



UNIVERSIDADE ESTADUAL DE RORAIMA
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO

Pró-Reitoria de Pós-Graduação, Pesquisa e Inovação (PROPEI)
Mestrado Profissional em Segurança Pública, Direitos Humanos e Cidadania

JEAN PIERRE MICHETTI

**SITUAÇÃO DOS RÉUS INDÍGENAS NO ESTADO DE RORAIMA À LUZ DA
NORMATIVA DO ART. 8º, ITEM 2, LETRA “A”, DO PACTO DE SAN JOSÉ DA
COSTA RICA**

BOA VISTA/RR

2021



UNIVERSIDADE ESTADUAL DE RORAIMA

PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO.
MESTRADO PROFISSIONAL EM SEGURANÇA PÚBLICA, DIREITOS HUMANOS E CIDADANIA

Termo de Autorização para Publicação de Teses e Dissertações Eletrônicas

Na qualidade de titular dos direitos de autor da publicação, autorizo a Universidade Estadual de Roraima - UERR a disponibilizar através do site <http://www.uerr.edu.br>, sem ressarcimento dos direitos autorais, de acordo com a lei nº 9610/98, o texto integral da obra abaixo citada, conforme permissões assinaladas, para fins de leitura, impressão e/ou download, a título de divulgação da produção científica brasileira, a partir desta data.

1. Identificação da material bibliográfico () Tese (x) Dissertação

2. Identificação do(a) autor(a) e do documento

Autor: JEAN PIERRE MICHETTI

RG: 25355245-X ^{SSP/SP} CPF: 154.784.988-66 E-mail: jpmicchetti@ig.com.br

Título: _____

Orientador: SERGUEI A. F. CALARZO CPF: 13892868821 E-mail: SAFCAM@ICLOUD.COM

Co-orientador: _____ CPF: _____

Membro da Banca: André Faria Russo CPF: 70190291168

Membro da Banca: ENSON DAMAS DA SILVEIRA CPF: 412.763.269-97

Membro da Banca: REGYS ODLARE LIMA DE FREITAS CPF: 786.625.592-04

Data de Defesa: 06/12/2021 Instituição de Defesa: UERR

Grau: _____

Programa de Pós-Graduação: MPSPDHC Área de Concentração: _____

Palavras-chave: CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; POVOS INDÍGENAS; Intérprete, Processo; Tradução.

Key words: _____

Agência de fomento: _____

DECLARAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO NÃO-EXCLUSIVA

O referido autor:

- Declara que o documento entregue é seu trabalho original, e que detém o direito de conceder os direitos contidos nesta licença. Declara também que a entrega do documento não infringe, tanto quanto lhe é possível saber, os direitos de qualquer outra pessoa ou entidade;
- Se o documento entregue contém material do qual não detém os direitos de autor, declara que obteve autorização do detentor dos direitos de autor para conceder à Universidade Estadual de Roraima os direitos requeridos por esta licença, e que esse material cujos direitos são de terceiros está claramente identificado e reconhecido no texto ou conteúdo do documento entregue.

3. Informação de acesso ao documento:

Liberação para publicação: (x) Total () Parcial

Em caso de publicação parcial, especifique o(s) arquivo(s) restrito(s) ou o(s) arquivo(s) a ser(em) publicado(s)

Especifique: _____

Havendo concordância com a publicação eletrônica, torna-se imprescindível o envio do(s) arquivo(s) em formato digital PDF da tese ou dissertação. É necessário que a impressão seja gerada a partir do arquivo em PDF para que as versões eletrônica e impressa sejam idênticas.

Assinatura do(a) autor(a): Jean Pierre Michetti

Data: 23/03/2022

JEAN PIERRE MICHETTI

**SITUAÇÃO DOS RÉUS INDÍGENAS NO ESTADO DE RORAIMA À LUZ DA
NORMATIVA DO ART. 8º, ITEM 2, LETRA “A”, DO PACTO DE SAN JOSÉ DA
COSTA RICA**

**Dissertação apresentada ao
Programa de Pesquisa e Pós-graduação
em Segurança Pública do Mestrado
Profissional em Segurança Pública,
Direitos Humanos e Cidadania, da
Universidade Estadual de Roraima, como
pré-requisito para obtenção do título de
Mestre em Segurança Pública, Direitos
Humanos e Cidadania.**

Orientador: Prof. Dr. Serguei Aily Franco de
Camargo.

BOA VISTA/RR

2021

Copyright © 2021 by Jean Pierre Michetti

Todos os direitos reservados. Está autorizada a reprodução total ou parcial deste trabalho, desde que seja informada a **fonte**.

Universidade Estadual de Roraima – UERR
Coordenação do Sistema de Bibliotecas
Multiteca Central
Rua Sete de Setembro, 231 Bloco – F Bairro Canarinho
CEP: 69.306-530 Boa Vista - RR
Telefone: (95) 2121.0946
E-mail: biblioteca@uerr.edu.br

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

M623s Michetti, Jean Pierre.

Situação dos réus indígenas no estado de Roraima à luz da normativa do art. 8º, item 2, letra “a”, do Pacto de San José da Costa Rica / Jean Pierre Michetti. – Boa Vista (RR) : UERR, 2021. 79 f. : il. Color 30 cm.

Orientador: Prof. Dr. Serguei Aily Franco de Camargo.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Estadual de Roraima (UERR), Programa de Pós-Graduação em Mestrado Profissional em Segurança Pública, Direitos Humanos e Cidadania (MPSP).

1. Direitos Humanos 2. Povos Indígenas 3. Intérprete 4. Tradução I. Camargo, Serguei Aily Franco de (orient.) II. Universidade Estadual de Roraima – UERR III. Título

UERR. Dis.Mes.Seg.Pub.2021

CDD – 323.40981

Ficha catalográfica elaborada pela Bibliotecária
Letícia Pacheco Silva – CRB 11/1135 – RR

JEAN PIERRE MICHETTI

**SITUAÇÃO DOS RÉUS INDÍGENAS NO ESTADO DE RORAIMA Á LUZ DA
NORMATIVA DO ART. 8º, ITEM 2, LETRA “A”, DO PACTO DE SAN JOSÉ DA
COSTA RICA**

**Dissertação apresentada ao Programa de Pesquisa e Pós-graduação em
Segurança Pública do Mestrado Profissional em Segurança Pública, Direitos
Humanos e Cidadania, da Universidade Estadual de Roraima, como pré-
requisito para obtenção do título de Mestre em Segurança Pública, Direitos
Humanos e Cidadania.**

**Dissertação de Mestrado defendida e aprovada em / /2021, perante a
Banca Examinadora, constituída dos seguintes membros:**

**Prof. Dr. Prof. Dr. Serguei Aily Franco de Camargo
Universidade Estadual de Roraima – UERR
Orientador– Presidente**

**Prof. Dr. Edson Damas da Silveira
Universidade Estadual de Roraima – UERR
Membro Titular**

**Prof. Dr. Regys Lima de Freitas
Universidade Estadual de Roraima – UERR
Membro Titular**

**Prof. Dr. André Russo
Universidade Estadual de Roraima – UERR
Membro Titular**

**Prof. Dr. Edgard Vinícius Zannette
Universidade Estadual de Roraima – UERR
Membro Suplente**

**Prof. Ms. Mozarildo Monteiro Cavalcanti
Visitante**

**BOA VISTA/RR
2021**

RESUMO

Desde sua colonização o Brasil tem tomado medidas perniciosas de homogeneizar a população brasileira, provocando um extermínio de culturas e povos com o engodo de que o melhor para os povos indígenas seria a integração total a sociedade. Tais atos resultou no genocídio de inúmeras línguas, colocando o Brasil no segundo lugar dos países com mais línguas em perigo de extinção. Por anos os povos indígenas sofreram violações das mais diversas, esse violento processo de colonização do território brasileiro ressoa até os dias sobre os povos indígenas sob aspecto, qual seja, o abandono forçado da língua materna por povos inteiros em razão da repressão e da injustiça generalizada a que foram submetidos em todo esse tempo. Percebemos o flagelamento dos direitos dos povos indígenas não apenas como cidadão mais como ser humano, quando se deixa de assegurar o seu direito descrito no artigo 8 do Pacto de San José da Costa Rica, que garante o direito ao intérprete quando o acusado não possui fluência na linguagem utilizada no tribunal em que ocorre o julgamento. Esse ato mostra a ruptura dos direitos inerentes aos povos indígenas de terem seus costumes respeitados. Desta forma, para que seja realizável o exercício pleno do direito a língua, reconhecido no Pacto de San José como também em nossa Constituição Federal de 1988, é necessário que seja realizada a tradução de todo o processo penal em que figuram como réus os indígenas e ainda seja garantido intérprete em todos os indígenas, bem como, seja garantido intérprete em todos os atos do processo. A tradução da denúncia e o intérprete nas audiências assegurará o direito das testemunhas indígenas de defesa e, principalmente, dos próprios réus no interrogatório expressarem-se em sua própria língua. Com a tradução será garantida a compreensão e a ampla defesa. Desta forma esta investigação buscou analisar processos judiciais de forma a constatar se os direitos à tradução da denúncia e à presença de intérpretes nas audiências estão sendo preservados. Contribuindo assim com a desconstrução da visão etnocentrista em relação aos indígenas no âmbito jurídico e promover a manutenção dos direitos dos povos indígenas.

Palavras-chave: Convenção Americana de Direitos Humanos; Povos Indígenas; Processos; Intérprete; Tradução;

ABSTRACT

Since its colonization, Brazil has taken harmful measures to homogenize the Brazilian population, causing an extermination of cultures and peoples with the lure that the best for indigenous peoples would be the total integration into society. Such acts resulted in the genocide of numerous languages, placing Brazil in the second place of the countries with more languages in danger of extinction. For years, indigenous peoples have suffered violations of the most diverse nature, this violent process of colonization of Brazilian territory resonates to the present day with respect to indigenous peoples, namely, the forced abandonment of the mother tongue by entire peoples due to the repression and generalized injustice. They have been subjected to all this time. We perceive the scourging of the rights of indigenous peoples not only as a citizen but also as a human being, when the right described in Article 8 of the San José Pact of Costa Rica is no longer guaranteed, which guarantees the right to an interpreter when the accused is not fluent in the language used in the court in which the trial takes place. This act shows the rupture of the rights inherent to indigenous peoples to have their customs respected. Thus, in order for the full exercise of the right to language to be realized, recognized in the San José Pact as well as in our 1988 Federal Constitution, it is necessary to carry out the translation of the entire criminal process in which the indigenous and an interpreter is still guaranteed for all indigenous people, as well as an interpreter is guaranteed in all acts of the process. The translation of the complaint and the interpreter at the hearings will ensure the right of indigenous defense witnesses and, above all, of the defendants themselves in the interrogation to express themselves in their own language. With translation, understanding and broad defense will be guaranteed. In this way, this research seeks to analyze lawsuits in order to verify if the rights to the translation of the complaint and the presence of interpreters in the hearings are being preserved. Thus contributing to the deconstruction of the ethnocentric vision in relation to indigenous people in the legal field and promoting the maintenance of the rights of indigenous peoples.

Keywords: Human Rights. Indigenous people. Interpreter. Translation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Organização Internacional do Trabalho (OIT);
Constituição Federal de 1988 (CF/88);
Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE);
Conselho Indígena de Roraima (CIR);
Fundação Nacional do Índio (FUNAI);
Organização das Nações Unidas (ONU);
Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT)
Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos (SIDH)
Assembleia-Geral da Organização dos Estados Americanos (AG-OEA)
Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)
Corte Interamericana de Direitos Humanos (CORTE IDH)
Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (CADH)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1. SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS	11
1.1 O QUE SÃO OS DIREITOS HUMANOS	14
1.1.1 Conceito	16
1.1.2 Fundamentos	18
1.1.3 Características	19
1.1.4. Destinatários	22
1.1.5 Gerações dos direitos fundamentais	23
1.2 ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS – OEA	26
1.2.1 CARTA DA OEA (1948).....	29
1.3 DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM (1948)	30
1.4 A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (1959).	31
1.5 CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (“PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA”) (1969).....	36
1.6 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS – CORTE IDH.....	40
2. PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS POVOS INDÍGENAS	42
2.1 OS POVOS INDÍGENAS NO SISTEMA INTERAMERICANO.....	44
2.2 A DECLARAÇÃO das nações unidas sobre OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS	46
2.3 DEFESA DAS GARANTIAS DOS INDIGENISTAS.....	48
3. O BRASIL E O SISTEMA INTERAMERICANO.....	49
3.1 O BRASIL E O DIREITO DOS POVOS INDÍGENAS.....	51
3.2 A PROTEÇÃO DOS INDÍGENAS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	55
3.3 OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS E O PODER JUDICIÁRIO	58
4. O POVO INDÍGENA DO ESTADO DE RORAIMA.....	60
5. ANÁLISE DOS PROCESSOS ENVOLVENDO INDÍGENAS DO ESTADO DE RORAIMA A luz do Pacto de são josé da costa rica	64
6.1 Os principais direitos e liberdades estabelecidos na Convenção	67
6.2 Os principais direitos e liberdades estabelecidos na Convenção	69
6.3 ANÁLISE DOS DADOS A LUZ DO PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA ...	71
7. CONSIDERAÇÕES FINAIS	75
8. REFERÊNCIAS	76

INTRODUÇÃO

Ao longo do processo de colonização no território brasileiro, foram impostas medidas com o fito de homogeneizar a população brasileira e assim estabelecer a integração territorial. Todavia, tais atos provocaram um extermínio de culturas e povos partindo do pressuposto eurocêntrico de que o melhor para os indígenas seria a integração total à Sociedade Nacional. Sob essa óptica, a língua materna, assim como costumes perderam-se no decorrer dos anos em razão de tamanha repressão e coesão social exercendo pressão nos povos indígenas.

Ademais, a hodierna situação vivida por indígenas encontra-se em desacordo com o Pacto de San José da Costa Rica - também denominado de Convenção Americana de Direitos Humanos - o qual expõe os limites jurídicos da liberdade estatal frente aos indivíduos. Nesse contexto, percebe-se o flagelamento dos direitos do indígena não apenas como cidadão, mas como humano, uma vez que a aplicabilidade de tal Convenção abrange qualquer indivíduo. Tal ruptura de direitos pode ser vislumbrada no artigo 8 do Pacto de San José, o qual escorre a respeito do direito a intérprete quando o acusado não possui fluência na linguagem utilizada no tribunal em que ocorre o julgamento.

Outrossim, percebe-se um descaso quanto ao estabelecido pela Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) a qual também valida nos artigos 9 e 10 os artigos 56 e 56 do estatuto do índio - que dispõem do tratamento do indígena com o intuito de garantir a integridade e o direito desses povos por meio da imposição de ações de governamentais. Tal fato se dá, pois, o artigo 9 dessa Convenção, torna explícito a necessidade de autoridades e tribunais levarem em consideração os costumes dos povos em questão. No entanto, ao negligenciar a presença de um intérprete para o réu, percebe-se que os costumes que deveriam ser respeitados, como a linguagem do falante, encontram-se deturpados pelo poder Judiciário.

Sob o contexto exposto, a presente investigação objetivou analisar processos judiciais e constatar se os direitos à tradução da denúncia e à presença de intérpretes nas audiências encontram-se preservados. Desse modo, espera-se corroborar para a desconstrução da visão etnocentrista em relação aos indígenas no âmbito jurídico e promover a manutenção dos direitos referentes ao índio.

A problemática baseia-se na persistência do etnocentrismo no que tange a cultura indígena contemporânea, uma vez que a língua materna de povos inteiros é

ameaçada pelo ordenamento jurídico brasileiro quando não concede aos indígenas, quando réus, o gozo do direito à tradução e interpretação nos tribunais.

Esta investigação teve como base o estudo bibliográfico. No que tange os documentos analisados, têm - se as legislações que regulam o assunto: Convenção Americana de Direitos Humanos; Constituição Federal de 1988; Estatuto do Índio.

1.SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS

Com o intuito de tornar a leitura clara e aprofundar, posteriormente, no cerne da discursão proposta pela dissertação, se faz necessário a compreensão da estrutura e do funcionamento do sistema Interamericano de proteção aos direitos humanos. Diante disso, esse primeiro tópico irá trazer uma visão geral dos mecanismos disponíveis nas Américas na proteção e promoção dos direitos humanos.

É importante lembrar que a igualdade de oportunidades possui prioridade sobre o princípio da diferença, de modo que, os cargos e postos abertos a todos não devem sofrer limitações em compensação da aplicação de direitos que visam oferecer igualdade de condições socioeconômicas.

Após a Segunda Guerra Mundial, o cenário que está deixou foi de grave violação de Direitos Humanos, o que transparecia a necessidade de um mecanismo internacional que alvitrasse a redução das agressões sofridas de modo que essas não mais pudessem acontecer. O Direito Internacional dos Direitos Humanos provavelmente foi a resposta mais efetiva contra às atrocidades cometidas na Segunda Guerra Mundial.

Guilherme Madeira Dezem (p. 1.141-1.164, 2011) observa que [...] é após a Segunda Guerra Mundial que ganha força a necessidade de um sistema de verificação de responsabilidade internacional do Estado, notadamente pelos atos cometidos pelos nazistas tanto em solo alemão quanto no solo dos países invadidos.

Com a finalidade de promover uma proteção universal e prevalente, a comunidade Internacional funda sistemas para legitimar suas jurisprudências e aplicações a casos reais de crueldade e desrespeito aos direitos humanos. Destes se pode destacar o Sistema Internacional de Direitos Humanos - SIDH tendo como escopo fundamental de não aceitar as hostilidades suportadas pelo homem (CAMBIAGHI,VANNUCHI,2013).

Esse novo sistema representou tanto em escala mundial quanto continental, uma reação normativa, jurídica, política, ética e moral aos efeitos devastadores como o extermínio causado pela Segunda Guerra (CAMBIAGHI e VANNUCHI, 2013). Com isso é possível perceber que o surgimento das Nações Unidas e dos mecanismos regionais de proteção, do qual o Sistema Interamericano faz parte, possibilitou uma visão universal capaz de estender a singularidade da dignidade a todos os homens,

o pilar para se obter a preservação da pessoa humana na qualidade de povo e de suas identidades. Nesta visão explana Jayme (2005, p.64):

O sistema interamericano de promoção e proteção dos direitos fundamentais do homem teve seu início formal em 1948, com a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, aprovada pela IX Conferência Internacional Americana, em Bogotá. Nesta Conferência, também foi criada a Organização dos Estados Americanos, cuja Carta proclama os “direitos fundamentais da pessoa humana” como um dos princípios fundamentais da Organização. A forma de concretização deste princípio encontra-se definida no documento constituinte, mediante o reconhecimento de que “as finalidades do Estado não se cumprem apenas com o reconhecimento dos direitos do cidadão”, mais também “com a preocupação pelo destino dos homens e das mulheres, considerados como não cidadãos, mas como pessoas”; conseqüentemente, deve-se garantir “simultaneamente tanto o respeito às liberdades políticas e do espírito, como a realização dos postulados da justiça social.

Mas foi apenas em 1945 que os direitos humanos atingiram em escala mundial sua previsão regulamentária e sistemática com o exórdio da Organização das Nações Unidas – ONU (RIBAS e CAVASSIN, 2016). E em seguida em abril de 1948 com a criação da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, que teve grande importância na compreensão universalista dos direitos, já que está amplia metas de interesses comuns às nações no que se refere a proteção do indivíduo e é onde se dá o marco do Sistema Interamericano (GUERRA, 2015).

Sobre o Sistema Interamericano conceitua Mazzuoli (2007, p. 725).

O Sistema interamericano de proteção dos direitos humanos tem sua origem histórica com a proclamação da Carta da Organização dos Estados Americanos (Carta de Bogotá) de 1948, aprovada na 9ª Conferência Interamericana, ocasião em que também se celebrou a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Esta última formou a base normativa de proteção no sistema interamericano anterior à conclusão da Convenção Americana (em 1969), e continua sendo o instrumento de expressão regional nessa matéria principalmente para os Estados não-partes na Convenção Americana. Após a adoção desses dois instrumentos, deflagrou-se um processo gradual de maturação dos mecanismos de proteção dos direitos humanos no sistema interamericano, cujo primeiro passo foi a criação de um órgão especializado de promoção e proteção de direitos humanos no âmbito da OEA: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por proposta aprovada na 5ª Reunião de Ministros de Relações Exteriores, realizada em Santiago do Chile em 1959. Pela proposta inicial, a Comissão deveria funcionar provisoriamente até a instituição de uma Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, o que veio ocorrer em San José, Costa Rica, em 1969”.

Conforme Sidney Guerra (2015) a Convenção Americana de direitos humanos de 1969 ou pacto São José da Costa Rica é a normativa basilar da SIDH, surgindo em 1948 com a criação das Organizações dos Estados Americanos – OEA por meio

da Carta de Bogotá. O SIDH foi instituído pela OEA e faz parte da sua estrutura onde desempenha um papel incontestável no que diz respeito a orientação, propagação e discussão de assuntos referentes aos direitos humanos nas Américas. O sistema possui como alguns atuantes a Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH e a Corte Interamericana de Direitos Humanos – Corte IDH.

