a margem da estrada e, portanto, as condições inadequadas que punham e põem em perigo seu direito à vida.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº. 245

246. Desde que foram ordenadas as medidas provisórias neste caso, em junho de 2005 [...], a Corte observou, com particular atenção, a colocação de mais de 1.400 kg de explosivos de alta potência (pentolite) no território Sarayaku, ao considerar que tal fato “constitui um fator de grave risco para a vida e a integridade de [seus] membros”. Em virtude disso, a Corte ordenou ao Estado que retirasse esse material explosivo, disposição que está vigente até esta data e que o Estado cumpriu de forma parcial [...]. Diante da presença desse material no território, a Assembleia dos Sarayaku decidiu declarar restrita a área por razões de segurança, proibindo o acesso a ela, medida que continuaria vigente, apesar de considerá-la uma importante zona de áreas sagradas e de caça para os Sarayaku.

248. No presente caso, a empresa petrolífera realizou, com a aquiescência e a proteção do Estado, a abertura de trilhas, e disseminou cerca de 1.400 kg do explosivo pentolite no Bloco 23, que inclui o território Sarayaku. Por conseguinte, foi um risco claro e comprovado, que cabia ao Estado neutralizar, como, efetivamente, foi ordenado mediante as medidas provisórias, ou seja, o descumprimento da obrigação de garantir o direito à propriedade comunal do Povo Sarayaku por parte do Estado, permitindo a disseminação de explosivos em seu território, significou a criação de uma situação permanente de risco e ameaça para a vida e a integridade pessoal de seus membros.

249. Pelas razões expostas, o Estado é responsável por ter colocado gravemente em risco os direitos à vida e à integridade pessoal dos membros do Povo Sarayaku, reconhecidos nos artigos 4.1 e 5.1 da Convenção, em relação à obrigação de garantia do direito à propriedade comunal, nos termos dos artigos 1.1 e 21 desse mesmo instrumento.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº. 304¹¹

270. A Corte considera que a falta de regularização teve como consequência a criação de uma situação de risco geral no território da Comunidade Garífuna de Punta Piedra, caracterizada por ameaças e atos de hostilidade entre particulares. Nesse contexto, ocorreu a morte do senhor Félix Ordóñez Suazo. Com base no exposto, o Tribunal procederá à determinação do grau de conhecimento que o Estado tinha da situação de risco observada.

278. Nesse sentido, a Corte constatou que havia um processo judicial aberto, a respeito da alegada usurpação de terras, interposto pelo senhor Félix Ordóñez Suazo. Não obstante isso, nessa denúncia não foram apresentadas alegações relacionadas a uma possível situação de risco à vida, nem do tipo penal de usurpação se inferem elementos que indiquem que esse ato era acompanhado de ameaças, intimidações ou alguma forma de violência. Do mesmo modo, embora a morte do senhor Félix Ordóñez Suazo representasse uma escalada nos atos de violência na área, mediante a qual aumentou a situação de risco e insegurança dos membros da Comunidade de Punta Piedra, este Tribunal julga que, anteriormente a essa morte, não havia elementos probatórios suficientes que permitam

¹¹ Este caso se relaciona à responsabilidade internacional do Estado pela violação do direito à propriedade coletiva, em virtude da falta de garantia do uso e gozo de seu território, por meio de sua regularização, e da falta de adoção de medidas de direito interno, a fim de garantir o direito à consulta e à identidade cultural, em prejuízo da Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à propriedade coletiva e à identidade cultural. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link* https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_304_esp.pdf

determinar que o Estado tinha ou devia ter conhecimento específico a respeito de uma situação de risco real e imediato, em prejuízo específico do senhor Félix Ordóñez Suazo.

279. Portanto, dos elementos encaminhados a este Tribunal, não se comprova um descumprimento do dever de garantia por parte do Estado em prejuízo de Félix Ordóñez Suazo, nos termos do artigo 4.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305¹²

212. No que diz respeito ao suposto assassinato de Jesús Álvarez Roche, consta do expediente um escrito do CODETT, dirigido ao Promotor de Etnias, de 30 de janeiro de 1995, em que se solicitou investigar “a tentativa de assassinato cometida contra o senhor Prefeito Auxiliar da Comunidade do Triunfo de la Cruz, Jesús Álvarez, devido a sua férrea oposição à venda ilegal de terras”. Do mesmo modo, este Tribunal dispõe de uma declaração de Jesús Álvarez ao Ministério Público, de 16 de março de 1995, da qual se infere que lhe perguntaram “se [era] certo que, pela oposição que sustentou em defesa das terras de El Triunfo de la Cruz, sofreu [um] atentado de morte” e respondeu que teria sofrido “um atentado de morte, que lhe causou graves lesões no braço esquerdo e no quadril”, o qual teria ocorrido em 4 de fevereiro de 1994.

213. A respeito de sua morte, a Comissão salientou, em seu Relatório de Mérito, que quase três anos após o atentado, em 9 de maio de 1997, pessoas desconhecidas teriam disparado contra Jesús Álvarez, que morreu em consequência desse ataque, em 11 de maio de 1997. Não foram apresentadas alegações ou informação da qual se conclua que, no decorrer desses três anos, a situação de risco real e imediato se tivesse mantido.

214. Por conseguinte, a Corte considera que, embora seja possível inferir que havia um risco real e imediato à vida do senhor Jesús Álvarez, no ano de 1994, e que o Estado tinha conhecimento disso, não se dispõe de evidência suficiente que prove a permanência desse risco durante o período de três anos até que, finalmente, ocorreu sua morte. Por conseguinte, a Corte não se pronunciará a respeito da alegada violação por parte do Estado do dever de prevenção e do direito à vida, disposto no artigo 4º, em relação ao artigo 1.1 da Convenção, em prejuízo do senhor Jesús Álvarez.

Corte IDH. Caso Coc Max e outros (Massacre de Xamán) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 22 de agosto de 2018. Série C Nº 356

116. Estabelecido o exposto, deve-se agora examinar se as violações de direitos já declaradas constituem, por sua vez, um descumprimento do dever de não discriminação regulamentado no artigo 1.1 da Convenção.

117. A esse respeito, em primeiro lugar, este Tribunal rejeita o argumento do Estado de que não poderia haver discriminação, dado que alguns soldados tinham ascendência indígena. Essa circunstância não exime por si mesma a possibilidade de que a ação estatal em um fato, como o massacre ocorrido, possa relacionar-se com um contexto de violência

¹² O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado pela violação do direito à propriedade coletiva, em prejuízo da Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros, por haver descumprido sua obrigação de delimitar e demarcar as terras tituladas em favor da Comunidade, bem como os territórios que foram reconhecidos como terras tradicionais da Comunidade, por não haver garantido o gozo efetivo do título de propriedade coletiva, e por não haver conduzido um processo adequado para garantir o direito da Comunidade a consulta. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à propriedade coletiva, às garantias judiciais e à proteção judicial. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no [link https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_305_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_305_esp.pdf)

e discriminação contra povos indígenas. Por outro lado, a identificação ou relação de uma determinada pessoa com um coletivo identificável por determinadas características, como, por exemplo, a origem indígena de alguns soldados, não impede que a pessoa em questão possa agir contra pessoas pertencentes a esse grupo em razão dessa identificação.

118. Cumpre salientar que a Corte observou que,

de acordo com a “Doutrina de Segurança Nacional” (1978-1983), o Exército identificou, entre outros, os membros do povo indígena maia como “inimigo interno”, por considerar que constituíam ou podiam constituir a base social da guerrilha [...]. Como já se ressaltou, em seu Relatório Final, de junho de 1999, a CEH esclareceu que a identificação entre as comunidades maias e a insurgência, e o rancor a indiscriminação com que se realizavam as “operações militares contra centenas de comunidades maias no oeste e noroeste do país, em especial entre 1981 e 1983”, se apoiou em tradicionais preconceitos racistas.

119. Isso posto, o presente caso se insere em conflito armado interno, no qual ocorreram atentados contra pessoas pertencentes a populações indígenas. Nesse sentido, embora não haja elementos que demonstrem o planejamento do massacre [...], isso não pode levar a Corte a desconhecer o vínculo entre os fatos ocorridos e a situação contextual geral em que aconteceram. Sobre isso, já se salientou que o povo maia foi o grupo étnico mais afetado pelas violações de direitos humanos cometidas durante o enfrentamento armado, e que a violência a ele dirigida se manifestou em diferentes tipos de ato, inclusive massacres [...]. A esse respeito, embora os fatos do caso tenham ocorrido nos últimos tempos do conflito, a Corte observa que a CEH, em referência a esse caso, concluiu que a conduta dos soldados, ao aproximar-se da Comunidade, denotou “a persistência, no pensamento castrense, da identificação de [pessoas] retornadas com guerrilheiros”. Cabe lembrar que, do contexto estabelecido [...], decorre que o exército havia identificado que pessoas indígenas podiam constituir a base social da guerrilha e, por conseguinte, se inseriam na categoria de “inimigo interno”. No mesmo sentido, a perita Samayoa Pineda, referindo-se ao ocorrido no caso, declarou que ficou clara “a predisposição da patrulha militar ante a [C]omunidade [, ...] o que gerou como efeito a violação do direito à vida e à integridade de um conjunto de indivíduos e famílias indígenas consideradas guerrilheiras”. Dado o exposto, esta Corte conclui que, nas circunstâncias próprias do caso, a ação militar, que redundou em violações dos direitos à vida e à integridade pessoal, estava relacionada a concepções discriminatórias contra pessoas indígenas. Por conseguinte, o Estado descumpriu seu dever de respeitar sem discriminação os direitos à vida e à integridade pessoal.

Direito à integridade pessoal

Direito de honrar os mortos

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124¹³

98. Conforme ficou estabelecido nos fatos provados [...], o povo N'djuka pratica rituais específicos e complexos, que devem ser seguidos após a morte de um membro da comunidade. Do mesmo modo, é extremamente importante ter a posse dos restos mortais do falecido, já que o cadáver deve ser tratado de forma particular durante as

¹³ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado pela falta de investigação e punição dos responsáveis pela morte e maus-tratos de habitantes da comunidade Moiwana por parte de agentes militares, bem como por seu deslocamento forçado. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos de propriedade, de circulação e de residência. Os detalhes da sentença podem ser encontrados no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=255&lang=es

cerimônias mortuárias N'djuka e ser colocado no lugar adequado de enterro do grupo familiar. Somente aqueles considerados indignos não recebem um enterro com honras.

100. Por essa razão, uma das principais fontes de sofrimento para os membros da comunidade é o desconhecimento do que aconteceu com os restos de seus seres queridos, o que resulta em que não possam honrá-los e enterrá-los segundo os princípios fundamentais da cultura N'djuka. Além disso, a Corte observa que os membros da comunidade se viram afetados emocionalmente pela informação de que alguns cadáveres tinham sido incinerados em uma funerária de Moengo. Conforme declarou o senhor Willemdam, “essa é uma das piores coisas que nos poderia acontecer, queimar o corpo de alguém que morreu”.

103. Com fundamento na análise acima, a Corte conclui que os membros da comunidade Moiwana sofreram emocional, psicológica, espiritual e economicamente, o que constitui uma violação por parte do Estado do artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 desse tratado, em prejuízo daqueles.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº 250¹⁴

154. A esse respeito, o Tribunal recorda que a Convenção Americana, no artigo 12, contempla o direito à liberdade de consciência e religião, o qual, segundo a jurisprudência deste Tribunal, permite que as pessoas conservem, mudem, professem e divulguem sua religião ou suas crenças. Esse direito é uma das bases da sociedade democrática. Em sua dimensão religiosa, constitui um elemento transcendental na proteção das convicções daqueles que creem e em sua forma de vida.

155. A Convenção Americana não contempla explicitamente o direito de “enterrar os mortos”. A Corte Interamericana abordou esse tema não como um direito substantivo, mas no âmbito das reparações em casos de desaparecimentos forçados, principalmente como consequência da violação de algum outro direito que, de fato, esteja previsto na Convenção. Desse modo, por exemplo, o Tribunal ordenou que, caso sejam encontrados os restos de uma pessoa desaparecida, sejam eles entregues a seus familiares, e que o Estado arque com as despesas funerárias ou de sepultamento. Em outros casos, o Tribunal igualmente se referiu à impossibilidade de enterrar os mortos como um fato que aumenta o sofrimento e a angústia dos familiares, o que pode ser considerado nas reparações para determinar um montante como indenização imaterial em seu benefício.

156. Não obstante isso, no presente caso, durante a audiência pública, a perita Rosalina Tuyuk se referiu à importância dos rituais de despedida dos mortos na cultura maia [...].

160. Portanto, por um lado, a Corte observa que atualmente os membros da comunidade de Río Negro não podem realizar seus rituais fúnebres, em virtude de o Estado não ter localizado ou identificado a maior parte dos restos de pessoas supostamente executadas durante os massacres, e de 17 pessoas se encontrarem desaparecidas de maneira forçada. Por outro lado, no entanto, tampouco podem realizar qualquer outro tipo de ritual, pois os lugares sagrados aos quais costumavam recorrer se encontram inundados, em virtude da construção da hidroelétrica de Chixoy. Esta Corte já salientou que a relação especial dos

¹⁴ O caso se refere aos cinco massacres cometidos contra membros da comunidade de Río Negro, executados pelo Exército da Guatemala e membros das Patrulhas de Autodefesa Civil, nos anos de 1980 e 1982, bem como à perseguição e eliminação de seus membros e às posteriores violações de direitos humanos contra os sobreviventes, inclusive a falta de investigação dos fatos. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link* https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_250_esp.pdf

povos indígenas com seus territórios ancestrais não se apoia somente em que constituem seu principal meio de subsistência, mas por ser um elemento integrante de sua cosmovisão, de sua religiosidade e, conseqüentemente, de sua identidade ou integridade cultural, o qual é um direito fundamental e de natureza coletiva das comunidades indígenas, que deve ser respeitado em uma sociedade multicultural, pluralista e democrática, como a da Guatemala.

164. Finalmente, a Corte considerou que as más condições de vida que os membros de uma comunidade enfrentam, e o estado geral de abandono na qual se encontram provocam sofrimentos que necessariamente afetam a integridade psíquica e moral dos membros dessa comunidade. É este o caso das vítimas sobreviventes dos massacres que atualmente residem na colônia Pacux.

165. Por conseguinte, a Corte considera que a Guatemala violou o artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação aos artigos 12.1 e 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo dos membros da comunidade de Río Negro que vivem em Pacux. Os nomes dessas pessoas são mencionados no Anexo VII desta Sentença.

Separação da terra

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

102. No entanto, a aldeia de Moiwana e as terras tradicionais circundantes foram abandonadas desde os fatos de 29 de novembro de 1986 [...]. Muitos membros da comunidade foram deslocados internamente no Suriname e os demais permanecem, até hoje, refugiados na Guiana Francesa [...]. Desde sua fuga da aldeia de Moiwana, muitos membros da comunidade, embora não todos, foram acometidos pela pobreza e se viram privados de sua capacidade de desenvolver suas formas tradicionais de subsistência e sustento [...]. A senhora Difienjo declarou frente à Corte que, desde a data do ataque, sua vida “se viu completamente perturbada”; além disso, declarou que as dificuldades dos refugiados foram ignoradas pelo Estado, e enfatizou que a Guiana Francesa “não é [seu] lugar”. Por sua vez, o senhor Ajintoena aduziu que “perderam tudo” depois dos fatos de 1986, e que necessitam “urgentemente” regressar a suas terras tradicionais para “restaurar [suas] vidas”. Acrescentou que, com o ataque, “o governo destruiu a tradição cultural [...] das comunidades Maroon em Moiwana”.

103. Com fundamento na análise acima, a Corte conclui que os membros da comunidade Moiwana sofreram emocional, psicológica, espiritual e economicamente, o que constitui uma violação por parte do Estado do artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 desse tratado, em seu prejuízo. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010, par. 243.)**

244. No presente caso, várias das supostas vítimas que depuseram perante a Corte expressaram o pesar que elas e os membros da Comunidade sentem pela falta da restituição de suas terras tradicionais, pela perda paulatina de sua cultura e pela longa espera que suportaram no transcurso do ineficiente procedimento administrativo. Além disso, as condições miseráveis de vida em que vivem os membros da Comunidade, a morte de vários de seus membros e o estado geral de abandono em que se encontram geram sofrimentos que necessariamente afetam a integridade psíquica e moral de todos os membros da Comunidade. Tudo isso constitui uma violação do artigo 5.1 da Convenção, em detrimento dos membros da Comunidade Xákmok Kásek.

Problemas de acesso à justiça

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº. 124

95. Mais ainda, a impunidade persistente teve grave impacto nos membros da comunidade de Moiwana, como povo N'djuka. Conforme se salientou nos fatos provados [...], a justiça e a “responsabilidade coletiva” são princípios centrais na sociedade N'djuka tradicional. Se um membro da comunidade é ofendido, seus familiares – que seriam todos os membros de linhagem maternal – são obrigados a buscar justiça pela ofensa cometida. Se esse familiar morreu, os N'djuka creem que seu espírito não poderá descansar em paz até que se faça justiça. Enquanto a ofensa continuar sem punição, o espírito da vítima – e possivelmente outros espíritos ancestrais – podem atormentar seus familiares vivos.

97. Do mesmo modo, a impunidade continuada pela operação militar de 1986 e o desconhecimento dos motivos desse ataque, por parte dos membros da comunidade, fez com que sofressem de profunda ansiedade frente à possibilidade de enfrentar hostilidades, caso voltassem a suas terras tradicionais. Erwin Willemdam declarou perante a Corte que, desde que ocorreu o ataque, conduziu seu veículo nas proximidades da aldeia de Moiwana em várias ocasiões, mas nunca se deteve: “enquanto não se tenha feito justiça, [...] não podemos regressar e ficar nesse lugar”. A prova testemunhal mostrou que, para que os membros da comunidade se sintam suficientemente seguros para estabelecer novamente sua residência na aldeia de Moiwana, devem saber por que ocorreram as mortes e o que fará o Estado para exigir a responsabilidade dos autores desses atos.

Corte IDH. Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C Nº. 215¹⁵

126. Nesse sentido, a perita Correa González se referiu à situação de humilhação e desproteção em que se encontrava a vítima e ao impacto emocional que lhe gerou o fato de que seus filhos pudessem estar presentes e que os autores eram soldados, já que, “para ela, significavam uma figura de autoridade [,] o que não lhe permitiu avaliar o risco de sua presença”. A permanência dos outros dois militares “aument[ou] o grau de vulnerabilidade, humilhação e fez com que se sentisse totalmente impotente e sem nenhuma capacidade de reação”. Adicionalmente, referiu-se aos efeitos psicossomáticos sofridos a partir do estupro. Por sua vez, a perita Hernández Castillo afirmou que, em conformidade com a cosmovisão indígena, o sofrimento da senhora Fernández Ortega foi vivido como uma “perda do espírito”.

137. Além disso, a Corte constata que, no testemunho da senhora Fernández Ortega, observam-se danos à sua integridade pessoal, relativas ao tratamento que recebeu ao interpor sua denúncia perante as autoridades, bem como sentimentos de profundo temor pela presença de militares e impotência, relacionados com a falta de justiça em seu caso.

138. Tendo em consideração o exposto e o reconhecimento de responsabilidade do Estado, a Corte declara que o México violou o direito à integridade pessoal da senhora Fernández Ortega, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

¹⁵ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado mexicano pelo estupro cometido em prejuízo de Inés Fernández Ortega por agentes militares, bem como pela falta de investigação e punição dos responsáveis. A Corte declarou violados, entre outros, o direito à integridade pessoal, à honra e à dignidade, e à liberdade de associação. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=338&lang=es.

Violência sexual

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C Nº 216¹⁶

93. Por outro lado, das circunstâncias próprias da situação da senhora Rosendo Cantú, a Corte não encontra elementos que afetem a credibilidade de suas declarações. A suposta vítima é uma mulher indígena, no momento dos fatos menor de idade, que vivia em uma região montanhosa isolada, que teve de caminhar várias horas para receber assistência médica pelas agressões físicas sofridas, e para denunciar o estupro diante de diversas autoridades que falavam um idioma que ela não dominava, o qual provavelmente teria repercussões negativas em seu meio social e cultural, entre outros, uma possível rejeição de sua comunidade. Denunciou e perseverou, igualmente, em sua queixa, sabendo que, na área em que vive, era mantida a presença de militares, alguns dos quais se achavam entre aqueles que acusava penalmente da prática de um crime grave.

138. A Corte considera, no caso da menina Yenys Bernardino Rosendo, que tinha poucos meses de idade no momento em que ocorreram os fatos, que um dos danos que sofreu foi o exílio que enfrentou com sua mãe, em virtude dos fatos, o afastamento de sua comunidade e de sua cultura indígena, e o desmembramento da família. A perita Correa González salientou que “a menina sofreu, em [oito] anos, pelo menos uma mudança drástica do campo para a cidade, e três mudanças de cidade, o [que] se traduz em trocas de escola, bairro, amigos, cotidianidade [], afetando a construção de sua identidade”. Esses traslados fizeram com que sua criação ocorresse longe de sua família materna, à qual se encontra fortemente vinculada, a ponto de ter declarado que “não quer estar na cidade, mas ir com seus [avós] para Caxitepec”. Também a psicóloga González Marín salientou que a menina Yenys Bernardino Sierra “foi crescendo em meio a um cenário violento, o que originou nela sentimentos de insegurança e desproteção”. Por outro lado, as mudanças de residência lhe “provocaram confusão [e] constantemente questiona a mãe pelo fato de estar longe da comunidade”. Além disso, os traslados tiveram como consequência também que sua educação fora da comunidade ocorra em escolas em que só se fala espanhol. Por último, as circunstâncias em que se vem desenvolvendo sua infância, segundo a perita Correa González, podem no futuro acarretar sequelas emocionais.

139. Com base nas considerações acima, a Corte conclui que o estupro sofrido pela senhora Rosendo Cantú e suas consequências, além da impunidade em que se mantém o caso, provocaram um dano emocional a Yenys Bernardino Rosendo, em violação do direito reconhecido no artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 desse instrumento.

¹⁶ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado mexicano pelo estupro e tortura em prejuízo da senhora Rosendo Cantú, bem como à falta de devida diligência na investigação e punição dos responsáveis por esses fatos. A Corte declarou violados, entre outros, o direito à integridade pessoal, à honra e à dignidade, bem como o direito de igualdade perante a lei. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=339&lang=es

Tutela judicial efetiva e garantias judiciais

Corte IDH. Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C Nº. 190¹⁷

97. Dos fatos estabelecidos, assim como da declaração de Victoriana Tiu Tojín, vítima no presente caso e irmã de María Tiu Tojín, se infere que os familiares das vítimas desaparecidas enfrentaram obstáculos para ter acesso à justiça, em razão de pertencer ao povo indígena maia. A esse respeito, Victoriana Tiu Tojín expressou, *inter alia*, em seu depoimento à Corte que:

Recorre[u] às organizações que [a] apoiavam, porque [têm] as experiências de que, quando chega[m] aos tribunais, [os] olham com [suas] roupas e tudo, [suas] demandas esperam e, por isso, tev[e] de recorrer a essas pessoas para que as autoridades fizessem caso de suas petições [...]

Que sentia medo quando ia às autoridades, que sentem um grande medo de se aproximar de uma autoridade ou de explicar-lhe seus casos específicos [...]

Que nenhuma autoridade do Estado, só as organizações que a apoiavam durante [...] esses trâmites foram as que fizeram as traduções, mas de parte do Estado não recebeu atenção em seu idioma [...].

99. A Corte observa que o acesso à justiça e à proteção especial que se deve conceder aos povos indígenas se encontra regulamentado na Constituição do Estado da Guatemala. Não obstante isso, este Tribunal estabeleceu que a legislação por si só não é suficiente para garantir a plena efetividade dos direitos protegidos pela Convenção Americana, mas que implica a necessidade de uma conduta governamental que assegure a existência, na realidade, de uma eficaz garantia do livre e pleno exercício dos direitos humanos. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 167.)**

100. Este Tribunal considera que, para garantir o acesso das vítimas à justiça - enquanto membros do povo indígena maia - e que a investigação dos fatos seja realizada com a devida diligência, sem obstáculos e sem discriminação, o Estado deve assegurar que essas vítimas possam compreender e se fazer compreender nos procedimentos legais iniciados, facilitando-lhes intérpretes ou outros meios eficazes para tal finalidade. O Estado também deverá garantir, na medida do possível, que as vítimas do presente caso não tenham de fazer esforços desmedidos ou exagerados para acessar os centros de administração de justiça encarregados da investigação do presente caso. Sem prejuízo do exposto, a Corte considera necessário ordenar ao Estado o pagamento de uma soma a título de gastos futuros, como forma de garantir que as vítimas possam atuar no processo penal aberto junto à justiça ordinária [...].

Corte IDH. Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C Nº. 215

200. Como este Tribunal estabeleceu em outras oportunidades, e conforme o princípio de não discriminação consagrado no artigo 1.1 da Convenção Americana, para garantir o acesso à justiça dos membros de comunidades indígenas é indispensável que os Estados concedam uma proteção efetiva que leve em consideração suas particularidades próprias, suas características econômicas e sociais, bem como sua situação de especial vulnerabilidade, seu direito consuetudinário, seus valores, usos e costumes. Ademais, o Tribunal afirmou que "os Estados devem se abster de realizar ações que, de qualquer

¹⁷ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado guatemalteco pelo desaparecimento forçado de María Tiu Tojín e sua filha, bem como à falta de investigação e punição dos responsáveis. A Corte declarou violados, entre outros, o direito da criança e o direito à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no [link https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=245&lang=es](https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=245&lang=es)

maneira, estejam dirigidas, direta ou indiretamente, a criar situações de discriminação *de jure* ou *de facto*". **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 264; Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 228.)**

201. A Corte considerou provado que a senhora Fernández Ortega não contou com um intérprete oferecido pelo Estado, a fim de apresentar sua denúncia, e tampouco recebeu informação em seu idioma sobre as atuações derivadas de sua denúncia. Para poder colocar em conhecimento das autoridades o crime que havia sofrido e ter acesso à informação, teve de recorrer a uma pessoa conhecida que falava espanhol. Por outro lado, em ocasiões posteriores em que intimou a vítima, o Estado dispôs a presença de um intérprete e ademais informou que se encontrava implementando um programa de formação de intérpretes indígenas em Guerrero. A Corte avalia positivamente ambas as medidas adotadas pelo México. Entretanto, a impossibilidade de denunciar e receber informação em seu idioma, nos momentos iniciais, implicou, no presente caso, um tratamento que não levou em consideração a situação de vulnerabilidade da senhora Fernández Ortega, baseada em seu idioma e etnia, implicando um prejuízo de fato injustificado em seu direito de ter acesso à justiça. Com base no exposto, a Corte considera que o Estado descumpriu sua obrigação de garantir, sem discriminação, o direito de acesso à justiça, nos termos dos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparções. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº. 245

263. Este Tribunal afirmou, ainda, que para que o Estado cumpra o disposto no citado artigo, não basta que os recursos existam formalmente, mas que tenham efetividade. Nesse sentido, nos termos do artigo 25 da Convenção, é possível identificar duas responsabilidades concretas do Estado. A primeira, consagrar normativamente recursos efetivos perante as autoridades competentes, que amparem todas as pessoas sob sua jurisdição contra atos que violem seus direitos fundamentais ou que impliquem a determinação dos direitos e obrigações dessas pessoas, bem como assegurar sua devida aplicação. A segunda, garantir os meios para executar as respectivas decisões e sentenças definitivas proferidas por essas autoridades competentes, de maneira que se protejam efetivamente os direitos declarados, ou reconhecidos, este último tendo em vista que uma sentença com natureza de coisa julgada confere certeza sobre o direito, ou controvérsia, discutida no caso concreto e, por conseguinte, tem como um de seus efeitos a obrigatoriedade, ou necessidade, de cumprimento. O processo deve tender à materialização da proteção do direito reconhecido no pronunciamento judicial mediante a aplicação idônea desse pronunciamento. Portanto, a efetividade das sentenças e das providências judiciais depende de sua execução. O contrário supõe a própria negação do direito envolvido.

264. Além disso, no que diz respeito a povos indígenas, é indispensável que os Estados concedam uma proteção efetiva que leve em conta suas particularidades próprias, suas características econômicas e sociais, bem como sua situação de especial vulnerabilidade, seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 30 de agosto de 2010, par. 200.)**

278. Em virtude das considerações acima, a Corte julga que o Estado não garantiu um recurso efetivo que remediasse a situação jurídica infringida, nem garantiu que a autoridade competente prevista decidisse sobre os direitos das pessoas que interpuseram o recurso, e que se executassem as providências mediante uma tutela judicial efetiva, em

violação dos artigos 8.1, 25.1, 25.2.a) e 25.2.c) da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento do Povo Sarayaku.

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº. 279¹⁸

208. No presente caso, foram submetidas à consideração da Corte alegações sobre a suposta falta de imparcialidade pessoal dos juizes ou tribunais que proferiram as sentenças condenatórias. A esse respeito, este Tribunal estabeleceu que a imparcialidade exige que o juiz que intervém em um litígio particular se aproxime dos fatos do caso isento, de maneira subjetiva, de todo preconceito e, do mesmo modo, oferecendo garantias suficientes de natureza objetiva que permitam dissipar toda dúvida que o acusado ou a comunidade possam ter quanto à ausência de imparcialidade. A Corte destacou que a imparcialidade pessoal se presume, a menos que exista prova em contrário, que consista, por exemplo, na demonstração de que algum membro de um tribunal ou juiz guarda preconceitos ou parcialidades de natureza pessoal contra os litigantes. O juiz deve parecer agir sem estar sujeito a influência, incentivo, pressão, ameaça ou intromissão, direta ou indireta, mas única e exclusivamente conforme o direito e por ele movido.

210. As medidas eficazes de luta contra o terrorismo devem ser complementares e não contraditórias à observância das normas de proteção dos direitos humanos. Ao adotar medidas que busquem proteger as pessoas sob sua jurisdição contra atos de terrorismo, cabe aos Estados a obrigação de garantir que o funcionamento da justiça penal e o respeito às garantias processuais se apeguem ao princípio de não discriminação. Os Estados devem assegurar que os fins e efeitos das medidas que sejam tomadas na persecução penal de condutas terroristas não discriminem, permitindo que as pessoas se vejam submetidas a caracterizações ou estereótipos étnicos.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº. 284¹⁹

176. Do mesmo modo, quanto ao processo penal perante a Quinta Promotoria Especializada do Primeiro Circuito do Panamá, a Corte constata que, após a denúncia de 30 de janeiro de 2007, referente a pessoas que teriam abatido árvores indiscriminadamente, vários indivíduos teriam sido detidos preventivamente, e se dispõe a iniciar a investigação preliminar. Além disso, foram realizadas várias diligências de investigação durante o mesmo ano de 2007. Em 27 de dezembro de 2007, o processo foi extinto [...].

177. Com respeito aos processos penais iniciados em virtude das denúncias de 20 de dezembro de 2006 e 16 de janeiro de 2007, foram declaradas abertas as investigações, mas não se dispõe de informação atualizada sobre elas, nem sobre uma solução definitiva

¹⁸ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado chileno pela detenção de oito membros da comunidade mapuche, no contexto de protesto social por parte dessa população. A Corte declarou violados, entre outros, o princípio de legalidade e o direito à presunção de inocência, o princípio de igualdade e não discriminação e o direito à igual proteção da lei. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link*

https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=403&lang=es

¹⁹ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado do Panamá por não delimitar, demarcar e titular as terras do povo Kuna de Madungandí e das Comunidades Emberá Ipetí e Piriati, e por não haver garantido o gozo efetivo do título de propriedade coletiva da comunidade Piriati Emberá. A Corte declarou violados, entre outros, o direito à propriedade comunal, o dever de adotar disposições de direito interno e a obrigação de respeitar direitos. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link*

https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=407&lang=es

dos órgãos judiciais [...]. Quanto ao processo penal ante a Subdireção de Investigação Judicial da Agência de Chepo, o Tribunal observa que, em 16 de agosto de 2011, foi apresentada a denúncia por um representante da comunidade, e que se declarou aberta a investigação com a realização de inspeções na área. Não se dispõe de informação adicional com respeito a esse caso [...].

178. Em relação ao exposto e com o desenvolvimento desses processos, a Corte observa que não foram apresentados elementos probatórios que permitam ao Tribunal inferir que a extinção e a falta de determinação dos responsáveis tivessem se devido a fraude nos procedimentos ou a alguma falta das garantias judiciais constantes da Convenção. Pelo contrário, os representantes e a Comissão unicamente alegaram que esses processos não levaram a condenações dos supostos responsáveis pelos fatos, sem apresentar outro tipo de argumentação. Portanto, faltam à Corte elementos para proceder a uma análise sobre a conformidade ou não desses procedimentos com o disposto no artigo 8.1 da Convenção Americana. Com respeito ao exposto, é relevante lembrar que esse artigo tem “um âmbito de proteção material que implica que o Estado garanta que a decisão tomada mediante o procedimento atenda ao fim para o qual foi concebido, o que não significa que sempre deva ser acolhido, mas que se deve garantir sua capacidade de produzir o resultado para o qual foi concebido”. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 237.)**

179. Por outro lado, nos fatos provados consta que, desde abril de 2002, os representantes da Comarca Kuna de Madungandí iniciaram diversos processos administrativos de solicitação de despejo contra ocupantes não indígenas das terras compreendidas dentro dos limites da Comarca Kuna perante diversas autoridades locais e nacionais [...]. Recentemente, entre os anos de 2008 e 2009, e, em seguida, no ano de 2011, foi nomeado um corregedor que decretou a retirada de colonos nas terras de Río Piragua na Comarca Kuna, e em 5 de abril de 2012 decidiu “o despejo das pessoas que ocupam ilegalmente terras comarcais no setor Lago, Río Piragua, Río Bote, Wacuco, Tortí e em qualquer outro lugar da Comarca Kuna de Madungandí” [...].

180. Com respeito aos processos administrativos de solicitação de remoção e aos processos penais nos quais não consta que tivesse havido uma decisão definitiva, a Corte reitera que a falta de razoabilidade no prazo para o desenvolvimento de uma investigação ou de um procedimento constitui, em princípio, por si mesma, uma violação das garantias judiciais. De maneira coerente, este Tribunal levou em conta quatro elementos para determinar a razoabilidade do prazo: i) complexidade do assunto; ii) atividade processual do interessado; iii) conduta das autoridades judiciais; iv) dano provocado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo. Quanto a esse último elemento, a Corte reitera que, para determinar a razoabilidade do prazo, deve-se levar em conta o dano provocado pela duração do procedimento na situação jurídica da pessoa nele envolvida, considerando, entre outros elementos, a matéria objeto de controvérsia. Nesse sentido, este Tribunal estabeleceu que, caso a passagem do tempo influa de maneira relevante na situação jurídica do indivíduo, será necessário que o procedimento avance com maior diligência, a fim de que o caso se resolva a curto prazo.

181. No que diz respeito ao primeiro elemento, a Corte observa que os referidos processos não envolviam aspectos ou debates jurídicos que possam justificar um atraso de vários anos, em razão da complexidade do assunto. Quanto à atividade dos interessados, o Tribunal não dispõe de elementos para inferir que houvessem deixado de impulsionar os processos ou que houvessem impedido seu andamento.

182. Com relação à conduta das autoridades no processo administrativo de solicitação de remoção, deduz-se do acervo probatório que não desenvolveram as atividades processuais

e de investigação de forma pronta e diligente. Pelo contrário, consta da análise desses processos que, durante um período de seis anos, aproximadamente, desde que foi interposta a solicitação, não haviam sido nomeadas nem especificadas as autoridades estatais que eram competentes para conhecer da referida solicitação e que, portanto, durante essas etapas, não era possível que pudessem ser decretadas as remoções solicitadas pelos autores das queixas.

183. Quanto à conduta das autoridades no contexto dos três processos penais referidos [...], este Tribunal considera que foram abertas as investigações e realizadas algumas diligências em seu âmbito, embora não conste que, até esta data, três, seis e sete anos, respectivamente, após a apresentação das denúncias, essas investigações tivessem culminado em decisões definitivas por parte dos órgãos judiciais nem tampouco dos órgãos de investigação.

184. Por último, no presente caso, não se dispõe de elementos suficientes para analisar o impacto da demora nos processos penais referidos, nem sobre o processo para a obtenção de uma solução das queixas quanto à remoção dos ocupantes e/ou invasores dos territórios das comunidades e sua consequência na avaliação da razoabilidade do prazo. Tampouco foram apresentados elementos que expliquem os motivos pelos quais se deveria haver conferido especial rapidez a esses processos.

185. Consequentemente, o Tribunal conclui que a duração dos procedimentos penais i) pelo crime de associação ilícita para delinquir, usurpação, dano à propriedade, enriquecimento ilícito, crime ecológico e outros crimes conexos; e ii) por crimes contra o meio ambiente conduzido perante a Décima Primeira Promotoria do Primeiro Circuito Judicial, para os quais não se dispõe de uma resolução definitiva há aproximadamente seis e sete anos, respectivamente, não é compatível com o princípio do prazo razoável estabelecido no artigo 8.1 da Convenção Americana. Por último, em relação à duração do processo administrativo de solicitação de remoção, o Tribunal conclui que a duração de aproximadamente 10 anos desde a interposição da denúncia até a ordem de desocupação, emitida em 2012, não é compatível com o princípio do prazo razoável estabelecido no artigo 8.1 da Convenção Americana.

187. Portanto, a Corte decide que o Estado é responsável pela violação do direito constante do artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo do Povo Kuna de Madungandí e seus membros, com relação aos dois processos penais e ao processo administrativo de despejo de ocupantes ilegais referidos nos parágrafos 97 e 99.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

289. O Tribunal avalia que a interposição de uma denúncia penal exige que o órgão que investiga leve a cabo todas as ações e averiguações necessárias, em prazo razoável, a fim de tentar obter resultados. No entanto, a Corte entende que, embora com base na informação reunida nas ações iniciais, o órgão encarregado pudesse decidir não continuar as investigações, caso considerasse precedente, é de fato indispensável que realize as diligências mínimas que lhe permitam estabelecer um marco informativo suficiente sobre a suposta prática de um delito. No presente caso, conforme a prova constante do expediente, a Corte verifica que se reuniram os títulos de propriedade emitidos em favor da Comunidade de Punta Piedra, mas nenhuma outra diligência foi conduzida pelas autoridades respectivas, a fim de coletar informação mínima sobre o ocorrido.

290. Em virtude do exposto, o Tribunal constata que o Estado não levou a cabo nenhuma diligência relevante para o esclarecimento dos fatos e a punição dos responsáveis, razão pela qual, após 11 anos da interposição da denúncia pelo crime de usurpação, o Estado não se pronunciou a esse respeito, contrariando os princípios de devida diligência e prazo razoável. Do mesmo modo, embora o senhor Félix Ordóñez Suazo tenha falecido em junho de 2007, o Tribunal carece de informação adicional e atualizada da situação da denúncia de usurpação, após sua morte, e constata que essa denúncia não se vinculou às investigações conduzidas por motivo de seu falecimento.

302. Em virtude do exposto, esta Corte comprova que, no início das investigações pela morte de Félix Ordóñez Suazo, foi omitida a coleta de prova transcendental, sem que posteriormente se tenham praticado diligências relevantes, na esfera judicial, razão pela qual o Estado não realizou uma averiguação exaustiva e diligente. Tudo isso provocou graves falhas no dever de investigar os fatos ocorridos, o que inclusive poderia afetar o imediatismo da prova, a obtenção de informação fidedigna e a perda ou a impossibilidade de se coletar prova no futuro, devido ao tempo transcorrido. Nesse sentido, o Tribunal considera que essas omissões e irregularidades mostram uma falta de efetividade na ação do Estado durante as investigações e o processo penal do caso. Do mesmo modo, a Corte conclui que o Estado descumpriu o prazo razoável, em virtude da existência de certos atrasos processuais na persecução do caso. Por conseguinte, esta Corte considera que o Estado é responsável internacionalmente pela violação dos direitos estabelecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em prejuízo de Félix Ordoñez Suazo e dos membros da Comunidade de Punta Piedra.

311. O Tribunal considera que a falta da notificação da decisão derivada da denúncia interposta pela suposta prática do crime de abuso de autoridade e a demora no início das investigações violam o direito de acesso à justiça e o princípio do prazo razoável, porquanto, mais de quatro anos após a apresentação da denúncia, o Estado não notificou a Comunidade de Punta Piedra ou seus representantes sobre o encerramento do processo.

312. Em vista de todo o exposto acima, o Tribunal conclui que o Estado é responsável pela violação dos artigos 8º e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo da Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305

237. Com respeito à solicitação apresentada em 28 de agosto de 1997, consta que se refere a uma ampliação de 600 hectares e que o INA, no ano de 2001, unicamente concedeu uma ampliação do domínio pleno sobre 234 hectares. A Comissão e os representantes informaram que esse procedimento de reconhecimento de terras não foi efetivo porque não se adjudicou à Comunidade a totalidade do território que havia sido solicitado, mas um de menor extensão. O Tribunal lembra que, em termos gerais, o artigo 8.1 da Convenção Americana reveste “um âmbito de proteção material que implica que o Estado garanta que a decisão tomada através do procedimento atenda ao fim para o qual foi concebido, o que não significa que sempre deva ser acolhido, mas que se deve garantir sua capacidade de produzir o resultado para o qual foi concebido”. Nesse sentido, não é suficiente alegar que o Tribunal interno acolheu todos os requisitos que foram apresentados em uma solicitação de titulação para concluir automaticamente que se estaria descumprindo o disposto no artigo 8.1 da Convenção.

239. Chama a atenção do Tribunal que, nesse mesmo documento, o INA tenha especificado que o lote A1 [...] corresponde ao território tradicional da Comunidade Triunfo de la Cruz. No entanto, não confere nenhuma consequência jurídica particular a esse fato. Tampouco

decorre da prova que o INA tivesse avaliado, frente a uma eventual impossibilidade real de conceder esses títulos, em conformidade com o disposto pela Convenção 169 da OIT, a eventual necessidade de conceder terras alternativas ou compensações pelo território tradicional que não se estava adjudicando à Comunidade.

240. Por conseguinte, este Tribunal considera que o Estado é responsável pela violação do artigo 8.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo da Comunidade Triunfo de la Cruz e seus membros, pela resolução da solicitação de domínio pleno apresentada em 28 de agosto de 1997, que não considerou o caráter tradicional de um dos lotes de território ao qual se referia.

249. Por outro lado, a Corte constata que vários procedimentos penais e administrativos não ofereceram uma resposta processual aos peticionários após transcorridos mais de 13 anos (queixa administrativa de nulidade, de 6 de setembro de 2002, [...]); 14 anos (denúncia ante o Comissariado Nacional dos Direitos Humanos em 2001, [...]); 17 anos (denúncia por abuso de autoridade perante a Direção de Investigação Criminal, de 4 de fevereiro de 1998, [...]); e 19 anos (início de investigação por parte da Controladoria-Geral da República, em 1996, [...]) desde que foram iniciados ou desde que se soube da última ação processual.

250. A Corte reitera sua jurisprudência quanto a que a falta de razoabilidade no prazo para o desenvolvimento de um procedimento constitui, em princípio, por si mesma, uma violação das garantias judiciais. De maneira coerente, este Tribunal levou em conta quatro elementos para determinar a razoabilidade do prazo: i) complexidade do assunto; ii) atividade processual do interessado; iii) conduta das autoridades judiciais; e iv) dano provocado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo.

251. No presente caso, a Corte conclui que a falta de resposta processual por parte do Estado por esses períodos de tempo não pode ser justificada pela complexidade do caso ou pela atividade dos interessados. Embora seja razoável pensar que os procedimentos mencionados se referem a problemas complexos que envolvem direitos de propriedade tradicional, este Tribunal entende que o Estado é responsável pela violação dos direitos constantes dos artigos 8.1 e 25 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, pela duração além de um prazo razoável das ações judiciais e administrativas frente às vendas e às adjudicações a terceiros de terras tradicionais, em prejuízo da Comunidade Triunfo de la Cruz e seus membros.

252. A Corte lembra que no capítulo de fatos salientou que haviam sido apresentadas várias denúncias relativas a atos de violência e ameaças contra membros da Comunidade Triunfo de la Cruz [...], sem que se disponha de informação sobre se foram investigadas e sobre o andamento dessas investigações. Por outro lado, tampouco consta que o Estado tivesse iniciado de ofício as investigações pelos homicídios de Oscar Brega, Jesús Álvarez Roche, Jorge Castillo Jiménez e Julio Alberto Morales [...]. O Estado teve a oportunidade processual de referir-se a essas investigações e não prestou informação a despeito.

253. Por conseguinte, a Corte conclui que o Estado é responsável pela violação dos direitos constantes dos artigos 8.1 e 25 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, por não cumprir o dever de investigar os fatos denunciados pela Comunidade e seus membros, e por não haver iniciado de ofício as investigações relativas às mortes de Oscar Brega, Jesús Álvarez Roche, Jorge Castillo Jiménez e Julio Alberto Morales.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

243. A esse respeito, quanto às disposições do Código Civil, a Corte considerou que o recurso judicial nele estabelecido era inadequado e ineficaz, em virtude de que só se encontrava disponível para as pessoas que reclamam uma violação de seus direitos individuais à propriedade privada, e não reconhecia o direito à propriedade coletiva. Por outro lado, a Corte constatou que, para interpor um procedimento judicial, o Decreto de Mineração exigia que o reclamante fosse titular de um direito ou interesse registrável emitido pelo Estado. No entanto, os membros do Povo Saramaka não possuíam um título sobre seu território tradicional, razão pela qual o aparente recurso era inadequado e ineficaz. Finalmente, a Corte observou que o procedimento de apresentação de reclamações escritas ao Presidente do Suriname estabelecido na Lei de Gestão Florestal era ineficaz, já que as queixas interpostas por integrantes do Povo Saramaka não obtiveram resposta.

244. No presente caso, o Estado não apresentou documentação ou informação que mostrasse uma modificação na legislação analisada no Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Por esse motivo, a Corte considera que essa legislação continua sendo inadequada e ineficaz para resolver supostas violações dos direitos de propriedade coletiva dos povos indígenas e tribais no Suriname.

245. Apesar do exposto, dos fatos do presente caso se infere que as supostas vítimas se fundamentaram no artigo 22 da Constituição Política do Suriname para interpor petições escritas ante diversas autoridades estatais para reclamar seus direitos [...]. Constata-se que esse artigo estabelece que toda pessoa tem o direito de submeter petições escritas a autoridades públicas, e que a lei estabelecerá o procedimento respectivo. Com isso, se regulamenta o direito fundamental de petição e, ao mesmo tempo, se delega a criação de recursos específicos a normas de hierarquia inferior, como as leis.

246. No entanto, para que esse direito de petição seja efetivo, a Corte estima que ele deve, por sua vez, compreender uma resposta oportuna, coerente, completa e detalhada sobre os assuntos indicados na petição, independentemente de que seja favorável ou não ao solicitado. Nesse sentido, a Corte lembra que o artigo 24 da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem estabelece que “[t]oda pessoa tem o direito de apresentar petições respeitadas a qualquer autoridade competente, quer por motivo de interesse geral, quer de interesse particular, assim como o de obter uma solução rápida”.

249. Por conseguinte, a Corte considera que a legislação analisada no presente caso não contempla recursos judiciais ou administrativos mediante os quais se estabeleçam procedimentos para a proteção do direito de propriedade coletiva dos povos indígenas e tribais.

250. Isso posto, a Corte leva em consideração que durante a audiência pública do presente caso, o Estado informou “estar consciente de que a legislação do Suriname efetivamente ainda não cumpre as normas internacionais”, motivo por que solicitou à Corte orientação para resolver as diferentes complexidades relacionadas ao reconhecimento dos direitos dos povos indígenas e tribais no Suriname.

251. Nesse sentido, a Corte estima que, conforme a jurisprudência do Tribunal e outras normas internacionais na matéria, os recursos internos devem ser interpretados e aplicados com a finalidade de garantir os direitos humanos dos povos indígenas, levando em conta os seguintes critérios:

1. reconhecimento da personalidade jurídica coletiva, enquanto povos indígenas e tribais, bem como da personalidade jurídica individual, como membros integrantes desses povos;

2. concessão de capacidade legal para interpor ações administrativas, judiciais ou de qualquer outra natureza, de maneira coletiva, por intermédio de seus representantes, ou de forma individual, levando em conta seus costumes e características culturais;

3. garantia de acesso das vítimas à justiça – enquanto membros de um povo indígena ou tribal –, sem discriminação e conforme as regras do devido processo, razão pela qual o recurso disponível deverá ser:

a) acessível, simples e em prazo razoável. Isso implica, entre outros elementos, o estabelecimento de medidas especiais para assegurar o acesso efetivo e a eliminação de obstáculos de acesso à justiça, a saber:

i) assegurar que os membros da comunidade possam compreender e se fazer compreender nos procedimentos legais iniciados, oferecendo-lhes intérpretes ou outros meios eficazes para essa finalidade;

ii) proporcionar o acesso dos povos indígenas e tribais a assistência técnica e jurídica em relação a seu direito à propriedade coletiva, na hipótese de que estes se encontrassem em situação de vulnerabilidade que os impedisse de consegui-la; e

iii) facilitar o acesso físico às instituições administrativas e judiciais, ou aos organismos encarregados de garantir o direito à propriedade coletiva dos povos indígenas e tribais, bem como facilitar a participação dos povos no desenvolvimento dos processos judiciais, administrativos ou de qualquer outra natureza, sem que isso lhes implique enviar esforços desmedidos ou exagerados, seja devido às distâncias ou às vias de acesso a essas instituições, seja por conta dos altos custos, em virtude dos procedimentos;

b) adequado e efetivo para proteger, garantir e promover os direitos sobre seus territórios indígenas, mediante os quais seja possível levar a cabo os processos de reconhecimento, delimitação, demarcação, titulação e, caso seja pertinente, de garantia do uso e gozo de seus territórios tradicionais;

4. concessão de uma proteção efetiva que leve em conta as particularidades próprias que os diferenciam da população em geral e que constituem sua identidade cultural, suas características econômicas e sociais, sua possível situação de vulnerabilidade, seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes, assim como sua especial relação com a terra; e

5. respeito aos mecanismos internos de solução de controvérsias em matéria indígena, que se encontrem em harmonia com os direitos humanos.

258. [...] a Corte considera que as ações e omissões das autoridades estatais nos procedimentos judiciais e petições analisadas neste parágrafo não ofereceram respostas adequadas e efetivas às queixas apresentadas, razão pela qual não mostraram uma possibilidade real para que os Povos Kaliña e Lokono consigam reivindicar seus territórios ancestrais.

267. Por outro lado, a Corte considera que a informação solicitada era documentação de importância para que os Povos Kaliña e Lokono pudessem dispor de elementos claros sobre quantos indivíduos alheios a suas comunidades se encontravam na área, e qual era a situação legal da posse desse território. Nesse sentido, essa informação poderia ter-lhes proporcionado elementos adicionais para efeitos da apresentação de suas queixas no foro interno. Por esse motivo, o Tribunal considera que a não prestação da informação em mãos do escritório de registros públicos do Suriname, ou a falta de fundamentação de sua negativa, colocou esses povos em uma situação de desvantagem e desconhecimento frente aos terceiros que alegavam a titularidade de parte das terras, razão pela qual não garantiu, mediante o direito de petição, o acesso à informação e à justiça.

268. Em vista do acima exposto, o Tribunal conclui que as disposições internas antes mencionadas não proporcionaram recursos legais adequados e efetivos para proteger os membros dos Povos Kaliña e Lokono contra atos que violam seu direito à propriedade, os procedimentos judiciais e as petições interpostas não foram efetivas para esse efeito e o Estado não prestou a informação solicitada pelos representantes nem fundamentou a

impossibilidade de prestá-la. Por esse motivo, o Estado é responsável pela violação do direito à proteção judicial estabelecido no artigo 25 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1, 2º e 13 do mesmo instrumento.

Liberdade de expressão

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº 279

374. A Corte considera que a referida pena acessória supõe uma restrição indevida ao exercício do direito à liberdade de pensamento e expressão dos senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe, não só por haver sido imposta com fundamento em sentenças condenatórias que aplicaram uma lei penal violatória do princípio de legalidade e de várias garantias processuais [...], mas, além disso, porque nas circunstâncias do presente caso é contrária ao princípio da proporcionalidade da pena. Conforme determinou a Corte, esse princípio significa “que a resposta que o Estado atribui à conduta ilícita do autor da transgressão deve ser proporcional ao bem jurídico afetado e à culpabilidade com que agiu o autor, razão pela qual se deve estabelecer em função da diversa natureza e gravidade dos fatos”.

375. A Corte constatou que, como autoridades tradicionais do Povo indígena Mapuche, cabe aos senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe um papel determinante na comunicação dos interesses e na direção política, espiritual e social de suas respectivas comunidades [...]. A imposição da referida pena acessória lhes restringiu a possibilidade de participar da divulgação de opiniões, ideias e informação, mediante o desempenho de funções em meios de comunicação social, o que poderia limitar o âmbito de ação de seu direito à liberdade de pensamento e expressão no exercício de suas funções como líderes ou representantes de suas comunidades. Isso, por sua vez, influi negativamente na dimensão social do direito à liberdade de pensamento e expressão, a qual, de acordo com o estabelecido pela Corte em sua jurisprudência, implica o direito de todos de conhecer opiniões, relatos e notícias divulgadas por terceiros.

376. Do mesmo modo, poderia ter ocorrido um efeito intimidador e inibidor para o exercício da liberdade de expressão, decorrente dos efeitos específicos da aplicação indevida da Lei Antiterrorista a membros do Povo indígena Mapuche. A Corte já se referiu em outros casos ao efeito intimidador, no exercício da liberdade de expressão, que pode causar o temor de ver-se submetido a uma sanção penal ou civil desnecessária ou desproporcional, em uma sociedade democrática, que pode levar à autocensura tanto aqueles aos quais é imposta a sanção como outros membros da sociedade. No presente caso, o Tribunal considera que a forma mediante a qual foi aplicada a Lei Antiterrorista a membros do Povo indígena Mapuche poderia ter provocado um temor razoável em outros membros desse povo envolvidos em ações relacionadas ao protesto social e à reivindicação de seus direitos territoriais, ou que eventualmente desejassem participar delas.

378. Pelas razões expostas, a Corte conclui que o Chile violou o direito à liberdade de pensamento e expressão, protegido no artigo 13.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pasqual Huentequeo Pichún Paillalao e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe.

Proteção à vida familiar

Corte IDH. Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de maio de 2010. Série C Nº 212²⁰

156. O artigo 17 da Convenção Americana reconhece que a família é o elemento natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado. A proteção da família e de seus membros é garantida também no artigo 11.2 da Convenção, que consagra a proibição de ingerências arbitrárias ou abusivas na família, bem como pelo artigo 19, que determina a proteção dos direitos da criança por parte da família, da sociedade e do Estado.

159. No presente caso, a Corte também reconhece o significado especial da convivência familiar no contexto da família indígena, a qual não se limita ao núcleo familiar, mas inclui as distintas gerações que a compõem e inclusive a comunidade da qual forma parte. A esse respeito, a perita Rosalina Tuyuc elencou os graves danos sofridos pelas famílias mayas como consequência dos desaparecimentos forçados e do deslocamento, e manifestou que:

[o] conflito armado lamentavelmente retirou o direito de muitas famílias de estar ali em família [...], para nós, o significado de ter família significa estar com o avô, a avó, o pai, com a mãe, com todos os irmãos, com os tios e tias [, esse] foi um dos impactos muito grandes porque então muitos dos filhos e filhas tiveram que se separar, alguns por completo e outros talvez ainda que com situações de pobreza, de miséria, de deslocamento, [...] permaneceram dois ou três filhos junto com a mãe. No entanto, [em muitos casos] isso não foi possível e por isso o impacto foi a perda da convivência familiar [e] de estar sob o núcleo da terra que os viu nascer.

160. Igualmente, afirmou que o desaparecimento do pai ou da mãe não apenas representou uma mudança de papéis no sentido de que o pai sobrevivente teve de assumir esse papel de ser mãe e de ser pai ao mesmo tempo, mas sobretudo impediu que os pais transmitissem seus conhecimentos de forma oral, conforme as tradições da família maya. Nesse sentido, expressou que:

As famílias mayas [...] nunca abandonam seus filhos, sempre está com a mãe se é mulher, [...] com o pai [...] se é homem, pois já sabe o que corresponde fazer em seu tempo e igualmente está ali junto de seu pai para ver como se prepara a terra, como se classificam sementes, como também é o tempo da chuva, do verão, da seca, ou de muitas inundações, e por isso é que [...] com [a perda de um dos pais] também se corta um longo caminho de aprendizagem e de educação oral.

162. A Corte leva em conta que o desaparecimento forçado tinha, como propósito, castigar não apenas a vítima, mas também sua família e sua comunidade [...]. No presente caso, o Tribunal considera que o desaparecimento de Florencio Chitay agravou a situação de deslocamento e desenraizamento cultural sofrida pela família. Assim, o desenraizamento de seu território afetou, de forma particularmente grave, os membros da família Chitay Rodríguez por sua condição de indígenas mayas.

163. Em razão das considerações anteriores e do reconhecimento de responsabilidade do Estado, a Corte considera que houve um dano direto aos membros da família Chitay Rodríguez pelas constantes ameaças e atos de perseguição sofridos por seus membros, o deslocamento do qual foram vítimas, o desenraizamento de sua comunidade, a fragmentação do núcleo familiar e a perda da figura essencial do pai, como consequência do desaparecimento de Florencio Chitay, o qual foi agravado no contexto do caso, que

²⁰ O caso trata da responsabilidade internacional do Estado pelo desaparecimento forçado de Florencio Chitay Nech, indígena maia *kaqchikel*, prefeito municipal de San Martín de Jilotepeque, na Guatemala. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à liberdade pessoal, à integridade pessoal e de circulação e residência. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no [link https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_212_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_212_esp.pdf)

subsistiu até depois de 9 de março de 1987 e constitui um descumprimento por parte do Estado de sua obrigação de proteger a toda pessoa contra ingerências arbitrárias ou ilegais em sua família. Em consequência, a Corte considera que o Estado é responsável pela violação do direito à proteção da família reconhecido no artigo 17 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento de Encarnación, Pedro, Eliseo, Estermerio e María Rosaura, todos de sobrenome Chitay Rodríguez.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº 250

146. Isso posto, consta do expediente perante o Tribunal que, em razão da sentença emitida em 28 de maio de 2008 pelo Tribunal de Sentença Penal, Narcoatividade e Crimes contra o Meio Ambiente, do Departamento de Baja Verapaz [...], pelo menos dez pessoas raptadas da Comunidade de Río Negro durante o massacre ocorrido em Pacoxom prestaram depoimento e, segundo esse tribunal, coincidiram em relatar “as trágicas experiências que tiveram de experimentar para sobreviver em um ambiente estranho e hostil para elas”, quando, crianças, foram “obrigadas a viver com famílias que não eram as próprias e em uma comunidade que lhes era estranha”. Do mesmo modo, ao avaliar o testemunho de uma dessas pessoas, Pedro Sic Sánchez, o mencionado tribunal se referiu “aos abusos que, evidentemente, marcaram física e emocionalmente vítimas como essa testemunha [, que havia sido] raptada de sua aldeia” para viver com seus agressores.

150. Das declarações prestadas perante instâncias internas e este Tribunal, fica claro que as pessoas que foram sequestradas da comunidade de Río Negro durante o massacre de Pacoxom, e que foram obrigadas a trabalhar em casas de patrulheiros das autodefesas civis, sofreram um impacto agravado em sua integridade psíquica, cujas consequências se mantêm até o dia de hoje. Portanto, levando em conta o reconhecimento de responsabilidade do Estado, a Corte considera que a Guatemala é responsável pela violação dos direitos reconhecidos no artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação aos artigos 6º, 17 e 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo de María Eustaquia Uscap Ivoy. Do mesmo modo, o Estado é responsável pela violação do artigo 5.1 da Convenção, em relação aos artigos 6º, 17, 19 e 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo de (...).

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº 279

408. A Corte ressalta que uma das dificuldades para a manutenção das relações entre as pessoas privadas de liberdade e seus familiares pode ser a reclusão de pessoas em centros penitenciários extremamente distantes de seus domicílios ou de difícil acesso pelas condições geográficas e das vias de comunicação, tornando muito dispendioso e complicado para os familiares a realização de visitas periódicas, o que, eventualmente, poderia chegar a constituir uma violação tanto do direito à proteção da família como de outros direitos, como o direito à integridade pessoal, dependendo das particularidades de cada caso. Portanto, os Estados devem, na medida do possível, facilitar o traslado dos reclusos a centros penitenciários mais próximos da localidade onde residam seus familiares. No caso das pessoas indígenas privadas de liberdade, a adoção dessa medida é especialmente importante, dada a importância do vínculo que essas pessoas mantêm com seu lugar de origem ou suas comunidades.

409. Por conseguinte, fica claro que, ao confinar o senhor Ancalaf Llaupe em um centro penitenciário muito distante do domicílio de sua família, e ao negar-lhe de forma arbitrária as reiteradas solicitações de que fosse transferido para um centro penitenciário mais

próximo, para o que se contava com a concordância da Gendarmaria [...], o Estado violou o direito à proteção da família.

Direito à propriedade comunal

Definição e considerações gerais

Corte IDH. Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79

148. Através de uma interpretação evolutiva dos instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos, levando em consideração as normas de interpretação aplicáveis e, conforme o artigo 29.b da Convenção - que proíbe uma interpretação restritiva dos direitos, esta Corte considera que o artigo 21 da Convenção protege o direito à propriedade num sentido que compreende, entre outros, os direitos dos membros das comunidades indígenas no contexto da propriedade comunal, a qual também está reconhecida na Constituição Política da Nicarágua.

149. Dadas as características do presente caso, é necessário fazer algumas precisões a respeito do conceito de propriedade nas comunidades indígenas. 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, mas no grupo e sua comunidade. Os indígenas pelo fato de sua própria existência têm direito a viver livremente em seus próprios territórios; a relação próxima que os indígenas mantêm com a terra deve de ser reconhecida e compreendida como a base fundamental de suas culturas, sua vida espiritual, sua integridade e sua sobrevivência econômica. Para as comunidades indígenas a relação com a terra não é meramente uma questão de posse e produção, mas sim um elemento material e espiritual do qual devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às futuras gerações.

151. O direito consuetudinário dos povos indígenas deve ser levado especialmente em consideração, para os efeitos de que se trata. Como produto do costume, a posse da terra deveria bastar para que as comunidades indígenas que careçam de um título real sobre a propriedade da terra obtenham o reconhecimento oficial desta propriedade e o conseqüente registro.

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

128. No capítulo relativo ao artigo 22 da Convenção, a Corte considerou que a ausência de uma investigação efetiva do ataque de 29 de novembro de 1986, que leve ao esclarecimento dos fatos e à punição dos responsáveis, impediu que os membros da comunidade regressassem a suas terras tradicionais. Desse modo, o Suriname não estabeleceu as condições, nem previu os meios que permitam aos membros da comunidade viver novamente em seu território ancestral de forma segura e pacífica; por conseguinte, a aldeia de Moiwana esteve abandonada desde o ataque de 1986.

129. Para determinar se essas circunstâncias constituem uma privação do direito ao uso e gozo da propriedade, a Corte deve considerar, naturalmente, se a aldeia de Moiwana pertence aos membros da comunidade, levando em conta para isso o conceito amplo de propriedade desenvolvido na jurisprudência do Tribunal.

130. As partes no presente caso estão de acordo em que os membros da comunidade não possuem um título legal formal – nem coletiva nem individualmente – sobre suas terras tradicionais na aldeia de Moiwana e nos territórios circundantes. Segundo manifestaram os representantes e o Suriname, o território pertence ao Estado residualmente, já que nenhum particular ou sujeito coletivo possui título oficial sobre esses terrenos.

131. No entanto, esta Corte afirmou que, no caso de comunidades indígenas que ocuparam suas terras ancestrais de acordo com suas práticas consuetudinárias – mas que carecem de um título formal de propriedade –, a posse da terra deveria bastar para que obtenham o reconhecimento oficial dessa propriedade e o consequente registro. A Corte chegou a essa conclusão considerando os laços únicos e duradouros que unem as comunidades indígenas a seu território ancestral. 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 sua sobrevivência econômica. Para esses povos, seu nexos comunal com o território ancestral não é meramente uma questão de posse e produção, mas um elemento material e espiritual de que devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras.

132. Os membros da comunidade não são indígenas da região; segundo os fatos provados, a aldeia de Moiwana foi fundada por clãs N'djuka, no final do século XIX [...]. No entanto, desse momento até o ataque de 1986, os membros da comunidade viveram na área com estrito apego aos costumes N'djuka. O perito Thomas Polimé descreveu a natureza de sua relação com as terras na aldeia de Moiwana e seus entornos da seguinte maneira:

[os] N'djuka, assim como outros povos indígenas e tribais, mantêm uma relação profunda e totalmente abrangente com suas terras ancestrais. Encontram-se intrinsecamente ligados a essas terras e aos lugares sagrados que aí se encontram, e seu deslocamento forçado cortou esses laços fundamentais. Muitos dos sobreviventes e seus familiares citam como seu lugar de origem a aldeia de Moiwana ou suas proximidades. Sua impossibilidade de manter relação com as terras ancestrais e seus lugares sagrados os privou de um aspecto fundamental de sua identidade e de seu sentido de bem-estar. Sem uma comunhão regular com essas terras e lugares, são incapazes de praticar suas tradições culturais e religiosas, e delas usufruir, em maior prejuízo para sua segurança pessoal e coletiva e seu senso de bem-estar.

133. Nesse sentido, os membros da comunidade, um povo tribal N'djuka, possuem uma “relação totalmente abrangente” com suas terras tradicionais, e seu conceito de propriedade em relação a esse território não se centra no indivíduo, mas na comunidade como um todo. Em virtude do exposto, a jurisprudência desta Corte, em relação às comunidades indígenas e seus direitos comunais à propriedade, em conformidade com o artigo 21 da Convenção, deve também aplicar-se aos membros da comunidade tribal que residia em Moiwana: sua ocupação tradicional da aldeia de Moiwana e das terras circundantes – o que foi reconhecido e respeitado durante anos pelos clãs N'djuka e pelas comunidades indígenas vizinhas [...] – deve bastar para obter reconhecimento estatal de sua propriedade. Os limites exatos desse território, no entanto, só podem ser determinados mediante consulta com essas comunidades vizinhas [...].

134. Com base no exposto, os membros da comunidade podem ser considerados os donos legítimos de suas terras tradicionais, razão pela qual têm direito a seu uso e gozo. No entanto, decorre dos fatos que esse direito lhes foi negado até hoje em consequência dos acontecimentos de novembro de 1986 e da conduta posterior do Estado a respeito da investigação desses fatos.

135. Por todo o exposto, a Corte conclui que o Suriname violou o direito dos membros da comunidade ao uso e gozo comunal de sua propriedade tradicional. Por conseguinte, o Tribunal considera que o Estado violou o artigo 21 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 desse tratado, em prejuízo dos membros da comunidade Moiwana.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

124. Ao analisar o conteúdo e o alcance do artigo 21 da Convenção no presente caso, a Corte tomará em conta, à luz das regras gerais de interpretação estabelecidas no artigo 29 da mesma e como fez anteriormente, o significado especial da propriedade comunal das terras ancestrais para os povos indígenas, inclusive para preservar sua identidade cultural e transmiti-la às gerações futuras, bem como as gestões realizadas pelo Estado para tornar plenamente efetivo este direito [...].

127. No presente caso, ao analisar os alcances do citado artigo 21 da Convenção, o Tribunal considera útil e apropriado utilizar outros tratados internacionais distintos da Convenção Americana, tais como a Convenção nº 169 da OIT, para interpretar suas disposições de acordo com a evolução do sistema interamericano, levando em consideração o desenvolvimento experimentado nesta matéria no Direito Internacional dos Direitos Humanos.

130. A Convenção nº 169 da OIT contém diversas disposições que têm relação com o direito à propriedade comunal das comunidades indígenas que se examina neste caso, disposições que podem ilustrar o conteúdo e o alcance do artigo 21 da Convenção Americana. O Estado ratificou e incorporou a referida Convenção nº 169 a seu direito interno por meio da Lei nº 234/93.

131. Fazendo uso dos critérios indicados, este Tribunal ressaltou que a estreita relação que os indígenas mantêm com a terra deve de ser reconhecida e compreendida como a base fundamental de sua cultura, vida espiritual, integridade, sobrevivência econômica e sua preservação e transmissão às futuras gerações. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001, par. 149; Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 118; Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença 17 de junho de 2005, par. 131.)**

135. A cultura dos membros das comunidades indígenas corresponde a uma forma de vida particular de ser, de ver e de atuar no mundo, constituído a partir de sua estreita relação com seus territórios tradicionais e os recursos que ali se encontram, não apenas por serem estes seu principal meio de subsistência, mas também porque constituem um elemento integrante de sua cosmovisão, religiosidade e, deste modo, de sua identidade cultural. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 118.)**

136. O exposto anteriormente tem relação com o expresso no artigo 13 da Convenção nº 169 da OIT, no sentido de que os Estados 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”. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 119.)**

137. Conseqüentemente, a estreita vinculação dos povos indígenas com seus territórios tradicionais e os recursos naturais ligados à sua cultura que ali se encontrem bem como os elementos incorpóreos que se desprendam deles devem ser protegidos pelo artigo 21 da Convenção Americana. A esse respeito, em outras oportunidades, este Tribunal considerou que o termo “bens” utilizado neste artigo 21, contempla “aquelas coisas materiais apropriáveis, bem como todo direito que possa formar parte do patrimônio de uma pessoa; este conceito compreende todos os móveis e imóveis, os elementos

corpóreos e incorpóreos e qualquer outro objeto imaterial suscetível de ter um valor”. (Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 121.)

Corte IDH. Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Interpretação da Sentença de Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2006. Série C Nº 142

32. Os parágrafos 215 a 217 da Sentença de Mérito emitida pelo Tribunal no presente caso estabelecem que o Estado é obrigado a identificar o território tradicional da Comunidade Yakye Axa, delimitá-lo, demarcá-lo, titulá-lo e entregá-lo gratuitamente à Comunidade no prazo máximo de três anos, contado a partir da notificação da Sentença de Mérito.

34. Infere-se, então, que cabe ao Estado uma série de obrigações que se encerram com a entrega definitiva da terra tradicional à Comunidade Yakye Axa. Essas obrigações estatais, pela própria natureza do trâmite interno, são sequenciais: primeiro se deve identificar o território da Comunidade, o que, por sua vez, significa estabelecer seus limites e demarcações, bem como sua extensão. Concluída a identificação do território e seus limites, caso se encontre ele em mãos privadas, cabe ao Estado iniciar os procedimentos para sua compra ou avaliar a conveniência de expropriá-lo, nos termos dos parágrafos 217 e 218 da Sentença de Mérito. Caso haja motivos objetivos e fundamentados que impossibilitem que o Estado reivindique o território identificado como o tradicional da Comunidade, deverá entregar-lhe terras alternativas, que serão escolhidas de maneira consensual. Finalmente, quer se expropiem ou se escolham de maneira consensual as terras, o Estado deve titulá-las e entregá-las física e formalmente à Comunidade. Todos esses passos devem ocorrer em um prazo máximo de três anos.

35. Por sua vez, o prazo de um ano para a criação do fundo destinado à compra ou expropriação das terras, na eventualidade de que se encontrem em mãos privadas, tem por objetivo assegurar a disponibilidade monetária do Estado para a aquisição desse território, e, desse modo, dar continuidade às demais obrigações mencionadas no parágrafo anterior.

