



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte
e Nordeste de Estudos e Pesquisas
sobre Mulher e Relações de Gênero

PROTEÇÃO INTERNACIONAL DA MULHER INDÍGENA À LUZ DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Tamires da Silva Lima

Universidade Federal do Pará- UFPA, tamiresllimaufpa@gmail.com

Resumo

A jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) sobre a proteção de mulheres, especificamente as indígenas gira em torno de três casos. O primeiro é o Caso Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala de 2004, o segundo é o Caso Fernández Ortega e outros Vs. México de 2010, e o terceiro é o Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México de 2010. Nas suas decisões a CorteIDH afirmou que com a morte das mulheres, que são transmissoras orais da cultura indígena, seus conhecimentos não puderam ser transmitidos às novas gerações, o que gera um vazio cultural. Ressaltou que as mulheres violentadas sexualmente que sobreviveram continuam sofrendo, pois se percebem estigmatizadas em suas comunidades, e que tal violência é uma prática executada com o objetivo de destruir a dignidade destas a nível cultural, social, familiar e individual. Segundo a CorteIDH, uma mulher indígena está em uma situação de especial vulnerabilidade, fato este que deve ser valorado quanto da reparação outorgada em sentença, bem como deve ser determinado que tais medidas tenham alcance comunitário.

Palavras-chave: Mulheres Indígenas, Proteção Internacional, Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Introdução

Uma das características do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) é centralizar a sua jurisprudência ambiental à violação de direitos de povos indígenas (STIVAL, 2017), especificamente ao direito de propriedade, prevista no art. 21 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

Neste contexto, este trabalho tem por objetivo estudar as decisões do SIDH na

aplicação da concepção de reconhecimento dos direitos territoriais e ao território no uso de seus recursos naturais renováveis pelos povos indígenas, tendo em vista que entre estes existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que o pertencimento desta não se centra em um indivíduo e sim no grupo e sua comunidade. Superada essa questão geral, será tratado especificamente da proteção de mulheres indígenas.



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

Merece destaque dois aspectos da

propriedade, um o **direito à propriedade** e outro o **direito de propriedade**. O primeiro trata dos mecanismos de acesso à propriedade, materializado no reconhecimento de direito [terra indígena], regularização fundiária [titulação da terra – garantia formal de direitos de propriedade], venda de terra pública [licitação], ou seja, relacionada ao domínio e suas limitações – plena ou parcial, conforme disposto no art. 14 da Convenção 169 OIT e no art. 5º, XXII da Constituição Federal. O segundo são as regras que definem o que pode e não pode fazer na propriedade, a autonomia no uso e manejo da terra e dos recursos naturais (gestão), de acordo com o previsto no art. 15 da Convenção 169 OIT e no art. 5º, XXIII da Constituição Federal.

Isto posto, é imprescindível que os povos indígenas, pelo fato de sua própria existência, tenham garantido o direito a viver livremente em seus próprios territórios, de modo que a sua estreita relação mantida com a terra seja reconhecida e compreendida como a base fundamental de suas culturas, sua vida espiritual, sua integridade e sua sobrevivência econômica.

Todavia, o problema é que por vezes, os direitos desses povos indígenas são violados, ignorando-se que a relação destes

com a terra, não é meramente uma questão de posse e produção, e sim um elemento material e espiritual do que devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo as gerações futuras, conforme o entendimento reiterado da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH).

Metodologia

Inicialmente foi realizada a revisão bibliográfica por meio do levantamento de livros, artigos, relatórios da CorteIDH e CIDH, dentre outros documentos, que tratam da discussão sobre território, povos indígenas e mulheres indígenas, objetivando definir o material a ser utilizado no estudo da discussão teórica e na compreensão da complexidade do tema deste trabalho.

Posteriormente, foi feito o levantamento e sistematização das decisões da CorteIDH, a qual teve por intuito levantar a jurisprudência do SIDH sobre o reconhecimento do direito à propriedade coletiva, a fim de estudar os pressupostos e a fundamentação das decisões. Esta fase ocorreu em duas etapas: na primeira foi feita uma pesquisa por ordem crescente de ano de todas as sentenças constantes no site da CorteIDH sobre povos indígenas; na segunda, foi feita a seleção somente das sentenças na qual no mérito se discutia a violação do artigo



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero.

21 da CADH, que tutela o direito de propriedade e a proteção internacional da mulher indígena.

É dizer, basicamente, a metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica e principalmente a jurisprudencial. Desta forma, ao todo foram analisados 11 (onze) Casos, sendo 8 (oito) de povos indígenas de modo geral e 3 (três) específicos de mulheres indígenas, em ordem cronológica, entre os anos de 2001 a 2018, bem como foi feito um recorte para sistematizar somente o pronunciamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) a respeito do art. 21 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) que trata do direito de propriedade, em relação aos povos indígenas, e posteriormente sobre a proteção internacional da mulher indígena.

Resultados e Discussões

Jurisprudência da CorteIDH acerca da propriedade comunal dos povos indígenas

A primeira sentença analisada foi o da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua (2001). Neste Caso, a CorteIDH entendeu que o art. 21 da CADH protege o direito à propriedade em um sentido que compreende, entre outros, os direitos dos membros das comunidades indígenas no marco da propriedade comunal.