Sobre a relevância de sua existência,

O Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) incidiu no processo de internacionalização dos sistemas jurídicos em vários países da América Latina na última década. Nesse período, mais países aceitaram a competência da Corte Interamericana (como México e Brasil) e atribuíram à Convenção Americana a hierarquia constitucional ou superior às leis ordinárias em seus sistemas jurídicos. Os advogados, os juízes, os operadores do direito, os funcionários e os ativistas sociais aprenderam muito mais sobre a lógica de funcionamento do SIDH e começaram a utilizá-lo já não mais de maneira excepcional ou seletiva; também começaram a citar suas decisões e argumentar com seus precedentes nos tribunais locais e em debates sobre políticas públicas. Com isso, a jurisprudência do SIDH começou a ser aplicada gradualmente nas decisões dos tribunais constitucionais e das cortes supremas nacionais e, nos últimos tempos, ainda que de maneira incipiente, na formulação de algumas políticas estatais. Esse processo de incorporação do direito internacional dos direitos humanos no âmbito nacional produziu importantes mudanças institucionais (ABRAMOVICH, 2009, p.7).

O Sistema Internacional de Direitos Humanos – SIDH, surgiu com o objetivo revolucionários de permitir que os indivíduos pudessem solicitar amparo jurídico na esfera internacional não sendo mais apenas o Estado a ter esse poder, fato esse que levou a reflexões acerca da soberania absoluta dos Estados e mecanismos de proteção e fiscalização internacionais de proteção dos direitos humanos, ao passo que foram sendo reconhecidas formas de intervenção externa Internacional no âmbito interno do Estado, de modo que fossem respeitados e assegurados a concretização dos direitos humanos (CAMBIAGHI e VANNUCHI, 2013).

Quando uma pessoa tem seus direitos humanos violados na esfera da jurisdição de um Estado-parte da CADH, os casos que chegam ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos e são julgados e processados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. A solicitação deve ser encaminhada à CIDH, que tem sua sede na capital dos Estados Unidos, por conseguinte demanda o Estado.

Desta forma devemos entender que embora se permita certa interferência internacional no Estado, os sistemas internacionais não têm como objetivo substituir a autonomia do sistema nacional, este vem apenas com intuito de proporcionar

ferramentas que poderão auxiliar nas imperfeições das instituições estatais (INÁCIO, 2017).

No entanto a presença do Sistema Interamericano de Direitos Humanos - SIDH não obriga os Estados aceitarem intervenções internacionais no âmbito regional da aplicação do direito. No entanto os países americanos que fazem parte da OEA devem agir de acordo como que determina a normativa e orientação do SIDH (SILVA e BACELAR, 2010). Grande parte dos membros também fazem parte da convenção Americana sobre direitos humanos, fato esse que contribui para pleno poder de atuação à CIDH, tornando-os também responsáveis por eventuais violações dos direitos humanos sofridas dentro de seus territórios. Sobre este enfoque disserta Godinho (2006, p.97):

Assim como o sistema europeu, o sistema americano de proteção aos direitos humanos conta com instituições próprias e bem estruturadas, que têm sido responsáveis pela eficácia cada vez maior dos dispositivos consagrados na Convenção. As instituições principais são a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Outras instituições da OEA também desenvolvem, entre suas funções, algumas atividades específicas de proteção aos direitos humanos, e poderiam ser aqui citadas, como a Comissão Interamericana de Mulheres, o Instituto Interamericano da Criança, o Instituto Indigenista Interamericano e da Corte, além da própria Assembléia Geral, que recebe os informes anuais da Comissão e da Corte. No entanto, são a Comissão Interamericana e a Corte Interamericana os órgãos que sustentam o sistema americano de proteção dos direitos humanos.

1.1 O QUE SÃO OS DIREITOS HUMANOS

Aproximadamente duzentos anos atrás, diversos documentos históricos importantes, assim como a declaração universal da ONU, trazem trechos onde dizem que os homens são por natureza igualmente livres e independentes, e que esses direitos traduzem a sua liberdade, sua propriedade, segurança, e sua resistência a opressão.

Como quase todas as palavras do vocabulário político, a expressão “direitos humanos”, juntamente com outras palavras de ordem como: “povo”, “liberdade”, “soberania” e “democracia”, encontram obstáculos na interpretação de seu significado o que ocasiona no desgaste da sua força político-jurídica, devido à falta de uma explicação mais esclarecida a respeito dos direitos humanos.

A compreensão conceitual dos Direitos Humanos, assim como seu aspecto histórico, tem grande importância quando nos referimos a abrangência que possui os

direitos humanos. Hannah Arendt, diz que esses direitos são mais que dados, eles são um construído, sendo uma criação humana, que se encontra em um constante processo de construção e reconstrução (ARENDR, 1979).

Esses direitos abarcam os direitos naturais garantidos a todo e qualquer indivíduo, não se identificando com direitos que surgem de normas de direito positivo, mas sim com o intuito de ligar a realidade a certos ideais, com a preocupação de se evitar um uso indiscriminado e meramente emotivo do quem vem a ser os direitos humanos. Segundo Bobbio, podemos classificar esses direitos em civis, sociais e políticos, salientando que, para serem efetivamente garantidos devem coexistir de forma solidaria (BOBBIO,1995).

De acordo com Moser; Rech (2003, p. 15):

Os desafios foram mudando com o tempo e com eles a abrangência das perspectivas dos direitos humanos, ultrapassando o foco tão fundamental dos direitos políticos e civis para abarcar também o universo dos direitos sociais, econômicos e culturais. A prática e a história dos parceiros de Misereor refletem essa abertura de visão, mas também – e principalmente – o avanço em relação à sua implementação.

Com isso tem-se uma trajetória mais ampla que exige mais esforços para tornar efetivo a garantia desses direitos, não só para um grupo, mas para todos, pois os direitos declarados não são respeitados em sua íntegra. O princípio de universalidade dos direitos humanos é defendido desde a criação dos mesmos pela ONU, estes ideais estão sofrendo uma solidez no que se refere aos descumprimentos em diversos lugares do mundo.

Segundo David Sánchez Rubio:

Atualmente estamos experimentando processos sociopolíticos e socioeconômicos de transformação e de reestruturação do capitalismo dentro de um contexto de globalização do mundo organizado por diferentes expressões que conferem distintos conteúdos (processo de globalização cultural, militar, econômico, político, etc.). Esta realidade afeta radicalmente o papel, a funcionalidade e o alcance do direito positivo tanto no âmbito interno como em sua relação externa com outras manifestações de poder, de construção de realidade e de criação normativa (fenômeno de pluralidade normativa). Novos atores e novos acontecimentos tanto internacionais, nacionais, como locais reconfiguram as mesmas fontes do direito, tornando-as complexas. O paradigma epistemológico e racional-científico da simplicidade e técnico-formal estatal se mostra carente e insuficiente (RUBIO, 2014, p. 30).

O desconhecimento conceitual e característico que conduzem os direitos humanos implicam em severo prejuízo aos jurisdicionados. A dúvida acerca dos seus

direitos ou a contradição entre os diversos aplicadores mostra um inescusável rompimento de isonomia e descrédito no que diz respeito a jurisdição.

Por isso, com o intuito de suplantar os limites impostos ao reconhecimento, bem como a proteção desses direitos. O primeiro passo é entender qual é o alcance dessa expressão, para além da sua conotação meramente emotiva. Nessa perspectiva, este capítulo pretende analisar e propor uma interpretação conceitual desses direitos.

1.1.1 Conceito

A origem teórica dos direitos humanos baseia-se na percepção de que todo ser humano possui direitos inerentes e invioláveis independente da sua expressividade em documentos, sendo aceitos como direitos naturais. Em contrapartida, o conceito contratualista reconhece esses direitos apenas se expressos por meio de documentos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, sendo também compreendida como a concepção hodierna dos Direitos Humanos.

Dessa forma, para a total compreensão do que de fato são os direitos humanos, não se deve restringir em termos rigorosos do jusnaturalismo ou do contratualismo. Para Bobbio (1992) uma das críticas recebidas pelo Jusnaturalismo ontológico resulta da afirmação cujo os direitos naturais são retirados da própria natureza humana, onde não há um conceito claro ou preciso, e sim ambíguo e equívoco.

Conforme Bobbio apud Mendes (2014, p.146) a expressão “direitos do homem”, aplica conceitos muito abertos que os levam a nenhuma utilidade prática, como a expressão que os define como sendo aqueles cujo reconhecimento é condição necessária ao aperfeiçoamento da pessoa humana, culminando desta forma em definições tautológicas como a de que os direitos do homem são aqueles que cabem ao homem enquanto homem.

O cerne do conceito de Direitos Humanos está no que diz respeito a proteção do direito exímio do homem, a dignidade. Desta maneira, Garcia e Larazi (2019, p.51) o conceito como sendo “inerentes ao homem enquanto condição para sua dignidade, e que usualmente são descritos em documentos internacionais para que sejam mais seguramente garantidos”.

A definição convencionalmente utilizada na doutrina atualmente é a de Antônio Peres Luño, onde ele afirma que os direitos humanos:

Constituem um Conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências de dignidade, liberdade e igualdade humanas, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional (LUÑO, 1994. P.48).

Por esta razão, estudiosos afirmam que a dignidade é o fundamento basilar dos Direitos Humanos. De acordo com Fábio Konder Comparato (2010, p.13), dignidade é a “convicção de que todos os seres humanos têm direito a ser igualmente respeitados, pelo simples fato de sua humanidade”.

Desta forma pode-se dizer que os Direitos Humanos são um conjunto de direitos essenciais à dignidade da pessoa humana, através da limitação do arbítrio do Estado e do estabelecimento da igualdade como o aspecto central das relações sociais.

Neste contexto, Stephan Kirste afirma que se levado em consideração o sentido jurídico, os direitos humanos caracterizam-se como direitos subjetivos que protegem princípios humanos essenciais e que estão direcionados ao poder público. Em sua linha de raciocínio, esses direitos apresentam-se como direitos suprapositivos, por serem naturais ou morais, e positivos, pelo motivo de serem constitucionais ou de direito internacional (KIRSTE, 2016. p. 119).

Já para Sarlet (2012), os direitos humanos, pode ser conceituado da seguinte forma:

[...] a expressão "direitos humanos" guarda relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e em todos os lugares, de tal sorte que revelam um caráter supranacional (internacional) e universal (SARLET, 2012, p. 249).

A importância dos Direitos Humanos se dá pela matéria que tutela, ou seja, não podendo pensar em um Estado Democrático de Direito, se não houver a criação de direitos e garantias que visem tutelar a dignidade da pessoa. Dessa maneira, os Direitos humanos se tornam matéria central, pelo seu caráter imprescindível ao ordenamento jurídico, firmando direitos das pessoas e limitando a atuação estatal contra arbitrariedades.

Observa-se como os direitos humanos se originam de Tratados Internacionais, e não da legislação interna de um país, ou seja, estes são supranacionais.

1.1.2 Fundamentos

Consoante Bobbio (2004, p. 36), há dois modos de tratar a questão dos fundamentos dos direitos humanos: sendo um a perspectiva do direito relativo ao direito positivo, ou seja, a que “vivencia” e a perspectiva do direito relativo ao direito racional ou natural em sentido restrito, sendo considerada a “ideal”. Ademais, o autor reconhece os direitos humanos como positivos e fundamentados.

Dessa forma, faz-se necessária a definição de algumas doutrinas com o fito de expor esses fundamentos, sendo elas: jusnaturalista, juspositivista e a jusinternacionalista.

Em primeira análise, para Gigante e Amaral, o jusnaturalismo compreendem duas formas diferentes de direito, sendo eles o direito natural e o direito positivo, sendo, portanto, considerado dualista. Ademais, essa doutrina sustenta que um direito natural exista e que ele seja a base e o fundamento do poder de coerção do Estado, sendo considerado por eles ilegítimo. Neste sentido, os direitos humanos por possuírem como origem teórica o direito natural, podem ser enquadrados como jusnaturalista.

Em segunda análise, o juspositivismo baseia sua estrutura na negação do jusnaturalismo. Logo, como os jusnaturalistas afirmam que a autoridade das normas jurídicas é oriunda de algo superior, como uma entidade metafísica que se sobrepõe ao direito, os juspositivistas defendem que um fato social pode explicar a autoridade das normas jurídicas (TAVARES, 2008, 6066). Desse modo, a doutrina juspositivista apesar de contrária a jusnaturalista também se encontra presente no que tange os direitos humanos, por haver um documento que afirme esses direitos por expresse.

Em último plano, Trindade (2017) aborda a doutrina jusinternacionalista com a visão de que a justiça internacional não se dissipa na vontade dos Estados individualmente, é liberada pela consciência humana, uma vez que a consciência jurídica é a fonte material última do direito das pessoas. Assim, a Declaração Universal dos Direitos Humanos verifica-se enquadrada nesta doutrina, uma vez que seu poder está previsto na ordem internacional.

1.1.3 Características

Do modo que o conhecimento do Direito Internacional sobre os Direitos Humanos mostra essas características: Historicidade, Universalidade, Relatividade, Essencialidade, Irrenunciabilidade, Inalienabilidade, Imprescritibilidade, Inviolabilidade, Complementaridade, Efetividade, Interdependência e Concorrência.

No que diz respeito a cada um deles:

Historicidade - corresponde ao respaldo histórico dado para as quais os direitos humanos se consumassem. Segundo Bobbio (1991, p. 17-18) é ressaltado que:

[...] desde o ponto de vista teórico sempre sustentei, e continuo fazendo isto, que por muito fundamentais que os direitos humanos sejam, eles são direitos históricos, isto é, nascem gradualmente, nem todos de uma só vez e para sempre, em determinadas instancias, caracterizadas por lutas pela defesa de novas liberdades contra velhos poderes [...]

Assim, entende-se que a historicidade se demonstra presente nesses direitos, uma vez que são uma construção humana que pode sofrer alterações de acordo com as percepções de cada época.

Universalidade – diz respeito ao alcance sem quaisquer distinções como: raciais, étnicas ou sociais dos direitos humanos aos indivíduos, por considerar esses direitos como inerentes a eles.

Nesse sentido, Silva (2007, p.56) explana sobre direitos fundamentais:

No qualitativo “fundamentais” acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais “do homem” no sentido de que a todos, por igual, devem ser não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. “Do homem” não como o macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana. “Direitos fundamentais do homem” significa “direitos fundamentais da pessoa humana”, ou “direitos humanos fundamentais”.

Desse modo, entende-se que para a garantia dos direitos fundamentais faz-se necessário a universalidade deles, pois apenas desta forma podem corroborar e atuar para a humanidade de forma igualitária.

Indisponibilidade – está relacionada com a vontade do indivíduo em deter ou não aquele direito, pois ele a possui, mas ela não se consuma. Isso ocorre, pois, este direito não pode ser renunciado.

Consoante Castellanos (2019) afirma, essa indisponibilidade origina-se de forma contrária a ideia de soberania ilimitada do Estado, pois essa liberdade absoluta

de grupos políticos e governos atuantes garantiria a eles desconhecer a relevância dos direitos nos âmbitos políticos, jurídicos, institucionais e sociais. Com isso ocorreria um retrocesso na história, uma vez que o cidadão voltaria ao papel de súdito do poder e não titular da soberania. Portanto, entende-se que o poder atuaria como o detentor da soberania e o indivíduo como servo.

Assim, observa-se a necessidade dessa característica dos direitos humanos, pois dessa forma garantir-se-á que mesmo que o ser humano abdique, o direito estará assegurado.

Inalienabilidade – significa que esses direitos não são transferíveis para outrem, seja de forma gratuita ou onerosa. Com isso, entende-se que o indivíduo não pode abdicar desses direitos em razão de outra pessoa.

Diante do exposto, Silvio Rodrigues (2002) conceitua “inalienável” como uma expressão do âmbito jurídico que visa restringir a liberdade de uma pessoa perante um bem, causando um domínio limitado sobre aquele bem, uma vez que o indivíduo não pode dispor dele de forma livre.

Assim, entende-se, neste contexto, o “bem” como os direitos humanos, os quais, seguindo a característica da inalienabilidade, não dependerá da vontade do indivíduo para a disposição e assim não poderão ser transferíveis.

Inexauribilidade – em razão de possuir característica de historicidade e por isso serem direitos que se encontram passíveis de mudanças com o decorrer da percepção humana ao longo do tempo, entende-se que eles são inesgotáveis, uma vez que com o decorrer do tempo novas problemáticas surgirão e a criação de novos direitos far-se-á necessária.

Neste contexto, Bobbio (1992, p.19), ressalta sua visão acerca desse comportamento dos direitos:

os direitos do homem constituem uma classe variável, como a história destes últimos séculos demonstra suficientemente[...] não é difícil de prever que, no futuro, poderão surgir novas pretensões que no momento sequer podemos imaginar[...] O que demonstra que não existem direitos por natureza. O que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas.

Perante o exposto, observa-se que há a possibilidade de criação de outros direitos humanos. Por isso, a natureza de inexauribilidade faz-se necessária para que novos direitos supram novas necessidades das sociedades futuras.

Imprescritibilidade – diz respeito ao fato de que os direitos humanos não cessam e nem se tornam obsoletos ainda que o indivíduo não os reafirme. No entanto, há exceções de direitos fundamentais que podem prescrever, como o direito à propriedade que pode ser perdido por meio da usucapião. Sendo assim, ainda que seja considerada uma regra geral para os direitos humanos, essa característica não é considerada absoluta.

Vedação ao Retrocesso – diz respeito a valorização de um direito humano pelo Estado, uma vez que foi aceito, o Estado torna-se incapaz de suprimi-lo. Desse modo os direitos podem ser ampliados, mas não restringidos.

Assim, Canotilho (2003) afirma sobre a vedação ao retrocesso:

[...] os direitos sociais e econômicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjectivo. A “proibição de retrocesso social” nada pode fazer contra as recessões e crises econômicas (reversibilidade fáctica), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana.

Ademais, para Barroso e Barcelos (2003), essa característica visa concretizar princípios constitucionais, recorrendo para isso a criação de normas infraconstitucionais. Dessa maneira, ela propõe que se possa ser exigido do Poder Judiciário a invalidade na revogação de normas que possam conceder ou ampliar os direitos fundamentais da sociedade, mas sem um acompanhamento de uma política equivalente ou subjetiva para essa revogação.

Com isso, vislumbra-se que esta característica dos direitos humanos busca não somente a idealização, mas sim a efetiva proteção e garantia de direitos. Dessa forma, assegura-se ao indivíduo que o Estado, mesmo que soberano, não poderá negar esses direitos a população que ali habita.

Eficácia Horizontal – esta característica revela que os direitos humanos podem ser aplicados não somente na relação entre o Estado e o cidadão (eficácia vertical), como também entre particulares e cidadãos (eficácia horizontal).

1.1.4. Destinatários

Para a adequada determinação dos destinatários dos direitos humanos, faz-se necessário resgatar conceitos já abordados, conforme Carlos Santiago Nino, faz-se necessária a pergunta a respeito do tipo de situação normativa para que surjam direitos humanos, sendo assim um imbróglio que se apresenta na análise do conceito de direito geral e subjetivo (NINO,2007). Ademais, o autor expõe que o significado predominante de direito subjetivo faz alusão aos deveres formadores do “perímetro protetor” ou aos deveres correlativos de outros. Consoante o exposto

frases da forma ‘tenho direito a x’ fazem referência à existência, no sistema relevante, de uma norma que impõe a outros o dever de deixar de fazer x ou de me facilitar a realização de x – se x é uma ação – ou de me proporcionar (ou me fazer x) ou não me retirar (ou não me fazer x) – se x é um bem ou benefício (NINO,2007).

Conforme o exposto, entende-se o conceito subjetivo de direito é considerado dominante e apresenta-se, em suma, composto por três variantes: o titular (sujeito), o destinatário (terceiro) e o objeto (bem da vida x). Desse modo, ao analisar o direito a liberdade no sentido clássico liberal, vislumbra-se o destinatário representado pelo Estado, o titular pelo cidadão e o objeto pela omissão estatal de intervenções na vida dos indivíduos.

Ademais, nota-se que uma vez expostas as variáveis, faz-se necessária a correlação delas com algumas das características dos direitos humanos. Para tanto, serão destacadas três das cinco características apresentadas por Robert Alexy, na obra Constitucionalismo, sendo essas três: universalidade, fundamentalidade e moralidade.

Em primeira análise a característica da universalidade já deixa explícito dentro da sua definição o entendimento de que o titular desses direitos é cada pessoa considerada de maneira individual. No entanto, no que tange o destinatário, percebe-se que poucos direitos humanos – a exemplo o da vida – voltam-se em oposição a todos aqueles a qual podem ser destinatários de obrigações e deveres, ou seja, ao contrário de todos os Estados, todas as organizações e quaisquer dos cidadãos. Diante do exposto, Konrad Hesse reitera:

[...] ao significado dos direitos fundamentais como direitos de defesa subjetivos do particular corresponde seu significado jurídico-objetivo como determinações de competência negativas para os poderes estatais. Sem

dúvida, é sua função proteger os direitos fundamentais, podem eles ser obrigados a concretizar direitos fundamentais, e podem eles ser autorizados a limitar direitos fundamentais (HESSE, 1998.p.239).