36. O desejável seria que o Estado tenha identificado o território tradicional da Comunidade anteriormente à criação do fundo, de modo que se destine no orçamento a quantia necessária para sua compra ou eventual expropriação. No entanto, caso isso não seja possível, o Estado, em conformidade com a Sentença de Mérito, deve, de todo modo, criar o fundo que proverá o recurso e estabelecer uma quantia que assegure que o trâmite de compra ou expropriação não se veja afetado por falta de recursos.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

117. Ao analisar o conteúdo e o alcance do artigo 21 da Convenção, em relação à propriedade comunitária dos membros de comunidades indígenas, a Corte levou em conta a Convenção Nº 169 da OIT, à luz das regras gerais de interpretação estabelecidas no artigo 29 da Convenção, para interpretar as disposições do citado artigo 21, de acordo com a evolução do Sistema Interamericano, após levar em consideração o desenvolvimento experimentado nessa matéria no Direito Internacional dos Direitos Humanos. O Estado ratificou a referida Convenção Nº 169 e a incorporou a seu direito interno mediante a Lei Nº 234/93.

120. Do mesmo modo, este Tribunal considera que os conceitos de propriedade e posse nas comunidades indígenas podem ter um significado coletivo, no sentido de que a posse desta “não se centra em um indivíduo, mas no grupo e sua comunidade”. Essa noção do

domínio e da posse sobre as terras não necessariamente corresponde à concepção clássica de propriedade, mas merece igual proteção do artigo 21 da Convenção Americana. Desconhecer as versões específicas do direito ao uso e gozo dos bens, dadas pela cultura, pelos usos, pelos costumes e pelas crenças de cada povo, equivaleria a sustentar que só existe uma forma de usar os bens e deles dispor, o que, por sua vez, significaria tornar ilusória a proteção do artigo 21 da Convenção para milhões de pessoas.

126. Consequentemente, para analisar as controvérsias suscitadas, o Tribunal examinará, em primeiro lugar, se a posse das terras por parte dos indígenas é um requisito para o acesso ao reconhecimento oficial de propriedade sobre elas. Caso a posse não seja um requisito que condicione a existência do direito à devolução, a Corte analisará, em segundo lugar, se tal direito tem um limite temporal. Finalmente, o Tribunal se referirá às ações que o Estado deve adotar para tornar efetivo o direito de propriedade comunitária dos indígenas.

127. No exercício de sua competência contenciosa, a Corte teve a possibilidade de se pronunciar sobre a posse de terras indígenas em três situações distintas. Por um lado, no Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni, o Tribunal salientou que a posse da terra deveria bastar para que os membros das comunidades indígenas obtenham o reconhecimento oficial dessa propriedade e o consequente registro. Por outro lado, no Caso da Comunidade Moiwana, a Corte considerou que os membros do povo N'djuka eram "os donos legítimos de suas terras tradicionais", embora não estivessem de posse delas, porque as abandonaram em consequência dos atos de violência cometidos contra eles. Nesse caso, as terras tradicionais não foram ocupadas por terceiros. Finalmente, no Caso Comunidade indígena Yakye Axa, o Tribunal considerou que os membros da Comunidade tinham permissão, inclusive segundo o direito interno, para apresentar reivindicações de terras tradicionais, e ordenou como medida de reparação que o Estado identificasse essas terras e as entregasse de maneira gratuita.

128. Do exposto se conclui que: 1) a posse tradicional dos indígenas sobre suas terras tem efeitos equivalentes ao título de pleno domínio concedido pelo Estado; 2) a posse tradicional outorga aos indígenas o direito de exigir o reconhecimento oficial de propriedade e seu registro; 3) os membros dos povos indígenas que por causas alheias a sua vontade saíram de suas terras tradicionais, ou delas perderam a posse, mantêm o direito de propriedade sobre elas, mesmo na falta de título legal, salvo quando as terras tenham sido legitimamente transferidas a terceiros de boa-fé; e 4) os membros dos povos indígenas que involuntariamente perderam a posse de suas terras, e estas tenham sido legitimamente transferidas a terceiros inocentes, têm o direito de recuperá-las ou de obter outras terras de igual extensão e qualidade. Consequentemente, a posse não é um requisito que condicione a existência do direito à recuperação das terras indígenas. O presente caso se enquadra na última hipótese.

130. Por conseguinte, conforme a própria legislação paraguaia, os membros da Comunidade Sawhoyamaxa têm o direito de solicitar que lhes sejam devolvidas suas terras tradicionais, ainda que se encontrem em mãos privadas e não tenham plena posse delas.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

91. Em essência, em conformidade com o artigo 21 da Convenção, os Estados devem respeitar a especial relação que os membros dos povos indígenas e tribais têm com seu território, para assim garantir sua sobrevivência social, cultural e econômica. Esta proteção da propriedade, nos termos do artigo 21 da Convenção, lida em conjunto com os artigos 1.1 e 2 deste instrumento, atribui aos Estados a obrigação positiva de adotar medidas

especiais para garantir aos integrantes dos povos indígenas e tribais o exercício pleno e igualitário do direito aos territórios que tradicionalmente usaram e ocuparam.

92. A Corte reconhece que chegou a essa interpretação do artigo 21 em casos anteriores à luz do artigo 29.b da Convenção, o qual proíbe interpretar uma disposição da Convenção no sentido de limitar o gozo e o exercício de qualquer direito ou liberdade que possa estar reconhecido de acordo com as leis internas do Estado em questão ou de acordo com outra convenção à qual o Estado seja parte. Nesse sentido, a Corte interpretou o artigo 21 da Convenção à luz da legislação interna dos direitos dos membros dos povos indígenas e tribais da Nicarágua e do Paraguai, por exemplo, bem como também tendo em conta a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre Povos Indígenas e Tribais nos Países Independentes (doravante denominada “Convenção nº 169 da OIT”).

93. Como se discutirá a seguir [...], a legislação interna do Suriname não reconhece o direito à propriedade comunal dos membros de seus povos tribais, bem como não ratificou a Convenção nº 169 da OIT. Não obstante, o Suriname ratificou tanto o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) como o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC). O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que é o organismo de especialistas independentes que supervisiona a implementação do PIDESC por parte dos Estados Parte, interpretou o artigo 1º comum a estes pactos como aplicável aos povos indígenas. A este respeito, em conformidade com o artigo 1º, em virtude do direito à autodeterminação dos povos indígenas, os povos poderão “determina[r] seu desenvolvimento econômico, social e cultural” e poderão “dispor livremente de suas riquezas e recursos naturais” para que não sejam privados de “seus próprios meios de subsistência”. Conforme o artigo 29.b da Convenção Americana, esta Corte não pode interpretar as disposições do artigo 21 deste instrumento no sentido de limitar o gozo e exercício dos direitos reconhecidos pelo Suriname nestes Pactos. A Corte considera que o mesmo raciocínio se aplica aos povos tribais devido às similares características sociais, culturais e econômicas que compartilham com os povos indígenas [...].

94. De maneira similar, o Comitê de Direitos Humanos da ONU analisou as obrigações dos Estados Parte do PIDCP, incluindo o Suriname, com base no artigo 27 deste instrumento e notou que “não se negará às pessoas que pertençam a estas minorias o direito que lhes corresponde, em comunidade com os demais membros de seu grupo, a gozar de sua própria cultura, [a qual] poderá consistir em um modo de vida que está fortemente associado ao território e ao uso de seus recursos naturais. Isso poderia ser particularmente certo em relação aos membros de comunidades indígenas que constituem uma minoria”.

95. A análise anterior sustenta uma interpretação do artigo 21 da Convenção Americana no sentido de reconhecer o direito dos integrantes dos povos indígenas e tribais a que determinem e gozem livremente de seu próprio desenvolvimento social, cultural e econômico, o que inclui o direito a gozar da particular relação espiritual com o território que tradicionalmente usaram e ocuparam. Por isso, no presente caso, o direito à propriedade protegido no artigo 21 da Convenção Americana e interpretado à luz dos direitos reconhecidos nos artigos 1º comum e 27 do PIDCP, os quais não poderão ser restringidos ao interpretar-se a Convenção Americana no presente caso, confere aos integrantes do povo Saramaka o direito ao gozo de sua propriedade de acordo com sua tradição comunitária.

96. Aplicando o critério mencionado no presente caso, a Corte, portanto, conclui que os membros do povo Saramaka constituem uma comunidade tribal protegida pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos que garante o direito ao território comunal tradicionalmente usado e ocupado, derivado do uso e ocupação, de longa data, da terra e dos recursos necessários para sua subsistência física e cultural e, além disso, que o Estado

tem a obrigação de adotar medidas especiais para reconhecer, respeitar, proteger e garantir aos integrantes do povo Saramaka o direito de propriedade comunal em relação a este território.

97. Uma vez declarado que a Convenção Americana reconhece o direito dos membros do povo Saramaka ao uso e gozo de sua propriedade de acordo com seu sistema de propriedade comunal, a Corte procederá, agora, com a análise sobre se o Estado adotou o marco adequado para tornar efetivo este direito por meio da legislação interna.

98. A questão geral sobre os direitos de propriedade comunal dos povos indígenas e tribais no Suriname já foi matéria de estudo por esta Corte no caso *Moiwana*. Neste precedente a Corte sustentou que o Estado não reconhecia a estes povos um direito à propriedade comunal. A Corte observa que esta conclusão encontra respaldo em uma série de organismos e organizações internacionais que também trataram desta questão em outras oportunidades. O Comitê das Nações Unidas para a Eliminação da Discriminação Racial, o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, e o Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos povos indígenas todos observaram que o Suriname não reconhece legalmente os direitos dos membros dos povos indígenas e tribais sobre suas terras, recursos e territórios comunais.

99. O Estado também aceitou que sua legislação interna não reconhece o direito dos membros do povo Saramaka ao uso e gozo de seu sistema de propriedade comunal sobre seu território, mas que lhes reconhece um privilégio no uso da terra. Não obstante, o Estado proporcionou quatro supostas razões pelas quais não deveria ser considerado responsável por esta situação no presente caso. Primeiro, o Estado manifestou que a falta de clareza a respeito do sistema de posse de terras do povo Saramaka, particularmente sobre quem são os titulares da terra, apresenta um problema prático para o reconhecimento do direito comunal à propriedade por parte do Estado. Segundo, algumas "complexidades e sensibilidades" a respeito da questão dos direitos coletivos não permitiram que o Estado reconhecesse legalmente estes direitos. O Estado sugeriu que uma legislação que proporcione um "tratamento especial" aos grupos indígenas e tribais geraria problemas de soberania Estatal e de discriminação em relação ao resto da população. Terceiro, o Estado argumentou que o Poder Judiciário, por meio de seus tribunais, poderia reconhecer os direitos comunais de propriedade, mas que os integrantes do povo Saramaka se negaram a demandar perante os tribunais internos para reclamar este reconhecimento. Finalmente, o Estado arguiu que sua legislação doméstica reconhece aos membros do povo Saramaka um "interesse", e não um direito, à propriedade. A Corte abordará estas questões nesta ordem.

100. Primeiro, a questão sobre a suposta falta de clareza do sistema tradicional de posse das terras dos integrantes do povo Saramaka foi tratada exaustivamente pelas partes, testemunhas e peritos no presente caso. Da prova e dos testemunhos apresentados perante a Corte, se extrai que os *lös*, ou clãs, são as entidades proprietárias primárias das terras dentro da sociedade Saramaka. Cada *lö* é autônomo e é quem designa os direitos da terra e os recursos entre os *bëë* (grupos familiares ampliados) e seus membros individuais de acordo com a lei consuetudinária Saramaka. De acordo com esta lei consuetudinária, os Capitães ou membros de um *lö* não podem afetar ou alienar de modo algum a propriedade comunal de seu *lö* e um *lö* não pode afetar ou alienar as terras do conjunto coletivo do território Saramaka. Sobre esse último tema, o Capitão Chefe e *Fiscali* Eddie Fonkie explicou que "[s]e um *lö* trata de vender sua terra, os outros *lös* têm direito de objetar e deter esta transação porque, do contrário, seriam afetados os direitos e a vida de todo o povo Saramaka. Os *lö* são muito autônomos e [...] não interferem nos assuntos dos demais a menos que sejam afetados os interesses de todo o povo Saramaka".

Isso ocorre porque o território “pertence aos Saramakas, em última instância. [Isto é,] pertence aos Saramaka como povo”.

101. Em todo caso, a suposta falta de clareza quanto ao sistema de posse da terra dos Saramaka não apresenta um obstáculo insuperável para o Estado, que tem a obrigação de consultar os integrantes do povo Saramaka [...] e solicitar um esclarecimento sobre esta questão a fim de cumprir suas obrigações de acordo com o artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 2º deste instrumento.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

145. O artigo 21 da Convenção Americana protege a estreita vinculação que os povos indígenas possuem com suas terras, bem como com os recursos naturais dos territórios ancestrais e os elementos incorporáveis que deles emanam. Entre os povos indígenas existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que sua posse não se centra num indivíduo, mas no grupo e sua comunidade. Essas noções de domínio e da posse das terras não necessariamente correspondem à concepção clássica de propriedade, mas merecem igual proteção do artigo 21 da Convenção Americana. Desconhecer as versões específicas do direito ao uso e gozo dos bens, dadas pela cultura, usos, costumes e crenças de cada povo, equivaleria a sustentar que só existe uma forma de usar os bens e deles dispor, o que, por sua vez, significaria tornar ilusória a proteção dessa disposição para milhões de pessoas. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 111; Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 100; Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 129.)**

148. Para determinar a existência da relação dos povos e comunidades indígenas com suas terras tradicionais, a Corte estabeleceu: i) que ela pode expressar-se de diferentes maneiras, de acordo com o povo indígena em questão e as circunstâncias concretas em que se encontre; e ii) que a relação com as terras deve ser possível. Algumas formas de expressão dessa relação poderiam incluir o uso ou presença tradicional, por meio dos laços espirituais ou cerimoniais; assentamentos ou cultivos esporádicos; formas tradicionais de subsistência, como caça, pesca, ou colheita sazonal ou nômade; uso de recursos naturais ligados a seus costumes ou outros elementos característicos de sua cultura. O segundo elemento implica que os membros da comunidade não se vejam impedidos, por causas alheias à sua vontade, de realizar as atividades que revelam a persistência da relação com suas terras tradicionais.

149. No presente caso, a Corte constata que não está em dúvida a propriedade comunal do Povo Sarayaku sobre seu território, cuja posse exerce de forma ancestral e imemorial, como foi expressamente reconhecido pelo Estado na adjudicação, realizada em 12 de maio de 1992 [...]. Sem prejuízo do exposto, além do que se salientou na parte dos fatos [...], a Corte considera pertinente destacar o profundo laço cultural, imaterial e espiritual que a comunidade mantém com seu território, para compreender, de maneira mais plena, os danos provocados no presente caso.

Corte IDH. Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C Nº. 270²¹

346. O Tribunal lembra que, no contexto do direito de propriedade de membros dos povos indígenas, o artigo 21 da Convenção protege a vinculação estreita que esses povos e outras comunidades ou povos tribais, como as afrodescendentes, guardam com suas terras, bem como com os recursos naturais dos territórios ancestrais e os elementos incorporais que deles derivam. Devido precisamente a essa conexão intrínseca que os integrantes dos povos indígenas e tribais mantêm com seu território, a proteção do direito a sua propriedade, uso e gozo é necessária para garantir sua sobrevivência.

347. Conforme fora mencionado [...], desde o ano de 1967, o Estado da Colômbia já havia adotado legislação interna na qual se reconhecia às “comunidades negras” o direito à propriedade coletiva dos territórios que ocupam ancestralmente. Do mesmo modo, outras normas posteriores foram reconhecendo o direito à propriedade coletiva sobre esses territórios, como, por exemplo, a Lei 70, de 31 de agosto de 1993, mediante a qual se reconheceu “às comunidades negras que vêm ocupando terras baldias nas zonas rurais ribeirinhas dos rios da Bacia do Pacífico, de acordo com suas práticas tradicionais de produção, o direito à propriedade coletiva”. Desse modo, tanto pela proteção outorgada pela legislação internacional como pela interna, as comunidades da bacia do rio Cacarica gozavam, no período compreendido no marco fático, da proteção especial a seu direito à propriedade coletiva. O Estado não contestou a titularidade desses direitos por parte do Conselho Comunitário da Bacia do Rio Cacarica.

348. Essas comunidades também se assentam em uma região de grande importância geoestratégica no conflito armado, em especial para os grupos armados à margem da lei, dada sua localização geográfica e sua riqueza biológica, que favorece o tráfico de armas, insumos químicos e drogas ilícitas em âmbito internacional, e é um território estratégico na esfera militar. Os grupos armados ilegais buscaram essa região como corredor de mobilidade, para o tráfico de armas e entorpecentes, razão pela qual pressionam pelo corte de espécies nativas, procedendo à semeadura de coca, palmeira oleaginosa e banana.

349. Segundo a Norma 7^a de Direito Internacional Humanitário Consuetudinário, “as partes em [um] conflito deverão fazer, em todo momento, a diferenciação entre bens de caráter civil e objetivos militares. Os ataques só poderão ser dirigidos contra objetivos militares. Os bens de caráter civil não devem ser atacados”. Do mesmo modo, a Norma 133 estipula que “deverão ser respeitados os direitos de propriedade das pessoas deslocadas”. O princípio 21.3 dos Princípios Reitores das Nações Unidas sobre Deslocamento Forçado salienta que a “propriedade e os bens que os deslocados internos tenham abandonado serão objeto de proteção contra a destruição e a apropriação, ocupação ou uso arbitrários e ilegais”.

350. A Corte também estimou, em outros casos, que, pelas circunstâncias em que ocorreram os fatos e, em especial, pela condição socioeconômica e de vulnerabilidade das supostas vítimas, os danos ocasionados a sua propriedade podem ter um efeito e dimensão maiores do que teriam tido para outras pessoas ou grupos em outras condições.

²¹ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado pelas violações de direitos humanos cometidas em prejuízo dos membros das comunidades afrodescendentes deslocadas do Cacarica, em Riosucio, Departamento de Chocó, Colômbia. As vítimas foram privadas ilegalmente dos territórios ancestrais pertencentes a essas comunidades. A Corte declarou violados, entre outros, os direitos à vida, à integridade pessoal e à propriedade privada. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link*

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_270_esp.pdf

351. No capítulo IX-1 desta Sentença, foi estabelecida a responsabilidade do Estado pelas incursões paramilitares à bacia do rio Cacarica. Além disso, este Tribunal observa que os representantes e a Comissão informaram que haviam ocorrido danos aos bens “individuais” e “comunitários” das comunidades do Cacarica por dois motivos principais: a) pelas destruições e saques acontecidos no transcurso da operação “Cacarica”; e b) pelo desuso, em especial dos territórios comunitários.

352. A Corte constata que a destruição das casas dos habitantes das comunidades da bacia do rio Cacarica, além de constituir uma grande perda de caráter econômico, causou nos habitantes uma perda de suas condições básicas de existência, o que faz com que a violação do direito à propriedade neste caso seja de especial gravidade. Nesse sentido, a Corte Constitucional colombiana estabeleceu que “a propriedade deve ser considerada um direito fundamental, sempre que se encontre vinculada de tal maneira à manutenção de certas condições materiais de existência, que seu desconhecimento afete o direito à igualdade e a levar uma vida digna”.

353. Por último, o Tribunal observa que, embora a Comissão e os representantes tenham alegado a violação do direito à propriedade privada pelas destruições ocasionadas durante as incursões paramilitares, bem como pelos danos que teriam ocorrido pelo desuso desses bens e pela perda de seu usufruto, “em prejuízo dos membros das comunidades afrodescendentes do Cacarica associadas à CAVIDA e das mulheres chefes de família que moram em Turbo”, também é certo que não individualizaram as vítimas nem identificaram os bens que teriam sido tomados de cada uma das pessoas ou comunidades deslocadas. No entanto, levando em conta as circunstâncias particulares do caso, o contexto em que ocorreram os fatos e o fato de que o Estado não contesta as considerações de direito relacionadas à suposta violação desse direito, o Tribunal considera que o Estado é responsável pelos atos relacionados a incursões paramilitares que causaram ou propiciaram a violação do direito à propriedade coletiva, constante do artigo 21 da Convenção, em prejuízo dos membros das comunidades deslocadas do Cacarica.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº 284

112. Devido à conexão intrínseca que os integrantes dos povos indígenas e tribais mantêm com seu território, a proteção do direito à propriedade, bem como a seu uso e gozo, é necessária para garantir sua sobrevivência. Essa conexão entre o território e os recursos naturais que os povos indígenas e tribais usaram tradicionalmente, e que são necessários para sua sobrevivência física e cultural, bem como para o desenvolvimento e continuidade de sua cosmovisão, precisa ser protegida, conforme o artigo 21 da Convenção, para garantir que possam continuar vivendo seu modo de vida tradicional, e que sua identidade cultural, estrutura social, sistema econômico, costumes, crenças e tradições distintivas sejam respeitados, garantidos e protegidos pelos Estados.

113. Nesse sentido, a Corte interpretou o artigo 21 da Convenção em conjunto com outros direitos reconhecidos pelo Estado, em suas leis internas ou em outras normas internacionais relevantes, à luz do artigo 29.b da mesma Convenção. Portanto, ao analisar o conteúdo e alcance do artigo 21 da Convenção no presente caso, a Corte levará em conta, à luz dessas regras gerais de interpretação estabelecidas no artigo 29 do mesmo instrumento, e como o fez anteriormente, o referido significado especial da propriedade comunal das terras para os povos indígenas, bem como as gestões realizadas pelo Estado para tornar plenamente efetivo esse direito.

118. Além disso, cumpre salientar que diversos Estados membros da Organização dos Estados Americanos que reconheceram a competência contenciosa da Corte - por exemplo,

Argentina, Bolívia, Brasil, Colômbia, Costa Rica, Equador, Honduras, Paraguai, Peru e Venezuela -, mediante sua legislação interna, incorporaram, de alguma forma, as obrigações de delimitar, demarcar e titular as terras indígenas em seu âmbito normativo interno, pelo menos desde os anos 1970, 1980, 1990 e 2000. Está claramente reconhecida hoje, portanto, a obrigação dos Estados de delimitar, demarcar e titular as terras dos povos indígenas. No mesmo sentido, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007, a qual foi aprovada pelo Panamá, estabelece que os Estados assegurarão o reconhecimento e a proteção jurídica das terras, territórios e recursos dos povos indígenas.

119. Com relação ao exposto, a Corte interpretou o artigo 21 da Convenção estabelecendo que o dever dos Estados de adotar medidas para assegurar aos povos indígenas o direito à propriedade implica necessariamente, em atenção ao princípio de segurança jurídica, que o Estado deve demarcar, delimitar e titular os territórios das comunidades indígenas e tribais. Portanto, o descumprimento dessas obrigações constitui uma violação do uso e gozo dos bens dos membros dessas comunidades.

120. Por outro lado, cumpre salientar que os elementos da propriedade comunal de terras indígenas anteriormente mencionados se referem aos territórios ancestrais dos povos indígenas, o que implica sua ocupação tradicional. Do mesmo modo, fazem referência, caso os povos indígenas tenham saído de seus territórios ou tenham perdido sua posse, ao direito de recuperá-los. No presente caso, a inundação das terras das comunidades Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano significa que essa recuperação por parte dos povos indígenas   impossível. Portanto, o presente caso trata dos direitos das referidas comunidades a respeito das terras alternativas destinadas pelo Estado, o que também significa que não existe uma ocupação ou posse tradicional dessas terras.

121. Conforme se mencionou acima [...], com respeito às terras ancestrais,   precisamente sua posse ou ocupação prolongada ancestral o que propicia o direito de exigir o reconhecimento oficial de propriedade e seu registro, ao passo que, no caso de terras alternativas, onde não existe essa ocupação ancestral, o reconhecimento do direito   propriedade coletiva são ocorre quando o Estado designa terras novas. Também se leva em conta que os povos Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano neste caso não habitam as terras alternativas de maneira transitória. A inundação de suas terras faz com que a ocupação das terras alternativas seja necessariamente permanente. Conforme se expôs no capítulo de Fatos, as comunidades foram reassentadas nas terras alternativas por decisão do próprio Estado [...].

122. Por conseguinte, com respeito às obrigações do Estado relacionadas a garantir o gozo do direito   propriedade dos povos indígenas sobre as terras alternativas, o Tribunal estabelece que essas obrigações necessariamente devem ser as mesmas dispostas nos casos em que a recuperação das terras ancestrais ainda   possível. Em caso contrário, se limitaria o gozo do direito   propriedade coletiva dos povos Kuna e Emberá por não haver uma ocupação prolongada ou relação ancestral com as terras alternativas, quando essa falta de ocupação   precisamente consequência do reassentamento realizado pelo mesmo Estado, por razões alheias   vontade dos povos indígenas.

146. Por esse motivo, este Tribunal declara que o Estado violou o artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, por a) não haver delimitado nem titulado os territórios do povo indígena Kuna de Madungandí por um período de seis anos aproximadamente (de 1990 a 1996); b) não haver demarcado os territórios do povo indígena Kuna de Madungandí por um período de 10 anos aproximadamente (de 1990 a 2000); c) não haver delimitado os territórios das comunidades Emberá de Ipet  e Piriati  por um período de 23 anos aproximadamente (de 1990 a 2013); d) não haver titulado os territórios da comunidade Piriati  Emberá por um período de 24 anos aproximadamente (de

1990 a 2014); e) não haver demarcado os territórios da comunidade Piriati Emberá por um período de aproximadamente 24 anos (de 1990 até a data desta Sentença); f) não haver demarcado nem titulado os territórios da comunidade Ipetí Emberá por um período de aproximadamente 24 anos (de 1990 até a data desta Sentença); e g) por não haver garantido o gozo efetivo do título de propriedade coletiva da comunidade Piriati Emberá, posto que até a data desta Sentença o título de propriedade privada conferido ao senhor C.C.M. ainda não foi revogado; todo o exposto em prejuízo do povo indígena Kuna de Madungandí e das comunidades Emberá de Bayano de Piriati e Ipetí, e seus respectivos membros. Com respeito às comunidades Emberá de Maje Cordillera e Unión, não consta da prova que teriam sido delimitadas, demarcadas e tituladas. Unicamente se infere dessa prova que, pelo menos no ano 2012, o processo de titulação “se enc[ontrava] em revisão para a continuação do devido trâmite referente à adjudicação coletiva” [...], razão pela qual Corte não dispõe dos elementos para analisar uma alegada violação do direito à propriedade a esse respeito, e sobre ela se pronunciar.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº: 304

166. A Corte levou em conta que os indígenas, por sua própria existência, têm direito a viver livremente em seus 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 seu sistema econômico. Para as comunidades indígenas a relação com a terra não é meramente uma questão de posse e produção, mas um elemento material e espiritual de que devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 101.)** “A cultura dos membros das comunidades indígenas corresponde a uma forma de vida particular de ser, ver e agir no mundo, constituído a partir de sua estreita relação com seus territórios tradicionais e os recursos naturais que ali se encontram, não só por serem esses seu principal meio de subsistência, mas, além disso, porque constituem um elemento integrante de sua cosmovisão e sua religiosidade e, por conseguinte, de sua identidade cultural” **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 101.)**, razão pela qual a proteção e garantia do direito [ao uso e gozo de seu território] é necessária para garantir [não só] sua sobrevivência”, mas seu desenvolvimento e evolução como Povo.

167. Devido à conexão intrínseca que os integrantes dos povos indígenas e tribais mantêm com seu território, a proteção do direito à propriedade, bem como a seu uso e gozo, é necessária para garantir sua sobrevivência. Essa conexão entre o território e os recursos naturais que os povos indígenas e tribais usaram tradicionalmente, e que são necessários para sua sobrevivência física e cultural, bem como para o desenvolvimento e continuidade de sua cosmovisão, precisa ser protegida, conforme o artigo 21 da Convenção, para garantir que possam continuar vivendo seu modo de vida tradicional e que sua identidade cultural, estrutura social, sistema econômico, costumes, crenças e tradições distintivas sejam respeitados, garantidos e protegidos pelos Estados.

168. A jurisprudência desta Corte reconheceu reiteradamente o direito de propriedade dos povos indígenas sobre seus territórios tradicionais e o dever de proteção que emana do artigo 21 da Convenção Americana, à luz das normas da Convenção 169 da OIT e da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, bem como os direitos reconhecidos pelos Estados em suas leis internas ou em outros instrumentos e decisões

internacionais, constituindo, desse modo, um *corpus juris* que define as obrigações dos Estados Partes na Convenção Americana, em relação à proteção dos direitos de propriedade indígena. Portanto, ao analisar o conteúdo e alcance do artigo 21 da Convenção no presente caso, a Corte levará em conta, à luz das regras gerais de interpretação estabelecidas em seu artigo 29.b, e como o fez anteriormente, a referida inter-relação especial da propriedade comunal das terras para os povos indígenas, bem como as alegadas gestões que o Estado realizou para tornar plenamente efetivos esses direitos.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

122. Em conformidade com o disposto por esta Corte em 2007, no Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname, a legislação interna do Suriname não reconhece o direito à propriedade comunal dos membros de seus povos tribais, bem como não ratificou a Convenção nº 169 da OIT. Não obstante isso, o Suriname ratificou tanto o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP), como o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), e votou a favor da Declaração das Nações Unidas sobre os Povos Indígenas. O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que é o organismo de especialistas independentes que supervisiona a implementação do PIDESC pelos Estados Partes, interpretou o artigo 1º em comum desses pactos como aplicável aos povos indígenas. A esse respeito, em virtude do direito à autodeterminação dos povos indígenas, conforme o referido artigo 1º, os povos poderão “determina[r] seu desenvolvimento econômico, social e cultural” e poderão “dispor livremente de suas riquezas e recursos naturais” para que não sejam privados de “seus próprios meios de subsistência”. Conforme o artigo 29.b da Convenção Americana, esta Corte não pode interpretar as disposições do artigo 21 desse instrumento em um sentido que limite o gozo e exercício dos direitos reconhecidos pelo Suriname nesses Pactos.

123. De maneira similar, o Comitê de Direitos Humanos da ONU analisou as obrigações dos Estados Partes no PIDCP, incluindo o Suriname, com base no artigo 27 desse instrumento e observou que “não se negará às pessoas que pertençam a estas minorias o direito que lhes cabe, em comunidade com os demais membros de seu grupo, de usufruir de sua própria cultura, [a qual] poderá consistir em um modo de vida que está fortemente associado ao território e ao uso de seus recursos naturais. Isso poderia ser particularmente certo em relação aos membros de comunidades indígenas que constituem uma minoria”.

124. A análise anterior sustenta uma interpretação do artigo 21 da Convenção Americana no sentido de exigir o direito dos integrantes dos povos indígenas e tribais de determinar livremente seu próprio desenvolvimento social, cultural e econômico, e dele usufruir, o que inclui o direito de desfrutar da particular relação espiritual com o território que tradicionalmente usaram e ocuparam. Por isso, no presente caso, o direito à propriedade protegido no artigo 21 da Convenção Americana e interpretado à luz dos direitos reconhecidos nos artigos 1º em comum e 27 do PIDCP, os quais não poderão ser restringidos ao se interpretar a Convenção Americana no presente caso, confere aos integrantes dos Povos Kaliña e Lokono o direito ao gozo de sua propriedade, de acordo com sua tradição comunitária.

125. Aplicando o critério mencionado ao presente caso, a Corte conclui que os Povos Kaliña e Lokono, constituídos como povos indígenas, se encontram protegidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, que garante o direito ao território coletivo que usaram e ocuparam tradicionalmente, derivado do uso e ocupação da terra e dos recursos necessários para sua subsistência física e cultural e, além disso, que o Estado tem a

obrigação de adotar medidas especiais para reconhecer, respeitar, proteger e garantir a seus integrantes o direito de propriedade comunal a respeito desse território.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Série C Nº. 346²²

115. A Corte recorda que o artigo 21 da Convenção Americana protege o estreito vínculo que os povos indígenas mantêm com suas terras bem como com seus recursos naturais e com os elementos incorporais que neles se originam. Entre os povos indígenas e tribais existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que a posse desta não se centra em um indivíduo, mas no grupo e sua comunidade. Essas noções do domínio e da posse sobre as terras não necessariamente correspondem à concepção clássica de propriedade, mas a Corte estabeleceu que merecem igual proteção do artigo 21 da Convenção Americana. Desconhecer as versões específicas do direito ao uso e gozo dos bens, dadas pela cultura, usos, costumes e crenças de cada povo, equivaleria a afirmar que só existe uma forma de usar os bens, e deles dispor, o que, por sua vez, significaria tornar ilusória a proteção desses coletivos por meio dessa disposição. Ao se desconhecer o direito ancestral dos membros das comunidades indígenas sobre seus territórios, se poderia afetar outros direitos básicos, como o direito à identidade cultural e à própria sobrevivência das comunidades indígenas e seus membros. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001, par. 149; Caso Comunidade Garifuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 100; Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 129.)**

116. A jurisprudência desta Corte reconheceu reiteradamente o direito de propriedade dos povos indígenas sobre seus territórios tradicionais e o dever de proteção que emana do artigo 21 da Convenção Americana, à luz das normas da Convenção 169 da OIT e da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, bem como os direitos reconhecidos pelos Estados em suas leis internas ou em outros instrumentos e decisões internacionais, constituindo, desse modo, um *corpus juris* que define as obrigações dos Estados Partes na Convenção Americana, em relação à proteção dos direitos de propriedade indígena. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005, par. 127 e 128; Caso Comunidade Garifuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 103.)** Portanto, ao analisar o conteúdo e alcance do artigo 21 da Convenção no presente caso, a Corte levará em conta, à luz das regras gerais de interpretação estabelecidas em seu artigo 29.b, e como fez anteriormente **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001, par. 148; Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 113; Caso Comunidade Garifuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 103.)**, a referida inter-relação especial da propriedade comunal das terras para os povos indígenas, bem como as alegadas gestões que o Estado realizou para tornar plenamente efetivos esses direitos. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs.**

²² O caso se refere à responsabilidade internacional pela falta de segurança jurídica sobre os direitos do povo Xucuru à totalidade de seu território. A Corte declarou violados, entre outros, o direito à garantia judicial de prazo razoável, à proteção judicial e à propriedade coletiva. Os detalhes da sentença podem ser consultados no [link](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_346_esp.pdf) https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_346_esp.pdf

Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005, par. 124; Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 103.)

117. Por outro lado, o Tribunal recorda sua jurisprudência a respeito da propriedade comunitária das terras indígenas, segundo a qual se dispõe *inter alia* que: 1) a posse tradicional dos indígenas sobre suas terras tem efeitos equivalentes aos do título de pleno domínio concedido pelo Estado; 2) a posse tradicional confere aos indígenas o direito de exigir o reconhecimento oficial de 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 elas, apesar da falta de título legal, salvo quando as terras tenham sido legitimamente transferidas a terceiros de boa-fé; 4) o Estado deve delimitar, demarcar e conceder título coletivo das terras aos membros das comunidades indígenas; 5) os membros dos povos indígenas que involuntariamente tenham perdido a posse de suas terras, e estas tenham sido trasladadas legitimamente a terceiros de boa-fé, têm o direito de recuperá-las ou a obter outras terras de igual extensão e qualidade; 6) o Estado deve garantir a propriedade efetiva dos povos indígenas e abster-se de realizar atos que possam levar a que os agentes do próprio Estado, ou terceiros que ajam com sua aquiescência ou sua tolerância, afetem a existência, o valor, o uso ou o gozo de seu território; 7) o Estado deve garantir o direito dos povos indígenas de controlar efetivamente seu território, e dele ser proprietários, sem nenhum tipo de interferência externa de terceiros; e 8) o Estado deve garantir o direito dos povos indígenas ao controle e uso de seu território e recursos naturais. Com relação ao exposto, a Corte afirmou que não se trata de um privilégio de usar a terra, o qual pode ser cassado pelo Estado ou superado por direitos à propriedade de terceiros, mas um direito dos integrantes de povos indígenas e tribais de obter a titulação de seu território, a fim de garantir o uso e gozo permanente dessa terra.

Dever de delimitar terras indígenas

Corte IDH. Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79

152. Como já foi indicado, a Nicarágua reconhece a propriedade comunal dos povos indígenas, mas não regulamentou o procedimento específico para materializar este reconhecimento, o que tem causado que desde o ano de 1990 não tenham sido entregues títulos desta natureza. Ademais, no presente caso, o Estado não se opôs à pretensão da Comunidade Awas Tingni de ser declarada proprietária, mesmo que seja discutida a extensão da área que esta reclama.

153. A Corte considera que, conforme o estabelecido no artigo 5 da Constituição Política da Nicarágua, os membros da Comunidade Awas Tingni têm um direito de propriedade comunal sobre as terras onde atualmente habitam, sem prejuízo dos direitos de outras comunidades indígenas. Entretanto, a Corte adverte que os limites do território sobre os quais existe esse direito de propriedade não foram efetivamente delimitados e demarcados pelo Estado. Essa situação tem criado um clima de incerteza permanente entre os membros da Comunidade Awas Tingni já que não sabem com certeza até onde se estende geograficamente seu direito de propriedade comunal e, conseqüentemente, desconhecem até onde podem usar e gozar livremente dos respectivos bens. Nesse entendimento, a Corte considera que os membros da Comunidade Awas Tigni têm direito a que o Estado,

1. delimite, demarque e titule o território de propriedade da Comunidade; e
2. abstenha-se de realizar, até que seja realizada essa delimitação, demarcação e titulação, atos que possam levar a que os agentes do próprio Estado, ou terceiros que atuem com sua

acquiescência ou sua tolerância, prejudiquem a existência, o valor, o uso ou o gozo dos bens localizados na zona geográfica onde habitam e realizam suas atividades os membros da Comunidade.

Com relação ao anterior, e tendo presente o critério adotado pela Corte em aplicação do artigo 29.b da Convenção [...], a Corte considera que, à luz do artigo 21 da Convenção, o Estado violou o direito ao uso e ao gozo dos bens dos membros da Comunidade Mayagna Awas Tingni, uma vez que não delimitou e demarcou sua propriedade comunal, e que outorgou concessões a terceiros para a exploração de bens e recursos localizados em uma área que pode chegar a corresponder, total ou parcialmente, aos terrenos sobre os quais deverá recair a delimitação, demarcação e titulação correspondentes.

154. Somado ao anterior, deve-se lembrar o já estabelecido por este Tribunal, com fundamento no artigo 1.1 da Convenção Americana, no sentido de que o Estado está obrigado a respeitar os direitos e liberdades reconhecidos na Convenção e a organizar o poder público para garantir às pessoas sob sua jurisdição o livre e pleno exercício dos direitos humanos. Segundo as regras do direito da responsabilidade internacional do Estado aplicáveis no Direito Internacional dos Direitos Humanos, a ação ou omissão de qualquer autoridade pública, independentemente de sua hierarquia, constitui um fato imputável ao Estado que compromete sua responsabilidade nos termos previstos pela Convenção Americana.

155. Por todo o exposto anteriormente, a Corte conclui que o Estado violou o artigo 21 da Convenção Americana, em detrimento dos membros da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni, em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

143. A Corte concorda com o Estado no sentido de que tanto a propriedade privada dos particulares como a propriedade comunitária dos membros das comunidades indígenas têm a proteção convencional concedida pelo artigo 21 da Convenção Americana. Não obstante isso, o reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas praticamente carece de sentido se não for estabelecida e delimitada fisicamente a propriedade. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 135; Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 121; Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 133.)**

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Interpretação da Sentença de Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2006. Série C Nº 142

21. A Corte considera que é claro o alcance do disposto na Sentença de Mérito a respeito da entrega dos territórios tradicionais à Comunidade Yakye Axa. No entanto, com vistas a dissipar as dúvidas dos representantes a esse respeito, o Tribunal julga conveniente estabelecer o sentido do disposto no ponto resolutivo sexto da referida Sentença de Mérito, no qual se estabeleceu que o Estado deverá identificar o território tradicional dos membros dessa Comunidade e a eles entregá-los de maneira gratuita.

23. Dessa forma, a Corte Interamericana deixou estabelecido com clareza que compete ao Estado a tarefa da identificação do território da Comunidade, e sua posterior delimitação,

demarcação, titulação e entrega, posto que é o Estado que detém os meios técnicos e científicos necessários para a realização dessas tarefas. Não obstante isso, conforme se infere do Capítulo de Fatos Provados da Sentença de Mérito, já existem certos documentos e diligências processuais ante as instituições estatais competentes, que foram elaborados para essa finalidade, o que indubitavelmente deverá ser levado em conta pelo Estado no momento de identificar o território, e sua extensão, a ser entregue à Comunidade Yakye Axa. Do mesmo modo, o Tribunal reconheceu, no parágrafo 216 da Sentença de Mérito, que “a posse [do] território tradicional está marcada de forma indelével n[a] memória histórica [dos membros da Comunidade Yakye Axa]”, e que dentro do processo de sedentarização, essa Comunidade “adotou uma identidade própria relacionada com um espaço geográfico determinado física e culturalmente”. Essa memória histórica e identidade própria deverão ser especialmente consideradas ao identificar-se o território a ser-lhes entregue.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº 284

135. A Corte afirmou que não se trata de um privilégio de usar a terra, o qual pode ser cassado pelo Estado ou superado por direitos à propriedade de terceiros, mas de um direito dos integrantes de povos indígenas e tribais de obter a titulação de seu território, a fim de garantir o uso e gozo permanente dessa terra. A fim de obter esse título, o território deve ser primeiro demarcado e delimitado. [...]

136. Além disso, a Corte estabeleceu que a falta de uma delimitação e demarcação efetiva pelo Estado dos limites do território sobre os quais existe um direito de propriedade coletiva de um povo indígena pode criar, e neste caso efetivamente o fez, um clima de incerteza permanente entre os membros dos referidos povos, porquanto não sabem com certeza até onde se estende geograficamente seu direito de propriedade coletiva e, conseqüentemente, desconhecem até onde podem usar os respectivos bens, e deles usufruir livremente.

137. Este Tribunal conclui que o Estado violou o artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, pela demora na delimitação, titulação e demarcação da propriedade coletiva do Povo Kuna de Madungandí, a qual foi finalmente realizada nos anos 1996 e 2000, em prejuízo desse povo indígena e seus membros. Além disso, o Estado violou o artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1. do mesmo instrumento, por deixar de delimitar, demarcar e titular as terras das Comunidades Emberá de Piriati e Ipetí, no sentido do parágrafo 129 desta Sentença, em prejuízo dessas Comunidades e seus membros.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305

120. Do exposto se infere que, em conformidade com a legislação mencionada, é indiscutível que a obrigação, em âmbito interno, de demarcar e delimitar os territórios das comunidades indígenas nasceu, pelo menos, a partir da aprovação da Constituição de 1982, data na qual o Estado já havia reconhecido a competência contenciosa da Corte. O fundamento disso reside no fato de que a obrigação estabelecida constitucionalmente de expedir medidas de proteção dos direitos e interesses das comunidades indígenas existentes no país se traduz em que o Estado, para assegurar a essas comunidades seu direito à propriedade sobre as terras nas quais se encontram assentadas, deve garantir o uso e gozo de seus bens, o que implica necessariamente, em atenção ao princípio de

segurança jurídica, que o Estado deve demarcar e delimitar os territórios das comunidades indígenas e tribais.

122. Por outro lado, a obrigação interna de titular os territórios reclamados pelas comunidades indígenas surge a partir do ano de 1992, com a aprovação da Lei para a Modernização e o Desenvolvimento do Setor Agrícola. Quanto à obrigação internacional de titular, demarcar e delimitar, surgiu a partir da entrada em vigor, em 28 de março de 1996, da Convenção 169 da OIT, que havia sido ratificada por Honduras no ano de 1995.

125. Com respeito à demarcação e delimitação desse território, a Corte constata que recentemente, no ano 2000, 18 anos depois do surgimento da obrigação interna respectiva, e seis anos depois de estabelecida a obrigação internacional, foi nomeado um Comissário Agrário encarregado de levar a cabo “a remedição dos lotes da Comunidade Garifuna de Triunfo de la Cruz”, atividade que foi realizada nesse mesmo ano. Portanto, o Estado é responsável pela violação do artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, por haver descumprido sua obrigação de delimitar e demarcar essa área durante o referido período.

127. Por último, cabe também salientar que a falta de titulação do território do lote A1, em benefício da Comunidade Triunfo de la Cruz, é especialmente gravosa, pelo fato de os demais territórios titulados em seu favor que não são adjacentes se encontrarem divididos e fracionados, sem que exista uma relação de continuidade entre eles. O lote “A1” constitui uma extensão territorial contígua aos demais lotes de terra concedidos em domínio pleno à Comunidade [...], e, além disso, possibilitaria a existência de um prolongamento geográfico entre eles. Nesse sentido, é razoável inferir que essa falta de continuidade entre os diferentes territórios que lhe foram outorgados dificulta seu correto uso e gozo por parte dos membros da Comunidade Triunfo de la Cruz. Por conseguinte, a falta de titulação do lote A1 também impacta negativamente o uso e gozo dos demais territórios que foram outorgados em domínio pleno à Comunidade.

129. A Corte constata que o tempo transcorrido desde a solicitação de domínio pleno em 1997 e a efetiva titulação por parte do Estado, em 2001, não é irrazoável, motivo por que considera que o Estado não é responsável pela violação de sua obrigação de titular e delimitar o Lote de terra A2 [...], e não pode se pronunciar sobre a suposta falta de demarcação, por não dispor dos elementos de informação suficientes.

130. No que se refere às áreas A3 e A4, de aproximadamente 33 hectares e 45 hectares, respectivamente, o Tribunal observa que seu domínio pleno foi outorgado sem que se apresentasse uma solicitação formal por parte da Comunidade. Consequentemente, não cabe pronunciamento sobre a obrigação de titular esses terrenos. Com respeito à obrigação de delimitar, consta que foram delimitados em 2001. Não se dispõe de informação sobre sua demarcação. A Corte conclui que o Estado não é responsável pela violação de sua obrigação de titular, demarcar e delimitar os Lotes de terra A3 e A4 [...].

137. Portanto, embora no presente caso o Tribunal considere que não é necessário pronunciar-se sobre a alegada violação do artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo da Comunidade e seus membros, pela falha do Estado em garantir o livre acesso ou de delimitar, demarcar e titular partes da praia e do mar, é relevante lembrar que os Estados devem garantir o uso, o gozo e a utilização, em igualdade de condições e sem discriminação, das praias e mares litorâneos e outros recursos que tradicionalmente utilizaram, em conformidade com seus usos e costumes.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

133. A Corte estabeleceu que, em atenção ao princípio de segurança jurídica, é necessário materializar os direitos territoriais dos povos indígenas mediante a adoção de medidas legislativas e administrativas que sejam necessárias para criar um mecanismo efetivo de delimitação, demarcação e titulação, que reconheça esses direitos na prática. Isso, considerando que o reconhecimento dos direitos de propriedade comunal indígena deve ser garantido por meio da concessão de um título de propriedade formal, ou outra forma similar de reconhecimento estatal, que confira segurança jurídica à posse indígena da terra frente à ação de terceiros ou dos agentes do próprio Estado, e que esse “reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas carece praticamente de sentido se não se [estabelece, delimita e demarca] fisicamente a propriedade”.

139. Cabe explicitar, que para efeitos da delimitação, demarcação e titulação do território tradicional no presente caso, a Corte estima que o direito à propriedade dos povos indígenas e tribais contempla garantias plenas sobre os territórios que tradicionalmente possuíram, ocuparam e utilizaram para exercer sua própria forma de vida, subsistência, tradições, cultura e desenvolvimento como povos. Sem prejuízo do exposto, existiriam outras áreas tradicionais complementares ou adicionais às que tenham tido acesso para suas atividades tradicionais ou de subsistência (que, caso seja conveniente, podem compartilhar outras finalidades), a respeito das quais se deve garantir, pelo menos, o acesso e uso, na medida em que seja cabível.

140. A Corte também constatou que efetivamente, dentro do território que os Povos Kaliña e Lokono alegam ser seu território tradicional, haveria, pelo menos 10 assentamentos maroons que estariam excluídos dessa queixa, a saber: 1) Albina; 2) Papatam; 3) Mankelekampu; 4) Mariakondre; 5) Eduardkondre; 6) Akoloikondre; 7) Bamboesi; 8) Koni; 9) Moengotapu; e 10) Adjoemakondre [...]. No entanto, a Corte não dispõe de informação suficiente que lhe permita esclarecer os argumentos relacionados a possíveis assentamentos maroons em: 1) Bilokondre; 2) Krontokondre; 3) Soke; 4) Pakirakondre; 5) Mopikondre; 6) Onikaikondre; 7) Manjabong; 8) Bonikondre ou Baajoebekampu; 9) Nengrekriki; 10) Solegakampu; e 11) Brunswijkkamp [...]

141. Sem prejuízo do exposto, sendo que é dever do Estado delimitar os territórios tradicionais, cabe a ele, mediante um processo consultivo e mediante as medidas necessárias de caráter administrativo e legais, conforme as normas internacionais na matéria, primeiramente delimitar os territórios que cabem aos Povos Kaliña e Lokono, em conformidade com o parágrafo 139 desta Sentença, para assim proceder a sua demarcação e titulação, garantindo seu uso e gozo efetivo. Para isso, o Estado também deve respeitar os direitos que possam assistir aos povos tribais ou a seus membros na área. Para isso, o Estado deverá desenvolver, de comum acordo com as comunidades indígenas e maroons, regras de convivência pacíficas e harmoniosas no território em questão.

142. Em vista do exposto, a falta de delimitação, demarcação e titulação dos territórios dos Povos Kaliña e Lokono por parte do Estado violou o direito à propriedade coletiva, reconhecido no artigo 21 da Convenção Americana, e o dever de adotar medidas de direito interno, estabelecido no artigo 2º do mesmo instrumento, em prejuízo desses povos.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Série C Nº 346

118. No mesmo sentido, a Corte estabeleceu que a falta de uma delimitação e demarcação efetiva pelo Estado dos limites do território sobre os quais existe um direito de propriedade coletiva de um povo indígena pode criar um clima de incerteza permanente entre os membros dos referidos povos, porquanto não sabem com certeza até onde se estende geograficamente seu direito de propriedade coletiva e, conseqüentemente, desconhecem até onde podem usar os respectivos bens, e deles usufruir livremente. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79, par. 153; Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305, par. 106.)**

119. A Corte também estabeleceu que, em atenção ao princípio de segurança jurídica, é necessário materializar os direitos territoriais dos povos indígenas mediante a adoção de medidas legislativas e administrativas para criar um mecanismo efetivo de delimitação, demarcação e titulação, que reconheça esses direitos na prática **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79, par. 164; Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 133.)**, considerando que o reconhecimento dos direitos de propriedade coletiva indígena deve ser garantido por meio da concessão de um título de propriedade formal, ou outra forma similar de reconhecimento estatal, que ofereça segurança jurídica à posse indígena da terra frente à ação de terceiros ou dos agentes do próprio Estado. Um reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas carece de sentido caso não se estabeleça, delimite e demarque fisicamente a propriedade. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125, par. 143; e Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 133.)** Ao mesmo tempo, essa demarcação e titulação deve se traduzir no efetivo uso e gozo pacífico da propriedade coletiva.

Direito a um procedimento adequado para a titulação das terras, em prazo razoável

Corte IDH. Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C Nº 79

134. Em razão dos critérios estabelecidos na matéria por esta Corte e em consideração dos alcances da razoabilidade do prazo em processos judiciais, pode ser afirmado que o procedimento seguido perante as diversas instâncias que conheceram dos amparos neste caso desconheceu o princípio de prazo razoável consagrado na Convenção Americana. De acordo com os critérios deste Tribunal, os recursos de amparo serão ilusórios e não efetivos, se na adoção da decisão sobre estes ocorra um atraso injustificado.

135. Ademais, a Corte já afirmou que o artigo 25 da Convenção está intimamente ligado com a obrigação geral do artigo 1.1 da mesma, que atribui funções de proteção ao direito interno dos Estados Partes, do que se observa que o Estado tem a responsabilidade de desenhar e consagrar normativamente um recurso eficaz, bem como a de assegurar a devida aplicação deste recurso por parte de suas autoridades judiciais.

139. Em face do exposto, a Corte conclui que o Estado violou o artigo 25 da Convenção Americana, em detrimento dos membros da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni, em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

65. Ao analisar o processo administrativo de reivindicação de terras indígenas no presente caso, a Corte examinará, em primeiro lugar, a existência formal de um recurso que permita solicitar a reivindicação de terras indígenas. Em segundo lugar, compete à Corte analisar a efetividade do mencionado recurso, o que implica examinar, *inter alia*, o respeito ao princípio do prazo razoável. Para isso, a Corte recorda que para determinar a razoabilidade do prazo no qual se desenvolve um processo é preciso tomar em conta três elementos: a) complexidade do assunto, b) atividade processual do interessado e c) conduta das autoridades judiciais.

82. A Corte considera que a concessão de personalidade jurídica serve para tornar operativos os direitos já existentes das comunidades indígenas, que os vêm exercendo historicamente e não a partir de seu nascimento como pessoas jurídicas. Seus sistemas de organização política, social, econômica, cultural e religiosa, e os direitos deles resultantes, como a designação de seus próprios líderes e o direito a reclamar suas terras tradicionais, são reconhecidos não à pessoa jurídica que deve inscrever-se para cumprir um formalismo legal, mas à comunidade em si mesma, que a própria Constituição Paraguaia reconhece como preexistente ao Estado.

83. A comunidade indígena, para a legislação paraguaia, deixou de ser uma realidade fática para passar a converter-se em sujeito pleno de direitos, que não se reduzem ao direito de seus membros individualmente considerados, mas que se estabelecem na própria comunidade, dotada de singularidade própria. A personalidade jurídica, por sua vez, é o mecanismo legal que lhes confere o *status* necessário para gozar de certos direitos fundamentais, como, por exemplo, a propriedade comunal, e exigir sua proteção cada vez que eles sejam violados.

84. Conseqüentemente, a Corte conclui que a personalidade jurídica, de acordo com o direito interno paraguaio, é outro direito garantido à Comunidade indígena, como sujeito de direitos e, portanto, é irrelevante a data na qual esta foi outorgada, para efeitos do estabelecimento do início de contabilização do prazo de duração do procedimento administrativo de reivindicação de terras. Por essa razão, a Corte tomará em conta a data de 5 de outubro de 1993 como o início deste procedimento [...].

85. Desde essa data até a emissão da presente Sentença, transcorreram 11 anos 8 meses e 12 dias e ainda não foi dada uma solução definitiva ao reclamo dos membros da Comunidade Yakye Axa [...].

86. A Corte considera que uma demora prolongada, como a que se deu neste caso, constitui em princípio, por si mesma, uma violação das garantias judiciais. A falta de razoabilidade, entretanto, pode ser desvirtuada pelo Estado, se este expuser e provar que a demora tem relação direta com a complexidade do caso ou com a conduta das partes no mesmo.

88. Porém, o Tribunal adverte que as demoras no processo administrativo que se examina na presente Sentença não se produziram pela complexidade do caso, mas pelas atuações sistematicamente demoradas das autoridades estatais. Com efeito, em múltiplas ocasiões o IBR requereu ao INDI a apresentação de dados a respeito da Comunidade Yakye Axa, [...] sem que esta instituição tenha cumprido o requerido. O INDI esperou até 28 de maio

de 1997 para solicitar a localização da fração reivindicada e sua relação com as fazendas afetadas, e o relatório técnico-antropológico da Comunidade Yakye Axa [...]. Em diversas ocasiões, os advogados da Comunidade solicitaram ao IBR a realização de uma inspeção ocular nas terras reivindicadas [...] a qual não foi ordenada até 25 de julho de 1996 [...]. O IBR demorou até 8 de setembro de 1998 para emitir a resolução nº 755, mediante a qual resolveu decretar as terras reivindicadas como racionalmente exploradas. O expediente administrativo passou das mãos do IBR ao INDI, e vice-versa, em múltiplas ocasiões, sem que tenha sido dada uma resposta definitiva à Comunidade, e somente no dia 2 de novembro de 2001 o INDI decidiu solicitar ao Parlamento Nacional, via o Poder Executivo, a expropriação de parte das fazendas reivindicadas [...].

89. Desta maneira, este Tribunal considera que, apesar da demonstrada complexidade do procedimento administrativo de reivindicação de terras no presente caso, as atuações das autoridades estatais competentes não foram compatíveis com o princípio do prazo razoável.

95. A este respeito, a Convenção nº 169 da OIT, incorporada ao direito interno paraguaio por meio da Lei nº 234/93, em seu artigo 14.3 dispõe que

[d] everão ser instituídos procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos interessados.

96. Esta norma internacional, em consonância com os artigos 8 e 25 da Convenção Americana, obriga o Estado a oferecer um recurso eficaz, com as garantias do devido processo, aos membros das comunidades indígenas que lhes permita realizar as reivindicações de terras ancestrais, como garantia de seu direito à propriedade comunal.

97. Os procedimentos estabelecidos na Lei nº 854/63 e na Lei nº 904/81 unicamente permitem ao IBR e ao INDI, respectivamente, dispor de terras públicas, expropriar terras exploradas irracionalmente ou negociar com os proprietários privados, a fim de entregá-las às comunidades indígenas, mas quando os proprietários particulares se negam a vender as terras e demonstram a exploração racional das mesmas, os membros das comunidades indígenas não possuem um recurso administrativo efetivo que lhes permita reclamá-las.

98. Em virtude do anteriormente exposto, a Corte considera que o processo administrativo seguido perante IBR em colaboração com o INDI desconheceu o princípio do prazo razoável consagrado na Convenção Americana. Ademais, o Tribunal observa que este procedimento se mostrou abertamente ineficiente para atender às solicitações de reivindicação das terras que os membros da Comunidade indígena Yakye Axa consideram como seu habitat ancestral e tradicional.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

104. A Corte considera que o procedimento administrativo em análise apresenta pelo menos três falhas. A primeira reside na referência que a lei interna faz ao Estatuto Agrário, o qual toma como ponto de partida a exploração racional ou não das terras reclamadas, sem entrar na consideração de aspectos próprios dos povos indígenas, como o significado especial que as terras têm para eles. Basta que se comprove que as terras são exploradas racionalmente, para que o IBR se veja impedido de restituí-las às comunidades indígenas. Assim o reconheceu a Assessoria Jurídica do IBR [...] quando salientou que, embora do expediente em tramitação perante essa instituição decorresse “que a fração solicitada, retiro SANTA ELISA, faz [...] parte d[o] *habitat* tradicional” dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa, das diligências realizadas pelo IBR e dos documentos anexados se atestava “a racionalidade da exploração” dessas propriedades, razão pela qual “à luz das disposições

do ESTATUTO AGRÁRIO, é [era] impossível sua afetação compulsória, e os proprietários se negam a outra saída negociada”. O parecer concluiu que o IBR não detinha “faculdades para sacrificar uma UNIDADE ECONÔMICA, menos ainda quando existe outra via de solução”. Posteriormente, o próprio IBR, em sua resolução de 15 de junho de 1999, [...] declarou que

não cabe ao IBR decidir ou não sobre a expropriação ou a negociação de compra de um imóvel reclamado por uma Comunidade Indígena; essa atribuição e competência são exclusivas do [INDI. C]onsequentemente, é aí que se considerará a viabilidade ou não da petição.

105. O procedimento legislativo perante o Congresso Nacional apresenta as mesmas dificuldades. Segundo o Estado, esse procedimento “não foi efetivo [...] porque o Congresso considerou a produtividade ou a utilização econômica da terra, que é o que privilegia a lei de um país que necessita de todos os recursos disponíveis para conseguir o desenvolvimento integral de sua população e cumprir seus compromissos internos e internacionais”.

106. Em segundo lugar, o INDI só está autorizado a conduzir negociações de compra das terras ou de reassentamento dos membros das comunidades indígenas, ou seja, o procedimento perante essa instituição se baseia na vontade de uma das partes – que concorde com a venda por um lado, ou com o reassentamento por outro – e não em uma avaliação judicial ou administrativa que dirima a controvérsia. A esse respeito, o perito Augusto Fogel salientou que

a fragilidade principal da Legislação reside no inócuo alcance do procedimento: existem disposições meramente declarativas e as instâncias operacionais invocadas na Lei carecem de responsabilidade ou atribuições para cumprir cabalmente o que ela dispõe. Não se estabelecem sanções pelo descumprimento da Lei e, conseqüentemente, se aplica somente em parte ou de acordo com a boa vontade das partes obrigadas.

107. Finalmente, como se infere do capítulo de Fatos Provados da presente Sentença, as autoridades administrativas paraguaias não realizaram suficientes estudos técnicos. Conforme o expediente existente neste Tribunal, as únicas duas diligências realizadas no presente caso são: i) a inspeção ocular e a verificação do censo da Comunidade realizada por um funcionário do IBR [...], onde se estabeleceu que “a fração solicitada (Retiro Santa Elisa) pertencia a [os] antepassados [dos membros da Comunidade,] segundo eles”; e ii) o relatório antropológico realizado pelo Centro de Estudos Antropológicos da Universidade “Nossa Senhora da Assunção” [...], que ressalta que “[a]s terras reclamadas pela [C]omunidade Sawhoyamaxa constituem as tradicionalmente ocupadas por seus antepassados, os Chanawatsam, e que continuam sendo ocupadas atualmente por seus descendentes”. Esse último relatório nem sequer foi solicitado pelas autoridades estatais, mas foi apresentado pelos representantes da Comunidade. Nenhum desses dois relatórios apresenta um estudo suficientemente detalhado que identifique a parte específica do território Chanawatsam que pertence aos membros da Comunidade Sawhoyamaxa, pelo apego e pelo significado especial que essas terras determinadas têm para seus membros. O único aspecto que mostra o último deles (e não existe a esse respeito controvérsia entre as partes) é que as terras em reivindicação estão dentro das terras tradicionais da Comunidade Sawahoyamaxa, mas não especifica qual é a extensão e quais são os limites dessas terras. Essa falta de diligências técnico-científicas convertem o procedimento perante o INDI e o IBR em inoperante.

108. Pelas razões mencionadas, a Corte reitera sua jurisprudência anterior, no sentido de que o procedimento administrativo de reivindicação de terras foi inefetivo e não mostrou uma possibilidade real para que os membros da Comunidade Sawhoyamaxa recuperem suas terras tradicionais.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

179. A Corte considera que o recurso judicial disponível no Código Civil do Estado é inadequado e ineficaz para reparar as supostas violações ao direito de propriedade comunal dos membros do povo Saramaka pelas seguintes duas razões. Primeiro, este recurso supostamente apenas está disponível para as pessoas individuais que reclamam uma violação de seus direitos individuais à propriedade privada. O povo Saramaka, como entidade coletiva cuja personalidade jurídica não está reconhecida pelo Estado, não pode utilizar este recurso enquanto comunidade para afirmar o direito à propriedade comunal de seus integrantes [...]. Segundo, o direito à propriedade comunal dos membros do povo Saramaka não está reconhecido pelo Estado [...] e, portanto, um recurso judicial que exige que se demonstre a violação de um direito reconhecido pelo Estado não seria um recurso adequado para este tipo de demanda.

180. A prova apresentada perante este Tribunal a respeito de casos arguidos por membros de povos indígenas e tribais no Suriname, de acordo com seu Código Civil, respalda o argumento dos Saramaka de que o recurso não é efetivo para solucionar suas demandas. Em um destes casos, um tribunal interno negou o pedido de uma comunidade de revogar uma concessão de mineração, com fundamento em que a comunidade não tinha capacidade legal como entidade coletiva para solicitar estas medidas e referiu a comunidade novamente ao Ministério que havia emitido a concessão de mineração. Em outro caso, confirmou-se o título privado emitido pelo Estado sobre o terreno localizado dentro de uma área residencial em uma aldeia indígena, apesar das objeções do Capitão desta aldeia. O juiz sustentou que em função de que o titular do terreno tinha um título válido conforme a lei surinamesa e toda vez que a comunidade indígena não tinha título ou nenhuma outra permissão escrita emitida pelo Estado, a aldeia devia respeitar o direito à propriedade do dono deste título privado.

182. Portanto, a Corte conclui que as disposições do Código Civil do Suriname não proporcionam um recurso adequado e efetivo contra atos que violam os direitos à propriedade comunal dos integrantes do povo Saramaka.

183. O Estado também argumentou que o Decreto de Exploração Mineira proporciona recursos efetivos que as supostas vítimas não invocaram. A Corte reitera [...] que este decreto apenas permite apelar perante o Poder Judiciário se o possuidor de um direito de exploração mineira e um "demandante legítimo" ou "terceiro" não chegarem a um acordo sobre o montante da indenização solicitada. Não obstante, para qualificar como "demandante legítimo" ou "terceiro", a pessoa em questão deve ser titular de um direito ou interesse registrável emitido pelo Estado. Portanto, o aparente recurso estabelecido de acordo com o Decreto de Exploração Mineira é inadequado e ineficaz no presente caso dado que os membros do povo Saramaka não possuem um título sobre seu território tradicional ou sobre alguma parte dele. Portanto, não qualificam como "demandante legítimo" ou "terceiro" conforme o Decreto de Exploração Mineira. Esta posição coincide com o parecer pericial da Dra. Hoever-Venoaks, segundo o qual o "Decreto de Exploração Mineira [...] não oferece uma proteção legal aos habitantes do interior que vivem em comunidades tribais".

184. Além disso, o Estado argumentou que o artigo 41.1.b da Lei de Gestão Florestal permite aos membros dos povos tribais interpor demandas escritas perante o Presidente do Suriname nos casos onde não se respeitem seus supostos direitos consuetudinários às aldeias e assentamentos, assim como às parcelas agrícolas. Os integrantes do povo Saramaka interpuseram ao menos duas reclamações perante o Presidente do Suriname e até hoje não receberam nenhuma resposta oficial do Escritório do Presidente. Isso põe em dúvida a eficácia deste procedimento. Em todo caso, a demanda interposta perante o

Presidente não satisfaz o requisito do artigo 25 da Convenção de proporcionar recursos judiciais adequados e efetivos para supostas violações aos direitos de propriedade comunal dos membros dos povos indígenas e tribais.

185. A Corte, portanto, conclui que o Estado violou o direito à proteção judicial reconhecido no artigo 25 da Convenção, em relação aos artigos 21 e 1.1 deste instrumento, toda vez que as disposições internas antes mencionadas não proporcionam recursos judiciais adequados e eficazes para proteger os membros do povo Saramaka contra atos que violam seu direito à propriedade.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº. 214

127. A Corte observa que ao longo da duração do procedimento administrativo iniciado em 1990 não se realizaram maiores diligências. No curso de mais de 17 anos de duração deste procedimento, a partir do reconhecimento da competência da Corte, foi solicitado um estudo antropológico, realizaram-se algumas reuniões para tentar chegar a um acordo entre as partes e intercambiaram-se ofertas entre os proprietários privados e os membros da Comunidade em ao menos cinco oportunidades. Antes do reconhecimento da competência da Corte realizaram-se duas inspeções oculares.

133. O artigo 8.1 da Convenção estabelece, como um dos elementos do devido processo, que aqueles procedimentos que se desenvolvam para a determinação dos direitos das pessoas de natureza civil, laboral, fiscal ou de qualquer caráter, devem ser feitos dentro de um prazo razoável. A Corte considerou quatro elementos para determinar a razoabilidade do prazo: i) complexidade do assunto, ii) conduta das autoridades, iii) atividade processual do interessado e iv) afetação gerada na situação jurídica da pessoa envolvida no processo.

149. A Corte reitera novamente que diante de terras exploradas e produtivas é responsabilidade do Estado, através dos órgãos nacionais competentes, determinar e ter em consideração a especial relação dos membros da comunidade indígena reclamante com esta terra, no momento de decidir entre ambos os direitos. Caso contrário, o direito de reivindicação careceria de sentido e não ofereceria uma possibilidade real de recuperar as terras tradicionais. Limitar desta forma a realização efetiva do direito à propriedade dos membros das comunidades indígenas não somente viola as obrigações do Estado derivadas das disposições da Convenção relativas ao direito à propriedade, mas também compromete a responsabilidade do Estado em relação à garantia de um recurso efetivo e constitui um tratamento discriminatório que produz exclusão social.

154. A Corte reitera que o procedimento administrativo de reivindicação de terras não foi efetivo e não mostrou uma possibilidade real para que os membros da Comunidade Xákmok Kásek recuperem suas terras tradicionais. Além disso, a falta de um recurso efetivo para a recuperação de terras indígenas representa um descumprimento do dever estatal, estabelecido no artigo 2 da Convenção, de adequar seu direito interno para garantir na prática o direito à propriedade comunitária.

157. A esse respeito, a Corte considera que a fim de garantir o direito à propriedade dos povos indígenas, conforme o artigo 1.1 da Convenção, o Estado deve assegurar a participação efetiva dos membros da Comunidade, conforme seus costumes e tradições, em relação com todo plano ou decisão que afete suas terras tradicionais e que possa implicar restrições no uso, gozo e desfrute destas terras, para assim evitar que isso resulte numa denegação de sua subsistência como povo indígena. Isso é consoante com as disposições da Convenção nº 169 da OIT, da qual o Paraguai é Estado parte.

170. Consequentemente, a Corte conclui que o procedimento administrativo iniciado para a recuperação dos 10.700 hectares [...] que correspondem às terras tradicionais mais aptas para o assentamento da Comunidade não foi realizado com a devida diligência, não foi tramitado em um prazo razoável, não foi efetivo e não mostrou uma possibilidade real para que os membros da Comunidade recuperassem suas terras tradicionais. Igualmente, as autoridades internas paraguaias, em especial o Congresso da República, observaram o tema territorial indígena exclusivamente a partir da produtividade das terras, desconhecendo as particularidades próprias da Comunidade Xákmok Kásek e a relação especial de seus membros com o território reclamado. Finalmente, o Estado ignorou por completo a reclamação indígena no momento de declarar parte deste território tradicional como reserva natural privada e a ação de inconstitucionalidade interposta para remediar tal situação não foi efetiva. Tudo isso representa uma violação do direito à propriedade comunitária, às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos respectivamente nos artigos 21.1, 8.1 e 25.1 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma, em detrimento dos membros da Comunidade Xákmok Kásek.

Corte IDH. Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C Nº 270

406. Isso posto, a Corte constatou que, em relação à exploração ilegal de madeira dentro do território comunitário, há diversas decisões de órgãos estatais cujo objetivo foi tutelar os direitos dos membros das comunidades envolvidas, precisamente no que diz respeito à propriedade coletiva [...].

407. Desse modo, além das constatações feitas pela PGN no âmbito de procedimentos disciplinares [...], tem-se conhecimento de: a) uma ação de tutela decidida em primeira instância pelo Tribunal Administrativo de Cundinamarca, em 7 de setembro de 2001, determinando à CODECHOCÓ “realizar as ações necessárias para fazer cumprir o ato administrativo que ordenou a suspensão da exploração madeireira nesse setor”. Após um trânsito recursal [...], essa ação de tutela foi confirmada pela Corte Constitucional, em 17 de outubro de 2003, em relação aos direitos fundamentais dos demandantes, que haviam sido violados em razão da exploração ilegal dentro do território; e b) uma revogação da ordem dada à CODECHOCÓ, em maio de 1993, pela Corte Suprema de Justiça [...], e, em 22 de outubro de 1993, pela Sala Terceira de Revisão da Corte Constitucional, de aperfeiçoar, mediante contratos, as licenças de exploração florestal concedidas pela Resolução 3595, de dezembro de 1992, em nome de Maderas del Darién S.A [...].