Em segunda análise, a fundamentalidade presume a defesa dos interesses e carências essenciais do ser humano. Assim, diante dessa característica, compreende-se os direitos humanos como poderes amparados pela sociedade, gerando condutas obrigatórias nos demais indivíduos, sendo o titular desses direitos qualquer indivíduo, unicamente por ser da espécie *Homo sapiens sapiens*, ou seja, não há condições em que um ser humano deixe de gozar desses direitos (RABINOVICH-BERKMAN, 2007).

Em último plano, a moralidade se preocupa com a validade e não a qualquer uma das três variáveis – titulares, destinatários ou objetos (NINO,2007).

1.1.5 Gerações dos direitos fundamentais

Corresponde a uma classificação baseada na cronologia em que os direitos humanos foram implantados por meio da conquista da humanidade e a concepção natural. Consoante Bobbio (1992, p. 06.), os direitos nascem quando se faz necessário, na medida em que devem ou podem nascer. Isso ocorre quando o poder do homem sobre o outro aumenta de forma exacerbada, quando surgem ameaças a liberdade individual ou para permitir que indigências sejam corrigidas.

1.1.5.1 Direitos de primeira geração

Os primeiros direitos a serem conquistados estavam relacionados com a busca pela segurança e liberdade perante o Estado. Portanto, visavam inibir o abuso do poderio estatal por meio da proibição de atos para ele, por exemplo: o não desrespeito a religião.

Neste contexto, Bonavides (2009, p. 562) aborda os direitos de primeira geração:

[...] esses direitos têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.

Dessa forma, são considerados direitos negativos, pois efetiva-se por meio de uma proibição.

Ademais, os primeiros direitos também se caracterizam como sendo direitos individualistas, pois a garantia de liberdade religiosa e a livre manifestação de pensamento, por exemplo, asseguram ao indivíduo expor suas atribuições pessoais independente da apreciada majoritariamente pela sociedade em que ele está inserido.

1.1.5.2 Direitos de segunda geração

Com o fito de delimitar os direitos econômicos e sociais, surge a segunda geração de direitos. Isso se dá pois surge em um contexto no qual a classe burguesa enriquecia demasiadamente, em relação a classe operária, resultando em uma disparidade social e econômica exorbitante.

Diante desse cenário, fez-se necessária a presença do estado como um agente econômico, pois mediante prestações positivas concretas do poder público seria possível reduzir essas disparidades. Assim, na perspectiva de DALLARI (2003, p. 251):

Para corresponder às novas exigências da vida social o Estado vem aumentando suas atribuições, em extensão e profundidade, agindo com mais intensidade e mais energia e passando a tomar iniciativas, inclusive no campo econômico. Essa nova atitude do Estado é que tem sido chamada, talvez sem muita propriedade, de fortalecimento, sobretudo porque essas novas atitudes exigem maior concentração do poder.

Assim, percebe-se que a necessidade de fornecer condições humanas dignas, assim como a de estabelecer a coesão social, foram cruciais para a criação desses direitos fundamentais.

Sob essa óptica, para Bonavides os direitos de segunda geração “são os direitos sociais, culturais e econômicos bem como os direitos coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado Social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal do século XX”. Diante do exposto, vislumbra-se que os direitos conquistados na segunda geração permitem aos indivíduos hodiernos gozar de direitos como a obrigatoriedade do ensino público.

Ademais, a conquista de direitos humanos dessa geração fundamenta-se no princípio de igualdade, além de impor ao Estado ações positivistas, sendo que na primeira geração eram negativistas. Dessa forma, muda-se a perspectiva do papel do

Estado na sociedade, pois agora passa a ser visto como um aliado indispensável para promoção da justiça social, e não somente como um empecilho.

1.1.5.3 Direitos de terceira geração

A terceira geração surge após um período de devastação, caos e violação da integridade humana de vários povos. Desse modo, percebeu-se a ausência de direitos qual garantissem a harmonia dessas populações e a necessidade delas. Desta forma advêm os direitos de solidariedade, após o período da Segunda Guerra Mundial.

Os direitos de solidariedade estão relacionados com o bem-estar dos indivíduos, como exemplo têm-se o direito a paz e a preservação do meio ambiente. Como vislumbrado, esses direitos promovem um ambiente digno ao ser humano.

Além disso, pela indeterminação do sujeito ativo titular do relacionamento jurídico aliada a trasindividualidade, esses direitos são considerados de titularidade coletiva ou difusos. Outrossim, o Estado é considerado passivo, pois a ele passa a incumbir a proteção desses direitos.

Segundo SARLET (2009 p.49) a titularidade coletiva é muitas vezes indefinida e indeterminável, sendo isso que distingue esta geração das demais. Neste sentido, aborda a terceira geração:

Com efeito, um novo pólo jurídico de alforria do homem se acrescenta historicamente aos da liberdade e da igualdade. Dotados de altíssimo teor de humanismo e universalidade, os direitos da terceira geração tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Tem primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta.

Consoante Bobbio, a Declaração Universal dos Direitos Humanos corresponde ao início da terceira geração, uma vez que: “põe em movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado”.

Assim, a partir desse momento um documento de caráter internacional passa a expressar direitos que preservem a dignidade e integridade de qualquer indivíduo, apenas por ser considerado humano. Dessa forma, a Declaração Universal dos Direitos Humanos pode ser considerada uma revolução no que diz respeito a

preservação desses direitos, porque vislumbrava que novas violações seriam evitadas em detrimento do poder atribuído a esse documento.

1.2 ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS – OEA

Criada em 30 de abril de 1948 na cidade de Bogotá pela Conferência Internacional de Estados Americanos a Organização dos Estados Americanos (OEA), buscando o alinhamento dos países da região e a inserção das Américas no sistema internacional. Tem sua sede em Washington, Estados Unidos, é uma organização intergovernamental, veio como sucessora das Conferências Pan-americanas e da União Pan-americana (1910), é a organização regional mais antiga em atividade (GODINHO, 2006).

A organização dos Estados Americanos (OEA), dentre seus princípios sólidos, o respeito e a garantia dos Direitos Humanos, de modo que mostra que apenas por meio de um regime de liberdade individual e justiça social é possível alcançar a solidariedade humana. O art. 3. da Carta faz referência a tais direitos: “Os Estados Americanos proclamam direitos fundamentais da pessoa humana, sem fazer distinção de raça, nacionalidade, credo ou sexo”.

Nesta conferência, foram assinados importantes instrumentos que fazem parte da estrutura do sistema interamericano, como a Carta da OEA, a Declaração Interamericana de Direitos e Deveres do Homem, e o tratado Americano de Soluções Pacíficas (Pacto de Bogotá) (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 2015).

No entanto, com a Guerra Fria, essa organização que deveria ser multilateral, agiu em defesa dos interesses norteamericanos, permanecendo em diversos momentos inerte em diversos episódios, até mesmo em casos contrários aos princípios democráticos. De modo que a noção de democracia precisou ser reinterpretada para que fosse possível se encaixar nas orientações de combate ao chamado “perigo soviético” (HERZ, 2008).

Com isso surgiu o conceito de “democracia coletiva”, que veio como uma ferramenta para permitir a intervenção armada, apoio a golpes militares, incentivo a guerras civis, e outras inúmeras estratégias, com a finalidade de impedir a instalação de governo pró-União Soviética nas Américas (HERZ, 2008).

Em conformidade com Cooper e Legler (2006, p. 24), na OEA existe a construção no direito à democracia, bem como um paradigma de defesa coletiva, que

esses autores entendem como um caminho que leva a uma doutrina de solidariedade democrática. A construção desse direito teve seu processo acelerado com o fim da Guerra Fria, o que levou a uma onda de democratização que atingiu os países do continente americano. Com o fim da Guerra Fria a OEA veio em defesa da democracia e da economia de livre mercado (PERINA, 2001).

Deste modo, a proposta multilateralista inicial que levou a fundação da OEA permaneceu em segundo plano se comparada às posições políticas e à vontade de cooperação do governo dos EUA. Embora tenha existido situações como essas no passado a Organização sobreviveu mesmo após o colapso dos sistemas que levou ao fim da Guerra Fria (FAGUNDES, 2010).

Com os eventos envolvendo os países latino-americanos em 1990 a Organização adotou uma postura diferente diante colocando em prática sua nova postura. Essa teve como primeiro passo a aprovação de documentos importantes no ano de 1991, que tinham como propósito modificar a orientação geral da OEA. Esses dispositivos foram reunidos no “Compromisso de Santiago com a Democracia e a Renovação do Sistema Interamericano” e a resolução que tratava da questão da Democracia Representativa. (HERZ, 2008).

A OEA, altera os conhecimentos e comportamentos sistêmicos dos atores devido seu status burocrático internacional, que trabalha em três estágios de conhecimento, sendo eles: geração, síntese e disseminação de conhecimento (BIERMANN; SIEBENHÜNER, 2009, p. 319). Esta burocracia modula a cooperação global, tendo forte influência na configuração de regras, fazendo isso através de conferências diplomáticas em que regimes e normas internacionais são negociadas, do mesmo modo que ocorre com a Carta Democrática Interamericana.

Segundo Herz (2008, p. 20)

A OEA também tem promovido o diálogo nacional, em países onde as instituições políticas podem estar enfrentando uma crise - como a Guatemala, Haiti, Nicarágua, Peru, Suriname e Bolívia - e gerou treinamento e programas educacionais voltados para a geração de uma cultura democrática. Essas atividades fazem parte da caixa de ferramentas de prevenção de conflitos e da extensão e importância das atividades nos permitem afirmar que a OEA desempenha um papel importante na garantia da estabilidade democrática na região. Estas atividades podem ser classificadas de uma forma diferente, mas do ponto de vista da prevenção de conflitos, numa região em que a violência intra e interestatais tem sido muitas vezes gerado pela instabilidade política interna, isto é uma contribuição essencial para a prevenção da intensificação das disputas violentas.

A OEA faz um bom uso de suas reuniões e fóruns, utilizando-se desses como elemento de contribuição para as temáticas discutidas por ela, assim como expõe nelas seus conhecimentos adquiridos pela publicação do informe de 2007. Este informe tem como ideia central incrementar a qualidade dos governos democráticos e que os benefícios trazidos por essa democracia cheguem à maioria dos cidadãos.

Desta forma, Insulza (2007) diz que a política não é apenas matéria de ideias e valores, mais importante que isso traz resultados que são benéficos ao povo. Neste sentido o entendimento do Secretário Geral da OEA é o que segue:

El buen gobernante democrático no es sólo aquel que siente y se comporta como un demócrata: su verdadera misión es mantener la estabilidad de la democracia proveyendo al mismo tiempo a los ciudadanos de aquellos beneficios y soluciones a sus problemas que esa misma democracia les promete. Eso es lo que yo entiendo por gobernabilidad democrática, un tema que concierne a la eficacia y a la eficiencia de los gobiernos y que hoy día constituye una de las prioridades de la Organización de los Estados Americanos (INSULZA, 2007, p. 3).

A estrutura da OEA, contribui para o desempenho de seus propósitos: Assembleia Geral; Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores; Conselhos (Conselho Permanente e Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral); Comissão Jurídica Interamericana; Comissão Interamericana de Direitos Humanos; Corte Interamericana de Direitos Humanos; Secretaria-Geral; Conferências Especializadas; e Organismos Especializados.

Sua estrutura, atribuições de seus órgãos, bem como, seus princípios e objetivos comuns estão estabelecidos na Carta da OEA, possuindo 35 Estados-membros, e 72 Observadores Permanentes. Sendo a Assembleia-Geral (AG-OEA) a instância suprema da Organização, se reunindo em sessões ordinárias anuais e, em sessões extraordinárias, quando há circunstâncias especiais. O Conselho Permanente e o Conselho Interamericano de Desenvolvimento Integral é quem conduz os trabalhos realizados nas sessões da AG-OG, assim como as Comissões que também constituem a estrutura da OEA.

Consoante Herz (2008) o Direito Internacional latino-americano tem enraizado na sua cultura a tradição não intervencionista e legalista, acreditando que isso serviria de barreira a possíveis intervenções de Estados mais avançados em diferentes meios de desenvolvimento. Embora tenha existido esses impasses, a ascensão dos direitos humanos foi sutilmente posta em prática no cerne da OEA.

1.2.1 CARTA DA OEA (1948)

Em 1948 estabelecia-se uma Carta Constitutiva para a Organização dos Estados Americanos (OEA). Esta foi assinada pelas 21 Repúblicas em 30 de abril de 1948, mais apenas em 13 de dezembro de 1951 entrou em vigor. Traz como preâmbulo:

Em nome dos seus Povos, os Estados representados na IX Conferência Internacional Americana, Convencidos de que a missão histórica da América é oferecer ao homem uma terra de liberdade e um ambiente favorável ao desenvolvimento de sua personalidade e a realização de suas justas aspirações; Conscientes de que esta missão já inspirou numerosos convênios e acordos cuja virtude essencial se origina do seu desejo de conviver em paz e de promover, mediante sua mútua compreensão e seu respeito pela soberania de cada um o melhoramento de todos na independência, na igualdade e no direito; Certos de que o verdadeiro sentido da solidariedade americana e da boa vizinhança não pode ser outro senão o de consolidar neste continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade individual e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem; Persuadidos de que o bem estar de todos eles, assim como de sua contribuição ao progresso e a civilização do Mundo, exigirá, cada vez mais, uma intensa cooperação continental; Resolvidos a preservar na nobre empresa que a Humanidade confiou às Nações Unidas, cujos princípios e propósitos reafirmam solenemente; e Convencidos de que a organização jurídica é uma condição necessária à segurança e a paz baseadas na ordem moral e na justiça; e De acordo com a Resolução IX da Conferência sobre problemas da Guerra e da Paz, reunida na Cidade do México...

Conforme Godinho (2006, p 90):

A Carta da OEA define, em seus artigos 106 e 145, o marco geral de proteção dos direitos humanos, referindo-se a três elementos. O primeiro, base dos outros, é a proclamação do respeito aos direitos humanos entre os objetivos e o âmbito de atuação da Organização. O segundo é a determinação de implantar um regime de promoção e proteção destes direitos por meio de uma Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O terceiro, a adoção de um mecanismo transitório, a cargo da Comissão, com o objetivo de zelar pelo respeito a estes direitos enquanto a Convenção não entrar em vigor, ou mesmo depois, de zelar pelo respeito dos Estados-membros da OEA que não forem partes nesta.

A Carta ainda traz diversas menções que dizem respeito aos direitos humanos, como os encontrados no Preâmbulo 8, que estabelece:

o verdadeiro sentido da solidariedade americana e da boa vizinhança não pode ser outro senão o de consolidar neste continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade individual e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem.

Exposto isto é importante frisar que a carta não cria ou concede direitos, simplesmente reafirma a existência de Direitos Humanos à sua formação, e que esses direitos são próprios da condição humana.

No que diz respeito a estrutura da Carta da OEA, Mazzuoli (2007, p. 544) explica de forma clara sua estrutura:

A Carta da Organização dos Estados Americanos é um tratado internacional multilateral aberto instituidor de organização internacional. Trata-se também de tratado constitutivo de uma organização regional, de conformidade com o art.52, § 1, da carta da ONU, segundo o qual: "nada na presente Carta impede a existência de acordos ou de entidades regionais, destinadas a tratar dos assuntos relativos à manutenção da paz e da segurança internacionais que forem suscetíveis de uma ação regional, desde que tais acordos ou entidades regionais e suas atividades sejam compatíveis com os propósitos e princípios das Nações Unidas.

No que diz respeito a Carta da OEA e a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem é correto afirmar que a proteção de direitos humanos esteve sempre no centro das preocupações formais dessa organização. Embora a implementação desses objetivos tenha ocorrido de forma lenta, depois de 60 anos de existência, existem mecanismos concretos de proteção de direitos humanos na OEA.

1.3 DECLARAÇÃO AMERICANA DOS DIREITOS E DEVERES DO HOMEM (1948)

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem busca alcançar o reconhecimento do princípio da universalidade, onde os direitos essenciais do homem decorrem do fato de ser, o mesmo, cidadão de determinado Estado, e sim, do fato dos direitos tomarem como base as virtudes da pessoa humana (CANÇADO TRINDADE,2006).

Esta é a forma que a Declaração que ser entendida por cada indivíduo, de cada Estado, sendo possível assim entender de forma extraordinária a natureza em que esta está imersa. A Declaração Americana gerou grandes expectativas quanto a sua criação, alguns idealizadores acreditaram que essa se daria em forma de Convenção. Com relação a isso Cançado Trindade (2006, p.64) relata o seguinte:

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, por sua vez, frustrou as expectativas daqueles que esperavam que sua aprovação se fizesse sob a forma de convenção, o que lhe conferiria maior eficácia. No entanto, ressaltou-se em seus considerando que a Declaração era apenas o marco inaugural do sistema de proteção dos direitos humanos.

Fato este que não anula a importância da Declaração Americana. Para Cançado Trindade (2006, p. 72) essa precedência histórica do sistema americano servirá como referência para a elaboração da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de modo que:

Uma significativa contribuição da Declaração Americana à Universal consistiu na formulação original – de origem latino-americana – do direito a um recurso eficaz ante os tribunais nacionais, transplantada da primeira (artigo XVIII) à segunda (artigo 8).

Com efeito, a inserção daquela garantia na Declaração Americana ocorreu quando, paralelamente, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas e seu Grupo de Trabalho ainda preparavam o Projeto de Declaração Universal; sua inserção foi confirmada nos debates subsequentes (de 1948) da III Comissão da Assembléia Geral das Nações Unidas. Tal disposição representa um dos pilares básicos do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática.

Desta forma, embora essa possua um caráter de recomendação, esta é, eficaz no que diz respeito a aplicabilidade dos direitos humanos.

1.4 A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (1959).

A comissão Interamericana surgiu como uma alternativa transitória, pretendia-se com ela preencher a ausência de um tratado que agisse de maneira efetiva na proteção regional dos Direitos Humanos. Sendo esta criada por intermédio da Resolução VIII, durante a V Reunião de Consultas de Ministros de Relações dos Estados-membros da OEA, em Santiago no Chile no ano de 1959 sendo a princípio um órgão carente de rigidez jurídica (MAZZUOLI, 2016). Neste sentido Godinho (2006, p. 97):

“A Comissão Internacional de Direitos Humanos foi criada em 1959 pela V Reunião Consultiva de Ministros de Relações Exteriores, antes mesmo da criação da Convenção. Como a Carta da OEA de 1948 não havia previsto esta instituição, ela foi considerada como uma unidade autônoma da Organização. Paralelamente à sua criação, foi demandada ao Conselho Interamericano de Juristas a preparação de um projeto de convenção sobre direitos humanos, reconhecendo a necessidade de adoção de um tratado que estabelecesse as condições de funcionamento de um regime regional de proteção dos direitos do homem. Dessa forma, a Comissão constituiria uma solução transitória até a entrada em vigor da referida Convenção”.

No que diz respeito aos Direitos Humanos estabelecidos na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, sua competência incorpora todos os Estados-

partes, bem como os Estados membros da OEA no que concerne aos direitos listados na Declaração Americana (MAZZUOLI, 2016).

A CIDH se tornou parte integrante de forma permanente da OEA apenas depois da reforma da Carta da OEA (INÁCIO, 2017). A principal função da Comissão é o cumprimento dos Direitos Humanos nos Estados Americanos, exercendo funções predominantemente políticas, embora também atue de modo administrativo e consultivo.

A Comissão Interamericana é composta por sete membros eleitos por Assembleia Geral por meio de lista tríplice com indicação feita pelos Estados parte da Organização dos Estados Americanos-OEA, ficando esses por 4 anos podendo ser reeleito uma única vez por igual período. Assim a missão da Comissão é de gerar a observância dos direitos humanos. A Comissão ao receber denúncias individuais de violação à Convenção, esta estabelece meios para que o indivíduo que teve seus direitos lesionados tenha acesso ao Sistema Interamericano de proteção (INÁCIO, 2017).

A respeito das atribuições da CIDH, Flávia Piovesan (2007) assinala que a Comissão tem a incumbência de emitir recomendações aos Estados-membros, para que adotem medidas de proteção de Direitos Humanos; realizar estudos e relatórios; verificar se os Estados possuem mecanismos de aplicação da Convenção Americana e produzir a cada ano relatório a ser analisado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos.

Embora a Comissão não possua poderes jurisdicionais é um importante órgão à ordem jurídica internacional, pois é por meio desta que os processos chegam a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Esses processos em conformidade com o art. 61 da Convenção passam primeiramente pela Comissão. Esses procedimentos prévios antecedem o processo jurisdicional de responsabilidade da Corte. Assim, Jayme (2005, p.72) instrui a respeito da vinculação funcional existente entre os órgãos:

A convenção, portanto, confere à Comissão atribuições, vinculadas às funções desenvolvidas pela Corte, que precedem o processo jurisdicional. Diante da imprescindibilidade das competências que exerce, não é equivocado qualificar a Comissão como o Ministério Público do sistema interamericano, pela independência com que atua, por possuir legitimidade para agir perante a Corte e também por ser chamada a intervir em todos os casos em trâmite perante esse órgão, na qualidade de órgão de representação de todos os membros da OEA (art. 35, da Convenção). A Convenção atribui à Comissão a qualidade de órgão essencial à prestação

jurisdicional da Corte. A Corte Interamericana, no primeiro julgamento contencioso que realizou, em 1981, ressaltou a imprescindibilidade da Comissão para o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, tendo em vista as diversas atribuições que exerce, vinculadas às funções jurisdicionais desempenhadas pela Corte.