408. Com respeito às decisões do Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de 7 de setembro de 2001, e da Corte Constitucional, de 17 de outubro de 2003, o Tribunal constata que não foi apresentada prova específica na qual fique estabelecido claramente que essas decisões tivessem sido cumpridas cabalmente em prazos mais breves. Pelo contrário, a única informação de que o Tribunal dispõe é a prestada pela Defensoria Pública, segundo a qual, mediante a Resolução número 538, de 27 de abril de 2005, a CODECHOCÓ impôs medida preventiva que consiste na suspensão de todo tipo de aproveitamento florestal, exceto “o realizado por força da lei”, que ocorra na jurisdição do departamento de Chocó, sem contar com a respectiva licença, concessão ou autorização expedida pela CODECHOCÓ [...]. Em outras palavras, a Corte constata que se passaram três anos e meio entre a decisão do Tribunal Administrativo de Cundinamarca e 18 meses entre a decisão da Corte Constitucional, de 17 de outubro de 2003, e a Resolução número 538 da CODECHOCÓ, que determina a suspensão de todo tipo de aproveitamento florestal ordenando tornar efetivas as decisões adotadas sobre as tutelas iniciadas. Durante esse período, a exploração ilegal da propriedade coletiva teria continuado.

409. Por outro lado, com respeito às decisões de 1993, da Corte Constitucional e da Corte Suprema, decorre dos fatos provados que a CODECHOCÓ assinou os contratos de aproveitamento florestal imediatamente depois da sentença de primeira instância do Tribunal Superior do Distrito Judicial de Quibdó, em 1993, embora tenha a referida sentença sido anulada pelas mencionadas decisões da Corte Suprema e da Corte Constitucional no mesmo ano. A Corte não tem conhecimento de que os citados contratos tivessem sido anulados ou tornados sem efeito.

410. Em virtude das considerações acima, a Corte considera que o Estado não garantiu um recurso efetivo que remediasse a ilegalidade das explorações madeireiras nos territórios coletivos das comunidades afrodescendentes da bacia do rio Cacarica, nem garantiu que as decisões de tribunais internos que tutelaram os direitos das comunidades afrodescendentes da bacia do rio Cacarica a sua propriedade coletiva tivessem sido cabalmente cumpridas. Pelo exposto, o Estado é responsável pela violação do direito à proteção judicial, reconhecido nos artigos 25.2.a e 25.2.c da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo das Comunidades da bacia do rio Cacarica.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº 284

166. Do mesmo modo, a jurisprudência deste Tribunal salientou, em outros casos, que os povos indígenas e tribais têm direito a que existam mecanismos administrativos efetivos e expeditos para proteger, garantir e promover seus direitos sobre os territórios indígenas, mediante os quais os processos de reconhecimento, titulação, demarcação e delimitação de sua propriedade territorial possam ser conduzidos. Os procedimentos mencionados devem cumprir as regras do devido processo legal consagradas nos artigos 8º e 25 da Convenção Americana.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

233. No que diz respeito a povos indígenas e tribais, a jurisprudência deste Tribunal salientou que os Estados têm o dever de instituir procedimentos adequados, no âmbito do ordenamento jurídico interno, para processar as reivindicações de suas terras, em decorrência da obrigação geral de garantia que estabelecem os artigos 1º e 2º da Convenção. Os recursos oferecidos pelo Estado devem supor uma possibilidade real de que as comunidades indígenas e tribais possam defender seus direitos e possam exercer o controle efetivo de seu território, sem nenhuma interferência externa.

235. A Corte reitera que a Comunidade Garífuna de Punta Piedra recebeu dois títulos de propriedade, em 1993 e 1999. No entanto, parte do território titulado em seu favor se encontrava em posse de terceiros, ou seja, o território foi titulado sem que tivesse sido regularizado pelo Estado. O dever de regularizar foi considerado obrigação de ofício do Estado no presente caso, conforme o estabelecido por esta Corte [...].

240. A idoneidade de um compromisso de conciliação, em casos com características semelhantes às do presente, estaria baseada no fato de que constitui uma via adequada e expedita para proteger a situação jurídica infringida, ou seja, resolver o conflito existente e regularizar o território da Comunidade de Punta Piedra, para, com isso, alcançar um resultado manifestamente razoável por acordo das partes.

241. Por outro lado, o Tribunal ressaltou que “[u]m recurso deve ser, além disso, eficaz, ou seja, capaz de produzir o resultado para o qual foi concebido”. A esse respeito, os compromissos assumidos tinham o potencial ou a capacidade de produzir o resultado para o qual foram concebidos, ou seja, realizar as avaliações respectivas, pagar os melhoramentos úteis e, caso fosse pertinente, reassentar os habitantes de Río Miel. Com efeito, mediante o ato de compromisso de 2001, o Estado de Honduras, a Comunidade de Punta Piedra e a de Río Miel se comprometeram a isso [...]. Por esse motivo, ao assumir esses compromissos, o Estado não agiu só como um ente conciliador, mas, por sua vez, também como parte por eles obrigada.

242. A criação de um mecanismo conciliatório, ante a ausência de outro mecanismo idôneo e efetivo para o caso concreto, significou a criação de um recurso *ad hoc* acessível, básico, possivelmente rápido e simples, com participação direta do povo indígena, resultando na celebração de acordos concretos e vinculantes que ofereciam o potencial ou a capacidade de produzir o resultado para o qual foram concebidos, ou seja, resolver o conflito existente e regularizar o território da Comunidade de Punta Piedra. Por esse motivo, a Corte considera que o mecanismo de conciliação criado foi adequado e idôneo para o caso concreto. Não obstante isso, na prática, este Tribunal constata que esses acordos não foram executados, principalmente por parte do Estado, razão pela qual transformaram o mecanismo conciliatório em um recurso ineficaz. Com efeito, a Corte declarou que um recurso efetivo pode tornar-se ineficaz caso seja subordinado a exigências processuais que o tornem inaplicável, ou caso, de fato, careça de virtualidade para obrigar as autoridades. A esse respeito, o Tribunal se pronunciará a seguir.

244. Nesse sentido, este Tribunal considera que a garantia de execução é aplicável ao cumprimento de qualquer decisão que julgue procedente o recurso disponível, como a do presente caso, em conformidade com o acima exposto. O processo deve tender à materialização da proteção do direito reconhecido no pronunciamento, mediante sua aplicação idônea. Portanto, a efetividade das providências judiciais ou de qualquer outra decisão, conforme o artigo 25.2.c, depende de sua execução, a qual deve ser considerada parte integrante do direito de acesso à justiça. O contrário supõe a própria negação do direito envolvido. A Corte também salientou que, para conseguir plenamente a efetividade da sentença, a execução deve ser completa, perfeita, integral e oportuna.

245. Por essa razão, o Estado tem a responsabilidade de garantir os meios para executar as decisões emitidas pelas autoridades competentes, de maneira que se protejam efetivamente os direitos declarados ou reconhecidos, com vistas a conferir certeza ao direito ou controvérsia discutida no caso concreto.

248. A esse respeito, a Corte considera que, em um ordenamento baseado no princípio do Estado de Direito, todas as autoridades públicas, no âmbito de sua competência, devem atender às decisões adotadas por meio de um mecanismo de conciliação extrajudicial como as do presente caso, bem como a elas dar impulso e execução, sem dificultar o sentido e alcance da decisão nem atrasar indevidamente sua execução, a fim de oferecer à Comunidade de Punta Piedra certeza sobre o direito ou controvérsia; por conseguinte, têm como um de seus efeitos a obrigatoriedade e a necessidade de cumprimento. De igual modo, o Tribunal considera que acordos conciliatórios como o presente, em que a obrigação recaia no próprio Estado, devem revestir uma vocação de eficácia, motivo por que devem ser adotados mediante mecanismos que permitam sua execução, sem exigir a ativação de outras vias de caráter administrativo ou judicial [...]. Por esse motivo, não é válido que o Estado alegue tal exigência com base em seu próprio descumprimento ou outros, como a falta de recursos econômicos, em detrimento das obrigações jurídicas com valor de coisa julgada assumidas nos compromissos conciliatórios de 2001, e violando os princípios de boa-fé e efeitos úteis (*effet utile*) desses acordos.

249. O Tribunal também salientou que a execução das sentenças deve ser realizada sem obstáculos ou demoras indevidas, a fim de que alcancem seu objetivo de maneira rápida, simples e integral. Isso assume especial importância em casos de matéria indígena, devido a que a situação especial de vulnerabilidade na qual poderiam se encontrar esses povos poderia provocar, por si mesma, dificuldades não só para o acesso à justiça, mas para a consecução da execução das decisões adotadas. Nesse sentido, o Estado deve considerar situações que poderiam significar um obstáculo para esses povos, tais como: limitações para o acesso físico às instituições administrativas e judiciais (distância, dificuldade de acesso); complexidade e diversidade de instâncias a serem esgotadas; altos custos para a tramitação dos processos judiciais e para a contratação de advogados; e monolinguismo no desenvolvimento dos processos judiciais. Em virtude disso, a Corte considera que a necessidade de que se esgotem outras vias para o cumprimento das próprias obrigações estatais assumidas, em vez de propiciar sua execução, as dificulta, o que poderia redundar em um esforço desmedido ou exagerado em detrimento da Comunidade de Punta Piedra.

251. Com base no exposto, a Corte considera que, para efeitos do presente caso, os acordos conciliatórios adotados foram idôneos, a fim de conseguir a regularização do território indígena que cabia de ofício ao Estado. No entanto, a falta de materialização concreta dos acordos que obrigam o Estado de Honduras, ou seja, sua falta de execução direta, sem exigir a ativação de outras vias judiciais, os tornaram ineficazes, o que impediu a possibilidade real de uso e gozo do território titulado em benefício da Comunidade Garífuna de Punta Piedra, razão pela qual o Estado violou o artigo 25, parágrafos 1º e 2º.c da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo da Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Série C Nº 346

130. A jurisprudência deste Tribunal salientou em outros casos que os povos indígenas e tribais têm direito a que existam mecanismos administrativos efetivos e expeditos para proteger, garantir e promover seus direitos sobre os territórios indígenas, mediante os quais se possam levar a cabo os processos de reconhecimento, titulação, demarcação e delimitação de sua propriedade territorial. Os procedimentos mencionados devem cumprir as regras do devido processo legal consagradas nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305, par. 227.)**

131. Juntamente com o acima exposto, a Corte reiterou que o direito de toda pessoa a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo perante os juízes ou tribunais competentes, que a ampare contra atos que violem seus direitos fundamentais, “constitui um dos pilares básicos, não só da Convenção Americana, mas do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática no sentido da Convenção”. Além disso, no que diz respeito a povos indígenas e tribais, é indispensável que os Estados ofereçam uma proteção efetiva que leve em conta suas particularidades e suas características econômicas e sociais, além de sua situação de especial vulnerabilidade, seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005, par. 63; e Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305, par. 228.)**

132. Este Tribunal destacou que não basta que a norma consagre processos destinados à titulação, delimitação, demarcação e desintrusão de territórios indígenas ou ancestrais, mas que esses processos tenham efetividade prática. Destacou também que esses

procedimentos devem ser efetivos no sentido de que devem supor uma possibilidade real de que as comunidades indígenas e tribais possam defender seus direitos e possam exercer o controle efetivo de seu território, sem nenhuma interferência externa. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001, par. 150 a 153; Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 153.)**

133. Nesse sentido, a Corte concorda com o critério da Relatora Especial das Nações Unidas para os Direitos dos Povos Indígenas, que, em sua peritagem, salientou que “efetividade” no contexto do caso *sub judice* implica que o procedimento administrativo elaborado pelo Estado seja rápido e capaz de regularizar e garantir o direito dos povos indígenas de usar seus territórios de forma pacífica, e deles usufruir. No caso concreto, isso não se limita à titulação formal da propriedade coletiva, mas inclui a retirada das pessoas não indígenas que se encontrem nesse território.

134. Embora seja certo que, a fim de analisar o prazo razoável, em termos gerais, a Corte deve considerar a duração global de um processo, em certas situações particulares pode ser pertinente uma avaliação específica de suas diferentes etapas. No presente caso, o Tribunal deve discernir não só se o processo administrativo teve uma demora excessiva, mas também o processo de desintrusão dos territórios do povo Xucuru. Por conseguinte, a seguir, a Corte passa a analisar os atos relevantes do processo administrativo e de desintrusão, no período em que pode exercer sua competência contenciosa, isto é, de 10 de dezembro de 1998 até a data de emissão desta Sentença.

136. Nesse sentido, a Corte considera que, conforme sua jurisprudência, a garantia de prazo razoável deve ser interpretada e aplicada com a finalidade de garantir as regras do devido processo legal consagrado no artigo 8º da Convenção Americana, em processos de natureza administrativa, ainda mais quando, por intermédio deles, se pretende proteger, garantir e promover os direitos sobre os territórios indígenas, mediante os quais se possam levar a cabo os processos de reconhecimento, titulação, demarcação e delimitação de sua propriedade territorial. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146, par. 97 e 98; e Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305, par. 227 e 251.)**

138. De maneira mais específica, em casos de povos indígenas com circunstâncias análogas, esta Corte considerou que a determinação de seus direitos não implica aspectos ou debates jurídicos que possam justificar um atraso de vários anos em razão da complexidade do assunto. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 181.)** Com efeito, no presente caso, o Tribunal constata que a existência e o alcance dos direitos do povo Xucuru sobre seus territórios não era objeto de controvérsia no momento em que o Estado reconheceu a competência contenciosa da Corte. O território havia sido demarcado e se encontravam pendentes unicamente a titulação e a desintrusão. A Corte constata que a homologação presidencial do território Xucuru ocorreu em 30 de abril de 2001, dois anos e quatro meses depois do reconhecimento da competência contenciosa. Não obstante isso, apenas em 18 de novembro de 2005 ocorre a titulação definitiva do referido território [...]. O Estado não demonstrou quais seriam os fatores de complexidade que explicariam o atraso na conclusão do processo de titulação, de dezembro de 1998 a novembro de 2005. Além disso, no entender da Corte, a ação de “suscitação de dúvidas” interposta pelo oficial do registro imobiliário da cidade de Pesqueira não era complexa porque se circunscrevia a um debate jurídico já estabelecido e resolvido pela Constituição Brasileira e demais normas jurídicas emitidas para

regulamentar o processo de reconhecimento, titulação, demarcação e registro de territórios indígenas.

139. Por outro lado, o Tribunal observa que a desintração dos territórios indígenas em determinadas circunstâncias pode implicar um trabalho complexo, atendendo a fatores como a dimensão do território, suas características geográficas, o número de terceiros instalados no território a sanear e o perfil ou características das pessoas ou grupos de pessoas a ser desalojadas, entre outros.

140. No caso em exame, a Corte não dispõe de prova suficiente para estabelecer com exatidão quantas pessoas e propriedades ainda se encontravam ocupadas por terceiros não indígenas em 10 de dezembro de 1998. O acervo probatório no presente caso permite estabelecer que, em 1992, 70% dos territórios tradicionais Xucuru se encontravam ocupados por terceiros, em 624 propriedades ou ocupações. Do mesmo modo, de acordo com a prova oferecida pelas partes, em 2016, esse percentual se teria reduzido a 0,5%, especificamente, seis proprietários não indígenas que ainda ocupam sete propriedades que se estendem por 160,43 hectares do território indígena Xucuru. Por outro lado, a Corte constatou que 45 indenizações ainda não foram pagas a terceiros não indígenas que já saíram do território [...].

141. No que se refere exclusivamente ao processo de desintração, a Corte considera que se tratava de um procedimento complexo e custoso, em razão do grande número de proprietários não indígenas. Sem prejuízo do exposto, observa que o processo de cadastro de ocupantes não indígenas demorou 18 anos (de 1989 a 2007) [...], ou seja, nove anos dentro da competência do Tribunal. Além disso, verificou-se que o procedimento de pagamento de indenizações por benfeitorias de boa-fé começou em 2001, e o último pagamento foi efetuado em 2013, concluindo a indenização de 523 ocupantes não indígenas. Segundo o depoimento da testemunha José Sergio de Souza, durante a audiência pública, e informação prestada pelo Estado, o pagamento de indenizações foi interrompido por vários anos em diversas oportunidades, por razões orçamentárias bem como por problemas na documentação dos beneficiários, e ainda não foi concluído. O Estado não demonstrou de maneira precisa qual era o percentual do território Xucuru que permanecia pendente de desintração em 10 de dezembro de 1998, nem explicou qual é, hoje, a complexidade concreta que explica a demora na desintração do território Xucuru, ou nela interfere. Sem prejuízo de que permaneçam somente seis ocupantes não indígenas no território Xucuru, no momento da emissão da presente Sentença, a Corte observa que, em que pese o grande número de ocupantes não indígenas presentes nesse território no início do processo de reconhecimento e titulação, em 1989, a complexidade e os custos do processo de desintração não justificam a demora de praticamente 28 anos – sendo 19 anos dentro da competência da Corte – para concluí-lo.

143. No presente caso, a Corte considera que foi demonstrado que cabia ao Estado, por intermédio da FUNAI, iniciar e impulsionar o processo administrativo de demarcação e titulação, além da desintração. Nesse sentido, o Tribunal considera que não se exigia do povo Xucuru que interviesse no processo administrativo, e não existe informação nem prova disponível que permita ao Tribunal inferir que a demora no processo seja imputável em alguma medida aos integrantes do Povo Indígena Xucuru.

145. [...] a Corte constata diversos momentos em que se percebe ausência de impulso processual por parte das autoridades estatais. Do expediente entregue, o Tribunal observa que não houve avanços significativos no processo administrativo, de 10 de dezembro de 1998 a 2001, quando ocorre a homologação presidencial das terras demarcadas.

146. A Corte observa que, embora a homologação presidencial do território demarcado tenha ocorrido em 30 de abril de 2001, a solicitação da FUNAI de registro da propriedade

foi impugnada pelo oficial do registro de imóveis de Pesqueira em agosto de 2002. Isso influenciou de maneira direta para que os territórios não fossem titulados até 18 de novembro de 2005. O Tribunal observa que a demora de quatro anos para a resolução dessa ação aconteceu apesar de sua falta de complexidade. Nesse sentido, o atraso adicional na titulação das terras é diretamente imputável à atividade processual do Estado e das autoridades que fizeram tramitar a ação.

147. De outra parte, no que se refere à desintrusão, o Tribunal considera que a conclusão é a mesma. Da prova disponível, se infere que a demora nesse processo ocorreu por dificuldades orçamentárias ou de organização do Estado. Em atenção a isso, as indenizações a terceiros de boa-fé e sua retirada do território tardou mais de 20 anos, 14 deles dentro da competência contenciosa da Corte [...], e esses trâmites ainda não foram concluídos.

148. Em relação a esse elemento [o dano provocado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo], a Corte sustentou que, para determinar a razoabilidade do prazo, deve-se levar em conta o dano provocado pela duração do procedimento na situação jurídica da pessoa nele envolvida, considerando, entre outros elementos, a matéria objeto de controvérsia. Nesse sentido, este Tribunal estabeleceu que, caso o tempo influa de maneira relevante na situação jurídica do indivíduo, será necessário que o procedimento avance com maior diligência, a fim de que o caso se resolva em tempo breve. O Tribunal considera que a demora em si mesma poderia implicar um dano autônomo ao direito à propriedade coletiva, motivo pelo qual será examinada em detalhe, à luz do artigo 21 da Convenção Americana [...].

149. Portanto, o Tribunal considera que, com base nas considerações expostas nesta seção, há suficientes elementos para concluir que o atraso do processo administrativo foi excessivo, em especial a homologação e a titulação do território Xucuru. Do mesmo modo, o tempo transcorrido para que o Estado realizasse a desintrusão dos territórios titulados é injustificável. Nesse sentido, a Corte considera que o Estado violou o direito à garantia judicial de prazo razoável, reconhecido no artigo 8.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

Efetividade do direito de propriedade comunal e propriedade privada de terceiros

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

140. Agora, no presente caso, não se discute a existência do direito dos membros das comunidades indígenas, especificamente da Comunidade Yakye Axa, a seus territórios, no entendimento do que a terra significa para seus membros, nem se discute o fato de que a caça, pesca e coleta sejam um elemento essencial de sua cultura. Há um consenso entre as partes a respeito da normativa interna que consagra os direitos territoriais dos membros das comunidades indígenas. O que está em discussão é a realização efetiva destes direitos.

142. O Estado argumentou que o direito à propriedade dos membros da Comunidade não pôde ser cumprido porque os representantes da mesma mantiveram uma atitude "intransigente na obtenção de 18.000 [hectares] da Estância Loma Verde" e porque o Congresso "considerou a produtividade ou a utilização econômica da terra" como critério para negar a expropriação dos territórios reivindicados, tornando-se impossível que o Estado confisque terras desconsiderando o direito à propriedade privada de seus atuais donos.

143. A Corte concorda com o Estado no sentido de que tanto a propriedade privada dos particulares como a propriedade comunitária dos membros das comunidades indígenas têm a proteção convencional concedida pelo artigo 21 da Convenção Americana. Não obstante isso, o reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas praticamente carece de sentido se não for estabelecida e delimitada fisicamente a propriedade. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007, par. 115.)**

144. Quando a propriedade comunal indígena e a propriedade privada particular entram em contradições reais ou aparentes, a própria Convenção Americana e a jurisprudência do Tribunal oferecem as diretrizes para definir as restrições admissíveis ao gozo e ao exercício destes direitos, a saber: a) devem estar estabelecidas por lei; b) devem ser necessárias; c) devem ser proporcionais, e d) devem ser feitas com o fim de alcançar um objetivo legítimo em uma sociedade democrática.

145. O artigo 21.1 da Convenção dispõe que “[a] lei pode subordinar [esse] uso e gozo [dos bens] ao interesse social.” A necessidade das restrições legalmente contempladas dependerá de que estejam orientadas a satisfazer um interesse público imperativo, sendo insuficiente que se demonstre, por exemplo, que a lei cumpre um propósito útil ou oportuno. A proporcionalidade é que a restrição deve ajustar-se estritamente à realização de um objetivo legítimo, interferindo na menor medida possível no efetivo exercício do direito restringido. Finalmente, para que as restrições sejam compatíveis com a Convenção, devem ser justificadas segundo objetivos coletivos os quais, por sua importância, prevaleçam claramente sobre a necessidade do pleno gozo do direito restringido.

146. Ao aplicar estes padrões aos conflitos que se apresentam entre a propriedade privada e os reclamos de reivindicação de propriedade ancestral dos membros de comunidades indígenas, os Estados devem avaliar, caso a caso, as restrições resultantes do reconhecimento de um direito sobre o outro. Assim, por exemplo, os Estados devem ter em conta que os direitos territoriais indígenas incluem um conceito mais amplo e diferente que está relacionado com o direito coletivo à sobrevivência como povo organizado, com o controle de seu *habitat* como uma condição necessária para a reprodução de sua cultura, para seu próprio desenvolvimento e para levar a cabo seus planos de vida. A propriedade sobre a terra garante que os membros das comunidades indígenas conservem seu patrimônio cultural.

147. Ao desconhecer o direito ancestral dos membros das comunidades indígenas sobre seus territórios, poder-se-ia estar afetando outros direitos básicos, como o direito à identidade cultural e a própria sobrevivência das comunidades indígenas e de seus membros.

148. Ao contrário, a restrição que se faça ao direito à propriedade privada de particulares pode ser necessária para alcançar o objetivo coletivo de preservar as identidades culturais em uma sociedade democrática e pluralista no sentido da Convenção Americana; e proporcional, caso seja feito o pagamento de uma justa indenização aos prejudicados, de acordo com o artigo 21.2 da Convenção.

149. Isto não significa que, sempre que estejam em conflito os interesses territoriais particulares ou estatais e os interesses territoriais dos membros das comunidades indígenas, prevaleçam os últimos sobre os primeiros. Quando os Estados estiverem impossibilitados, por razões concretas e justificadas, de adotar medidas para devolver o território tradicional e os recursos comunais dos povos indígenas, a compensação que se conceda deve ter como orientação principal o significado que possui a terra para elas [...].

(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Série C Nº 346, par. 125.)

150. A este respeito, o artigo 16.4 da Convenção nº 169 da OIT, ao referir-se ao retorno dos povos indígenas aos territórios dos quais foram deslocados, afirma que

Quando o retorno não for possível, [...] esses povos deverão receber, em todos os casos em que for possível, terras cuja qualidade e cujo estatuto jurídico sejam, pelo menos, iguais àqueles das terras que ocupavam anteriormente, e que lhes permitam cobrir suas necessidades e garantir seu desenvolvimento futuro. Quando os povos interessados preferirem receber indenização em dinheiro ou em bens, essa indenização deverá ser concedida com as garantias apropriadas.

151. A escolha e a entrega de terras alternativas, o pagamento de uma justa indenização ou ambos não ficam sujeitos a critérios meramente discricionários do Estado, devem ser, de acordo com uma interpretação integral da Convenção nº 169 da OIT e da Convenção Americana, a partir de um consenso com os povos interessados, conforme seus próprios procedimentos de consulta, valores, usos e direito consuetudinário.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Interpretação da Sentença de Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2006. Série C Nº 142

26. Dessa forma, o Tribunal deixa estabelecido com clareza que a tarefa de identificar o território tradicional da Comunidade Yakye Axa cabe ao Paraguai. Não obstante isso, esse trabalho deverá ater-se ao disposto na sentença do Tribunal, no sentido de que deverá levar em conta os valores, usos, costumes e o direito consuetudinário dos membros da Comunidade, que os vinculam a um território determinado. Do mesmo modo, no que diz respeito à entrega do referido território, caso ocorra que, após o processo de identificação, se constate que se encontra em mãos privadas, o Estado deverá avaliar a conveniência de expropriá-lo, levando em conta o especial significado que tem para a Comunidade. Finalmente, havendo motivos objetivos e fundamentados que impossibilitem que o Estado reivindique o território identificado como o tradicional da Comunidade, deverão ser-lhe entregues terras alternativas, que serão escolhidas de maneira consensual. Em qualquer dos casos, conforme se deduz do parágrafo 217 da Sentença de Mérito, “a extensão das terras deverá ser suficiente para garantir a manutenção e o desenvolvimento da própria forma de vida da Comunidade”.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

135. Uma vez demonstrado que o direito de recuperação das terras tradicionais perdidas está vigente, compete ao Estado realizar as ações necessárias para devolvê-las aos membros do povo indígena que as reclama. No entanto, conforme salientou a Corte, quando o Estado se veja impossibilitado, por motivos objetivos e fundamentados, de adotar medidas para devolver as terras tradicionais e os recursos comunais às populações indígenas, deverá entregar-lhes terras alternativas de igual extensão e qualidade, que serão escolhidas de maneira consensual com os membros dos povos indígenas, conforme suas próprias formas de consulta e decisão.

136. Isso posto, a Corte não pode decidir que o direito à propriedade tradicional dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa se sobrepõe ao direito à propriedade privada dos atuais donos ou vice-versa, porquanto a Corte não é um tribunal de direito interno que dirime as controvérsias entre particulares. Essa tarefa cabe exclusivamente ao Estado paraguaio. No entanto, compete ao Tribunal analisar se o Estado garantiu ou não os direitos humanos dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa. **(Em sentido similar, ver,**

entre outros: Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 144.)

137. Nesse sentido, o Tribunal constata que os argumentos que o Estado apresentou para justificar a falta de concretização do direito à propriedade dos indígenas não foram suficientes para relevar sua responsabilidade internacional. O Estado apresentou três argumentos: 1) que as terras reclamadas foram trasladadas de proprietário em proprietário “há muito tempo” e estão devidamente inscritas; 2) que essas terras estão sendo devidamente exploradas; e 3) que o proprietário das terras “está amparado por um Tratado entre a República do Paraguai e a República Federal da Alemanha [,] o que [...] é Lei da Nação”.

138. A respeito do primeiro argumento, a Corte considera que o mero fato de que as terras reclamadas estejam em mão privadas não constitui *per se* um motivo “objetivo e fundamentado” suficiente para denegar *prima facie* as solicitações indígenas. Caso contrário, o direito à devolução careceria de sentido e não ofereceria uma possibilidade real de recuperar as terras tradicionais, limitando-se unicamente a esperar a disposição dos arrendatários atuais, e forçando os indígenas a aceitar terras alternativas ou indenizações pecuniárias. Sobre o assunto, a Corte salientou que, quando existam conflitos de interesses nas reivindicações indígenas, a legalidade, a necessidade, a proporcionalidade e a consecução de um objetivo legítimo em uma sociedade democrática (utilidade pública e interesse social) terão de ser avaliados caso a caso, para restringir o direito de propriedade privada, por um lado, ou o direito às terras tradicionais, pelo outro. O conteúdo de cada um desses parâmetros já foi definido pelo Tribunal no Caso da Comunidade indígena Yakye Axa, razão pela qual se faz referência expressa ao já resolvido.

139. A mesma análise se aplica ao segundo argumento do Estado a respeito da produtividade das terras. A esse argumento subjaz a ideia de que os indígenas não podem, em nenhuma circunstância, reclamar suas terras tradicionais quando estejam sendo exploradas e em plena produtividade, olhando-se a questão indígena exclusivamente por meio da produtividade da terra e do regime agrário, o que é insuficiente para as peculiaridades próprias desses povos.

140. Finalmente, no que se refere ao terceiro argumento estatal, a Corte não dispõe do mencionado tratado firmado entre a Alemanha e o Paraguai, mas, segundo declaração do próprio Estado, o referido tratado permite a expropriação ou nacionalização dos investimentos de capital de uma das partes contratantes “por causa de utilidade ou interesse público”, o que poderia justificar a devolução de terras aos indígenas. Do mesmo modo, a Corte considera que a aplicação de acordos comerciais bilaterais não justifica o descumprimento das obrigações estatais emanadas da Convenção Americana; ao contrário, sua aplicação deve ser sempre compatível com a Convenção Americana, tratado multilateral de direitos humanos dotado de especificidade própria, que gera direitos em favor de indivíduos e não depende inteiramente da reciprocidade dos Estados.

141. Pelo exposto, a Corte rejeita os três argumentos estatais mencionados supra, e não os considera suficientes para justificar a falta de materialização do direito à propriedade dos membros da Comunidade Sawhoyamaya.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

102. Dois argumentos adicionais e inter-relacionados apresentados pelo Estado a respeito do porquê não reconheceu e protegeu legalmente os sistemas de posse da terra dos povos

indígenas e tribais se referem às supostas dificuldades e sensibilidades das questões tratadas, e à inquietude que circunda a possibilidade de uma legislação favorável aos povos indígenas e tribais ser percebida como uma atitude discriminatória contra o resto da população. Quanto à primeira questão, a Corte observa que o Estado não pode se abster de cumprir as obrigações internacionais previstas na Convenção Americana simplesmente porque é difícil fazê-lo. A Corte compartilha a inquietude do Estado quanto à complexidade das questões relacionadas com este tema; entretanto, o Estado tem o dever de reconhecer o direito à propriedade dos membros do povo Saramaka, no âmbito de seu sistema coletivo de propriedade, e estabelecer os mecanismos necessários para tornar efetivo internamente o direito consagrado na Convenção, conforme interpretou este Tribunal em sua jurisprudência.

103. Além disso, é improcedente o argumento do Estado de que é discriminatório aprovar uma lei que reconheça as formas comunais de posse da terra. É um princípio estabelecido no Direito Internacional que o tratamento desigual a pessoas em condições desiguais não constitui necessariamente uma discriminação não permitida. A legislação que reconhece estas diferenças não é, portanto, necessariamente discriminatória. No contexto dos integrantes dos povos indígenas e tribais, esta Corte já expressou que é necessária a adoção de medidas especiais a fim de garantir sua sobrevivência de acordo com suas tradições e costumes [...]. Por essa razão, é improcedente o argumento do Estado a respeito de sua incapacidade de criar legislação nesta área devido à suposta complexidade da questão ou da possível natureza discriminatória desta legislação.

104. Adicionalmente, o Estado argumentou que o Poder Judiciário, por meio de seus tribunais, poderia reconhecer os direitos à propriedade comunal, mas que os membros do povo Saramaka se negaram a demandar perante os tribunais internos para reclamar este reconhecimento. Em primeiro lugar, deveria ser feita uma distinção entre a obrigação do Estado conforme o artigo 2 da Convenção para efetivar, mediante legislação interna, os direitos ali consagrados e a obrigação conforme o artigo 25 de proporcionar recursos efetivos e adequados para reparar as supostas violações a estes direitos. A Corte tratará, a seguir [...] em sua análise sobre a suposta violação do artigo 25 da Convenção, da efetividade dos recursos mencionados pelo Estado, inclusive daqueles disponíveis de acordo com o artigo 1386 do Código Civil do Suriname, para reparar as supostas violações ao direito dos membros do povo Saramaka à propriedade de acordo com seu sistema de propriedade comunal.

105. A Corte observa que mesmo que a chamada legislação judicial possa ser um meio para o reconhecimento dos direitos dos indivíduos, especialmente nos sistemas de *common law*, a disponibilidade de um procedimento deste tipo não cumpre, por si só, as obrigações do Estado de tornar efetivos os direitos consagrados na Convenção Americana. Isto é, a mera possibilidade de reconhecimento de direitos através de determinado processo judicial não é substituto para o reconhecimento real destes direitos. O processo judicial mencionado pelo Estado deve, então, ser entendido como um meio através do qual poderiam ser efetivados estes direitos no futuro, mas que ainda não reconheceu, efetivamente, os direitos em questão. Em todo caso, o direito dos integrantes do povo Saramaka em particular, ou dos membros dos povos indígenas ou tribais em geral, de possuir a terra em forma coletiva ainda não foi reconhecido por nenhum tribunal interno do Suriname.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº 284

145. Levando em conta o exposto, a Corte constata que, embora o Estado tenha outorgado um título de propriedade coletiva à comunidade Piriati Emberá sobre suas terras, atuou contra suas obrigações estabelecidas na legislação interna e internacional ao conceder um título de propriedade privada ao senhor C.C.M. sobre parte dessas terras, desse modo restringindo o gozo efetivo pela referida comunidade do direito outorgado à propriedade comunal.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Série C Nº 346

124. Para a situação em especial dos povos indígenas, a perita Victoria Tauli-Corpuz, Relatora Especial das Nações Unidas para os Direitos dos Povos Indígenas, observou que para garantir o uso e o gozo do direito da propriedade coletiva, os Estados devem assegurar que não exista interferência externa sobre os territórios tradicionais, ou seja, devem eliminar qualquer tipo de interferência sobre o território em questão por meio da desintrusão, com o objetivo de que o exercício do direito à propriedade tenha um conteúdo tangível e real. No mesmo sentido, manifestou-se no presente processo o perito Carlos Frederico Marés de Souza Filho. Um reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas carece de sentido caso as populações ou povos interessados não possam exercer plenamente e de forma pacífica seu direito. A desintrusão não só implica a retirada de terceiros de boa-fé ou de pessoas que ocupem ilegalmente os territórios demarcados e titulados, mas a garantia de sua posse pacífica, e que os bens titulados careçam de vícios ocultos, isto é, que sejam livres de obrigações ou gravames em benefício de terceiras pessoas. Caso isso não se verifique, para a Corte é claro que o direito de propriedade coletiva não foi garantido por completo. Assim, a Corte considera que os processos administrativos de delimitação, demarcação, titulação e desintrusão de territórios indígenas são mecanismos que garantem segurança jurídica e proteção a esse direito.

125. O acima exposto não significa que sempre que estejam em conflito os interesses territoriais particulares ou estatais e os interesses territoriais dos membros das comunidades indígenas devam prevalecer os últimos sobre os primeiros. Esta Corte já se pronunciou sobre as ferramentas jurídicas necessárias para resolver essas situações. A Corte reitera sua jurisprudência no sentido de que tanto a propriedade privada dos particulares como a propriedade coletiva dos membros das comunidades indígenas tenham a proteção convencional que lhes concede o artigo 21 da Convenção Americana. Sobre o assunto, a Corte salientou que, quando existam conflitos de interesses nas reivindicações indígenas, ou quando o direito à propriedade coletiva indígena e a propriedade privada particular entrem em contradição real ou aparente, haverá necessidade de avaliar caso a caso a legalidade, a necessidade, a proporcionalidade e a consecução de um objetivo legítimo numa sociedade democrática (utilidade pública e interesse social), para restringir o direito de propriedade privada, por um lado, ou o direito às terras tradicionais, por outro, sem que a limitação a esse último implique a denegação de sua subsistência como povo. O conteúdo de cada um desses parâmetros foi definido pelo Tribunal em sua jurisprudência (Caso Comunidade indígena Yakye Axa e adiante). **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005, par. 143, 144, 145, 146, 149, 151 e 217; Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015, par. 155 e 158.)**

126. Essa tarefa compete exclusivamente ao Estado, sem discriminação alguma e levando em conta os critérios e circunstâncias anteriormente destacados, entre eles, a relação especial que os povos indígenas têm com suas terras. Não obstante isso, a Corte julga pertinente fazer uma distinção entre a ponderação de direitos que, às vezes, será necessária durante um processo de reconhecimento, demarcação e titulação dos direitos territoriais dos povos interessados, e o processo de desintrusão. Este último normalmente exigirá que os direitos de propriedade coletiva já tenham sido definidos.

127. Nesse sentido, a Corte constata que no Brasil a ponderação anteriormente descrita não é necessária, atendendo à Constituição Federal e sua interpretação por parte do Supremo Tribunal Federal, a qual confere preeminência ao direito à propriedade coletiva sobre o direito à propriedade privada, quando se estabelece a posse histórica e os laços tradicionais do povo indígena ou tradicional com o território, ou seja, os direitos dos povos indígenas ou originários prevalecem frente a terceiros de boa-fé e ocupantes não indígenas. Além disso, o Estado afirmou que tem o dever constitucional de proteger as terras indígenas.

161. Por outro lado, como foi estabelecido anteriormente, o processo de demarcação e titulação e a resolução das ações judiciais interpostas por terceiros demoraram excessivamente, não foram efetivos, nem garantiram segurança jurídica ao povo Xucuru. Além disso, embora seja certo que o processo administrativo em suas diversas etapas se encontra estabelecido na legislação brasileira, fica evidente que não surtiu os efeitos para os quais foi concebido, isto é, garantir que o povo Xucuru tenha confiança plena de exercer pacificamente seus direitos de uso e gozo de seus territórios tradicionais. A juízo do Tribunal, apesar de que somente seis ocupantes não indígenas permaneçam vivendo dentro do território indígena, e de que 45 ex-ocupantes não tenham recebido sua indenização, enquanto o povo Xucuru não tenha segurança jurídica para exercer plenamente seu direito de propriedade coletiva, as instâncias nacionais não terão sido completamente efetivas em garantir esse direito. Esse fato não constitui uma constatação limitada no momento de emissão da presente Sentença, mas também leva em consideração os quase 19 anos, de 10 de dezembro de 1998 até esta data, em que a inefetividade do processo implicou um agravo direto ao direito de propriedade do Povo Indígena Xucuru. Desse modo, a Corte considera que a violação desse direito ocorre ao não ser ele garantido efetivamente e ao não se prover segurança jurídica.

162. Portanto, o Tribunal conclui que o processo administrativo de titulação, demarcação e desintrusão do território indígena Xucuru foi parcialmente ineficaz. Por outro lado, a demora na resolução das ações interpostas por terceiros não indígenas afetou a segurança jurídica do direito de propriedade do Povo Indígena Xucuru. Nesse sentido, a Corte considera que o Estado violou o direito à proteção judicial e o direito à propriedade coletiva, reconhecidos nos artigos 25 e 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400

135. O Estado caracterizou as famílias *criollas* como “habitantes rurais vulneráveis” [...]. A perita Buliubasich se referiu a elas como um grupo “empobrecido”. A visita *in loco* ofereceu uma percepção compatível com essas caracterizações.

136. As declarações do Estado sobre os colonos *criollos* que habitam os lotes 14 e 55 são compatíveis com as considerações que, no âmbito das Nações Unidas, foram feitas a respeito de camponeses, mediante a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Camponeses e de Outras Pessoas que Trabalham nas Zonas Rurais (doravante

denominada “Declaração sobre os Camponeses”). O documento salienta que, em geral, os camponeses “sofrem, de maneira desproporcional, pobreza, fome e desnutrição”; têm ou costumam ter, por “vários fatores”, “dificulda[des para] fazer-se ouvir [e] defender seus direitos humanos”, inclusive para “ter acesso aos tribunais, aos agentes de polícia, aos promotores e aos advogados”. Em especial, a Declaração sobre os Camponeses destaca que o “acesso” à terra e a recursos naturais “é cada vez mais difícil” para os “habitantes de zonas rurais”, e que há diversos “fatores que dificultam” que essas pessoas possam “defender [...] seus direitos de posse e garantir o uso sustentável dos recursos naturais de que dependem”. A Declaração sobre os Camponeses expressa que as “normas e princípios internacionais de direitos humanos” devem “interpret[ar-se] e [...] aplic[ar-se] de forma coerente” com a “necessidade de que os direitos humanos dos camponeses sejam mais bem protegidos”. A Corte esclarece que não está avaliando a responsabilidade estatal com base na Declaração sobre os Camponeses, mas que faz alusão a ela como uma referência complementar que, em conformidade com as declarações da Argentina sobre a vulnerabilidade da população *criolla*, mostra a pertinência de se levar em conta a situação particular dessa população, a fim de resguardar seus direitos.

137. A Corte não pode ignorar que o Estado tem deveres em relação à população *criolla*, na medida em que, dada sua situação de vulnerabilidade, deve adotar ações positivas destinadas a garantir seus direitos.

138. Isso posto, como já se disse, não está em dúvida a propriedade das comunidades indígenas sobre 400.000 hectares dos lotes 14 e 55. O Estado, a fim de garantir esse direito, devia ter materializado a regularização da propriedade indígena, bem como adotado ações para concretizar o traslado ou o reassentamento da população *criolla* fora dela. Sem prejuízo disso, não se pode fazer caso omissis do modo por que o Estado tem de cumprir sua obrigação. Nesse sentido, a Argentina deve agir observando os direitos da população *criolla* [...].

139. Ressalta-se a relevância do exposto, pois se trata de um dado necessário para avaliar o procedimento seguido, o qual, em virtude da extensão da terra e do número de pessoas envolvidas, com suas diferentes características e problemas, é evidentemente complexo. A Corte destaca e avalia positivamente o processo de diálogo que se seguiu no caso com intervenção do Estado, colonos *criollos* e comunidades indígenas. Isso, porquanto entende que um procedimento com essas características tem o potencial de permitir ao Estado o cumprimento de suas diversas obrigações e a satisfação dos direitos implicados.

Garantia do direito de propriedade

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

154. A garantia do direito à propriedade comunitária dos povos indígenas deve levar em conta que a terra está 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 de seu entorno, sua integração com a natureza e sua história, os membros das comunidades indígenas transmitem de geração em geração este patrimônio cultural imaterial, que é recriado constantemente pelos membros das comunidades e grupos indígenas.

155. Apesar de o Paraguai reconhecer o direito à propriedade comunitária em seu próprio ordenamento jurídico, não adotou as medidas adequadas de direito interno necessárias para garantir o uso e gozo efetivo por parte dos membros da Comunidade Yakye Axa de

suas terras tradicionais e, com isso, ameaçou o livre desenvolvimento e a transmissão de sua cultura e práticas tradicionais, nos termos indicados no parágrafo anterior.

156. Por todo o anteriormente exposto, a Corte conclui que o Estado violou o artigo 21 da Convenção Americana, em detrimento dos membros da Comunidade Yakyé Axa, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

143. Embora o Paraguai reconheça, em seu ordenamento, o direito à propriedade comunitária das terras e recursos naturais dos indígenas, o reconhecimento meramente abstrato ou jurídico desse direito carece praticamente de sentido, caso não se tenha delimitado fisicamente e entregado as terras, por falta de medidas adequadas de direito interno necessárias para garantir o uso e gozo efetivo desse direito por parte dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa. Com isso se ameaçou o livre desenvolvimento e transmissão de sua cultura e práticas tradicionais.

144. Por todo o exposto, a Corte conclui que o Estado violou o artigo 21 da Convenção Americana, em prejuízo dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa, em relação aos artigos 1.1 e 2º do mesmo instrumento.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

116. Em última instância, o Estado expressou seu compromisso de "melhorar a codificação atual do sistema de direitos à terra dos povos tribais e indígenas". Para tal efeito, o Presidente do Suriname designou um comitê de especialistas no ano 2006 para tratar essa questão. Entretanto, até a presente data, o sistema jurídico do Estado segue sem reconhecer o direito à propriedade dos membros do povo Saramaka em relação com seu território, mas apenas outorga um privilégio ou permissão de uso e de ocupação das terras a critério do Estado. Por esta razão, a Corte considera que o Estado não cumpriu seu dever de efetivar, no âmbito interno, os direitos à propriedade dos membros do povo Saramaka de acordo com o artigo 21 da Convenção, em relação aos artigos 2 e 1.1 deste instrumento.

117. A seguir, a Corte deve determinar o alcance do direito dos membros do povo Saramaka sobre o território que tradicionalmente possuíram e as obrigações respectivas do Estado, dentro do contexto do presente caso.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

181. Em vista de todo o exposto, a Corte reitera a obrigação do Estado de garantir o uso e o gozo efetivo do direito à propriedade indígena ou tribal, para o que podem ser adotadas diversas medidas, entre elas a regularização. Nesse sentido, para efeitos do presente caso, o Tribunal entende que a regularização consiste em um processo que tem origem na obrigação do Estado de remover qualquer tipo de interferência sobre o território em questão. Em especial, se realizará mediante a posse plena do legítimo proprietário e, caso seja procedente e segundo o acordado, mediante o pagamento de melhorias e o reassentamento dos terceiros ocupantes, a fim de que a Comunidade de Punta Piedra possa fazer uso e gozo pacífico e efetivo de seu domínio pleno da propriedade coletiva.

189. Portanto, a falta de garantia do uso e gozo, pela ausência de regularização, por parte do Estado, do território da Comunidade de Punta Piedra, durante mais de 15 anos, bem como pela falta de execução desses acordos, resultaram em graves tensões entre as comunidades em questão. Isso impediu a Comunidade de Punta Piedra de gozar da posse e da proteção efetiva de seu território frente a terceiros, em violação do direito à propriedade coletiva.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305

144. Com respeito ao território onde se encontra hoje situada a empresa Macerica, a Corte constata que a Comunidade Triunfo de la Cruz não pôde exercer plenamente o direito de usar o título de garantia de ocupação a ela conferido no ano de 1979, e dele usufruir. O exposto se fundamenta no fato de que: i) essa área estava ocupada pela empresa Macerica; ii) essa área estava em disputa desde o ano de 1969; e iii) existia um título em favor da empresa Macerica, cuja validade para comprovar o domínio desse lote não estava clara. Essa situação se prolongou além do ano de 1982, data a partir da qual o Estado estava obrigado a expedir medidas de proteção dos direitos e interesses das comunidades indígenas existentes no país e especialmente das terras e florestas onde estavam assentadas, em conformidade com o estabelecido no artigo 346 da Constituição [...].

145. Por conseguinte, a Corte considera que o Estado é responsável por não haver garantido o direito de propriedade da Comunidade em relação ao título adjudicado em garantia de ocupação no ano de 1979, que se superpõe à área onde se encontra localizado o território ocupado pela empresa Macerica, em violação do artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

146. O Tribunal explicita que a declaração de responsabilidade do Estado por não haver garantido a posse pacífica do território adjudicado em garantia de ocupação à Comunidade não implica um pronunciamento sobre os direitos de particulares que já possuíam um título de propriedade privada sobre parte dessas terras. Nesse ponto, a Corte se refere unicamente à responsabilidade do Estado de Honduras por haver outorgado um título de ocupação de um território que não era possível ocupar em sua totalidade e sobre o qual não existia plena segurança jurídica quanto à titularidade.

148. [...], a Corte conclui que a Comunidade Triunfo de la Cruz não pôde exercer plenamente o direito de usar e gozar, que decorre do título outorgado em garantia de ocupação, do ano de 1979, posto que a Municipalidade vendeu, posteriormente a 1979, parte desse território à empresa IDETRISA, para que pudesse desenvolver projetos turísticos. Portanto, a Corte considera que o Estado é responsável por não haver garantido o direito de propriedade da Comunidade, em relação ao título adjudicado em garantia de ocupação, no ano de 1979, que se superpõe à área onde se encontra localizado o território ocupado pela empresa Idetrisa, em violação do artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

150. A Corte constata que, segundo foi informado pelo INA, no ano de 2001, essa área se encontra situada dentro do raio urbano de Tela, que faz parte do Lote A1, considerado por essa mesma instituição como território tradicional da Comunidade Triunfo de la Cruz [...]. Por outro lado, a adjudicação das 22 quadras sobre parte do território tradicional da Comunidade teve lugar após a ratificação da Convenção 169 da OIT por parte de Honduras. Nesse momento, Honduras havia assumido o compromisso internacional de garantir o direito à propriedade das comunidades indígenas sobre seus territórios tradicionais [...].

151. Por conseguinte, o Tribunal conclui que o Estado é responsável por haver violado o dever de garantir o direito à propriedade da Comunidade Triunfo de la Cruz, constante do artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, por haver permitido a adjudicação de um título de propriedade de um prédio que se encontra situado no território que fora reconhecido por um ente estatal como tradicional, e que estava em parte ocupado pelos membros da Comunidade.

152. Com respeito a esse ponto, a Corte lembra que a responsabilidade do Estado em relação à área onde se encontram as 22 quadras que haviam sido adjudicadas ao sindicato de trabalhadores da municipalidade deve-se entender, sem prejuízo dos direitos de terceiros afetados de obter um ressarcimento ou uma compensação, em conformidade com o disposto no direito interno hondurenho.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña y Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

149. A esse respeito, a jurisprudência constante da Corte estabeleceu que os povos indígenas e tribais que involuntariamente perderam suas terras tradicionais, trasladadas legitimamente a terceiros inocentes, têm o direito de reivindicar essas terras ou de obter outras terras de igual extensão e qualidade.

154. Com fundamento no exposto, este Tribunal conclui que o acesso direto desses povos ao rio Marowijne foi restringido e, por conseguinte, o uso e gozo dos territórios tradicionais contíguos ao rio. Não obstante isso, a Corte considera que permanece vigente o direito dos Povos Kaliña e Lokono de reivindicar suas terras tradicionais, atualmente na posse e propriedade de terceiros não indígenas.

155. Sem prejuízo do exposto, a Corte reitera sua jurisprudência no sentido de que tanto a propriedade privada dos particulares como a propriedade coletiva dos membros das comunidades indígenas têm a proteção convencional que lhes outorga o artigo 21 da Convenção Americana. Sobre o assunto, a Corte salientou que quando existam conflitos de interesses nas reivindicações indígenas, ou quando o direito à propriedade comunal indígena e a propriedade privada particular entram em contradição real ou aparente, serão avaliados, caso a caso, a legalidade, a necessidade, a proporcionalidade e a consecução de um objetivo legítimo em uma sociedade democrática (utilidade pública e interesse social), para restringir o direito de propriedade privada, por um lado, ou o direito às terras tradicionais, pelo outro, sem que a limitação a esse último implique a denegação de sua subsistência como povo. O conteúdo de cada um desse parâmetros foi definido pelo Tribunal em sua jurisprudência [...].

156. Nesse sentido, não cabe à Corte decidir se o direito à propriedade coletiva dos Povos Kaliña e Lokono deve primar sobre o direito à propriedade privada, porquanto não é um tribunal de direito interno que esclarece as controvérsias entre particulares. Essa tarefa cabe exclusivamente ao Estado, sem discriminação alguma e levando em conta os critérios e circunstâncias anteriormente mencionadas, entre elas a relação especial que os povos indígenas têm com suas terras.

157. Do mesmo modo, o Tribunal considera que o fato de que as terras reclamadas estejam em mãos privadas não constitui *per se* um motivo suficiente para denegar *prima facie* as solicitações indígenas. Isso posicionaria os povos indígenas em uma situação vulnerável em que os direitos à propriedade individual podem triunfar sobre os direitos à propriedade comunal, em virtude da mera existência de títulos em favor dos primeiros, em detrimento dos segundos, como o ocorrido em casos como Tjang A Sjin Vs. Zaalman e Celientje Martina Joeroeja-Koewie e outros Vs. Suriname & Surinam Stone & Industries N.V. [...].

158. O que acima se destaca não significa que sempre que estejam em conflito os interesses territoriais particulares ou estatais e os interesses territoriais dos membros das comunidades indígenas prevaleçam os últimos sobre os primeiros. Por esse motivo, caso o Estado se veja impossibilitado, por razões objetivas, concretas e justificadas, de adotar medidas para devolver o território tradicional e os recursos comunais aos Povos Kaliña e Lokono, após ter sido avaliada adequadamente, conforme o exposto nesta Sentença, a possibilidade de expropriação dos territórios de terceiros, poderá o Estado oferecer terras alternativas de igual ou maior extensão e qualidade, o pagamento de uma justa indenização ou ambos, e de maneira consensual com os povos interessados [...].

159. Sem prejuízo do exposto, o Estado deverá desenvolver, de comum acordo com os povos Kaliña e Lokono e os terceiros, regras de convivência pacífica e harmoniosa nas terras em questão, que respeitem os usos e costumes desses povos e garantam seu acesso ao rio Marowijne [...].

160. Com base no exposto, a Corte conclui que o Estado do Suriname tinha conhecimento da reivindicação de terras dos Povos Kaliña e Lokono e continuou emitindo títulos de propriedade e arrendamento em favor de terceiros privados, pelo menos até 2013, apesar dessas queixas concretas. Do mesmo modo, o Tribunal reitera que a falta de delimitação, demarcação e titulação em favor dos povos Kaliña e Lokono fomentou a continuidade da emissão de títulos, sem que existisse no foro interno um recurso que lhes permitisse conseguir a proteção de seus direitos [...], em violação do dever de garantia do artigo 21 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Série C Nº 346

121. Esta Corte afirmou reiteradamente que o artigo 1.1 da Convenção apresenta duas vertentes. Por um lado, se encontra a obrigação (negativa) de respeito, que implica que os Estados devem se abster de cometer atos que infrinjam os direitos e as liberdades fundamentais reconhecidas pela Convenção; por outro, encontram-se as obrigações (positivas) de garantia dos Estados. Essas obrigações implicam o dever dos Estados Partes de organizar todo o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas mediante as quais se manifesta o exercício do poder público, de maneira que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos humanos. Essas obrigações se configuram e devem manifestar-se de diferentes formas, dependendo do direito de que se trate. É evidente que, por exemplo, assegurar a igualdade e a não discriminação *de jure* e *de facto* não exige do Estado os mesmos atos praticados para assegurar o livre uso e gozo da propriedade privada ou, como neste caso, da propriedade coletiva das populações indígenas.

122. Muito estreitamente vinculado ao anterior, encontra-se o princípio de segurança jurídica. Esse princípio garante, entre outros aspectos, estabilidade nas situações jurídicas, e é parte fundamental da confiança do cidadão na institucionalidade democrática. Essa confiança é um dos pilares essenciais sobre os quais reside um Estado de Direito, desde que se fundamente em uma real e efetiva certeza dos direitos e liberdades fundamentais. Este Tribunal coincide com seu par europeu no sentido de que esse princípio se encontra implícito em todos os artigos da Convenção. Em contraposição, a falta de segurança jurídica pode se originar em aspectos legais e administrativos, ou em práticas estatais que reduzam a confiança pública nas instituições (judiciais, legislativas ou executivas), ou no gozo dos direitos ou obrigações reconhecidos por meio daquelas, e impliquem instabilidade quanto ao exercício dos direitos fundamentais e de situações jurídicas em geral.

123. Desse modo, para esta Corte, a segurança jurídica se vê assegurada – entre outras concepções – enquanto exista confiança de que os direitos e liberdades fundamentais serão respeitados e garantidos a todas as pessoas sob a jurisdição de um Estado Parte na Convenção Americana. Isso, como se explicou, pode se dar por diversos meios, dependendo da situação concreta e do direito humano de que se trate.

124. Para a situação em especial dos povos indígenas, a perita Victoria Tauli-Corpuz, Relatora Especial das Nações Unidas para os Direitos dos Povos Indígenas, observou que para garantir o uso e o gozo do direito da propriedade coletiva, os Estados devem assegurar que não exista interferência externa sobre os territórios tradicionais, ou seja, devem eliminar qualquer tipo de interferência sobre o território em questão por meio da desintrusão, com o objetivo de que o exercício do direito à propriedade tenha um conteúdo tangível e real. No mesmo sentido, manifestou-se no presente processo o perito Carlos Frederico Marés de Souza Filho. Um reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas carece de sentido caso as populações ou povos interessados não possam exercer plenamente e de forma pacífica seu direito. A desintrusão não só implica a retirada de terceiros de boa-fé ou de pessoas que ocupem ilegalmente os territórios demarcados e titulados, mas a garantia de sua posse pacífica, e que os bens titulados careçam de vícios ocultos, isto é, que sejam livres de obrigações ou gravames em benefício de terceiras pessoas. Caso isso não se verifique, para a Corte é claro que o direito de propriedade coletiva não foi garantido por completo. Assim, a Corte considera que os processos administrativos de delimitação, demarcação, titulação e desintrusão de territórios indígenas são mecanismos que garantem segurança jurídica e proteção a esse direito.

126. Essa tarefa compete exclusivamente ao Estado, sem discriminação alguma e levando em conta os critérios e circunstâncias anteriormente destacados, entre eles, a relação especial que os povos indígenas têm com suas terras. Não obstante isso, a Corte julga pertinente fazer uma distinção entre a ponderação de direitos que, às vezes, será necessária durante um processo de reconhecimento, demarcação e titulação dos direitos territoriais dos povos interessados, e o processo de desintrusão. Este último normalmente exigirá que os direitos de propriedade coletiva já tenham sido definidos.

128. Também é importante destacar que a titulação de um território indígena no Brasil reveste caráter declaratório, e não constitutivo, do direito. Esse ato facilita a proteção do território e, por conseguinte, constitui etapa importante de garantia do direito à propriedade coletiva. [...] A demarcação, portanto, seria um ato de proteção, e não de criação do direito de propriedade coletiva no Brasil, o qual é considerado originário dos povos indígenas e tribais.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400

114. Ficou estabelecido que o direito de propriedade das comunidades indígenas sobre seu território ancestral não está em discussão e foi reconhecido em diferentes atos estatais [...]. Esse ponto será, ademais, detalhado mais adiante [...]. A questão que a Corte deve determinar é se a conduta estatal seguida no caso ofereceu segurança jurídica adequada ao direito de propriedade comunitária e se permitiu o livre exercício e gozo desse direito por parte das comunidades indígenas.

115. A esse respeito, em conformidade com as diretrizes já mencionadas [...], a Corte afirmou que as comunidades indígenas têm direito à concessão de um "título de propriedade formal, ou outra forma similar de reconhecimento estatal, que confira segurança jurídica à posse indígena da terra frente à ação de terceiros ou dos agentes do

próprio Estado”. Nesse âmbito, devem-se reconhecer as formas e modalidades diversas e específicas de controle, propriedade, uso e gozo dos territórios por parte das comunidades, sem interferência de terceiros [...].

116. Conforme se expressou [...], para materializar os direitos territoriais dos povos indígenas abrigados pelo artigo 21 da Convenção, os Estados devem prever um mecanismo efetivo, mediante a adoção das medidas legislativas e administrativas necessárias, devendo cumprir as regras do devido processo legal consagradas nos artigos 8º e 25 da Convenção Americana. Em virtude do artigo 2º da Convenção, os Estados devem adaptar seu direito interno para que esses mecanismos existam e sejam adequados e efetivos: devem supor uma possibilidade real para que as comunidades possam defender seus direitos e exercer o controle efetivo de seu território, sem nenhuma interferência externa. Do mesmo modo, deve-se deixar dito que os povos indígenas têm o direito de não se sujeitar a uma demora irrazoável para uma solução definitiva de sua queixa.

117. As diretrizes acima devem ser confrontadas com o que ocorreu no caso. Este Tribunal observa que, como se explicará, o Estado reconheceu a propriedade comunitária. Deve-se analisar se isso foi realizado de forma adequada, compatível com a Convenção. Nesse sentido, houve diferentes atos estatais relacionados ao reconhecimento da propriedade, embora não tenham resultado do desenvolvimento de um procedimento regrado, estabelecido de forma legal e prévia. O que ocorreu foi uma reivindicação da propriedade por parte de comunidades indígenas, formalizado em 1991, e, em seguida, uma interação das comunidades e do governo, cujo roteiro ao longo dos anos apresentou diversos incidentes, e em que houve intervenção da população *criolla* e vários acordos com ela, referendados por atos normativos estatais. Essa interação, que não se levou a cabo seguindo diretrizes procedimentais preestabelecidas legalmente, redundou em diferentes atos de governo: basicamente, Decretos do Poder Executivo saltenho, que, de diferentes maneiras, foram avançando no reconhecimento da propriedade.

118. Isso posto, salientou-se que, em virtude da conjunção dos artigos 2º, 8º, 21 e 25 da Convenção, os Estados devem dispor, em seu direito interno, procedimentos adequados para viabilizar queixas territoriais indígenas [...]. Não obstante isso, se, em um caso concreto, o Estado atendeu de outro modo ao direito de propriedade comunitária, não é necessário examinar se sua legislação interna geral é adequada ao dever mencionado. Caso contrário, se se conclui que o direito não foi atendido, de fato, é importante analisar se nesse ponto incidiu a ordem jurídica geral em seus aspectos relevantes.

119. Por esse motivo, a Corte examinará, em primeiro lugar, se a Argentina garantiu de modo adequado o direito de propriedade, segundo o artigo 21 da Convenção, e, em seguida, caso seja pertinente, a compatibilidade do ordenamento jurídico estatal com a Convenção. A Corte não procederá ao primeiro exame mencionado considerando os artigos 8º e 25 da Convenção, uma vez que não se aplicam, já que, conforme se expôs, as ações não se inserem em um processo previamente regulamentado [...]. Nesse sentido, não analisará a observância da razoabilidade do prazo seguido como garantia processual, sem prejuízo de levar em conta o impacto do tempo no exercício do direito de propriedade.

120. Cumpre esclarecer também que a Corte examinará o cumprimento do artigo 21 convencional, com respeito à obrigação de garantia estabelecida no artigo 1.1 do tratado, mas também a respeito do artigo 2º, embora em um sentido distinto do já expressado. O artigo 2º, com efeito, não só se relaciona com a adaptação normativa formal da ordem jurídica interna da Convenção, mediante a adoção de “medidas legislativas”, mas também com a adoção de medidas “de outro caráter” para tornar efetivos os direitos. Entre essas medidas podem se encontrar as destinadas a concretizar ou materializar as normas que o próprio Estado adotou, a fim de atender a um direito. Desse modo, será avaliada a conduta

estatal, considerando os atos do Estado que formalmente avançaram no reconhecimento da propriedade, mas também as medidas para sua concretização efetiva.

121. A Corte avaliará, então, com base no exposto, se o Estado possibilitou de forma adequada o reconhecimento de propriedade. Com efeito, como se detalhará [...], é claro que, pelo menos desde 2007, com base em acordos entre *criollos* e indígenas, referendados pelo Estado, se determinou que uma extensão de 400.000 hectares nos lotes 14 e 55 cabem a comunidades indígenas. Também decorre dos fatos que, apesar do exposto, a separação da propriedade indígena e da terra correspondente a *criollos* ainda não se concretizou em sua totalidade: até o presente se manteve a presença *criolla* e não se concluiu a metodologia de “diálogo” (que se descreverá mais adiante, *infra...*) para acordar os diferentes locais de “relocalização” e concretizar seu traslado.

147. A Corte salienta a complexidade do caso e as dificuldades do Estado para concretizar as ações necessárias para garantir adequadamente o direito de propriedade. A Argentina destacou a complexidade que implica “o traslado de pessoas *criollas*, adultos, adolescentes e meninos e meninas, famílias inteiras com seu gado e unidades econômicas de subsistência, para o que é necessário, em caráter prévio [...], a realização das obras de infraestrutura necessárias que garantam o acesso a água potável, saúde, segurança, educação, energia, acessibilidade de vias, cercas para conter o gado, para que não invada território das comunidades, entre outras”. Informou, do mesmo modo, que o “processo participativo para a regularização dominial” exigiu “redobrar os esforços em tempo e no número de recursos humanos”. Além disso, embora nem em todos os seus aspectos esteja necessariamente vinculado à garantia da propriedade comunitária, a Corte toma nota também que o Estado ressaltou haver avançado em um “Plano de obras” na área, que, segundo informou, implica importantes desembolsos econômicos e continua “em processo”, para garantir “não só o direito de propriedade”, mas também “o acesso à saúde e à educação e a melhoria da transição e ingresso na área, entre outros”.

148. Este Tribunal, em virtude do acima exposto, observa e avalia positivamente as ações estatais, mas não pode deixar de alertar que o direito à propriedade comunitária indígena não se encontra plenamente concretizado ou garantido, embora tenham se passado mais de 28 anos desde as primeiras queixas que podem ser examinadas pela Corte.

149. Pelo exposto, a Corte entende, por um lado, que o Estado reconheceu, mediante atos jurídicos, o direito de propriedade das comunidades indígenas. Existe, nesse sentido, um título ou reconhecimento jurídico da propriedade. Assiste, então, ao Estado razão quanto a que o direito “está fidedignamente reconhecido”. No entanto, por outro lado, este Tribunal não pode ignorar que o reconhecimento da propriedade indígena deve ser efetuado dotando de segurança jurídica o direito, de modo que seja oponível frente a terceiros. As ações destinadas a essa finalidade não foram concluídas. O Decreto 1498/14, nesse sentido, deve ser entendido como um ato cuja execução não foi concretizada, sendo que seu próprio texto prevê ações futuras. Por esse motivo, o reconhecimento jurídico existente não é ainda adequado ou suficiente para o pleno exercício do direito de propriedade. Embora este Tribunal avalie de maneira positiva os avanços do Estado, deve concluir que o direito de propriedade das comunidades indígenas sobre seu território não se encontra atendido.

150. A esse respeito, sem prejuízo de algumas diferenças nos dados apresentados pelos representantes e pelo Estado, o certo é que, de acordo com informações de ambas as partes, os procedimentos que a Argentina indicou como necessários para a “entrega” do “título único” não foram concluídos, estando pendente ainda uma proporção significativa de atos a serem concretizados. Os representantes informaram que a falta da concretização de 99% dos traslados [...], e o Estado, em 2017, afirmou que necessitaria oito anos mais

para concluir o processo [...]. Por sua vez, o próprio Estado informou que há tarefas de demarcação pendentes [...].

151. De acordo com o exposto, fica claro que os procedimentos instaurados não redundaram em medidas suficientes, porquanto não foram capazes de assegurar, depois de mais de 28 anos da reivindicação do reconhecimento da propriedade, a plena garantia desse direito das comunidades indígenas habitantes dos lotes 14 e 55 em seu território.

Direito de recuperação de terras ao longo do tempo

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

131. O segundo ponto de análise se refere a se o direito de recuperação de terras tradicionais permanece indefinidamente no tempo. Para elucidar esse assunto, a Corte leva em conta que a base espiritual e material da identidade dos povos indígenas se sustenta principalmente em sua relação única com suas terras tradicionais. Enquanto essa relação exista, o direito à reivindicação permanecerá vigente; caso contrário, se extinguirá. Essa relação pode ser expressa de diferentes maneiras, segundo o povo indígena de que se trate e as circunstâncias concretas em que se encontre, e pode incluir o uso ou presença tradicional, seja por meio de laços espirituais ou cerimoniais; assentamentos ou cultivos esporádicos; caça, pesca ou colheita sazonal ou nômade; uso de recursos naturais ligados a seus costumes; seja por qualquer outro elemento característico de sua cultura.

132. Deve-se considerar, além disso, que a relação com a terra deve ser possível. Por exemplo, em casos como o presente, em que a relação com a terra se manifesta *inter alia* nas atividades tradicionais de caça, pesca e colheita, se os indígenas realizam poucas ou nenhuma dessas atividades tradicionais nas terras que foram perdidas, porque se viram impedidos de fazê-lo por causas alheias a sua vontade, que impliquem um obstáculo real de manter essa relação, como violência ou ameaças contra eles, se entenderá que o direito à recuperação persiste até que esses impedimentos desapareçam.

133. Conforme se infere do capítulo de Fatos Provados da presente sentença [...], os membros da Comunidade Sawhoyamaxa, apesar de terem perdido a posse e terem sido proibidos de entrar nas terras em reivindicação, continuam realizando atividades tradicionais nelas e ainda consideram essas terras como próprias. [...]

134. Pelo exposto, a Corte considera que o direito que assiste aos membros da Comunidade Sawhoyamaxa de recuperar suas terras perdidas não se extinguiu.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

109. O Tribunal lembra sua jurisprudência a respeito da propriedade comunitária das terras indígenas, segundo a qual: 1) a posse tradicional dos indígenas sobre suas terras tem efeitos equivalentes ao título de pleno domínio concedido pelo Estado; 2) a posse tradicional concede aos indígenas o direito a exigir o reconhecimento oficial de propriedade e seu registro; 3) o Estado deve delimitar, demarcar e conceder título coletivo das terras aos membros das comunidades indígenas; 4) os membros dos povos indígenas que, por causas alheias à sua vontade, tenham saído ou perdido a posse de suas terras tradicionais mantêm o direito de propriedade sobre as mesmas, ainda na falta de título legal, salvo quando as terras tenham sido legitimamente trasladadas a terceiros de boa-fé, e 5) os membros dos povos indígenas que involuntariamente tenham perdido a posse de suas terras, e estas tenham sido trasladadas legitimamente a terceiros inocentes, têm o direito

de recuperá-las ou de obter outras terras de igual extensão e qualidade. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 105.)**

110. Adicionalmente, tal como foi estabelecido nos casos das comunidades indígenas de Yakyé Axa e Sawhoyamaxa, o Paraguai reconhece o direito dos povos indígenas a solicitar a devolução de suas terras tradicionais perdidas, inclusive quando se encontrem sob domínio privado e não tenham plena posse das mesmas. Com efeito, o Estatuto de Comunidades Indígenas Paraguaio consagra o procedimento a ser seguido para a reivindicação de terras sob domínio privado, o que é precisamente a hipótese do presente caso.

111. Neste caso, ainda que os membros da Comunidade não tenham a posse das terras reclamadas, conforme a jurisprudência desta Corte e o direito interno paraguaio, eles têm o direito de recuperá-las.

112. Com respeito à possibilidade de recuperar as terras tradicionais, em oportunidades anteriores a Corte estabeleceu que a base espiritual e material da identidade dos povos indígenas é sustentada principalmente em sua relação única com suas terras tradicionais, razão pela qual enquanto essa relação exista, o direito à reivindicação destas terras permanecerá vigente. Se esta relação tivesse deixado de existir, também se extinguiria esse direito.

113. Para determinar a existência da relação dos indígenas com suas terras tradicionais, a Corte estabeleceu que: i) ela pode se expressar de distintas maneiras segundo o povo indígena de que se trate e as circunstâncias concretas em que se encontre, e ii) a relação com as terras deve ser possível. Algumas formas de expressão desta relação poderiam incluir o uso ou presença tradicional, através de laços espirituais ou cerimoniais; assentamentos ou cultivos esporádicos; caça, pesca ou coleta estacional ou nômade; uso de recursos naturais ligados a seus costumes, e qualquer outro elemento característico de sua cultura. O segundo elemento implica que os membros da Comunidade não sejam impedidos, por causas alheias à sua vontade, de realizar as atividades que revelam a persistência da relação com suas terras tradicionais.