Por conseguinte, observasse que uma das competências da Comissão é, examinar as comunicações de indivíduos, grupos de indivíduos e entidade não governamental, referentes a violação de Direitos Humanos citados na Convenção Americana por seus Estado-parte. Desse modo, Mazzuoli (2007, p.728) elucida: “Assim, os indivíduos, apesar de não terem acesso direto à Corte, também podem dar início ao procedimento de processamento internacional do Estado com a apresentação de petição à Comissão”.

Nos termos do art. 44 da Convenção Americana:

Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-membros da Organização, pode apresentar à Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violações desta Convenção por um Estado-parte. Trata-se de uma exceção à chamada cláusula facultativa (que permite que o Estado-parte se manifeste se aceita ou não esse mecanismo), uma vez que a Convenção permite que qualquer pessoa ou grupo de pessoas recorram à Comissão Interamericana independentemente de declaração expressa do Estado reconhecendo essa sistemática.

Ao fazer parte da Convenção o Estado aceita automaticamente e obrigatoriamente a autoridade da Comissão para apreciar tais comunicações, não havendo necessidade de elaborar qualquer declaração expressa e específica para esse fim. Em conformidade com esta perspectiva Piovesan (2007, p. 93) transcreve Thomas Buergenthal:

A Comissão Interamericana, nos termos do artigo 41 (f), tem o poder de examinar comunicações que denunciem violações dos direitos humanos perpetradas por um Estado-parte (...). A Convenção Americana estabelece que, para que os Estados se tornem parte, devem aceitar ipso facto essa competência da Comissão para tratar de comunicação contra eles próprios.

No que diz respeito a petição inicial esta deve responder a condição de admissibilidade, tal como o prévio esgotamento dos recursos internos cabíveis, resguardado quando há demora processual injustificada, bem como quando a legislação pátria não complementar o devido processo legal, e ainda não podendo haver a mesma questão pendente em outra esfera internacional.

Quando a Comissão Interamericana recebe uma petição no âmbito procedimental, essa define se será admitida ou não, para isso leva em conta os requisitos que constam no art. 26 da Convenção. Ao reconhecer a admissibilidade da petição o Governo denunciado receberá uma solicitação de informação.

Quanto a tramitação das denúncias e reclamações atesta-se duas etapas distintas, sendo elas privadas ou do próprio Estado. Tendo recebido as informações de Governo ou passado o prazo de telas recebido, a Comissão verificara se existem ou subsistem motivos para a petição ou comunicação. Deste modo, Piovesan (2007, p. 95) discorre ainda sobre a Comissão:

[...] Na hipótese de não existirem ou não subsistirem, a Comissão mandará arquivar o expediente. Contudo, se o expediente não for arquivado, a Comissão realizará, com o conhecimento das partes, um exame acurado do assunto e, se necessário, realizará uma investigação dos fatos. Feito o exame da matéria, a Comissão se empenhará em buscar uma solução amistosa entre as partes – denunciante e Estado. Se alcançada a solução amistosa, a Comissão elaborará um informe que será transmitido ao peticionário e aos Estados partes da Convenção, sendo comunicado posteriormente à Secretaria da Organização dos Estados Americanos para publicação.

O informe fará uma breve exposição dos fatos e bem como da solução alcançada. Quando não há uma solução amistosa o informe dá lugar a um relatório, que apresentará os fatos e a conclusão do caso, este também conterà recomendações ao Estado-parte. Thomas Buergenthal observa que:

É importante notar que o relatório elaborado pela Comissão, na terceira fase do procedimento, é mandatário e deve conter as conclusões da Comissão indicando se o Estado referido violou ou não a Convenção Americana. Este relatório é encaminhado ao Estado parte, que tem o prazo de 3 meses para dar cumprimento às recomendações feitas.

Como dito o caso tem 3 (três) meses para pôr as recomendações em prática, não encontrado uma solução esse é encaminhado a Corte Interamericana de Direitos Humanos, sendo este o órgão competente. No entanto o Caso só pode ser enviado à Corte quando o Estado-parte envolvido faz por meio de declaração o reconhecimento da competência da Corte quanto a interpretação e aplicação da Convenção.

A Comissão ainda pode elaborar um segundo relatório de acordo com o art. 51 da Convenção, mais somente se o caso ainda não tiver sido submetido à Corte. Neste relatório constará a opinião, conclusão, e recomendações, essas deverão ter caráter definitivo e estabelecer um prazo adicional para que o Estado cumpra as exigências da Convenção.

Assim que esgotado os prazos estabelecidos pela Comissão, caso o Estado não tenha acatado as exigências e recomendações do relatório definitivo, a Comissão Interamericana decidirá por deliberação da maioria absoluta, a publicação ou não do relatório definitivo.

No que concerne as recomendações do relatório Jayme (2005, p. 79) aponta:

As recomendações formuladas pela Comissão têm eficácia plena e obrigatória, apesar de não se tratar de um órgão jurisdicional, de modo que aos direitos assegurados na Convenção Americana deve ser sempre atribuído todo seu efeito útil, considerando-se que os tratados internacionais são interpretados pelo princípio da boa-fé, por força do art. 31.1 da Convenção de Viena sobre o direito dos tratados. A confirmação dessa afirmativa encontra-se no texto da própria Convenção Americana, ao estabelecer, no art. 29, que nenhuma disposição pode ser interpretada no sentido de: a) Permitir a qualquer dos estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista; b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos em virtude de leis de qualquer dos estados-partes ou em virtude de convenções em que seja parte um dos referidos estados; c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

Em conformidade com o art. 25, da Comissão Interamericana, esta poderá requerer que os Estados empreguem medidas cautelares específicas para que este não sofra danos graves e irreparáveis às pessoas nos casos de urgência e gravidade. No entanto vale ressaltar que no art. 25 do regulamento da Comissão que “a concessão dessas medidas e sua adoção pelo Estado não constituirão prejulgamento do mérito da questão”, ou seja, está não terá caráter obrigatório perante os Estados, visto que são esses em grande parte que levam ao descumprimento dessas medidas.

Desta forma a Comissão leva o caso a Corte, de modo que esta faça com que se cumpra as medidas provisórias tendo como base o que diz o art. 63.2 da CADH. Com a combinação do art. 63.2 da CADH e o art. 29 do Regulamento da Comissão, a Comissão é legitimada para requerer medida provisional a Corte antes de que seja instaurado o procedimento adequado diante dela.

Ou seja, a Comissão tem a obrigação de emitir recomendações aos Estados-membros, para que esses adotem medidas protetivas aos direitos humanos, realizar estudos e relatórios, averiguar se os estados possuem meios para a efetivação da Convenção Americana e produzir a cada ano relatório que será analisado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos.

Com competência consultiva a CIDH, responde as consultas através da Secretaria Geral da OEA. Em vista disso, A CADH concede à Comissão Interamericana legitimidade para a jurisdição consultiva, a respeito da interpretação da CADH, bem como de outros tratados voltados a tutelar dos direitos humanos.

1.5 CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (“PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA”) (1969)

A Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) - CADH foi fundada em 1969, na Costa Rica, na esfera da OEA, é uma Norma Constituinte do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos. Conforme o preâmbulo a Convenção tem como propósito “consolidar neste Continente, dentro do quadro de instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem”.

Em 1992, o Brasil aderiu à Convenção, saindo do regime militar, e tentando se enquadrar a regimes multilaterais como: meio ambiente, energia nuclear, dentre outros direitos humanos. Com esta premissa, o Brasil presidiu no ano seguinte a redação da Convenção de Viena (SABOIA, 1999).

A Convenção protege inúmeros direitos, dentre eles é importante citar: o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica (art.3); o direito à vida (art.4); à liberdade pessoal (art. 7); às garantias judiciais (art.8); à liberdade de consciência e religião (art.12); à liberdade de pensamento e expressão (art.13); os direitos políticos (art.23).

No ano de 1988, o protocolo adicional incorporou direitos sociais, culturais e econômicos ao Pacto, dentre eles destacam-se: direito a condições justas, equitativas e satisfatórias de trabalho (art.7); direito à saúde (art.10); à educação (art.13) e aos benefícios da cultura (art.14).

Esta convenção surgiu com a pretensão de englobar e crescer o sistema da Carta da OEA. Este pacto traz consigo uma serie de obrigações para os Estados-membros. A esse respeito Godinho (2006, p.92) disserta:

Ao contrário da Declaração, a Convenção Americana de Direitos Humanos é um tratado que constitui uma fonte de obrigações internacionais para os Estados-partes; por sua própria natureza, a Convenção impõe deveres que vinculam juridicamente aqueles que a ratificaram. Portanto, a questão que se coloca logo de início é a do alcance destas obrigações, ou seja, a de se estabelecer se a obrigação imposta aos Estados de assegurarem o pleno exercício e gozo dos direitos do homem dentro de seu território é

imediatamente exigível, de modo que qualquer atitude contrária a estas obrigações seria uma violação do tratado, ou se, pelo contrário, a Convenção estabelece um sistema de medidas progressivas, de forma que os Estados as realizem à medida que suas condições internas permitirem.

Sabendo que havia a necessidade de um tratado que instituísse o funcionamento um regime regional de proteção dos Direitos Humanos, surge o Pacto de modo a contribuir com o cumprimento destes direitos. O Pacto tem por finalidade tutelar direitos natos a todo ser humano, referenciado em um tratado de caráter regional, ou seja, esta condição de transcendência territorial permite que sua proteção não esgote no âmbito estatal.

Os Estados-membros devem respeitar e fazer cumprir o exercício desses direitos, conforme os dois primeiros artigos do tratado, fazendo todo o possível para incluir e adequar suas leis, as do pacto, devendo os Estados-parte cumprir com os termos da Convenção, além de promover ações para que esses sejam cumpridos (PIOVESAN, 2007).

De modo que é possível perceber que a Convenção é diferente dos demais tratados. Isto posto, Jayme (2005, p.59) explana:

A convenção Americana de Direitos Humanos, como qualquer norma relativa a direitos humanos, inspira-se em valores comuns, superiores (centrados na proteção do ser humano). Sua aplicação não se estabelece por interesses recíprocos dos estados; decorre da identificação com a noção de garantia coletiva, consagrando obrigações de caráter essencialmente objetivo, e que por isso tem uma natureza especial. A Convenção distingue-se dos demais tratados internacionais por enfatizar “a predominância de considerações de interesse geral ou *ordre public* que transcendem os interesses individuais das partes contratantes”.

Dito isto, entende-se que os demais tratados internacionais se cumprem pela recíproca de vantagens para as partes. De modo que reduzir ou mesmo suspender essas vantagens para qualquer que sejam as partes dá-se á denúncia do tratado ante a cláusula “*rebus sic stantibus*”.

O Pacto de San José da Costa Rica surgiu com o objetivo de determina a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados em matéria de direitos humanos. Esses Sistemas de proteção dos direitos humanos internacionais procuram redefinir o que é matéria de única jurisdição doméstica dos Estados. Com a inexistência ou insuficiência de respostas das instituições nacionais e ação internacional, são as ações suplementar garantirão a proteção dos direitos humanos. Desta forma o Pacto transforma-se em um mecanismo de grande relevância no

Sistema Interamericano como protetor dos Direitos Humanos (CAMBIAGHI e VANNUCHI, 2013).

O Estatuto da CIDH realizado em La Paz, Bolívia, em 1979, estabelece os encargos do órgão, com clara distinção de incumbências no que se refere aos Estados-membros das OEA (Antiga e Barbuda, Argentina, Bahamas, Barbados, Belize, Bolívia, Brasil, Canadá, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Dominica, Equador, El Salvador, Estados Unidos, Granada, Guatemala, Guiana, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Saint Kitts e Nevis, Santa Lúcia, São Vicente e Granadinas, Suriname, Trinidad e Tobago, Uruguai e Venezuela), aos Estados que adotam a Convenção Americana (Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Dominica, Equador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname, Trinidad e Tobago, Uruguai e Venezuela) e os que não fazem parte da convenção.

Nos artigos 18 a 20 do referido Estatuto, dispõe que a competência da CIDH nos países integrantes da convenção emana da própria convenção, já com relação aos que não a ratificaram, a competência se baseia na carta das OEA e na prática da CIDH. (CIDH, 2013)

Cumprir ressaltar que os Estados-membros da Convenção Americana, ao ratificarem-na, se comprometeram a cumprir suas determinações e respeitar os direitos que esta se destina a proteger, além de promover a eficácia e o exercício pleno desses direitos ao seu povo. Dessa forma, cada Estado integrante tem a incumbência de viabilizar a atuação do Sistema Interamericano, tornando-o disponível aos que não se sentem alcançados pelo sistema nacional (CAMBIAGHI e VANNUCHI, 2013).

Uma vez parte da Convenção, os Estados assentem de forma automática e obrigatória a competência da Comunicação para a análise de denúncias de violações a direitos humanos, o que não prescinde declaração escrita para tanto (PIOVESAN, 2007).

A partir dessa proposição, no que compete à CIDH, esta exerce papel de tribunal ao receber denúncias, processar e investigar os casos que estão sob sua custódia e emitir recomendações que, se não cumpridas, possuem caráter sancionatório aos Estados, apesar de não possuir força vinculante, necessitando de efetivação política para a concretização de suas funções (MAZZUOLI, 2016).

Nesta senda, Pedro Augusto Franco Veloso (2007) afirma que a CIDH é o órgão mais importante do Sistema Interamericano, pois consegue efetivar todas as atribuições inerentes ao SIDH, caracterizando o todo modo de atuação ao qual o sistema se coaduna, tendo em vista que detêm muitas atribuições, desde lidar diretamente com as vítimas de um fato danoso aos direitos humanos até estabelecer uma relação com os Estados, antes mesmo que a Corte Interamericana venha fazê-lo.

Consoante pormenoriza a OEA em sua publicação “Los Derechos de Los Pueblos Indígenas em El Sistema Interamericano – Principios Básicos” (2013), a CIDH em seus encargos:

a) Recibe, analiza e investiga peticiones individuales en que se alegan violaciones de derechos humanos, tanto respecto de Estados Miembros de la OEA que han ratificado la Convención Americana, como de aquellos Estados que aún no la han ratificado. b) Observa la situación general de los derechos humanos em los Estados Miembros y publica informes especiales sobre la situación existente em determinado Estado Miembro, cuando lo considera apropiado. c) Realiza visitas in loco a los países para llevar a cabo análisis em profundidad de la situación general y/o para investigar una situación específica. En general, estas visitas dan lugar a la preparación de un informe sobre la situación de los derechos humanos que sea observada, el cual es publicado y presentado ante el Consejo Permanente y la Asamblea General de la OEA. d) Estimula la conciencia pública respecto de los derechos humanos em las Américas. A tales efectos, la Comisión lleva a cabo y publica informes sobre temas específicos; tales como, las medidas que deben adoptarse para 35 garantizar um mayor acceso a la justicia; los efectos que tienen los conflictos armados internos em ciertos grupos; la situación de derechos humanos de niños y niñas, de las mujeres, de las y los trabajadores/as migrantes y sus familias, de las personas privadas de libertad, de las y los defensores/as de derechos humanos, de los pueblos indígenas, y de las personas afrodescendientes; y de las lesbianas, los gays, las personas trans, bisexuales e intersex; sobre la libertad de expresión; la seguridad ciudadana y el terrorismo y su relación con los derechos humanos; entre otros. e) Organiza y celebra visitas, conferencias, seminarios y reuniones com representantes de gobiernos, instituciones académicas, entidades no gubernamentales y otros, com el objetivo principal de divulgar información y fomentar el conocimiento amplio de la labor del sistema interamericano de derechos humanos. f) Recomienda a los Estados Miembros de la OEA la adopción de medidas que contribuyan a la protección de los derechos humanos em los países del Hemisferio. g) Solicita a los Estados Miembros que adopten “medidas cautelares”, de conformidad com lo dispuesto em el Artículo 25 de su Reglamento, para prevenir daños irreparables a los derechos humanos em casos graves y urgentes. Asimismo, de conformidad com lo dispuesto em el Artículo 63.2 de la Convención Americana, puede solicitar que la Corte Interamericana disponga la adopción de “medidas provisionales” em casos de extrema gravedad y urgencia para evitar daños irreparables a las personas, aunque el caso aún no haya sido presentado ante a Corte. h) Presenta casos ante la Corte Interamericana y comparece ante la misma durante la tramitación y consideración de los casos. i) Solicita opiniones consultivas a la Corte Interamericana, de conformidad com lo dispuesto em el Artículo 64 de la Convención Americana (OEA, 2013, p. 88).

Conforme se extrai da autodefinição de funções da CIDH por parte da OEA, a Comissão possui caráter consultivo, na emissão de informes, publicações, relatórios e pareceres. Ela atua de modo prioritariamente conciliatório na resolução de conflitos. No recebimento de denúncias, realiza inicialmente o juízo de admissibilidade. A esse respeito, André Ramos (2016) explica que:

Este requisito cumpre papel aceitável no Direito Internacional, pois visa pacificar os conflitos entre Estados, além de realçar o caráter subsidiário dos mecanismos internacionais de jurisdição que só após o esgotamento dos recursos locais podem receber casos. (RAMOS, 2016).

Faz-se mister esclarecer que o esgotamento dos recursos internos não significa necessariamente o exaurimento de instâncias no âmbito nacional, mas a dificuldade do acesso à justiça, a morosidade do processo administrativo e a inércia do Estado também ensejam no direito de pleitear auxílio internacional junto ao Sistema Interamericano. Preenchido o requisito do esgotamento dos recursos internos, a Comissão decidirá pela admissibilidade ou não da denúncia e, se reconhecida a admissibilidade, requererá informações ao Estado envolvido.

Após as informações apresentadas no prazo determinado ou não apresentadas, serão verificados os motivos da petição o que pode ensejar no arquivamento deste caso não sejam elucidados motivos. Se porventura a CIDH não realizar o arquivamento, poderá fazer uma investigação para apurar os fatos (PIOVESAN, 2007).

Deste modo, após a verificação necessária da admissibilidade e somente quando suas opiniões consultivas e determinações são descumpridas ou ineficientes, a Comissão leva os casos à Corte Interamericana juntamente com suas considerações. Ou seja, ao receber petições a respeito da violação de direitos humanos, prima pela composição, de modo a reafirmar seu papel fundamental de proteção e pacificidade no cenário internacional.

1.6 A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS – CORTE IDH

Como já supramencionado a Corte é o órgão do Sistema Interamericano que dispõe de opinião judicial, proferindo sentenças e dispõem de função consultiva. Sua origem advém da Convenção Americana de Direitos Humanos, estando localizada no país de São José, Costa Rica, tem em sua composição 7 juízes notáveis, que são

indicados pelos Estados-membros, onde cada um corresponde a uma divisão geopolítica específica. Seus mandatos têm duração de 6 anos, podendo esses serem reeleitos.

Para que possa ser vigente a Corte IDH necessita que o Estado envolvido tenha legalizado o ditame internacional, reconhecendo assim a sua jurisdição. Para que a Corte seja acionada é necessário que os meios nacionais de solução terem sido todos esgotados, devendo ressaltar que essas devem ser eficazes e adequadas, ficando à Corte encarregada de auxiliar como último instrumento de proteção dos Direitos Humanos. Em seus objetivos tem como base a resolução de conflitos que envolvem os Estados-membros da OEA no prisma do descumprimento de Direitos Humanos. Buscando a Corte IDH solucionar questões que não foram resolvidas internamente.

Esta possui entre suas Funções a consultiva que solicita pareceres da Corte IDH para qualquer um dos Estados-membros no que concerne a Interpretação da CADH, ou qualquer outro tratado que discorra direitos humanos, conforme o art.64 da CADH. Outra função é a de contenciosa, analisando casos que são submetidos pela CIDH, bem como pelos Estados integrantes da CADH, os quais denunciam a transgressões.

Essa segunda função da Corte IDH tem como fito determinar a responsabilidade internacional a um Estado quando esses desrespeitam as garantias previstas na CADH dos casos que são de sua competência, isso se dá em conformidade com o art. 62. Esta função permite a emissão de sentenças irrecorríveis, da qual as determinações são obrigatórias e imediatas (INÁCIO, 2017).

É importante entender que a Corte IDH não tem a pretensão de apenas oferecer uma decisão às demandas que lhes são dirigidas, esta tem o objetivo de interpretar o direito, dando orientações a respeito de como devem proceder os sistemas de proteção dos direitos humanos na América. Assim sendo, a relação entre direito internacional e interno contribui na prevenção de iminentes violações de direitos humanos (RIBAS e CAVASSIN 2016).

Em resumo, a CIDH recebe a denúncia, elabora o relatório com suas recomendações ao Estado envolvido. Se o Estado porventura descumprir, ou não fizer nada a respeito, Comissão encaminhará o relatório para a Corte. Podendo ainda a vítima enviar petições à Corte de maneira a detalhar os fatos, acrescentando novas informações, efetivando assim a judicialização internacional de violação de direitos humanos em âmbito intraestatal.

2. PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS POVOS INDÍGENAS

O termo “índio” corresponde a um elemento da tabela periódica, cujo número atômico é o 49. Tal elemento foi descoberto pelos químicos alemães Ferdinand Reich e Theodor Richter no ano de 1863. No entanto, o termo “índio” também foi atribuído aos povos que habitavam a América, como resultado do equívoco dos colonizadores, os quais pensavam que haviam chegado às Índias.

A partir dessa denominação genérica imposta pelos colonos e associada com a forma que os europeus se posicionavam frente às peculiaridades do modo de vida dos nativos, construiu uma grande barreira, a qual impossibilitou que esses povos pudessem expressar quem eram a partir de suas próprias perspectivas e que pudessem revelar o que pensavam a respeito dos colonizadores.

Ao estabelecer esse termo aos grupos que habitavam as Américas, desconsideraram as diversidades étnicas e culturais que cada povo apresentava. Com isso, os Guarani, os Tupinambá, os Yanomami, os Macuxis, os Xavantes e todos os demais que povoavam a América antes da colonização passaram a ser designados como “índios”.

Na perspectiva de Vivian Urquidi, a terminologia “índio” constitui uma categoria colonial e metódica, visto que ao passo que a palavra “etnia” descreve e especifica determinado grupo considerando as características socioculturais que os indivíduos tem em comum, o “índio” é vislumbrado como uma categoria supraétnica. Esse termo generalista unifica simplifica a pluralidade dos povos nativos gerando uma posição de hierarquia criada pela visão eurocêntrica, na qual os indígenas estão como um povo homogêneo frente aos dominantes e distintos europeus.

Ao categorizar algo baseando-se apenas nas perspectivas e experiências individuais, desconsiderando a interação com aquilo que será objeto da classificação e sem sofrer qualquer tipo de influência a partir dele consiste em um significativo imbróglio epistemológico. Porém, tal problema torna-se ainda mais alarmante quando voltado à classificação de indivíduos a partir dessa perspectiva unilateral, visto que perdem a dignidade, e conseqüentemente, parte de sua essência.

Concordante com essa perspectiva, o autor Eduardo Bittar discorre que se a experiência humana não for aproveitada em sua totalidade acaba sendo desperdiçada quando vislumbrada a partir de um único referencial, majoritariamente apresentado como uma supervalorização do discurso verbal, ou quando ao vislumbrar perspectivas

culturais ignorar elementos como a criatividade e inventividade humana em razão do desprezo.

Outrossim, ainda persiste a tentativa de separar os que se enquadram na designação estabelecida colonialmente como indígena daqueles que não se apresentam dentro dessa designação, sendo considerados, pela sociedade, como não indígenas. Assim, são estabelecidos critérios para determinação daqueles que são indígenas ou não, baseando-se em uma figura que se restringe a uma vestimenta, local de residência e os pertences que possui. No entanto, a descaracterização do indivíduo como pertencente a determinada etnia não acomete com outros povos, como Judeus e Hindus, pois o que os determina como tal é vislumbrado em toda sua complexidade, não somente o lugar que habitam ou suas vestes.

Considerando o avanço da globalização, as trocas culturais passaram a se intensificar, dentre elas as dos conhecimentos tradicionais indígenas, que sofrem com a apropriação cultural indevida, a exemplo do Departamento de Psicobiologia da UNIFESP e a Natura.

Portanto, deve-se salientar que ainda que os indígenas vivam em cidades, falem português ou utilizem da informática como ferramenta para sua organização política, suas raízes étnicas não são rompidas, por isso, no Brasil o IBGE estabelece como critério determinante a autoidentificação.

Ainda, a convenção 169 da OIT, promulgada pelo Decreto 5.051/2004 afirma em seu artigo primeiro que o critério principal a ser utilizado para a determinação de grupos, aos quais se aplicam as disposições dessa Convenção, é a consciência de sua identidade indígena ou tribal, ou seja, a autoidentificação.

Baseando-se nisso, não cabe a outrem determinar se alguém é ou não indígena em virtude de residir na cidade, tendo em vista que a identidade cultural não é estabelecida por meio de tais indícios extrínsecos, e sim pelas características intrínsecas ao indivíduo, determinada pela forma que ele se identifica e reconhece na sociedade.

Diante disso, Dalmo de Abreu Dallari ressalta a necessidade de ser proclamar por todos os meios disponíveis que os indígenas brasileiros são seres humanos com cidadania de igual valor a qualquer outro brasileiro, possuindo como direito inalienável o de preservar a vida e a liberdade de viver com dignidade. Conforme Boaventura de Sousa Santos, qualquer pessoa ou grupo social possui o direito de ser igual quando

a diferença promover a sua inferiorização, do mesmo modo, pode exigir o direito a diferença quando a igualdade gerar a sua descaracterização.

Portanto, é notório que o termo “índio” está vinculado diretamente com os preconceitos coloniais, sendo então necessário que cada povo seja tratado de forma individualizada, pois assim faz-se possível considerar a pluralidade desses indivíduos.

2.1 OS POVOS INDÍGENAS NO SISTEMA INTERAMERICANO

A importância da proteção dos povos indígenas é ressaltada e reconhecida pela Organização dos Estados Americanos. Nesse contexto, vislumbra-se que o Sistema Interamericano, expressa maior enfoque à comunidade indígena quando comparada a outras temáticas, destacando-se pela Relatoria sobre os Direitos dos Povos Indígenas da CIDH, essa revela que a consolidação da jurisprudência rígida no que tange aos direitos indígenas se dá por meio da SIDH.

Nessa perspectiva, o Sistema Interamericano oferece instrumentos para regulamentar as garantias e direitos indígenas atuando também como protagonista no combate às violações dos direitos fundamentais desses povos (Yamada, 2018). No que tange tais instrumentos, destacam-se os essenciais à manutenção dos direitos fundamentais, como a Convenção 38 Americana sobre Direitos Humanos e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, ainda que não discorram de forma específica acerca dos povos indígenas, por meio do direito à propriedade derivado das tradições esses instrumentos corroboram para a preservação desses povos e de seu território.

Ainda, a OIT 169 e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas consistem em normativos que atuam como parâmetro no combate as violações dos direitos humanos no contexto indigenista, destacados pela OEA no informe *Los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Sistema Interamericano – Principios Básicos* (2013). Os Direitos dos Povos indígenas têm o fito de fundamentar a prática geral do tratamento dos povos indígenas desempenhado pelo Estado, como no reconhecimento dos direitos, territórios, recursos, identidade e cultura, garantido sua proteção, tal normativo consiste em uma ferramenta de caráter jurídico vinculante.

Assim, em 1997, o Projeto de Declaração Americana Sobre os Direitos dos Povos Indígenas foi aprovado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no entanto, sua aprovação pela OEA ocorreu apenas recentemente, em junho de

2016. A CIDH vislumbrou a necessidade de reconhecer os indígenas americanos como um grupo ordenado, considerando suas peculiaridades e modo de vida e assegurando o direito de integralização à identidade nacional pelos países. Isso advém da indignação frente às violações dos direitos humanos sofridas pelos povos indígenas, impedindo-lhes de exercer seu direito à liberdade pela privação de viverem de acordo com seus costumes, tradições e vontades, tomando-lhes seus recursos e terras.

No segundo capítulo da Declaração, o artigo II destaca-se ao tratar da plena vigência dos direitos humanos. Diversos instrumentos internos sobre os direitos humanos deliberam que os povos indígenas possuem o direito ao pleno gozo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais reconhecidos pela Carta da OEA, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Além disso, quaisquer ações não compactuantes com os princípios do Direito Internacional ou interpretações que limitem, restrinjam ou neguem esses direitos não podem ocorrer (OEA, 1997, p. 3)

Da leitura do dispositivo se extrai a imperatividade com que a CIDH considera a necessidade de serem observados os preceitos normativos regulamentados em prol da 39 comunidade internacional, que inclui, sem restar dúvidas, a comunidade indígena, carentes de efetivação mais incisiva. Para este fim reafirma, como se quisesse rememorar aos Estados, em especial aos Americanos, as fontes positivas já constituídas a esse respeito, tais como a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conforme se depreende do item 1 do Preâmbulo do Projeto de Declaração.

Tais preocupações com o respeito aos direitos indígenas estão associadas aos riscos de violências e abusos vivenciados por esses povos. Alguns casos de violência contra a mulher indígenas são expostos pelo informativo promovido pela CIDH em 2017, denominado “Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas”, tais casos refletem aspectos como a vulnerabilidade dessas mulheres a diversas violações, dentre elas a sexual.

Dentre os casos relatados, pode-se destacar o de Ana, Beatriz y Celia González Pérez contra o México, no qual três irmãs, de um povo nativo do México nominado de Tzeltal, foram capturadas por combatentes pertencentes as forças armadas para o interrogatório pois queriam fazê-las confessar que atuavam com o exército Zapatista de Libertação Nacional. Assim, essas três indígenas, dentre elas uma criança, foram

retiradas do seu seio familiar, submetidas a agressões e abusos sexuais repetidas vezes por esses combatentes.

Ao posicionar-se sobre esse caso, a CIDH declarou repúdio e reafirmou a importância de proteger os povos indígenas. No entanto, esse consiste em apenas um dos rotineiros casos de violência contra a comunidade indígena levado a conhecimento público, considera-se que a subnotificação desses casos omite consideravelmente o número real de vítimas. A subnotificação de casos se dá por diversos motivos, com ênfase as práticas tradicionais exercida por esses povos e o processo de delimitação das terras indígenas.

Em razão disso, a CIDH afirmou que a preservação dos direitos indígenas tem caráter de urgência no que tange recebimento e admissibilidade de casos relacionados aos abusos sofridos pelos indígenas, enfatizando a importância da proteção dos direitos indígenas como pessoas humana.

2.2 A DECLARAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS

Aprovada pela resolução 61/295 do Conselho de Direitos Humanos, em 13 de setembro de 2007, A Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, demonstra uma transformação de grande importância nas relações jurídicas dos Estados Nacionais com seus povos, contudo na prática pouco foi feito, ainda que esta abrange de maneira ampla os Direitos dos Povos indígenas (RODRIGUES, 2006).

Esta declaração não traz consigo novos direitos, contudo reconhece e afirma direitos fundamentais universais no que diz respeito a culturas, realidades e necessidades indígenas. Com o direito de pertencer a uma nacionalidade, este não mais será considerado apátrida, e desta forma não mais ser excluído da proteção do poder público dos Estados Nacionais. Esse direito trás consigo a necessidade de preservar a sobrevivência das sociedades indígenas, ou seja, sempre que sua individualidade e desconsiderada a sua existência na sociedade torna-se extinta (SOUZA FILHO,2008).

Para Clastres:

[...] os povos sem escrita não são então menos adultos que as sociedades letradas. Sua história é tão profunda quanto a nossa e, a não ser por racismo,

não há por que julgá-los incapazes de refletir sobre a sua própria experiência e de dar a seus problemas as soluções apropriadas (CLASTRES, p.35, 2000).

A Declaração surge como um instrumento internacional de direitos humanos de suma importância para os povos indígenas, contribuindo com isso na conscientização da opressão histórica impetrada contra os indígenas, sendo ela um instrumento de luta jurídica pela dignidade dos povos.

Nessa lógica, nota-se que as instituições e os instrumentos estatais, acima de tudo os jurídicos, de cunho individualista, a vista que estes apresentam incapacidade de englobar os anseios, bem como o acesso das comunidades marginalizadas do restante da sociedade por séculos.

De acordo com Souza Filho (p.195, 2008):

[...] é claro que os povos indígenas são, na América, o exemplo mais evidente da parcialidade dos direitos individuais quando aplicados a outros povos que se conformaram à margem e muitas vezes contra o processo civilizatório. São também exemplo as comunidades negras da América, que no fundo sempre sofreram da mesma opressão e silêncio legal que os povos indígenas.

O Sistema Internacional de proteção dos direitos humanos, tem mudado de perspectiva no que diz respeito ao indivíduo, passando a reconhecer a necessidade de proteção do conjunto de indivíduos enquanto coletividade marginalizada pelo Estado, ou seja, bem como o que ocorre com os índios (PIOVESAN, 2010).

De acordo com Flávia Piovesan: “os instrumentos internacionais de direitos humanos são claramente universalistas, uma vez que buscam assegurar a proteção universal dos direitos e liberdades fundamentais” (PIOVESAN, p.155, 2010).

Assim, observa-se que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, está acessível a qualquer pessoa, sejam em grupo ou entidade não governamental, esta precisa ser reconhecida em pelo menos um Estado-membro da organização, conforme o art. 44 da Convenção Americana de Direitos Humanos. Deste modo, constata-se que por este fato os povos indígenas se utilizam cada vez mais desta prerrogativa na busca pela efetivação de seus direitos e sua emancipação (LEFF, 2009).

No dizer de Enrique Leff:

A emancipação dos povos indígenas aparece como um dos fatos políticos mais relevantes do fim do século. Eles foram conquistando espaços políticos para legitimar seus direitos a seus territórios étnicos; suas línguas e costumes; sua dignidade, sua autonomia e seus direitos de cidadania. Está se forjando uma nova consciência dos povos indígenas sobre seus direitos

de autogerir os recursos naturais e o entorno ecológico onde se desenvolveram suas culturas (LEFF, p.22, 2009).

Ademais esta promove a tolerância, a compreensão e as boas relações entre os povos indígenas e os outros segmentos sociais, sem a pretensão de ser suficientemente capaz de transformar a realidade social, mais capaz de contribuir em mudanças mais profundas na relação dos Estados com suas minorias (RODRIGUES, 2006).

2.3 DEFESA DAS GARANTIAS DOS INDIGENISTAS

O Direito Internacional dos Direitos Humanos objetiva estipular normas, princípios e mecanismos regulamentadores de direitos e garantias a todas as pessoas, com o intuito de alcançar, especialmente, os indivíduos situados nas regiões marginalizadas da sociedade, para que seja estabelecida a justiça social por meio de mecanismos de proporcionalidade, ou seja, fornecendo um tratamento desigual ao ponto em que os injustiçados possam usufruir da igualdade.

Diante disso, é necessário que os fundamentos que se iniciaram com Francisco de Vitoria, acerca dos Direitos das Gentes sejam reconhecidos para que alcancem cada vez mais notoriedade, especialmente em relação aos povos indígenas, pois em razão da sua insuficiente garantia de direitos esses povos convivem com inúmeras e constantes violações de seus direitos fundamentais. Destacando-se assim a necessidade de uma defesa eficaz quanto a proteção e efetivação dos direitos povos.

Um grande impasse foi gerado com a intensificação da globalização, a homogeneidade de culturas, onde determinada cultura se sobrepõe a outra de modo a suprimi-las e resultar na sua eliminação. Tal conflito advém da relativização das diferenças, que em determinados momentos sugere algo positivo e em outros como uma problemática a ser solucionada.

Com a homogeneidade, não são transmitidos valores estabelecidos pelos Direitos Universais, pois ela objetiva uniformizar o tratamento, mesmo que negligenciando a realidade e o real valor de determinado bem, enquanto os direitos fundamentais buscam garantir melhor qualidade de vida por meio de direitos universais, no entanto, sem vincular-se a essa visão de uniformidade. A complexidade da universalidade se dá, pois, ao abranger para um caráter global os grupos

minoritários, que compreende os povos indígenas, sofrem com o não enfrentamento de suas especificidades. (REIS DA SILVA, 2015)

Assim, evidencia-se a importância da luta pela autoidentificação desses povos, uma vez que possuem plena capacidade de escolher se pretendem ou não seguir sua própria tradição e de que modo preferem viver suas vidas, sendo tal direito de escolha também assegurado, uma vez que apenas eles podem atribuir valor aos seus costumes, tradições, terras, modo de vida e cultura.

Nesse contexto, Silva 2015, aborda que “A identidade de uma comunidade, desde seu nome à sua composição, é um feito histórico que faz parte de sua autonomia.” Assim, quando não são realizados esforços suficientes para se preservar a cultura, tal sociedade caminha para a perda de sua identidade, sendo principalmente acompanhada pela insipiência em não reconhecer a história como meio para compreender o presente.

A identidade consiste em um mecanismo para se distinguir dos demais, que atribui personalidade e individualiza as pessoas. Ainda, a cultura pode ser vislumbrada como componente integrado ao meio ambiente, relacionada a um desenvolvimento macro que não se restringe a questões econômicas, mas como instrumento que fomenta o crescimento da educação e da sociedade.

No que tange o desenvolvimento humano, Roberto Lemos dos Santos Filho (2006), consiste em um novo ideal associado ao desenvolvimento sustentável, considerando as questões de justiça e a possibilidade de todos os indivíduos terem as mesmas oportunidades, uma vez que tem como fito a promoção da vida humana, liberdades e proteção ambiental.

Portanto, para que os Direitos Humanos possam alcançar a todos de modo efetivo, faz-se necessário reforçar e ampliar a proteção de garantias e direitos aos grupos sociais em sua totalidade. O estudo da proteção dos povos indígenas fomenta-se, mesmo que de forma singela ou reprimida, por meio do Direito.

3. O BRASIL E O SISTEMA INTERAMERICANO

A integração do Brasil na Convenção Americana de Direitos Humanos ocorreu de forma tardia pelo decreto legislativo n.27/1992. Com isso o Brasil se obriga a seguir às garantias e direitos inerentes ao Pacto de São José da Costa Rica, esta tem

validada no ordenamento Constitucional brasileiro em conformidade com o art. 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988.

De acordo com Piovesan, os direitos humanos incorporados por tratados estão condicionados como normas hierárquicas constitucionais:

§ 2º do art. 5º. É instrumento suficiente a receber os tratados de direitos humanos em nível constitucional, ou pelo menos materialmente constitucional: ela sublinha que os direitos humanos incorporados por tratados possuem tanto a hierarquia de normas constitucionais, como aplicabilidade e eficácia imediatas na ordem jurídica interna, vinculando todos os poderes, para que suas prescrições se tornem operativas.

Deste modo, o Sistema Interamericano, mais especificamente a Corte, confirma as decisões com as reafirmações de casos concretos pela corte, no entanto alguns escritores fazem alguns apontamentos a respeito do caso. A grande dificuldade que a corte encontra em efetivar as sentenças vem da soberania dos Estados, assim como a não aplicação dessas normas.

Em consonância Dezem, no que diz respeito à segurança jurídica das decisões da corte:

Uma crítica necessária a ser feita ao Sistema Interamericano, em especial à Corte, é no sentido de que falta segurança jurídica em seus procedimentos diante da ausência de normas claras. O problema, então, reside no fato de que a legitimidade das decisões da Corte acaba por perder força impositiva.

Ainda conforme Dezem, as seguintes normas precisam de revisão:

não há regra sobre o ônus da prova; a determinação de ser ônus do Estado provar a não ocorrência da violação veio pelo julgamento do caso Velasquez Rodriguez; irrecorribilidade das decisões da Corte; deliberações secretas; somente após o voto do último juiz é que é liberado o teor da decisão.

Devemos entender que o Sistema Interamericano é um mecanismo edificante e promitente, devido a conscientização que os países vem tomando com as normas universais, realizando debates e discussões a respeito do desenvolvimento sustentável, bem como o equilíbrio econômico em um contexto globalizado.

O Brasil é um dos Estados-membros que ratificaram a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) e pertence à OEA. A CADH, foi de fato ratificada no Brasil apenas em 1992, e se submete ao Sistema Internacional de Direitos Humanos, conseqüentemente este pode vir a ser partes em denúncias enviadas à CIDH e serem

processados ou julgados pela Corte IDH, visto que esses reconhecem a sua competência Jurisdicional.

Desta Forma, quando houver violações de Direitos Humanos que envolva a República Federativa do Brasil que não obtiveram solução nacional, podendo os acusados recorrerem à CIDH, por meios de petições que serão investigadas e ser admitidas e enviadas à Corte.

Inácio (2017) lista alguns dos casos que o Brasil é parte:

Os casos contenciosos contra o Brasil encaminhados a Corte IDH e com sentenças proferidas até o momento são: o Caso Damião Ximenes Lopes Vs. Brasil (2006), Caso Gilson Nogueira de Carvalho Vs. Brasil (2006), Caso Escher e Outros Vs. Brasil (2009), Caso Garibaldi Vs. Brasil (2009), Caso Gomes Lund e outros Vs. Brasil (2010), Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde Vs. Brasil (2016) e Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil (INÁCIO,p.24,2017).

A Corte estabelece deveres aos Estados quando estes são condenados em sentença, que sejam por ação ou omissão, devendo estes indenizar a vítima e seus familiares, investigar a violação sofrida, a obrigação de garantir a não recorrência destas, dever de o Estado responsabilizar e punir os agentes.

Para tanto, no que diz respeito aos indígenas e a violação de seus direitos contra os indígenas no território brasileiro, violações como as ocorridas com o Povo Indígena da Raposa Serra do Sol, são importantes para observar a urgência da proteção das garantias das comunidades indigenistas e de suas conquistas, considerando o cuidado e zelo que este tem com os recursos naturais, respeitando e intendendo a importância da compreensão de suas tradições.