114. No presente caso, a Corte observa que a relação dos membros da Comunidade com seu território tradicional se manifesta, *inter alia*, no desenvolvimento de suas atividades tradicionais dentro destas terras [...]. A esse respeito, o antropólogo Chase Sardi expressou, em seu relatório elaborado em 1995, que a mesma seguia “ocupando seu território e praticando sua economia tradicional, apesar dos condicionamentos impostos pela propriedade privada”. É particularmente relevante ressaltar que, apesar das restrições impostas aos membros da Comunidade, “continuam entrando para caçar escondidos”. Além disso, alguns membros da Comunidade indicaram que quando viviam na Fazenda Salazar, mesmo com sérias limitações, ainda se praticava algo de medicina tradicional e os xamãs buscavam plantas medicinais no monte, e enterravam seus mortos de acordo com seus costumes.

115. Somado ao anterior, os membros da Comunidade têm se visto totalmente impedidos, por razões alheias à sua vontade, de realizar atividades tradicionais nas terras reclamadas desde o início de 2008, em razão da criação da Reserva Natural Privada em parte do território reivindicado [...].

116. Em virtude das considerações anteriores, a Corte considera que o direito dos membros da Comunidade Xákmok Kásek de recuperar suas terras perdidas permanece vigente.

Direito de usar os recursos naturais que se encontram sobre e sob a superfície das terras que tradicionalmente lhes pertenciam, e usufruir desses recursos

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

118. Uma questão que se deriva, necessariamente, da afirmação de que os integrantes do povo Saramaka têm o direito de usar e gozar de seu território de acordo com suas tradições e costumes é o direito aos recursos naturais presentes nas e dentro das terras, inclusive os recursos naturais sob a superfície. No presente caso, tanto o Estado como os Saramaka reclamam o direito sobre estes recursos naturais. Os membros do povo Saramaka alegam que seu direito a usar e gozar de todos estes recursos naturais é uma condição necessária para o desfrute de seu direito à propriedade conforme o artigo 21 da Convenção. O Estado argumentou que todos os direitos relativos à terra, em particular os recursos naturais sob a superfície, pertencem ao Estado, que pode dispor livremente destes recursos através de concessões a terceiros. A Corte tratará esta questão tão complexa na seguinte ordem: primeiro, o direito dos membros do povo Saramaka a usar e gozar dos recursos naturais presentes nas e dentro das terras que tradicionalmente possuíram; segundo, a autorização pelo Estado de concessões para a exploração e extração de recursos naturais, inclusive aqueles presentes sob a superfície, dentro do território Saramaka; e, finalmente, o cumprimento das garantias estabelecidas no Direito Internacional a respeito das concessões para a exploração e extração já outorgadas pelo Estado.

119. Primeiro, a Corte deve analisar se, e em que medida, os membros do povo Saramaka têm o direito de usar e gozar os recursos naturais presentes dentro e sobre o território que tradicionalmente possuíram. O Estado não contesta que os Saramaka tenham usado e ocupado tradicionalmente certas terras durante séculos; tampouco objeta que os Saramaka possuem um "interesse" no território que usaram tradicionalmente de acordo com seus costumes. A controvérsia existente aponta para a natureza e o alcance deste interesse. De acordo com o marco constitucional e legal do Suriname, os integrantes do povo Saramaka não possuem direitos à propriedade *per se*, mas possuem um mero privilégio ou permissão de usar e ocupar as terras em questão [...]. De acordo com o artigo 41 da Constituição do Suriname e o artigo 2º do Decreto de Exploração Mineira de 1986, os direitos de propriedade de todos os recursos naturais pertencem ao Estado. Por essa razão, o Estado alega que tem um direito inalienável a explorar estes recursos. Por outro lado, as leis consuetudinárias do povo Saramaka supostamente outorgam à comunidade todos os recursos naturais presentes em seu território tradicional e subjacente a ele, ou que de alguma forma estejam relacionados com este território. Para sustentar esta afirmação, a Corte ouviu a declaração de um Capitão Saramaka a respeito de que o povo Saramaka tem o direito geral de "possuir tudo, desde a copa das árvores até os lugares mais profundos que se possam chegar debaixo da superfície".

121. De acordo com a jurisprudência da Corte, segundo o estabelecido nos casos *Yakye Axa e Sawhoyamaya*, os integrantes dos povos indígenas e tribais têm o direito de ser titulares dos recursos naturais que tradicionalmente usaram dentro de seu território em função das mesmas razões pelas quais têm o direito de ser titulares da terra que usaram e ocuparam tradicionalmente durante séculos. Sem eles, a sobrevivência econômica, social e cultural destes povos está em risco. Daí a necessidade de proteger as terras e os recursos usados tradicionalmente: para prevenir sua extinção como povo. Isto é, o objetivo e o fim das medidas requeridas em nome dos membros dos povos indígenas e tribais é garantir que poderão continuar vivendo seu modo de vida tradicional e que sua identidade cultural, estrutura social, sistema econômico, costumes, crenças e tradições características serão respeitados, garantidos e protegidos pelos Estados. **(Em sentido similar, ver, entre outros:**

Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 146.)

122. Como foi mencionado anteriormente [...], devido à sobrevivência intrínseca entre os integrantes dos povos indígenas e tribais e seu território, para garantir sua sobrevivência é necessária a proteção do direito à propriedade sobre este território, de acordo com o artigo 21 da Convenção. Desse modo, o direito a usar e gozar do território careceria de sentido no contexto dos membros dos povos indígenas e tribais se este direito não estivesse conectado aos recursos naturais presentes dentro do território. Por essa razão, a reclamação pela titularidade das terras dos integrantes dos povos indígenas e tribais deriva da necessidade de garantir a segurança e a permanência do controle e uso dos recursos naturais, que por sua vez mantêm esse estilo de vida. Esta conexão entre o território e os recursos naturais necessários para sua sobrevivência física e cultural é exatamente o que é necessário proteger de acordo com o artigo 21 da Convenção, a fim de garantir aos membros dos povos indígenas e tribais o uso e gozo de sua propriedade. A partir desta análise, entende-se que os recursos naturais presentes nos territórios dos povos indígenas e tribais protegidos nos termos do artigo 21 são aqueles recursos naturais usados tradicionalmente e que são necessários para a própria sobrevivência, desenvolvimento e continuidade e do estilo de vida deste povo.

123. Por isso, no presente caso, a Corte deve determinar quais são os recursos naturais presentes dentro do território Saramaka e quais são necessários para a sobrevivência de seu modo de vida e que devem ser, portanto, protegidos de acordo com o artigo 21 da Convenção. Em consequência, a Corte deve também decidir se, e em que medida, o Estado pode outorgar concessões para a exploração e extração daqueles e de outros recursos naturais presentes no território Saramaka.

125. Em consequência, a Corte deve decidir se, e em que medida, o Estado pode outorgar concessões para a exploração e extração dos recursos naturais presentes no território Saramaka. Sobre este tema particular, o Estado argumentou que, caso a Corte reconhecesse um direito dos membros do povo Saramaka sobre os recursos naturais presentes dentro das terras que lhes pertencem tradicionalmente, esse direito deveria limitar-se àqueles recursos que usam tradicionalmente para sua subsistência e para as atividades culturais e religiosas. De acordo com o Estado, os supostos direitos à terra dos membros do povo Saramaka "não incluiriam nenhum interesse sobre outras florestas ou minerais além daqueles que a Tribo tradicionalmente possui e usa para sua subsistência (agricultura, caça, pesca, etc.) e as necessidades culturais e religiosas de seus membros".

126. O Estado parece reconhecer que os recursos relacionados com a subsistência do povo Saramaka incluem os recursos relacionados com as atividades agrícolas, de caça e de pesca. Isso é consistente com a análise anterior da Corte sobre como o artigo 21 da Convenção protege o direito dos membros do povo Saramaka em relação aos recursos naturais que são necessários para sua subsistência física [...]. Entretanto, ainda que seja certo que toda atividade de exploração ou de extração no território Saramaka poderia afetar, em maior ou menor grau, o uso e gozo de algum recurso natural utilizado tradicionalmente para a subsistência dos Saramakas, também é certo que não se deve interpretar o artigo 21 da Convenção de maneira que impeça o Estado de emitir qualquer tipo de concessão para a exploração ou extração de recursos naturais dentro do território Saramaka. A água limpa natural, por exemplo, é um recurso natural essencial para que os membros do povo Saramaka possam realizar algumas de suas atividades econômicas de subsistência, como a pesca. A Corte observa que este recurso natural será provavelmente afetado por atividades de extração relacionadas com outros recursos naturais que não são tradicionalmente utilizados ou essenciais para a subsistência do povo Saramaka e, portanto, de seus membros [...]. De modo similar, as florestas dentro do território Saramaka proporcionam morada para os distintos animais que caçam para sobreviver, e

é ali onde recolhem frutas e outros recursos essenciais para viver [...]. Nesse sentido, as atividades das companhias madeireiras na floresta também poderiam afetar estes recursos de subsistência. Isto é, é muito provável que a extração de um recurso natural afete o uso e o gozo de outros recursos naturais necessários para a sobrevivência dos Saramakas.

127. Não obstante, a proteção do direito à propriedade conforme o artigo 21 da Convenção não é absoluta e, portanto, não permite uma interpretação tão estrita. Ainda que a Corte reconheça a interconexão entre o direito dos membros dos povos indígenas e tribais ao uso e gozo de suas terras e o direito aos recursos necessários para sua sobrevivência, estes direitos de propriedade, como muitos outros direitos reconhecidos na Convenção, estão sujeitos a certos limites e restrições. Nesse sentido, o artigo 21 da Convenção estabelece que “a lei pode subordinar [o] uso e gozo d[os bens] ao interesse social”. Por isso, a Corte afirmou em outras ocasiões que, de acordo com o artigo 21 da Convenção, o Estado poderá restringir o uso e gozo do direito à propriedade sempre que as restrições: a) tenham sido previamente estabelecidas por lei; b) sejam necessárias; c) sejam proporcionais e d) que tenham o objetivo de alcançar um objetivo legítimo em uma sociedade democrática. Consoante a esta disposição, o Estado poderá restringir, sob certas condições, os direitos dos integrantes do povo Saramaka à propriedade, incluídos seus direitos sobre os recursos naturais presentes no território.

128. Adicionalmente, a respeito das restrições sobre o direito dos membros dos povos indígenas e tribais, em especial ao uso e gozo das terras e os recursos naturais que tradicionalmente possuíram, um fator crucial a considerar é também se a restrição implica uma denegação das tradições e costumes de modo que ponha em perigo a própria subsistência do grupo e de seus integrantes. Isto é, em conformidade com o artigo 21 da Convenção, o Estado poderá restringir o direito ao uso e gozo dos Saramaka sobre as terras que são titulares tradicionalmente e sobre os recursos naturais nelas presente, unicamente quando esta restrição cumpra os requisitos indicados anteriormente e, além disso, quando não implique numa denegação de sua subsistência como povo tribal [...].

129. Neste caso em particular, as restrições em questão correspondem à emissão das concessões para exploração madeireira e mineração de recursos naturais presentes dentro do território Saramaka. Por isso, de acordo com o artigo 1.1 da Convenção, a fim de garantir que as restrições impostas aos Saramakas em relação ao direito à propriedade por meio da emissão de concessões dentro de seu território não impliquem na negação de sua subsistência como povo tribal, o Estado deve cumprir as seguintes três garantias: primeiro, o Estado deve assegurar a participação efetiva dos membros do povo Saramaka, de acordo com seus costumes e tradições, em relação a todo projeto de desenvolvimento, investimento, exploração ou extração (doravante denominado “projeto de desenvolvimento ou de investimento”) que seja realizado dentro do território Saramaka. Segundo, o Estado deve garantir que os membros do povo Saramaka se beneficiem razoavelmente do projeto realizado dentro de seu território. Terceiro, o Estado deve garantir que não outorgará nenhuma concessão dentro do território Saramaka a menos e até que entidades independentes e tecnicamente capazes, sob a supervisão do Estado, realizem um estudo prévio de impacto social e ambiental. Por meio destas salvaguardas se procura preservar, proteger e garantir a relação especial que os membros do povo Saramaka têm com seu território que, por sua vez, garante sua subsistência como povo tribal.

130. Estas salvaguardas, especialmente aquelas referentes à participação efetiva e à participação nos benefícios de projetos de desenvolvimento ou de investimento dentro dos territórios tradicionais indígenas e tribais, são consistentes com as observações do Comitê de Direitos Humanos, o texto de distintos instrumentos internacionais e a prática de vários Estados Parte à Convenção. No caso *Apirana Mahuika e outros Vs. Nova Zelândia*, por exemplo, o Comitê de Direitos Humanos decidiu que poderia restringir-se o direito à cultura

de uma população indígena de acordo com o artigo 27 do PIDCP quando a comunidade mesma tenha participado na decisão de restringir este direito. O Comitê considerou que “a aceitação das medidas que afetem ou interfiram nas atividades econômicas com significado cultural de uma minoria dependerá de se os membros da minoria em questão tiveram a oportunidade de participar no processo da tomada de decisão em relação com estas medidas e se continuarão se beneficiando de sua economia tradicional”.

131. Do mesmo modo, o artigo 32 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, que foi aprovada recentemente na Assembleia Geral da ONU com o apoio do Estado do Suriname, estabelece o seguinte:

1. Os povos indígenas têm o direito de determinar e de elaborar as prioridades e estratégias para o desenvolvimento ou a utilização de suas terras ou territórios e outros recursos.
2. Os Estados realizarão consultas e cooperarão de boa-fé com os povos indígenas interessados, por meio de suas próprias instituições representativas, a fim de obter seu consentimento livre e informado antes de aprovar qualquer projeto que afete suas terras ou territórios e outros recursos, particularmente em relação ao desenvolvimento, à utilização ou à exploração de recursos minerais, hídricos ou de outro tipo.
3. Os Estados estabelecerão mecanismos eficazes para a reparação justa e equitativa dessas atividades, e serão adotadas medidas apropriadas para mitigar suas consequências nocivas nos planos ambiental, econômico, social, cultural ou espiritual.

132. [...] Entretanto, a Corte considera que o real alcance das garantias a respeito das consultas e da participação dos Saramaka nos benefícios dos planos de desenvolvimento requer de um maior esclarecimento.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

147. Além disso, a falta de acesso aos territórios pode impedir as comunidades indígenas de usar os recursos naturais necessários, e deles usufruir, para procurar sua subsistência, mediante suas atividades tradicionais; e de ter acesso aos sistemas tradicionais de saúde e a outras funções socioculturais, o que pode expô-los a condições de vida precárias, ou desumanas, a maior vulnerabilidade diante de doenças e epidemias, bem como submetê-los a situações de desproteção extrema, que podem implicar em várias violações de seus direitos humanos, além de ocasionar-lhes sofrimento e prejudicar a preservação de sua forma de vida, costumes e idioma. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013, par. 354.)**

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

156. A Corte Interamericana destacou que, quando os Estados impõem limitações, ou restrições, ao exercício do direito dos povos indígenas à propriedade de suas terras, territórios e recursos naturais devem respeitar certas diretrizes. Assim, “quando a propriedade comunal indígena e a propriedade privada particular entram em contradições reais, ou aparentes, a Convenção Americana e a jurisprudência do Tribunal dispõem as diretrizes para definir as restrições admissíveis”, as quais devem ser estabelecidas por lei, ser necessárias e proporcionais e ter por finalidade alcançar um objetivo legítimo numa sociedade democrática, sem implicar uma denegação da subsistência como povo. O Tribunal também afirmou que, tratando-se de recursos naturais que se encontram no território de uma comunidade indígena, além dos critérios mencionados, exige-se que o

Estado assegure-se de que essas restrições não impliquem uma denegação da subsistência do próprio povo indígena.

157. É por esse motivo que no *Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname*, o Tribunal estabeleceu que, para que a exploração, ou extração, de recursos naturais, nos territórios ancestrais, não impliquem uma denegação da subsistência do povo indígena como tal, o Estado deve aplicar as seguintes salvaguardas: i) efetuar um processo adequado e participativo que garanta seu direito à consulta, em especial, entre outras hipóteses, em casos de planos de desenvolvimento, ou de investimento, em grande escala; ii) a realização de um estudo de impacto ambiental; e iii) quando seja pertinente, distribuir de maneira prudente os benefícios que decorram da extração dos recursos naturais (como uma forma de justa indenização exigida pelo artigo 21 da Convenção), segundo o que a própria comunidade determine e resolva a respeito de quais seriam os beneficiários dessa compensação, segundo seus costumes e tradições.

Corte IDH. Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C Nº 270

355. No presente caso, a Corte observa que as atividades de aproveitamento florestal desconheciam a lei de negritudes e o decreto que a regulamentou, que regem a participação das comunidades na formulação, coordenação e execução dos planos, programas e projetos de desenvolvimento econômico em seus territórios, bem como o papel das autoridades negras na administração e manejo de seus territórios. Nesse sentido, a Defensoria Pública informou que nem a “CODECHOCÓ nem as empresas madeireiras impulsionaram os mecanismos para garantir o direito à participação do Conselho Comunitário, por meio de seus órgãos de direção e administração”. Por sua vez, a CODECHOCÓ concedeu PAF a Conselhos Comunitários menores que fazem parte do Conselho Maior do Cacarica, fomentando, portanto, divisões internas entre eles e debilitando e fracionando a gestão comunitária para o desenvolvimento. A esse respeito, as ações da CODECHOCÓ foram insuficientes para evitar a violação dos diferentes direitos mencionados, sendo que o exercício das funções de polícia da CODECHOCÓ como autoridade ambiental frente aos usos ilícitos não foi efetiva.

356. Por todo o exposto, o Tribunal considera que as explorações da propriedade coletiva das comunidades da bacia do rio Cacarica foram levadas a cabo de forma ilegítima, e consta que as autoridades desprotegeram o direito à propriedade coletiva, apesar de conhecer, por meio de várias visitas *in situ*, a situação de exploração ilegal que se desenvolvia. Nesse sentido, os recursos administrativos ou judiciais internos tampouco foram efetivos para remediar essas situações.

358. Por conseguinte, a Corte conclui que o Estado é responsável pela violação do direito à propriedade coletiva dos membros do Conselho das Comunidades da Bacia do Cacarica, constante do artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

167. Devido à conexão intrínseca que os integrantes dos povos indígenas e tribais têm com seu território, a proteção do direito à propriedade, e a seu uso e gozo, é necessária para garantir sua sobrevivência. É preciso proteger, segundo o artigo 21 da Convenção, essa conexão entre o território e os recursos naturais que os povos indígenas e tribais usaram tradicionalmente, e que são necessários para sua sobrevivência física e cultural,

bem como para o desenvolvimento e a continuidade de sua cosmovisão, para garantir que possam continuar vivendo seu modo de vida tradicional, e que sua identidade cultural, estrutura social, sistema econômico, costumes, crenças e tradições distintivas sejam respeitados, garantidos e protegidos pelos Estados. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 102.)**

Ponderação entre direitos coletivos dos povos indígenas e proteção do meio ambiente (reservas naturais no território tradicional)

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

164. A Corte estabeleceu que a conexão entre o território e os recursos naturais que os povos indígenas e tribais usaram tradicionalmente, e que são necessários para sua sobrevivência física e cultural, bem como para o desenvolvimento e continuidade de sua cosmovisão, deve ser protegida, segundo o artigo 21 da Convenção. Essa proteção tem por finalidade garantir que os povos indígenas e tribais possam continuar vivendo seu modo de vida tradicional, e que sua identidade cultural, estrutura social, sistema econômico, costumes, crenças e tradições distintivas sejam respeitados, garantidos e protegidos pelos Estados. Desse modo, os povos indígenas têm o direito de ser titulares dos recursos naturais que usaram tradicionalmente dentro de seu território, já que sem eles sua sobrevivência econômica, social e cultural está em risco.

168. Em vista do exposto, à luz da jurisprudência desta Corte, assiste aos Povos Kaliña e Lokono a faculdade de reivindicar, no direito interno, as partes correspondentes a seu território tradicional contíguo às reservas, frente a que o Estado deve ponderar os direitos em jogo [...]. Neste caso, o Estado deverá ponderar entre os direitos coletivos dos Povos Kaliña e Lokono e a proteção do meio ambiente como parte do interesse geral. Por conseguinte, deverá determinar sua procedência no momento de levar a cabo a delimitação, demarcação e titulação dos territórios tradicionais respectivos [...].

173. A Corte considera relevante fazer referência à necessidade de compatibilizar o cuidado das áreas protegidas com o adequado uso e gozo dos territórios tradicionais dos povos indígenas. Nesse sentido, a Corte estima que uma área protegida consiste não somente na dimensão biológica, mas também na sociocultural, e que, portanto, incorpora um enfoque interdisciplinar e participativo. Nesse sentido, os povos indígenas, em geral, podem desempenhar um papel relevante na conservação da natureza, dado que certos usos tradicionais implicam práticas de sustentabilidade e são considerados fundamentais para a eficácia das estratégias de conservação. Por esse motivo, o respeito aos direitos dos povos indígenas pode exercer ação positiva na conservação do meio ambiente. Desse modo, o direito dos povos indígenas e as normas internacionais de meio ambiente devem ser compreendidos como direitos complementares e não excludentes.

181. Considerando o exposto, a Corte reitera que, em princípio, existe compatibilidade entre as áreas naturais protegidas e o direito dos povos indígenas e tribais ao cuidado dos recursos naturais em seus territórios, destacando que os povos indígenas e tribais, por sua inter-relação com a natureza e formas de vida, podem contribuir de maneira relevante para essa conservação. Nesse sentido, os critérios de a) participação efetiva; b) acesso e uso de seus territórios tradicionais; e c) recebimento de benefícios da conservação — todos eles, desde que sejam compatíveis com a proteção e utilização sustentável — [...] são elementos fundamentais para alcançar essa compatibilidade, a qual deve ser avaliada pelo Estado. Por conseguinte, é necessário que o Estado disponha de mecanismos adequados para a implementação desses critérios como parte da garantia dos povos indígenas e

tribais a sua vida digna e a sua identidade cultural, em relação à proteção dos recursos naturais que se encontrem em seus territórios tradicionais. [...]

198. Em suma, este Tribunal considera que o Estado violou os direitos à propriedade coletiva, à identidade cultural e à participação em assuntos públicos das vítimas, principalmente ao impedir a participação efetiva e o acesso a parte de seu território tradicional e recursos naturais, nas reservas de Galibi e Wane Kreek, bem como ao não garantir de maneira efetiva o território tradicional das comunidades afetadas pela degradação do meio ambiente dentro da reserva de Wane Kreek [...], o que configurou a violação dos artigos 21, 2º e 23 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo dos Povos Kaliña e Lokono e seus membros.

Concessões e benefícios para a comunidade

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

153. Não apenas foi deixado um legado de destruição ambiental, privação dos recursos de subsistência e problemas espirituais e sociais aos integrantes do povo Saramaka, mas estes tampouco receberam qualquer benefício das operações madeireiras realizadas em seu território. As estatísticas governamentais apresentadas como prova perante a Corte indicam que se extraiu uma grande quantidade de madeira valiosa do território Saramaka e não lhes foi pago nenhum tipo de indenização.

154. Em suma, a Corte considera que as concessões madeireiras que o Estado outorgou sobre as terras da região superior do Rio Suriname danificaram o meio ambiente e que a deterioração teve um impacto negativo sobre as terras e os recursos naturais que os membros do povo Saramaka utilizavam tradicionalmente, que se encontram, total ou parcialmente, dentro dos limites do território sobre o qual têm direito à propriedade comunal. O Estado não realizou ou supervisionou estudos de impacto ambiental e social prévios, nem mesmo pôs em prática garantias ou mecanismos a fim de assegurar que estas concessões madeireiras não causassem um dano maior ao território e às comunidades Saramaka. Ademais, o Estado não permitiu a participação efetiva do povo Saramaka, de acordo com suas tradições e costumes, no processo de tomada de decisões a respeito das concessões madeireiras e, por sua vez, os membros do povo Saramaka não receberam nenhum benefício da extração madeireira em seu território. Tudo isso constitui uma violação do direito à propriedade dos integrantes do povo Saramaka, reconhecido no artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste instrumento.

155. A Corte também deve analisar se as concessões outorgadas a empresas de mineração de ouro dentro do território tradicional Saramaka afetaram os recursos naturais que os membros do povo Saramaka utilizaram tradicionalmente e que são necessários para sua subsistência cultural. De acordo com a prova apresentada à Corte, os integrantes do povo Saramaka não utilizaram o ouro tradicionalmente como parte de sua identidade cultural ou sistema econômico. Salvo algumas possíveis exceções individuais, os Saramaka não se identificam com o ouro nem demonstraram uma relação particular com este recurso natural em especial, além de reclamar o direito geral de “serem titulares de tudo, desde a mais alta das árvores até o lugar mais profundo sob a superfície.” Entretanto, como foi mencionado anteriormente [...], tendo em vista que toda atividade de mineração especializada em ouro dentro do território Saramaka inevitavelmente afetará outros recursos naturais necessários para a subsistência deste povo, como os canais navegáveis, por exemplo, o Estado tem o dever de consultar o povo Saramaka, de acordo com seus costumes e tradições, a respeito de toda concessão para mineração proposta dentro do

território Saramaka; permitir a participação dos membros do povo nos benefícios que se derivem desta possível concessão; e realizar ou supervisionar um estudo prévio de impacto ambiental e social. A mesma análise se aplica a respeito de outras concessões dentro do território Saramaka que envolvam recursos naturais que os membros do povo não utilizam tradicionalmente, mas cuja extração afetaria inevitavelmente outros recursos que são vitais para seu modo de vida.

156. A Corte reconhece que, até a presente data, não foram realizadas operações de mineração de grande escala dentro do território tradicional Saramaka. Entretanto, o Estado não cumpriu as três garantias mencionadas anteriormente quando emitiu concessões de mineração aurífera de pequena escala dentro do território Saramaka. Isto é, essas concessões foram outorgadas sem realizar ou supervisionar estudos prévios de impacto ambiental e social, sem consultar o povo Saramaka de acordo com suas tradições, e sem garantir a seus membros uma participação razoável nos benefícios. Deste modo, o Estado violou o direito dos integrantes do povo Saramaka à propriedade conforme o artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste instrumento.

158. Em virtude de todas as considerações acima mencionadas, a Corte conclui o seguinte: primeiro, que os integrantes do povo Saramaka têm o direito a usar e gozar dos recursos naturais presentes dentro do território que ocupam tradicionalmente e que sejam necessários para sua sobrevivência; segundo, que o Estado pode restringir este direito por meio da outorga de concessões para exploração e extração de recursos naturais presentes dentro do território Saramaka apenas se garantir a participação efetiva e os benefícios ao povo Saramaka, se realizar ou supervisionar estudos prévios de impacto ambiental ou social e se implementar medidas e mecanismos adequados a fim de assegurar que estas atividades não produzam um dano maior às terras tradicionais Saramaka e a seus recursos naturais; e, por último, que as concessões já outorgadas pelo Estado não cumpriram estas garantias. Portanto, a Corte considera que o Estado violou o artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1 deste instrumento, em detrimento dos integrantes do povo Saramaka.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

219. A esse respeito, o Estado tem o dever de proteger tanto as áreas de reserva natural como os territórios tradicionais, a fim de prevenir danos no território indígena, inclusive aquele que proceda de terceiros, por meio de mecanismos adequados de supervisão e fiscalização que garantam os direitos humanos, em especial, mediante a supervisão e a fiscalização de estudos de impacto ambiental. Do mesmo modo, o Tribunal toma nota de que o artigo 32 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas dispõe que “os Estados estabelecerão mecanismos eficazes para a reparação justa e equitativa [pela exploração de recursos minerais], e serão adotadas medidas apropriadas para mitigar as consequências nocivas de ordem ambiental [...]”.

222. Nesse sentido, os impactos negativos antes descritos na área afetaram de maneira direta os recursos naturais dos Povos Kaliña e Lokono, em uma área que tradicionalmente utilizaram. Não só não foram evitados mediante mecanismos de prevenção ou medidas adequadas para mitigar o dano instaurado pelo Estado, como a supervisão de um estudo de impacto ambiental, mas os efeitos negativos se mantiveram ao longo do tempo, lesando com isso o território tradicional e os meios de sobrevivência dos membros desses povos. A Corte lembra que o Estado também é responsável por supervisionar e fiscalizar as ações no território afetado, para efeitos de conseguir sua pronta reabilitação, a fim de garantir um pleno uso e gozo dos direitos dos povos.

223. Especificamente, o Tribunal toma nota de que as atividades mineiras que provocaram os danos ao meio ambiente e, por conseguinte, aos direitos dos povos indígenas, foram

levadas a cabo por atores privados, primeiro pela empresa Suralco e, posteriormente, pela *joint venture* denominada BHP Billiton-Suralco.

224. A esse respeito, a Corte toma nota dos “Princípios Reitores sobre as Empresas e os Direitos Humanos”, respaldados pelo Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, mediante os quais se estabeleceu que as empresas devem agir em conformidade com o respeito e a proteção dos direitos humanos, bem como prevenir e reduzir as consequências negativas de suas atividades sobre os direitos humanos e por elas se responsabilizar. Nesse sentido, tal como reiteram esses princípios, os Estados têm a responsabilidade de proteger os direitos humanos das pessoas contra as violações cometidas em seu território e/ou sua jurisdição por terceiros, inclusive as empresas. Para esse efeito, os Estados devem adotar as medidas apropriadas para prevenir, investigar, punir e reparar, mediante políticas adequadas, os abusos que aquelas possam cometer, além de atividades de regulamentação e entrega à justiça.

225. Nesse sentido, o Representante Especial do Secretário-Geral das Nações Unidas para a questão dos direitos humanos e das empresas transnacionais e outras empresas salientou que estas deverão respeitar os direitos humanos de pessoas pertencentes a grupos ou populações específicas, entre eles os povos indígenas e tribais, e dispensar-lhes especial atenção quando esses direitos sejam violados.

227. Ao considerar os planos de desenvolvimento dentro dos territórios dos povos indígenas e tribais, o Estado deve compartilhar, de maneira razoável, os benefícios do projeto em questão, caso seja pertinente. Esse conceito é inerente ao direito de indenização reconhecido no artigo 21.2 da Convenção, o qual se estende não só, por exemplo, à total privação de um título de propriedade por meio de uma expropriação por parte do Estado, por exemplo, mas também compreende a privação do uso e gozo regular dessa propriedade.

229. A esse respeito, a Corte considera que, conforme a prova do expediente, o Suriname não reconhece essa salvaguarda em sua legislação interna. Do mesmo modo, embora não se mencione controvérsia a respeito da utilização da estrada pelos povos indígenas, esse acesso não pode ser considerado um benefício direto e consensual em favor dos povos, à luz das normas acima referidas, máxime levando em conta que essa estrada foi parte do projeto de exploração que gerou um impacto negativo sobre os recursos naturais de seu território, razão pela qual tampouco se garantiu esse requisito.

230. Conforme todo o acima exposto, a Corte conclui que o Estado do Suriname não garantiu a participação efetiva, por meio de um processo de consulta aos Povos Kaliña e Lokono. O Tribunal conclui também que não se levou a cabo um estudo de impacto ambiental e social nem se compartilharam os benefícios do citado projeto de mineração. Do mesmo modo, o Suriname não adotou mecanismos para garantir as salvaguardas anteriores. Com base no exposto, o Estado violou os artigos 21 e 23 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2º do mesmo instrumento, em prejuízo dos Povos Kaliña e Lokono e seus membros.

Obrigação de realizar estudos de impacto ambiental

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

204. Em relação à obrigação de realizar estudos de impacto ambiental, o artigo 7.3 da Convenção nº 169 da OIT dispõe que “[o]s governos deverão zelar para que, sempre que for possível, sejam efetuados estudos junto aos povos interessados com o objetivo de

avaliar-se 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”.

205. A realização desses estudos constitui uma das salvaguardas para garantir que as restrições impostas às comunidades indígenas, ou tribais, a respeito do direito à propriedade pela emissão de concessões em seu território não impliquem uma denegação de sua subsistência como povo [...]. Nesse sentido, o Tribunal estabeleceu que o Estado devia garantir que não se emitirá nenhuma concessão dentro do território de uma comunidade indígena, a menos e até que entidades independentes e tecnicamente capazes, sob a supervisão do Estado, realizem um estudo prévio de impacto social e ambiental. Além disso, a Corte determinou que os Estudos de Impacto Ambiental “servem para avaliar o possível dano, ou impacto, que um projeto de desenvolvimento, ou investimento, pode ter sobre a propriedade e comunidade em questão. O objetivo desses [estudos] não é [unicamente] ter alguma medida objetiva do possível impacto sobre a terra e as pessoas, mas também [...] assegurar que os membros do povo [...] tenham conhecimento dos possíveis riscos, inclusive os riscos ambientais e de salubridade”, para que possam avaliar se aceitam o plano de desenvolvimento ou investimento proposto, “com conhecimento e de forma voluntária”.

206. Por outro lado, a Corte estabeleceu que os Estudos de Impacto Ambiental devem ser realizados conforme as normas internacionais e boas práticas pertinentes; respeitar as tradições e a cultura dos povos indígenas; e ser concluídos previamente à outorga da concessão, já que um dos objetivos da exigência desses estudos é garantir o direito do povo indígena de ser informado acerca de todos os projetos propostos em seu território. Portanto, a obrigação do Estado de supervisionar os Estudos de Impacto Ambiental coincide com seu dever de garantir a efetiva participação do povo indígena no processo de outorga de concessões. Além disso, o Tribunal acrescentou que um dos pontos sobre os quais deveria tratar o estudo de impacto social e ambiental é o impacto acumulado que tem gerado os projetos existentes, e os que gerarão os projetos que tenham sido propostos.

207. No presente caso, a Corte observa que o plano de impacto ambiental: a) foi realizado sem a participação do Povo Sarayaku; b) foi realizado por uma entidade privada, subcontratada pela empresa petrolífera, sem que conste que tenha sido submetido a um controle estrito posterior por parte de órgãos estatais de fiscalização; e c) não levou em conta a influência social, espiritual e cultural que as atividades de desenvolvimento previstas podiam ter sobre o Povo Sarayaku. Portanto, o Tribunal conclui que o plano de impacto ambiental não foi realizado em conformidade com o disposto em sua jurisprudência ou com as normas internacionais sobre a matéria.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

203. Em vista do exposto, a fim de garantir o uso e gozo do direito à propriedade coletiva indígena, conforme os artigos 1.1 e 21 da Convenção, frente à utilização ou exploração de recursos naturais em seu território tradicional, o Estado deve, para efeitos do presente caso, contar com mecanismos para garantir a participação efetiva dos povos indígenas, mediante procedimentos culturalmente adequados para a tomada de decisão desses povos. Não se trata apenas de um assunto de interesse público, mas que também faz parte do exercício de seu direito de participar da tomada de decisões nas questões que afetam seus interesses, em conformidade com seus próprios procedimentos e instituições, em relação ao artigo 23 da Convenção Americana [...].

211. Por outro lado, a Corte considera que a participação efetiva dos Povos Kaliña e Lokono também deverá ser garantida pelo Estado em relação a qualquer plano de desenvolvimento ou investimento, bem como a qualquer atividade nova de exploração que possa ocorrer no futuro nos territórios tradicionais desses povos, em especial na Reserva Natural de Wane Kreek [...].

212. Em conclusão, do acervo probatório, a Corte constatou que o Estado não garantiu a participação efetiva, mediante um processo de consulta aos Povos Kaliña e Lokono, antes de empreender ou autorizar a exploração da mina de bauxita dentro de parte de seu território tradicional.

215. Por outro lado, a Corte estabeleceu que os estudos de impacto ambiental devem respeitar as tradições e a cultura dos povos indígenas, e que um dos objetivos da exigência desses estudos é garantir o direito do povo indígena de ser informado acerca de todos os projetos propostos em seu território. Portanto, a obrigação do Estado de supervisionar esses estudos coincide com seu dever de garantir a efetiva participação do povo indígena. A esse respeito, a Corte considera, como o fez com a salvaguarda relativa à participação efetiva na qual, para o caso concreto, que o estudo de impacto ambiental e social assumia também relevância de maneira prévia ao início de atividades de exploração, já que é ali que se concretiza a área específica na qual se levariam a cabo as atividades extrativas em relação a toda a área em concessão.

216. No presente caso, a Corte constatou que o estudo de impacto ambiental e social: a) não foi efetuado antes do início das atividades de extração, em 1997; b) a legislação interna não o exigia [...]; c) o primeiro estudo foi realizado no ano de 2005, oito anos depois do início da extração, e não contou com a participação dos Povos Kaliña e Lokono antes de sua adoção; e d) foi realizado por uma entidade privada subcontratada pela empresa mineira, sem que conste que tenha sido submetido a uma supervisão ou fiscalização posterior por parte de órgãos estatais. Por esse motivo, o plano de impacto ambiental não foi executado em conformidade com o disposto em sua jurisprudência nem com as normas internacionais na matéria.

226. Em virtude do exposto, a Corte considera que, não tendo o Estado garantido a realização de um estudo de impacto ambiental e social de maneira independente e antes do início da extração de bauxita, nem supervisionado o estudo que foi realizado posteriormente, descumpriu essa salvaguarda, máxime em se tratando de uma área natural protegida e de territórios tradicionais para diversos povos.

230. Conforme todo o exposto acima, a Corte conclui que o Estado do Suriname não garantiu a participação efetiva, mediante um processo de consulta aos Povos Kaliña e Lokono. Do mesmo modo, o Tribunal conclui que não foi realizado um estudo de impacto ambiental e social nem se compartilharam os benefícios do citado projeto de mineração. O Suriname tampouco adotou mecanismos a fim de garantir as salvaguardas anteriores. Com base no exposto, o Estado violou os artigos 21 e 23 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2º do mesmo instrumento, em prejuízo dos Povos Kaliña e Lokono e seus membros.

Perda da identidade cultural em consequência da perda das terras

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

146. Ao aplicar estes padrões aos conflitos que se apresentam entre a propriedade privada e os reclamos de reivindicação de propriedade ancestral dos membros de comunidades

indígenas, os Estados devem avaliar, caso a caso, as restrições resultantes do reconhecimento de um direito sobre o outro. Assim, por exemplo, os Estados devem ter em conta que os direitos territoriais indígenas incluem um conceito mais amplo e diferente que está relacionado com o direito coletivo à sobrevivência como povo organizado, com o controle de seu *habitat* como uma condição necessária para a reprodução de sua cultura, para seu próprio desenvolvimento e para levar a cabo seus planos de vida. A propriedade sobre a terra garante que os membros das comunidades indígenas conservem seu patrimônio cultural.

147. Ao desconhecer o direito ancestral dos membros das comunidades indígenas sobre seus territórios, poder-se-ia estar afetando outros direitos básicos, como o direito à identidade cultural e a própria sobrevivência das comunidades indígenas e de seus membros. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 212.)**

154. A garantia do direito à propriedade comunitária dos povos indígenas deve levar em conta que a terra está 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 de seu entorno, sua integração com a natureza e sua história, os membros das comunidades indígenas transmitem de geração em geração este patrimônio cultural imaterial, que é recriado constantemente pelos membros das comunidades e grupos indígenas. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 212.)**

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C No. 214

174. A cultura dos membros das comunidades indígenas corresponde a uma forma de vida particular de ser, ver e atuar no mundo, constituído a partir de sua estreita relação com suas terras tradicionais e recursos naturais, não somente por serem estes seu principal meio de subsistência, mas também porque constituem um elemento integrante de sua cosmovisão, religiosidade e, portanto, de sua identidade cultural.

175. Quando se trata de povos indígenas ou tribais, a posse tradicional de suas terras e os padrões culturais que surgem dessa estreita relação formam parte de sua identidade. Tal identidade alcança um conteúdo particular em razão de sua percepção coletiva enquanto grupo, suas cosmovisões, seus imaginários coletivos e a relação com a terra onde desenvolvem sua vida.

176. Para os membros da Comunidade Xákmok Kásek, traços culturais como as línguas próprias (Sanapaná e Enxet), os rituais de xamanismo e os de iniciação masculina e feminina, os saberes ancestrais xamânicos, a forma de lembrar seus mortos, e a relação com o território são essenciais para sua cosmovisão e sua forma particular de existir.

177. Todos estes traços e práticas culturais dos membros da Comunidade foram impactados pela falta de suas terras tradicionais. [...]

179. Outro traço da integridade cultural dos membros da Comunidade são suas línguas. No transcurso da audiência pública o senhor Maximiliano Ruíz manifestou que na Fazenda Salazar unicamente lhes ensinavam a falar em espanhol ou em guarani e não em suas próprias línguas. Em igual sentido, a senhora Antonia Ramírez ao ser questionada pela Comissão durante a audiência de se falava a língua sanapaná, indicou que sim, mas que seus filhos e seus netos não falam sanapaná, mas guarani.

180. Além disso, a falta de suas terras tradicionais e as limitações impostas pelos proprietários privados repercutiu nos meios de subsistência dos membros da Comunidade. A caça, a pesca e a coleta se tornaram cada vez mais difíceis, levaram os indígenas decidirem sair da Fazenda Salazar e realocar-se em “25 de Febrero” ou em outros lugares, desagregando-se assim parte da Comunidade [...].

181. Todas estas violações são incrementadas com o transcurso do tempo e aumentam a percepção dos membros da Comunidade de que suas reivindicações não são atendidas.

182. Em resumo, este Tribunal observa que os membros da Comunidade Xákmok Kásek têm sofrido diversos danos à sua identidade cultural que se produzem primordialmente pela falta de seu próprio território e dos recursos naturais que aí estão, o que representa uma violação do artigo 21.1 da Convenção em relação ao artigo 1.1 da mesma. Estes danos são uma mostra adicional da insuficiência da visão meramente “produtiva” das terras à hora de ponderar os direitos em conflito entre os indígenas e os proprietários particulares das terras reclamadas.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparções. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

213. Segundo o princípio da não discriminação, estabelecido no artigo 1.1 da Convenção, o reconhecimento do direito à identidade cultural é ingrediente e via de interpretação transversal para conceber, respeitar e garantir o gozo e o exercício dos direitos humanos dos povos e comunidades indígenas protegidos pela Convenção e, segundo seu artigo 29.b), também pelos ordenamentos jurídicos internos.

214. A esse respeito, o princípio 22 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento reconhece que

“[o]s povos indígenas e suas comunidades, bem como outras comunidades locais, têm um papel vital no gerenciamento ambiental e no desenvolvimento, em virtude de seus conhecimentos e de suas práticas tradicionais. Os Estados devem reconhecer e apoiar adequadamente sua identidade, cultura e interesses, e oferecer condições para sua efetiva participação no atingimento do desenvolvimento sustentável”.

215. Dois instrumentos internacionais têm particular relevância no reconhecimento do direito à identidade cultural dos povos indígenas: a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Vários instrumentos internacionais da UNESCO também desenvolvem o conteúdo do direito à cultura e à identidade cultural.

216. Por sua vez, tanto a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, em casos em que se alegava a violação dos artigos 17.2 e 17.3 da Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos, como o Comitê PIDESC e, em alguma medida, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, em casos relacionados a minorias, referiram-se ao direito à identidade cultural e à dimensão coletiva da vida cultural das comunidades e povos nativos, indígenas, tribais e minoritários.

217. A Corte considera que o direito à identidade cultural é um direito fundamental e de natureza coletiva das comunidades indígenas, que deve ser respeitado numa sociedade multicultural, pluralista e democrática. Isso implica a obrigação dos Estados de garantir aos povos indígenas que sejam devidamente consultados sobre assuntos que influenciam, ou podem influenciar, sua vida cultural e social, de acordo com seus valores, usos, costumes e formas de organização. Nesse sentido, a Convenção nº 169 da OIT reconhece as aspirações dos povos indígenas de “assumir o controle de suas próprias instituições e

formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram”.

219. Dada a importância que têm os sítios de valor simbólico para a identidade cultural do Povo Sarayaku e sua cosmovisão, como sujeito coletivo, vários dos depoimentos e perícias apresentados durante o processo mostram o forte laço que existe entre os elementos da natureza e da cultura, por um lado, e as dimensões do ser de cada integrante do Povo, por outro. O exposto denota também os profundos danos nas relações sociais e espirituais que os integrantes da comunidade podem sofrer com os diferentes elementos da natureza que os rodeia quando são destruídos ou alvo de descaso.

220. A Corte considera que a falta de consulta ao Povo Sarayaku afetou sua identidade cultural e, portanto, não há dúvida de que a intervenção em seu patrimônio cultural, e sua destruição, implica uma falta grave a esse respeito, em virtude de sua identidade social e cultural, seus costumes, tradições, cosmovisão e seu modo de viver, provocando, naturalmente, grande preocupação, tristeza e sofrimento entre eles.

231. Em oportunidades anteriores, em casos relativos a comunidades ou povos indígenas e tribais, o Tribunal declarou violações em detrimento dos integrantes ou membros das comunidades e povos indígenas ou tribais. Entretanto, a legislação internacional relativa a povos e comunidades indígenas ou tribais reconhece direitos aos povos como sujeitos coletivos do Direito Internacional e não unicamente a seus membros. Tendo em vista que os povos e comunidades indígenas ou tribais, coesos por suas particulares formas de vida e identidade, exercem alguns direitos reconhecidos pela Convenção, de uma perspectiva coletiva, a Corte salienta que as considerações de direito expressas ou expostas na presente Sentença devem ser entendidas nessa perspectiva coletiva.

232. O Estado, ao não consultar o Povo Sarayaku sobre a execução do projeto que impactaria, diretamente, no seu território, descumpriu suas obrigações, conforme os princípios do Direito Internacional e seu próprio direito interno, de adotar todas as medidas necessárias para garantir que os Sarayaku participassem, mediante suas próprias instituições e mecanismos, e de acordo com seus valores, usos, costumes e formas de organização, da tomada de decisões sobre assuntos e políticas que exerciam, ou podiam exercer, influência em seu território, vida e identidade cultural e social, afetando seus direitos à propriedade comunal e à identidade cultural. Por conseguinte, a Corte considera que o Estado é responsável pela violação do direito à propriedade comunal do Povo Sarayaku, reconhecido no artigo 21 da Convenção, em relação ao direito à identidade cultural, nos termos dos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento.

Direito de consulta

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

133. Primeiro, a Corte manifestou que ao garantir a participação efetiva dos integrantes do povo Saramaka nos projetos de desenvolvimento ou investimento dentro de seu território, o Estado tem o dever de consultar ativamente esta comunidade, segundo seus costumes e tradições [...]. Este dever requer que o Estado aceite e ofereça informação e implica numa comunicação constante entre as partes. As consultas devem realizar-se de boa-fé, através de procedimentos culturalmente adequados e devem ter como objetivo alcançar um acordo. Além disso, o povo Saramaka deve ser consultado, de acordo com suas próprias tradições, nas primeiras etapas do projeto de desenvolvimento ou investimento e não unicamente quando surja a necessidade de obter a aprovação da comunidade, se for o caso. O aviso com antecedência proporciona um tempo para a

discussão interna dentro das comunidades e para oferecer uma adequada resposta ao Estado. O Estado, além disso, deve assegurar-se de que os membros do povo Saramaka tenham conhecimento dos possíveis riscos, incluindo os riscos ambientais e de salubridade, a fim de que aceitem o projeto de desenvolvimento ou investimento proposto com conhecimento e de forma voluntária. Por último, a consulta deveria levar em consideração os métodos tradicionais do povo Saramaka para a tomada de decisões. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 177.)**

134. Ademais, a Corte considera que, quando se trate de projetos de desenvolvimento ou de investimento de grande escala que teriam um impacto maior dentro do território Saramaka, o Estado tem a obrigação não apenas de consultar os Saramaka, mas também deve obter seu consentimento livre, prévio e informado, segundo seus costumes e tradições. A Corte considera que a diferença entre "consulta" e "consentimento" neste contexto requer maior análise.

135. A este respeito, o Relator Especial da ONU sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos povos indígenas observou, de maneira similar, que:

[s]empre que se realize [projetos de grande escala] em áreas ocupadas por povos indígenas, é provável que estas comunidades tenham que atravessar mudanças sociais e econômicas profundas que as autoridades competentes não são capazes de entender, muito menos de antecipar. [O]s principais efeitos [...] incluem a perda de territórios e de terra tradicional, o desalojamento, a migração e o possível reassentamento, esgotamento de recursos necessários para a subsistência física e cultural, a destruição e contaminação do ambiente tradicional, a desorganização social e comunitária, os impactos sanitários e nutricionais negativos de longa duração [e], em alguns casos, abuso e violência.

Em consequência, o Relator Especial da ONU determinou que “[é] essencial o consentimento livre, prévio e informado para a proteção dos direitos humanos dos povos indígenas em relação com grandes projetos de desenvolvimento”.

136. De maneira similar, outros organismos e organizações internacionais afirmaram que, em determinadas circunstâncias e adicionalmente a outros mecanismos de consulta, os Estados devem obter o consentimento dos povos tribais e indígenas para realizar projetos de desenvolvimento ou de investimento de grande escala que tenham um impacto significativo no direito ao uso e gozo de seus territórios ancestrais.

137. É mais significativo ainda mencionar que o Estado reconheceu, também, que o "nível de consulta que se requer é obviamente uma função da natureza e do conteúdo dos direitos da Tribo em questão". A Corte concorda com o Estado e, além disso, considera que além da consulta requerida, sempre que se apresente um projeto de desenvolvimento ou de investimento dentro do território tradicional Saramaka, a garantia de participação efetiva requerida quando se trate de grandes projetos de desenvolvimento ou investimento que possam ter um impacto profundo nos direitos de propriedade dos membros do povo Saramaka em grande parte de seu território, deve entender-se como requisito adicional à obrigação de obter o consentimento livre, prévio e informado do povo Saramaka, segundo seus costumes e tradições.

138. A segunda garantia que o Estado deve cumprir ao considerar os projetos de desenvolvimento dentro do território Saramaka é a de compartilhar, razoavelmente, os benefícios do projeto com o povo Saramaka. Pode-se dizer que o conceito de compartilhar os benefícios, que pode ser encontrado em vários instrumentos internacionais a respeito dos direitos dos povos indígenas e tribais, é inerente ao direito de indenização reconhecido no artigo 21.2 da Convenção, o qual estabelece que

[n]enhuma 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.

139. A Corte considera que o direito a receber o pagamento de uma indenização de acordo com o artigo 21.2 da Convenção se estende não apenas à total privação de um título de propriedade por meio de uma expropriação por parte do Estado, por exemplo, mas também compreende a privação do uso e gozo regular desta propriedade. No presente caso, o direito a obter o pagamento de uma "indenização justa" conforme o artigo 21.2 da Convenção se traduz no direito dos membros do povo Saramaka a participar, de forma razoável, nos benefícios derivados da restrição ou privação do direito ao uso e gozo de suas terras tradicionais e daqueles recursos naturais necessários para sua sobrevivência.

140. Nesse sentido, o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial recomendou não apenas que se deve obter o consentimento prévio e informado das comunidades quando existam projetos para realizar grandes atividades de exploração em territórios indígenas, mas também se deve "garantir que os benefícios derivados desta exploração sejam compartilhados de maneira equitativa". Do mesmo modo, o Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e liberdades fundamentais dos povos indígenas sugeriu que, a fim de garantir "os direitos humanos dos povos indígenas em relação a grandes projetos de desenvolvimento, [os Estados devem garantir] uma participação mutuamente aceitável nos benefícios [...]". Nesse contexto, de acordo com o artigo 21.2 da Convenção, pode-se entender a participação nos benefícios como uma forma de indenização razoável e em equidade que deriva da exploração das terras e dos recursos naturais necessários para a sobrevivência do povo Saramaka.

147. No presente caso o Estado não garantiu, com antecedência, a participação efetiva do povo Saramaka, através de seus métodos tradicionais de tomada de decisão, nos processos de concessões madeireiras emitidas dentro do território Saramaka e tampouco compartilhou os benefícios com os membros deste povo. De acordo com o Comissário de Distrito Strijk, que declarou perante este Tribunal, "não era necessário" consultar ou obter o consentimento do povo Saramaka em relação às concessões madeireiras em questão, tendo em vista que não havia sido informado sobre locais tradicionais Saramaka na área. Nas palavras do Comissário de Distrito Strijk, "se há lugares sagrados, cemitérios e parcelas agrícolas, então procedemos à consulta; se não há lugares sagrados, cemitérios ou parcelas agrícolas, então não se realiza a consulta". Este procedimento, evidentemente, não garante a participação efetiva do povo Saramaka, por meio de seus próprios costumes e tradições, no processo de avaliação da autorização de concessões madeireiras dentro de seu território. Tal como foi mencionado anteriormente, a questão não é se o Estado deve consultar os Saramaka, mas se, de fato, o Estado também deve obter seu consentimento [...].

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

159. A Corte observa, então, que a estreita relação das comunidades indígenas com seu território tem, em geral, um componente essencial de identificação cultural baseado em suas próprias cosmovisões, e que, como atores sociais e políticos diferenciados em sociedades multiculturais, devem ser especialmente reconhecidos e respeitados numa sociedade democrática. O reconhecimento do direito à consulta das comunidades e povos indígenas e tribais está alicerçado, entre outros, no respeito de seus direitos à cultura própria ou identidade cultural [...], os quais devem ser garantidos, sobretudo numa sociedade pluralista, multicultural e democrática.

160. É por todo o exposto que uma das garantias fundamentais para assegurar a participação dos povos e comunidades indígenas nas decisões relativas a medidas que afetem seus direitos e, em particular, seu direito à propriedade comunal é, justamente, o reconhecimento de seu direito à consulta, o qual está reconhecido na Convenção nº 169 da OIT, entre outros instrumentos internacionais complementares.

163. A Convenção nº 169 da OIT aplica-se, *inter alia*, “aos povos tribais em países independentes, cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total, ou parcialmente, por seus próprios costumes, ou tradições, ou por legislação especial”, razão pela qual os Estados “deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade”. Os artigos 13 a 19 dessa Convenção referem-se aos direitos dessas populações sobre suas terras e territórios”, e os artigos 6, 15, 17, 22, 27 e 28 regulamentam as diferentes hipóteses nas quais deve ser aplicada a consulta prévia livre e fundamentada em casos onde se disponham medidas suscetíveis de afetá-las.

164. Diversos Estados, membros da Organização dos Estados Americanos, mediante suas normas internas e por intermédio de seus mais altos tribunais de justiça, incorporaram as normas mencionadas. Desse modo, a legislação interna de vários Estados da região, como, por exemplo, Argentina, Bolívia, Chile, Colômbia, Estados Unidos, México, Nicarágua, Paraguai, Peru, e Venezuela, refere-se à importância da consulta ou da propriedade comunitária. Além disso, vários tribunais internos de Estados da região que ratificaram a Convenção nº 169 da OIT referiram-se ao direito à consulta prévia, em conformidade com suas disposições. Nesse sentido, altos tribunais da Argentina, Belize, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Equador, Guatemala, México, Peru ou Venezuela salientaram a necessidade de respeitar as normas de consulta prévia e dessa Convenção. Outros tribunais de países que não ratificaram a Convenção nº 169 da OIT referiram-se à necessidade de realizar consultas prévias com as comunidades indígenas, autóctones, ou tribais, sobre qualquer medida administrativa, ou legislativa, que os afete diretamente, bem como sobre a extração de recursos naturais em seu território. Desse modo, observam-se desdobramentos jurisprudenciais similares por parte de altas cortes de países da região como o Canadá, ou os Estados Unidos da América, ou de fora da região, como a Nova Zelândia, ou seja, a obrigação da consulta, além de constituir uma norma convencional, também é um princípio geral do Direito Internacional.

165. Portanto, está claramente reconhecida, hoje, a obrigação dos Estados de realizar processos de consulta especiais e diferenciados quando determinados interesses das comunidades e povos indígenas corram o risco de ser afetados. Esses processos devem respeitar o sistema específico de consulta de cada povo, ou comunidade, para que possa haver um relacionamento adequado e efetivo com outras autoridades estatais, atores sociais, ou políticos, além de terceiros interessados.

166. A obrigação de consultar as comunidades e povos indígenas e tribais sobre toda medida administrativa, ou legislativa, que afete seus direitos reconhecidos na legislação interna e internacional, bem como a obrigação de assegurar os direitos dos povos indígenas de participar das decisões dos assuntos que digam respeito a seus interesses, está em relação direta com a obrigação geral de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos na Convenção (artigo 1.1). Isso implica o dever de organizar, adequadamente, todo o aparato governamental e, em geral, todas as estruturas mediante as quais se manifesta o exercício do poder público, de maneira que sejam capazes de assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos. O acima exposto implica a obrigação de estruturar as normas e instituições de modo que a consulta às comunidades indígenas, autóctones, nativas, ou tribais, possa ser realizada, efetivamente, em

conformidade com as normas internacionais na matéria. Desse modo, os Estados devem incorporar essas normas aos processos de consulta prévia, de maneira a gerar canais de diálogos sustentados, efetivos e confiáveis com os povos indígenas nos procedimentos de consulta e participação por meio de suas instituições representativas.

167. Posto que o Estado deve garantir esses direitos de consulta e participação em todas as fases de planejamento e desenvolvimento de um projeto que possa afetar o território sobre o qual se assenta uma comunidade indígena, ou tribal, ou outros direitos essenciais para sua sobrevivência como povo, esses processos de diálogo e busca de acordos devem ser realizados desde as primeiras etapas da elaboração e planejamento da medida proposta, a fim de que os povos indígenas possam participar verdadeiramente e influir no processo de tomada de decisões, em conformidade com as normas internacionais pertinentes. Nesse sentido, o Estado deve assegurar que os direitos dos povos indígenas não sejam ignorados em qualquer outra atividade, ou acordos, que faça com terceiros particulares, ou no âmbito de decisões do poder público que afetariam seus direitos e interesses. Por esse motivo, caso seja cabível, compete também ao Estado realizar tarefas de fiscalização e de controle em sua aplicação e dispor, quando pertinente, formas de tutela efetiva desse direito, por intermédio dos órgãos judiciais respectivos.

171. A devida proteção da propriedade comunal indígena, nos termos do artigo 21 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, impõe aos Estados a obrigação positiva de adotar medidas especiais para garantir aos povos indígenas e tribais o exercício pleno e igualitário do direito aos territórios que tradicionalmente usaram e ocuparam. Desse modo, conforme o artigo 29.b) da Convenção, as disposições do artigo 21 desse instrumento devem ser interpretadas em conjunto com outros direitos reconhecidos pelo Estado em sua legislação interna, ou em outras normas internacionais relevantes. Segundo as normas internacionais, não é possível negar às comunidades e povos indígenas o gozo de sua própria cultura, que consiste num modo de vida fortemente associado ao território e ao uso de seus recursos naturais.

177. A Corte estabeleceu que para garantir a participação efetiva dos integrantes de um povo, ou comunidade indígena, nos planos de desenvolvimento, ou investimento, dentro de seu território, o Estado tem o dever de consultar ativamente e de maneira fundamentada essa comunidade, segundo seus costumes e tradições, no âmbito de uma comunicação constante entre as partes. Além disso, as consultas devem-se realizar de boa-fé, por meio de procedimentos culturalmente adequados, e devem ter por finalidade chegar a um acordo. Também deve-se consultar o povo, ou a comunidade, em conformidade com suas próprias tradições, nas primeiras etapas do plano de desenvolvimento, ou investimento, e não unicamente quando surja a necessidade de obter a aprovação da comunidade, quando seja o caso. O Estado também deve assegurar que os membros do povo, ou da comunidade, tenham conhecimento dos possíveis benefícios e riscos, para que possam avaliar se aceitam o plano de desenvolvimento e investimento proposto. Por último, a consulta deve levar em conta os métodos tradicionais do povo, ou da comunidade, para a tomada de decisões. O descumprimento dessa obrigação, ou a realização da consulta sem observar suas características essenciais, comprometem a responsabilidade internacional dos Estados.

178. Cabe, então, determinar a forma e o sentido em que o Estado tinha a obrigação de garantir o direito à consulta do Povo Sarayaku e se os atos da empresa concessionária, que o Estado assinalou como formas de “socialização”, ou de busca de “entendimento”, atendem aos critérios mínimos e requisitos essenciais de um processo de consulta válido a comunidades e povos indígenas, em relação a seus direitos à propriedade comunal e à identidade cultural. Para isso, cumpre analisar os fatos, recapitulando alguns dos elementos essenciais do direito à consulta, levando em conta as normas e a jurisprudência interamericana, a prática dos Estados e a evolução do Direito Internacional. A análise far-

se-á na seguinte ordem: a) o caráter prévio da consulta; b) a boa-fé e a finalidade de chegar a um acordo; c) a consulta adequada e acessível; d) o estudo de impacto ambiental; e e) a consulta fundamentada.

179. É necessário esclarecer que é dever do Estado – e não dos povos indígenas – demonstrar efetivamente, no caso concreto, que todas as dimensões do direito à consulta prévia foram efetivamente garantidas.

180. No que se refere ao momento em que se deve efetuar a consulta, o artigo 15.2 da Convenção nº 169 da OIT dispõe que “os governos deverão estabelecer, ou manter, procedimentos com vistas a consultar os povos interessados, a fim de determinar-se se os interesses desses povos seriam prejudicados, e em que medida, antes de empreender-se, ou autorizar-se, qualquer programa de prospecção, ou exploração, dos recursos existentes nas suas terras”. Sobre o assunto, este Tribunal observou que se deve consultar, em conformidade com as próprias tradições do povo indígena, nas primeiras etapas do plano de desenvolvimento, ou investimento, e não unicamente quando surja a necessidade de obter a aprovação da comunidade, se fosse o caso, pois o aviso antecipado permite um tempo adequado para a discussão interna nas comunidades, e para oferecer uma adequada resposta ao Estado.

181. A esse respeito, a Comissão de Peritos da OIT estabeleceu, ao examinar uma reclamação em que se alegava o descumprimento da Convenção nº 169 da OIT por parte da Colômbia, que o requisito de consulta prévia implica que essa consulta deva ser realizada antes de tomar-se a medida, ou executar o projeto suscetível de afetar as comunidades, inclusive de medidas legislativas, e que as comunidades afetadas sejam envolvidas o quanto antes no processo. Quando se trate de consulta prévia à adoção de uma medida legislativa, os povos indígenas deverão ser consultados antecipadamente, em todas as fases do processo de produção normativa, e essas consultas não devem ser restritas a propostas.

185. De acordo com as disposições da Convenção nº 169 da OIT, as consultas 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”.

186. A consulta tampouco deve se esgotar num mero trâmite formal, mas deve ser concebida como “um verdadeiro instrumento de participação”, “que deve responder ao objetivo último de estabelecer um diálogo entre as partes, baseado em princípios de confiança e respeito mútuos, e com vistas a alcançar um consenso entre elas”. Nesse sentido, é inerente a toda consulta com comunidades indígenas o estabelecimento de “um clima de confiança mútua”, e a boa-fé exige a ausência de qualquer tipo de coerção por parte do Estado, ou de agentes, ou terceiros que atuem com sua autorização ou aquiescência. Além disso, a mesma consulta, com boa-fé, é incompatível com práticas como as intenções de desintegração da coesão social das comunidades afetadas, seja mediante a corrupção dos líderes comunais ou do estabelecimento de lideranças paralelas, seja por meio de negociações com membros individuais das comunidades, contrárias às normas internacionais. Do mesmo modo, a legislação e a jurisprudência nacional de Estados da região têm-se referido a esse requisito de boa-fé.

187. Cumpre salientar que a obrigação de consultar é responsabilidade do Estado, razão pela qual o planejamento e realização do processo de consulta não é um dever que se possa evitar, delegando-o a uma empresa privada ou a terceiros, muito menos à mesma empresa interessada na extração dos recursos no território da comunidade objeto da consulta.

190. Além disso, membros dos Sarayaku declararam que houve presença militar em seu território durante as incursões da empresa CGC, e que essa presença tinha por objetivo garantir os trabalhos da companhia frente a sua oposição. Durante a audiência, o Estado questionou que o Exército houvesse entrado com o objetivo de militarizar o território Sarayaku.

191. Não foi questionado que na zona do Bloco 23 operasse a Brigada da Selva nº 17 e que, especificamente ao redor dos Sarayaku, tivessem sido instaladas quatro bases militares, a saber, em Jatún Molino, Shaimi, Pacayaku e Pozo Landa Yaku. A testemunha Ena Santi, ao referir-se aos “Acampamentos de Paz e Vida”, declarou durante a audiência pública que o motivo por que criaram esses acampamentos foi o fato de que se haviam inteirado de que “estavam subindo militares de Montalvo [...] e tinham] muito medo de que provocassem dano a [seus] esposos, de que os matassem, e por isso, ficamos aí”. A testemunha Marlon Santi, que esteve nos “Acampamentos de Paz e Vida”, declarou durante a audiência pública que “a empresa petrolífera tinha dois tipos de segurança: uma denominada segurança privada, feita por uma empresa de segurança privada, Jaraseg, e outra que era a segurança pública, a cargo do Exército equatoriano e da Polícia Nacional, em conjunto”. Esses depoimentos são apoiados por imagens tomadas por membros dos Sarayaku, e que constam dos autos, bem como por notas da imprensa e por um vídeo produzido pelos Sarayaku em 2003.

193. Dessa maneira, é possível considerar que o Estado apoiou a atividade de exploração petrolífera da empresa CGC, ao fornecer-lhes segurança com membros de suas forças armadas em determinados momentos, o que não favoreceu um clima de confiança e respeito mútuo para alcançar o consenso entre as partes.

198. É possível considerar, então, que a falta de consulta séria e responsável por parte do Estado, em momentos de alta tensão nas relações intercomunitárias, e com autoridades estatais, favoreceu, por omissão, um clima de conflito, divisão e enfrentamento entre as comunidades indígenas da região, em particular o Povo Sarayaku. Embora haja notícias de várias reuniões entre diferentes autoridades locais e estatais, empresas públicas e privadas, a Polícia, o Exército e outras comunidades, é também evidente a desvinculação entre esses esforços e uma vontade clara de buscar consenso, o que propiciava situações de conflito.

199. O Estado, portanto, não só delegou, em parte, inadequadamente, a uma empresa privada, sua obrigação de consulta, em descumprimento ao referido princípio de boa-fé e a sua obrigação de garantir o direito do Povo Sarayaku à participação, mas também prejudicou o clima de respeito entre as comunidades indígenas da região, ao favorecer a execução de um contrato de extração petrolífera.

200. A Corte reitera que a busca de um “entendimento” com o Povo Sarayaku, levado a cabo pela empresa CGC, não pode ser entendida como uma consulta de boa-fé, na medida em que não consistiu em um diálogo genuíno como parte de um processo de participação com vistas a alcançar um acordo.

201. Este Tribunal estabeleceu, em outros casos, que as consultas a povos indígenas devem-se realizar mediante procedimentos culturalmente adequados, isto é, em conformidade com suas próprias tradições. Por sua vez, a Convenção nº 169 da OIT dispõe que “os governos deverão [...] consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas”, bem como adotar “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”, levando em conta sua diversidade linguística,

particularmente nas áreas onde o idioma oficial não seja falado majoritariamente pela população indígena.

202. Do mesmo modo, a Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações da OIT salientou que a expressão "procedimentos apropriados" deve-se entender com referência à finalidade da consulta e que, portanto, não há um único modo de procedimento apropriado, o qual deveria "levar em conta as circunstâncias nacionais e as dos povos indígenas, bem como [contextualmente] a natureza das medidas consultadas". Assim, tais processos devem incluir, segundo critérios sistemáticos e preestabelecidos, diferentes formas de organização indígena, sempre que respondam a processos internos desses povos. A adequação também implica que a consulta tem uma dimensão temporal, a qual, novamente, depende das circunstâncias precisas da medida proposta, levando em conta o respeito às formas indígenas de decisão. Nesse mesmo sentido, a jurisprudência e a legislação interna de vários Estados se referem à necessidade de realizar-se uma consulta adequada.

211. Em conclusão, a Corte constatou que não se efetuou um processo adequado e efetivo que garantisse o direito à consulta do Povo Sarayaku antes de executar ou autorizar o programa de prospecção ou extração de recursos que existiriam em seu território. Segundo análise feita pelo Tribunal, os atos da empresa petrolífera não atendem aos elementos mínimos de uma consulta prévia. Definitivamente, o Povo Sarayaku não foi consultado pelo Estado antes que se realizassem atividades próprias de extração petrolífera, disseminassem-se explosivos ou afetassem-se sítios de especial valor cultural. Tudo isso foi reconhecido pelo Estado e, de maneira categórica, constatado pelo Tribunal através dos elementos probatórios apresentados.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

215. O Tribunal estabeleceu que, para todo plano de desenvolvimento, investimento, exploração ou extração em territórios tradicionais de comunidades indígenas ou tribais, o Estado deve cumprir as seguintes salvaguardas: i) efetuar um processo adequado e participativo que garanta seu direito à consulta; ii) realizar um estudo prévio de impacto ambiental e social; e iii) quando for o caso, compartilhar de maneira razoável os benefícios que decorram da exploração dos recursos naturais.

216. Sobre a consulta prévia, este Tribunal salientou que o Estado deve garanti-la, mediante a participação em todas as fases de planejamento e desenvolvimento de um projeto que possa afetar o território sobre o qual esteja assentada uma comunidade indígena ou tribal, ou outros direitos essenciais para sua sobrevivência como povo. Nesse sentido, esses processos de diálogo e busca de acordos devem ser conduzidos desde as primeiras etapas da elaboração ou planejamento da medida proposta, a fim de que os povos indígenas ou tribais possam verdadeiramente influir no processo de tomada de decisões, e dele participar, em conformidade com as normas internacionais pertinentes. Quanto a suas características, a Corte estabeleceu que a consulta deve ser realizada em caráter prévio e de boa-fé, com a finalidade de se chegar a um acordo, adequada, acessível e fundamentada. Em especial, no Caso Sarayaku Vs. Equador, a Corte considerou o Estado responsável por haver permitido que uma empresa petroleira privada realizasse atividades de exploração de petróleo em seu território, sem havê-lo consultado previamente. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 160.)**

217. Especificamente, a respeito do momento em que se deve efetuar a consulta, o artigo 15.2 da Convenção 169 da OIT salienta que “[e]m caso de pertencer ao Estado a propriedade dos minérios ou dos recursos do subsolo, ou de ter direitos sobre outros recursos, existentes na 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”.

218. Em vista do exposto, a Corte considera que a consulta deve ser aplicada anteriormente a qualquer projeto de exploração que possa afetar o território tradicional das comunidades indígenas ou tribais.

222. Em virtude do acima exposto, a Corte constata que, embora a legislação de Honduras reconheça aos povos indígenas e afro-hondurenhos o direito à consulta, e aluda às normas internacionais, as disposições regulamentares em matéria de mineração subordinam sua consecução à fase imediatamente anterior à autorização da exploração mineira. Nesse sentido, essa regulamentação careceria da precisão necessária das normas analisadas sobre o direito à consulta, particularmente com o disposto no Caso Povo Saramaka Vs. Suriname e no Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador, segundo as quais a consulta deve realizar-se nas primeiras etapas do projeto; ou seja, de forma prévia à autorização de programas de prospecção ou exploração com as ressalvas antes expostas [...]. Não obstante isso, a Corte salientou que a consulta, além de constituir uma obrigação convencional, é também um princípio geral do direito internacional, que os Estados devem cumprir, independentemente de que esteja regulamentada expressamente em sua legislação, razão pela qual a exigência consiste em que o Estado disponha de mecanismos adequados e efetivos para garantir o processo de consulta nesses casos, sem prejuízo de que possa ser especificada em lei.