3.1 O BRASIL E O DIREITO DOS POVOS INDÍGENAS

Consoante o censo demográfico realizado pelo Instituto Brasileiro Geografia e Estatísticas (IBGE) em 2010, constatou-se que a população indígena no Brasil consiste em 896.917 mil pessoas, considerando dentre eles aqueles que autoconsideram indígenas. Com esse dado o Brasil apresenta-se como uma das maiores casas do povo indígena no mundo, resistindo a violência de seus direitos vivenciada por eles desde o período colonial (IBGE, 2013).

Ainda que expresse uma quantidade significativa de habitantes, essa parcela da população persiste ignorada pelas políticas públicas implantadas no Brasil,

fazendo-se necessária tanto a harmonização lógica quanto a implementação prática do Direito Positivo, responsável por regulamentar os direitos que a comunidade indígena possui. Nesse contexto, o Estatuto do Índio, implementado pela Lei nº 600/71, 28, é considerado como uma das maiores conquistas dos direitos indígenas no Brasil.

Por meio dessa lei, determinou-se, em seu artigo 2º, que a proteção das tradições indígenas e a preservação dos direitos desses povos passava a ser responsabilidade dos entes federativos, além disso, discorre sobre o desenvolvimento dos povos indígenas como direito a ser garantido, declara o direito a permanecer em seu habitat e a posse permanente das terras habitadas por eles, além de outras garantias como a assistência dos indígenas como obrigação do Estado em seu título II, capítulo II. Ainda, no capítulo IV do título II, assegura a não-discriminação entre os povos indígenas e demais trabalhadores nos direitos e garantias trabalhistas, permitindo a flexibilização das condições do trabalho em prol do respeito às tradições e costumes da respectiva comunidade. No título VI, capítulo II, discorrem sobre os crimes praticados contra o indígena e sua cultura com suas respectivas penalidades.

No entanto, ainda que confira a garantia de diversos direitos, o próprio estatuto vislumbra a condição indígena como sendo algo temporário por meio do discurso integralista ao negligenciar a necessidade de preservar a distinção dos costumes próprios dos indígenas ao definir, em seu artigo 1º “Esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional” (BRASIL, Lei Ordinária n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973). Ou seja, o intuito real é forçar esses povos a se integrarem a sociedade em razão de seus costumes e cultura., sendo, portanto, sua fundamentação considerada uma codificação civilista ultrapassada ao prever e considerar a extinção daquilo que os define como distintos do resto da população brasileira.

Em oposição ao descaso das entidades, a população indígena não se manteve inerte ainda que sendo vítimas de constantes violações, o que gerou um novo processo de transformação e de compreensão acerca de sua tradição, o que por sua vez impulsionou o desenvolvimento de estudos étnicos sobre os elementos que compõem o modo de vida em sua complexidade. Com isso, um novo olhar recai sobre esses povos, fator que corroborou para a ampliação dos direitos e garantias a favor dos indígenas (SOUZA, 2008).

O atual ordenamento jurídico busca adotar um viés de garantia de direitos para a proteção dos indígenas, uma evolução significativa na história jurídica brasileira, a qual anteriormente sequer mencionava a existência dos povos indígenas, como vislumbrado na Constituição Federal de 1981 (Araújo, 2006).

A Constituição Federal de 1988, é também denominada de Constituição Indigenista, tendo em vista sua abordagem dos povos indígenas, presente título VIII, capítulo VIII nomeado como “Dos Índios”, onde consagram-se direitos fundamentais como o direito à propriedade, à liberdade, à diferença, à personalidade, aos recursos naturais, às terras, entre outros.

Dentre os direitos supracitados, enfatiza-se o direito a diferença, tendo em vista sua fragilidade na contemporaneidade, diz respeito a concessão de um tratamento distinto para os indígenas considerando sua condição ímpar e prezando pela manutenção de sua distinção dentre os demais. Assim, faz-se possível integrá-los na sociedade sem desprendê-los de sua essência, preservando a carga cultural e étnica que carregam consigo.

Ao comparar a Constituição de 1988 com o Estatuto do Índio, nota-se que a legislação brasileira na tentativa de regulamentar os direitos indígenas revela discrepâncias e até mesmo equívocos, como a base ideológica arcaica de integralidade defendida pelo Estatuto do Índio. Lamentavelmente, os avanços na compreensão do indígena considerando sua dissimilitude não são condizentes com a atuação governamental e a aplicação das normas, pois ainda se baseiam nos ideais ultrapassados e equivocados de uniformidade cultural (ARAÚJO, 2006).

Os discursos apresentados nas duas normativas divergem entre os direitos fundamentais defendidos pela Constituição de 1988 e a tentativa de homogeneizar esses povos apresentada pelo Estatuto do Índio, este último concorda com o entendimento do Decreto Federal nº 5.484 de 27 de junho de 1928, que também vislumbrava a integração dos indígenas à comunhão nacional como sinônimo de desenvolvimento (VILLAS BÔAS FILHO, 2006).

Tendo em vista a divergência presente nas redações normativas, são utilizados mecanismos internacionais para solucionar as divergências, corroborando para um tratamento mais eficaz dos direitos indígenas. A exemplo disto, a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, realizada no ano de 1989, em Genebra, que discorre sobre os Povos Indígenas e Tribais, sua criação decorreu da necessidade de revisar a Convenção Sobre Populações Indígenas e Tribais de 1957.

Por meio do diploma internacional, reafirma-se os deveres dos Estados em garantir a implementação das normas dos Direitos Humanos Internacional, as quais discorrem que a pluralidade cultural do corpo social deve ser preservada ao máximo, juntamente com o direito aos recursos pertencentes a eles e às suas terras. Ainda se ordena, pela norma internacional, que medidas de preservação ao meio ambiente sejam implantadas pelos governos, inclusive nas terras de posse indígena (SANTOS FILHO, 2006).

A Convenção nº 169 discorre que o desaparecimento dos povos indígenas decorre da não valorização dessas minorias, fomentando que o estímulo e o fortalecimento da autonomia desses povos pode ser um instrumento para enaltecer a identidade desses povos e perpetuá-la ao permitir que desenvolvam suas próprias atividades, organizações, costumes, crenças e saberes. Além de considerar a importância étnica que os indígenas agregam à diversidade cultural e à forma que compreendemos a natureza e a sociedade. Defende o gozo pleno dos direitos fundamentais aos povos indígenas e tribais ao passo que repudia a discriminação em todos os seus aspectos.

Além deste, a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Agenda 21) de 1992 utilizou o ser humano como enfoque para que os Estados cooperassem entre si para a promoção do desenvolvimento sustentável. Nesse contexto, as comunidades indigenistas são consideradas fundamentais para o desenvolvimento e a preservação do meio ambiente tendo em vista que seus conhecimentos e tradições estão vinculadas a sustentabilidade. Com isso, para o desenvolvimento sustentável os Estados devem assumir seu papel na preservação e proteção da identidade e tradições dos povos indígenas (ONU, 1992).

A ampliação dos direitos fundamentais implícitos e explícitos dos indígenas no Brasil resulta da coexistência de documentos, nacionais e internacionais, que corroboram para a promoção e proteção desses povos. Visto isso, destacam-se a Constituição de 1988 e da Convenção 169 da OIT no âmbito nacional e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas e Tribais de natureza internacional (AMATO, 2014).

Destarte, a regulamentação internacional com suas organizações, instituições e ditames legais, exerce incumbência fundamental na proteção dos indígenas. O Sistema Interamericano aliado aos principais sistemas de assistência na implantação dos direitos indigenistas tem protagonizado a consolidação e compreensão desses

direitos mediante instrumentos de controle, tutela e estudos acerca do modo de vida de diversos povos indígenas, corroborando para que esses povos ocupem seu espaço sem que tenham que renunciar a sua identidade.

3.2 A PROTEÇÃO DOS INDÍGENAS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A priori, o ordenamento jurídico utilizava de instrumentos legítimos, porém inadequados em uma perspectiva humanitária e consciente da identidade indígena, produto de uma abordagem eurocêntrica que se instaurou por meio do período colonial e fez-se presente durante séculos na legislação brasileira. Nessa perspectiva, os indígenas apresentavam uma cultura inferior que deveria ser suprimida pela superioridade que a sociedade europeia carregava consigo, ou seja, essa visão integralista baseava-se na supressão de uma cultura para sua consequente e proposital extinção.

No entanto, o paradigma integracionista eurocêntrico defendido inclusive pelo Estatuto do Índio, foi contestado com a Constituição Federal de 1988, que por meio do reconhecimento da diversidade que compõe a nação, trouxe ideais integracionistas com a perspectiva de que a integração desses povos deveria ser promovida por meio do respeito a essas dissimilaridades e pela garantia de proteção especial a esses grupos minoritários.

Nesse sentido, Helder Girão Barreto 2003, discursa que com a atual constituição, as relações entre índios, suas comunidades e organizações com a comunidade nacional, que antes ocorria verticalmente, passaram a acontecer no plano da horizontalidade, ou seja, instaurou-se uma nova mentalidade, na qual as condições de igualdade vinculadas ao direito à diferença garantiram um novo espaço para que houvesse contato entre esses povos.

Ao reconhecer a pluralidade cultural dos povos indígenas, a Constituição Federal de 1988 inova na abordagem dos direitos desses povos, sendo de modo transversal, abrangente, não incapacitante e fomentando a necessidade de proteção jurídica diferencial aos indígenas. Com isso, impulsionou-se a elaboração de legislações infraconstitucionais indigenistas, que visam aparar os direitos e garantias dessas minorias à diversidade étnica, linguística e cultural, sem que sofram prejuízo de suas prerrogativas como cidadãos brasileiros.

Como produto da vasta participação política dos indígenas e de organizações aplicadas a defesa de seus direitos, a Constituição de 1988 dispôs um capítulo especificamente voltado para os direitos dos povos indígenas, capítulo VIII intitulado de “Dos Índios” apresentado em nove dispositivos esparsos no escopo constitucional, posteriormente serviu como inspiração para outras constituições como da Colômbia e do Paraguai.

Conforme Souza Filho, 1993 p.7, na Lição de Marés, discorre que “A formulação destes direitos retomou a melhor tradição constitucional brasileira a respeito, e ainda inovou, ao atribuir-lhe um caráter permanente, superando, definitivamente, a perspectiva assimilacionista que, até então, considerava os índios como titulares de direitos especiais provisórios”.

O direito a inviolabilidade da intimidade, da honra, da imagem e da vida privada a todas as pessoas, assegurado por meio da Lei Maior Brasileira, expressa em seu artigo 5º, X, aplica-se aos povos indígenas, tendo em vista que a legislação comum é aplicável a esses povos contanto que não esteja em oposição às legislações de caráter especial voltadas para esses grupos minoritários, conforme disposto nos artigos 1º, parágrafo único, 2º, I e X e 6º do Estatuto do Índio. Deste modo, os direitos conferidos pelo artigo 5º da Constituição Brasileira estendem-se aos povos indígenas, em especial seus incisos IX, o qual define a liberdade de expressão pela livre prática de atividades intelectuais, artísticas e dentre outras não passíveis de censura ou necessidade de licença.

Transcendendo os preceitos definidos no “Capítulo dos Índios”, que fomentam o pluralismo jurídico, o multiculturalismo e o respeito à diversidade, com o advento de um novo relacionamento entre os povos indígenas com o Estado e a sociedade nacional o Legislador Constituinte visava garantir a esses comunidades, outrora negligenciadas pelo ordenamento jurídico, o julgamento de suas demandas por uma justiça especializada, imputando aos magistrados federais o processamento e julgamento de disputas por direitos indígenas, com o intuito de retirar do contexto local, o que no entanto, acabou sendo uma resolução desfavorável a estas minorias.

Com a Carta Magna, instaura-se a obrigatoriedade Estatal de proteção às manifestações culturais dos povos indígenas, por meio do § 1º do artigo 215, ao passo que reafirma a necessidade de conferir proteção especial ao patrimônio cultural dos Povos Indígenas mediante o artigo 129, V, incumbindo ao Ministério Público a defesa judicial de direitos e interesses das populações indígenas

Por meio do artigo 231 a Constituição valorizou o multiculturalismo e do pluralismo jurídico ao ressaltar a organização social, costumes, línguas, crenças e tradições como direitos intrínsecos e subjetivos dos povos indígenas. No escopo constitucional não é abordado sobre a aculturação do indígena e a consequente perda de direitos, em contraponto ao expresso na Comissão de Sistematização, sendo, portanto, não considerada tal condição (CALDAS, 1989).

Com o artigo 231 também assegurado que o direito às terras tradicionais dos indígenas consiste em um direito primário e congênito, tendo em vista que se baseia no instituto do Indigenato, logo o direito a posse não necessita de legitimação (SILVA in SANTILLI, 1993). Ao discorrer que a demarcação e proteção das terras indígenas é de competência da União, deve-se entender como apenas como declaratória de um direito que pré-existe incumbindo a delimitação das terras tradicionais dos povos indígenas ao processo demarcatório.

O artigo 231, em seu § 1º, consoma que são consideradas terras ocupadas pelos indígenas as imprescindíveis à preservação dos recursos naturais indispensáveis a manutenção do seu bem-estar, à reprodução cultural dos povos indígenas conforme os costumes, tradições e usos desses povos, ampliando o conceito de ocupação tradicional desses povos por não restringir somente as utilizadas para o desenvolvimento de suas atividades produtivas e reprodução física. (ARAÚJO, 1993). Assim, a tradicionalidade não concatena com contingências temporais, pois para SILVA in SANTILLI, 1993, p. 4, refere-se ao modo tradicional de produção, ou seja, ao modelo tradicional com o qual se relacionam com o meio.

A posse permanente dos povos indígenas terras tradicionalmente ocupadas e a garantia ao exclusivo desfrute das riquezas naturais ali presentes por esses grupos é estabelecida pelo parágrafo 2º. Sendo considerada uma posse imemorial, considerando entendimentos antropológicos e sociológicos, que de maneira alguma devem ser confundidos com a concepção de posse civil.

No entanto, no que tange suas características, pouco se diferem do direito de propriedade, tendo como forma transferência a restrita hereditariedade. (CALDAS, 1989)

“A posse dos silvícolas é transmissível hereditariamente e segundo a regra jurídica do direito das coisas entre os membros da tribo, se de tribo ainda se trata. A propriedade coletiva é respeitada, e não se considera transferência a substituição automática dos membros da comunidade”. (Pontes de MIRANDA, apud SILVA, 1993).

No 4º parágrafo, ao definir as terras indígenas como inalienáveis e indisponíveis, impede-se a tentativa de incidência de quaisquer espécies de ônus sobre essas terras, sendo a imprescritibilidade a garantia de posse contínua das terras por esses povos. Ou seja, a aquisição de tais terras por outrem são consideradas indevidas, uma vez que não estão sujeitas a posse de qualquer outra natureza, se não as dos indígenas.

Em seu parágrafo 5º o artigo proíbe a remoção dos indígenas de suas terras, exceto em casos nos quais essa população esteja em situação de risco, como em epidemias ou, ainda, pelo interesse da soberania nacional, devendo o Poder Legislativo Federal a liberação prévia para tal ato.

Em seu parágrafo seguinte, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras de posse indígena, ou que visem a exploração das riquezas naturais do solo, rios e lagos ali existentes não produzem efeito jurídico, sendo tais atos passíveis de nulidade e extinção. Para CALDAS, 1989, p. 241, a ocupação torna-se permissiva somente em casos de benfeitorias úteis e necessárias derivadas da boa-fé, sendo destacável a rara ocorrência de tal ato. O autor ainda discorre que “A decorrência desta nulidade é a impossibilidade de pleitear indenização da União, àquele que ocupar terras 29 indígenas (...)”.

Ao reconhecer a legitimidade processual aos índios, suas comunidades e organizações no que tange a defesa de seus direitos e interesses, o artigo 232 da Constituição Federal valoriza o indígena fazendo com que assumam uma posição de protagonistas na proteção dos seus próprios direitos. Nesta relação entre indígenas e Estado, cabe ao Ministério Público o poder de intervir em todas as etapas desse processo.

3.3 OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS E O PODER JUDICIÁRIO

Embora na CF/88 tenha sido vitoriosa a dimensão comunitarista, em oposição ao liberalismo clássico, a partir do reconhecimento da diversidade sócio-cultural, dos valores da dignidade humana, dos ditames de justiça social e de igualdade material (CITTADINO, 2000), estudos começam a apontar a fragilidade da estrutura jurisdicional em dar conta das novas demandas de acesso à justiça.

Além disso, as instituições internacionais passam a sustentar/ pressionar por reformas na estrutura da justiça, obrigando o Estado e o Poder Judiciário avaliar e

reestruturar as formas de acesso à justiça, tendo em vista a explosão de litigiosidade e da morosidade.

Com a democratização e a consagração de vários direitos e mecanismos processuais para torná-los efetivos, diante da ausência das políticas públicas para materializá-los, demandas cada vez mais complexas, coletivas e entre partes desiguais provocaram transformações no papel e nas funções tradicionais do Poder Judiciário (FARIA, 2002).

A conjuntura histórica, de imposição de um novo modelo de desenvolvimento econômico, associado à crescente desigualdade social e precarização dos direitos econômicos, sociais e culturais (SOUSA SANTOS, 2007), contribuiu para o protagonismo social e político atribuído ao judiciário: seja pela judicialização da política ou pela politização do judiciário.

A judicialização da política verifica-se ainda diante de um conjunto de circunstâncias que descentraram a atenção da política judiciária para a política do judiciário. Neste caso, o confronto político do judiciário com outros poderes do Estado dá-se quando, diante da apatia ou da incapacidade dos poderes políticos em resolver os conflitos ou atender as demandas dos grupos sociais, o recurso aos tribunais leva o judiciário a intervir na política pública e nas condições de sua efetivação. Neste caminho, o sistema judicial torna-se uma ferramenta estrategicamente utilizada pelos grupos em disputa e partidos políticos para frear ou vetar a implantação da agenda política governamental ou dos grupos majoritários. Para além do impacto político, a judicialização da política afeta também o desempenho dos próprios tribunais, conduzindo a politização do judiciário. Esta torna-o mais controverso, mais visível e vulnerável política e socialmente, o que por sua vez, é outra das razões do seu recente protagonismo (Souza Santos, 2007:18).

As expressões “judicialização da política” e “politização da justiça” seriam expressões correlatas, que indicariam os efeitos da expansão do Poder Judiciário no processo decisório das democracias contemporâneas (VALLINDER, 1995), seja no âmbito do judiciário, revendo decisões do executivo ou legislativo, seja no âmbito dos outros poderes, adquirindo “staff” judicial, como as Comissões Parlamentares Mistas de Inquérito ou os juízes administrativos.

Os estudos coordenados por Vianna (1997, 1999), apontam para um modelo de judiciário, articulado à política democrática, voltado a constituição de um novo espaço público, com sujeitos que realizam a interpretação das normas, de forma complexa, a partir da diversidade de valores compartilhados pela comunidade.

O processo de judicialização da política se manifesta como espaço de disputa, de grupos sociais, no campo da democratização do acesso e das concepções de

justiça (Quintans, 2011), em contraposição ao modelo consolidado pela cultura jurídica hegemônica de que o judiciário não está impregnado pelas condições sociais, econômicas e culturais difusas na sociedade.

No campo da jurisdição indígena, nos países andinos, seu reconhecimento ficou atrelado aos mecanismos alternativos de resolução de conflitos:

En algunos casos, tal promoción se dio mediante donaciones y, en otros, mediante préstamos a los estados, préstamos condicionados a cierta visión de las reformas de la justicia. Estas reformas permitieron una apertura ideológica, y en algunos casos financiamiento, para impulsar el reconocimiento de la justicia indígena, pero concebida fundamentalmente como una forma alternativa de resolución de conflictos locales para las comunidades indígenas pobres, y en tanto sólo resolvieran conflictos menores. No estaba dentro de este esquema que los pueblos indígenas pudieran tener poder jurisdiccional en sus territorios para resolver, por ejemplo, conflictos con corporaciones transnacionales, o extraños. Ni tampoco cabía el reconocimiento de funciones jurisdiccionales que dieran a los colectivos un poder absoluto sobre los individuos, y que impidiera a éstos desarrollar procesos de individuación para poder moverse en el mercado, como en el caso de las mujeres. Esta influencia se nota por ejemplo, en la fórmula de constituciones como la Bolivia de 1994, en el marco del neoliberalismo, que reconocen la justicia indígena en tanto “mecanismos alternativos de resolución de conflictos”, o la de Ecuador, para “conflictos internos”. (YRIGROYEN FALARDO, 2010, mimeo, grifos nossos).

4. O POVO INDÍGENA DO ESTADO DE RORAIMA

O estado de Roraima, conhecido por ser o estado mais setentrional do Brasil. Em conformidade com o censo de 2010 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística- IBGE o estado de Roraima possuía 450.479 habitantes, onde 49.637 pessoas se declararam como sendo de origens indígenas. Ainda em conformidade com o IBGE (2016) estes dados podem ser ainda maiores, podendo chegar a 95 mil índios, destes 35 mil vivem na cidade e outros 55 mil se dividem entre as 470 comunidades indígenas.

Santili (2001) relata em sua pesquisa que o Estado possui a maior população indígena do Brasil de forma proporcional, tendo 46% de suas terras demarcadas (ISA, 2011). Estes estão divididos em diferentes tribos, diversificada de acordo com seus costumes, crenças e tradições (FREITAS, 2009).