224. Por conseguinte, a Corte constatou que o Estado não conduziu um processo adequado e efetivo que garantisse o direito à consulta da Comunidade Garífuna de Punta Piedra frente ao projeto de exploração em seu território. A legislação interna também careceria de precisão quanto às etapas prévias da consulta, o que redundou em seu descumprimento para efeitos do presente caso. Portanto, a Corte conclui que o Estado é responsável pela violação do direito à propriedade comunal reconhecido no artigo 21 da Convenção, bem como dos artigos 1.1 e 2º do mesmo instrumento, em relação ao direito à identidade cultural, em prejuízo da Comunidade de Punta Piedra e seus membros.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C N° 305

154. Com respeito ao direito à propriedade coletiva, é necessário reiterar que não é absoluto e que, quando os Estados impõem limitações ou restrições ao exercício do direito dos povos indígenas ou tribais à propriedade sobre suas terras, territórios e recursos naturais, devem elas respeitar certas diretrizes, as quais devem ser estabelecidas por lei, ser necessárias, proporcionais e ter por finalidade alcançar um objetivo legítimo em uma sociedade democrática. Do mesmo modo, o primeiro parágrafo do artigo 21 da Convenção estabelece o direito à propriedade, salientando como atributos da propriedade o uso e gozo do bem, e inclui uma limitação a esses atributos da propriedade, em razão do interesse social. Por sua vez, o segundo inciso se refere à expropriação de bens e aos requisitos para que essa ação do Estado possa ser considerada justificada.

155. Além disso, em se tratando do direito à propriedade coletiva de povos indígenas e tribais, também deve-se entender que uma limitação ou restrição desse direito não implique uma negação de sua subsistência como povo. Desse modo, o Tribunal especificou

que, além dos critérios mencionados, exige-se que o Estado garanta que essas restrições ou limitações não impliquem tal denegação.

158. A Corte salientou anteriormente, no Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador, que o direito à consulta dos povos indígenas e tribais, além de constituir uma norma convencional, é também um princípio geral do Direito Internacional, que está fundamentado, entre outros, na estreita relação dessas comunidades com seu território e no respeito de seus direitos à propriedade coletiva e à identidade cultural. Esses direitos devem ser garantidos, especialmente, em uma sociedade pluralista, multicultural e democrática. Isso implica a obrigação dos Estados de garantir aos povos indígenas e tribais a participação nas decisões relativas a medidas que possam afetar seus direitos, e, particularmente, seu direito à propriedade comunal, de acordo com seus valores, costumes e formas de organização. Nesse sentido, a Convenção 169 da OIT reconhece as aspirações dos povos indígenas e tribais de “assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e de seu desenvolvimento econômico, e a manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, no âmbito dos Estados em que vivem”. Além disso, em conformidade com o disposto no artigo 6.1 da Convenção 169 da OIT, “[a]o 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”.

159. Cumpre lembrar que a obrigação de consultar os povos indígenas e tribais está em relação direta com a obrigação geral do Estado de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos no artigo 1.1 da Convenção. Isso implica o dever do Estado de organizar adequadamente todo o aparato governamental e de estruturar suas normas e instituições de forma que a consulta às comunidades indígenas e tribais possa ser efetivamente realizada, em conformidade com as normas internacionais na matéria. O exposto é necessário para possibilitar a criação de canais de diálogo sustentados, efetivos e confiáveis com os povos indígenas e tribais nos procedimentos de consulta e participação mediante instituições representativas.

160. Especificamente com respeito ao direito à propriedade coletiva, ademais, o Estado deve garantir o direito de consulta e participação em todas as fases de planejamento e implementação de um projeto ou medida que possa afetar o território de uma comunidade indígena ou tribal, ou outros direitos essenciais para sua sobrevivência como povo, o que deve ser realizado desde as primeiras etapas da elaboração ou planejamento do projeto ou da medida proposta, a fim de que os povos indígenas possam verdadeiramente influir no processo de tomada de decisões, e dele participar, em conformidade com as normas internacionais pertinentes. Nesse sentido, cabe ao Estado assegurar que os direitos dos povos indígenas e tribais não sejam ignorados em qualquer outra atividade ou acordo que faça com terceiros, ou no âmbito de decisões do poder público que afetariam seus direitos e interesses. Por esse motivo, quando for o caso, cabe também ao Estado executar tarefas de fiscalização e de controle, e mobilizar, quando seja pertinente, formas de tutela efetiva desse direito, por meio dos órgãos judiciais respectivos. Quanto a suas características, a Corte estabeleceu que a consulta deve ser realizada em caráter prévio, de boa-fé, com a finalidade de chegar a um acordo, adequada, acessível e fundamentada.

162. Nesse caso, cabe determinar se o Estado cumpriu ou não a obrigação de garantir o direito à consulta da Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz, levando em conta que alguns dos elementos essenciais do referido direito compatível com a legislação e a jurisprudência interamericana, a prática dos Estados e a evolução do Direito Internacional são: a) o caráter prévio da consulta; b) a boa-fé e a finalidade de chegar a um acordo; c) a consulta adequada e acessível; d) o estudo de impacto ambiental; e e) a consulta informada.

163. Com relação ao exposto, este Tribunal lembra que é dever do Estado, e não dos povos indígenas, demonstrar que no caso concreto essas dimensões do direito à consulta prévia foram efetivamente garantidas. O descumprimento da obrigação de consultar, ou a realização da consulta sem observar suas características essenciais, pode comprometer a responsabilidade internacional dos Estados.

182. A Corte constatou que não se conduziu um processo adequado e efetivo que garantisse o direito à consulta da Comunidade, mediante suas próprias instituições e órgãos de representação, em nenhuma das fases de planejamento ou execução dos projetos turísticos “Marbella” e “Playa Escondida”, da aprovação do Decreto que estabeleceu a área protegida Punta Izopo e da aprovação do Plano de Manejo, a respeito da parte que se sobrepõe às terras da Comunidade sobre as quais o Estado havia concedido um título de propriedade em 1993. Portanto, este Tribunal estabelece que o Estado violou o artigo 21, em relação ao artigo 1.1 da Convenção, por não realizar um processo de consulta prévia nem um estudo de impacto ambiental, nem dispor, se fosse o caso, que os benefícios dos referidos projetos deviam ser compartilhados, em conformidade com as normas internacionais, em prejuízo da Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400

173. A fim de garantir o uso e gozo da propriedade coletiva, o Estado deve cumprir certas salvaguardas, enunciadas no parágrafo seguinte, que são devidas para resguardar a propriedade e também em função do direito dos povos indígenas de participar de decisões que afetem seus direitos. Conforme a Corte salientou, em razão dos “direitos políticos” de participação abrigados no artigo 23 da Convenção, em questões atinentes a suas terras, os povos indígenas devem ser consultados de forma adequada por meio de instituições que os representem.

174. De acordo com o que ressaltou a Corte, a respeito de obras ou atividades dentro do território indígena, o Estado, por um lado, deve observar os requisitos comuns a toda limitação ao direito de propriedade por “razões de utilidade pública ou de interesse social”, de acordo com o artigo 21 da Convenção, o que implica o pagamento de uma indenização. Por outro lado, deve cumprir “as seguintes três garantias”: em primeiro lugar, “assegurar a participação efetiva” dos povos ou comunidades, “em conformidade com seus costumes e tradições”, dever que exige que o Estado aceite e preste informação, e que implica uma comunicação constante entre as partes. As consultas devem ser realizadas de boa-fé, mediante procedimentos culturalmente adequados e devem ter por finalidade chegar a um acordo. Em segundo lugar, deve “garantir que não se emitirá nenhuma concessão dentro d[o] território, a menos e até que entidades independentes e tecnicamente capazes, sob a supervisão do Estado, realizem um estudo prévio de impacto [...] ambiental”. Em terceiro lugar, deve garantir que as comunidades indígenas “se beneficiem razoavelmente do plano que seja executado dentro de seu território”.

175. Por meio dos requisitos anteriores, se busca “preservar, proteger e garantir a relação especial” que os povos indígenas mantêm com seu território, a qual, por sua vez, garante sua subsistência. Embora a Convenção não possa ser interpretada de modo a impedir que o Estado realize, por si ou por meio de terceiros, projetos e obras sobre o território, seu impacto não pode, em nenhum caso, privar os membros dos povos indígenas e tribais da capacidade de garantir sua própria sobrevivência.

179. A Corte entende que, de acordo com as circunstâncias, pode ser pertinente, em relação ao direito à consulta, diferenciar entre melhoramento ou manutenção de obras já

existentes e realização de obras ou projetos novos. Nesse sentido, nem sempre atividades destinadas apenas à adequada manutenção ou melhoria de obras exigirão a arbitragem de processos de consulta prévia. O contrário poderia implicar um entendimento irrazoável ou excessivo das obrigações estatais correlativas aos direitos de consulta e participação, questão que deve ser avaliada de acordo com as circunstâncias particulares. No caso, ainda que os representantes tivessem mencionado que as obras exigiram o corte de árvores, não se aprofundaram em especificar a dimensão desse impacto. Além disso, embora não conste que as autoridades respondessem pontualmente à nota dos representantes pedindo informação, declararam que as obras estavam sendo realizadas “em acordo com os habitantes”. Embora esta última declaração seja insuficiente para dar conta de processos de consulta que poderiam ter sido efetuados, também é insuficiente a informação e argumentação dos representantes. Com base nisso, e levando em conta que se tratou da manutenção ou melhoramento de obras que já existiam, a Corte considera que não dispõe de suficientes elementos para determinar um dano ao direito de participação e consulta em prejuízo de comunidades indígenas.

181. A Corte destaca que a obra em questão se referia a uma ponte internacional. Nesse sentido, trata-se de um empreendimento relevante quanto ao trânsito fronteiriço e ao comércio internacional. Em uma obra dessa natureza estão envolvidas a gestão e a política estatal a respeito das fronteiras territoriais, bem como decisões com implicações econômicas. Por esse motivo, está envolvido o interesse do Estado e sua soberania, bem como a gestão governamental de interesse da população argentina em geral.

182. A Corte reconhece, então, que a importância da obra justificava uma avaliação cuidadosa, que levasse em conta as implicações expostas. Isso, no entanto, não autoriza o Estado a deixar de observar o direito das comunidades de serem consultadas. A esse respeito, cumpre salientar que, em sua contestação, a Argentina declarou que o Instituto Nacional de Assuntos Indígenas havia “considera[do] que a construção da Ponte Internacional sobre o rio Pilcomayo Misión La Paz (Argentina) – Pozo Hondo (Paraguai), assim como outros caminhos e edifícios diversos, modifica sensivelmente a forma de vida das comunidades indígenas, e que teria sido oportuna a realização de consultas, assim como um [r]elatório sobre o impacto ambiental dessas obras”.

183. A Corte alerta, em concordância com o exposto, que, com efeito, não consta que tivesse existido processo de consulta prévia [...].

184. Pelos motivos expostos, em relação à construção da ponte internacional, a Corte conclui que o Estado descumpriu sua obrigação de procurar mecanismos adequados de consulta livre, prévia e fundamentada às comunidades indígenas afetadas. Por conseguinte, violou em seu prejuízo o direito de propriedade e de participação, em relação às obrigações estatais de respeitar e garantir os direitos. Por esse motivo, descumpriu os artigos 21 e 23.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do tratado.

Liberdade de circulação e residência

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

113. Mostrou-se claramente que os membros da comunidade têm a convicção de que não poderão regressar a seu território ancestral enquanto não obtenham justiça pelos fatos de 1986. Andre Ajintoena declarou que, depois do ataque, visitou a área juntamente com outras pessoas apenas para coletar informação e tirar fotos do lugar. Tão logo o grupo se desfez, alguns de seus integrantes se sentiram doentes; segundo o senhor Ajintoena, se deram conta de que “as coisas não estavam bem, não era apropriado, porque, de acordo

com nossa cultura, não se pode regressar ao lugar sem haver feito acordos”. Ao haver regressado sem “aplicar as regras religiosas [e] culturais” – ou seja, realizar os rituais mortuários necessários e se reconciliar com os espíritos daqueles que faleceram no ataque de 1986 [...] –, o senhor Ajintoena e aqueles que o acompanhavam acreditavam haver ofendido seriamente esses espíritos e, por conseguinte, começaram a experimentar doenças físicas e psicológicas. Todos os membros da comunidade que testemunharam perante a Corte manifestaram temores similares com respeito a espíritos vingadores, e afirmaram que só poderiam viver na aldeia de Moiwana novamente se primeiramente suas terras tradicionais fossem purificadas.

114. Do mesmo modo, vários membros da comunidade mostraram profunda preocupação ante a possibilidade de sofrer agressões, uma vez mais, caso voltem a sua residência de origem, que se encontra localizada em uma área que foi alvo de várias operações do exército no curso do conflito interno [...]. O temor dos membros da comunidade de que haja futuras perseguições é ilustrado pelo caso dos sobreviventes, como o senhor Ajintoena, que permaneceram no exílio na Guiana Francesa. Em 1991, celebraram-se acordos – com a assistência do ACNUR – para que milhares de refugiados surinameses, a grande maioria deles Maroons, participassem das eleições nacionais [...]. No entanto, poucos Maroons se atreveram a cruzar o Rio Maroni para votar em território surinamês.

118. Em resumo, somente quando se obtenha justiça pelos fatos de 29 de novembro de 1986, os membros da comunidade poderão: 1) aplacar os espíritos enfurecidos de seus familiares e purificar sua terra tradicional; e 2) deixar de temer que sua comunidade seja hostilizada. Esses dois elementos, por sua vez, são indispensáveis para o regresso permanente dos membros da comunidade à aldeia de Moiwana, que muitos – se não todos – desejam [...].

119. A Corte observa que o Suriname negou que os membros da comunidade tenham sofrido restrições a sua circulação ou residência; a esse respeito, o Estado afirma que podem circular livremente pelo território do país. Sem prejuízo de que possa existir no Suriname uma norma que estabeleça esse direito, sobre o qual esta Corte não vê necessidade de se pronunciar, neste caso a liberdade de circulação e de residência dos membros da comunidade se encontra limitada por uma restrição de fato muito precisa, que se origina no medo fundado descrito anteriormente, que os afasta de seu território ancestral.

120. Portanto, o Estado não estabeleceu as condições nem proveu os meios que permitiriam aos membros da comunidade regressar voluntariamente, de forma segura e com dignidade, a suas terras tradicionais, em relação às quais mantêm uma dependência e apego especiais – dado que objetivamente não há nenhuma garantia de que serão respeitados seus direitos humanos, particularmente os direitos à vida e à integridade pessoal. Ao não estabelecer esses elementos – inclusive, sobretudo, uma investigação penal efetiva para pôr fim à impunidade reinante pelo ataque de 1986 –, o Suriname não garantiu aos membros da comunidade seu direito de circulação e residência. Do mesmo modo, o Estado privou efetivamente os membros da comunidade que ainda se encontram exilados na Guiana Francesa de seu direito de ingressar em seu país e nele permanecer.

121. Pelas razões expostas, a Corte declara que o Suriname violou o artigo 22 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 desse tratado, em prejuízo dos membros da comunidade Moiwana.

Corte IDH. Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de maio de 2010. Série C Nº 212

125. A violência do conflito armado teve um grave impacto nas famílias indígenas mayas, pois não apenas causou, em muitos casos, o desaparecimento de um dos pais e/ou a separação dos filhos, mas também significou o abandono de suas comunidades e tradições.

126. O Tribunal observa que a maior parte da população indígena maya, especificamente nas zonas rurais, vive em comunidades, que representam a mínima unidade de organização social com um sistema de autoridades próprio. As comunidades são espaços territoriais, em geral aldeias ou cantões, que contam com uma estrutura jurídico-política afirmada em torno a uma Prefeitura auxiliar, as quais constituem uma rede de relações sociais, econômicas, culturais e religiosas.

139. O artigo 22.1 da Convenção reconhece o direito de circulação e de residência. Nesse sentido, a Corte estabeleceu, em outros casos, que este artigo também protege o direito a não ser forçadamente deslocado dentro de um Estado Parte.

140. A esse respeito, o Tribunal considerou que os Princípios Orientadores relativos aos Deslocamentos Internos das Nações Unidas são particularmente relevantes para determinar o conteúdo e o alcance do artigo 22 da Convenção Americana, pois definem que “os deslocados internos são pessoas ou grupos de pessoas forçadas ou obrigadas a fugir ou abandonar as suas casas ou seus locais de residência habituais, particularmente em consequência de, ou com vista a evitar, os efeitos dos conflitos armados, situações de violência generalizada, violações dos direitos humanos ou calamidades humanas ou naturais, e que não tenham atravessado uma fronteira internacionalmente reconhecida de um Estado”.

141. Este Tribunal estabeleceu que, em razão da complexidade do fenômeno do deslocamento interno e da ampla gama de direitos humanos que este afeta ou põe em risco, e em atenção às circunstâncias de especial vulnerabilidade e desproteção em que geralmente se encontram os deslocados, sua situação pode ser entendida como uma condição *de facto* de desproteção. Essa situação, conforme a Convenção Americana, obriga os Estados a adotarem medidas de caráter positivo para reverter os efeitos de sua referida condição de fragilidade, vulnerabilidade e desamparo, inclusive em relação às atuações e práticas de terceiros particulares.

142. Por outro lado, este Tribunal afirmou que o direito de circulação e de residência pode ser violado por restrições de facto, se o Estado não estabeleceu as condições nem disponibilizou os meios que permitem exercê-lo, por exemplo, quando uma pessoa é vítima de ameaças ou perseguições, e o Estado não disponibiliza as garantias necessárias para que possa transitar e residir livremente no território em questão, inclusive quando as ameaças e perseguições vêm de atores não estatais.

143. No presente caso, a Corte nota que os familiares de Florencio Chitay tiveram de fugir de sua comunidade para proteger suas vidas frente a graves ameaças e constantes perseguições que sofreram, assim como o posterior desaparecimento de Florencio Chitay na Cidade da Guatemala, os quais se enquadraram em um contexto de violência sistemática, caracterizado pela implementação da “Doutrina de Segurança Nacional” por parte do Estado contra grupos indígenas mayas e, em particular, seus líderes políticos e seus familiares [...].

146. Assim, o deslocamento dos familiares de Florencio Chitay para fora de sua comunidade provocou uma ruptura com sua identidade cultural, afetando seu vínculo com seus familiares, seu idioma e seu passado ancestral.

147. Como consequência, em conformidade com sua jurisprudência constante em matéria indígena, através da qual reconheceu que a relação dos indígenas com o território é essencial para manter suas estruturas culturais e sua sobrevivência étnica e material, o Tribunal considera que o deslocamento forçado dos povos indígenas fora de sua comunidade ou também de seus integrantes, pode colocá-los em uma situação de especial vulnerabilidade, e em função “[d]e suas sequelas destrutivas sobre o tecido étnico e cultural [...], gera um claro risco de extinção, cultural ou físico, dos povos indígenas”, razão pela qual é indispensável que os Estados adotem medidas específicas de proteção, considerando as particularidades próprias dos povos indígenas, assim como seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes para prevenir e reverter os efeitos desta situação. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012, par. 177; Caso Membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do Município de Rabinal Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de novembro de 2016. Série C Nº 328, par. 176.)**

148. Quanto ao retorno à sua comunidade, o Tribunal observa que, até a presente data, os familiares de Florencio Chitay não puderam regressar de forma permanente a San Martín Jilotepeque, devido ao temor justificado que continuam sentindo frente à possibilidade de sofrer represálias como consequência do ocorrido a seu pai e a pessoas próximas da família. Esse temor continua afetando também alguns familiares próximos que conheceram os fatos, motivo pelo qual decidiram não prestar seu testemunho. Nesse sentido, os familiares do senhor Chitay Nech expressaram sua convicção de não poder regressar a San Martín Jilotepeque enquanto não obtenham segurança e justiça por parte das autoridades estatais. Além disso, Encarnación Chitay Rodríguez declarou que “se [...] regressasse a San Martín [o] matariam [e que] é muito difícil que [eles] regresse[m] a San Martín [...] pela mesma insegurança”. A Corte nota que, apesar de ter conhecimento desses atos, as autoridades correspondentes não realizaram uma investigação penal efetiva sobre o desaparecimento forçado de Florencio Chitay Nech e tampouco proporcionaram as garantias de segurança necessárias para o retorno dos familiares.

149. A esse respeito, em consonância com a comunidade internacional, este Tribunal reafirma que a obrigação de garantia para os Estados de proteger os direitos das pessoas deslocadas implica não apenas o dever de adotar medidas de prevenção, mas também de realizar uma investigação efetiva sobre a suposta violação destes direitos e de prover as condições necessárias para um retorno digno e seguro a seu lugar de residência habitual ou seu reassentamento voluntário em outra parte do país. Para tanto, deve-se garantir sua plena participação no planejamento e gestão de seu regresso ou reintegração.

150. Portanto, apesar de não haver registro neste caso que a Guatemala tenha restringido de maneira formal a liberdade de circulação e de residência dos membros do núcleo familiar de Florencio Chitay, a Corte considera que esta liberdade se encontra limitada por uma grave restrição *de facto*, que se origina nas ameaças e perseguições que provocaram sua partida, assim como no temor justificado gerado por todo o ocorrido a seu pai, a outros familiares e a membros da comunidade, somado à falta de investigação e julgamento dos responsáveis pelos fatos, o que os manteve afastados de sua comunidade. O Estado descumpriu também o dever de garantia deste direito, já que, além de propiciar seu deslocamento, não estabeleceu as condições nem disponibilizou os meios que permitiriam aos membros da família Chitay Rodríguez regressarem, de forma segura e com dignidade, à sua comunidade, com que possuem um vínculo cultural especial. Finalmente, o Estado não concedeu uma reparação integral que restitua os direitos violados e que garanta, entre outras medidas, a não repetição dos fatos.

151. Em virtude das razões expostas anteriormente, este Tribunal considera que o deslocamento forçado manteve-se com posterioridade ao reconhecimento da competência

contenciosa da Corte efetuado em 9 de março de 1987. Consequentemente, a Corte considera que o Estado não garantiu aos membros da família Chitay Rodríguez seu direito de circulação e de residência, motivo pelo qual é responsável pela violação do artigo 22 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em detrimento de Encarnación, Pedro, Estermerio, Eliseo e María Rosaura, todos de sobrenome Chitay Rodríguez.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

228. Alegou-se uma série de situações em que terceiros ou, inclusive, agentes estatais, dificultaram, ou impediram, a passagem de membros dos Sarayaku pelo rio Bobonaza. É evidente que o Estado teve conhecimento de situações que afetaram a livre circulação de membros do Povo Sarayaku pelo rio. No entanto, não foi apresentada prova suficiente para analisar tais fatos em conformidade com o artigo 22 da Convenção.

229. Por outro lado, efetivamente o fato de que tenham sido disseminados explosivos de pentolite no território do Povo Sarayaku implicou uma restrição ilegítima de circular, realizar atividades de caça e tradicionais em determinados setores de sua propriedade, pela evidente situação de risco criada para sua vida e integridade. Entretanto, os efeitos dessa situação foram e serão analisados em relação ao direito à propriedade comunal e à consulta prévia, bem como aos direitos à vida e à integridade pessoal [...].

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº 250

183. Este Tribunal comprovou que as condições de vida na colônia Pacux não permitiram a seus habitantes retomar suas atividades econômicas tradicionais. Ao contrário, tiveram de participar de atividades econômicas que não lhes garantem rendas estáveis, o que também contribuiu para a desintegração da estrutura social e da vida cultural e espiritual da comunidade. Do mesmo modo, nos fatos do caso se provou que os habitantes da colônia Pacux vivem em condições precárias, e que necessidades básicas de saúde, educação, iluminação e água não se encontram plenamente atendidas [...]. Portanto, embora a Guatemala tenha envidado esforços por reassentar os sobreviventes dos massacres da comunidade de Río Negro, não estabeleceu as condições nem proporcionou os meios indispensáveis para reparar ou reduzir os efeitos de seu deslocamento, provocado pelo próprio Estado.

184. Por conseguinte, a Corte considera que o Estado da Guatemala é responsável pela violação dos direitos reconhecidos no artigo 22.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo dos sobreviventes dos massacres de Río Negro que habitam a colônia Pacux. Os nomes dessas pessoas se encontram no Anexo VII da presente Sentença.

Corte IDH. Caso Membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do Município de Rabinal Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de novembro de 2016. Série C Nº 328

172. O artigo 22.1 da Convenção reconhece o direito de circulação e de residência. A Corte estabeleceu em outros casos que esse artigo também protege o direito de não ser deslocado forçadamente dentro de um Estado Parte, e que os Princípios Reitores dos Deslocamentos Internos das Nações Unidas são particularmente relevantes para determinar seu conteúdo e alcance. Esses princípios definem que “entende-se por deslocados internos as pessoas ou grupos de pessoas que se viram forçadas ou obrigadas

a escapar ou fugir de seu lar ou de seu lugar de residência habitual, em especial, como resultado de um conflito armado, de situações de violência generalizada e de violações dos direitos humanos, ou para evitar seus efeitos [...], e que não cruzaram uma fronteira estatal internacionalmente reconhecida”.

173. Este Tribunal estabeleceu que, em razão da complexidade do fenômeno do deslocamento interno e da ampla gama de direitos humanos que afeta ou põe em risco, e em atenção às circunstâncias de especial vulnerabilidade e desamparo em que geralmente se encontram os deslocados, sua situação pode ser entendida como uma condição *de facto* de desproteção. Essa situação, conforme a Convenção Americana, obriga os Estados a adotar medidas de caráter positivo para reverter os efeitos de sua referida condição de fragilidade, vulnerabilidade e desamparo, inclusive a respeito das ações e práticas de terceiros particulares. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C Nº 134, par. 179; Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C Nº 270, par. 315.)**

174. Nesse sentido, este Tribunal salientou que o direito de circulação e de residência pode ser violado por restrições *de facto*, caso o Estado não tenha estabelecido as condições nem proporcionado os meios que permitem exercê-lo, por exemplo, quando uma pessoa é vítima de ameaças ou hostilidades e o Estado não provê as garantias necessárias para que possa transitar e residir livremente no território de que se trate, inclusive quando as ameaças e hostilidades provêm de atores não estatais. A Corte também ressaltou que a falta de uma investigação efetiva de atos violentos pode propiciar ou perpetuar um exílio ou deslocamento forçado. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124, par. 119 e 120; e Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C Nº 283, par. 166.)**

175. A Corte também lembra que a obrigação de garantir o direito de circulação e residência deve igualmente levar em consideração as ações empreendidas pelo Estado para assegurar que as populações deslocadas possam regressar a seus lugares de origem sem risco de que seus direitos se vejam violados. Nesse sentido, este Tribunal reafirma que a obrigação dos Estados de proteger os direitos das pessoas deslocadas implica não só o dever de adotar medidas de prevenção, mas também de proporcionar as condições necessárias para um retorno digno e seguro a seu lugar de residência habitual ou seu reassentamento voluntário em outra parte do país. Para isso, deve-se garantir sua participação plena no planejamento e gestão de seu regresso ou reintegração. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de maio de 2010. Série C Nº 212, par. 149; Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C Nº 270, par. 220.)**

176. Por outro lado, conforme sua jurisprudência constante em matéria indígena, mediante a qual reconheceu que a relação dos indígenas com o território é essencial para manter suas estruturas culturais e sua sobrevivência étnica e material, o Tribunal considerou que o deslocamento forçado dos povos indígenas para fora de sua comunidade ou então de seus integrantes, pode colocá-los em uma situação de especial vulnerabilidade, que, por suas sequelas destrutivas sobre o tecido étnico e cultural, gera um claro risco de extinção, cultural ou físico, dos povos indígenas, razão pela qual é indispensável que os Estados adotem medidas específicas de proteção, considerando as particularidades próprias dos povos indígenas, assim como seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes, para prevenir e reverter os efeitos dessa situação. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso**

Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de maio de 2010, par. 147; Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012, par. 177.)

177. Como foi estabelecido [...], os habitantes maia achí da aldeia Chichupac e das comunidades vizinhas de Rabinal se viram obrigados a fugir de seus territórios a partir dos fatos do massacre de 8 de janeiro de 1982 e da violência imperante na área, implementada por agentes das forças de segurança estatal, a qual incluiu massacres, execuções, desaparecimentos, estupros e perseguições. Por conseguinte, houve movimentos de massa dessas pessoas para se refugiar nas montanhas, em outros lugares da área e, posteriormente, em outros municípios, departamentos, cidades, e fora do país. Os militares continuaram a perseguição nas montanhas, bem como a perseguição das pessoas que regressaram às comunidades. Paralelamente, as forças de segurança estatal queimaram as casas, roubaram seus pertences e provisões, destruíram os cultivos e colheitas, e roubaram ou mataram os animais. Desse modo, destruíram os meios de vida, fizeram que o deslocamento persistisse e impediram o retorno. A partir do ano de 1983, membros do Exército Nacional construíram a aldeia modelo ou colônia em Chichupac. As pessoas que habitaram esse lugar viveram em condições precárias, sob forte controle militar, que os deixava sem liberdade alguma e os obrigava a trabalhar para alimentar e manter os militares. Os homens foram obrigados a patrulhar de novo a área e algumas mulheres foram estupradas. Finalmente, entre os anos de 1986 e 1987, os militares abandonaram a colônia.

182. Em virtude de todo o exposto, a Corte considera que atualmente os membros das comunidades que desejam retornar a suas terras se encontram na impossibilidade material de fazê-lo, motivo por que se viram forçados a continuar em situação de deslocamento. A liberdade de circulação e de residência dos membros da aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do município de Rabinal que foram deslocados se encontra, portanto, limitada até esta data, por restrições *de facto*.

188. Isso posto, consta que o Estado construiu casas e pagou algumas indenizações econômicas, mas este Tribunal não dispõe de informação clara e precisa sobre os critérios seguidos ao implementar essas ações, se o pagamento foi feito aos proprietários originais dos territórios ou às pessoas que fazem parte dos novos assentamentos, nem se atendem a uma estratégia de retorno para reverter a situação de deslocamento dos membros das comunidades, e tampouco se são destinadas a pessoas que vivem nas comunidades ou a pessoas que se encontram deslocadas dessas comunidades.

189. Tudo isso permite à Corte concluir que o Estado não adotou medidas suficientes e efetivas para garantir às pessoas deslocadas de Chichupac e comunidades vizinhas um retorno digno e seguro a seus lugares de residência habitual ou a um reassentamento voluntário em outra parte do país, ou, se for o caso, uma indenização adequada. O Estado tampouco estabeleceu as condições nem proporcionou os meios indispensáveis para reparar ou reduzir os efeitos do deslocamento dos membros das comunidades que se reassentaram posteriormente a 9 de março de 1987. Por conseguinte, o Estado não garantiu a liberdade de circulação e de residência dos membros da aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do município de Rabinal que foram deslocados de suas comunidades, em violação do artigo 22.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

196. A Corte ressalta que essa situação coincide com o acontecido nos casos dos massacres de Río Negro e Plan de Sánchez, nos quais as vítimas eram em sua maioria membros do povo maia achí, entre eles, meninas, meninos, mulheres e homens que residiam em aldeias e comunidades do município de Rabinal, Departamento de Baja

Verapaz, que se viram obrigados a se deslocar de suas comunidades e a se refugiar nas montanhas, bem como em outros lugares, devido à perseguição, violência e destruição de suas casas e comunidades, no âmbito do conflito armado interno da Guatemala. Nesses casos, este Tribunal constatou que, de igual modo, as pessoas que foram obrigadas ao deslocamento forçado para lugares distantes de sua comunidade perderam a oportunidade de participar de suas atividades, seus ritos, sua espiritualidade, bem como de seu ciclo de aprendizagem, de falar seu idioma e de portar sua vestimenta, além de praticar seus trabalhos tradicionais. **(Em sentido similar, ver, entre outros: *Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala*. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012, par.58, nota de pé rodapé 44; *Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala*. Mérito. Sentença de 29 de abril de 2004. Série C Nº 105, par. 42.5.)**

197. Em definitivo, a Corte considera que a falta de garantias de retorno em favor dos membros da aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do município de Rabinal, posteriormente a 9 de março de 1987, afetou de forma particularmente grave as práticas comunitárias, culturais e religiosas tradicionais, a estrutura familiar e social, os marcadores de identidade e o idioma do povo maia achí dessa aldeia e comunidades. Tudo isso em virtude da ruptura da cultura ancestral e dos vínculos históricos com o território e com as práticas sociais, a desarticulação do tecido comunitário e a redução da coesão comunal, que significou uma perda de parte da cultura maia que ainda não foi avaliada em sua totalidade. Nesse sentido, a Corte destaca o impacto diferenciado que os atos de violência e o deslocamento tiveram na identidade étnica e cultural dos membros da aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do município de Rabinal, que os colocou em uma situação de especial vulnerabilidade.

198. Por outro lado, a Corte destaca a existência de claros indícios relacionados ao impacto diferenciado que o deslocamento forçado e a omissão de garantir medidas de retorno ou reassentamento teve nas mulheres da aldeia Chichupac e comunidades vizinhas de Rabinal na esfera cultural, social, familiar e individual. Coube a elas assumir o ônus de suas famílias e, juntamente com os filhos, enfrentar a dor da violência a que sobreviveram, o que as colocou em uma especial situação de risco de sofrer outras formas de violência. Esses indícios, os quais são mencionados a seguir, dimensionam o horror vivido e a situação individual, familiar e coletiva das mulheres deslocadas durante o conflito armado interno.

202. Finalmente, a Corte entende que o deslocamento forçado incluiu um grande número de meninas e meninos, que, além do impacto de sobreviver aos atos de violência, ao constatar que seu pai e sua mãe, ou um deles, morreram, se viram forçados a viver em uma cultura que não era a deles, o que lhes causou perda de identidade e desenraizamento cultural, e, em alguns casos, passaram a se encarregar das irmãs e irmãos menores. A Corte destaca o impacto diferenciado que os atos de violência e o deslocamento tiveram nas pessoas que eram meninos e meninas nessa época, colocando-os em situação de especial vulnerabilidade. Do mesmo modo, não escapam ao Tribunal as circunstâncias dos primeiros anos de vida das meninas e meninos nascidos dos estupros de suas mães, no âmbito do conflito armado interno, e que, por sua vez, foram vítimas da violência da época, e que se tornaram especialmente vulneráveis devido às possibilidades de enfrentar a estigmatização, a discriminação, o abandono, o infanticídio ou outras formas de violência.

Direitos políticos

Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº. 127²³

191. A Corte estabeleceu que, “[e]m uma sociedade democrática, os direitos e liberdades inerentes à pessoa, suas garantias e o Estado de Direito constituem uma tríade”, na qual cada componente se define, completa e adquire sentido em função dos outros. Ao ponderar a importância dos direitos políticos, a Corte observa que inclusive a Convenção, em seu artigo 27, proíbe sua suspensão e a das garantias judiciais indispensáveis para sua proteção.

194. O artigo 23 da Convenção consagra os direitos à participação na direção dos assuntos públicos, a votar, a ser eleito, e a ter acesso às funções públicas, os quais devem ser garantidos pelo Estado em condições de igualdade.

195. É indispensável que o Estado gere as condições e mecanismos ótimos para que estes direitos políticos possam ser exercidos de forma efetiva, respeitando o princípio de igualdade e não discriminação. Os fatos do presente caso se referem principalmente à participação política por meio de representantes livremente eleitos, cujo exercício efetivo também se encontra protegido no artigo 50 da Constituição da Nicarágua.

201. A Corte entende que, de acordo com os artigos 23, 24, 1.1 e 2 da Convenção, o Estado tem a obrigação de garantir o gozo dos direitos políticos, o que implica que a regulamentação do exercício destes direitos e sua aplicação sejam conformes ao princípio de igualdade e não discriminação, e devem ser adotadas as medidas necessárias para garantir seu pleno exercício. Esta obrigação de garantir não se cumpre com a simples emissão de uma norma que reconheça formalmente estes direitos, mas requer que o Estado adote as medidas necessárias para garantir seu pleno exercício, considerando a situação de debilidade ou desamparo em que se encontram os integrantes de certos setores ou grupos sociais.

202. Ao analisar o gozo destes direitos pelas supostas vítimas no presente caso, deve-se levar em consideração que se trata de pessoas que pertencem a comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica da Nicarágua, que se diferenciam da maioria da população, *inter alia*, por suas línguas, costumes e formas de organização, e enfrentam sérias dificuldades que os mantêm em uma situação de vulnerabilidade e marginalidade. [...]

205. De acordo com o estabelecido no artigo 29.b) da Convenção Americana, a Corte considera que para garantir a efetividade dos direitos políticos dos membros das comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica, como as supostas vítimas neste caso, a Nicarágua deve levar em conta a proteção específica estabelecida nos artigos 5, 49, 89 e 180 da Constituição Política e no artigo 11.7 do Estatuto de Autonomia das Regiões da Costa Atlântica.

206. A previsão e aplicação de requisitos para exercer os direitos políticos não constituem, per se, uma restrição indevida dos direitos políticos. Esses direitos não são absolutos e podem estar sujeitos a limitações. Sua regulamentação deve observar os princípios de legalidade, necessidade e proporcionalidade em uma sociedade democrática. A

²³ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado pela exclusão da participação da organização indígena YATAMA das eleições municipais de 2000. A Corte concluiu que o Estado havia descumprido, entre outros, seu dever de garantir os direitos políticos e o direito à igualdade em relação a sua obrigação de respeitar os direitos e a seu dever de adotar disposições de direito interno, segundo o estabelecido na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O resumo oficial da sentença pode ser consultado no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=268

observância do princípio de legalidade exige que o Estado defina de maneira precisa, por meio de uma lei, os requisitos para que os cidadãos possam participar na disputa eleitoral, e que estipule claramente o procedimento eleitoral que antecede as eleições. De acordo com o artigo 23.2 da Convenção, é possível regulamentar o exercício dos direitos e oportunidades a que se refere o inciso 1 deste artigo, exclusivamente pelas razões estabelecidas nesse inciso. A restrição deve se encontrar prevista em uma lei, não ser discriminatória, ser baseada em critérios razoáveis, atender a um propósito útil e oportuno que a torne necessária para satisfazer um interesse público imperativo, e ser proporcional a esse objetivo. Quando há várias opções para alcançar esse fim, deve ser escolhida a que menos restrinja o direito protegido e guarde maior proporcionalidade com o propósito que se persegue.

207. Os Estados podem estabelecer padrões mínimos para regulamentar a participação política, sempre e quando sejam razoáveis de acordo com os princípios da democracia representativa. Estes padrões devem garantir, entre outras, a realização de eleições periódicas, livres, justas e baseadas no sufrágio universal, igual e secreto como expressão da vontade dos eleitores que reflita a soberania do povo, levando em conta que, segundo o disposto no artigo 6 da Carta Democrática Interamericana, “[p]romover e fomentar diversas formas de participação fortalece a democracia”, para o que podem elaborar normas orientadas a facilitar a participação de setores específicos da sociedade, tais como os membros das comunidades indígenas e étnicas.

214. Por outro lado, a Lei Eleitoral n° 331 de 2000 somente permite a participação nos processos eleitorais através de partidos políticos [...]. Esta forma de organização não é própria das comunidades indígenas da Costa Atlântica. Provou-se que o YATAMA conseguiu obter personalidade jurídica para participar como partido político nas eleições municipais de novembro de 2000, cumprindo os requisitos correspondentes [...]. Entretanto, as testemunhas Brooklyn Rivera Bryan e Jorge Teytom Fedrick, e a perita María Dolores Álvarez Arzate, enfatizaram que o requisito de se transformar em partido político ignorou os costumes, a organização e a cultura dos candidatos propostos pelo YATAMA, que são membros de comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica.

215. Não existe disposição na Convenção Americana que permita sustentar que os cidadãos somente podem exercer o direito a se candidatar a um cargo eletivo através de um partido político. Não se desconhece a importância dos partidos políticos como formas de associação essenciais para o desenvolvimento e fortalecimento da democracia, mas se reconhece que há outras formas através das quais se impulsionam candidaturas para cargos de eleição popular com vistas à realização de fins comuns, quando isso é pertinente e inclusive necessário para favorecer ou assegurar a participação política de grupos específicos da sociedade, levando em conta suas tradições e ordenamentos especiais, cuja legitimidade foi reconhecida e inclusive se encontra sujeita à proteção explícita do Estado. Inclusive, a Carta Democrática Interamericana afirma que para a democracia é prioritário “[o] fortalecimento dos partidos e de outras organizações políticas”.

216. Os partidos políticos e as organizações ou grupos que participam da vida do Estado, como é o caso dos processos eleitorais em uma sociedade democrática, devem ter propósitos compatíveis com o respeito dos direitos e liberdades consagrados na Convenção Americana. Neste sentido, o artigo 16 desse tratado estabelece que o exercício do direito de se associar livremente “só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei que sejam necessárias, numa sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas”.

217. A Corte considera que a participação de organizações diferentes aos partidos nos assuntos públicos, sustentadas nos termos mencionados no parágrafo anterior, é essencial

para garantir a expressão política legítima e necessária quando se trate de grupos de cidadãos que de outra forma poderiam ficar excluídos dessa participação, e o que isso significa.

218. A restrição de participar através de um partido político impôs aos candidatos propostos pelo YATAMA uma forma de organização alheia a seus usos, costumes e tradições, como requisito para exercer o direito à participação política, em contravenção das normas internas [...] que obrigam o Estado a respeitar as formas de organização das comunidades da Costa Atlântica, e afetou de forma negativa a participação eleitoral desses candidatos nas eleições municipais de 2000. O Estado não justificou que esta restrição atenderia a um propósito útil e oportuno que a torne necessária para satisfazer um interesse público imperativo. Pelo contrário, essa restrição implica um impedimento para o exercício pleno do direito a ser eleito dos membros das comunidades indígenas e étnicas que integram o YATAMA.

219. Com base nas considerações anteriores, a Corte considera que a limitação analisada nos parágrafos precedentes constitui uma restrição indevida ao exercício de um direito político, que implica um limite desnecessário ao direito a ser eleito, levando em conta as circunstâncias do presente caso, às quais não são, necessariamente, comparáveis a todas as hipóteses de agrupamentos para fins políticos que pudessem se apresentar em outras sociedades nacionais ou setores de uma mesma sociedade nacional.

223. Esta exigência da Lei Eleitoral de 2000 N° 331 constitui uma restrição desproporcional que limitou indevidamente a participação política dos candidatos propostos pelo YATAMA para as eleições municipais de novembro de 2000. Não foi levado em conta que a população indígena e étnica é minoritária na RAAS, nem que haveria municípios nos quais não contaria com apoio para apresentar candidatos ou não teria interesse em buscar este apoio.

224. A Corte conclui que a Nicarágua não adotou as medidas necessárias para garantir o gozo do direito dos candidatos propostos pelo YATAMA a serem eleitos, como membros de comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica da Nicarágua, uma vez que os candidatos se viram impactados pela discriminação legal e de fato que impediu sua participação em condições de igualdade nas eleições municipais de novembro de 2000.

225. A Corte considera que o Estado deve adotar todas as medidas necessárias para garantir que os membros das comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica da Nicarágua possam participar, em condições de igualdade, na tomada de decisões sobre assuntos e políticas que incidem ou podem incidir em seus direitos e no desenvolvimento destas comunidades, de forma tal que possam se integrar às instituições e órgãos estatais e participar de maneira direta e proporcional à sua população na direção dos assuntos públicos, bem como fazê-lo desde suas próprias instituições e de acordo com seus valores, usos, costumes e formas de organização, sempre que sejam compatíveis com os direitos humanos consagrados na Convenção.

226. As violações aos direitos dos candidatos propostos pelo YATAMA são particularmente graves porque, como se afirmou, existe uma estreita relação entre o direito a ser eleito e o direito a votar para eleger representantes [...]. A Corte considera necessário fazer notar que os eleitores foram afetados como consequência da violação ao direito dos candidatos do YATAMA a serem eleitos. No presente caso, a referida exclusão significou que os candidatos propostos pelo YATAMA não figuraram entre as opções ao alcance dos eleitores, o que representou um limite direto ao exercício do direito a votar e incidiu negativamente na mais ampla e livre expressão da vontade do eleitorado, o que representa uma consequência grave para a democracia. Esta afetação aos eleitores é consequência do

descumprimento, por parte do Estado, da obrigação geral de garantir o exercício do direito a votar, consagrada no artigo 1.1 da Convenção.

Corte IDH. Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de maio de 2010. Série C Nº 212

113. Em razão do exposto acima, com a perseguição e posterior desaparecimento de Florencio Chitay, não apenas se interrompeu o exercício de seu direito político durante o período de seu cargo, mas também foi impedido de cumprir um mandato e vocação dentro do processo de formação de líderes comunitários. Além disso, a comunidade se viu privada da representação de um de seus líderes em diversos âmbitos de sua estrutura social e, principalmente, no acesso ao exercício pleno da participação direta de um líder indígena nas estruturas do Estado, onde a representação de grupos em situações de desigualdade é um pré-requisito necessário para a realização de aspectos fundamentais como a inclusão, a autodeterminação e o desenvolvimento das comunidades indígenas dentro de um Estado plural e democrático.

115. O Tribunal nota que, no desenvolvimento da participação política representativa, os eleitos exercem sua função por mandato ou designação e em representação de uma coletividade. Esta dualidade recai tanto no direito do indivíduo que exerce o mandato ou que é designado para tanto (participação direta), como no direito da coletividade a ser representada. Nesse sentido, a violação do primeiro repercute na violação do outro direito.

116. No presente caso, Florencio Chitay foi deliberadamente impedido, pela estrutura política do Estado, de participar no exercício democrático do mesmo em representação de sua comunidade, que de acordo com sua cosmovisão e tradições o formou para servir e contribuir na construção de seu livre desenvolvimento. Do mesmo modo, a Corte nota que não é razoável que, sendo a população indígena uma das maioritárias na Guatemala, a representação indígena através de seus líderes, como Florencio Chitay Nech, veja-se interrompida.

117. Portanto, o Estado descumpriu seu dever de respeito e garantia dos direitos políticos de Florencio Chitay Nech em razão de seu desaparecimento forçado, configurado como um desaparecimento seletivo, e o privou do exercício do direito à participação política em representação de sua comunidade, reconhecido no artigo 23.1 inciso a) da Convenção Americana.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

230. Quanto ao exposto pela Comissão Interamericana e pelos representantes sobre a alegada violação dos artigos 13, 23 e 26 da Convenção, a Corte concorda com a Comissão quanto a que, em assuntos como o presente, o acesso à informação é vital para um adequado exercício do controle democrático da gestão estatal a respeito das atividades de exploração e extração dos recursos naturais no território das comunidades indígenas, um assunto de evidente interesse público. No entanto, a Corte considera que, no presente caso, os fatos foram suficientemente analisados, e as violações conceituadas, de acordo com os direitos à propriedade comunal, à consulta e à identidade cultural do Povo Sarayaku, nos termos do artigo 21 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, razão pela qual não se pronuncia sobre a alegada violação daquelas normas.

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº 279

383. Na medida em que o exercício efetivo dos direitos políticos constitui um fim em si mesmo e, ao mesmo tempo, um meio fundamental de que as sociedades democráticas dispõem para garantir os demais direitos humanos previstos na Convenção, a Corte considera que nas circunstâncias do presente caso a imposição das referidas penas acessórias, nas quais se afeta o direito ao sufrágio, a participação na direção de assuntos públicos e no acesso às funções públicas, inclusive em caráter absoluto e perpétuo ou por um prazo fixo e prolongado (quinze anos), é contrária ao princípio de proporcionalidade das penas [...] e constitui um gravíssimo dano aos direitos políticos dos senhores (...).

384. O acima exposto é particularmente grave no caso dos senhores Ancalaf Llaupe, Norín Catrimán e Pichún Paillalao, por sua condição de líderes e dirigentes tradicionais de suas comunidades [...], de maneira que, com a imposição das referidas penas, também se afetou a representação dos interesses de suas comunidades a respeito de outras, assim como o respeito do restante da sociedade chilena em geral. Concretamente, a Corte ressalta que eles foram impedidos, em virtude das referidas penas, de exercer funções públicas, ou delas participar, em entidades estatais que, por sua própria natureza, buscam promover, coordenar e executar ações de desenvolvimento e proteção das comunidades indígenas que representavam, o que constitui uma violação concreta dos direitos amparados no artigo 23 da Convenção. As conclusões acima, que a Corte extrai da própria natureza das penas impostas, são confirmadas, entre outras, pelas declarações do senhor Ancalaf Llaupe, da senhora Troncoso Robles e do senhor Juan Pichún, filho do senhor Pascual Pichún Paillalao.

385. Igualmente, cumpre salientar, além disso, pela condição de líderes e dirigentes mapuche dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao (Lonkos), bem como do senhor Ancalaf Llaupe (Werkén), que a restrição de seus direitos políticos também afeta as comunidades das quais fazem parte, uma vez que, pela natureza de suas funções e sua posição social, não só seu direito individual foi afetado, mas também o dos membros do Povo indígena Mapuche a quem representavam.

386. Das considerações acima a Corte conclui que o Estado violou os direitos políticos, protegidos no artigo 23 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo dos senhores (...).

Direito à igualdade e não discriminação

Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº 127

184. O princípio da proteção igualitária e efetiva da lei e de não discriminação constitui um dado marcante no sistema de tutela dos direitos humanos consagrado em muitos instrumentos internacionais e desenvolvido pela doutrina e jurisprudência internacionais. Na atual etapa da evolução do Direito Internacional, o princípio fundamental de igualdade e não discriminação ingressou no domínio do *jus cogens*. Sobre ele descansa a estrutura jurídica da ordem pública nacional e internacional e permeia todo o ordenamento jurídico.

185. Esse princípio tem um caráter fundamental para a proteção dos direitos humanos tanto no Direito Internacional como no interno; trata-se de um princípio de direito imperativo. Portanto, os Estados têm a obrigação de não introduzir em seu ordenamento jurídico regras discriminatórias, eliminar as regras de caráter discriminatório, combater as

práticas deste caráter e estabelecer normas e outras medidas que reconheçam e assegurem a efetiva igualdade perante a lei de todas as pessoas. É discriminatória uma distinção que careça de justificação objetiva e razoável.

186. O artigo 24 da Convenção Americana proíbe a discriminação de direito ou de fato, não somente quanto aos direitos consagrados neste tratado, mas no tocante a todas as leis que o Estado aprove e aplique. Ou seja, não se limita a reiterar o disposto no artigo 1.1 da mesma, a respeito da obrigação dos Estados de respeitar e garantir, sem discriminação, os direitos reconhecidos neste tratado, mas consagra um direito que também acarreta obrigações ao Estado de respeitar e garantir o princípio de igualdade e não discriminação na proteção de outros direitos e em toda a legislação interna que aprove.

187. Em relação à obrigação de respeitar os direitos, o artigo 1.1 da Convenção dispõe 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 à 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.

190. A Corte deve determinar, à luz dos fatos provados no presente caso, se a Nicarágua restringiu indevidamente os direitos políticos consagrados no artigo 23 da Convenção e se foi configurada uma violação à proteção igualitária consagrada no artigo 24 da mesma.

227. Para avaliar o alcance desta afetação é preciso levar em conta que o YATAMA contribui a estabelecer e preservar a identidade cultural dos membros das comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica. Sua estrutura e fins estão ligados aos usos, costumes e formas de organização destas comunidades. Como consequência disso, ao excluir-se a participação dos candidatos do YATAMA, os membros das comunidades indígenas e étnicas que estavam representados por esta organização nas eleições municipais de novembro de 2000 foram particularmente afetados, já que foram colocados em uma situação de desigualdade quanto às opções entre as quais poderiam escolher no momento de votar, uma vez que foram excluídas de participar como candidatos aquelas pessoas que, em princípio, mereciam sua confiança por terem sido eleitas de forma direta em assembleias, de acordo com os usos e costumes destas comunidades, para representar os interesses dos seus membros. Esta exclusão incidiu na carência de representação das necessidades dos membros das referidas comunidades nos órgãos regionais encarregados de adotar políticas e programas que poderiam influir em seu desenvolvimento.

229. Por tudo o que foi exposto, a Corte considera que o Estado violou os artigos 23 e 24 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 da mesma, em detrimento dos candidatos propostos pelo YATAMA para participar nas eleições municipais de novembro de 2000, já que dispôs e aplicou disposições da Lei Eleitoral n° 331 de 2000 que estabelecem uma restrição indevida ao exercício do direito a ser eleito e o regulamenta de forma discriminatória. Igualmente, o Tribunal considera que o Estado violou o artigo 23.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste tratado, em detrimento destes candidatos, como consequência de que as decisões que os excluíram de exercer este direito foram adotadas em contravenção às garantias previstas no artigo 8 da Convenção e não puderam ser controladas através de um recurso judicial (...).

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C N° 214

273. No presente caso está estabelecido que a situação de extrema e especial vulnerabilidade dos membros da Comunidade deve-se, *inter alia*, à falta de recursos

adequados e efetivos que protejam os direitos dos indígenas e não só de maneira formal; a insuficiente presença de instituições estatais obrigadas a prestar serviços e bens aos membros da Comunidade, em especial, alimentação, água, saúde e educação; e à prevalência de uma visão da propriedade que concede maior proteção aos proprietários privados sobre as reivindicações territoriais indígenas, desconhecendo-se, com isso, sua identidade cultural e ameaçando sua subsistência física. Igualmente, ficou demonstrado o fato de que a declaração de reserva natural privada sobre parte do território reclamado pela Comunidade não levou em conta sua reivindicação territorial e esta tampouco foi consultada sobre a referida declaração.

274. Todo o anterior evidencia uma discriminação de facto contra os membros da Comunidade Xákmok Kásek, marginalizados no gozo dos direitos que o Tribunal declara violados nesta Sentença. Igualmente, evidencia-se que o Estado não adotou as medidas positivas necessárias para reverter tal exclusão.

275. Pelo exposto, e conforme as violações dos direitos previamente declaradas, a Corte considera que o Estado não adotou medidas suficientes e efetivas para garantir sem discriminação os direitos dos membros da Comunidade Xákmok Kásek, conforme o artigo 1.1 da Convenção, em relação aos direitos reconhecidos nos artigos 21.1, 8.1, 25.1, 4.1, 3 e 19 do mesmo instrumento.

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº 279

197. Sobre o princípio de igualdade perante a lei e a não discriminação, a Corte salientou que a noção de igualdade se infere diretamente da unidade de natureza do gênero humano e é inseparável da dignidade essencial da pessoa, frente à qual é incompatível toda situação que, por considerar superior um determinado grupo, leve a que seja tratado com privilégio; ou que, inversamente, por considerá-lo inferior, o trate com hostilidade ou de qualquer forma o discrimine do gozo de direitos que, de fato, sejam reconhecidos àqueles que não se consideram incursos em tal situação. A jurisprudência da Corte também mostrou que, na atual etapa da evolução do direito internacional, o princípio fundamental de igualdade e não discriminação ingressou no domínio do *jus cogens*. Sobre ele reside o aparato jurídico da ordem pública nacional e internacional e permeia todo o ordenamento jurídico.

198. Quanto ao conceito de discriminação, cumpre tomar por base as definições constantes do artigo 1.1 da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e do artigo 1.1 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher para concluir que discriminação é toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada nos motivos proibidos, que tenha por objeto ou resultado anular ou menosprezar o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nas esferas política, econômica, social, cultural ou em qualquer outra esfera.

199. O artigo 24 da Convenção Americana proíbe a discriminação de direito ou de fato, não só quanto aos direitos consagrados nesse tratado, mas no que diz respeito a todas as leis que o Estado aprove e a sua aplicação. Ou seja, não se limita a reiterar o disposto em seu artigo 1.1, a respeito da obrigação dos Estados de respeitar e garantir, sem discriminação, os direitos reconhecidos no referido tratado, mas consagra um direito que também acarreta obrigações ao Estado de respeitar e garantir o princípio de igualdade e não discriminação na salvaguarda de outros direitos e em toda legislação interna que aprove, pois protege o direito à "igual proteção da lei", de modo que veda também a

discriminação decorrente de uma desigualdade proveniente da lei interna ou de sua aplicação.

200. A Corte determinou que uma diferença de tratamento é discriminatória quando não tem uma justificação objetiva e razoável, ou seja, quando não persegue um fim legítimo e não existe uma relação razoável de proporcionalidade entre os meios utilizados e o fim perseguido.

201. Ademais, a Corte estabeleceu que os Estados devem abster-se de realizar ações que de qualquer maneira sejam destinadas, direta ou indiretamente, a criar situações de discriminação *de jure* ou *de facto*. Os Estados são obrigados a adotar medidas positivas para reverter ou mudar situações discriminatórias existentes em suas sociedades, em prejuízo de determinado grupo de pessoas. Isso implica o dever especial de proteção que o Estado deve exercer, com respeito a ações e práticas de terceiros que, com sua tolerância ou aquiescência, criem, mantenham ou favoreçam as situações discriminatórias.

202. Levando em conta os critérios de interpretação estipulados no artigo 29 da Convenção Americana e na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, a Corte considera que a origem étnica é um critério proibido de discriminação que se encontra compreendido na expressão "qualquer outra condição social" do artigo 1.1. da Convenção Americana. O Tribunal ressaltou que, ao se interpretar o conteúdo dessa expressão, deve-se "escolher a alternativa mais favorável para a tutela dos direitos protegidos por esse tratado, segundo o princípio da norma mais favorável ao ser humano". Os critérios específicos em virtude dos quais é proibido discriminar, segundo o referido artigo, não constituem uma lista taxativa ou limitativa, mas meramente enunciativa. A redação dessa norma "deixa abertos os critérios com a inclusão do termo 'outra condição social' para desse modo incorporar outras categorias que não tenham sido explicitamente citadas".

203. Vários tratados internacionais proíbem expressamente a discriminação por origem étnica. Outros instrumentos internacionais também reafirmam que os povos indígenas devem ser livres de toda forma de discriminação.

204. A Corte leva em conta que a etnia se refere a comunidades de pessoas que compartilham, entre outras, características de natureza sociocultural, tais como afinidades culturais, linguísticas, espirituais e origens históricas e tradicionais. Nessa categoria se encontram os povos indígenas, a respeito dos quais a Corte reconheceu que têm características próprias que constituem sua identidade cultural, tais como seu direito consuetudinário, suas características econômicas, sociais, seus valores, usos e costumes.

206. O artigo 1.1. da Convenção Americana proíbe a discriminação, em geral, e inclui categorias proibidas de discriminação [...]. Levando em conta os critérios desenvolvidos anteriormente, esta Corte deixa estabelecido que a origem étnica das pessoas é uma categoria protegida pela Convenção. Por esse motivo, a Convenção Americana proíbe qualquer norma, ato ou prática discriminatória baseada na etnia da pessoa. Por conseguinte, nenhuma norma, decisão ou prática de direito interno, seja por parte de autoridades estatais, seja por particulares, pode reduzir ou restringir, de modo algum, os direitos de uma pessoa a partir de sua origem étnica. Isso é igualmente aplicável a que, de acordo com o artigo 24 desse tratado, se proíba uma desigualdade baseada na origem étnica proveniente da lei interna ou de sua aplicação.

211. Quando os intervenientes comuns alegaram que existia uma "aplicação seletiva da Lei Antiterrorista", estavam se referindo a dados estatísticos referentes à época dos fatos. A Comissão e os representantes também mencionaram um "contexto" de "aplicação seletiva" da Lei Antiterrorista "frente a pessoas pertencentes ao povo indígena mapuche" e à "criminalização do protesto social" desse povo [...].

212. Começando por esse último ponto, a Corte entende que é preciso distinguir as atitudes que uma parte importante dos meios de comunicação divulga acerca das manifestações de reivindicação do povo mapuche [...], bem como as formas de atuação do Ministério do Interior e Segurança Pública e do Ministério Público –, ao determinar quais são os casos em que invocam a aplicação da Lei Antiterrorista –, e a argumentação em que se fundamentam, da decisão que, em definitivo, tomaram os tribunais chilenos a esse respeito. A Corte deve centrar sua atenção nas decisões judiciais, sem deixar de considerar a possibilidade de que a forma mediante a qual os meios de comunicação apresentem o chamado “conflito mapuche”, ou as apresentações do Ministério Público, tenham influenciado indevidamente as decisões.

213. Especificamente, cumpre salientar que, na época desses processos, se encontrava vigente na Lei N° 18.314 uma presunção legal, que a Corte já declarou incompatível com os princípios de legalidade e presunção de inocência [...], que estabelecia que a finalidade de provocar temor na população em geral (especial intenção terrorista) se presumiria “pelo fato de o delito ser cometido mediante artifícios explosivos ou incendiários, armas de grande poder destrutivo, meios tóxicos, corrosivos ou infecciosos ou outros que pudessem ocasionar grandes estragos, ou mediante o envio de cartas, pacotes ou objetos similares, de efeitos explosivos ou tóxicos”.

214. Quanto ao segundo ponto, embora talvez os intervenientes comuns não pretendessem que se procedesse a uma análise sobre se a alegada violação das supostas vítimas deste caso ocorreu por uma discriminação indireta decorrente do impacto desproporcional ou dos efeitos discriminatórios indiretos da referida lei penal, a Corte examinará com os meios a seu alcance o denominado “contexto” de “aplicação seletiva” da Lei Antiterrorista “frente a pessoas pertencentes ao povo indígena mapuche” e a “criminalização do protesto social”.

215. Efetivamente foram processados, e algumas vezes condenados, membros do povo indígena Mapuche ou ativistas vinculados a sua causa, por condutas presumidas, legalmente, como terroristas pela estrutura jurídica vigente na época. Vários processos foram concluídos com sentença absolutória. É particularmente notável a esse respeito a absolvição da senhora Troncoso Robles e dos senhores Pichún Paillalao e Norín Catrimán e de outras cinco pessoas, que foram julgadas pelo delito de associação ilícita terrorista, acusados de haver constituído uma organização para praticar crimes de natureza terrorista, que agia “ao amparo” da organização indígena “Coordenadora Arauco Malleco” (CAM) [...].

218. Com fundamento nessa informação, é possível constatar que essa lei foi invocada na maioria dos casos contra membros do povo indígena Mapuche: dos 19 casos em que se formalizou a investigação penal, de acordo com a Lei Antiterrorista, em 12 os acusados eram de origem mapuche ou se relacionavam com reivindicações de terras desse povo. A esse respeito, vários relatórios apresentados por Relatores Especiais e Comitês das Nações Unidas manifestaram preocupação com a aplicação da Lei Antiterrorista a membros do povo indígena Mapuche, em relação a crimes cometidos no contexto do protesto social, ou revelaram uma aplicação “desproporcional” da referida lei aos mapuches.

219. O Tribunal considera que a maior aplicação dessa lei penal, que tipifica condutas terroristas, a membros do povo indígena Mapuche não permite, por si mesma, concluir que ocorreu a alegada aplicação “seletiva” de caráter discriminatório. Do mesmo modo, não foram apresentados à Corte suficientes elementos de informação sobre o universo de atos de violência ou criminosos, de natureza semelhante, na época dos fatos do presente caso, supostamente cometidos por pessoas não pertencentes ao povo indígena Mapuche, aos quais, com os critérios com que se aplicou a Lei Antiterrorista nos casos de acusados mapuche, se deveria ter aplicado também a referida lei.

220. Embora essa lei seja especial quanto a sua matéria, é geral, na medida em que se aplica a todos os cidadãos sem distinção, ou seja, não implica uma discriminação especial em relação às pessoas mapuches que foram processadas em virtude dela. Além do caso específico dessas pessoas, cumpre contextualizar essa situação, que não responde a uma perseguição política contra o movimento indígena ou mapuche. [...]

221. Do exposto neste parágrafo, se infere que não existem elementos que permitam à Corte determinar que houve uma aplicação discriminatória da Lei Antiterrorista em prejuízo do povo Mapuche ou de seus integrantes.

223. Pode haver uma aplicação discriminatória da lei penal, caso o juiz ou tribunal condene uma pessoa com base em um argumento fundamentado em estereótipos negativos que associem um grupo étnico com o terrorismo, para determinar algum dos elementos da responsabilidade penal. Cabe ao juiz penal assegurar-se de que todos os elementos do tipo penal tenham sido provados pela parte acusadora, posto que, como expressou esta Corte, a demonstração fidedigna da culpabilidade constitui um requisito indispensável para a sanção penal, de modo que o ônus da prova recaia, como é pertinente, na parte acusadora e não no acusado.

224. Os estereótipos constituem concepções dos atributos, condutas, papéis ou características de pessoas pertencentes a grupo identificado. Do mesmo modo, a Corte salientou que as condições discriminatórias “baseadas em estereótipos [...] socialmente dominantes e socialmente persistentes, [...] se agravam quando os estereótipos se refletem, implícita ou explicitamente, em políticas e prática, especialmente na argumentação e na linguagem [das autoridades]”.²⁴

226. Para estabelecer se uma diferença de tratamento se fundamentou em uma categoria suspeita e determinar se constituiu discriminação, é necessário analisar os argumentos expostos pelas autoridades judiciais nacionais, suas condutas, a linguagem utilizada e o contexto em que foram tomadas as decisões judiciais.

228. A Corte considera que a mera utilização desses argumentos que denotam estereótipos e preconceitos na fundamentação das sentenças configuraram uma violação do princípio de igualdade e não discriminação e do direito à igual proteção da lei, consagrados no artigo 24 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

230. A Corte conclui que o Estado violou o princípio de igualdade e não discriminação e o direito à igual proteção da lei, consagrados no artigo 24 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo de Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequero Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Roxana Troncoso Robles e Víctor Manuel Ancalaf Llaue.

Direitos econômicos, sociais e culturais

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400

195. A Corte afirmou sua competência para determinar violações do artigo 26 da Convenção Americana e salientou que esse artigo protege os direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA) que decorrem da Carta da Organização dos Estados Americanos (doravante denominada “Carta da OEA” ou “Carta”), sendo pertinente para

²⁴ Cf. Caso González e outras (“Campo Algodonero”) Vs. México, par. 401

seu entendimento as “[n]ormas de [i]nterpretação” estabelecidas no artigo 29 da Convenção.

198. Dessa forma, na determinação do alcance dos direitos respectivos incluídos no artigo 26 da Convenção, este Tribunal fará referência aos instrumentos relevantes do *corpus iuris* internacional.

199. Ao proceder dessa maneira, a Corte faz uma interpretação que permite atualizar o sentido dos direitos decorrentes da Carta que se encontram reconhecidos no artigo 26 da Convenção. É por esse motivo que o que realiza é uma aplicação dessa norma e, como já esclareceu antes, “não está assumindo competências sobre tratados em que não a tem, nem tampouco concedendo hierarquia convencional a normas constantes de outros instrumentos nacionais ou internacionais relacionados aos [direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais]”.

200. A seguir, este Tribunal passa, com base no exposto acima, a verificar o reconhecimento e o conteúdo pertinentes dos direitos compreendidos no artigo 26 da Convenção implicados no caso. O Tribunal ressalta que os representantes das comunidades indígenas não alegaram a violação do direito humano à água. Não obstante isso, em conformidade com o que se explicará mais adiante, os fatos do caso têm relação com o gozo desse direito. Esse direito pode ser estudado, pois este Tribunal tem competência, com base no princípio *iura novit curia*, para analisar a possível violação das normas da Convenção que não tenha sido alegada, no entendimento de que as partes tenham tido a oportunidade de expressar suas respectivas posições em relação aos fatos que as sustentam.

207. No que é relevante para o caso, deve-se fazer notar que, com respeito ao ambiente sadio, rege não só a obrigação de respeito, mas também a obrigação de garantia prevista no artigo 1.1 da Convenção, de cujas formas de observância uma consiste em prevenir violações. Esse dever se projeta à “esfera privada”, a fim de evitar que “terceiros violem os bens jurídicos protegidos”, e “abrange todas as medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovam a salvaguarda dos direitos humanos e que assegurem que sua eventual violação seja efetivamente considerada e tratada como ato ilícito”. Nesse sentido, a Corte salientou que em determinadas ocasiões os Estados têm a obrigação de estabelecer mecanismos adequados para supervisionar e fiscalizar certas atividades, a fim de garantir os direitos humanos, protegendo-os das ações de entidades públicas, bem como de pessoas privadas. A obrigação de prevenir “é de meio ou comportamento e não se demonstra seu descumprimento pelo mero fato de que um direito tenha sido violado”. Considerando que o que se salientou é aplicável ao conjunto dos direitos abrangidos na Convenção Americana, é útil deixar já estabelecido que também se refere aos direitos à alimentação adequada, à água e a participar da vida cultural.

208. Sem prejuízo do exposto, em matéria específica ambiental, deve-se destacar que o princípio de prevenção de danos ambientais faz parte do direito internacional consuetudinário, e implica a obrigação dos Estados de levar adiante as medidas que sejam necessárias *ex ante* a ocorrência do dano ambiental, levando em consideração que, devido a suas particularidades, frequentemente não será possível, depois de provocado esse dano, restaurar a situação antes existente. Em virtude do dever de prevenção, a Corte salientou que “os Estados são obrigados a usar todos os meios a seu alcance para evitar que as atividades que se levem a cabo sob sua jurisdição causem danos significativos ao [...] meio ambiente”. Essa obrigação deve ser cumprida de acordo com uma norma de devida diligência, a qual deve ser apropriada e proporcional ao grau de risco de dano ambiental. Por outro lado, embora não seja possível realizar uma enumeração detalhada de todas as medidas que os Estados poderiam tomar a fim de cumprir esse dever, algumas podem ser destacadas, relativas a atividades potencialmente prejudiciais: i) regulamentar;

ii) supervisionar e fiscalizar; iii) solicitar e aprovar estudos de impacto ambiental; iv) estabelecer planos de contingência; e v) reduzir os efeitos, em casos de ocorrência de dano ambiental.

209. Além disso, a Corte levou em conta que diversos direitos podem ver-se afetados a partir de problemas ambientais, e que isso “pode ocorrer com maior intensidade em determinados grupos em situação de vulnerabilidade”, entre os quais se encontram os povos indígenas e “as comunidades que dependem, economicamente ou para sua sobrevivência, fundamentalmente dos recursos ambientais, [como] as áreas florestais ou os domínios fluviais”. Pelo exposto, “com base ‘na legislação internacional de direitos humanos, os Estados são juridicamente obrigados a fazer frente a essas vulnerabilidades, em conformidade com o princípio de igualdade e não discriminação’”.

216. Do artigo 34.j da Carta, interpretado à luz da Declaração Americana, e considerando os demais instrumentos citados, é possível extrair elementos constitutivos do direito à alimentação adequada. Esta Corte considera que o direito protege, essencialmente, o acesso das pessoas a alimentos que permitam uma nutrição adequada e suficiente para a preservação da saúde. Nesse sentido, como salientou o Comitê DESC, o direito se exerce quando as pessoas têm “acesso físico e econômico, a todo momento, à alimentação adequada ou a meios para obtê-la [, sem que] dev[a] interpretar-se [...] de forma estreita ou restritiva, assimilando-o a um conjunto de calorias, proteínas e outros elementos nutritivos concretos”.

217. Embora o direito à alimentação esteja amplamente reconhecido no *corpus iuris* internacional, o Comitê DESC, com base no PIDESC, desenvolveu com clareza o conteúdo do direito à alimentação. Tomar esse desenvolvimento como referência facilita a interpretação da Corte do conteúdo do direito.

218. Em sua Observação Geral 12, o Comitê DESC salientou que o “conteúdo essencial” do direito à alimentação compreende “[a] disponibilidade do alimento, em quantidade e qualidade suficientes para satisfazer as necessidades dietéticas das pessoas, livre de substâncias adversas e aceitável para uma dada cultura”, e “[a] acessibilidade ao alimento de forma sustentável e que não interfira com a fruição de outros direitos humanos”.

219. O Comitê destacou que por disponibilidade devem-se entender “as possibilidades que tem o indivíduo de alimentar-se seja diretamente, explorando a terra produtiva ou outras fontes naturais de alimentos, seja mediante sistemas de distribuição, elaboração e comercialização que funcionem adequadamente e que possam trasladar os alimentos do lugar de produção para onde seja necessário, segundo a demanda”. Também esclareceu que a acessibilidade “compreende a acessibilidade econômica e física”.

220. No que também é relevante destacar para o caso, cumpre fazer notar que os conceitos de “adequação” e “segurança alimentar” são particularmente importantes a respeito do direito à alimentação. O primeiro salienta que nem todo tipo de alimentação atende ao direito, mas que há fatores que devem ser levados em conta, que tornam a alimentação “adequada”. O segundo conceito se relaciona ao de “sustentabilidade” e implica “a possibilidade de acesso aos alimentos por parte das gerações presentes e futuras”. O Comitê DESC explicou também “que os alimentos dev[e]m ser aceitáveis para uma cultura ou alguns consumidores determinados [, o que] significa que também se deve levar em conta, na medida do possível, os valores não relacionados à nutrição que se associam aos alimentos e ao consumo de alimentos”.

221. Os Estados têm o dever não só de respeitar, mas também de garantir o direito à alimentação, devendo-se entender como parte dessa obrigação o dever de “proteção” do direito, conforme foi conceituado pelo Comitê DESC: “[a] obrigação de proteger exige que

medidas sejam tomadas pelo Estado para assegurar que empresas ou indivíduos não privem outros indivíduos do acesso à alimentação adequada”. Correlativamente, o direito se vê violado pelo Estado pelo “fracasso em controlar atividades de indivíduos ou grupos de forma a evitar que eles violem o direito à alimentação dos outros” [...].

222. O direito à água se encontra protegido pelo artigo 26 da Convenção Americana. Isso se infere das normas da Carta da OEA, na medida em que permitem que delas decorram direitos dos quais, por sua vez, se supõe o direito à água. A esse respeito, basta salientar que entre aqueles se encontram o direito a um meio ambiente sadio e o direito à alimentação adequada, cuja inclusão no citado artigo 26 já ficou estabelecida nesta Sentença, bem como o direito à saúde, que também este Tribunal já manifestou que está incluído na norma. O direito à água pode vincular-se a outros direitos, inclusive o direito de participar da vida cultural, também tratado nesta Sentença [...].

223. É pertinente destacar também que a Declaração Universal dos Direitos Humanos contempla, no artigo 25, o direito a “um padrão de vida adequado”, como também o faz o PIDESC, em seu artigo 11. Deve-se considerar que esse direito inclui o direito à água, como fez notar o Comitê DESC, que também considerou sua relação com outros direitos. Desse modo, também no âmbito universal se determinou a existência do direito à água, apesar da falta de um reconhecimento expresso geral. Alguns tratados do sistema universal referentes a aspectos específicos de proteção dos direitos humanos de fato fazem referência expressa à água, como a Convenção sobre os Direitos da Criança, no artigo 24, ou a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, no artigo 14, em relação a “problemas específicos enfrentados [...] pela mulher rural”.

224. Complementarmente ao exposto, deve-se ressaltar que a Organização das Nações Unidas, por meio de sua Assembleia Geral, emitiu, em 28 de julho de 2010, a Resolução 64/292 intitulada “O direito humano à água e ao saneamento”, que reconhece que “o direito à água potável e ao saneamento é um direito humano essencial para o pleno desfrute da vida e de todos os direitos humanos”. Nesse mesmo sentido, a Carta Social das Américas, em seu artigo 9º do Capítulo III, afirma que “[o]s Estados [...] reconhecem que a água é fundamental para a vida e básica para o desenvolvimento socioeconômico e a sustentabilidade ambiental” e que “se comprometem a continuar trabalhando para assegurar o acesso à água potável e aos serviços de saneamento para as gerações presentes e futuras”. A Assembleia Geral da OEA também aprovou, em 2007 e 2012, as resoluções 2349/07 e 2760/12, denominadas respectivamente “[a] água, a saúde e os direitos humanos” e “[o] direito humano à água potável e ao saneamento”. A primeira, nos artigos 1º e 4º, “[r]econhece” a água como “essencial para a vida e a saúde” e “indispensável para viver com dignidade humana”, bem como “o uso ancestral da água por parte das comunidades urbanas, rurais e povos indígenas, no âmbito de seus usos e costumes sobre o uso da água, em conformidade com as respectivas legislações nacionais”. A segunda, em seu primeiro artigo, “convida” os Estados a que “continuem trabalhando” para “assegurar o acesso à água potável e aos serviços de saneamento para as gerações presentes e futuras”. O direito também está contemplado no artigo 12 da Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos.

225. É oportuno fazer menção, de forma complementar, ao direito constitucional pertinente no caso. A Argentina, em sua Constituição Nacional, inclui o direito a um ambiente sadio, e a dotar de “hierarquia constitucional” instrumentos de direitos humanos, inclusive os direitos à alimentação e à saúde, entre outros, os quais estão vinculados estreitamente ao direito à água. A Constituição de Salta, por sua vez, expressa no artigo 83 que “[o] uso das águas do domínio público destinadas às necessidades de consumo da população é um direito desta”. Além disso, conforme se ressaltou, reúne os direitos ao ambiente sadio e à saúde, e inclui normas específicas sobre alimentação. [...].

226. Expostas as disposições normativas que dão sustento ao direito, é relevante salientar seu conteúdo. O Comitê DESC assim se expressou:

[o] direito humano à água é o direito de todos de dispor de água suficiente, salubre, aceitável, acessível e viável para o uso pessoal e doméstico. Um abastecimento adequado de água salubre é necessário para evitar a morte por desidratação, para reduzir o risco das doenças relacionadas à água e para atender às necessidades de consumo e cozinha e às necessidades de higiene pessoal e doméstica”.

No mesmo sentido, a Corte, seguindo diretrizes do Comitê DESC, expressou que “o acesso à água [...] compreende ‘o consumo, o saneamento, roupa lavada, a preparação de alimentos e a higiene pessoal e doméstica’, bem como, para alguns indivíduos e grupos, também [...] ‘recursos de água adicionais em razão da saúde, do clima e das condições de trabalho”.

227. O Comitê DESC salientou que “[o] direito à água implica tanto liberdades como direitos”. As primeiras supõem poder “manter o acesso a um abastecimento de água” e “não ser objeto de ingerências”, entre as quais pode estar presente a “contaminação dos recursos hídricos”. Os direitos, por sua vez, se vinculam a “um sistema de abastecimento e gestão da água que ofereça à população iguais oportunidades de desfrutar do direito”. Destacou também que “[a] água deve ser tratada como um bem social e cultural, e não fundamentalmente como um bem econômico”, e que “os seguintes fatores se aplicam em qualquer circunstância.

- a) *A disponibilidade.* O abastecimento de água de cada pessoa deve ser contínuo e suficiente para os usos pessoais e domésticos [...].
- b) *A qualidade.* A água necessária para cada uso pessoal ou doméstico deve ser salubre [...]. Além disso, a água deveria ter cor, cheiro e sabor aceitáveis [...].
- c) *A acessibilidade.* A água e as instalações e serviços de água devem ser acessíveis para todos, sem discriminação alguma, dentro da jurisdição do Estado Parte”.

228. O Comitê DESC, ao explicar como o direito à água se vincula a outros direitos, salientou também a importância de “garantir um acesso sustentável aos recursos hídricos para finalidades agrícolas, para o exercício do direito a uma alimentação adequada”. Acrescentou que “os Estados [...] deveriam garantir acesso suficiente à água para a agricultura de subsistência e para assegurar a de subsistência dos povos indígenas”. Afirmou que “[a] higiene ambiental, como aspecto do direito à saúde [...] implica a adoção de medidas não discriminatórias para evitar os riscos que a água insalubre e contaminada por substâncias tóxicas representa para a saúde”. A Corte já observou, no mesmo sentido, que o “direito à água” (como também os direitos à alimentação e a participar da vida cultural) está “entre os direitos particularmente vulneráveis a danos ambientais”.

229. Quanto às obrigações que o direito à água acarreta, cabe acrescentar ao exposto algumas especificações. Rege, naturalmente, o dever de respeitar o exercício do direito, bem como o dever de garantia incluídos no artigo 1.1 da Convenção. Este Tribunal ressaltou que “o acesso à água” implica “obrigações de realização progressiva”, mas que “no entanto, os Estados têm obrigações imediatas, como garantir [esse acesso] sem discriminação e adotar medidas para conseguir sua plena realização”. Entre as obrigações estatais que podem ser entendidas como incluídas no dever de garantia se encontra a de oferecer proteção frente a atos de particulares, que exige que os Estados impeçam que terceiros prejudiquem o desfrute do direito à água, bem como “garantir um mínimo essencial de água” nos “casos particulares de pessoas ou grupos de pessoas que não estão em condições de ter acesso, por si mesmos, à água [...], por razões alheias a sua vontade”.

230. A Corte concorda com o Comitê DESC quanto a que, no cumprimento de suas obrigações relativas ao direito à água, os Estados “devem dispensar especial atenção às pessoas e grupos de pessoas que tradicionalmente tiveram dificuldades para exercer esse

direito”, inclusive, entre outros, “os povos indígenas”. Nesse sentido, devem zelar por que “[o] acesso dos povos indígenas aos recursos hídricos em suas terras ancestrais seja protegido de toda transgressão e contaminação ilícitas” e “facilitar recursos para que os povos indígenas planejem e exerçam o controle da água”, bem como que “[a]s comunidades nômades [...] tenham acesso a água potável em seus lugares tradicionais de acampamento”.

240. A Corte entende que o direito à identidade cultural protege a liberdade das pessoas, inclusive as que agem de forma associada ou comunitária, de se identificar com uma ou várias sociedades, comunidades, ou grupos sociais, a seguir uma forma ou estilo de vida vinculado à cultura a que pertencem e a participar de seu desenvolvimento. Nesse sentido, o direito protege os traços distintivos que caracterizam um grupo social, sem que isso implique negar o caráter histórico, dinâmico e evolutivo da cultura.

241. O Comitê DESC, no que é útil ressaltar, destacou, entre os “elementos” que a realização do direito a participar da vida cultural requer, os seguintes:

- a) a *disponibilidade*, que conceituou como “a presença de bens e serviços culturais”, entre os quais destacou “dons da natureza” tais como “rios”, “florestas”, “flora” e “fauna”, assim como “bens culturais intangíveis, como [, entre outros] costumes [e] tradições [...], bem como valores, que configuram a identidade e contribuem para a diversidade cultural de indivíduos e comunidades”;
- b) a *acessibilidade*, que “consiste em dispor de oportunidades efetivas e concretas de que os indivíduos e as comunidades desfrutem plenamente de uma cultura”;
- c) a *aceitabilidade*, que “implica que as leis, políticas, estratégias, programas e medidas adotadas pelo Estado [...] para o desfrute dos direitos culturais devem ser formulados e aplicados de forma que sejam aceitáveis para as pessoas e as comunidades de que se trate”;
- d) a *adaptabilidade*, que “se refere à flexibilidade e à pertinência das políticas, dos programas e das medidas adotados pelo Estado [...] em qualquer âmbito da vida cultural, que devem respeitar a diversidade cultural das pessoas e das comunidades”; e
- e) a *idoneidade*, que “se refere à realização de um determinado direito humano de maneira pertinente e adequado a um determinado contexto ou uma determinada modalidade cultural, ou seja, de maneira que respeite a cultura e os direitos culturais das pessoas e das comunidades, com inclusão das minorias e dos povos indígenas”. Sobre esse último elemento, o Comitê DESC “ressalt [ou...] a necessidade de levar em conta, na medida do possível, os valores culturais associados, entre outros aspectos, aos alimentos e seu consumo [e] à utilização da água”.

242. O Comitê DESC, entre as obrigações estatais referentes ao direito a participar da vida cultural, salientou a de “cumprir”, que “requer [a] ado[ção das] adequadas medidas legislativas, administrativas, judiciais, orçamentárias, de promoção e de outra natureza, destinadas à plena realização do direito”, e a de “proteger”, que “exige que os Estados [...] adotem medidas para impedir que outros atores interfiram no direito a participar da vida cultural”. O Comitê DESC esclareceu que os Estados têm “obrigações básicas”, entre as quais mencionou “proteger o direito de toda pessoa de exercer suas próprias práticas culturais”. Salientou também que o direito é violado quando um Estado “não toma as medidas necessárias para cumprir as obrigações [respectivas]”.

247. A respeito dos povos indígenas, especificamente, cumpre salientar que a Convenção 169, nos artigos 4.1, 7.1, 15.1 e 23, estabelece, respectivamente, a obrigação estatal de adotar “[...] as medidas especiais que sejam necessárias para salvaguardar [...] as culturas e o meio ambiente dos povos [indígenas ou tribais]”; o direito desses povos de “escolher suas próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete suas vidas [...] e as terras que ocupam ou utilizam de alguma maneira”; “os direitos dos povos [referidos] aos recursos naturais existentes nas suas terras”, que “abrangem o direito desses povos a participar da utilização, administração e

conservação dos recursos mencionados”, e que “as atividades tradicionais e relacionadas com a economia de subsistência dos povos interessados, tais como a caça, a pesca com armadilhas e a colheita, deverão ser reconhecidas como fatores importantes da manutenção de sua cultura e da sua autossuficiência e desenvolvimento econômico”.

248. No mesmo sentido, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas ressalta, nos artigos 20.1, 29.1 e 32.1, respectivamente, os direitos dos povos indígenas “de que lhes seja assegurado o desfrute de seus próprios meios de subsistência e desenvolvimento”; “à conservação e à proteção do meio ambiente e da capacidade produtiva de suas terras ou territórios e recursos”, e de “determinar e de elaborar as prioridades e estratégias para o desenvolvimento ou a utilização de suas terras ou territórios e outros recursos”. A Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, por sua vez, no artigo XIX, abriga o “direito à proteção do meio ambiente sadio”, que inclui o direito dos “povos indígenas” a “viver em harmonia com a natureza e a um meio ambiente sadio, seguro e sustentável”; a “conservar, restaurar e proteger o meio ambiente e ao manejo sustentável de suas terras, territórios e recursos”, e “à conservação e proteção do meio ambiente e da capacidade produtiva de suas terras ou territórios e recursos”.

249. Sobre o assunto, é pertinente levar em consideração que o Comitê DESC explicitou que:

A forte dimensão coletiva da vida cultural dos povos indígenas é indispensável para sua existência, bem-estar e desenvolvimento integral, e compreende o direito às terras, territórios e recursos que tradicionalmente possuíram, ocuparam ou de outra forma utilizaram ou adquiriram. É necessário respeitar e proteger os valores culturais e os direitos dos povos indígenas associados a suas terras ancestrais e a sua relação com a natureza, a fim de evitar a degradação de seu peculiar estilo de vida, inclusive os meios de subsistência, a perda de recursos naturais e, em última instância, de sua identidade cultural. Portanto, os Estados Partes devem tomar medidas para reconhecer e proteger os direitos dos povos indígenas de possuir, explorar, controlar e utilizar suas terras, territórios e recursos comunais e, nos casos em que se tenham ocupado ou utilizado de outro modo essas terras ou territórios sem seu consentimento livre e fundamentado, adotar medidas para que lhes sejam devolvidos.

250. Por outro lado, é importante destacar que o manejo, por parte das comunidades indígenas, dos recursos existentes em seus territórios deve-se entender, pelo menos *a priori*, como favorável à preservação do meio ambiente. Esta Corte considerou que:

os povos indígenas, em geral, podem desempenhar um papel relevante na conservação da natureza, dado que certos usos tradicionais implicam práticas de sustentabilidade e são consideradas fundamentais para a eficácia das estratégias de conservação. Por esse motivo, o respeito dos direitos dos povos indígenas pode redundar positivamente na conservação do meio ambiente. Pelo exposto, o direito dessas comunidades e as normas internacionais de meio ambiente devem ser compreendidas como direitos complementares e não excludentes.

É claro, nesse sentido, o Princípio 22 da Declaração do Rio, que salienta que “os povos indígenas e suas comunidades [...] 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”.

251. Além disso, cumpre levar em conta o que explicou o Comitê de Direitos Humanos, quanto a que o direito das pessoas de desfrutar de sua própria cultura, “pode [...] guardar relação com modos de vida estreitamente associados ao território e ao uso de seus recursos”, como é o caso dos membros de comunidades indígenas. O direito à identidade cultural pode manifestar-se, então, de diversas formas; no caso dos povos indígenas se observa, sem prejuízo de outros aspectos, em “um modo particular de vida relacionado ao

uso de recursos terrestres [...]. Esse direito pode incluir atividades tradicionais, tais como a pesca ou a caça, e o direito de viver em reservas protegidas pela lei". No mesmo sentido, a Corte já teve a oportunidade de observar que o direito à propriedade coletiva dos povos indígenas está vinculado à proteção e acesso aos recursos naturais que se encontram em seus territórios [...]. De modo concordante, o Grupo sobre o PSS observou que "o bem-estar físico, espiritual e cultural das comunidades indígenas está intimamente ligado à qualidade do meio ambiente em que desenvolvem suas vidas".

252. A Corte, por sua vez, teve a oportunidade de apreciar circunstâncias que mostraram que "o vínculo dos membros de uma comunidade com seus territórios" é "fundamental e inseparável para sua sobrevivência alimentar e cultural". Nesse entendimento, o Relator Especial das Nações Unidas sobre o Direito à Alimentação se referiu a aspectos problemáticos em relação ao gozo desse direito, que costumam ser atinentes a povos indígenas. Afirmou que:

[o] exercício do direito dos povos indígenas à alimentação costuma depender fundamentalmente de suas possibilidades de acesso aos recursos naturais existentes na terra ou nos territórios que ocupam ou usam, e do controle que exercem sobre esses recursos. Só assim podem manter suas atividades econômicas e de subsistência tradicionais, como a caça, a colheita ou a pesca, que lhes permitem alimentar-se e preservar sua cultura e sua identidade.

253. De forma concordante, o Relator Especial da ONU sobre Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais Indígenas afirmou que "o conjunto formado pela terra, pelo território e pelos recursos constitui uma questão de direitos humanos essencial para a sobrevivência dos povos indígenas", e no âmbito da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (FAO) se acentuou que "[o]o Estados deveriam [...] promover e proteger a segurança da posse da terra [...], promov[endo sua conservação e [...]utilização sustentável", devendo "dispensar-se especial atenção à situação das comunidades indígenas". O Comitê DESC destacou, a esse respeito, que "são especialmente vulneráveis" a ver prejudicado o gozo de seu direito à alimentação "muitos grupos de povos indígenas, cujo acesso às terras ancestrais pode-se ver ameaçado".

254. Por outro lado, o direito à alimentação não deve ser entendido de forma restritiva. O bem protegido pelo direito não é a mera subsistência física e, em especial, a respeito aos povos indígenas, tem uma dimensão cultural relevante. O Relator Especial sobre o Direito à Alimentação explicou que:

compreender o que significa o direito à alimentação para os povos indígenas é muito mais complexo do que o que decorre de uma simples análise das estatísticas sobre fome, desnutrição ou pobreza. Muitos povos indígenas têm suas próprias concepções particulares do que sejam a alimentação, a fome e a subsistência. Em geral, é difícil separar conceitualmente a relação dos povos indígenas com os alimentos, e com a terra, os recursos, a cultura, os valores e a organização social.

Os alimentos, a obtenção e o consumo de alimentos costumam ser uma parte importante da cultura, bem como da organização social, econômica e política. Muitos povos indígenas entendem o direito a uma alimentação adequada como um direito coletivo. Normalmente, consideram que as atividades de subsistência como a caça, a pesca e a colheita são fundamentais não só para garantir seu direito à alimentação, mas também para nutrir suas culturas, idiomas, vida social e identidade. Com frequência, seu direito à alimentação depende estreitamente do acesso e do controle que tenham sobre suas terras e outros recursos naturais existentes em seus territórios.

272. A fim de examinar a responsabilidade estatal, é preciso deixar estabelecido que, como decorre do já exposto, sem prejuízo da obrigação de adotar providências para, "progressivamente", conseguir a "plena efetividade" dos direitos incluídos no artigo 26 da Convenção, o conteúdo desses direitos inclui aspectos que são de imediata exigibilidade. Salientou-se que regem a esse respeito as obrigações prescritas nos artigos 1.1 e 2º da Convenção. No presente caso, as alegações das partes aludem à obrigação estatal de

garantir o gozo dos direitos, prevenindo ou evitando que sejam lesados por particulares. Nisso a Corte centrará seu exame. O caso não exige uma análise sobre condutas estatais vinculadas ao avanço “progressivo” na “plena efetividade” dos direitos.

273. A Corte lembra que os referidos fatos mostram que a presença de *criollos* no território indígena, bem como diferentes atividades, provocaram um impacto. A questão a determinar é se, no caso, esse impacto implicou o prejuízo de direitos específicos, de forma adicional à mera interferência com o gozo da propriedade, questão já examinada no capítulo anterior desta Sentença. Além disso, oportunamente, deve-se determinar se é atribuível ao Estado o dano ocasionado.

274. A Corte entende que cumpre levar em consideração a interdependência dos direitos analisados e a vinculação que apresenta o gozo desses direitos nas circunstâncias do caso. Do mesmo modo, esses direitos não devem ser entendidos de forma restritiva. Já se disse [...] que o meio ambiente se encontra relacionado a outros direitos, e que há “ameaças ambientais” que podem impactar a alimentação, a água e a vida cultural. Por outro lado, nem toda alimentação atende ao direito respectivo, mas deve ser aceitável para uma cultura determinada, o que faz com que se levem em conta valores não relacionados à nutrição. A alimentação, por sua vez, é indispensável para o gozo de outros direitos, e seu caráter “adequado” pode depender de fatores ambientais e culturais. A alimentação é, em si, uma expressão cultural. Nesse sentido, pode-se considerar a alimentação como um dos “traços distintivos” que caracterizam um grupo social, ficando compreendido, por conseguinte, na proteção do direito à identidade cultural por meio da salvaguarda desses traços, sem que isso implique negar o caráter histórico, dinâmico e evolutivo da cultura.

275. O acima exposto é, por sua vez, mais evidente a respeito de povos indígenas, em relação aos quais normas específicas determinam a salvaguarda de seu meio ambiente, a proteção da capacidade produtiva de suas terras e recursos, e a considerar, como “fatores importantes da manutenção de sua cultura, “atividades tradicionais e relacionadas a sua economia de subsistência, como caça, colheita e outras [...]. Assim, a Corte destacou que “a falta de acesso aos territórios e aos respectivos recursos naturais pode expor as comunidades indígenas a [...] várias violações de seus direitos humanos, além de ocasionar-lhes sofrimento e prejudicar a preservação de sua forma de vida, costumes e idioma”. Também alertou que os Estados devem proteger “a estreita relação que [os povos indígenas] mantêm com a terra” e “seu projeto de vida, em sua dimensão tanto individual como coletiva”.

276. Isso posto, o Estado não admitiu um dano ambiental, e sustentou que, em relação à alimentação e à identidade cultural, não há prova de desnutrição ou déficit alimentar, e que foram as próprias comunidades que introduziram mudanças em sua forma de vida [...].

277. A Corte entende que a afirmação estatal implica um entendimento restritivo ou limitado dos direitos em questão, que não considera sua interdependência e particularidades a respeito dos povos indígenas.

278. Considerando as diretrizes acima expostas, este Tribunal entende que houve, sim, um impacto relevante no modo de vida das comunidades indígenas a respeito de seu território, e que é preciso esclarecer as características desse impacto.

283. Quanto ao acima mencionado, a Corte observa que tanto o Estado como os representantes coincidem em afirmar que houve mudanças na forma de vida das comunidades indígenas, salientando os representantes “alterações” em seus “costumes”, “hábitos sociais e individuais”, “práticas econômicas” e “concepções” [...].

284. Isso posto, em primeiro lugar, é preciso deixar estabelecido que, dado o caráter evolutivo e dinâmico da cultura, padrões culturais próprios dos povos indígenas podem ir-se modificando ao longo do tempo e a partir de seu contato com outros grupos humanos. Sem dúvida, isso não priva os povos respectivos de seu caráter indígena. Por outro lado, essa característica dinâmica não pode, por si mesma, levar a que se negue a ocorrência, segundo os casos, de reais danos à identidade cultural. Nas circunstâncias do caso, as mudanças na forma de vida das comunidades, ressaltadas tanto pelo Estado como pelos representantes, se relacionaram à interferência, em seu território, de moradores não indígenas e atividades alheias a seus costumes tradicionais. Essa interferência, que nunca foi consentida pelas comunidades, mas que se inseriu como lesão ao livre desfrute de seu território ancestral, afetou bens naturais ou ambientais desse território, influiu no modo tradicional de alimentação das comunidades indígenas e em seu acesso à água. Nesse âmbito, as alterações na forma de vida indígena não podem ser vistas, como pretende o Estado, como introduzidas pelas próprias comunidades, como se tivesse sido o resultado de uma determinação deliberada e voluntária. Por esse motivo, houve um dano à identidade cultural relacionada a recursos naturais e alimentares.

287. É evidente, a partir dos fatos, que o Estado teve conhecimento de todas as atividades referidas. Também é claro que o Estado executou diferentes ações [...]. Não obstante isso, essas ações não foram efetivas para deter as atividades lesivas. Decorre dos fatos que, após mais de 28 anos de iniciada a demanda indígena a respeito do território, continua a presença do gado e de cercas. Quanto ao desmatamento ilegal, seu caráter clandestino impede que se tenha certeza quanto à medida em que continua ocorrendo. No entanto, o Estado não negou que esses atos tenham sido cometidos, os quais foram denunciados pelos representantes pelo menos até o ano de 2017.

288. No presente caso, a falta de efetividade das ações estatais se insere, ademais, em uma situação em que o Estado não garantiu às comunidades indígenas a possibilidade de determinar, livremente ou mediante consultas adequadas, as atividades em seu território.

289. Pelo exposto, a Corte determina que a Argentina violou, em prejuízo das comunidades indígenas vítimas do presente caso, seus direitos, relacionados entre si, de participar da vida cultural, no que diz respeito à identidade cultural, a um meio ambiente sadio, à alimentação adequada e à água, constantes do artigo 26 da Convenção Americana, em relação à obrigação de garantir os direitos prevista no artigo 1.1 do mesmo instrumento.

III. OBRIGAÇÕES DO ESTADO

Nesta seção serão relatados aspectos específicos relativos às obrigações gerais em casos que envolvem povos indígenas e tribais.

Obrigação de respeitar e garantir os direitos sem discriminação

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C Nº 216

183. A respeito das alegações dos representantes e da Comissão quanto à discriminação no acesso à justiça, em prejuízo da senhora Rosendo Cantú, a Corte observa que os representantes consideraram que foram violados seus direitos à igualdade e à não discriminação no acesso à justiça, estabelecidos nos artigos 8º, 25, 24 e 1.1 da Convenção Americana, ao passo que a Comissão só alegou o descumprimento desse último preceito com as respectivas normas substantivas. A esse respeito, a Corte lembra que a obrigação geral do artigo 1.1 se refere ao dever do Estado de respeitar e garantir “sem discriminação” os direitos constantes da Convenção Americana, enquanto o artigo 24 protege o direito a “igual proteção da lei”. Em outras palavras, se se alega que um Estado discrimina no respeito ou garantia de um direito convencional, o fato deve ser analisado conforme o artigo 1.1 e o direito substantivo em questão. Se, pelo contrário, a alegada discriminação se refere a uma proteção desigual da lei interna, o fato deve ser examinado conforme o artigo 24. Por esse motivo, a alegada discriminação no acesso à justiça, derivada dos artigos 8º e 25, deve ser analisada segundo o dever genérico de respeitar e garantir os direitos convencionais sem discriminação, reconhecidos pelo artigo 1.1 da Convenção.

184. Conforme este Tribunal estabeleceu em outras ocasiões, e de acordo com o princípio de não discriminação consagrado no artigo 1.1 da Convenção Americana, para garantir o acesso à justiça dos membros de comunidades indígenas, “é indispensável que os Estados estendam uma proteção efetiva que leve em conta suas particularidades próprias, suas características econômicas e sociais, bem como sua situação de especial vulnerabilidade, seu direito consuetudinário, seus valores, usos e costumes”. Além disso, o Tribunal salientou que “os Estados devem abster-se de realizar ações que de qualquer maneira sejam destinadas, direta ou indiretamente, a criar situações de discriminação *de jure* ou *de facto*”.

185. A Corte considerou provado que a senhora Rosendo Cantú não dispôs de intérprete proporcionado pelo Estado quando precisou de atendimento médico, nem quando apresentou sua denúncia inicial, nem tampouco recebeu, em seu idioma, informação sobre as ações decorrentes de sua denúncia. Para poder levar ao conhecimento das autoridades o crime que a havia afetado e ter acesso a informação, teve de recorrer a seu esposo, que falava espanhol. Por outro lado, em ocasiões posteriores em que convocou a vítima, o Estado providenciou a presença de um intérprete e informou, ademais, que estava implementando um programa de formação de intérpretes indígenas em Guerrero. A Corte avalia positivamente ambas as medidas adotadas pelo México. No entanto, a impossibilidade de denunciar e receber informação em seu idioma nos momentos iniciais implicou, no presente caso, um tratamento que não levou em conta a situação de vulnerabilidade da senhora Rosendo Cantú, baseada em seu idioma e etnicidade, acarretando um dano de fato injustificado em seu direito de acesso à justiça. Com base no exposto, a Corte considera que o Estado descumpriu sua obrigação de garantir, sem

discriminação, o direito de acesso à justiça, nos termos dos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

Obrigação de adequar a legisla o interna

Corte IDH. Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Repara es e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C N  79

137. Como já foi indicado, neste caso a Nicarágua não adotou as medidas de direito interno adequadas que permitam a delimita o, demarca o e titula o das terras de comunidades indígenas e não se limitou a um prazo razoável para a tramita o dos recursos de amparo interpostos pelos membros da Comunidade Awas Tingni.

138. A Corte considera que   necessário fazer efetivos os direitos reconhecidos na Constitui o Política e na legisla o nicaraguense, conforme a Conven o Americana. Em consequência, o Estado deve adotar em seu direito interno, conforme o artigo 2 da Conven o Americana, as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias para criar um mecanismo efetivo de delimita o, demarca o e titula o da propriedade dos membros da Comunidade Mayagna Awas Tingni, conforme o direito consuetudinário, valores, usos e costumes desta.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Repara es e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C N  125

100. O artigo 2 da Conven o Americana obriga os Estados Partes a adotar, conforme seus procedimentos constitucionais e as disposi es desta Conven o, as medidas legislativas ou de outro caráter que sejam necessárias para fazer efetivos os direitos e liberdades protegidos pela mesma Conven o.   necessário reafirmar que a obriga o de adaptar a legisla o interna  , por sua própria natureza, uma obriga o de resultado. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Repara es. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 221; Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exce es Preliminares, Mérito, Repara es e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 192.)**

101. A Corte indicou em outras oportunidades que esta norma impõe aos Estados Partes a obriga o geral de adequar seu direito interno às normas da própria Conven o, para assim garantir os direitos nela consagrados. As disposi es de direito interno que sirvam a este fim devem ser efetivas (princípio do *effet utile*), o que significa que o Estado deve adotar todas as medidas necessárias para que o estabelecido na Conven o seja realmente cumprido. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Repara es e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 110.)**

102. De acordo com o artigo 2 da Conven o, deverão ser instituídos procedimentos adequados no marco do sistema jurídico nacional para processar as reivindica es de terras dos povos indígenas interessados. Os Estados deverão estabelecer estes procedimentos a fim de resolver os reclamos de modo que estes povos tenham uma possibilidade real de devolu o de suas terras. Para isso, a obriga o geral de garantia estabelecida no artigo 1.1 deste tratado impõe aos Estados o dever de garantir que os trâmites destes procedimentos sejam acessíveis e simples, e que os órgãos responsáveis contem com as condi es técnicas e materiais necessárias para dar resposta oportuna às solicita es que sejam feitas no âmbito destes procedimentos. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Repara es e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 109.)**

103. No presente caso, o Paraguai não adotou as medidas adequadas de direito interno necessárias para assegurar um procedimento efetivo que dê uma solução definitiva à reclamação feita pelos membros da Comunidade Yakye Axa, nos termos do parágrafo anterior. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 111.)**

104. Por tudo o que foi exposto anteriormente, a Corte considera que o procedimento legal de reivindicação de terras instaurado pelos membros da Comunidade Yakye Axa desconheceu o princípio do prazo razoável e se mostrou abertamente ineficiente, tudo isso em violação aos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em concordância com os artigos 1.1 e 2 da mesma.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº. 245

222. Embora, nos termos referidos, o Estado tivesse a obrigação de consultar o Povo Sarayaku, não consta à Corte que até 9 de dezembro de 2002 o Estado dispusesse de um Regulamento minucioso sobre consulta prévia, no qual estivessem estabelecidas claramente, *inter alia*, o momento em que se deve fazer a consulta, o objetivo dessa consulta, os sujeitos da consulta, as fases do desenvolvimento de atividades nas quais se procede ao processo de consulta prévia de execução, a formalização de resoluções na consulta, ou as compensações pelos prejuízos socioambientais causados na execução de atividades de extração de recursos naturais, em especial, hidrocarboríferos. Em todo caso, esse Regulamento de Consulta de Atividades Hidrocarboríferas, de 2002, tampouco teve impacto neste caso e foi revogado posteriormente, em abril de 2008, pelo Regulamento de Aplicação dos Mecanismos de Participação Social, estabelecido na Lei de Gestão Ambiental, Decreto nº 1.040, o qual não estabelece mecanismos específicos de consulta, segundo foi alegado e não questionado pelo Estado.

223. Além disso, a Corte constata que o Estado alegou que se encontrava “em pleno processo de adoção de medidas legislativas para a harmonização constitucional” e que “no período de transição, estabelecido na própria Constituição de [...] 2008 destacaram-se, com prioridade, os pacotes legislativos que deviam ser aprovados”, isto é, o Estado reconhece que, até o momento de sua contestação neste caso, não dispunha de normas regulamentares de harmonização constitucional que permitissem tornar efetiva a legislação interna em matéria de consulta prévia.

224. Portanto, a Corte conclui que, embora a Comissão ou os representantes não tivessem esclarecido por que motivo a falta de regulamentação anterior a dezembro de 2002 constituiu um obstáculo real para que se tornasse efetivo o direito à consulta prévia do Povo Sarayaku, o próprio Estado reconheceu que se encontrava, então, num período de transição para adequar sua norma regulamentar e legislativa com vistas a efetivar o direito à consulta prévia dos povos indígenas do Equador.

225. Do mesmo modo, a Corte observa que o Estado alegou que “o artigo 2 da Convenção Americana [...] refere-se não só às disposições normativas, mas também a medidas de outra natureza [...], nas quais se podem agrupar as de caráter institucional, econômico e de outro tipo que se obtenham em conjunto, ou seja, e como se manifestou em várias ocasiões a Corte Interamericana [...], de forma integral” e que a “jurisprudência do [...] Tribunal Interamericano [...] ao determinar essas *outras medidas*, estipulou que não se trata das meramente administrativas, ou judiciais, que, somente, enquadram-se nos deveres de respeito e garantia a que se referem o artigo 1.1. da CADH, e não no artigo 2 [da Convenção]. Esse ponto pode ser verificado inclusive nos Estados que se filiam ao

sistema do *common law*, porque nesse sistema o que institui direito geral não é o ato jurisdicional, mas o poder normativo dos tribunais”.

226. Em relação a essa alegação, embora se pudesse compartilhar, em termos gerais, o proposto pelo Estado, a Corte observa que este não se referiu a nenhum outro mecanismo, ou a “outras medidas” em particular, que permitissem inferir que a falta de regulamentação do direito à consulta prévia, constante da legislação interna e internacional aplicável ao Equador, não constituísse um obstáculo para sua efetividade neste caso.

227. Considerando o acima exposto, este Tribunal considera que o Estado é responsável pelo descumprimento de sua obrigação de adotar disposições de direito interno, constante do artigo 2 da Convenção Americana, em relação às violações declaradas dos direitos à consulta, à identidade cultural e à propriedade.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus Membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº 284

155. Também se salientou que era indubitável que, pelo menos desde a data do reconhecimento da competência contenciosa da Corte, o Estado tinha uma obrigação internacional de delimitar, demarcar e titular as terras alternativas em favor dos povos Kuna e Emberá, com a finalidade de garantir seu gozo efetivo [...].

156. Com respeito ao problema relativo às normas que permitem a titulação, consta da prova que a prática do Panamá era a titulação mediante a criação de comarcas indígenas, por meio de leis específicas para o caso, sem que existisse uma legislação interna genérica mediante a qual se estabelecesse um procedimento de titulação de terras indígenas como propriedade coletiva. Por conseguinte, a titulação não dependia de uma decisão de uma entidade administrativa ou judicial que resolva uma solicitação em nome de uma comunidade, mediante um procedimento preestabelecido. Pelo contrário, consta que o único mecanismo existente nesse período era a promulgação de leis, que, na prática, não foi efetivo para a pronta titulação das terras de posse dos Kuna e dos Emberá.

157. Por conseguinte, o Estado é responsável pela violação do artigo 2º, em relação aos artigos 21, 8º e 25, da Convenção Americana, por não haver disposto em âmbito interno normas que permitam a delimitação, demarcação e titulação de terras coletivas anteriormente ao ano de 2008, em prejuízo dos Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros.

159. A esse respeito, a Corte constata que a Lei 72 e o Decreto Executivo Nº 223 estabelecem um procedimento de titulação da propriedade coletiva de terras dos povos indígenas. Em relação à delimitação, a lei se refere a um plano da área que deve acompanhar a solicitação dos petionários e menciona que “[o] Estado destinará os fundos necessários para a delimitação das terras coletivas que se concedam em cumprimento à presente Lei”. Por outro lado, o Decreto Nº 223 se refere a que cabe ao petionário anexar a sua solicitação de titulação um plano da área, e que a “localização” será verificada pelo órgão competente.

160. Portanto, e levando em conta o exposto, a Corte constata que, embora a Lei 72 estabeleça especificamente um procedimento para obter a titulação de terras, também faz referência à delimitação e “à localização” da área. Por conseguinte, o Tribunal considera que o Estado não é responsável pela violação do artigo 2º, em relação aos artigos 21, 8º e 25 da Convenção, em prejuízo do Povo Kuna de Madungandí e das Comunidades Emberá

Ipetí e Piriati de Bayano e seus respectivos membros, em relação à legislação atualmente vigente para delimitar, demarcar e titular as terras indígenas.

193. No presente caso, com respeito à alegada violação da obrigação de adotar disposições de direito interno para a proteção dos territórios indígenas frente a terceiros, a Corte constata que se sustentaria nos seguintes pontos: a) a inexistência de um procedimento ou tipo penal especial na legislação panamenha para considerar a questão das invasões de terras indígenas por terceiros; e b) a inexistência - até a atualidade - de uma autoridade competente para atender ao problema da invasão de colonos.

194. Quanto ao primeiro ponto, não consta que existisse no ordenamento jurídico do Panamá um procedimento específico para a remoção de terceiros ocupantes de territórios coletivos das comunidades indígenas. Sem prejuízo do acima exposto, também é certo que foi alegado e provado pelos representantes e pela Comissão que várias ações de desocupação ou ações penais contra terceiros ocupantes teriam sido iniciadas por representantes das Comunidades Kuna de Madungandí [...]. Consta também que alguns desses procedimentos redundaram em decisões judiciais favoráveis às supostas vítimas [...].

195. A Corte observa que as ações referidas foram iniciadas no âmbito das jurisdições penais e administrativas por parte de representantes das comunidades indígenas. Do mesmo modo, o Tribunal constata que não foram apresentadas alegações ou provas que permitam concluir que as ações gerais previstas no ordenamento jurídico panamenho para a remoção de terceiros ou para a ação penal contra os que realizaram certas ações ilegais em territórios indígenas não sejam adequadas para cumprir o fim perseguido pelas comunidades, ou que a estrutura normativa das ações gerais ou comuns iniciadas pelos peticionários não é própria para produzir o mesmo resultado que um recurso específico previsto para os territórios coletivos das comunidades indígenas.

196. Por outro lado, os representantes e a Comissão tampouco esclareceram por que motivos os tipos penais já existentes não permitem proteger os direitos dos povos indígenas com a mesma eficácia, e de que maneira a falta de um procedimento ou tipo penal específico se traduziu em um dano aos direitos das comunidades no caso concreto.

197. Com respeito ao segundo ponto, o Tribunal constata que os representantes e a Comissão não informaram com precisão de que forma a falta de uma autoridade competente para atender à questão de invasão de colonos configurou um dano aos direitos das comunidades no presente caso. Pelo contrário, as alegações apresentadas mostram que foram iniciadas ações em âmbito interno, e que seria a falta de devida diligência das autoridades que teria provocado sua ineficácia, e não a estrutura da legislação.

198. Pelas considerações acima, a Corte considera que não se demonstrou a existência de um descumprimento por parte do Estado de seu dever de adotar disposições de direito interno ou de qualquer outro caráter, constante do artigo 2º da Convenção Americana, em relação ao artigo 8.1 do mesmo instrumento, em prejuízo do Povo Kuna de Madungandí e das Comunidades Emberá de Bayano e seus membros, respectivamente.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

207. Em virtude das alegações das partes, a Corte constata que tanto a Comissão como os representantes se limitaram a mencionar de maneira sucinta e geral algumas disposições que, segundo afirmaram, poderiam ser contrárias à Convenção, sem haver desenvolvido maior argumentação aplicável ao presente caso. Sem prejuízo do exposto,

essas alegações teriam relação com dois momentos: a) a legislação vigente no momento da entrega dos títulos; e b) a legislação atual.

208. A respeito da primeira, a Corte observa que o artigo 346 da Constituição de Honduras estabelecia a proteção dos direitos e interesses das comunidades indígenas, especialmente das terras e florestas onde se encontram assentadas. Não obstante isso, da legislação normativa vigente no momento, particularmente a Lei para a Modernização e Desenvolvimento do Setor Agrícola, não se deduz nenhuma norma substantiva específica que regule textualmente a proteção das terras coletivas indígenas frente a invasões de terceiros.

209. No entanto, cabe destacar que, no título de ampliação, entre outras disposições, se fez alusão expressa ao artigo 14 da Convenção 169 da OIT, que dispõe o dever do Estado de tomar medidas para salvaguardar o direito dos povos indígenas de utilizar suas terras “que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência” [...]. Portanto, o Tribunal julga que, como a controvérsia reside principalmente nesse segundo título, as alusões expressas do artigo 346 constitucional a obrigações internacionais, como o artigo 14 da Convenção 169 da OIT, bem como a configuração das Comissões Interinstitucionais *Ad Hoc*, rerepresentavam um quadro de proteção suficiente para que o Estado, no presente caso, protegesse e garantisse o direito de propriedade da Comunidade de Punta Piedra. Por esse motivo, não se demonstrou que se configuraria um descumprimento por parte do Estado em relação à legislação substantiva vigente no momento, em relação ao artigo 2º da Convenção, para efeitos do presente caso.

210. A respeito da legislação atualmente vigente, a Corte toma nota de que, além do mandato constitucional previamente mencionado, a Lei de Propriedade, de 2004, e seu regulamento reconhecem expressamente o regime comunal das terras indígenas, com o caráter de inalienável, inembargável e imprescritível, bem como a importância que sua relação com a terra reveste para as culturas e valores espirituais. Honduras ratificou, em 1994, a Convenção 169 da OIT, a qual entrou em vigência em 1995, e votou a favor da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas na Assembleia Geral da ONU, em 2007. No entanto, embora os representantes e a Comissão tenham destacado alguns artigos da Lei de Propriedade que poderiam apresentar ambiguidades ou inconsistências, a Corte nota que nenhuma disposição dessa norma foi aplicada ao caso concreto, razão pela qual não cabe um pronunciamento em abstrato. Além disso, a Corte ressalta que não se pronunciará a respeito da alegação dos representantes e da Comissão sobre a falta de consulta da Lei de Propriedade e sua suposta “socialização”, sendo que não se ofereceu argumentação suficiente nem provas a esse respeito.

211. Em virtude do exposto, o Tribunal considera que não dispõe de elementos concretos e consistentes para analisar a suposta incompatibilidade dessa norma, motivo por que, para efeitos do presente caso, não se demonstrou uma violação direta por parte da legislação substantiva aplicável na matéria, em relação ao artigo 2º da Convenção Americana, em conexão com os artigos 1.1 e 21 do mesmo instrumento. No entanto, a Corte destaca a relevância da devida interpretação da legislação e aplicação do controle de convencionalidade, à luz da jurisprudência da Corte e das normas internacionais aplicáveis, a fim de garantir os direitos da propriedade coletiva indígena e tribal.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305

199. Por conseguinte, do exposto se infere que, no que diz respeito ao período prévio à aprovação da Lei de Propriedade, de 2004, o Estado é responsável pelo descumprimento

de sua obrigação de adotar disposições de direito interno, constante do artigo 2º da Convenção Americana, em relação à violação declarada dos direitos à consulta e à propriedade, em prejuízo da Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros, pela ausência de legislação ou de prática adequada para tornar efetivo o procedimento da consulta no momento dos fatos, a qual se traduziu nas violações constatadas no capítulo respectivo desta Sentença.

200. Com respeito ao período posterior ao ano de 2004, uma vez que a referida legislação não foi aplicada a fatos do caso, nem tampouco poderia ter sido, em razão do momento histórico em que ocorreram, a Corte não se pronuncia sobre a alegada responsabilidade do Estado pela suposta violação do artigo 2º da Convenção, em relação aos artigos 1.1, 21, 8º e 25 do mesmo instrumento.

Medidas de proteção especiais para crianças e idosos indígenas

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

172. A Corte não pode deixar de indicar a especial gravidade da situação das crianças e dos idosos da Comunidade Yakye Axa. Em outras oportunidades, este Tribunal estabeleceu que, em matéria de direito à vida das crianças, o Estado tem, além das obrigações indicadas para toda pessoa, a obrigação adicional de promover as medidas de proteção a que se refere o artigo 19 da Convenção Americana. Por um lado, deve assumir sua posição especial de garante com maior cuidado e responsabilidade e deve tomar medidas especiais orientadas de acordo com o princípio do interesse superior da criança. No presente caso, o Estado tem a obrigação, *inter alia*, de prover as crianças da Comunidade das condições básicas voltadas a assegurar que a situação de vulnerabilidade em que se encontra sua Comunidade pela falta de território não limitará seu desenvolvimento ou destruirá seus projetos de vida.

175. No que se refere à especial consideração que merecem as pessoas de idade avançada, é importante que o Estado adote medidas destinadas a manter sua funcionalidade e autonomia, garantindo o direito a uma alimentação adequada, acesso à água limpa e à atenção de saúde. Em particular, o Estado deve atender os idosos com doenças crônicas e em fase terminal, poupando-lhes sofrimentos evitáveis. Neste caso, deve-se levar em consideração que na Comunidade indígena Yakye Axa a transmissão oral da cultura às novas gerações está a cargo principalmente dos idosos [...].

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

177. Em matéria de direito à vida das crianças, cabe ao Estado, além das obrigações determinadas para toda pessoa, a obrigação adicional de promover as medidas de proteção a que se refere o artigo 19 da Convenção Americana, o qual dispõe que: “[t]oda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado”. Assim, por um lado, o Estado deve assumir sua posição especial de garante com maior cuidado e responsabilidade, e deve tomar medidas especiais voltadas para o princípio do interesse superior da criança, o que não se pode apartar da situação igualmente vulnerável das mulheres grávidas da comunidade. Os Estados devem dispensar especial atenção e cuidado à proteção desse grupo e adotar medidas especiais que garantam às mães, em especial durante a gestação, o parto e o período de lactância, o acesso a serviços adequados de atenção médica.

Corte IDH. Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de maio de 2010. Série C Nº 212

167. Este Tribunal observa que a desintegração familiar repercutiu de maneira extraordinária na condição dos menores. Dadas as particularidades do caso *sub judice*, a Corte considera importante indicar as medidas especiais de proteção que os Estados devem adotar a favor das crianças indígenas. O Tribunal adverte que os Estados, além das obrigações que devem garantir a toda pessoa sob sua jurisdição, devem cumprir uma obrigação adicional e complementar definida no artigo 30 da Convenção sobre os Direitos da Criança, a qual provê de conteúdo o artigo 19 da Convenção Americana, e que consiste na obrigação de promover e proteger o direito das crianças indígenas a viver de acordo com sua própria cultura, sua própria religião e seu próprio idioma.

170. Portanto, em razão de que as então crianças indígenas Eliseo, Estermerio e María Rosaura, todos de sobrenome Chitay Rodríguez, foram privados de sua vida cultural, esta Corte considera que o Estado é responsável pela violação do artigo 19 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 da mesma, em seu detrimento.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

261. Com respeito à identidade cultural dos meninos e das meninas de comunidades indígenas, o Tribunal adverte que o artigo 30 da Convenção sobre os Direitos da Criança estabelece uma obrigação adicional e complementar que confere conteúdo ao artigo 19 da Convenção Americana, e que consiste na obrigação de promover e proteger o direito das crianças indígenas a viver de acordo com sua própria cultura, sua própria religião e seu próprio idioma.

262. No mesmo sentido, este Tribunal considera que dentro da obrigação geral dos Estados de promover e proteger a diversidade cultural está incluída a obrigação especial de garantir o direito à vida cultural das crianças indígenas.

263. Nesse sentido, a Corte considera que a perda de práticas tradicionais, como os rituais de iniciação feminina ou masculina e as línguas da Comunidade, e os prejuízos derivados da falta de território, afetam de forma particular o desenvolvimento e a identidade cultural dos meninos e das meninas da Comunidade, que não poderão sequer desenvolver essa especial relação com seu território tradicional e essa particular forma de vida própria de sua cultura se não forem implementadas as medidas necessárias para garantir o desfrute destes direitos.

264. Em virtude de todas as considerações prévias, o Tribunal considera que o Estado não adotou as medidas de proteção necessárias em favor de todos os meninos e meninas da Comunidade, em violação do direito consagrado no artigo 19 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012 Série C Nº 250

142. Por outro lado, o artigo 19 da Convenção Americana estabelece que “[t]oda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado”. A critério da Corte, “esta disposição deve ser entendida como um direito adicional, complementar, que o tratado estabelece para seres que, por seu desenvolvimento físico e emocional, necessitam de proteção especial”. Portanto, o Estado deve assumir uma posição especial de garante com maior cuidado e responsabilidade, e deve tomar medidas especiais voltadas para o princípio do interesse

superior da criança. Esse princípio se fundamenta na dignidade mesma do ser humano, nas características próprias dos meninos e das meninas, e na necessidade de propiciar seu desenvolvimento, com pleno aproveitamento de suas potencialidades. Nesse sentido, o Estado deve dispensar especial atenção às necessidades e aos direitos das crianças, em consideração a sua condição particular de vulnerabilidade. A Corte também afirmou reiteradamente que “tanto a Convenção Americana como a Convenção sobre os Direitos da Criança fazem parte de um *corpus juris* internacional de proteção das crianças muito amplo, que deve servir [...] para fixar o conteúdo e o alcance da disposição geral definida no artigo 19 da Convenção Americana”.

143. Desse modo, a Corte considera importante salientar que, entre as medidas especiais de proteção que os Estados devem adotar em favor das crianças indígenas, se encontra a de promover e proteger seu direito de viver de acordo com sua própria cultura, sua própria religião e seu próprio idioma, obrigação adicional e complementar definida no artigo 30 da Convenção sobre os Direitos da Criança, na qual a Guatemala é Parte desde 6 de junho de 1990, e a qual dota de conteúdo o artigo 19 da Convenção Americana. Além disso, na Observação Geral Nº 11, o Comitê dos Direitos da Criança considerou que “[o] exercício efetivo [dos direitos das crianças indígenas] à cultura, à religião e ao idioma constituem a base essencial de um Estado culturalmente diverso”, e que esse direito constitui um importante reconhecimento das tradições e dos valores coletivos das culturas indígenas.

144. Em casos anteriores, esta Corte afirmou que o desenvolvimento da criança é um conceito holístico que abrange o desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral, psicológico e social. Para o desenvolvimento pleno e harmonioso de sua personalidade, as crianças indígenas, de acordo com sua cosmovisão, precisam, preferencialmente, formar-se e crescer em um ambiente natural e cultural, já que possuem uma identidade distintiva que os vincula a sua terra, a sua cultura, a sua religião e a seu idioma.

IV. REPARAÇÕES

Em matéria de reparações também foram sistematizadas normas jurisprudenciais relativas aos povos indígenas e tribais, omitindo-se os aspectos que são comuns a toda a população.

Considerações gerais

Corte IDH. Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Mérito. Sentença de 29 de abril de 2004. Série C Nº. 105²⁵

51. Com relação ao tema genocídio, a que aludiram tanto a Comissão como os representantes das vítimas e seus familiares, a Corte faz notar que, em matéria contenciosa, só tem competência para declarar violações da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e de outros instrumentos do sistema interamericano de proteção de direitos humanos que a ela conferem essa competência. Não obstante isso, fatos como os destacados, que afetaram gravemente os membros do povo maia achí em sua identidade e valores, e que se desenvolveram dentro de um padrão de massacres, causam um impacto agravado que compromete a responsabilidade internacional do Estado, que esta Corte levará em conta no momento de resolver sobre reparações.

85. Este Tribunal observa que as vítimas do presente caso, pertencentes ao povo indígena maia, da comunidade linguística achí, são regidas por autoridades tradicionais e formas de organização comunitária próprias, centradas no acordo de vontades coletivas e no respeito, e por suas próprias estruturas sociais, econômicas e culturais. Para os membros dessas comunidades, a harmonia com o meio ambiente se expressa pela relação espiritual que mantêm com a terra, pela forma de manejo dos recursos e pelo profundo respeito à natureza. As tradições, ritos e costumes ocupam um lugar essencial em sua vida comunitária. Sua espiritualidade se reflete na estreita relação entre os vivos e os mortos, e se expressa a partir da prática dos rituais de enterro, como uma forma de permanente contato e solidariedade com seus antepassados. A transmissão da cultura e do conhecimento é um papel atribuído aos anciãos e às mulheres.

86. Dado que as vítimas neste caso são parte do povo maia, este Tribunal considera que a reparação individual tem como componente importante as reparações que esta Corte concede mais adiante aos membros das comunidades em seu conjunto.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº. 25

272. Em virtude da denegação de justiça em prejuízo das vítimas de violações graves e maciças de direitos humanos, como as ocorridas durante massacres, apresenta-se uma diversidade de danos não só na esfera individual das vítimas, mas também na esfera coletiva. Nesse sentido, é evidente que as vítimas de impunidade prolongada experimentam diferentes danos não só de caráter material pela busca de justiça, mas também outros sofrimentos e males de natureza psicológica e física e em seu projeto de

²⁵ O caso se refere à responsabilidade internacional do Estado guatemalteco pelo massacre de 268 pessoas em Plan de Sánchez, bem como pela falta de investigação e punição dos responsáveis. A Corte declarou violados, entre outros, o direito à integridade pessoal, à honra e à dignidade, à liberdade de consciência e de religião, e à igualdade perante a lei. Detalhes da sentença em https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=202&lang=es

vida, além de outras possíveis alterações em suas relações sociais e na dinâmica de suas famílias e comunidades, particularmente em se tratando de uma comunidade indígena. Este Tribunal estabeleceu que esses danos se intensificam com a falta de apoio das autoridades estatais na busca efetiva e na identificação dos restos de vítimas falecidas, e na impossibilidade dos familiares de honrar apropriadamente seus seres queridos. Frente a isso, a Corte considerou a necessidade de conceder diversas medidas de reparação, a fim de ressarcir os prejuízos de maneira integral, razão pela qual, além das compensações pecuniárias, as medidas de satisfação, restituição, reabilitação e garantias de não repetição revestem especial relevância pela gravidade dos danos e pelo caráter coletivo desses danos ocasionados no presente caso.

Reparações pecuniárias

Dano material

Corte IDH. Caso Aloeboetoe e outros Vs. Suriname. Reparções e Custas. Sentença de 10 de setembro de 1993. Série C Nº. 15²⁶

17. Quanto às pessoas que teriam direito a uma indenização material, a Comissão esclarece que é preciso levar em consideração a estrutura familiar dos maroons à qual pertencem os saramacas, tribo das vítimas, que é essencialmente matriarcal, e na qual é frequente a poligamia. No Suriname, os casamentos devem ser registrados para ser reconhecidos pelo Estado, mas, em virtude da escassez de escritórios de registro civil no interior do país, em geral não o são, o que, a critério da Comissão, não deveria afetar o direito a indenização dos parentes ou cônjuges de matrimônios não registrados. Alega-se que o cuidado dos membros da família está a cargo de um grupo comunal que segue a linha materna, o que deveria ser levado em conta para determinar que familiares indenizar. Os prejuízos pessoais diretos de caráter pecuniário, que dão direito a obter indenização, deveriam ser avaliados principalmente pelo grau de dependência financeira que tenha existido entre o reclamante e o morto. A relação das partes prejudicadas com direito a ser indenizadas foi parcialmente confeccionada pela Comissão com base em declarações juramentadas de parentes das vítimas.

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº. 124

186. Os fatos provados mostram que os membros da comunidade foram forçados a deixar suas casas e terras tradicionais abruptamente, e se encontraram em situação de deslocamento contínuo, na Guiana Francesa ou em outras partes do Suriname [...]. Também foram submetidos a pobreza e privações desde sua fuga da aldeia de Moiwana, dado que a possibilidade de utilizar seus meios tradicionais de subsistência se viu limitada drasticamente [...].

187. A Corte, levando em conta, *inter alia*, as circunstâncias do caso e a existência de base suficiente para presumir dano material, considera procedente, de maneira justa, ordenar ao Estado o pagamento de uma indenização, a título de dano material, de US\$3.000,00 (três mil dólares dos Estados Unidos da América), a cada uma das vítimas indicadas nos parágrafos 180 e 181 da presente Sentença. A indenização a título de dano material deverá

²⁶ O caso se refere ao reconhecimento de responsabilidade internacional do Estado pelo assassinato de sete *cimarrones*, a cargo de comandos militares. A Corte determinou a violação, entre outros, do direito à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal. Os detalhes da sentença podem ser consultados no *link* https://www.corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=211&lang=es

ser entregue a cada uma das vítimas, em conformidade com os parágrafos 178 e 179 desta Sentença. Será ordenada uma medida adicional em um parágrafo posterior da presente Sentença, com a finalidade de reparar a perda das casas dos membros da comunidade [...].

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

194. O Tribunal considera que no presente caso a indenização pelo dano material deve compreender os gastos incorridos pelos membros da Comunidade Yakye Axa nas diversas gestões que realizaram com o fim de recuperar as terras que consideravam como próprias, tais como mobilizações e traslados a distintas dependências estatais [...]. A Corte considera que o Estado deve conceder uma indenização por estes gastos, pois têm um nexo causal direto com os fatos violatórios deste caso e não se tratam de gastos realizados por causa do acesso à justiça [...].

195. A este respeito, a Corte toma nota que alguns destes gastos foram assumidos pela organização Tierraviva, representante das vítimas, e que se trata de gastos gerados como consequência das violações declaradas nesta Sentença. Em consequência, a Corte fixa, em equidade, a quantia de US\$45.000,00 (quarenta e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda paraguaia, a título dos referidos gastos incorridos pelos membros da Comunidade Yakye Axa, alguns dos quais foram assumidos por Tierraviva. Esta quantia será colocada à disposição dos líderes da Comunidade, que deverão reintegrar à organização Tierraviva o montante que corresponda e o saldo restante será utilizado no que os membros da Comunidade indígena decidam, conforme suas próprias necessidades e formas de decisão, usos, valores e costumes.

Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº 127

244. Os candidatos a prefeitos, vice-prefeitos e vereadores propostos pelo YATAMA e esta organização incorreram em diversos gastos durante a campanha eleitoral antes que o Conselho Supremo Eleitoral decidisse não inscrever esses candidatos. Os membros das comunidades da Costa Atlântica que elegeram os candidatos em assembleias, realizaram contribuições materiais para a participação destes. No presente caso, foram excluídos os candidatos propostos pelo YATAMA para participar na eleição por meio de decisões violadoras da Convenção. Como consequência disso, merecem uma indenização a título de dano material pelos gastos em que incorreram, para o qual são levados em conta os comprovantes oferecidos pelos representantes, diversos testemunhos apresentados perante a Corte e o indicado pela perita María Dolores Álvarez Arzate a respeito da tradição oral das comunidades indígenas.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

199. De acordo com a prova apresentada perante este Tribunal, foi extraída uma quantidade considerável de madeira valiosa do território do povo Saramaka sem antes consultá-los ou oferecer-lhes uma indenização [...]. Ademais, a prova do caso indica que as concessões madeireiras outorgadas pelo Estado causaram grande dano à propriedade no território tradicionalmente ocupado e utilizado pelo povo Saramaka [...]. Por estas razões, e com fundamento no conceito de equidade, a Corte fixa pelo dano material direto que estas atividades causaram a quantia de US\$75.000 (setenta e cinco mil dólares estadunidenses) em favor do povo Saramaka. Esta soma deverá ser acrescida ao fundo de desenvolvimento descrito abaixo [...].

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

315. O Tribunal chama a atenção para o fato de que não foram apresentados elementos probatórios suficientes e específicos para determinar a receita que os membros do Povo Sarayaku deixaram de receber com a paralisação de suas atividades por alguns períodos, bem como pela plantação e venda dos produtos que deixaram de realizar-se nas chácaras, pelos alegados gastos para complementar sua dieta ante a falta de alimentos em alguns períodos ou pelos prejuízos ao turismo comunitário. Além disso, a Corte observa que os montantes solicitados a título de dano material variam significativamente entre o escrito de petições e as alegações finais escritas enviadas pelos representantes. Embora isso se entenda pela diferença no número de famílias inicialmente informado e o que figurou no censo realizado em Sarayaku, não estão claras as diferenças nos critérios propostos pelos representantes para calcular os danos materiais. Entretanto, nas circunstâncias do presente caso, é razoável presumir que os fatos provocaram uma série de gastos e o não recebimento de receitas por parte dos membros do Povo Sarayaku, os quais viram afetadas suas possibilidades de uso e gozo dos recursos de seu território, especialmente pela restrição de áreas de caça, de pesca e de subsistência em geral. Além disso, pela própria localização e modo de vida do Povo Sarayaku, é compreensível a dificuldade para demonstrar essas perdas e danos materiais.

316. Do mesmo modo, embora não tenham sido apresentados documentos comprobatórios dos gastos, é razoável supor que as ações e gestões realizadas por membros do Povo geraram gastos que devem ser considerados como dano emergente, especialmente no que se refere às ações ou diligências realizadas para manter reuniões com diferentes autoridades públicas e outras comunidades para as quais seus líderes ou membros tiveram de deslocar-se. Considerando o exposto, a Corte determina, de maneira justa, uma compensação pelos danos materiais ocorridos, levando em conta que: i) membros do Povo Sarayaku incorreram em gastos para realizar ações e gestões no âmbito interno para reclamar a proteção de seus direitos; ii) seu território e recursos naturais foram danificados; e iii) o Povo teria visto afetada sua situação econômica pela paralisação de atividades produtivas em determinados períodos.

317. Por conseguinte, a Corte fixa uma compensação de US\$90.000,00 (noventa mil dólares dos Estados Unidos da América), a título de dano material, a qual será entregue à Associação do Povo Sarayaku (*Tayjasaruta*), no prazo de um ano, a partir da notificação da presente Sentença, para que invistam o dinheiro no que o Povo decida, conforme seus próprios mecanismos e instituições de tomada de decisão, entre outros aspectos, para a implementação de projetos educacionais, culturais, de segurança alimentar, de saúde e de desenvolvimento do ecoturismo, ou outras obras com finalidades comunitárias, ou projetos de interesse coletivo que o Povo considere prioritários.

Dano imaterial

Corte IDH. Caso Aloebotoe e outros Vs. Suriname. Reparações e Custas. Sentença de 10 de setembro de 1993. Série C Nº 15

51. No presente caso, as vítimas mortas em Tjongalangapassi sofreram um prejuízo moral ao serem humilhadas por um bando armado, que as privou de sua liberdade e, em seguida, as assassinou. As agressões recebidas, a dor de ver-se condenado à morte sem razão alguma e o suplício de ter de cavar a própria cova constituem uma parte do prejuízo moral sofrido pelas vítimas. Além disso, os que não morreram em um primeiro momento tiveram

de suportar que seus ferimentos fossem invadidos por vermes e ver que os corpos de seus companheiros serviam de alimento aos abutres.

52. O dano moral infligido às vítimas, a critério da Corte, é evidente, pois é próprio da natureza humana que toda pessoa submetida às agressões e humilhações mencionadas experimente um sofrimento moral. A Corte considera que não são necessárias provas para chegar a essa conclusão, e que é suficiente, oportunamente, o reconhecimento de responsabilidade efetuado pelo Suriname.

56. Os saramacas são uma tribo que vive no território do Suriname e que foi constituída pelos escravos africanos que fugiam dos proprietários holandeses. O escrito da Comissão afirma que os saramacas gozam de autonomia interna, em virtude de um tratado de 19 de setembro de 1762, o qual lhes permitiria reger-se por suas próprias leis. Ali se expressa que esse povo “conquistou seus direitos com base em um tratado celebrado com os Países Baixos, pelo qual é reconhecida, entre outras coisas, a autoridade local dos Saramaca (sic) sobre seu próprio território”. O escrito é acompanhado pelo texto da convenção mencionada, acrescentando-se que as “obrigações do tratado são aplicáveis por sucessão ao Estado (sic) do Suriname”.

57. A Corte não considera necessário investigar se essa convenção é um tratado internacional. Apenas se limita a observar que, caso assim tivesse sido, o tratado hoje seria nulo, por ser contrário a regras de *jus cogens superveniens*. Com efeito, nessa convenção, os saramacas se obrigam, entre outros aspectos, a capturar os escravos que tenham desertado, a fazê-los prisioneiros e a devolvê-los ao Governador do Suriname, que lhes pagará entre 10 e 50 florins por escravo, segundo a distância do lugar de sua captura. Outro artigo faculta aos saramacas vender aos holandeses, na qualidade de escravos, outros prisioneiros que pudessem capturar. Uma convenção dessa natureza não pode ser invocada perante um tribunal internacional de direitos humanos.

58. A Comissão definiu que não pretende que os saramacas constituam atualmente uma comunidade com subjetividade internacional, mas que a autonomia que reclama para a tribo é de direito público interno.

A Corte não considera necessário averiguar se os saramacas gozam de autonomia legislativa e jurisdicional dentro da região que ocupam. A única questão que aqui interessa consiste em saber se as leis do Suriname relativas a direito de família se aplicam à tribo Saramaca. Nesse sentido, as provas produzidas permitem deduzir que as leis do Suriname sobre essa matéria não têm eficácia a respeito daquela tribo; seus integrantes as desconhecem e se regem por suas próprias regras e o Estado, por sua vez, não mantém a estrutura necessária para o registro de casamentos, nascimentos e óbitos, requisito indispensável para a aplicação da lei surinamesa. Além disso, os conflitos que ocorrem nessas matérias não são submetidos pelos saramacas aos tribunais do Estado, e sua intervenção nas matérias mencionadas, a respeito dos saramacas, é praticamente inexistente. Cumpre salientar também que, nesse processo, o Suriname reconheceu a existência de um direito consuetudinário saramaca.

A única prova que aparece em sentido contrário é a declaração do senhor Ramón de Freitas, mas a Corte formou um conceito da testemunha, em virtude da forma como depôs, da atitude assumida na audiência e da personalidade mostrada, que a leva a rejeitar seu depoimento.

59. A Comissão ofereceu diversas provas acerca da estrutura social dos saramacas, segundo a qual essa tribo apresenta uma configuração familiar fortemente matriarcal(*), com casos frequentes de poligamia. O principal conjunto de parentes seria o “bêè”, formado por todas as pessoas que descendem de uma mesma mulher. Esse grupo

assumiria a responsabilidade pelos atos de quaisquer de seus membros e, teoricamente, cada um deles seria responsável perante o grupo em conjunto. Isso significaria que a indenização que deva ser paga a uma pessoa é entregue ao “bêè”, e seu representante a distribui entre seus membros.

61. A Convenção Nº 169 da OIT, sobre povos indígenas e tribais em países independentes (1989), não foi aprovada pelo Suriname, e no direito das pessoas não existe nenhuma norma convencional nem consuetudinária que determine quem são os sucessores de uma pessoa. Por conseguinte, é preciso aplicar os princípios gerais de direito (art. 38.1.c do Estatuto da Corte Internacional de Justiça).

62. É uma regra comum na maioria das legislações que os sucessores de uma pessoa sejam os filhos. Aceita-se também, em geral, que o cônjuge participe dos bens adquiridos durante o matrimônio, e algumas legislações lhe concedem, além disso, um direito sucessório juntamente com os filhos. Caso não existam filhos ou cônjuge, o direito privado comum reconhece como herdeiros os ascendentes. Essas regras geralmente admitidas no concerto das nações devem ser aplicadas, a critério da Corte, no presente litígio, a fim de determinar os sucessores das vítimas no que se refere à indenização.

Esses princípios gerais de direito se referem a “filhos”, “cônjuge” e “ascendentes”. Esses termos devem ser interpretados segundo o direito local, que, como já se mencionou [...], não é o direito surinamês, porque não é eficaz na região quanto ao direito de família. Cabe, pois, levar em conta o costume saramaca, que será aplicado para interpretar aqueles termos, na medida em que não seja contrária à Convenção Americana. Desse modo, ao referir-se aos “ascendentes”, a Corte não fará nenhuma distinção de sexos, mesmo quando isso se oponha ao costume saramaca.

63. A identificação dos filhos das vítimas, de seus cônjuges e, eventualmente, de seus ascendentes ofereceu graves dificuldades neste caso. Trata-se de membros de uma tribo que vive na selva, no interior do Suriname, e que se expressa somente em sua língua nativa. Os matrimônios e os nascimentos não foram registrados em muitos casos e, quando assim ocorreu, não foram incluídos dados suficientes para comprovar inteiramente a filiação das pessoas. A questão da identificação se torna ainda mais difícil em uma comunidade na qual se pratica a poligamia.

64. O Suriname, em suas observações, fez uma crítica geral ao escrito da Comissão acerca das provas por ela apresentadas. Assim, afirma “que precisamos conhecer, com base em dados racionais e certamente comprováveis, detalhes específicos de todas as vítimas, a respeito do elenco familiar que ficou desprotegido [...]”.

É certo que a identidade das pessoas deve ser provada, em geral, mediante a documentação respectiva, mas a situação em que se encontram os saramacas deve-se, em grande medida, a que o Estado não mantém na região registros civis em número suficiente e, por isso, não pode fornecer a documentação a todos os habitantes com base nos dados que deles constam. O Suriname não pode exigir, então, que se prove a filiação e a identidade das pessoas mediante elementos que não fornece a todos os seus habitantes naquela região. Por outro lado, o Suriname não buscou nesse litígio suprir sua inação apresentando outras provas sobre a identidade e a filiação das vítimas e seus sucessores.

A fim de explicitar os dados relativos aos sucessores, a Corte solicitou à Comissão dados complementares sobre eles. A Corte considera que as provas produzidas, levando em conta as circunstâncias do caso, são verossímeis e podem ser admitidas.

83. Em seu escrito, a Comissão esclarece que, na sociedade maroon tradicional, uma pessoa não só é membro de seu grupo familiar, mas também de sua comunidade aldeã e

do grupo tribal. Os aldeãos constituem, segundo ela, uma família no sentido amplo, razão pela qual o prejuízo causado a um de seus membros constituiria também um dano à comunidade, que teria de ser indenizado.