Existindo no Estado de Roraima de acordo com a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) um total de 32 terras indígenas, sendo elas: Ananás, Anaro, Aningal, Anta, 13 Araçá, Barata, Livramento, Bom Jesus, Boqueirão, Cajueiro, Canauanim, Jabuti, Jacamim, Malacacheta, Mangueira, Manoa / Pium, Moskow, Muriru, Ouro, Pium,

Ponta da Serra, Raimundão, Raposa Serra do Sol, Santa Inez, São Marcos, Serra da Moça, Sucuba, Tabalascada, Trombetas / Mapuera, Truaru, Waimiri-Atroari, Waiwái e Yanomami (FUNAI,2018). Possui ainda 11 etnias, onde duas delas estão em estudo. São elas: Makuxí, Wapixana, Jaricuna, Taulipáng, Ingarikó, Waimiri-Atroari, Mawayána, Yanomámi, Wai-Wai, Karafawyana e Katuena (FUNAI, 2018).

Roraima possui uma grande diversidade linguística, ao que se sabe são faladas aproximadamente doze línguas indígenas: Macuxi, Wapichana, Yanomami, Wai-Wai, Taurepang, Ingarikó, Ye´kuana, Patamona, Waimiri-Atroari, Sanuma, Yanomama e Atoraiu.

Estando estas classificadas em três famílias linguísticas, no quadro 1 será possível observar essas famílias linguísticas e quais são suas respectivas línguas.

Tabela 1, Classificação Linguística Indígena em Roraima

Famílias	Línguas
Aruák	Wapichana, Atoraiu ⁽¹⁾
Karíb	Makuxi, Taurepang, Ingarikó, Y'ekuana, Patamona, WaiWai, Waimiri Atroari
Ianomâmi	Sanumá, Ianomamo, Ianomam, Ninam

Fonte: MELATTI (2007). Nota: (1) Existe hoje apenas uma falante vivendo na comunidade Marupá, junto dos wapichana, na região da serra da lua.

A população indígena em Roraima representa mais de 15% da população do estado, localizados em áreas de difícil acesso e em boa parte atendida exclusivamente por meio de aeronaves. Só no Distrito Leste, o Convênio CIR/Funasa conta com 438 Agentes Indígenas de Saúde, 188 postos, 64 laboratórios e 84 profissionais da área médica e administrativa contratados (CONSELHO INDÍGENAS DE RORAIMA, 2003).

Os Macuxi, povo de filiação linguística Karib, falam uma mesma língua completamente inteligível entre todos eles (CIDR, 1989). Habitam a região das Guianas, áreas de lavrado e serras de Roraima e região noroeste da Guiana, entre as cabeceiras dos rios Branco e Rupununi, também no mesmo território partilhado pelos Wapishana. Constituem uma população em contato permanente com a sociedade regional brasileira e guianense, estimada atualmente em torno de 19.000 indivíduos, distribuídos de forma diferenciada por cerca de 140 aldeias ou grupos locais, dotados

de composição interna heterogênea, fundada em articulações entre parentelas extensas (BRASIL, 2002, SANTILLI, 1997).

Os Macuxi são originários da bacia do Orinoco. Migrando em pequenas levas – ocasionada pelas guerras intertribais, depois pelo enfrentamento com os espanhóis –, atingiram o rio Branco. Do conflito entre índios e europeus, dá-se à expulsão dos karibenhos dessa região para outras áreas, resultando na chegada de novos povos indígenas ao território do rio Branco: Ingaricó, Maiongong (yekuana), Taurepang, Wai-Wai, Waimiri-Atroari. Os Makuxi, considerados “hostis”, na medida em que desciam da bacia do Orinoco, iam expulsando e matando povos, para fixar-se na região, entre os quais os Wapixana, Purucotó, Sapára e Paravilhana, destes, os últimos, não dizimados foram absorvidos. Nesse movimento migratório os Taurepang acompanham os Macuxi, guerreando lado a lado, fortalecendo assim o grupo, posteriormente, separa-se deles e se firma como povo. Na medida em que uma nova cultura era absorvida, iam acumulando novos traços culturais, desencadeando processos aculturativos, dando nova face ao ethos tribal (SANTILLI, 1997).

Do mesmo modo, também a maneira como enterram seus mortos, em nada se assemelha ao sepultamento em urnas de barro do passado. Embora nunca tenham sido feitos estudos comprobatórios das muitas estórias, elas são exemplos de que estes índios praticavam o enterro secundário, desenterrando primeiro os ossos dos mortos, para colocá-los em seguida em urnas de barro, depositando-os, posteriormente, em locais de pedra nas regiões das serras e do Parimé. Hoje, os Macuxi por terem absorvidos da cultura dos não índios, sepultam seus mortos à maneira dos regionais, em cemitérios nas próprias aldeias ou nas vilas adjacentes, cumprindo o calendário católico: visita de sétimo dia; dia de finados etc (SANTILLI, 1997).

Nos dias atuais, os Macuxi vêm adotando o padrão familiar formado por casal e filhos, residindo em moradas unifamiliar, praticando a monogamia, comportamento este, adquirido dos não índios. Porém, alguns continuam praticando a uxorilocalidade temporária, basta que o genro seja laborioso pois deverá prestar serviços ao sogro. Esta prática, é um dos elementos culturais que tem resistido à influência da sociedade envolvente. O jovem casado, quando na casa do sogro, deve mostrar o quanto é trabalhador, seja cuidando das roças, do gado ou ainda revelando habilidades no trato com a parentel (SANTILLI, 1997)

Em relação ao modelo residencial, que no passado eram circulares foi substituído pelo tipo de formação das casas regionais: retangulares, cobertas com folhas de buritizeiro, chão batido e paredes de barro seco. Tudo indica que essa tipologia residencial é resultado da influência de agentes externos, sobretudo religiosos. Quando o genro muda-se para a casa do sogro, nas malocas onde a aculturação está mais avançada, as casas são abastecidas com água encanada e eletricidade. Muitas delas, vêm sendo construída em alvenaria, sendo os tijolos fabricados no próprio lugar. No geral, são esses os locais em que as casas são “arruadas” e divididas em quadras, aproximando-se muito do padrão urbano de moradia, por exemplo a Maloca da Raposa. Aliás, a necessidade de oferecer um aspecto urbano às moradas indígenas, enaltece muitos de seus administradores, na maioria das vezes, ciosos de educar os índios em novas modalidades culturais (SANTILLI, 1997).

O artesanato Macuxi desenvolvido pelas índias da Maloca da Raposa é todo voltado para a produção de panelas de barros, objetivando sua comercialização. O barro é retirado de grandes pedras, que possuem uma argila úmida por dentro, que são encontrados nas serras próximas à comunidade. Vale ressaltar que as pessoas envolvidas nessa atividade fazem parte do Clube de Mães. através dessa instituição recebem do governo local, treinamentos, quanto ao aprimoramento das peças a serem vendidas das peças, inclusive estão ensinando essa arte às índias mais jovens (SANTILLI, 1997).

Os Wapishana, povo de filiação Arawak, são hoje uma população de cerca de 9.800 indivíduos que habitam os campos entre os rios Branco e Rupununi, região politicamente partilhada pelo Brasil e pela República da Guiana. Em território brasileiro, na porção Nordeste de Roraima, as aldeias Wapishana localizam-se predominantemente na região conhecida como Serra da Lua, entre o Rio Branco o

Santili (2001) afirma que em termo proporcional, o Estado, possui a maior população indígena do Brasil com 46% da área de terras demarcada como Terra Indígena (ISA, 2011). Os povos das etnias Macuxi e Wapichana são os mais populosos e os que se destacam marcando presença nas universidades, nas organizações indígenas supraétnicas, como o Conselho Indígena de Roraima-CIR e a Organização dos Professores Indígenas de Roraima-OPIR (LISBOA, 2017).

Apresentam origens de grupos linguísticos distintos, no entanto, alguns costumes e culinárias parecidos principalmente pôr na maioria das aldeias haver o

convívio das duas etnias. Nesse contexto, o estudo sociocultural e ainda de discriminação dos povos em etnias têm como papel dar identidade ao indivíduo ou grupo social de acordo com origem em um ancestral comum, língua, suas tradições, sua mitologia e sua cosmologia próprias.

Proporciona também o estudo, a pesquisa e conhecimento de um grupo específico. Com isso, objetivou-se com esse trabalho reunir relevantes discussões para divulgação e valorização etnocultural dos Macuxi e Wapichana de Roraima para preservação e conservação de suas identidades.

Como metodologia de pesquisa, foram utilizados documentos científicos, provenientes de base de dados como Scielo, Capes etc., foram reunidos para elaborar uma revisão bibliográfica, mostrando estudos e pesquisas envolvendo o modelo de vida e tradição das etnias supracitadas. Falar sobre os povos Macuxi e Wapichana é muito difícil, pois são poucas referências atuais que destacam a cultura e costumes que caracterizam essas etnias. Ainda, estudá-las separadamente também foi um grande desafio, pois a maioria das aldeias, encontradas no Estado, é composta pela união dessas e até outras etnias.

5. ANÁLISE DOS PROCESSOS ENVOLVENDO INDÍGENAS DO ESTADO DE RORAIMA A LUZ DO PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA

O levantamento das decisões foi realizado pelo portal eletrônico do tribunal TJ/RR. O lapso temporal estabelecido para o levantamento das decisões compreendeu o período de 13 de setembro de 2008 a 12 de fevereiro de 2020.

Deve-se ressaltar que este trabalho não tinha como fito realizar o levantamento e análise de todas as decisões, tampouco estabelecer de forma numericamente precisa todas as demandas julgadas que estavam vinculadas aos direitos indígenas. Ainda que tal pretensão existisse, seria impossibilitada pela ferramenta de busca que é incapaz de alcançar todas as decisões, visto que está restrita ao universo de acordos que foram publicados na internet e a seleção tem sua realização de acordo com sua emenda e indexação.

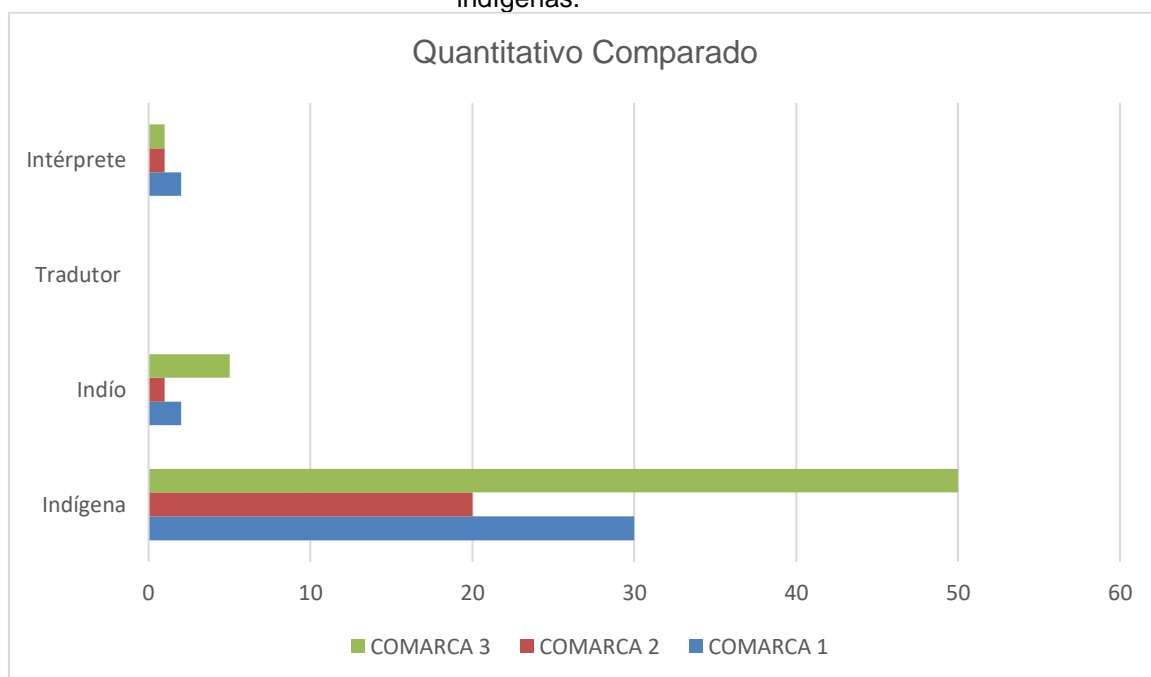
De todo modo permite ter uma dimensão quantitativa da forma como as informações processuais envolvendo indígenas estão organizadas nos órgãos judiciais. Em um primeiro momento a pesquisa foi feita usando as categorias mais genéricas, “Índio” e “indígena”, em seguida partimos para uma pesquisa direcionada

as categorias teóricas que norteiam o trabalho: tradutor ou intérprete. Num segundo momento, ampliamos para: comunidade indígena, terra indígena, Maloca.

Para a busca das categorias de análise as formas fechada e aberta foram utilizadas para a sua realização. No que tange a forma aberta, fez-se possível a localização das expressões nas ementas das decisões dispostas de forma dispersa, parcial ou em sua totalidade. Logo, o conteúdo expresso não refletia fidedignamente o significado da expressão, resultando em um levantamento mais amplo e a uma sobreposição maior de ocorrências em torno da palavra indígena. Por sua vez, as expressões fechadas permitiram maior restrição, resultando em um afunilamento do universo da amostra.

Diante disso, a partir das buscas pelas expressões fez-se possível a obtenção do seguinte quadro inicial:

Gráfico 1: Quantitativo de pesquisa por palavras chaves nos processos envolvendo indígenas.



Fonte: autoral

Diante do estranhamento com a ausência de ocorrências com a expressão tradutor, e poucas para Intérprete, realizamos a busca pelas expressões na forma aberta. O que não trouxe medidas significativas.

Na categoria tradutor, o quantitativo, de zero, permaneceu. Embora sem qualquer relação com a temática das Indígena ou Índio. Ambas estão relacionadas desde Furtos a Homicídio. No TJ/RR o sistema identificou apenas uma solicitação em

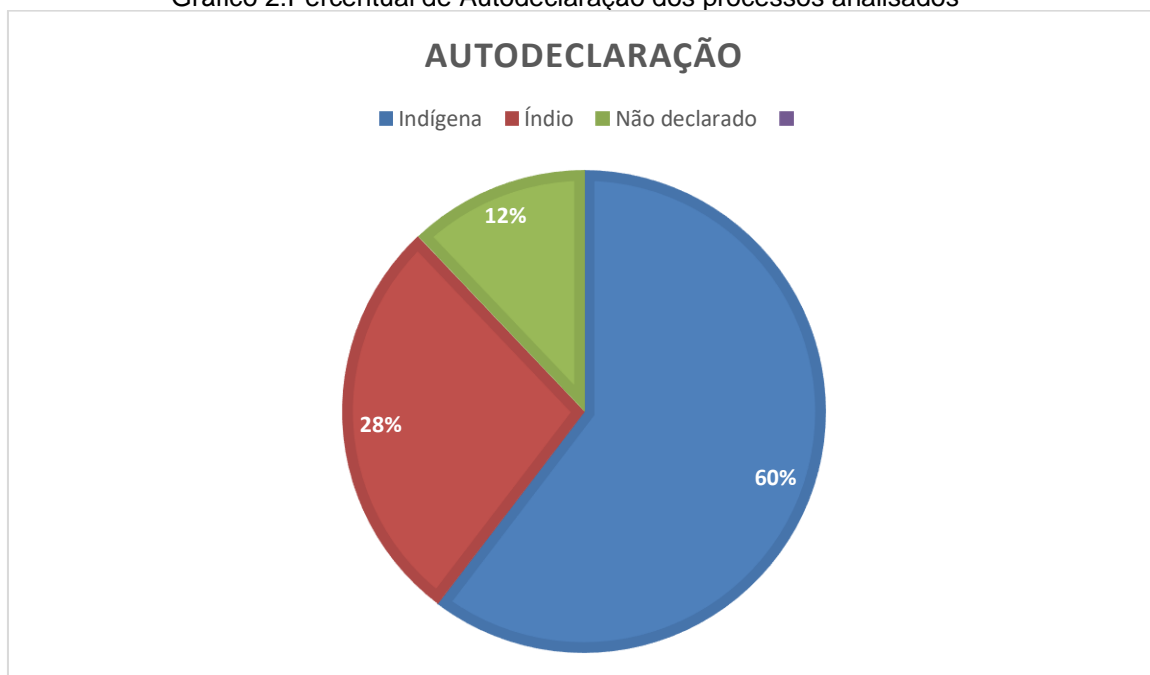
um processo do ano de 2008 de intérprete dentre os processos que foram pesquisados e essa solicitação foi negada.

A razão pela qual a solicitação deste processo foi negada chamou atenção: Em suas razões de apelação, equivocou-se a defesa ao realizar a interpretação do art. 56, do Estatuto do Índio, pois o benefício nele contido só é aplicável ao silvícola que não é integrado à comunhão social, não bastando apresentar-se como indígena.

[...] O art. 56, da Lei nº 6.001/73, se destina apenas aos índios em fase de aculturação e não àqueles já completamente integrados à civilização dos brancos [...]

Na busca aberta pelo tema comunidade indígena, terra indígena e maloca, foi percebida a ausência da autodeclaração em 12% dos casos que identificaram a comunidade indígena ou malocas como local de residência. Este exercício reforçou a pretensão de trabalhar apenas com as ocorrências identificadas, na forma fechada: indígenas, índio, comunidade indígena, terra indígena, intérprete e tradutor.

Gráfico 2: Percentual de Autodeclaração dos processos analisados



Fonte: autoral

Esta pesquisa consistiu na realização de leitura virtual e instantânea à identificação da ação, do tipo de instrumento processual, do conteúdo a que está relacionado, e a tomada de decisão. Com isso possibilitou-se um efetivo diagnóstico inicial do que seria abordado.

As emendas abordadas e identificadas pela pesquisa das expressões formam apresentadas de forma sistematizada em tabelas, onde identifica-se a numeração referente ao processo, a unidade federativa originária, o povo e a terra indígena vinculada, a data do julgamento, o relator, as partes e a emenda. Essas informações dispostas na tabela permitiram a identificação dos casos nos quais os elementos da cultura indígena, sua organização social e seus demais elementos estão sendo vislumbrados e considerados pelo sistema jurídico brasileiro.

Assim, trabalhando com os dados da busca virtual, chegamos a um total de 30 decisões para serem analisadas. Como se verá, no que diz respeito aos não declarados indígenas constituiu a ampla maioria (19), seguida dos não declarados indígenas (9), os pedidos de intérprete (2).

A partir deste quantitativo e considerando as comarcas que mais apresentaram casos com réus indígenas, escolheu-se para essa análise as comarcas de Bomfim e Pacaraima.

6.1 OS PRINCIPAIS DIREITOS E LIBERDADES ESTABELECIDOS NA CONVENÇÃO

Com a Quinta Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores (Santiago, Chile, 1965) foram aprovadas resoluções importantes como a Declaração de Santiago consideradas como indispensáveis para o desenvolvimento e fortalecimento do sistema. Na resolução supracitada foi proclamado pelos Ministros das Relações Exteriores dos países americanos que:

a harmonia entre as Repúblicas americanas só pode existir enquanto o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais e o exercício da democracia representativa forem realidade, no âmbito interno de cada uma delas" e declararam que "os governos dos Estados americanos devem manter um regime de liberdade individual e de justiça social fundado no respeito dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Ainda, a resolução III da reunião incumbiu o "estudo da possível relação jurídica entre o respeito aos direitos humanos e o exercício efetivo da democracia representativa" ao Conselho Interamericano de Jurisconsultos.

No entanto, a resolução de maior significância aprovada na Quinta Reunião de Consulta foi a que discorria acerca dos Direitos Humanos. Em seu escopo, declarava-se o progresso alcançado em matéria de Direitos Humanos, onze anos depois de

proclamada a Declaração Americana, e os avanços registrados paralelamente no âmbito das Nações Unidas e do Conselho da Europa quanto à regulamentação e ordenação da matéria, criaram um “clima” favorável para se celebrar a Convenção. Outrossim, o cumprimento e a proteção de tais direitos por um regime jurídico se faziam indispensáveis para que o indivíduo não tivesse que recorrer, como último recurso, a rebeliões para confrontar a tirania e a opressão.

Concomitante a essa perspectiva, a primeira parte da resolução (Parte I) incumbiu ao Conselho Interamericano de Jurisconsultos a função de elaborar "um projeto de convenção sobre direitos humanos" e um ou mais "projetos de convenção sobre a criação de uma Corte Interamericana de Proteção dos Direitos Humanos e de outros organismos adequados para a tutela e a observância dos mesmos".

Na segunda parte (Parte II) da resolução supracitada, a Quinta Reunião de Consulta criou a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A princípio, esse ato corroborou para a resolução parcial de alguns problemas que os Estados americanos estavam passando, mas não havia órgãos especificamente encarregados para zelar pela garantia desses direitos, motivo pelo qual a observância da Comissão não foi tão eficaz quanto o idealizado. Em sua forma expressa na resolução:

Criar uma Comissão Interamericana de Direitos Humanos, composta de sete membros, eleitos em caráter pessoal pelo Conselho da Organização dos Estados Americanos, de listas tríplices apresentadas pelos governos, e incumbida de promover o respeito de tais direitos. Dita Comissão será organizada pelo citado Conselho e terá as atribuições específicas que este lhe conferir.