A Corte considera, a respeito do argumento que fundamenta a reclamação de uma indenização por dano moral na estrutura social particular dos saramacas, que teriam sido prejudicados em geral pelos assassinatos, que todo indivíduo, além de ser membro de sua família e cidadão de um Estado, pertence geralmente a comunidades intermediárias. Na prática, a obrigação de pagar uma indenização moral não se estende em favor delas, nem em favor do Estado de que a vítima participava, os quais ficam satisfeitos com a realização da ordem jurídica. Embora, em algum caso excepcional, se tenha concedido indenização nessa hipótese, tratava-se de uma comunidade que sofreu um dano direto.

Corte IDH. Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004. Série C Nº 116

85. Este Tribunal observa que as vítimas do presente caso pertencentes ao povo indígena maia, da comunidade linguística achí, são guiadas por autoridades tradicionais e formas de organização comunitária próprias, centradas no acordo de vontades coletivas e no respeito, além de ter suas próprias estruturas sociais, econômicas e culturais. Para os membros dessas comunidades, a harmonia com o meio ambiente se expressa pela relação espiritual que mantêm com a terra, pela forma de manejo dos recursos e pelo profundo respeito à natureza. As tradições, ritos e costumes ocupam um lugar essencial em sua vida comunitária. Sua espiritualidade se reflete na estreita relação entre os vivos e os mortos, e se expressa a partir da prática dos rituais de enterro, como uma forma de permanente contato e solidariedade com seus antepassados. A transmissão da cultura e do conhecimento é um papel atribuído aos anciãos e às mulheres.

86. Dado que as vítimas neste caso são parte do povo maia, este Tribunal considera que a reparação individual tem como componente importante as reparações que esta Corte concede mais adiante aos membros das comunidades em seu conjunto.

87. Levando em conta o exposto, bem como as diferentes facetas do dano apresentadas pela Comissão e pelos representantes, a Corte fixa, de maneira justa, o valor das compensações a título de dano imaterial, a qual deverá ser entregue a cada uma das vítimas, segundo o disposto nos quadros dos parágrafos 88, alíneas a e b, e 89, alíneas a e b, da presente Sentença, e em conformidade com os seguintes parâmetros:

a) deve-se levar em consideração que as vítimas não puderam enterrar devidamente seus familiares executados no massacre, nem praticar os ritos funerários, segundo seus costumes. Deve-se levar em conta também o especial significado dos ritos funerários para a cultura maia e, em especial, para a maia achí, bem como a dimensão do dano causado nas vítimas pelo fato de não terem sido respeitadas. Além disso, está provado que, pelas condições de decomposição e calcinação em que foram encontrados os restos, depois das exumações praticadas em 1994 e 1996, só algumas vítimas puderam enterrar seus familiares e realizar as cerimônias respectivas [...];

b) deve-se considerar que as vítimas do presente caso não puderam celebrar livremente cerimônias, ritos ou outras manifestações tradicionais durante um tempo, o que afetou a reprodução e a transmissão de sua cultura. Do mesmo modo, está provado que, com a morte das mulheres e dos idosos, transmissores orais da cultura maia achí, se produziu um vazio cultural [...];

c) devem-se levar em consideração os danos provocados nas vítimas pela permanente presença, vigilância e repressão militar a que foram submetidas. Está também estabelecido que as vítimas foram forçadas a manter patrulhas com seus agressores e a conviver com eles nas áreas comuns do município. As vítimas foram estigmatizadas, classificadas como “guerrilheiros” e, nessa condição, responsáveis pelos fatos. Todas as situações acima provocaram sentimentos de terror,

paralisação, insegurança, frustração, humilhação, culpa e dor nas vítimas, o que causou uma grave alteração em suas condições de existência e em suas relações familiares e comunitárias [...];

d) devem-se levar em conta os danos imateriais ocasionados aos membros da comunidade de Plan de Sánchez pela militarização de sua aldeia. Está provado que a estrutura comunitária tradicional de Plan de Sánchez foi substituída por um sistema de controle militarista e vertical, em que os líderes naturais da comunidade não puderam continuar desempenhando seu papel e foram substituídos pelas autoridades militares [...];

e) deve-se entender que os fatos do presente caso se mantêm na impunidade, o que causou nas vítimas frustração, impotência e profunda dor. Está provado que as vítimas permaneceram em completo silêncio, sem poder falar ou denunciar o ocorrido por quase dez anos. Depois de apresentada a denúncia, em dezembro de 1992, o processo penal se caracterizou pelo atraso na investigação e pela negligência do Ministério Público [...];

f) deve-se considerar que a discriminação a que foram submetidas as vítimas afetou suas possibilidades de acesso à justiça, o que gerou nelas sentimentos de exclusão e desvalorização [...]; e

g) deve-se levar em conta, como consequência dos fatos, que as vítimas viram afetada sua saúde física e psicológica, e que precisam de atenção e tratamento [...].

88. Com base no exposto, a Corte fixa, de maneira justa, o montante de US\$20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América), ou seu equivalente em moeda nacional do Estado, para cada uma das vítimas mencionadas nas alíneas a e b do presente parágrafo, a título de dano imaterial, em conformidade com os parágrafos 64 e 65 desta Sentença.

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

195. A avaliação por parte da Corte do dano imaterial no presente caso leva em conta, especialmente, os seguintes aspectos do sofrimento dos membros da comunidade:

a) a impossibilidade, apesar de seus esforços persistentes, de obter justiça pelo ataque a sua aldeia, particularmente à luz da importância que a cultura N'djuka atribui à punição adequada das ofensas infligidas [...]. A impunidade contínua, favorecida pelos esforços do Estado por obstruir a justiça [...], provoca sentimentos de humilhação, ira e impotência aos membros da comunidade, e lhes infunde temor de que os espíritos ofendidos busquem vingar-se deles [...]. Além disso, devido à falta de uma investigação penal por parte do Estado, os membros da comunidade têm medo de enfrentar hostilidades, uma vez mais, caso regressem a suas terras tradicionais [...];

b) as vítimas não sabem o que aconteceu com os restos mortais de seus seres queridos e, como resultado, não podem honrá-los nem sepultá-los, segundo os princípios fundamentais da cultura N'djuka, o que lhes causa profunda angústia e desespero [...]. Dado que não foram realizados os diferentes rituais mortuários, de acordo com a tradição N'djuka, os membros da comunidade têm medo de contrair “doenças de origem espiritual”, que, em seu conceito, podem afetar a linhagem natural completa e que, caso não se consiga a reconciliação, persistirão por gerações [...]; e

c) a conexão dos membros da comunidade com seu território ancestral foi interrompida de forma brusca – provocando sua dispersão por todo o Suriname e pela Guiana Francesa. Dado que a relação de uma comunidade N'djuka com sua terra tradicional é de vital importância espiritual, cultural e material, o deslocamento forçado lesou emocional, espiritual, cultural e economicamente seus integrantes [...].

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

202. Este Tribunal observa que a falta de concretude do direito à propriedade comunal dos membros da Comunidade Yakye Axa, bem como as graves condições de vida às quais foram submetidos, como consequência da demora estatal na efetivação de seus direitos territoriais, devem ser avaliadas pela Corte no momento de fixar o dano imaterial.

203. De igual forma, a Corte observa que o significado especial que a terra tem para os povos indígenas, em geral, e para a Comunidade Yakye Axa, em particular [...], implica que toda negação ao gozo ou exercício dos direitos territoriais acarreta o enfraquecimento de valores muito representativos para os membros destes povos, que correm o perigo de perder ou sofrer danos irreparáveis em sua vida e identidade cultural e no patrimônio cultural a ser transmitido às futuras gerações.

204. Além disso, a Corte toma nota de que o Estado acatou parcialmente a pretensão dos representantes das vítimas a respeito da garantia de desenvolvimento progressivo dos direitos econômicos, sociais e culturais estabelecida no artigo 26 da Convenção Americana, mas com a exceção de que ele se vê sensivelmente afetado pelas limitações próprias do Paraguai em sua condição de país de menor desenvolvimento relativo e pelas inequidades do comércio internacional.

205. Em consideração ao anteriormente exposto, bem como às distintas facetas do dano alegadas pela Comissão e pelos representantes, a Corte, de maneira justa e baseando-se em uma avaliação prudente do dano imaterial, considera pertinente que o Estado deverá criar um programa e um fundo de desenvolvimento comunitário que serão implementados nas terras que sejam entregues aos membros da Comunidade, de acordo com os parágrafos 215 a 217 desta Sentença. O programa comunitário consistirá no fornecimento de água potável e de infraestrutura sanitária. Além do referido programa, o Estado deverá destinar a quantia de US\$950.000,00 (novecentos e cinquenta mil dos Estados Unidos da América), para um fundo de desenvolvimento comunitário, o qual consistirá na implementação de projetos educacionais, habitacionais, agrícolas e de saúde em benefício dos membros da Comunidade. Os elementos específicos destes projetos deverão ser determinados por um comitê de implementação, que se descreve a seguir, e deverão ser completados em um prazo de dois anos, contados a partir da entrega das terras aos membros da Comunidade indígena.

206. O comitê a que se refere o parágrafo anterior estará encarregado de determinar as modalidades de implementação do fundo de desenvolvimento e estará composto por três membros. O referido comitê deverá contar com um representante designado pelas vítimas e outro pelo Estado; o terceiro membro deste comitê será designado em comum acordo entre as vítimas e o Estado. Caso, dentro dos seis meses contados a partir da notificação da presente Sentença, o Estado e os representantes não tiverem chegado a um acordo a respeito da integração do comitê de implementação, de implementação, a Corte os convocará a uma reunião para decidir sobre este assunto.

Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº 127

246. Quanto ao dano imaterial causado aos candidatos, é preciso levar em consideração que ser proposto como candidato para participar em um processo eleitoral reveste uma especial importância e constitui uma grande honra entre os membros das comunidades indígenas e étnicas da Costa Atlântica. Quem assume uma candidatura deve demonstrar capacidade, honestidade e compromisso com a defesa das necessidades das comunidades, e adquire grande responsabilidade de representar os interesses destas. A testemunha John

Alex Delio Bans expressou que os candidatos se sentiram discriminados, já que não puderam exercer seu direito a ser eleitos. A testemunha Anicia Matamoros de Marly afirmou que se “desmoraliz[ou e sentiu] que se toda a vida [havia] sido excluídos[, ...] de novo [os] estavam excluindo”; as comunidades “estava[m] quase culpando os líderes, [porque pensavam] que haviam feito um pacto”. Em sentido similar declararam a testemunha Eklan James Molina e a perita María Dolores Álvarez Arzate.

247. A Corte pondera essas particularidades ao avaliar a insatisfação que os candidatos sentiram ao serem indevidamente excluídos de participar nas eleições e de representar suas comunidades. Este sentimento foi acentuado pelo fato de que o Conselho Supremo Eleitoral não fundamentou as razões pelas quais os candidatos propostos pelo YATAMA não podiam ser inscritos, o que provocou que as comunidades não entendessem os motivos que excluía seus candidatos. Estes se sentiram impotentes para dar uma explicação a suas comunidades e consideraram que a exclusão obedecia à sua condição de membros de comunidades indígenas.

248. Com base nas anteriores considerações, o Tribunal fixa, em equidade, a quantia de US\$80.000,00 (oitenta mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda nicaraguense, como indenização a título dos referidos danos material e imaterial, a qual deverá ser entregue à organização YATAMA, que deverá distribuí-la conforme corresponda.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

220. A jurisprudência internacional estabeleceu reiteradamente que a sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação. Não obstante isso, levando em conta as circunstâncias do presente caso, as alterações das condições de existência das vítimas e suas consequências de ordem não material ou não pecuniária, a Corte considera pertinente que os danos imateriais devem ser reparados.

221. Este Tribunal observa que a falta de concretização do direito à propriedade comunal dos membros da Comunidade Sawhoyamaxa, bem como as graves condições de vida a que se viram submetidos em consequência da demora estatal na efetivação de seus direitos territoriais, devem ser avaliadas pela Corte no momento de fixar o dano imaterial.

226. Por outro lado, à luz das conclusões expostas no capítulo da presente sentença sobre o artigo 4.1 da Convenção, ante a existência de base suficiente para presumir o sofrimento por que passaram as pessoas falecidas, em sua maioria meninos e meninas, nas condições acima descritas [...], a Corte considera procedente, de maneira imparcial e baseando-se em uma apreciação prudente do dano imaterial, que o Estado pague a soma compensatória de US\$20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América), ou seu equivalente em moeda nacional, a cada um dos 17 membros da Comunidade que faleceram como consequência dos fatos do presente caso [...]. Esse montante deverá ser distribuído entre os familiares das vítimas conforme as próprias práticas culturais da Comunidade Sawhoyamaxa.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

200. No capítulo anterior a Corte descreveu o dano ambiental e a destruição das terras e recursos utilizados tradicionalmente pelo povo Saramaka, bem como seu impacto sobre a propriedade deste povo, não apenas quanto aos recursos de subsistência, mas também em relação à conexão espiritual que o povo Saramaka tem com seu território [...]. Além disso, existe prova que indica o sofrimento e a angústia que o povo Saramaka atravessou

como resultado de uma longa e contínua luta pelo reconhecimento legal de seu direito ao território que tradicionalmente ocuparam e utilizaram durante séculos [...]. Tudo isso constitui uma depreciação de seus valores culturais e espirituais. A Corte considera que o dano imaterial que estas alterações causaram no tecido da própria sociedade do povo Saramaka lhes dá o direito de obter uma justa indenização.

201. Por estas razões, a Corte ordena, em equidade, que o Estado designe a soma de US\$600.000,00 (seiscentos mil dólares estadunidenses) a um fundo de desenvolvimento comunitário criado e estabelecido em benefício dos membros do povo Saramaka em seu território tradicional. Este fundo terá como objetivo financiar projetos educativos, de habitação, agrícolas e sanitários, bem como proporcionar eletricidade e água potável, caso seja necessário, em benefício do povo Saramaka. O Estado deverá designar esta quantia para o estabelecimento deste fundo de desenvolvimento de acordo com o estabelecido no parágrafo 208 da presente Sentença.

202. O Estado deverá criar um comitê, composto por três membros, o qual será responsável por designar como serão implementados os projetos. O Comitê de implementação estará composto por um representante designado pelas vítimas, um representante designado pelo Estado e outro representante designado conjuntamente pelas vítimas e pelo Estado. O Comitê deverá consultar o povo Saramaka antes de tomar e implementar as decisões. Ademais, os membros do comitê de implementação deverão ser eleitos dentro de um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença. Caso o Estado e os representantes não cheguem a um acordo a respeito da composição dos membros do comitê de implementação dentro do prazo estabelecido de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, a Corte poderá convocar uma reunião para resolver este assunto.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

323. Tendo isso em consideração e como foi feito em casos anteriores, a Corte considera procedente ordenar, em equidade, que o Estado crie um fundo de desenvolvimento comunitário como compensação pelo dano imaterial sofrido pelos membros da Comunidade. Este fundo e os programas que chegarem a apoiar deverão ser implementados nas terras que sejam entregues aos membros da Comunidade, conforme os parágrafos 283 a 286 e 306 desta Sentença. O Estado deverá destinar a quantia de US\$700.000,00 (setecentos mil dólares dos Estados Unidos da América) para esse fundo, a respeito do qual devem ser destinados recursos, entre outras coisas, para a implementação de projetos educacionais, habitacionais, de segurança alimentar e de saúde, assim como de fornecimento de água potável e a construção de infraestrutura sanitária, em benefício dos membros da Comunidade. Estes projetos deverão ser determinados por um comitê de implementação, descrito a seguir, e deverão ser completados em um prazo de dois anos, a partir da entrega das terras aos membros da Comunidade.

324. O comitê a que se refere o parágrafo anterior estará encarregado de determinar as modalidades de implementação do fundo de desenvolvimento e deverá estar conformado no prazo de seis meses, a partir da entrega das terras aos membros da Comunidade, com a integração de três membros: um representante designado pela Comunidade indígena, outro pelo Estado e um designado de comum acordo entre as vítimas e o Estado. Se o Estado e as vítimas não tiverem chegado a um acordo a respeito da integração do comitê de implementação no prazo anteriormente indicado, a Corte decidirá.

325. Por outro lado, à luz das conclusões realizadas no capítulo da presente decisão sobre o artigo 4.1 da Convenção, a Corte considera procedente, conforme a equidade e

baseando-se em uma apreciação prudente do dano imaterial, que o Estado entregue a soma compensatória de US\$260.000 (duzentos e sessenta mil dólares dos Estados Unidos da América) aos líderes da Comunidade Xákmok Kásek. Esta indenização por dano imaterial em favor dos membros da Comunidade que faleceram [...] deverá ser colocada à disposição de referidos líderes da Comunidade, no prazo de dois anos a partir da notificação desta Sentença, para que conforme seus costumes e tradições entreguem a quantia que corresponda aos familiares das pessoas falecidas ou invistam o dinheiro no que a comunidade decidir, conforme seus próprios procedimentos de decisão.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

322. Ao declarar as violações dos direitos à propriedade comunal e à consulta, a Corte levou em conta os graves danos sofridos pelo Povo, considerando a profunda relação social e espiritual com seu território, em especial, pela destruição de parte da selva e certos lugares de alto valor simbólico.

323. Tendo em vista as indenizações ordenadas pelo Tribunal em outros casos, e em consideração às circunstâncias do presente caso, aos sofrimentos ocasionados ao Povo, à sua identidade cultural, aos prejuízos a seu território, em especial, pela presença de explosivos, bem como à mudança provocada em suas condições e modo de vida, e às demais consequências de ordem imaterial que sofreram pelas violações declaradas nesta Sentença, a Corte julga pertinente fixar, de maneira justa, a quantia de USD\$1.250.000,00 (um milhão, duzentos e cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América) para o Povo Sarayaku, a título de indenização por dano imaterial. Esse montante deverá ser entregue à Associação do Povo Sarayaku (*Tayjasaruta*), no prazo de um ano, a partir da notificação da presente Sentença, para que invistam o dinheiro no que o Povo decida, conforme seus próprios mecanismos e instituições de tomada de decisão, entre outros aspectos, para a implementação de projetos educacionais, culturais, de segurança alimentar, de saúde e de desenvolvimento do ecoturismo, ou outras obras, com finalidades comunitárias, ou projetos de interesse coletivo que o Povo considere prioritários.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº 284

246. A Corte alude a suas considerações a respeito da violação do artigo 21, em relação aos artigos 1.1 e 2º da Convenção [...]. Este Tribunal observa que a falta de concretização do direito à propriedade comunal dos membros dos referidos povos, bem como as condições de vida a que se viram submetidos em consequência da demora estatal na efetivação de seus direitos territoriais, devem ser levados em conta pela Corte no momento de fixar o dano imaterial. Do mesmo modo, a Corte observa que o significado especial que a terra tem para os povos indígenas em geral, e para os povos Kuna e Emberá em particular, implica que toda denegação do gozo ou exercício dos direitos territoriais acarreta o desprezo de valores muito representativos para os membros desses povos, que correm o risco de perder ou sofrer danos irreparáveis em sua vida e em sua identidade cultural e no patrimônio cultural a ser transmitido às futuras gerações.

247. Em atenção a sua jurisprudência, e em consideração às circunstâncias do presente caso e às violações cometidas, a Corte julga pertinente fixar, de maneira justa, a título de dano imaterial, uma compensação total de US\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América), para as Comunidades Emberá de Ipetí e Piriati, e de US\$1.000.000,00 (um milhão de dólares dos Estados Unidos da América) para o povo Kuna de Madungandí, as quais deverão ser entregues aos representantes das respectivas

comunidades indígenas. O pagamento das somas mencionadas deve ser realizado em um prazo máximo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença.

Medidas de satisfação e garantia de não repetição

Cuidado dos restos mortais e enterro, segundo os costumes da comunidade

Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C Nº 91

81. Esta Corte considera que o cuidado dos restos mortais de uma pessoa é uma forma de observância do direito à dignidade humana. Do mesmo modo, este Tribunal salientou que os restos mortais de uma pessoa merecem ser tratados com respeito perante seus parentes, pelo significado que têm para eles. O respeito a esses restos mortais, observado em todas as culturas, assume um significado muito especial na cultura maia, etnia mam, à qual pertencia o senhor Efraín Bámaca Velásquez. A Corte já reconheceu a importância de se levar em conta determinados aspectos dos costumes dos povos indígenas na América, para efeitos da aplicação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos [...]. Como se reiterou na audiência pública sobre reparações neste caso, para a cultura maia, etnia mam, as honras fúnebres asseguram a possibilidade de um reencontro entre as gerações dos vivos, a pessoa falecida e os antepassados mortos. Assim, o ciclo entre a vida e a morte se fecha com essas cerimônias fúnebres, permitindo “mostrar respeito a Efraín, para tê-lo próximo e para devolvê-lo ou levá-lo para conviver com os antepassados”, bem como para que as novas gerações possam compartilhar o que foi sua vida e aprender com ela, como é tradição em sua cultura indígena.

82. Em razão de tudo isso, a Corte considera que o Estado deve realizar as exumações, na presença dos familiares, para localizar os restos mortais de Efraín Bámaca Velásquez e entregá-los a eles. Este Tribunal também considera que a Guatemala deve oferecer as condições necessárias não só para determinar o paradeiro dos restos mortais da vítima, mas, além disso, para trasladar esses restos mortais ao lugar de escolha de seus familiares, sem custo algum para eles.

Obrigação de investigar, julgar e punir os culpados

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C Nº 216

213. A Corte reitera que durante a investigação e o julgamento, o Estado deve assegurar o pleno acesso da vítima a todas as etapas e a capacidade de nelas atuar. Em um caso como o presente, em que a vítima, mulher e indígena, teve de enfrentar diversos obstáculos no acesso à justiça, o Estado tem o dever de continuar proporcionando os meios para que tenha acesso às diligências do caso, e delas participe, para o que deve assegurar-lhe serviços de intérprete e apoio, de uma perspectiva de gênero, em consideração a suas circunstâncias de especial vulnerabilidade. Finalmente, caso a senhora Rosendo Cantú dê seu consentimento, os resultados dos processos deverão ser publicamente divulgados, para que a sociedade mexicana conheça a verdade dos fatos.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº: 305

266. A Corte determinou na presente Sentença que o Estado havia descumprido seu dever de investigar as mortes dos senhores Oscar Brega, Jesús Álvarez Roche, Jorge Castillo Jiménez e Julio Alberto Morales, bem como os fatos de violência denunciados pela Comunidade Triunfo de la Cruz, em violação ao disposto nos artigos 8.1 e 25 da Convenção [...].

267. Por conseguinte, [...] a Corte ordena ao Estado que inicie a investigação relacionada à morte do senhor Jesús Álvarez e dos senhores Óscar Brega, Jorge Castillo Jiménez e Julio Alberto Morales, com a finalidade de determinar as eventuais responsabilidades penais e, caso seja pertinente, aplicar efetivamente as sanções e consequências que a lei estabeleça. Essa obrigação deve ser cumprida em um prazo razoável. Sem prejuízo do exposto, a Corte lembra que é jurisprudência constante deste Tribunal que os fatos não constitutivos de graves violações dos direitos humanos podem prescrever, em conformidade com o disposto nas legislações internas dos Estados. Não obstante isso, no presente caso, a Corte não dispõe de elementos de fato e de direito suficientemente precisos para determinar o prazo de prescrição de uma ação penal que, oportunamente, poderia aplicar no presente caso, nem a convencionalidade dessa prescrição.

Dever de realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade levando em conta os costumes e o idioma da comunidade

Corte IDH. Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004. Série C Nº: 116

100. Este Tribunal, em sua Sentença de Mérito emitida em 29 de abril de 2004 [...], salientou que o reconhecimento de responsabilidade a que procedeu o Estado constitui uma contribuição positiva para o desenvolvimento desse processo e para a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana. A Corte também reconhece que, durante a audiência pública realizada em 24 de abril de 2004, o Estado manifestou “seu profundo sentimento de pesar pelos fatos vividos e sofridos pela comunidade de Plan de Sánchez, em 18 de julho de 1982, [e] ped[iu] perdão às vítimas, aos sobreviventes e aos familiares [,] como uma primeira demonstração de respeito, reparação e garantia de não repetição”. No entanto, para que essa declaração surta plenos efeitos de reparação às vítimas e sirva de garantia de não repetição, a Corte considera que o Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de sua responsabilidade pelos fatos ocorridos neste caso, e em desagravo das respectivas vítimas. O ato deve ser realizado na aldeia de Plan de Sánchez, onde ocorreu o massacre, com a presença de altas autoridades do Estado e, em especial, com a presença dos membros da comunidade de Plan de Sánchez e das demais vítimas do presente caso, habitantes das aldeias Chipuerta, Joya de Ramos, Raxjut, Volcanillo, Coxojabaj, Las Tunas, Las Minas, Las Ventanas, Ixchel, Chiac, Concul e Chichupac, ato no qual se deve dar participação aos líderes dessas comunidades afetadas. O Estado deve dispor os meios necessários para facilitar a presença dessas pessoas no ato mencionado. Além disso, a Guatemala deve realizar esse ato tanto no idioma espanhol como no idioma maia achí, e divulgá-lo através dos meios de comunicação. Para isso, o Estado dispõe do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença.

101. Nesse mesmo ato, em consideração às particularidades do caso, em relação às pessoas que foram executadas no Massacre Plan de Sánchez, cometido por agentes do Estado em 18 de julho de 1982, a Corte considera que o Estado deve honrar publicamente

a memória das pessoas executadas, membros em sua maioria do povo indígena maia pertencente à comunidade linguística achí, que eram habitantes tanto da aldeia de Plan de Sánchez como das aldeias Chipuerta, Joya de Ramos, Raxjut, Volcanillo, Coxojabaj, Las Tunas, Las Minas, Las Ventanas, Ixchel, Chiac, Concul e Chichupac. Nesse ato, o Estado deve levar em conta as tradições e os costumes dos membros das comunidades afetadas.

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

216. A Corte considera a afirmação do Suriname de que “não tem objeções a emitir uma desculpa pública a toda a nação, e aos sobreviventes e familiares em especial, em relação aos fatos que ocorreram na aldeia de Moiwana”. Nesse sentido, como medida de satisfação às vítimas e garantia de não repetição das graves violações de direitos humanos que ocorreram, o Estado deverá reconhecer publicamente sua responsabilidade internacional pelos fatos do presente caso, e desculpar-se com os membros da comunidade. Esse ato deverá ter a participação do Gaanman, o líder do povo N’djuka, bem como de autoridades estatais de alto nível, e deverá ser divulgado através dos meios de comunicação nacionais. Em atenção às circunstâncias particulares do presente caso, o ato também deve honrar a memória de Herman Gooding, o oficial da polícia civil que foi vítima de homicídio, devido a seu valente desempenho na investigação dos fatos de 29 de novembro de 1986.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

226. Como ordenou em outros casos, a Corte considera necessário, com o fim de reparar o dano causado às vítimas, que o Estado realize um ato público de reconhecimento de sua responsabilidade, acordado previamente com as vítimas e seus representantes, em relação às violações declaradas nesta Sentença. Este ato deverá realizar-se no assentamento atual da Comunidade Yakye Axa, em uma cerimônia pública, com a presença de altas autoridades do Estado e dos membros da Comunidade que residem em outras zonas, ato no qual se deve dar participação aos líderes da Comunidade. O Estado deve dispor dos meios necessários para facilitar a presença destas pessoas no ato mencionado. Ademais, o Estado deve realizar este ato tanto no idioma enxet como no idioma espanhol ou guarani e difundi-lo através dos meios de comunicação. Nesse ato, o Estado deve levar em conta as tradições e costumes dos membros da Comunidade. Para tanto, o Estado conta com o prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012, par. 277 e 278; Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013, par. 447; Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 219.)**

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010 Série C Nº 214

297. Como foi disposto em outros casos, com o fim de reparar o dano causado às vítimas, a Corte considera que o Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de sua responsabilidade internacional pelas violações declaradas nesta Sentença. Este ato deverá ser decidido previamente com a Comunidade. Igualmente, o ato deverá ser realizado no assentamento atual da Comunidade, em uma cerimônia pública, com a presença de altas autoridades do Estado e dos membros da Comunidade, inclusive daqueles que residem em outras zonas, para este fim o Estado deverá dispor os meios necessários para facilitar o

transporte. No mencionado ato deverá ser dada participação aos líderes da Comunidade. Além disso, o Estado deve realizar referido ato tanto nos idiomas próprios da Comunidade como em espanhol e guarani e ser difundido através de uma emissora de amplo espectro no Chaco. Para isso, o Estado tem um prazo de um ano a partir da notificação da presente Sentença. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 305.)**

299. Por outro lado, como já foi feito com anterioridade, o Tribunal considera apropriado que o Estado dê publicidade, através de uma emissora de rádio de ampla cobertura na região do Chaco, do resumo oficial da Sentença elaborado pela Corte. Para esse efeito, o Estado deverá traduzir o resumo oficial da Sentença nos idiomas sanapaná, enxet e guarani. As transmissões de rádio deverão ser realizadas no primeiro domingo do mês pelo menos em quatro oportunidades e deverá ser enviada uma gravação das mesmas ao Tribunal uma vez que sejam realizadas. Para isso, o Estado tem um prazo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 308.)**

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2010 Série C N° 216

226. A Corte lembra que o Estado reconheceu parcialmente sua responsabilidade internacional na audiência pública realizada no presente caso [...]. Este Tribunal determinou que o reconhecimento de responsabilidade efetuado pelo Estado constitui uma contribuição positiva para o desenvolvimento desse processo e para a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana [...]. Não obstante isso, como em outros casos, para que surta plenos efeitos, o Tribunal considera que o Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional, em relação aos fatos do presente caso. Nesse ato se deverá fazer referência às violações de direitos humanos declaradas na presente Sentença. O ato deverá ser realizado mediante cerimônia pública, nos idiomas espanhol e me'paa, na presença de altas autoridades nacionais e do estado de Guerrero, das vítimas do presente caso e de autoridades e membros da comunidade a que pertencem as vítimas. O Estado deverá acordar com a senhora Rosendo Cantú, e/ou seus representantes, a modalidade de cumprimento do ato público de reconhecimento, bem como as particularidades que sejam exigidas, tais como o lugar e a data de realização. Caso a senhora Rosendo Cantú dê seu consentimento, esse ato deverá ser transmitido através de uma emissora de rádio com alcance em Guerrero. Para a realização do ato, o Estado dispõe do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C N° 305

274. A Corte dispõe, como o fez em outros casos, que o Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional, no qual se faça referência às violações de direitos humanos declaradas na presente Sentença. A determinação da data, do lugar e das modalidades do ato devem ser submetida a consulta e acordada previamente com a Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz. O ato deve ser realizado em cerimônia pública, com a presença de altas autoridades do Estado e dos membros da Comunidade. Além disso, esse ato deve levar em conta as tradições, usos e costumes da Comunidade e ser realizado tanto em espanhol como no idioma garífuna. Para isso, o Estado dispõe do prazo de um ano, a partir da notificação da presente Sentença.

Publicação da sentença

Corte IDH. Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004. Série C Nº 116

103. [...] a Corte considera que, como medida de satisfação, o Estado deve publicar, no prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, pelo menos uma vez, no Diário Oficial e em outro jornal diário de circulação nacional, em espanhol e em maia achí, tanto a seção denominada Fatos Estabelecidos, do Capítulo V, como os pontos resolutivos primeiro a quarto da Sentença de Mérito proferida pela Corte em 29 de abril de 2004 [...], bem como o Capítulo VII intitulado Fatos Provados, sem as notas de rodapé, e o ponto declarativo primeiro e os pontos resolutivos primeiro a nono desta Sentença.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

227. [...] a Corte considera que, como medida de satisfação, o Estado deve publicar dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, ao menos por uma vez, no Diário Oficial e em outro jornal de circulação nacional, tanto o capítulo denominado Fatos Provados como os pontos resolutivos Primeiro a Décimo Quarto desta Sentença. Além disso, o Estado deverá financiar a transmissão radial do conteúdo dos parágrafos 50.12 a 50.16, 50.18, 50.22, 50.24, 50.58, 50.59 e 50.92 a 50.100 do capítulo VI de Fatos Provados, dos parágrafos 135, 154, 155, 161, 162, 169, 172 e 175 dos capítulos IX e X, e dos pontos resolutivos Primeiro a Décimo Quarto da presente Sentença, em idioma enxet e guarani ou espanhol, em uma rádio à qual tenham acesso os membros da Comunidade Yakye Axa. A transmissão radial deverá realizar-se, ao menos, em quatro ocasiões com um intervalo de duas semanas entre cada uma. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de junho de 2005, par. 253; Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006, par. 236; Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012, par. 197.)**

Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicarágua Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº 127

252. [...] a Corte dispõe que o Estado publique no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, ao menos uma vez, o capítulo VII (Fatos Provados), os parágrafos 153, 154, 157 a 160, 162, 164, 173, 175, 176, 212, 218, 219, 221, 223, 224, 226 e 227, que correspondem aos capítulos IX e X sobre as violações declaradas pela Corte, e os pontos resolutivos da presente Sentença. Na publicação devem ser incluídos os títulos dos referidos capítulos. A decisão deverá ser publicada integralmente no website oficial do Estado. Para estas publicações é fixado o prazo de um ano, a partir da notificação da presente Sentença. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 216.)**

Corte IDH. Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C Nº 190

108. A Corte leva em conta a solicitação da Comissão, bem como o fato de que os familiares das vítimas pertencem ao povo Maya [...] e que sua língua própria é o maia k'iche', razão pela qual considera necessário que o Estado divulgue, através de uma emissora de rádio de ampla cobertura no Departamento de Quiché, os capítulos I, IV e VI

e os parágrafos 67 a 120 do Capítulo VII da presente Sentença - sem as respectivas notas de rodapé – e a parte dispositiva. A publicação deverá ser em espanhol e em maia k'iche', para o que se deverá ordenar a tradução ao maia k'iche' dos parágrafos da presente Sentença que foram citados acima. As transmissões por rádio deverão ocorrer no domingo, em pelo menos quatro ocasiões, com um intervalo de quatro semanas entre cada uma. Para isso, o Estado dispõe do prazo de um ano, a partir da notificação da presente Sentença.

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº 279

428. A Corte dispõe, como o fez em outros casos, que o Estado publique, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença: a) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, uma única vez, no diário oficial; b) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, uma única vez, em jornal de ampla circulação nacional; e c) a presente Sentença, na íntegra, disponível pelo período de um ano, em um *site* oficial do Estado, levando em consideração as características da publicação que se ordena realizar.

429. A Corte também considera apropriado, conforme dispôs em outros casos, que o Estado divulgue, através de uma emissora de rádio de ampla cobertura nas Regiões Oitava e Nona, o resumo oficial da Sentença, em espanhol e em mapudungun. A transmissão por rádio deverá ocorrer em cada primeiro domingo do mês, em pelo menos três ocasiões. O Estado deverá comunicar previamente aos intervenientes comuns, com pelo menos duas semanas de antecedência, a data e o horário dessa divulgação e a emissora que dela se encarregará. O Estado deverá cumprir essa medida no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014, par. 217.)**

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

338. Apesar do acima exposto, em vista das violações declaradas na presente Sentença, a Corte julga pertinente ordenar, como o fez em outros casos, que o Estado, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, proceda às seguintes publicações: a) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, em espanhol, o qual deverá ser traduzido para a língua garífuna pelo Estado, e publicado em ambos os idiomas, uma só vez, no Diário Oficial, e em espanhol, em um jornal de ampla circulação nacional de Honduras; e b) a presente Sentença, na íntegra, no idioma espanhol, disponível pelo período de um ano, em um *site* oficial do Estado. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 271.)**

339. A Corte também considera apropriado, tal como dispôs em outros casos, que o Estado divulgue, através de uma emissora de rádio de ampla cobertura na Comunidade de Punta Piedra, o resumo oficial da Sentença, em espanhol e em garífuna. A transmissão por rádio deverá ocorrer em cada primeiro domingo do mês, pelo menos durante três meses. O Estado deverá comunicar previamente aos representantes, com pelo menos duas semanas de antecedência, a data e o horário da divulgação, bem como a emissora que dela se encarregará. O Estado deverá cumprir essa medida no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso Comunidade**

Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 272.)

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

312. Em vista das violações declaradas na presente Sentença, a Corte julga pertinente ordenar, como o fez em outros casos, que o Estado, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, proceda às seguintes publicações: a) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, em inglês, o qual deverá ser traduzido para o holandês e o surinamês pelo Estado e publicado nos respectivos idiomas, uma só vez, no Diário Oficial e em um jornal de ampla circulação nacional no Suriname; e b) a presente Sentença, na íntegra, no idioma inglês, bem como seu resumo oficial traduzido para o holandês, disponíveis pelo período de um ano, em um *site* oficial do Estado.

313. A Corte também considera apropriado, tal como dispôs em outros casos, que o Estado divulgue, através de uma ou emissoras de rádio de ampla cobertura nos Povos Kaliña e Lokono, o comunicado de imprensa oficial da Sentença, em holandês e/ou em surinamês. A transmissão por rádio deverá ocorrer em cada primeiro domingo do mês, em, no mínimo, quatro ocasiões. O Estado deverá comunicar previamente aos representantes, com pelo menos duas semanas de antecedência, a data e o horário da divulgação, bem como a emissora que dela se encarregará. O Estado deverá cumprir essa medida no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400

348. A Corte julga pertinente ordenar, como o fez em outros casos, que no prazo máximo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, o Estado: a) publique em corpo de letra legível e adequado a presente Sentença, na íntegra, de modo que esteja disponível pelo período de pelo menos um ano no *site* oficial do INAI e na página do Governo de Salta, de maneira acessível ao público desde as respectivas páginas de início; b) publique, em corpo de letra legível e adequado, no idioma espanhol, o resumo oficial da Sentença, elaborado pela Corte, uma só vez: i) no Boletim Oficial da República Argentina; ii) no Boletim Oficial da Província de Salta; iii) em um jornal de circulação na província de Salta; e iv) em um jornal de ampla circulação nacional; c) divulgue o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, em línguas indígenas e em espanhol, junto à população que habita atualmente os lotes 14 e 55, inclusive cada uma das comunidades vítimas. A fim de cumprir a última determinação, o Estado terá a seu cargo a tradução do resumo oficial desta Sentença, mas deverá acordar com os representantes as línguas indígenas para as quais o resumo será traduzido, e possibilitar que esses representantes verifiquem, antes da divulgação, a correção das traduções. Além disso, o Estado deverá comunicar aos representantes, com uma semana de antecedência, a realização das publicações dispostas nos pontos a) e b) acima, bem como os atos de divulgação dispostos no ponto c).

349. A Corte também julga pertinente, tal como dispôs em outros casos, que o Estado divulgue, por uma emissora de rádio de ampla cobertura, que alcance toda a extensão dos lotes fiscais 14 e 15 do Departamento de Rivadavia, na Província de Salta, o resumo oficial da Sentença, em espanhol e, após consenso com os representantes, em línguas das comunidades indígenas vítimas. A transmissão por rádio deverá ocorrer em cada primeiro domingo do mês, pelo menos durante quatro meses, depois das 8h00 e antes das 22h00. Duas semanas antes da realização, pelo Estado, da primeira ação de radiodifusão deverá

ele comunicar por escrito a esta Corte e aos representantes a data e o horário da transmissão, bem como a emissora que dela se encarregará. O Estado deverá cumprir essa medida no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença. A Argentina deverá comunicar de forma imediata a esta Corte tão logo tenha procedido à realização de cada uma das transmissões radiofônicas dispostas neste parágrafo e das publicações ordenadas no parágrafo anterior.

Tradução da sentença e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos para o idioma da comunidade

Corte IDH. Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004. Série C Nº 116

102. A Corte considera que o Estado deve traduzir para o idioma maia achí a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, caso isso ainda não tenha sido feito, a Sentença de Mérito proferida pela Corte, em 29 de abril de 2004, bem como a presente Sentença. A Guatemala também deve dispor os recursos necessários para facilitar a divulgação desses textos no Município de Rabinal, além de entregá-los às vítimas do presente caso. Para esse efeito, o Estado dispõe do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

196. Além disso, como medida de satisfação, o Estado deve realizar o seguinte:

- a) traduzir ao holandês e publicar o Capítulo VII da presente Sentença, sem as correspondentes notas de rodapé, bem como os pontos resolutivos de números um a quinze, no Boletim Oficial do Estado e em outro jornal de ampla circulação nacional, e
- b) financiar duas transmissões radiais em língua Saramaka dos conteúdos dos parágrafos 2, 4, 5, 17, 77, 80-86, 88, 90, 91, 115, 116, 121, 122, 127-129, 146, 150, 154, 156, 172 e 178, sem as correspondentes notas de rodapé, e dos pontos resolutivos números um a quinze da presente Sentença, em uma estação de rádio que seja acessível ao povo Saramaka. A hora e a data desta transmissão deverão ser informadas às vítimas ou a seus representantes com suficiente antecipação.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº 250

274. A Corte valoriza e aceita o oferecimento feito pelo Estado. Desse modo, conforme se ordenou em outras oportunidades, o Estado deverá publicar nos idiomas espanhol e maia achí, uma só vez, no Diário Oficial e em outro jornal de circulação nacional, o resumo oficial da presente Sentença. Além disso, conforme foi ordenado pelo Tribunal em ocasiões anteriores, a presente Sentença deverá ser publicada na íntegra, em ambos os idiomas, durante pelo menos um ano, em um *site* oficial do Estado. A tradução da Sentença deverá contar com o aval dos representantes antes de ser publicada. Para a realização das publicações nos jornais e na Internet, são fixados os prazos de três e seis meses, respectivamente, contados a partir da notificação da presente Sentença.

Implementação de recursos para recuperação da memória coletiva e manutenção da cultura

Corte IDH. Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004. Série C No. 116.

104. No que se refere às garantias de não repetição dos fatos do presente caso, a Corte fixa, de maneira justa, a quantia de US\$25.000,00 (vinte e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América), ou seu equivalente em moeda nacional do Estado, para a manutenção e melhoramentos da infraestrutura da capela na qual as vítimas prestam tributo às pessoas que foram executadas no Massacre Plan de Sánchez. Essa quantia deve ser entregue no prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, aos membros da comunidade de Plan de Sánchez ou aos representantes por eles escolhidos, para que se encarreguem de sua administração. Isso contribuirá para despertar a consciência pública, para evitar a repetição de fatos como os ocorridos no presente caso e para conservar viva a memória das pessoas falecidas.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº 250

285. Nesta Sentença [...], a Corte estabeleceu que as condições de vida na colônia de Pacux provocaram um prejuízo à integridade cultural da comunidade de Río Negro, impactando lesivamente a cosmovisão e a cultura maia achí, bem como as possibilidades de seus habitantes de exercer suas atividades laborais e práticas espirituais tradicionais. Por conseguinte, a Corte ordena ao Estado que elabore e implemente, no prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, um programa para o resgate da cultura maia achí. Para esse efeito, no prazo de três meses, o Estado, em consulta com as vítimas e seus representantes, deverá elaborar um cronograma, com metas de curto e médio prazo, para dar total cumprimento a essa medida no prazo estabelecido para isso. Esse programa será destinado a resgatar, promover, divulgar e conservar os usos e costumes ancestrais, com base nos valores, princípios e filosofias do povo maia achí e, especialmente, da comunidade de Río Negro. Esse programa deverá criar um espaço para promover as expressões artísticas, linguísticas e culturais da comunidade. A formulação e execução desse programa deverá contar com a participação ativa dos membros da comunidade de Río Negro e seus representantes. O Estado deverá prover, de maneira razoável, os meios logísticos e orçamentários, mediante mecanismos legais, administrativos ou de outra natureza, para assegurar a viabilidade e a permanência do programa.

Realização de tratamento médico e psicológico para as vítimas

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C Nº 216

260. No presente caso, a Corte considera que o estupro da senhora Rosendo Cantú mostrou a necessidade do fortalecimento da atenção e dos centros de saúde para o tratamento de mulheres que tenham sofrido violência. Não obstante isso, observa que existe um centro de saúde em Caxitepec e que os representantes não prestaram ao Tribunal informação suficiente para que possa considerar a necessidade de dispor a criação de um novo centro de saúde. Os serviços de atenção às mulheres vítimas de violência sexual podem ser garantidos pelo centro existente, o qual deverá ser fortalecido por meio da provisão dos recursos materiais e pessoais, inclusive a disposição de tradutores para o

idioma me'paa, bem como mediante a utilização de um protocolo de ação adequado, no âmbito da implementação de programas sobre atenção a vítimas de violência e dos esforços em investimento para a melhoria dos serviços que o Estado informou que vem realizando.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº 250

289. Portanto, a fim de contribuir para a reparação desses danos, o Tribunal dispõe que o Estado ofereça, gratuitamente e de forma imediata, às vítimas que o desejem e após consentimento fundamentado, tratamento médico e psicológico pelo tempo que seja necessário, inclusive o fornecimento gratuito de medicamentos. O tratamento médico e psicológico deve ser oferecido por pessoal e instituições estatais. Em atenção ao fundamento da solicitação dos representantes, essa atenção médica e psicológica poderá ser efetivada por meio dos curandeiros da comunidade maia achí, de acordo com suas próprias práticas de saúde e mediante o uso de medicamentos tradicionais, para o que o Estado deverá acordar com os representantes a forma mediante a qual essa reparação será levada a cabo.

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº 279

426. Caso o Estado careça de pessoal ou das instituições que possam proporcionar o nível exigido de atenção, deverá recorrer a instituições privadas ou da sociedade civil especializadas. Os tratamentos respectivos também deverão ser prestados, na medida do possível, nos centros mais próximos de seus locais de residência no Chile, pelo tempo que seja necessário. Ao proporcionar o tratamento, deve-se considerar, ademais, as circunstâncias e necessidades particulares de cada vítima, e seus costumes e tradições, segundo o que se acorde com cada uma delas e após uma avaliação individual. Para esse efeito, as vítimas dispõem do prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, para comunicar ao Estado se desejam receber essa atenção médica, psicológica ou psiquiátrica.

Implementação de programas de desenvolvimento em saúde, educação, produção e infraestrutura

Corte IDH. Caso do Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004. Série C No. 116.

110. Em virtude do dano ocasionado tanto aos membros da comunidade de Plan de Sánchez como aos membros das comunidades de Chipuerta, Joya de Ramos, Raxjut, Volcanillo, Coxojabaj, Las Tunas, Las Minas, Las Ventanas, Ixchel, Chiac, Concul e Chichupac, pelos fatos do presente caso, este Tribunal dispõe que o Estado deve desenvolver nessas comunidades, independentemente das obras públicas do orçamento nacional que se destinem a essa região ou município, os seguintes programas: a) estudo e divulgação da cultura maia achí nas comunidades afetadas, por meio da Academia de Línguas Maias da Guatemala ou outra organização similar; b) manutenção e melhorias no sistema de comunicação vial entre as citadas comunidades e a sede municipal de Rabinal; c) sistema de rede de esgotos e fornecimento de água potável; d) dotação de pessoal docente capacitado em ensino intercultural e bilíngue na educação fundamental, média e diversificada dessas comunidades; e e) estabelecimento de um centro de saúde na aldeia de Plan de Sánchez, com o pessoal e as condições adequadas, bem como formação do

pessoal do Centro de Saúde Municipal de Rabinal, para que possam oferecer atenção médica e psicológica às pessoas que tenham sido afetadas e que necessitem desse tipo de tratamento.

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

214. Nesse sentido, esta Corte considera que o Suriname deverá criar um fundo de desenvolvimento, no montante de US\$1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil dólares dos Estados Unidos da América), que será destinado a programas de saúde, habitação e educação dos membros da comunidade. Os elementos específicos desses programas deverão ser determinados por um comitê de implementação, descrito a seguir, e deverão ser concluídos no prazo de cinco anos, a contar da notificação da presente Sentença.

215. O comitê a que se refere o parágrafo anterior será encarregado de determinar as modalidades de implementação do fundo de desenvolvimento e será constituído por três membros. O referido comitê deverá contar com um representante designado pelas vítimas e outro pelo Estado; o terceiro membro desse comitê será designado de comum acordo pelos representantes das vítimas e pelo Estado. Caso, dentro de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, o Estado e os representantes não tenham chegado a um acordo a respeito da constituição do comitê de implementação, a Corte os convocará para uma reunião para decidir sobre esse assunto.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

221. [...] o Tribunal dispõe que, enquanto a Comunidade se encontrar sem terras, dado seu especial estado de vulnerabilidade e sua impossibilidade de ter acesso a seus mecanismos tradicionais de subsistência, o Estado deverá fornecer, de maneira imediata e periódica, água potável suficiente para o consumo e asseio pessoal dos membros da Comunidade; oferecer atenção médica periódica e medicamentos adequados para conservar a saúde de todas as pessoas, especialmente das crianças, idosos e mulheres grávidas, incluindo medicamentos e tratamento adequado para a vermifugação de todos os membros da Comunidade; entregar alimentos em quantidade, variedade e qualidade suficientes para que os membros da Comunidade tenham as condições mínimas de uma vida digna; fornecer latrinas ou qualquer tipo de serviço sanitário adequado a fim de que se administre de maneira efetiva e salubre os dejetos biológicos da Comunidade; e dotar à escola localizada no assentamento atual da Comunidade de materiais bilíngues suficientes para a devida educação de seus alunos.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

224. A Corte [...] considera procedente ordenar ao Estado, de maneira justa, a criação de um fundo de desenvolvimento comunitário nas terras que sejam entregues aos membros da Comunidade, em conformidade com o parágrafo 207 desta Sentença. O Estado deverá destinar a quantia de US\$1.000.000,00 (um milhão de dólares dos Estados Unidos da América), para esse fundo, o qual será destinado à implementação de projetos educacionais, habitacionais, agrícolas e de saúde, bem como ao fornecimento de água potável e à construção de infraestrutura sanitária, em benefício dos membros da Comunidade. Esses projetos deverão ser determinados por um comitê de implementação, descrito a seguir, e deverão ser concluídos no prazo de dois anos, contados a partir da entrega das terras aos membros da comunidade indígena.

225. O comitê a que se refere o parágrafo anterior será encarregado de determinar as modalidades de implementação do fundo de desenvolvimento, e será constituído por três membros: um representante designado pelas vítimas, outro pelo Estado e um designado de comum acordo entre as vítimas e o Estado. Caso, dentro de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, o Estado e os representantes não tenham chegado a um acordo a respeito da constituição do comitê de implementação, a Corte os convocará para uma reunião para tratar desse assunto.

230. Levando em conta o exposto e à luz de suas conclusões no capítulo relativo ao artigo 4º da Convenção Americana [...], a Corte dispõe que, enquanto os membros da Comunidade se encontrem sem terras, o Estado deverá adotar, de maneira imediata, regular e permanente, as seguintes medidas: a) fornecimento de água potável suficiente para o consumo e o asseio pessoal dos membros da Comunidade; b) revisão e atendimento médico de todas os membros da Comunidade, especialmente os meninos, meninas, idosos e mulheres, acompanhados da realização periódica de campanhas de vacinação e desparasitação, que respeitem seus usos e costumes; c) entrega de alimentos de qualidade e em quantidade suficiente; d) instalação de latrinas ou qualquer tipo de serviço sanitário adequado nos assentamentos da Comunidade; e) entrega à escola do assentamento “Santa Elisa” dos materiais e recursos humanos necessários, e criação de uma escola temporária com os materiais e recursos humanos necessários para os meninos e meninas do assentamento “Km. 16”. Na medida do possível, a educação ministrada considerará a cultura da Comunidade e do Paraguai e será bilíngue, no idioma exent e, a critério dos membros da comunidade, espanhol ou guarani.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

301. Conforme as conclusões expostas no Capítulo VII relativo ao artigo 4 da Convenção Americana, a Corte dispõe que enquanto se entrega o território tradicional, ou se for o caso as terras alternativas, aos membros da Comunidade, o Estado deverá adotar de maneira imediata, periódica e permanente, as seguintes medidas: a) fornecimento de água potável suficiente para o consumo e asseio pessoal dos membros da Comunidade; b) revisão e atendimento médico e psicossocial de todos os membros da Comunidade, especialmente de meninos, meninas e pessoas idosas, acompanhada da realização periódica de campanhas de vacinação e tratamento de vermifugação que respeitem seus usos e costumes; c) atendimento médico especial para as mulheres que estão grávidas, tanto antes do parto como durante os primeiros meses depois deste, assim como para o recém-nascido; d) entrega de alimentos em qualidade e quantidade suficientes para assegurar uma alimentação adequada; e) instalação de latrinas ou qualquer tipo de serviço sanitário adequado no assentamento da Comunidade, e f) dotar a escola dos materiais e recursos humanos necessários para garantir o acesso à educação básica para meninos e meninas da Comunidade, prestando especial atenção a que a educação ministrada respeite suas tradições culturais e garanta a proteção de sua própria língua. Para esses efeitos, o Estado deverá realizar as consultas que sejam necessárias aos membros da Comunidade.

302. A obrigação indicada no parágrafo anterior é de cumprimento imediato.

303. Sem prejuízo do indicado, a efeitos de que a prestação de bens e serviços básicos seja adequada e periódica, o Estado deverá elaborar um estudo, no prazo de seis meses a partir da notificação desta Sentença, no qual estabeleça:

- a) a respeito da entrega de água potável: 1) a periodicidade na qual as entregas devem ser realizadas; 2) o método que deve ser empregado para realizar as entregas e assegurar a preservação sanitária da água, e 3) a quantidade a ser entregue por pessoa e/ou por família;

b) a respeito do atendimento médico e psicossocial, assim como a entrega de medicamentos: 1) a periodicidade na qual se requer que pessoal médico visite a Comunidade; 2) as principais doenças e enfermidades que afetam os membros da Comunidade; 3) os medicamentos e o tratamento necessário para essas doenças; 4) o atendimento pré-natal e pós-natal necessário, e 5) a forma e periodicidade em que se devem realizar os processos de vacinação e tratamento de vermifugação;

c) a respeito da entrega de alimentos: 1) os tipos de alimentos a ser entregues aos membros da Comunidade para garantir uma alimentação nutricional adequada; 2) a periodicidade na qual as entregas devem ser realizadas; 3) a quantidade de alimentos a ser entregues por pessoa e/ou por família;

c) a respeito da entrega de alimentos: 1) os tipos de alimentos a ser entregues aos membros da Comunidade para garantir uma alimentação nutricional adequada; 2) a periodicidade na qual as entregas devem ser realizadas; 3) a quantidade de alimentos a ser entregues por pessoa e/ou por família;

d) a respeito do manejo efetivo e higiênico dos resíduos biológicos: o tipo e quantidade de serviço sanitário a entregar; e

e) a respeito do suprimento de materiais e recursos humanos à escola da Comunidade: 1) os recursos físicos e humanos que a escola precisa para garantir uma educação bilíngue adequada; 2) os materiais que cada aluno necessita para ser educado adequadamente, e 3) os insumos que os professores da escola requerem para ministrar suas aulas.

304. Para a elaboração do estudo mencionado no parágrafo anterior, os especialistas encarregados do mesmo deverão ter os conhecimentos técnicos específicos requeridos para cada tarefa. Ademais, estes especialistas deverão contar sempre com o ponto de vista dos membros da Comunidade, expressado conforme suas próprias formas de tomada de decisões. Este estudo poderá ser realizado pela Comissão Interinstitucional (CICSI).

305. Uma vez que o Estado envie ao Tribunal o estudo, o mesmo será transmitido à Comissão e aos representantes, para que enviem as observações que considerem pertinentes. A Corte, tendo em conta o parecer das partes, poderá dispor que o Estado requeira aos especialistas que completem ou ampliem o estudo. A partir de então, o Estado deverá adequar a entrega de bens e serviços básicos aos membros da Comunidade, ordenada no parágrafo 301, de acordo com as conclusões que os especialistas tenham chegado em seu relatório.

306. Finalmente, dadas as dificuldades que os membros da Comunidade têm para ter acesso aos centros de saúde [...], o Estado deverá estabelecer no lugar onde se assenta a Comunidade temporariamente, ou seja, em "*25 de Febrero*", um posto de saúde permanente, com os medicamentos e insumos necessários para atendimento de saúde adequado. Para isso conta com um prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença. Igualmente, deverá estabelecer imediatamente neste assentamento um sistema de comunicação que permita às vítimas contatar-se com as autoridades de saúde competentes, para o atendimento de casos de emergência. Caso seja necessário, o Estado proverá o transporte para as pessoas que assim o requeiram. Posteriormente, o Estado deverá assegurar-se que o posto de saúde e o sistema de comunicação sejam trasladados ao lugar onde a Comunidade se assente definitivamente.

Corte IDH. Caso do Massacre de Río Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C Nº: 250

284. A Corte toma nota da disposição do Estado de estimular diversas gestões destinadas a melhorar as condições de vida dos membros da comunidade de Río Negro que residem na colônia Pacux [...]. Em vista das condições precárias em que se encontram as vítimas do presente caso que foram deslocadas e posteriormente reassentadas pelo Estado na colônia de Pacux [...], a Corte dispõe que a Guatemala deverá implementar nesse lugar,

após consulta com as vítimas ou seus representantes, e independentemente das demais obras públicas que estejam previstas no orçamento nacional para a colônia Pacux ou para a região em que se encontra, as seguintes medidas: a) o fortalecimento do centro de saúde de Pacux, mediante a dotação de recursos humanos permanentes e qualificados em matéria de atenção à saúde física, psicológica e odontológica, medicamentos e ambulâncias equipadas; b) a formulação e implementação de programas de segurança alimentar e nutricional; c) o melhoramento de ruas e avenidas dentro da Colônia; d) a implementação de um sistema de rede de esgoto, tratamento de esgoto ou águas residuais e abastecimento de água potável; e e) a reconstrução ou melhoria das escolas de ensino fundamental na Colônia de Pacux e o estabelecimento de um programa de educação de nível médio bilingue em espanhol e em maia achí. O Estado deve implementar esses programas no prazo de cinco anos, contado a partir da notificação desta Sentença. Finalmente, no prazo de um ano, a partir da notificação desta Sentença, o Estado deverá garantir o fornecimento de energia elétrica aos habitantes da colônia Pacux, a preços acessíveis.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº: 304

332. Tendo em vista que o Estado foi julgado responsável pela violação dos artigos 21 e 25 da Convenção, bem como, em razão de as diversas medidas de reparação solicitadas pelos representantes pretenderem, em seu conjunto, o desenvolvimento e o melhoramento da produtividade do território da Comunidade [...], como o fez em casos anteriores, a Corte considera apropriado analisar essas medidas à luz da criação de um fundo de desenvolvimento comunitário, como compensação pelo dano material e imaterial que os membros da Comunidade sofreram. Nesse sentido, esse fundo é adicional a qualquer outro benefício presente ou futuro que caiba à Comunidade de Punta Piedra, em função dos deveres gerais de desenvolvimento do Estado.

333. Em atenção às medidas de reparação solicitadas pela Comissão e pelos representantes, à desapropriação de seu território e aos danos a ele ocasionados, e que os povos indígenas têm direito à conservação e proteção de seu meio ambiente e da capacidade produtiva de seus territórios e recursos naturais, a Corte ordena que o fundo seja destinado aos seguintes objetivos: i) desenvolver projetos voltados para aumentar a produtividade agrícola ou de outra natureza na Comunidade; ii) melhorar a infraestrutura da Comunidade, de acordo com suas necessidades presentes e futuras; iii) restaurar as áreas desmatadas; e iv) outros que considerem pertinentes para o benefício da Comunidade de Punta Piedra.

334. O Estado deverá adotar todas as medidas administrativas, legislativas, financeiras e de recursos humanos necessárias para a implementação desse fundo, para o qual, no prazo de três meses a partir da notificação da Sentença, deverá nomear uma autoridade com competência na matéria, que se encarregará da administração do fundo. Por sua vez, a Comunidade de Punta Piedra deverá eleger uma representação para a interlocução com o Estado, a fim de que a implementação do fundo se realize conforme disponha a Comunidade.

335. Para esse fundo, o Estado deverá destinar a quantia de US\$1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil dólares dos Estados Unidos da América), a qual será investida em benefício do território titulado da Comunidade de Punta Piedra, em prazo não superior a três anos, a partir da notificação da presente Sentença.

336. Finalmente, a Corte estabelece que as partes deverão remeter ao Tribunal um relatório anual durante o período de execução, no qual sejam detalhados os projetos nos quais se investirá o montante destinado ao Fundo.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 305

296. [...], a Corte nota que, considerando: i) a desapropriação de seu território; ii) os danos a ele ocasionados; e iii) que os povos indígenas têm direito à conservação e proteção de seu meio ambiente e da capacidade produtiva de seus territórios e recursos naturais; o Fundo deverá ser destinado, conforme se acorde com a Comunidade Triunfo de la Cruz, a: i) desenvolver projetos destinados a aumentar a produtividade agrícola ou de outra natureza na Comunidade; ii) melhorar a infraestrutura da Comunidade, de acordo com suas necessidades presentes e futuras; iii) restaurar as áreas desmatadas; e iv) outros que considerem pertinentes em benefício da Comunidade Triunfo de la Cruz.

297. O Estado deverá adotar todas as medidas administrativas, legislativas, financeiras e de recursos humanos necessárias para a implementação desse Fundo, para o qual, no prazo de três meses de notificada a presente Sentença, deverá nomear uma autoridade com competência na matéria para se encarregar de sua administração. Por sua vez, a Comunidade Triunfo de la Cruz deverá nomear uma representação para a interlocução com o Estado, a fim de que a implementação do Fundo se realize conforme disponha a Comunidade.

298. Para esse Fundo, o Estado deverá destinar a quantia de US\$1.500.000 (um milhão e quinhentos mil dólares dos Estados Unidos da América), a qual deverá ser investida em benefício do território titulado da Comunidade Triunfo de la Cruz, em prazo não superior a três anos, contado a partir da notificação da presente Sentença.

299. Finalmente, as partes deverão remeter à Corte um relatório anual durante o período de execução, no qual sejam detalhados os projetos nos quais se investirá o montante destinado ao Fundo.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

295. Dado que o Estado foi julgado internacionalmente responsável pela violação dos artigos 1.1, 2º, 3º, 21, 23 e 25 da Convenção, o que acarretou o descrédito de valores muito representativos para os membros dos Povos Kaliña e Lokono, que impactam sua identidade cultural e o patrimônio cultural a ser transmitido às futuras gerações, a Corte considera apropriado, como o fez em casos anteriores, determinar a criação de um fundo de desenvolvimento comunitário, como compensação pelo dano material e imaterial que os membros desses povos sofreram. Nesse sentido, esse fundo é adicional a qualquer outro benefício presente ou futuro que caiba aos Povos Kaliña e Lokono, em razão dos deveres gerais de desenvolvimento do Estado.

296. Levando em conta que os povos indígenas têm direito à conservação e proteção de seu meio ambiente e da capacidade produtiva de seus territórios e recursos naturais, bem como as informações dos representantes sobre os projetos de investimento solicitados, a Corte considera que o fundo de desenvolvimento comunitário deverá ser destinado a desenvolver projetos de saúde, educação, segurança alimentar, gestão de recursos e outros que os Povos Kaliña e Lokono julguem pertinentes para seu desenvolvimento.

297. O Estado deverá adotar todas as medidas administrativas, legislativas, financeiras e de recursos humanos necessárias para a constituição e implementação desse fundo, para o qual, no prazo de três meses a partir da notificação da presente Sentença, deverá nomear uma autoridade com competência na matéria, que se encarregará de sua administração. Por sua vez, os Povos Kaliña e Lokono deverão eleger uma representação para a interlocução com o Estado, a fim de que a implementação do fundo se realize conforme disponham esses povos.

298. Para esse fundo, o Estado deverá destinar a quantia de US\$1.000.000,00 (um milhão de dólares dos Estados Unidos da América), a qual será investida e implementada de acordo com os objetivos propostos, em prazo não superior a três anos, a partir da notificação da presente Sentença.

299. Finalmente, a Corte estabelece que as partes deverão remeter ao Tribunal um relatório anual durante o período de execução, no qual sejam detalhados os projetos nos quais se investirá o montante destinado ao Fundo.

Concessão de bolsas de estudos para os filhos das vítimas

Corte IDH. Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C Nº 279

432. A Corte constatou que a ação penal, a sujeição a prisão preventiva arbitrária e a condenação penal das vítimas com base na aplicação de uma lei contrária à Convenção [...] teve como efeito que elas não pudessem participar da manutenção e cuidado de suas famílias da forma como faziam antes dos fatos do presente caso, o que repercutiu na situação econômica de seu grupo familiar e, por conseguinte, na possibilidade de que seus filhos pudessem ter acesso a estudos ou concluí-los. Em atenção ao exposto, e levando em consideração a solicitação dos representantes, conforme dispôs em outros casos, este Tribunal julga oportuno ordenar, como medida de satisfação no presente caso, que o Estado conceda bolsas de estudos em instituições públicas chilenas, em benefício dos filhos das oito vítimas deste caso, que cubram todos os custos de sua educação até a conclusão dos estudos superiores, sejam eles técnicos ou universitários. O cumprimento dessa obrigação por parte do Estado implica que os beneficiários levem a cabo certas ações destinadas ao exercício de seu direito a essa medida de reparação. Portanto, aqueles que solicitem essa medida de reparação, ou seus representantes legais, dispõem do prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, para dar a conhecer ao Estado suas solicitações de bolsas de estudos.

Garantia do direito de propriedade sobre os territórios tradicionais, devolução das terras e uso efetivo

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

209. À luz de suas conclusões no capítulo relativo ao artigo 21 da Convenção Americana [...], a Corte dispõe que o Estado deve adotar todas as medidas, legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para assegurar aos membros da comunidade seu direito de propriedade sobre os territórios tradicionais dos quais foram expulsos e assegurar, portanto, o uso e gozo desses territórios. Essas medidas deverão

incluir a criação de um mecanismo efetivo para delimitar, demarcar e titular esses territórios tradicionais.

210. O Estado deverá tomar essas medidas com a participação e o consentimento fundamentado das vítimas, expresso por meio de seus representantes, e dos membros das demais aldeias Cottica N'djuka e das comunidades indígenas vizinhas, inclusive a comunidade de Alfonsdorp.

211. Até que o direito de propriedade dos membros da comunidade sobre seus territórios tradicionais seja assegurado, o Estado deverá abster-se de realizar ações – seja de agentes estatais, seja de terceiros que atuem com sua aquiescência ou tolerância – que afetem a existência, o valor, o uso ou o gozo da propriedade localizada na área geográfica onde viveram tradicionalmente os membros da comunidade até os fatos de 29 de novembro de 1986.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

211. As violações aos direitos humanos causadas aos membros da Comunidade Yakye Axa declaradas na presente Sentença têm como base comum, primordialmente, a falta de materialização dos direitos territoriais ancestrais dos membros da Comunidade, cuja existência não foi discutida pelo Estado. Ademais, o Estado manifestou, ao longo do presente trâmite perante a Corte, sua disposição de entregar terras aos membros da Comunidade. Assim, em sua contestação à demanda, afirmou que

[t]endo em conta o interesse geral que se busca com a questão de mérito, ainda que não compartilhando os fundamentos da demanda, o Estado do Paraguai acata o pedido de reparação e, em consequência, ordenará, por meio das autoridades competentes, a restituição das terras da [C]omunidade petionária, dentro do território ancestral da [C]omunidade, na quantidade autorizada pela legislação vigente, isto é, 100 hectares por família, para o que comprometerá recursos financeiros que já foram solicitados ao Congresso da Nação [...].

O imóvel a ser entregue à [C]omunidade será adquirido pelo Estado na forma e nas condições permitidas pela legislação vigente, sem afetar os direitos de terceiros igualmente protegidos por esta, e pela Convenção Americana, de modo que não implique em nenhum tipo de confisco ou expropriação ilegítima [...].

216. Para isso, é necessário considerar que as vítimas do presente caso possuem, até hoje, consciência de uma história exclusiva comum; são a expressão sedentarizada de um dos grupos do povo indígena dos Chanawatsan, da família linguística dos Lengua-Maskoy, que tinham um modo de ocupação tradicional de caçadores-coletores [...]. A posse de seu território tradicional está marcada de forma indelével em sua memória histórica e a relação que mantêm com a terra é de uma qualidade tal que sua desvinculação da mesma implica risco certo de uma perda étnica e cultural irreparável, com o conseqüente vazio para a diversidade que tal fato acarretaria. Dentro do processo de sedentarização, a Comunidade Yakye Axa adotou uma identidade própria relacionada com um espaço geográfico determinado física e culturalmente, que corresponde a uma parte específica do que foi o vasto território Chanawatsan.

217. Em função do exposto acima, o Estado deverá identificar esse território tradicional e entregá-lo de maneira gratuita à Comunidade Yakye Axa, em um prazo máximo de três anos contados a partir da notificação da presente Sentença. Caso o território tradicional se encontre em mãos privadas, o Estado deverá avaliar a legalidade, necessidade e proporcionalidade da expropriação ou não dessas terras com o fim de alcançar um objetivo legítimo em uma sociedade democrática, conforme o exposto nos parágrafos 144 a 154 desta Sentença. Para tanto, deverá levar em conta as particularidades próprias da Comunidade indígena Yakye Axa, bem como seus valores, usos, costumes e direito

consuetudinário. Caso, por motivos objetivos e fundamentados, a reivindicação do território ancestral dos membros da Comunidade Yakye Axa não seja possível, o Estado deverá entregar-lhe terras alternativas, que serão escolhidas em consenso com a Comunidade, conforme suas próprias formas de consulta e decisão, valores, usos e costumes. Em um ou outro caso, a extensão das terras deverá ser suficiente para garantir a manutenção e o desenvolvimento da forma de vida própria da Comunidade.

218. Para dar cumprimento ao indicado no parágrafo anterior, o Estado, caso seja necessário, deverá criar um fundo destinado exclusivamente à aquisição das terras a serem entregues à Comunidade Yakye Axa, em um prazo máximo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, fundo que será destinado tanto para a compra da terra de proprietários particulares ou para o pagamento de uma justa indenização aos prejudicados em caso de expropriação, segundo corresponda.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº. 146

210. À luz de suas conclusões no capítulo relativo ao artigo 21 da Convenção Americana [...], a Corte considera que a devolução das terras tradicionais aos membros da Comunidade Sawhoyamaxa é a medida de reparação que mais se aproxima da *restitutio in integrum*, razão pela qual dispõe que o Estado deve adotar todas as medidas, legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para assegurar aos membros da Comunidade o direito de propriedade sobre suas terras tradicionais e, portanto, seu uso e gozo. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010, par. 281.)**

211. Segundo foi provado, as terras reclamadas no foro interno pelos membros da Comunidade fazem parte de seu *habitat* tradicional [...] e são adequadas para seu final assentamento [...]. No entanto, a restituição dessas terras à Comunidade se vê impedida, já que estão, atualmente, sob o domínio privado.

212. Nesse sentido, conforme a jurisprudência do Tribunal, o Estado deverá avaliar a possibilidade de compra ou a legalidade, necessidade e proporcionalidade da expropriação dessas terras, a fim de alcançar um objetivo legítimo em uma sociedade democrática, conforme o reiterado nos parágrafos 135 a 141 desta Sentença e nos parágrafos 143 a 151 da sentença emitida pelo Tribunal no Caso da Comunidade indígena Yakye Axa. Caso, por motivos objetivos e fundamentados, a devolução das terras ancestrais aos membros da Comunidade Sawhoyamaxa não seja possível, o Estado deverá entregar-lhes terras alternativas, escolhidas de modo consensual com a comunidade indígena em questão, conforme suas próprias formas de consulta e decisão, valores, usos e costumes. Em um ou outro caso, a extensão e qualidade das terras deverão ser suficientes para garantir a manutenção e o desenvolvimento da própria forma de vida da Comunidade.