O Estatuto da Comissão foi aprovado em 25 de maio de 1960 pelo Conselho de Organização, tendo seus primeiros membros eleitos em 29 de junho do mesmo ano.

Na Oitava Reunião de Consulta, ocorrida em 1962 em Punta dei Este, Uruguai, considerou-se que as faculdades e atribuições da Comissão expressas no Estatuto eram insuficientes para a concretização da missão que a ela fora confiada, sendo recomendado para a resolução de tal imbróglio que o Conselho da Organização realizasse uma reforma no Estatuto, objetivando "ampliar e fortalecer as suas atribuições e faculdades no grau que lhe permita levar a efeito, eficazmente, a promoção do respeito a esses direitos nos países continentais".

Assim, até o ano de 1965 a Comissão permaneceu regida por esse Estatuto. Com a realização da Segunda Conferência Interamericana Extraordinária, que

ocorreu em novembro no Rio de Janeiro, Brasil, ocorreram modificações com o fito de alterar e ampliar as competências da Comissão, cujos termos serão expostos a seguir.

Solicitou-se que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos continue exercendo o papel de zelar pela observância da garantia dos direitos humanos fundamentais em cada Estado Membro da Organização. Também solicita que a Comissão a dispensa de atenção especial a respeito da observância dos direitos humanos mencionados nos Artigos I, II, III, IV, XVIII, XXV e XXVI da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem.

Autoriza que a Comissão possa examinar os relatórios apresentados e quaisquer outras informações disponíveis para que possam encaminhar Governo de qualquer dos Estados americanos os pedidos considerados pertinentes pela Comissão e formular recomendações julgadas como necessárias para a promoção de uma observância mais efetiva aos Direitos Humanos.

Em último plano, solicitou à Comissão a apresentação anual de um relatório à Conferência Interamericana ou à Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, devendo constar todo o progresso alcançado para o cumprimento das metas dispostas na Declaração Americana. Ainda, deve apresentar uma relação dos espaços que careçam de providências, para que sejam efetivados os direitos humanos desses indivíduos, e observâncias julgadas necessárias pela Comissão acerca das comunicações venham a ser recebidas e sobre demais informações que estiverem ao seu alcance.

6.2 OS PRINCIPAIS DIREITOS E LIBERDADES ESTABELECIDOS NA CONVENÇÃO

Os artigos 3º e 4º correspondem ao direito ao reconhecimento da personalidade jurídica e ao direito à vida, respectivamente. No que tange o primeiro, o Pacto de Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas também o reconhece.

O direito à vida consiste no respeito a ela a partir da concepção. Em Estados os quais a pena de morte tiver sido abolida não poderá ser reestabelecida. Nos demais Estados tal penalidade é aplicada à delitos graves resultantes de sentença condenatória proclamada por tribunal competente e em conformidade com a lei.

Ainda, torna-se inaplicável essa penalidade a delitos políticos, delitos comuns associados a delitos políticos e aqueles que no momento do delito eram menores de

dezoito anos, gestante ou pessoas com idade superior a sessenta anos. Consoante a Constituição Federal Brasileira a pena de morte é admissível somente em caso de guerra (art. 5º, XLVII), tendo em vista sua vinculação ao cumprimento dos direitos humanos.

Neste sentido, o artigo 5º também assegura o direito à integridade física, psíquica e moral ao proibir torturas e tratamentos de natureza cruel, degradante ou desumana, tendo a penalidade aplicada aos condenados o fito de recuperar e readaptar o indivíduo na sociedade.

O artigo 6º proíbe a escravidão e a servidão mediante o entendimento de que não se deve submeter outrem a realizar trabalho forçado ou obrigatório contra a vontade dele, além de proibir o tráfico humano, seja de mulheres ou escravos. O tribunal pode impor trabalhos forçados como penalidade para determinados delitos, desde que o trabalho seja digno e não gerem danos psicológicos ou físicos ao condenado. Os trabalhos relacionados aos deveres cívicos não são considerados forçados.

Em seu artigo 7º discorre acerca do direito à liberdade pessoal ao considerar que o indivíduo não poderá sofrer privações de sua liberdade física, exceto quando as causas estiverem expressas em lei ou na Constituição. A prisão civil por dívidas também é considerada uma violação, salvo o inadimplemento da obrigação alimentar. Conforme a Constituição brasileira a prisão do depositário infiel é prevista, em contraponto com o estabelecido pela Convenção, motivo pelo qual exaustivamente debates são realizados por tribunais brasileiros acerca deste tema, inclusive pelo Supremo Tribunal Federal.

No artigo 8º, das garantias judiciais, são estabelecidos os princípios gerais da técnica jurídica, sendo eles: princípio da legalidade, do contraditório, da lei criminal *ex post facto*, além de independência e segurança garantida pelo Estado, desde que limitado às exigências da situação excepcional. Ainda que nessas condições os direitos básicos não podem ser violados.

As garantias judiciais que constituem o sistema constitucional brasileiro possuem força de norma constitucional, conforme o § 2.º do artigo 5º da Constituição. Visto isso, deve-se destacar que as garantias constitucionais se relacionam e são completadas pelas garantias estabelecidas na Convenção, devendo prevalecer a que melhor assegurar os direitos fundamentais.

Outra garantia prevista pela Convenção é o de duplo grau de jurisdição, o qual não está mais inserido na Constituição Brasileira ainda que já tenha sido contemplado em 1824 na Carta Constitucional Imperial Brasileira.

Em seu artigo 10º, a Convenção discorre acerca do direito à indenização por erro judiciário, ocorre quando um inocente é condenado por sentença transitada em julgada.

O artigo 11º, do direito à honra e à dignidade proíbe interferências arbitrárias na vida privada, servindo como um obstáculo para ingerências arbitrárias ou abusivas na vida privada, abrangendo quanto à correspondência, o que gera influência no estudo relacionados às provas ilícitas no processo penal.

O direito à liberdade de consciência e de religião, discorrida no artigo 12º garante que as únicas restrições legais as quais tais liberdades serão submetidas são as relacionadas à segurança, ordem, saúde, moral pública, dos direitos ou liberdades de outrem.

No artigo 13º o direito à liberdade de pensamento e expressão permite que informações e ideias sejam difundidas e recebidas, no entanto, apenas àquelas que não faça propaganda referente à guerra e à apologia da discriminação, independentemente da forma que estiver revestida.

O direito de retificação ou resposta, que consta no artigo 14º, é assegurado para que aqueles submetidos a informações inexatas ou ofensivas pelos meios de comunicação possam defender e proteger a honra e a reputação.

6.3 ANÁLISE DOS DADOS A LUZ DO PACTO DE SAN JOSÉ DA COSTA RICA

Consoante a perspectiva do ministro Carlos Ayres de Brito, os artigos 231 e 231 da Constituição Brasileira têm finalidade fraternal ou solidária, sendo oriunda de uma quadra constitucional voltada para a instauração e efetivação de um novo tipo de igualdade.

Esse novo conceito de igualdade é descrito pelo STF como:

[...] a igualdade civil-moral de minorias, tendo em vista o proto-valor da integração comunitária. Era constitucional compensatória de desvantagens historicamente acumuladas, a se viabilizar por mecanismos oficiais de ações afirmativas. No caso, os índios a desfrutar de um espaço fundiário que lhes

assegure meios dignos de subsistência econômica para mais eficazmente poderem preservar sua identidade somática, linguística e cultural. Processo de uma aculturação que não se dilui no convívio com os não-índios, pois a aculturação de que trata a Constituição não é perda de identidade étnica, mas somatório de mundividências. Uma soma, e não uma subtração. Ganho, e não perda. Relações interétnicas de mútuo proveito, a caracterizar ganhos culturais incessantemente cumulativos. Concretização constitucional do valor da inclusão comunitária pela via da identidade étnica” (STF, Pleno, Petição 3.388, j. 19/mar/2009).

A afirmação dos direitos desses povos foi estabelecida como uma missão constitucional do Ministério Público Federal, embasada pelo artigo 129, V, da Constituição Federal, como também do Judiciário, por meio do artigo 5º, XXXV, e um compromisso da sociedade brasileira. Além de uma imposição da ordem jurídica de 1988 e do Direito Internacional dos Direitos Humanos

A negativa do TJ/RR do direito das minorias à sua pluralidade linguística consiste em um ato antidemocrático, que desrespeita e negligencia as diversidades presentes na nação brasileira.

A privação dos indígenas ao direito de escolha da língua pela qual se expressarão consiste em ilegal, visto isso, podem optar pela língua dos seus ancestrais ou pelo português, sem que seja sujeito à imposição ou tutela de outrem. Apenas à eles incube o poder de escolha do idioma pelo qual falam, considerando-se o caráter multiétnico da população brasileira e o direito de escolher a forma de expressar o próprio pensamento em uma democracia. Mesmo que fossem estrangeiros, tal direito não poderia ser negado, permitindo que falassem por meio de intérprete ainda que conseguissem dominar um pouco da língua portuguesa.

Conforme o Ministro Eros Roberto Grau, a norma não deve ser restrita às letras que compõem o texto legal, exurgindo, em necessário esforço exegético, do alcance semiótico da lei. Ou seja, a norma não existe “*per se*” sendo decorrente de ato hermenêutico, visto que a lei não possui “mente” e tampouco exprime “vontade”, quanto mais concreta for.

Lênio Luiz Streck discursa que aquele que possui “vontade” e “mente” restringe-se apenas ao aplicador, ao exegeta, ao intérprete. “*Nec plus ultra*”. Culminando na formação técnica corresponder apenas no pressuposto da aplicação da lei em virtude

de um itinerário lógico-jurídico cuja natureza é teleológica, ainda que idealizado jamais deve ser o pressuposto da concretização do considerado justo.

Ao observar além do “justo” nota-se a presença de elementos zetéticos, filosóficos por natureza, metajurídicos, que se não existissem a norma jurídica tornaria-se vazia, visto a ausência de substância interpretativa. Isso diz respeito a questão do caleidoscópio técnico, onde ocorre o isolamento de cada agente no seu próprio plano de análise e o nível “*border line*” não é almejado.

É necessário compreender que a linguagem é uma ferramenta que compõe o meio e não o fim, porém, sabe-se que para que o fim seja alcançado deve haver o meio, para a obtenção de um fim adequado é necessário que o meio também se configure como adequado. Em razão disso, os indígenas devem ter o direito de expressar-se no idioma que corresponde à sua formação cultural. Não se deve negligenciar as peculiaridades de cada idioma, sua essência, sua dinâmica e a sua elasticidade semântica.

Esse direito está previsto nos arts. 231 e 210 da Constituição Federal; no art. 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 1966; no art. 13 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas; no art. 12 da Convenção 169 da OIT; nos artigos II e XIX da Declaração Universal dos Direitos do Homem; no art. 13, n. 1; no art. 8, do Pacto de São José da Costa Rica e na Declaração Universal dos Direitos Linguísticos.

Diante disso, destaca-se o texto referente à liberdade de pensamento e expressão apresentados no art. 13, n. 1 e 2 do Pacto de São José da Costa Rica:

Artigo 13 - Liberdade de pensamento e de expressão

1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei.

O artigo 8, item 2, letra “a”, do Pacto de São José da Costa Rica, referente às garantias judiciais também embasa o direito do acusado à compreender e ser compreendido:

Artigo 8º - Garantias judiciais

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.
2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
 - a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por um tradutor ou intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua do juízo ou tribunal;

O enfoque da discussão deste tema é o resgate da cultura indígena. Visto que quando um homem branco entra em contato com os povos indígenas nas aldeias normalmente utiliza o recurso do intérprete, não sendo sujeito a ter domínio sobre uma língua que não lhe é inerente. A problemática se dá quando a polícia ouve os índios, mas em “mau português”, sendo que neste caso a oitiva da polícia não deve ser considerada pois caso fosse não existiria a instrução penal na ação penal com a oitiva das testemunhas com direito a perguntas do promotor, da defesa e da justiça. Logo, tal cenário não deveria ocorrer no judiciário. Clama-se a necessidade dos que aplicam a lei de compreender o indígena como um ser humano complexo, que tenham contato com uma aldeia indígena para que tenham mais respeito com esses povos, como assegurado nos textos supracitados.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa teve como objetivo firmar direitos garantidos pela Constituição Federal de 1988 e pelo Pacto de San José da Costa Rica, sendo ambos documentos com poder de norma constitucional. Desse modo, ainda que o respeito e preservação da cultura indígena nos tribunais estejam garantidos de forma constitucional, para a efetiva aplicabilidade deles fez-se necessária a criação da resolução, afirmando o direito desses povos a um intérprete para traduzir e interpretar tudo o que se refere ao caso do indígena no âmbito jurídico. Neste sentido, observa-se que a necessidade de se implementar uma resolução para reafirmar direitos constitucionais revelam o descaso dessas garantias de forma prática no cotidiano da população indígena.

A demora do Judiciário nesta matéria viola o pacto de direitos humanos e agrava a situação das comunidades indígenas em violação aos direitos previstos no Pacto de San José em respeito aos povos indígenas por sua organização social, costumes, língua, crenças e tradições e os direitos originários do país.

Dessa forma, percebe-se que urgem ações voltadas para a causa indígena quando réus em tribunais, uma vez que se apresentou no corpo da pesquisa o descaso no que tange a manutenção dos direitos de preservação e respeito cultural desses povos no âmbito jurídico. Assim, esta pesquisa torna-se necessária para promover, tanto a propagação de informações, como também a garantia de efetividade da aplicação desses direitos para o público-alvo no cotidiano.

Nesse contexto, os dados levantados e expostos na pesquisa consistem em beneficiar a comunidade científica com a possibilidade de consultar futuramente esse trabalho para outras produções de cunho científico; o autor por meio das leituras, pesquisas, observações, análises, problematização do meio e a busca de soluções para o problema encontrado, pois o comportamento apresentado estimula a produção científica do indivíduo; os povos indígenas que serão orientados, por meio da cartilha, aos direitos conferidos a eles de preservação e respeito cultural no âmbito jurídico.

8. REFERÊNCIAS

ARENDDT, H. **Entre o passado e o futuro**. Tradução de Mauro W. Barbosa. São Paulo: Ed.Perspectiva, 1979.

BACON, F. **The Works of Francis Bacon**. R.L. ELLIS, J. SPEDDING, D.D. HEATH (ed.). Londres, 1857-92

BACHA, M.L. **A indução em Bacon. A indução de Aristóteles a Pierce**. SP: Legnar Informática & Editora, 2002. Cap.2, p.35-49. Informática & Editora, 2002. Cap.2, p.35-49.

BARROSO, L. R; BARCELLOS, A. P de. **O começo da história**. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. Revista Interesse Público. n. 19, v. 5, p. 51-80, 2003. Disponível em: Acesso em: 12 fev. 2020, p. 39.

BOBBIO, N. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 2004.

_____, N. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campos, 1992.

_____, N. **Dicionário de Política**. 7ª ed. Brasília, DF, Editora Universidade de Brasília, 1995.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. 9. reimp. Coimbra: Almedina, 2003, p. 338-339.

CELLARD, A. A análise documental. In: POUPART, J. et al. **A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis, Vozes, 2008.

COMPARATO, F. K. **Afirmção Histórica dos Direitos Humanos**. 7ª edição, rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 13.

CUNHA, P. Bilinguismo: **Discursos de professores em área de fronteira, Bonfim-RR**. Boa Vista, 2012. 117 p. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-graduação em Letras da UFRR, Boa Vista-RR, 2012.

CRESWELL, J. W.; PLANO CLARK, V. L. **Designing and conducting mixed methods research**. 2nd. Los Angeles: SAGE Publications, 2011.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DIAS, M.M.K; PIRES, D. **Fontes de Informação: Um manual para cursos de Graduação em Bibliotecomania e Ciência da Informação**. São Carlos, UFSCAR,2005.

DÍAZ, E. **Sociologia e filosofía del derecho**. Madrid: Taurus, 1980.

DOUFOUR, A. **Droits de l'homme, droit naturel et histoire**. Paris: Press Universitaires de France, 1991. p. 43-68.

EL-GUINDY, M.M. **Metodologia e ética na pesquisa científica**. São Paulo: Ed. Santos; 2004.

FERREIRA FILHO, M.G. **Direitos humanos fundamentais**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 10-11.

FUNAI. **Índios no Brasil**. 2018. Disponível em <<http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/terras-indigenas>> Acessado em janeiro de 2020.

FUNAI. **O Brasil Indígena**. 2010. Disponível em <<http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/ascom/2013/img/12-Dez/pdf-brasil-ind.pdf>> Acessado em janeiro de 2020.

FONSECA, J. J. S. **Metodologia da pesquisa científica**. Fortaleza: UEC, 2002. Apostila.

FREITAS, A. **Geografia e História de Roraima**. 7. ed. rev. e ampl. Boa Vista, RR: IAF, 2009.

GARCIA, B.P; LARAZI, R. **Manual de Direitos Humanos**. Vol. único. 5º ed. Editora jusPODIVM. 2019.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

HELDER, R. R. **Como fazer análise documental**. Porto, Universidade de Algarve, 2006.

HESSE, K. **Elementos de direito constitucional da república federal da Alemanha**. Trad. de Luís Afonso Heck. 20. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1998, p. 239.

IBGE. **População Indígena do Estado de Roraima** (Censo demográfico 2010). Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/Estadosat/temas.php?sigla=rr&tema=censodemog2010_indig_univer> Acesso em janeiro de 2020.

IBGE. **Atlas Digital do Brasil** (2016). Disponível em <http://www.ibge.gov.br/apps/atlas_nacional/> acessado em janeiro de 2020.

ISA. **Diversidade socioambiental de Roraima: subsídios para debater o futuro sustentável da região** / [organização Ciro Campos]. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2011.

KELLY, P. **O Livro da Política**, São Paulo. Globo Livros, 1 ed., São Paulo: 2013.

KIRSTE, S. **Dignidade humana e direitos humanos**- ontologia construtivismo dos direitos humanos. traduzido por Hendu(2016)

KIRSTE, S. **THE FUNDAMENTAL HUMAN RIGHT TO DEMOCRACY**.In: Rev. direitos fundam. democ., v. 20, n. 20, jul./dez. 2016, p. 7.

MAY, T. **Pesquisa social: questões, métodos e processo**. Porto Alegre, Artmed, 2004.

MELATTI, J C. **Índios do Brasil**. São Paulo: Edusp, 2007.

NINO, C. S. **Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación**. 2. ed. Buenos Aires: Astrea, 2007, p. 25- 27; p. 132-135.

PERES. L. A. **Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución**. 5.edição. Madrid: Editora Tecnos, 1995, p. 48.

PUFENDORF, S. **On the duty of man and citizen according to natural law**. Trad. de Michae Silverthorne. Cambridge: Cambridge University Press, 1991. p. 34-35.

ROBLES, G. **Los derechos fundamentales y la ética de la sociedad actual**. Madri: Civitas, 1992.

RUBIO, D. S. **Encantos e desencantos dos direitos humanos: de emancipação, libertações e dominações**. Tradução de Ivone Fernandes Morcilho Lixa e Helena Henkin. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

SALOMON, D.V. **Como fazer uma monografia**. 11a ed. São Paulo: Martins Fontes; 2004.

SANTILLI, P. J. B. **Pemongon Patá: território Macuxi, rotas de conflito**. São Paulo: Editora UNESP, 2001.

SARLET, I. W. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 249.

SEVERINO, A.J. **Metodologia do trabalho científico**. 22^a ed rev ampl São Paulo: Cortez; 2002.

TARTUCE, T. J. A. **Métodos de pesquisa**. Fortaleza: UNICE – Ensino Superior, 2006.Apostila.

TAVARES, B.F; BÉRIAB, J.U; LIMA, M.S. **Fatores associados ao uso de drogas entre adolescentes escolares**. Rev Saúde Pública 2004;38(6):787-96

TAVARES, R.S. **O positivismo inclusivo**. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 17., Brasília, 2008. Anais... Brasília 2008.

RABINOVICH-BERKMAN, R D. **Derechos humanos**: una introducción a su naturaleza y a su história. Buenos Aires: Quorum, 2007, p. 2.

RODRIGUES, Silvio. Direito civil: direito das sucessões. v. 7. 25.ed. (atualizada de acordo com o novo Código Civil; Lei nº 10.406, de 10-01-2002 / com a colaboração de Zeno Veloso). São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. Direito civil: direito de família. v. 6. 27.ed. (atualizado / por Francisco José Cahali; com anotações sobre o novo Código Civil; Lei nº 10.406, de 10-01-2002). São Paulo: Saraiva, 2002.

THIOLLENT, M. **Metodologia de Pesquisa-ação**. São Paulo: Saraiva, 2009.

VASCONCELLOS, M. M. M. Aspectos pedagógicos e filosóficos da metodologia da problematização. In: BERBEL, N. A. N. **Metodologia da problematização: fundamentos e aplicações**. Londrina: EDUEL, p. 29-59, 1999.

YIN, R. K. **Estudo de caso**: planejamento e métodos. 3 ed. Porto Alegre:Bookman, 2006.