214. A esse respeito, deve-se levar em conta que, em conformidade com os parágrafos 135 a 141 desta Sentença, o fato de que as terras tradicionais da Comunidade se encontrem em mãos privadas, ou o fato de que essas terras estejam racionalmente exploradas, não são *per se* motivos “objetivos e fundamentados” que impeçam sua devolução.

215. O Estado dispõe do prazo de três anos, contado a partir da notificação da presente Sentença, para entregar as terras física e formalmente às vítimas, sejam elas adquiridas por meio de compra ou mediante expropriação ou escolha de terras alternativas. Para isso, deverá assegurar todos os fundos necessários.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

194. A fim de garantir a não repetição da violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à propriedade e à proteção judicial dos membros do povo Saramaka, o Estado deve realizar as seguintes medidas:

a) delimitar, demarcar e conceder o título coletivo do território dos membros do povo Saramaka, de acordo com seu direito consuetudinário e através de consultas prévias, efetivas e plenamente informadas com o povo Saramaka, sem prejuízo de outras comunidades indígenas e tribais. Até que não se realize esta delimitação, demarcação e concessão de título coletivo sobre o território Saramaka, o Suriname deve abster-se de realizar atos que possam estimular agentes do próprio Estado ou terceiros, atuando com consentimento ou tolerância do Estado, a agir com potencialidade de afetar a existência, valor, uso ou gozo do território ao qual têm direito os integrantes do povo Saramaka, a menos que o Estado obtenha o consentimento prévio, livre e informado deste povo. A respeito das concessões já outorgadas dentro do território tradicional Saramaka, o Estado deve revisá-las à luz da presente Sentença e da jurisprudência deste Tribunal, com o fim de avaliar se é necessária uma modificação dos direitos dos concessionários para preservar a sobrevivência do povo Saramaka. O Estado deverá iniciar o processo de delimitação, demarcação e titulação do território tradicional Saramaka dentro do período de três meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, e deverá completar este processo dentro dos três anos posteriores a essa data [...]

Corte IDH. Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

282. O vínculo dos membros da Comunidade com os referidos territórios é fundamental e indissociável para sua sobrevivência alimentar e cultural, por isso a importância de sua devolução. Contrário ao que indica o Estado, as terras a serem entregues aos membros da Comunidade não são qualquer imóvel “dentro do território histórico dos Enxet Lengua”, mas o território que os membros da Comunidade demonstraram neste caso que é seu território tradicional específico e mais apto para o assentamento indígena [...].

283. Consequentemente, o Estado tem a obrigação de devolver aos membros da Comunidade os 10.700 hectares reclamados por esta e identificados como *Mompey Sensap* (hoje *Retiro Primero*) e *Makha Mompena* (hoje *Retiro Kuñata*). A identificação específica de referido território e seus limites deverão ser realizadas pelo Estado, no prazo de um ano a partir da notificação desta Sentença, através dos meios técnicos especializados para tal fim, com a participação dos líderes da Comunidade e seus representantes livremente eleitos.

284. Uma vez identificado plenamente o território tradicional dos membros da Comunidade, da forma e no prazo indicados no parágrafo anterior, no caso de que este se encontre em mãos de particulares, sejam estas pessoas físicas ou jurídicas, o Estado deverá, através de suas autoridades competentes, decidir se procede a expropriação do território em favor dos indígenas. Para resolver esta questão, as autoridades estatais devem seguir os padrões estabelecidos nesta Sentença [...], tendo em consideração a especial relação que os indígenas têm com suas terras para a preservação de sua cultura e sua sobrevivência. Em nenhum caso a decisão das autoridades internas deverá basear-se exclusivamente em que referidas terras estejam em mãos privadas ou que estejam racionalmente exploradas, em função das considerações expostas no parágrafo 149 desta Sentença. Fazê-lo seria desconhecer a presente decisão e uma violação aos compromissos adquiridos soberanamente pelo Paraguai.

285. O Estado tem um prazo de três anos a partir da notificação da presente Sentença para a devolução das terras tradicionais aos membros da Comunidade, para o qual deverá resolver sobre a procedência da expropriação e, se for o caso, realizá-la. O Estado deverá

realizar dentro desse termo as diligências necessárias para tal fim. Igualmente, dentro desse prazo, o Estado poderá promover, se for o caso, as medidas de negociação para a compra das terras correspondentes.

286. Se por motivos objetivos e fundamentados – entre os quais, se reitera, não poderão arguir-se exclusivamente o fato de que as terras estejam em mãos privadas ou estejam racionalmente exploradas – as autoridades paraguaias resolvam dar prioridade ao direito à propriedade dos particulares sobre o direito à propriedade dos membros da Comunidade, deverá entregar a estes terras alternativas, dentro do território tradicional de seus antepassados. A escolha destas terras deverá ser consensual com os membros da Comunidade, conforme suas próprias formas de tomada de decisões. Reitera-se que o oferecimento de terras alternativas unicamente será procedente uma vez que se tenha valorado adequadamente, conforme o indicado nesta Sentença, que a expropriação não é procedente e que não tenham sido concretizadas as negociações para a compra das terras.

287. Diante de solicitação fundada do Estado, o Tribunal poderá conceder-lhe uma extensão de prazo de um ano para continuar com os respectivos procedimentos internos instaurados para a devolução do território tradicional. A solicitação de extensão de prazo deverá ser apresentada à Corte com ao menos três meses de antecipação ao vencimento do prazo de três anos fixado no parágrafo 285 desta Sentença, segundo corresponda. Se o Estado não apresentar sua solicitação de extensão de prazo com a antecedência indicada, a Corte entenderá que desistiu de sua faculdade de solicitá-la. O Tribunal rejeitará qualquer solicitação que seja apresentada extemporaneamente. Caso seja apresentada a solicitação de extensão de prazo de maneira oportuna, a Corte a trasladará à Comissão e aos representantes das vítimas, para que apresentem as observações que considerem pertinentes. O Tribunal resolverá se concede ou não a extensão de prazo tendo em conta as razões aduzidas pelo Estado em sua solicitação, as observações da Comissão e dos representantes e as gestões previamente iniciadas pelo Estado para cumprir com seu dever de entregar as terras aos membros da Comunidade. Não concederá a extensão de prazo se, a seu critério, o Estado não tiver realizado ações e gestões suficientes para cumprir esta medida de reparação. Finalmente, o Estado deverá informar de maneira precisa e detalhada a cada seis meses sobre as ações que realizou para a devolução do território tradicional às vítimas.

290. No procedimento de supervisão do cumprimento desta Sentença, a Corte determinará as datas nas quais o Estado deverá fazer os respectivos pagamentos aos líderes da Comunidade pelo atraso no cumprimento desta medida de reparação. Tais pagamentos deverão ser feitos conforme as diretrizes estipuladas na seção “modalidade dos pagamentos” desta Sentença [...]. Se o Estado descumprir as datas que a Corte vier a fixar para a realização destes pagamentos, deverá pagar juros de mora, conforme o estipulado no parágrafo 336 *infra*. As quantias correspondentes serão entregues aos líderes devidamente reconhecidos da Comunidade, os quais disporão do dinheiro conforme decida a Comunidade segundo sua própria forma de tomada de decisões.

291. O Estado não deverá realizar nenhum ato que dificulte ainda mais o resultado da Sentença. Nesse sentido, até que não se entregue o território tradicional aos membros da Comunidade, o Estado deverá velar para que tal território não se veja prejudicado por ações do próprio Estado ou de terceiros particulares. Assim, deverá assegurar que não se desfloreste a zona, não se destruam os lugares culturalmente importantes para a Comunidade, não se transfiram as terras e não se explore o território de tal forma que prejudique irreparavelmente a zona ou os recursos naturais que nela existam.

292. O Estado manifestou que se encontra tramitando a titulação dos 1.500 hectares do local denominado “25 de Febrero”, onde se encontra atualmente assentada a Comunidade.

Entretanto, ressaltou alguns inconvenientes para a titulação e inscrição do terreno em razão de problemas formais de representação e de inscrição de líderes comunitários.

293. A esse respeito, o Tribunal considera que todos esses obstáculos formais para a titulação desta terra devem ser solucionados pelo mesmo Estado, conforme o exposto nos parágrafos 48 e 49. Especificamente, o Estado deverá, através de suas autoridades competentes, garantir a correção das inconsistências sobre a inscrição dos líderes da Comunidade para os efeitos legais que sejam necessários. Para isso conta com um prazo de seis meses, a partir da notificação desta Sentença.

294. Por outro lado, este Tribunal ordena que o Estado deverá titular, dentro do prazo de um ano a partir da notificação desta Sentença, os 1.500 hectares cedidos pelas comunidades Angaité em favor dos membros da Comunidade Xákmok Kásek [...], o que permitirá a seus membros assegurar um território e sua sobrevivência de maneira transitória, enquanto são demarcadas e tituladas as terras tradicionais da Comunidade. Para este Tribunal é relevante destacar o sentido de solidariedade e unidade que as comunidades Angaité tiveram com a Comunidade Xákmok Kásek.

295. O Tribunal ressalta que a titulação dos referidos 1.500 hectares em nada prejudica ou incide na devolução do território tradicional ao qual têm direito os membros da Comunidade Xákmok Kásek, conforme os parágrafos 281 a 290 desta Sentença.

Corte IDH. Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C Nº 270

459. A Corte salienta que, em consequência do descumprimento do dever estatal de garantir o direito à propriedade coletiva [...], as comunidades do Cacarica sofreram um dano que vai além do mero detrimento patrimonial. Do acervo probatório se evidencia que essas comunidades têm uma relação especial com os territórios que habitavam e que, por conseguinte, se viram profundamente afetadas não só ao serem deles desalojadas, mas também ao verem permitida a realização de ações de extração ilegal de recursos naturais por parte de terceiros. Pelo exposto, e a fim de evitar que esses fatos se repitam, o Tribunal ordena ao Estado que restitua o efetivo uso, gozo e posse dos territórios reconhecidos na legislação às comunidades afrodescendentes agrupadas no Conselho Comunitário do Cacarica.

460. A Corte também tem consciência de que os membros das comunidades do Cacarica se sentem inseguros, em especial devido à presença de atores armados. É possível que essa situação não mude até que se restabeleça a ordem pública e até que sejam conduzidas investigações e processos judiciais efetivos que tenham como resultado o esclarecimento dos fatos e a punição dos responsáveis. Portanto, o Tribunal considera, como o fez em outros casos, que o Estado deverá garantir que as condições dos territórios que o Estado deve restituir-lhes, bem como do lugar que habitam atualmente, sejam adequadas para a segurança e a vida digna tanto daqueles que já regressaram como daqueles que ainda não o fizeram. Para esses efeitos, o Estado deverá enviar periodicamente, pelo menos uma vez por mês, representantes oficiais aos territórios dos quais foram deslocados e, em especial, às Comunidades de Paz (*Esperanza de Diós* e *Nueva Vida*), durante os cinco anos seguintes à notificação desta Sentença, para verificar a situação de ordem pública, para o que deverão reunir-se efetivamente com as comunidades ou com os representantes por elas designados. Caso, durante essas reuniões mensais, os habitantes das comunidades expressem preocupação em relação a sua segurança, o Estado, para garanti-la, deve adotar as medidas necessárias, as quais serão planejadas em acordo com os destinatários das medidas.

Corte IDH. Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C Nº 284

232. A Corte dispõe que o Estado deverá proceder à demarcação das terras que cabem às comunidades Ipetí e Piriati Emberá e à titulação das terras Ipetí, como direito à propriedade coletiva, no prazo máximo de um ano a partir da notificação da presente Sentença, com a plena participação das referidas comunidades, e levando em consideração seu direito consuetudinário, além de seus valores, usos e costumes. Enquanto as referidas terras não tenham sido demarcadas e tituladas adequadamente, o Estado deve-se abster de realizar atos que possam levar a que agentes do próprio Estado, ou terceiros que atuem com sua aquiescência ou tolerância, afetem a existência, o valor, o uso ou o gozo dos bens localizados na zona geográfica em que os membros das comunidades Ipetí e Piriati Emberá vivem e realizam suas atividades.

233. Além disso, o Estado deve adotar as medidas necessárias para tornar sem efeito o título de propriedade privada concedido ao senhor C.C.M., dentro do território da Comunidade Emberá de Piriati, no prazo máximo de um ano a partir da notificação da presente Sentença.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

323. A Corte estabelece que, a fim de conseguir uma reparação integral das violações comprovadas, mediante a restituição dos direitos infringidos, cabe ao Estado realizar a regularização das terras tradicionais que foram tituladas pelo Estado em favor da Comunidade de Punta Piedra e tornar efetiva a implementação dos acordos celebrados. Essa obrigação de regularização cabe ao Estado de ofício e com extrema diligência. [...] Nesse sentido, o Estado deve remover qualquer tipo de obstáculo ou interferência sobre o território em questão [...]. Em especial, mediante a garantia do domínio pleno e efetivo dos membros da Comunidade de Punta Piedra como legítimos proprietários e, caso seja procedente e segundo o acordado, mediante o pagamento de melhorias e a realocização, com as devidas garantias, dos terceiros ocupantes.

324. Para isso, o Estado deve executar as seguintes ações:

- a) adotar todas as medidas, administrativas, legislativas, financeiras e de recursos humanos, necessárias para restituir, de maneira integral, à Comunidade de Punta Piedra seu território titulado, garantindo seu uso e gozo pacífico de maneira plena e efetiva, em prazo não superior a 30 meses, a partir da notificação da presente Sentença;
- b) garantir de maneira imediata e efetiva que o território que atualmente se encontra de posse da Comunidade de Punta Piedra não sofra nenhuma intrusão, expansão adicional, interferência ou prejuízo, por parte de terceiros ou agentes do Estado, que possa degradar a existência, o valor, o uso ou o gozo de seu território;
- c) proceder ao pagamento de melhorias e da realocização dos terceiros habitantes, com as devidas garantias, em prazo não superior a dois anos após a notificação da presente Sentença;
- d) na hipótese de que se comprove a existência de títulos legítimos de propriedade na Aldeia de Río Miel, anteriores à entrega do segundo título à Comunidade de Punta Piedra, conforme a jurisprudência da Corte, o Estado deverá avaliar a possibilidade da compra ou expropriação dessas terras, por razões de utilidade pública ou interesse social.

325. Caso, por motivos objetivos e fundamentados, a reintegração total ou parcial do território ocupado por terceiros seja impedida, o Estado deverá, de maneira excepcional, oferecer à Comunidade de Punta Piedra terras alternativas, de qualidade física igual ou

superior, as quais deverão ser contíguas a seu território titulado, livres de qualquer vício material ou formal e devidamente tituladas em seu favor. O Estado deverá entregar as terras, escolhidas de maneira consensual com a Comunidade de Punta Piedra, conforme suas próprias formas de consulta e decisão, valores, usos e costumes. Uma vez acordado o que se expôs, essa medida deverá ser efetivamente executada, no prazo de um ano, contado a partir da notificação de vontade da Comunidade de Punta Piedra. Do mesmo modo, deverá ser incluído na concessão dessas terras um plano de desenvolvimento integral para esse território alternativo, de comum acordo com a Comunidade, em complemento ao referido fundo de desenvolvimento disposto [...]. O Estado deverá se encarregar dos gastos decorrentes do traslado e da realocização, bem como dos respectivos gastos por perda ou dano que possam sofrer em consequência da concessão dessas terras alternativas.

326. Sem prejuízo do exposto, o Estado deverá desenvolver, de comum acordo com a Comunidade de Punta Piedra e a Aldeia de Río Miel, regras de convivência pacífica e harmoniosa no território em questão, que respeitem os usos e costumes da Comunidade de Punta Piedra, bem como os mecanismos de prevenção necessários, que evitem qualquer dano por parte de terceiros ao território garífuna.

327. Com relação à falta de consulta do projeto de exploração Punta Piedra II, que inclui parte do território da Comunidade de Punta Piedra, o Estado deverá fazer cessar qualquer atividade que não tenha sido previamente submetida a consulta e, caso seja pertinente, proceder a sua realização, em conformidade com a jurisprudência da Corte.

328. O Estado deverá, no prazo de três meses a partir da notificação da Sentença, implementar os mecanismos necessários de coordenação entre instituições que tenham influência na tomada de decisões e sejam dotadas de competência na matéria, a fim de zelar pela eficácia das medidas acima dispostas, entre elas: tornar efetiva a regularização, garantir a integridade do território comunal e, caso seja cabível, participar da implementação do referido plano de desenvolvimento.

347. Em virtude de ter sido evidenciada, nos fatos do caso, uma falta de clareza no Registro da Propriedade em Honduras, que poderia estar permitindo a superposição de títulos em áreas rurais [...], a Corte julga pertinente ordenar ao Estado que crie os mecanismos adequados para evitar que no futuro fatos similares possam provocar prejuízos ao direito à propriedade em áreas rurais como as analisadas no presente caso.

Caso IDH. Caso Comunidade Garífuna Triunfo de la Cruz e seus membros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº: 305

259. A Corte se refere ao estabelecido a respeito do território ancestral da Comunidade no Capítulo de Mérito, sobre o direito à propriedade comunal, e dispõe que o Estado deve proceder à demarcação das terras cuja propriedade coletiva foi concedida à Comunidade, em domínio pleno e em garantia de ocupação. Essa medida deve ser implementada no prazo máximo de dois anos, a partir da notificação da presente Sentença, e com a plena participação da Comunidade, levando em consideração seu direito consuetudinário, usos e costumes.

260. Este Tribunal também ordena, em relação à área denominada "Lote A1" (*infra* Mapa Anexo), que foi reconhecida como território tradicional da Comunidade Triunfo de la Cruz por parte do INA [...], que o Estado outorgue à Comunidade, no prazo de dois anos, a partir da notificação da presente Sentença, um título de propriedade coletiva sobre essa terra, a qual deverá ser devidamente delimitada e demarcada.

261. Caso, para cumprir essa medida de reparação, o Estado deva levar a cabo procedimentos de expropriação ou de realocação de terceiros que possam exibir títulos de domínio pleno sobre lotes compreendidos dentro do lote A1 [...], inclusive os 22 quarteirões adjudicados ao Sindicato de Trabalhadores da Municipalidade de Tela [...], e os lotes de terra das empresas MACERICA e IDETRISA, o Estado deverá pagar as indenizações cabíveis aos prejudicados, em conformidade com o estabelecido no direito interno. A Corte lembra sua jurisprudência, segundo a qual a “restrição que se faça ao direito à propriedade privada de particulares, que seja necessária para conseguir o objetivo coletivo de preservar as identidades culturais em uma sociedade democrática e pluralista no sentido da Convenção Americana”, implica a obrigação a cargo do Estado de pagar “uma justa indenização aos prejudicados, em conformidade com o artigo 21.2 da Convenção”.

262. Na hipótese de que, por motivos devidamente fundamentados, o Estado considere que não é possível levar a cabo a titulação de todo ou parte do lote A1 [...], deverá conferir um título de propriedade coletiva à Comunidade sobre terras alternativas da mesma extensão e qualidade das não outorgadas. O Estado, para a implementação dessa medida, deverá consultar a Comunidade Triunfo de la Cruz e seus membros, em um procedimento que seja acorde com as normas internacionais na matéria.

263. Sem prejuízo do exposto, o Estado deverá desenvolver, de comum acordo com a Comunidade Triunfo de la Cruz, regras de convivência pacífica e harmoniosa no território em questão, que faça que as pessoas que não fazem parte da Comunidade respeitem os usos e costumes da Comunidade Triunfo de la Cruz, bem como os mecanismos de prevenção necessários que evitem qualquer dano por parte de terceiros no território garífuna.

264. A Corte lembra que, enquanto as referidas terras não tenham sido demarcadas e, caso seja pertinente, tituladas adequadamente em favor da Comunidade Triunfo de la Cruz, o Estado deve abster-se de realizar atos que possam levar a que agentes do próprio Estado, ou terceiros que atuem com sua aquiescência ou sua tolerância, afetem a existência, o valor, o uso ou o gozo das terras que deverão ser a eles restituídas e daquelas sobre as quais possuem atualmente títulos de propriedade.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

279. A Corte estabelece que, a fim de conseguir uma reparação integral das violações comprovadas, mediante a restituição dos direitos infringidos, cabe ao Estado adotar as seguintes medidas:

i) a respeito da personalidade jurídica e da propriedade coletiva:

b) delimitar e demarcar o território dos membros dos Povos Kaliña e Lokono, e dele conceder título coletivo, garantindo seu uso efetivo, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 129 a 142 da Sentença, e por meio de processos de que esses povos participem, tudo isso levando em conta os direitos que assistem a outros povos tribais na área.

280. Caso as terras reclamadas em mãos de terceiros não indígenas ou tribais sejam de pessoas físicas ou jurídicas, o Estado deverá, por meio de suas autoridades competentes, decidir se procede a compra ou a expropriação do território em favor dos indígenas, mediante o pagamento das indenizações que caibam aos prejudicados, em conformidade com o disposto no direito interno. Para resolver essa questão, as autoridades estatais devem seguir as normas estabelecidas nesta Sentença [...], levando muito em conta a especial relação que os indígenas têm com suas terras, para a preservação de sua cultura e sua sobrevivência. Em nenhum caso a decisão das autoridades internas deverá basear-

se exclusivamente em que essas terras estejam em mãos privadas ou que estejam racionalmente exploradas.

281. Caso, por motivos objetivos e devidamente fundamentados, o Estado considere que não é possível levar a cabo a titulação das terras tradicionais, deverá conferir títulos de propriedade coletiva a esses povos sobre terras alternativas contíguas, da mesma extensão e qualidade das não outorgadas. O Estado, para a implementação dessa medida, deverá contar com a participação efetiva dos Povos Kaliña e Lokono e seus membros, em conformidade com as normas na matéria.

282. Até que essas medidas sejam levadas a cabo, o Estado deverá garantir de maneira imediata e efetiva que os territórios que atualmente se encontram de posse dos Povos Kaliña e Lokono não sofram nenhuma intrusão, interferência ou prejuízo por parte de terceiros ou agentes do Estado que possam menosprezar a existência, o valor, o uso ou o gozo de seu território, bem como evitar, mediante garantias de segurança jurídica, a emissão de novos títulos de propriedade e arrendamento nos territórios dos Povos Kaliña e Lokono.

283. O Estado deverá desenvolver, de comum acordo com os Povos Kaliña e Lokono e os demais povos tribais da área, bem como com terceiros privados, regras de convivência pacífica e harmoniosa no território em questão, que respeitem os usos e costumes dos Povos Kaliña e Lokono, e que garantam sua relação com suas áreas tradicionais, inclusive o rio Marowijne [...].

284. O Estado dispõe do prazo total de três anos, contados a partir da notificação da Sentença, para fazer entrega aos Povos Kaliña e Lokono dos títulos que lhes caibam, os quais deverão estar devidamente regularizados, a fim de garantir o uso e gozo efetivo de sua propriedade.

285. O Estado deverá, no prazo de três meses a partir da notificação da presente Sentença, implementar os mecanismos necessários de coordenação entre as instituições que tenham influência na tomada de decisões e sejam competentes na matéria, a fim de zelar pela efetividade das medidas acima dispostas.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Série C Nº 346

193. A Corte determinou na presente Sentença que o processo de titulação e demarcação do território indígena Xucuru foi concluído no ano de 2005, com o registro dessa propriedade no Registro de Imóveis da municipalidade de Pesqueira [...]. Além disso, não há controvérsia entre as partes quanto a que seis famílias permanecem ocupando 160 hectares do território indígena Xucuru e a que a sentença de reintegração de posse de 300 hectares em benefício do senhor Milton Didier e Maria Didier pode ser executada a qualquer momento. Nesse sentido, embora se reconheça o atual número limitado de ocupantes não indígenas no território Xucuru, a Corte dispõe que o Estado deve garantir de maneira imediata e efetiva o direito de propriedade coletiva do Povo Indígena Xucuru sobre a totalidade de seu território, de modo que não sofram nenhuma invasão, interferência ou dano por parte de terceiros ou agentes do Estado que possam depreciar a existência, o valor, o uso e o gozo de seu território.

194. Em especial, cabe ao Estado realizar a desintrusão do território indígena Xucuru, que permanece na posse de terceiros não indígenas, e efetuar os pagamentos pendentes de indenizações por benfeitorias de boa-fé. Essa obrigação de desintrusão compete ao Estado de ofício e com extrema diligência. Nesse sentido, o Estado deve remover qualquer tipo

de obstáculo ou interferência sobre o território em questão. Em especial, mediante a garantia do domínio pleno e efetivo do povo Xucuru sobre seu território, em prazo não superior a 18 meses, a partir da notificação da presente Sentença.

195. Com respeito à sentença de reintegração de posse favorável a Milton do Rego Barros Didier e Maria Edite Barros Didier, caso a negociação em curso informada pelo Estado, para que recebam uma indenização por benfeitorias de boa-fé não prospere, conforme a jurisprudência da Corte, o Estado deverá avaliar a possibilidade de sua compra ou a expropriação dessas terras, por razões de utilidade pública ou interesse social.

196. Caso, por motivos objetivos e fundamentados, não seja, definitivamente, material e legalmente possível a reintegração total ou parcial desse território específico, o Estado deverá, de maneira excepcional, oferecer ao Povo Indígena Xucuru terras alternativas, da mesma qualidade física ou melhor, as quais deverão ser contíguas a seu território titulado, livres de qualquer vício material ou formal e devidamente tituladas em seu favor. O Estado deverá entregar as terras, escolhidas mediante consenso com o Povo Indígena Xucuru, conforme suas próprias formas de consulta e decisão, valores, usos e costumes. Uma vez acordado o exposto, essa medida deverá ser efetivamente executada no prazo de um ano, contado a partir da notificação de vontade do Povo Indígena Xucuru. O Estado se encarregará das despesas decorrentes do referido processo bem como dos respectivos gastos por perda ou dano que possam sofrer em consequência da concessão dessas terras alternativas. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença 17 de junho de 2005, par. 217; e Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015, par. 325.)**

Garantias estatais de segurança para as pessoas que desejam regressar à aldeia

Corte IDH. Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C Nº 124

212. A Corte está consciente de que os membros da comunidade não desejam regressar a suas terras tradicionais até que: 1) o território seja “purificado”, de acordo com os rituais culturais; e 2) já não tenham temor de que se apresentem novas hostilidades contra a comunidade. Nenhuma dessas duas condições se apresentará sem que haja uma investigação e um processo judicial efetivos, que tenham como resultado o esclarecimento dos fatos e a punição dos responsáveis. Enquanto se conduzem esses processos, até sua conclusão, somente os membros da comunidade podem decidir quando seria apropriado o regresso à aldeia de Moiwana. Quando os membros da comunidade estejam satisfeitos, por ter sido feito o necessário para que possam regressar, o Estado deverá garantir sua segurança. Para esse efeito, quando os membros da comunidade regressem a essa aldeia, o Estado deverá enviar, mensalmente, representantes oficiais à aldeia de Moiwana, durante o primeiro ano, para realizar consultas com os residentes de Moiwana. Caso, durante essas reuniões mensais, os membros da comunidade expressem preocupação em relação a sua segurança, o Estado deve adotar as medidas necessárias para garanti-la, medidas essas que serão formuladas em consulta estrita com seus destinatários.

Adequação de disposições internas a normas internacionais de direitos humanos

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C Nº 125

225. A Corte considera que é necessário que o Estado garanta o gozo efetivo dos direitos reconhecidos em sua Constituição Política e em sua legislação, de acordo com a Convenção Americana. Em consequência, o Estado, em um prazo razoável, deverá adotar em seu direito interno, segundo o disposto no artigo 2 da Convenção Americana, as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias para criar um mecanismo eficaz de reclamação de terras ancestrais dos povos indígenas que torne definitivo seu direito de propriedade e que tenha em conta seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes.

Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C Nº 127

259. O Estado deve reformar a regulamentação dos requisitos dispostos na Lei Eleitoral Nº 331 de 2000 declarados violadores da Convenção [...] e adotar, em um prazo razoável, as medidas necessárias para que os integrantes das comunidades indígenas e étnicas possam participar nos processos eleitorais de forma efetiva e levando em conta suas tradições, usos e costumes, no contexto da sociedade democrática. Os requisitos que sejam estabelecidos devem permitir e fomentar que os membros dessas comunidades contem com uma representação apropriada que lhes permita intervir nos processos de decisão sobre as questões nacionais, que concernem à sociedade em seu conjunto, e nos assuntos particulares que dizem respeito a estas comunidades, de modo que estes requisitos não deverão constituir obstáculos a esta participação política.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

235. Levando em conta o exposto e à luz das conclusões a que chegou o Tribunal nos capítulos referentes aos artigos 8º, 21, 25 e 2º da Convenção Americana, a Corte considera que é necessário que o Estado garanta o gozo efetivo dos direitos reconhecidos em sua Constituição Política e em sua legislação, em conformidade com a Convenção Americana. Por conseguinte, o Estado, em prazo razoável, deverá adotar em seu direito interno, segundo o disposto no artigo 2º da Convenção Americana, as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza que sejam necessárias para criar um mecanismo eficaz de reclamação de terras ancestrais dos povos indígenas, que torne certo seu direito de propriedade e que leve em conta seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes.

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

194. A fim de garantir a não repetição da violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à propriedade e à proteção judicial dos membros do povo Saramaka, o Estado deve realizar as seguintes medidas:

[...]

c) eliminar ou modificar as disposições legais que impeçam a proteção do direito à propriedade dos membros do povo Saramaka e adotar, em sua legislação interna e através de consultas

prévias, efetivas e plenamente informadas com o povo Saramaka, medidas legislativas ou de outra natureza necessárias a fim de reconhecer, proteger, garantir e fazer efetivo o direito de titularidade de direitos de forma coletiva sobre o território que tradicionalmente ocuparam e utilizaram para o povo Saramaka, o que inclui as terras e os recursos naturais necessários para sua subsistência social, cultural e econômica, bem como administrar, distribuir e controlar efetivamente este território, de acordo com seu direito consuetudinário e sistema de propriedade comunal, e sem prejuízo de outras comunidades indígenas e tribais. O Estado deverá cumprir esta medida de reparação dentro de um prazo razoável;

d) adotar as medidas legislativas, administrativas ou de outra natureza que sejam necessárias para reconhecer e garantir o direito do povo Saramaka a ser efetivamente consultado, segundo suas tradições e costumes, ou, se for o caso, o direito de conceder ou abster-se de conceder seu consentimento prévio, livre e informado a respeito dos projetos de desenvolvimento ou de investimento que possam afetar seu território e a compartilhar, razoavelmente, os benefícios derivados destes projetos com o povo Saramaka, caso estes sejam realizados. O povo Saramaka deve ser consultado durante o processo estabelecido para cumprir esta forma de reparação. O Estado deve cumprir esta medida de reparação em um prazo razoável;

[...]

f) adotar as medidas legislativas, administrativas ou de outra natureza necessárias para proporcionar aos integrantes do povo Saramaka os recursos efetivos e adequados contra atos que violem seu direito ao uso e gozo da propriedade de acordo com seu sistema de propriedade comunal. O Estado deverá cumprir esta medida de reparação em um prazo razoável.

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

309. À luz das conclusões do Capítulo VI da presente Sentença, a Corte considera que é necessário que o Estado garanta o gozo efetivo dos direitos reconhecidos pela Convenção Americana, por sua Constituição Nacional e sua legislação. Para o Tribunal, a responsabilidade internacional do Estado no presente caso foi gerada por não ter adequado a legislação para garantir o direito à propriedade do território tradicional das comunidades indígenas, assim como pelo fato de que as práticas institucionais limitam ou não garantem plenamente a aplicação efetiva das normas que, formalmente, estão estabelecidas para garantir os direitos dos membros das comunidades indígenas. Na opinião da Corte, o interesse social da propriedade para as comunidades indígenas deve ser traduzido na consideração das circunstâncias de serem terras ancestrais indígenas, o que deve ser refletido tanto no plano substantivo como processual.

310. Em consequência, o Estado, no prazo de dois anos, deverá adotar em seu direito interno, segundo o disposto no artigo 2 da Convenção Americana, as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias para criar um sistema eficaz de reclamação de terras ancestrais ou tradicionais dos povos indígenas que possibilite a concretização de seu direito de propriedade. Este sistema deverá consagrar normas substantivas que garantam: a) que se leve em conta a importância de que os indígenas tenham sua terra tradicional, e b) que não seja suficiente que as terras reclamadas estejam em mãos privadas e sejam racionalmente exploradas para rejeitar qualquer pedido de reivindicação. Ademais, este sistema deverá consagrar que uma autoridade judicial seja competente para resolver os conflitos que sejam apresentados entre os direitos à propriedade dos particulares e dos indígenas.

Corte IDH. Caso Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C Nº 304

343. Quanto à solicitação de adequação do ordenamento interno, a Corte considerou que nenhuma disposição da Lei de Propriedade e seu Regulamento foi aplicada no presente

caso, razão pela qual não dispunha de elementos suficientes sobre a legislação vigente na atualidade para concluir que existiu um descumprimento por parte do Estado do artigo 2º da Convenção Americana [...]. Nesse sentido, em virtude da falta de nexo de causalidade entre os fatos e as violações estabelecidas, não é procedente ordenar tal medida.

344. Quanto à legislação relativa à consulta prévia, livre e fundamentada, a Corte considerou que o artigo 82 do Regulamento da Lei Geral de Mineração carecia de precisão a respeito das etapas prévias da consulta, contrariando o disposto no artigo 50 da mesma lei, que fazem alusão às normas internacionais na matéria. Portanto, a Corte concluiu que o Estado era responsável pela violação do direito à propriedade comunal, e dos artigos 1.1 e 2º do mesmo instrumento e do direito à identidade cultural [...].

345. Por conseguinte, o Estado deverá, em prazo razoável, adotar as medidas suficientes e necessárias para que suas disposições regulamentares sobre mineração não prejudiquem o direito à consulta, no sentido de que esta deva ser realizada inclusive de forma prévia à autorização de programas de prospecção ou exploração.

346. Nesse sentido, a Corte lembra que, na interpretação da legislação aplicável em matéria indígena, os juízes e órgãos vinculados à administração de justiça em todos os níveis estão na obrigação de exercer *ex officio* um “controle de convencionalidade” entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no âmbito de suas respectivas competências e das regulamentações processuais respectivas. Nessa tarefa, os juízes e órgãos vinculados à administração de justiça devem levar em conta não somente o tratado, mas também a interpretação que dele fez a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana. O exposto é especialmente aplicável à interpretação da legislação em matéria de mineração, à luz das normas expostas na presente Sentença [...].

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

305. Em virtude do exposto, levando em conta as obrigações decorrentes do artigo 2º da Convenção, a Corte dispõe que o Estado deverá adotar todas as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza necessárias para:

- a) conceder aos povos indígenas e tribais no Suriname o reconhecimento legal da personalidade jurídica coletiva, com o propósito de garantir-lhes o exercício e pleno gozo de seu direito à propriedade, em conformidade com seus costumes e tradições, de acordo com o estabelecido nos parágrafos 105 a 114. O Estado deverá cumprir essa medida de reparação em prazo não superior a dois anos, a partir da notificação da presente Sentença;
- b) criar um mecanismo efetivo de delimitação, demarcação e titulação dos territórios dos povos indígenas e tribais no Suriname. O Estado deverá adotar essas medidas com a participação efetiva desses povos, de acordo com seu direito consuetudinário, valores, usos e costumes, bem como à luz das normas fixadas na presente Sentença [...], em prazo não superior a três anos de sua notificação;
- c) adequar seus recursos internos, a fim de garantir de maneira efetiva o acesso dos povos indígenas e tribais à justiça, de maneira coletiva, bem como garantir o acesso à informação necessária para o exercício desse direito. Para isso, o Estado deverá interpretar e aplicar esses recursos levando em conta as normas em matéria indígena mencionados no parágrafo 251 desta Sentença, em prazo não superior a dois anos, a partir da notificação da presente Sentença; e
- d) garantir: i) a participação efetiva, mediante um processo de consulta aos povos indígenas e tribais do Suriname, segundo suas tradições e costumes, a respeito de qualquer projeto, investimento, reserva natural ou atividade que possa afetar seu território; ii) a realização de estudos de impacto ambiental e social por meio de entidades tecnicamente capacitadas e independentes, após a autorização de qualquer projeto de desenvolvimento ou investimento dentro do território tradicional dos povos indígenas e tribais; e iii) a repartição de benefícios

decorrentes desses projetos com os povos indígenas e tribais, caso seja pertinente [...]. Tudo isso em conformidade com as normas citadas nesta Sentença [...] e em prazo não superior a dois anos, a partir da notificação da presente Sentença.

306. Por outro lado, a Comissão e os representantes solicitaram, de maneira genérica, a revisão e a modificação da legislação interna em matéria de mineração, exploração madeireira, caça, ou toda aquela que seja contrária aos direitos dos povos indígenas, sem especificar claramente a lei ou os respectivos artigos, ou de que maneira esta seria contrária a esses direitos. Em virtude disso, e sendo que não se verificou uma violação específica na parte de mérito da presente Sentença, essas solicitações carecem de nexo de causalidade, razão pela qual não cabe adotar uma medida de reparação.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C Nº 400

353. A Corte determinou que as regulamentações normativas existentes não são suficientes para dotar de segurança jurídica o direito de propriedade comunitária indígena, dispondo procedimentos específicos adequados para essa finalidade. Nesse sentido, decorre do acima exposto nesta Sentença que as próprias autoridades argentinas perceberam a insuficiência do ordenamento interno e a necessidade de adotar medidas com respeito à propriedade indígena [...]. Por sua vez, o perito Solá salientou que “não existem procedimentos adequados, em âmbito nacional ou provincial, para receber pretensões territoriais de povos indígenas, conforme as normas do sistema interamericano”.

354. Pelo exposto, de modo similar ao disposto em outras oportunidades, a Corte ordena ao Estado que, em prazo razoável, adote as medidas legislativas e/ou de outra natureza que sejam necessárias para, conforme as diretrizes estabelecidas na presente Sentença [...], dotar de segurança jurídica o direito humano de propriedade comunitária indígena, fixando procedimentos específicos adequados para essa finalidade.

355. Este Tribunal adverte que o artigo XXIII da Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, expressa que “[I]os povos indígenas têm direito à participação plena e efetiva, por meio de representantes por eles eleitos, em conformidade com suas próprias instituições, na tomada de decisões nas questões que afetem seus direitos e que tenham relação com a elaboração e execução de leis, políticas públicas, programas, planos e ações relacionadas com os assuntos indígenas”. No mesmo sentido, o Poder Executivo Nacional argentino chamou a atenção para a procedência e a importância da participação dos povos indígenas em assuntos que os afetem, como decorre do Decreto 672/2016. A Corte ordena ao Estado que, previamente à adoção das medidas legislativas e/ou de outra natureza ordenadas [...], arbitre ações que permitam a participação de povos e/ou comunidades indígenas do país (não só as vítimas desse caso) em processos de consulta a respeito dessas medidas.

356. A Corte lembra que, em conformidade com o artigo 28 da Convenção Americana, um Estado não pode validamente opor o sistema federal para descumprir normas convencionais. Este Tribunal nota, além disso, que as máximas autoridades judiciais da Argentina e de Salta informaram, com base em textos constitucionais, que, em matéria de direitos de povos indígenas, as faculdades nacionais e provinciais são “coincidentes”, e que a legislação nacional funciona como um “piso mínimo” [...]. A Corte entende, considerando o exposto, que, a fim de garantir efetivamente a não repetição das violações declaradas no presente caso, é pertinente que as regulamentações normativas e/ou de outra natureza, cuja adoção tenha sido ordenada, sejam aplicáveis em todo o território nacional, tanto pelo Estado Nacional, como por todas as entidades estatais federativas que

constituem a federação argentina; ou seja, todas as províncias e a Cidade Autônoma de Buenos Aires.

357. Pelo exposto, o Estado, em conformidade com o quadro das competências e funções próprias de seu sistema de organização federal, deve adotar as medidas pertinentes, a fim de que: a) as medidas normativas e/ou de outra natureza ordenadas [...] sejam de aplicação tanto a respeito do Estado nacional como de todas as entidades federativas; e b) a respeito das ações de reconhecimento, implementação ou garantia dos direitos de povos ou comunidades indígenas da propriedade coletiva, se assegure a coordenação do âmbito federal e das entidades federativas, de modo que as ações desenvolvidas em um desses âmbitos tenham validade nos outros, e que se evite a duplicidade, a superposição ou a contradição de procedimentos ou atos jurídicos.

Implementação de um programa de registro e identificação

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Série C Nº 146

231. Do mesmo modo, em vista das conclusões estabelecidas no capítulo relativo ao artigo 3º da Convenção, a Corte dispõe que o Estado deve realizar, no prazo máximo de um ano, contado a partir da notificação da presente sentença, um programa de registro e documentação, de tal forma que os membros da Comunidade possam registrar-se e obter seus documentos de identificação. **(Em sentido similar, ver, entre outros: Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010, par. 308.)**

Reconhecimento de personalidade jurídica coletiva

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 17

194. A fim de garantir a não repetição da violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à propriedade e à proteção judicial dos membros do povo Saramaka, o Estado deve realizar as seguintes medidas:

- b) conceder aos membros do povo Saramaka o reconhecimento legal da capacidade jurídica coletiva correspondente à comunidade que eles integram, com o propósito de garantir o pleno exercício e gozo de seu direito à propriedade de caráter comunal, assim como o acesso à justiça enquanto comunidade, de acordo com seu direito consuetudinário e suas tradições. O Estado deverá cumprir esta medida de reparação dentro de um prazo razoável;

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

279. A Corte estabelece que, a fim de obter uma reparação integral das violações comprovadas, mediante a restituição dos direitos infringidos, cabe ao Estado adotar as seguintes medidas:

- i) a respeito da personalidade jurídica e da propriedade coletiva:
 - a) outorgar aos Povos Kaliña e Lokono o reconhecimento legal da personalidade jurídica coletiva correspondente à comunidade que integrem, com o propósito de garantir-lhes o exercício e pleno gozo de seu direito à propriedade de caráter coletiva, bem como o acesso à justiça como comunidade, em conformidade com seus costumes e tradições, de acordo com

o estabelecido nos parágrafos 105 a 114. O Estado deverá cumprir essa medida de reparação em prazo não superior a 18 meses, a partir da notificação da presente Sentença [...]

Realização de estudos de impacto ambiental

Corte IDH. Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C Nº 172

194. A fim de garantir a não repetição da violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à propriedade e à proteção judicial dos membros do povo Saramaka, o Estado deve realizar as seguintes medidas:

- e) assegurar que sejam realizados estudos de impacto ambiental e social por entidades tecnicamente capacitadas e independentes, e previamente à outorga de concessões relacionadas com projetos de desenvolvimento ou de investimento dentro do território tradicional Saramaka, e implementar medidas e mecanismos adequados a fim de minimizar o prejuízo que estes projetos possam gerar na capacidade de sobrevivência social, econômica e cultural do povo Saramaka.

Garantir adequadamente o direito à consulta

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

299. Embora não caiba pronunciar-se sobre novas rodadas petrolíferas que o Estado teria iniciado, no presente caso a Corte determinou que o Estado é responsável pela violação do direito à propriedade comunal do Povo Sarayaku, por não ter garantido adequadamente seu direito à consulta. Por conseguinte, o Tribunal dispõe, como garantia de não repetição que, caso se pretenda realizar atividades, ou projetos, de exploração, ou extração, de recursos naturais, os planos de investimento, ou desenvolvimento, ou de qualquer outra natureza, que impliquem potenciais danos ao território Sarayaku, ou a aspectos essenciais de sua cosmovisão, ou de sua vida e identidade culturais, o Povo Sarayaku seja prévia, adequada e efetivamente consultado, em plena conformidade com as normas internacionais aplicáveis à matéria.

300. O Tribunal recorda, nesse sentido, que os processos de participação e consulta prévia devem-se realizar de boa-fé, em todas as etapas preparatórias e de planejamento de qualquer projeto dessa natureza. Além disso, conforme as normas internacionais aplicáveis, nesses casos, o Estado deve garantir efetivamente que o plano, ou projeto, que envolva, ou possa potencialmente afetar o território ancestral, inclua a realização prévia de estudos integrais de impacto ambiental e social, por parte de entidades tecnicamente capacitadas e independentes, e com a participação ativa das comunidades indígenas envolvidas.

301. Com relação ao ordenamento jurídico interno que reconhece o direito à consulta prévia, livre e fundamentada, a Corte já observou que, na evolução do *corpus juris* internacional, a Constituição equatoriana de 2008 é uma das mais avançadas do mundo na matéria. Entretanto, também constatou que os direitos à consulta prévia não foram suficiente e devidamente regulamentados mediante normas adequadas para sua implementação prática. Consequentemente, em conformidade com o artigo 2 da Convenção Americana, o Estado deve adotar as medidas legislativas, administrativas, ou de outra natureza, que sejam necessárias para o andamento e efetividade, num prazo razoável, do direito à consulta prévia dos povos e comunidades indígenas e tribais, e

modificar aquelas que impeçam seu pleno e livre exercício, para o que deve assegurar a participação das próprias comunidades.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

286. Com relação às reservas de Galibi e Wane Kreek, o Estado deverá adotar as medidas suficientes e necessárias, para que, mediante mecanismos adequados, nelas se garanta o acesso, uso e participação efetiva dos Povos Kaliña e Lokono, a fim de tornar compatível a proteção do meio ambiente com os direitos dos povos indígenas, em conformidade com o parágrafo 181 da Sentença, de maneira que a manutenção das reservas não constitua um obstáculo desmedido para seus direitos, razão pela qual qualquer restrição a esses direitos deverá atender aos requisitos de legalidade, necessidade e proporcionalidade, e à consecução de um objetivo legítimo.

Aplicação do controle de convencionalidade

Corte IDH. Caso da Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C Nº 214

311. Em relação às práticas judiciais, este Tribunal estabeleceu que é consciente de que os juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei e, por isso, estão obrigados a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico. Mas quando um Estado ratificou um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes, como parte do aparato do Estado, também estão submetidos a ela, o que lhes obriga a velar para que os efeitos das disposições da Convenção não se vejam diminuídos pela aplicação de leis contrárias a seu objeto e fim. Em outras palavras, o Poder Judiciário deve exercer um "controle de convencionalidade" *ex officio* entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no contexto de suas respectivas competências e das regulações processuais correspondentes. Nesta tarefa, o Poder Judiciário deve ter em conta não somente o tratado, mas também a interpretação que do mesmo tem feito a Corte Interamericana, intérprete última da Convenção Americana.

312. Neste caso, o Decreto nº 11.804 ^{emitido} em 31 de janeiro de 2008 que declarou como área silvestre protegida sob domínio privado parte do território reclamado pela Comunidade ignorou a reivindicação indígena apresentada ante o INDI sobre as referidas terras e, conforme os próprios organismos internos especializados, deveria ser considerado nulo [...].

313. Por conseguinte, o Estado deverá adotar as medidas necessárias para que o Decreto Nº 11.804 não seja um obstáculo para a devolução das terras tradicionais aos membros da Comunidade.

Realização de capacitações

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C Nº 216

246. Conforme o fez anteriormente, o Tribunal dispõe que o Estado continue implementando programas e cursos permanentes de capacitação sobre investigação diligente em casos de violência sexual contra as mulheres, que incluam uma perspectiva de gênero e etnicidade. Esses cursos deverão ser ministrados aos funcionários federais e

do estado de Guerrero, especialmente a integrantes do Ministério Público, do Poder Judiciário e da polícia, bem como a pessoal do setor de saúde com competência nesse tipo de caso e que, em virtude de suas funções, constituam a linha de atenção primária a mulheres vítimas de violência.

249. A Corte valoriza a informação do Estado sobre os programas de capacitação. Este Tribunal considera importante fortalecer as competências institucionais do Estado, mediante a capacitação de integrantes das Forças Armadas sobre os princípios e normas de proteção dos direitos humanos e sobre os limites a que devem ser submetidos, a fim de evitar que fatos como os ocorridos no presente caso se repitam. Para isso, o Estado deve dar continuidade às ações desenvolvidas e implementar, em prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório de capacitação em direitos humanos, que inclua, entre outros temas, os limites na interação do pessoal militar e da população civil, gênero e direitos indígenas, destinados aos membros das Forças Armadas, em todos os níveis hierárquicos.

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

302. No presente caso, a Corte determinou que as violações dos direitos à consulta prévia e à identidade cultural do Povo Sarayaku ocorreram por ações e omissões de diversos funcionários e instituições que não os garantiram. O Estado deve implementar, num prazo razoável e com a respectiva disposição orçamentária, programas, ou cursos, obrigatórios que contemplem módulos sobre as normas nacionais e internacionais em direitos humanos dos povos e comunidades indígenas, dirigidos a funcionários militares, policiais e judiciais, bem como a outros cujas funções impliquem relacionamento com povos indígenas, como parte da formação geral e contínua dos funcionários nas respectivas instituições, em todos os níveis hierárquicos.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

309. Em virtude das violações confirmadas, o Tribunal dispõe que o Estado deverá implementar, em prazo razoável e com a respectiva dotação orçamentária, programas ou cursos obrigatórios permanentes, que contemplem módulos sobre as normas nacionais e internacionais em matérias relacionadas aos direitos humanos dos povos indígenas e tribais, em especial ao respeito, proteção e garantia do direito à propriedade coletiva. Esses cursos deverão ser voltados para as autoridades encarregadas da administração de justiça e para aqueles cujas funções estejam relacionadas a esse tema, como parte da formação geral e contínua dos funcionários em suas respectivas instituições, em todos os níveis hierárquicos.

Garantir segurança e reabilitação do terreno

Corte IDH. Caso do Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C Nº 245

293. O Tribunal dispõe que o Estado deverá neutralizar, desativar e, caso seja pertinente, retirar a totalidade do pentolite da superfície, realizando uma busca em pelo menos 500 metros de cada lado da linha sísmica E16, em sua passagem pelo território Sarayaku, em conformidade com o proposto pelos próprios representantes. Os meios e métodos que se implementem para esses efeitos deverão ser escolhidos após um processo de consulta prévia, livre e fundamentada com o Povo, que deverá autorizar a entrada e permanência

em seu território do material e das pessoas que sejam necessárias para esse efeito. Por último, dado que o Estado alegou a existência de um risco para a integridade física das pessoas que se encarregariam dessa retirada, cabe a ele, em consulta com o Povo, optar pelos métodos de extração dos explosivos que apresentem o menor risco possível para os ecossistemas da área, em consonância com a cosmovisão dos Sarayaku, e para a segurança da equipe humana encarregada da operação.

294. No que se refere ao pentolite enterrado em maior profundidade, a Corte constata que, com base em perícias técnicas realizadas, os próprios representantes propuseram uma solução para neutralizar sua periculosidade. O Estado não apresentou observações a esse respeito. Nos autos não há alegações específicas, nem perícias técnicas, ou provas de outra natureza, que indiquem que a proposta do Povo Sarayaku não seja uma medida idônea, segura e compatível com sua cosmovisão para neutralizar os explosivos enterrados. Com base no exposto, o Tribunal dispõe que, em conformidade com as perícias técnicas apresentadas neste processo, e salvo melhor solução que as partes possam acordar no âmbito interno, o Estado deverá: i) determinar a quantidade de pontos de enterramento do pentolite; ii) enterrar os cabos detonadores de maneira que sejam inacessíveis e as cargas de pentolite se degradem naturalmente; e iii) marcar devidamente os pontos de enterramento, inclusive neles plantando espécies locais de árvores cuja raiz não alcance uma profundidade que possa provocar a explosão acidental do pentolite. Além disso, o Estado deverá adotar as medidas necessárias para retirar qualquer maquinaria, estruturas e resíduos não biodegradáveis que tenham permanecido após as ações da empresa petrolífera, bem como para reflorestar as áreas que ainda possam estar afetadas pela abertura de trilhas e acampamentos para a prospecção sísmica. Esses procedimentos deverão ser realizados após um processo de consulta prévia, livre e fundamentada com o Povo, que deverá autorizar a entrada e permanência em seu território do material e das pessoas que sejam necessárias para esse efeito.

295. O cumprimento dessa medida de reparação é obrigação do Estado, que deve concluí-la num prazo não superior a três anos. Para efeitos do cumprimento, a Corte dispõe que, no prazo de seis meses, o Estado e o Povo Sarayaku devem estabelecer, de comum acordo, um cronograma e plano de trabalho que inclua, entre outros aspectos, a determinação da localização do pentolite superficial e do que se encontra enterrado mais profundamente, bem como os passos concretos e efetivos para a desativação, neutralização e, caso seja pertinente, retirada do pentolite. No mesmo prazo, devem informar o Tribunal a esse respeito. Uma vez prestada essa informação, o Estado e o Povo Sarayaku deverão informar, a cada seis meses, sobre as medidas adotadas para o cumprimento do plano de trabalho.

Corte IDH. Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Série C Nº 309

290. Considerando que o Estado foi julgado responsável pela violação do artigo 21 da Convenção, em virtude dos danos ocasionados ao meio ambiente e aos territórios dos Povos Kaliña e Lokono pela atividade mineira de extração de bauxita na Reserva de Wane Kreek [...], e sendo que os trabalhos de reabilitação por parte da empresa ainda não foram efetivos ou suficientes, a Corte dispõe que o Estado deverá:

- a) implementar as ações suficientes e necessárias, a fim de reabilitar a área afetada. Para isso, é preciso elaborar um plano de ação de reabilitação efetiva da área, de maneira conjunta com a empresa que tenha se encarregado dessa reabilitação, e com a participação de uma representação dos Povos Kaliña e Lokono. Esse plano deverá incluir: i) uma avaliação integral atualizada da área afetada, mediante um estudo a cargo de peritos independentes na matéria; ii) um cronograma de trabalho; iii) as medidas necessárias para eliminar qualquer dano decorrente das atividades mineiras; e iv) as medidas para reflorestar as áreas que ainda estejam afetadas por essas atividades, tudo isso levando em conta o parecer dos povos afetados; e

b) estabelecer os mecanismos de fiscalização e supervisão necessários para a execução da reabilitação que a empresa leva a cabo. Para isso, o Estado deverá nomear um perito na matéria, com vistas ao cumprimento total da reabilitação da área.

291. O cumprimento dessa medida de reparação é obrigação do Estado, o qual deve concluí-la em prazo não superior a três anos. Nesse período, o Estado deverá informar anualmente sobre as medidas adotadas para o cumprimento do plano de trabalho, posteriormente a sua aprovação.

Fortalecimento dos mecanismos contra a discriminação racial e étnica

Corte IDH. Caso Membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do Município de Rabinal Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de novembro de 2016. Série C N° 328

320. A Comissão solicitou à Corte que adote as medidas necessárias para evitar que no futuro ocorram fatos similares, conforme o dever de prevenção e garantia dos direitos humanos reconhecidos na Convenção Americana. A Corte dispõe, como garantia de não repetição, e dados os gravíssimos atos contra indígenas maia achí descritos na presente Sentença, e diante da possibilidade de que persistam na sociedade atitudes e sentimentos discriminatórios, que, em prazo razoável, o Estado aperfeiçoe e reforce a luta contra toda forma de discriminação e, em especial, contra a discriminação racial e étnica, fortalecendo os organismos existentes ou os que venha a criar com esse objetivo. Esses organismos deverão contar com a participação direta de pessoas dos grupos vulneráveis e se ocuparão também de promover a revalorização das culturas originárias, divulgando sua história e riqueza. Tudo isso com vistas a que as políticas públicas e ações destinadas a erradicar os atos de discriminação racial sejam efetivas, garantindo-se, desse modo, a igualdade, o reconhecimento, o respeito e a promoção dos direitos dos povos indígenas, desencorajando, assim, as manifestações de discriminação racial e étnica na sociedade guatemalteca.

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Membros da Associação Lhaka Honhat (Nossa Terra) Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 6 de fevereiro de 2020. Série C N° 400

319. A Corte declarou que a Argentina violou o direito à propriedade das comunidades indígenas habitantes dos lotes 14 e 55. O Estado não agiu de forma adequada para garantir o direito de propriedade e, além disso, executou atividades no território sem o processo prévio de consulta. Por conseguinte, é pertinente que este Tribunal ordene medidas de restituição do direito de propriedade, bem como de outros direitos infringidos.

320. A Corte considera necessário expressar que, a fim de ordenar as medidas de reparação procedentes, leva em consideração as características particulares do caso, sobretudo quanto à grande extensão territorial que abrange e o elevado número de pessoas, tanto indígenas como *criollas*, que habitam o lugar. Nesse âmbito, leva em conta a complexidade do caso a respeito das ações estatais que devem ser conduzidas para reparar as violações vinculadas à propriedade, além de seu impacto nos distintos grupos humanos que habitam a área.

325. Com base em todo o acima exposto, a Corte ordena que cada uma das medidas de restituição estabelecidas a seguir seja executada pelo Estado no prazo máximo de seis anos, a partir da notificação da presente Sentença, devendo o Estado dar início, de forma imediata, a partir dessa notificação, às ações respectivas para sua implementação, que

deve ser levada a cabo com a maior presteza possível, sem prejuízo do tempo máximo mencionado e das determinações e prazos específicos detalhados mais adiante.

327. Por esse motivo, a Corte ordena ao Estado que adote e conclua as ações necessárias, legislativas, administrativas, judiciais, registrais, notariais ou de qualquer outra natureza, a fim de delimitar, demarcar e outorgar um título coletivo que reconheça a propriedade de todas as comunidades indígenas vítimas [...] sobre seu território, ou seja, sobre uma superfície de 400.000 hectares na terra identificada como lotes com as matrículas cadastrais 175 e 5557 do Departamento de Rivadavia, na província argentina de Salta, e antes identificada como lotes fiscais 14 e 55 [...]. Com vistas ao cumprimento dessa medida, deverão ser observadas as seguintes diretrizes.

- 1.- O título deve ser único; ou seja, um para o conjunto de todas as comunidades indígenas vítimas e relativo a todo o território, sem subdivisões ou fragmentações. Sem prejuízo do exposto, a Corte considera pertinente esclarecer que o caráter “único” do título, mencionado acima, não impede os acordos que as comunidades vítimas possam celebrar entre si sobre o uso de seu território comum.
- 2.- Esse título deve garantir o caráter coletivo ou comunitário, de administração autônoma, imprescritível, inembargável, não alienável ou suscetível a tributos ou embargos da propriedade da superfície indicada.
- 3.- Para efeitos do cumprimento dessa medida, deve-se levar em conta, como referência, o mapa entregue pela Lhaka Honhat, a que se faz alusão nas considerações do Decreto 1498/14.

328. O Estado deve abster-se de realizar atos, obras ou empreendimentos no território indígena, que possam afetar sua existência, valor, uso ou gozo por parte das comunidades vítimas, ou ordenar, solicitar, autorizar, tolerar ou consentir que terceiros o façam. Caso algum dos atos mencionados seja realizado, deve ser precedido, conforme seja pertinente, da prestação de informação às comunidades indígenas vítimas, bem como da realização de consultas prévias adequadas, livres e fundamentadas, de acordo com as diretrizes dispostas pela Corte na presente Sentença [...]. Essa conduta deve ser observada pelo Estado de forma imediata a partir da notificação da presente Sentença; será supervisionada pela Corte até que se determine o cumprimento da medida antes ordenada, que consiste em delimitar, demarcar e conceder um título coletivo que reconheça a propriedade do território [...].

329. Com vistas a garantir o pleno exercício do direito de propriedade sobre seu território, por parte das comunidades indígenas vítimas, e conforme se depreende dos acordos celebrados entre elas, o Estado e a Organização de Famílias *Criollas*, em 2007, aprovados pelo Decreto 2786/07 e considerados como antecedentes pelo Decreto 1498/14, devem concretizar ações para a transferência da população *criolla* para fora do território indígena definido, de acordo com o já ordenado [...]. Para a consecução desse objetivo, a Corte ordena ao Estado que torne efetivo o traslado da população *criolla*, de acordo com as diretrizes fixadas a seguir:

- a) o Estado deve promover procedimentos destinados ao traslado voluntário da população *criolla*, procurando evitar desocupações compulsórias;
- b) a fim de garantir o que acima se menciona, durante os primeiros três anos, contados a partir da notificação da presente Sentença, as autoridades estatais, judiciais, administrativas ou de qualquer natureza, provinciais ou nacionais, não poderão executar ações de desocupação forçada ou compulsória de habitantes *criollos*;
- c) sem prejuízo do processo de acordos estabelecido com base no Decreto 2786/07, de 2007 em diante, e descrito nesta Sentença, o Estado deverá colocar à disposição dos interessados processos de mediação ou arbitrais para determinar as condições do traslado; caso não se recorra a esses processos, será possível recorrer à via jurisdicional que seja cabível. No âmbito de qualquer dos processos referidos, aqueles que recorram a eles poderão aduzir suas pretensões e os direitos que considerem que lhes assistem, mas não poderão questionar o direito

de propriedade comunitária indígena determinado nesta Sentença e, conseqüentemente, tampouco a procedência do traslado para fora do território indígena. As autoridades que eventualmente resolvam esses processos não poderão adotar decisões que impeçam o cumprimento desta Sentença;

d) em qualquer caso, as autoridades competentes, administrativas, judiciais ou de qualquer natureza, deverão tentar que o traslado da população *criolla* se torne efetivo, resguardando os direitos dessa população. Nesse sentido, deve-se possibilitar de modo efetivo o reassentamento ou acesso a terras produtivas com adequada infraestrutura predial (inclusive implantação de pastagens e acesso a água para produção e consumo suficientes, bem como instalação das cercas necessárias) e, caso seja pertinente, assistência técnica e capacitação para a realização de atividades produtivas.

330. O Estado deve retirar do território indígena as cercas e o gado pertencente a habitantes *criollos*.

332. Sem prejuízo das ações de atendimento de situações urgentes que o Estado possa realizar, esta Corte ordena ao Estado que, no prazo máximo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença, apresente à Corte um estudo em que identifique, dentro do conjunto de pessoas que integram as comunidades indígenas vítimas, situações críticas de falta de acesso a água potável ou alimentação, que possam colocar em grave risco a saúde ou a vida, e que formule um plano de ação em que determine as ações que o Estado realizará, que devem ser capazes de atender a essas situações críticas de forma adequada, mencionando o prazo em que serão executadas. O Estado deverá começar a implementação das ações indicadas no plano de ação imediatamente após sua apresentação a este Tribunal. A Corte transmitirá à Comissão e aos representantes o estudo referido, a fim de que enviem as observações que julguem pertinentes. Levando em conta o parecer das partes e da Comissão, a Corte avaliará se o estudo e o plano de ação apresentados são adequados e se correspondem aos prazos da presente Sentença, podendo solicitar que sejam concluídos ou ampliados. A Corte supervisionará a implementação das ações respectivas até que avalie se dispõe de informação suficiente para considerar cumprida a medida de reparação ordenada.

333. Além das ações ordenadas no parágrafo acima, com vistas a conseguir de forma permanente que a prestação de bens e serviços básicos seja adequada e periódica, bem como uma razoável preservação e melhoria dos recursos ambientais, o Estado deverá elaborar um estudo, no prazo máximo de um ano, a partir da notificação desta Sentença, no qual sejam estabelecidas as ações que devam ser implementadas para:

- a) a conservação das águas, superficiais ou subterrâneas, existentes no território indígena, dentro dos lotes 14 e 55, que sejam utilizadas pelas comunidades indígenas vítimas, para evitar sua contaminação ou remediar a contaminação já existente;
- b) garantir o acesso permanente a água potável por parte de todas as pessoas integrantes das comunidades indígenas vítimas neste caso;
- c) evitar que continue a perda ou redução de recursos florestais no território mencionado, bem como procurar sua paulatina recuperação; e
- d) possibilitar de forma permanente a todas as pessoas integrantes das comunidades indígenas vítimas no presente caso o acesso a alimentação de maneira nutricional e culturalmente adequada.

334. Para a elaboração do estudo mencionado no parágrafo anterior, os especialistas dele encarregados deverão deter os conhecimentos técnicos específicos exigidos para essa tarefa. Além disso, esses especialistas deverão contar sempre com o ponto de vista das comunidades indígenas vítimas, expressado conforme suas próprias formas de tomada de decisões.

335. Tão logo o Estado remeta o estudo ao Tribunal, será ele encaminhado à Comissão e aos representantes, a fim de que enviem as observações que julguem pertinentes. A Corte, levando em conta o parecer da Comissão e das partes, e em consonância com os termos desta Sentença, poderá dispor que o Estado solicite aos especialistas que concluam ou ampliem o estudo. Uma vez que a Corte, após avaliar o estudo com base no exposto, assim o determine, o Estado deverá implementar as ações que o estudo indique. A Corte supervisionará a implementação das ações respectivas até que avalie se dispõe de informação suficiente para considerar cumprida a medida de reparação ordenada.

336. Quanto ao desmatamento ilegal, este Tribunal observa que o Estado afirmou que realiza tarefas de “monitoramento” e “acompanhamento”, inclusive com base em “denúncias”. Portanto, sem prejuízo das medidas ordenadas, este Tribunal insta o Estado a que dê continuidade a suas ações de monitoramento e acompanhamento, e a que adote outras que sejam eficazes para essa finalidade. Em especial, a Corte exorta o Estado a que mantenha ou instale postos de controle, em concordância com o disposto no Decreto 2786/07. Essas ações não serão supervisionadas pela Corte [...].

337. A Corte lembra que constatou uma lesão dos direitos, relacionados entre si, à identidade cultural, ao ambiente sadio, à alimentação adequada e à água.

338. Em vista do exposto, a Corte julga apropriado, como o fez em casos anteriores, ordenar ao Estado a criação de um fundo de desenvolvimento comunitário (doravante também denominado “Fundo”) para efeitos, principalmente, de reparar o dano à identidade cultural, e considerando que serve também como compensação do dano material e imaterial sofrido. Nesse sentido, esse Fundo é adicional a qualquer outro benefício presente ou futuro que caiba às comunidades em razão dos deveres gerais de desenvolvimento do Estado.

339. Na presente Sentença, a Corte estabeleceu um dano à identidade cultural das comunidades indígenas vítimas, relacionado a recursos naturais e alimentares. Por conseguinte, a Corte ordena que o fundo de desenvolvimento comunitário seja destinado a ações voltadas para a recuperação da cultura indígena, inclusive, entre seus objetivos, sem prejuízo de outros possíveis, o desenvolvimento de programas atinentes à segurança alimentar e documentação, ensino ou divulgação da história das tradições das comunidades indígenas vítimas. A determinação dos objetivos específicos aos quais o Fundo deve ser destinado, que devem contemplar os indicados, deverá ser decidida pelas comunidades indígenas vítimas e comunicada às autoridades estatais e à Corte no prazo máximo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença. A formulação e a execução dos programas respectivos, a partir dos objetivos fixados, deverá contar com a participação ativa das comunidades indígenas vítimas e de seus representantes.

340. O Estado deverá adotar todas as medidas administrativas, legislativas, financeiras, de recursos humanos e de qualquer outra natureza que sejam necessárias para a constituição oportuna desse Fundo, de modo que os recursos a ele destinados possam ser investidos de forma efetiva, nos programas e ações respectivos, nos prazos neles fixados e, em todo caso, em período não superior a quatro anos, a partir da notificação da presente Sentença. A administração do Fundo estará a cargo de um comitê que será criado para esse efeito, que será constituído por uma pessoa designada pelas comunidades indígenas vítimas no presente caso, uma pessoa designada pelo Estado e uma terceira pessoa designada de comum acordo pelas duas primeiras. O referido comitê deve ser constituído no prazo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença.

341. O eventual descumprimento dos prazos fixados nos dois parágrafos acima, para a determinação dos objetivos a que o Fundo deve ser destinado, ou do respeito à determinação do Comitê, não exime o Estado do cumprimento da medida ordenada. Caso

seja conveniente, as autoridades estatais serão habilitadas a realizar as determinações respectivas e deverão executar as ações necessárias para a utilização efetiva do montante destinado ao Fundo, no prazo previsto.

342. O Estado deverá destinar ao mencionado Fundo a quantia de US\$2.000.000,00 (dois milhões de dólares dos Estados Unidos da América), a qual será investida de acordo com os objetivos propostos, no período fixado, não superior a quatro anos, a partir da notificação da presente Sentença. Na determinação do montante destinado ao Fundo, a Corte leva em conta a necessidade de que seja razoável para cumprir a finalidade da medida e também as demais medidas dispostas, com a complexidade e os custos que implicam.

344. A fim de facilitar a supervisão do cumprimento das medidas de restituição do direito de propriedade ordenadas, e em atenção aos prazos para essa finalidade fixados, a Corte considera útil que o Estado, durante seis anos a partir da notificação desta Sentença, preste a este Tribunal informação periódica. Por esse motivo, ordena ao Estado que, a partir dessa notificação, apresente, a cada seis meses, um relatório em que sejam detalhadas as ações e avanços efetivados no cumprimento de cada uma das medidas de restituição do direito de propriedade ordenadas. O primeiro relatório semestral que a Argentina apresente, além de incluir os avanços que tenham sido registrados, deverá consistir em um plano de trabalho detalhado, a ser cumprido em seis anos, a partir da notificação da presente Sentença ao Estado, de cada uma das ações ou passos que devem ser executados pelo Estado para atingir o cumprimento total de cada uma das medidas de restituição do direito de propriedade ordenadas. Nesse plano devem ser descritos, além das referidas ações ou passos, quais são os órgãos, instituições ou autoridades estatais que serão responsáveis por implementá-los e o prazo em que cada ação será executada. A apresentação do plano de trabalho é responsabilidade do Estado, mas a Argentina deve, anteriormente a esse ato, permitir que os representantes, caso solicitem, enviem considerações ou propostas às autoridades encarregadas da elaboração desse plano. Os relatórios semestrais seguintes que o Estado apresente deverão dar conta, de maneira detalhada e atualizada, dos avanços que se registrem na execução de cada uma das medidas de restituição do direito de propriedade, em acompanhamento ao plano de trabalho apresentado no referido relatório semestral inicial. A apresentação desses relatórios estatais independe do envio dos estudos e do plano de ação ordenados nos parágrafos 332 a 335 desta Sentença, dos relatórios previstos nos parágrafos 348 e 349 para as publicações e transmissões radiofônicas ordenadas, bem como do prazo de um ano previsto no ponto resolutivo 18 para a apresentação de informação sobre o cumprimento de todas as medidas de reparação ordenadas nesta Sentença.

345. Além do exposto, a Corte ressalta a atuação da Comissão Interamericana no processo conduzido a partir da publicação do Relatório de Mérito, após o qual realizou três visitas ao local e incentivou avanços. A Corte julga conveniente que a Comissão Interamericana continue assumindo uma conduta ativa no âmbito do processo de cumprimento das medidas de restituição estabelecidas nesta Sentença. Este Tribunal exorta a Comissão Interamericana, por esse motivo, a que assumam, dentro de suas possibilidades e funções, um papel de mediadora entre as partes, para colaborar no cumprimento das medidas de restituição que aqui são ordenadas. Esse encargo é completar a suas tarefas habituais, no âmbito da supervisão do cumprimento das sentenças proferidas por esta Corte, e a elas não se opõe de nenhum modo.

Composição 2022-2023 Corte Interamericana de Direitos Humanos



Por ordem de precedência: Juiz Ricardo Pérez Manrique, Presidente; Juiz Humberto Antonio Sierra Porto, Vice-presidente; Juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot; Juíza Nancy Hernández López; Juíza Verónica Gómez; Juíza Patricia Pérez Goldberg e Juiz Rodrigo Mudrovitsch.