Afirmou ainda que entre os povos indígenas existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que o pertencimento desta não se centra em um indivíduo e sim no grupo e sua comunidade. Assim, os indígenas pelo fato de sua própria existência têm direito a viver livremente em seus próprios territórios, de modo que a sua estreita relação mantida com a terra deve ser reconhecida e compreendida como a base fundamental de suas culturas, sua vida espiritual, sua integridade e sua sobrevivência econômica, tendo em vista que para as comunidades indígenas a relação com a terra não é meramente uma questão de posse e produção, e sim um elemento material e espiritual do que devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo as gerações futuras.

Para a CorteIDH, o direito consuetudinário dos povos indígenas deve ser levado em conta de maneira especial, para os efeitos de que se trata. Logo, como produto do costume, a posse da terra deveria bastar para que as comunidades indígenas, que careçam de um título real sobre a propriedade da terra, obtenham o reconhecimento oficial de dita propriedade e o conseqüente registro.

A CorteIDH se pronunciou ainda ratificando que os membros da Comunidade



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

Awás Tigni tinham direito a que o Estado procedesse a delimitação, demarcação e titulação do seu território, e até que isso não fosse feito, estava vedado atos que pudessem afetar a existência, o valor, o uso ou o gozo dos bens localizados na zona geográfica onde seus membros habitavam e realizavam suas atividades, pois para a CorteIDH, a luz do artigo 21 da CADH, o Estado violou o direito ao uso e o gozo dos bens dos membros da comunidade, toda vez que não delimitou e demarcou sua propriedade comunal, e que outorgou concessões a terceiros para a exploração de bens e recursos situados em uma área que poderia chegar a corresponder, total ou parcialmente, aos terrenos sobre os que deveria recair a delimitação, demarcação e titulação correspondentes.

A segunda sentença avaliada foi referente ao Caso Comunidade Indígena Yakyé Axa Vs. Paraguai (2005). Neste Caso, a CorteIDH invocou o art. 13 da Convenção nº 169 da OIT para ratificar que a estreita relação dos povos indígenas com seus territórios tradicionais e os seus respectivos recursos naturais, não ocorre somente por estes serem o seu principal meio de subsistência, mas também por constituírem um elemento integrante de sua cosmovisão, religiosidade e da sua identidade cultural. Consequentemente, os elementos incorporais que se desprendam deles - território e recursos

naturais -, devem ser salvaguardados pelo artigo 21 da CADH.

Enfatiza-se ainda a inovação da CorteIDH ao se pronunciar no sentido de defender que quando a propriedade comunal indígena e a propriedade privada particular entram em contradições reais ou aparentes, a própria CADH e a sua jurisprudência proveem as pautas para definir as restrições admissíveis ao gozo e exercício destes direitos, a saber: a) devem está estabelecidas por lei; b) devem ser necessárias; c) devem ser proporcionais, e d) devem ser feitas com o fim de promover um objetivo legítimo em uma sociedade democrática.

Porém, ao aplicar estes estandartes aos conflitos que se apresentam entre a propriedade privada e as reclamações de reivindicações de propriedade ancestral dos membros de comunidade indígenas, os Estados devem valorar caso por caso as restrições que resultariam do reconhecimento de um direito sobre o outro. Todavia, isto não significa que sempre que estiverem em conflito os interesses territoriais, particulares ou estatais e os interesses territoriais dos membros das comunidades indígenas, prevalecerão os últimos sobre os primeiros, considerando que quando os Estados se veem impossibilitados, por razões concretas e justificadas, de adotar medidas para devolver



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

o território tradicional e os recursos comunitários das populações indígenas, a compensação que se outorgue deve ter como orientação principal o significado que tem a terra para estas.

De suma importância é a observação de que de acordo com a CorteIDH, a eleição e entrega de terras alternativas, o pagamento de uma indenização justa ou ambos não estão sujeitas a critérios meramente discricionários do Estado, devem ser, conforme a uma interpretação integral da Convenção 169 da OIT e da CADH, com o consentimento dos povos interessados, conforme os seus próprios procedimentos de consulta, valores, usos e direito consuetudinário.

Neste contexto, a garantia do direito à propriedade comunitária dos povos indígenas deve levar em consideração que a terra está estreitamente relacionada com suas tradições e expressões orais, seus costumes e línguas, suas artes e rituais, seus conhecimentos e usos relacionados com a natureza, suas artes culinárias, o direito consuetudinário, sua vestimenta, filosofia e valores.

Na Interpretação da Sentença do presente Caso, a CorteIDH deixou estabelecido com clareza que é o Estado a quem corresponde a tarefa da identificação do território da Comunidade, e sua posterior

delimitação, demarcação, titulação e entrega, posto que é o Estado que possui os meios técnicos e científicos necessários para a realização de ditas tarefas. Portanto, o Estado tem uma série de obrigações que concluem com a entrega definitiva da terra tradicional à Comunidade.

Ainda no âmbito da Interpretação da Sentença, brilhante foi o Voto Fundamentado do juiz A.A. Cançado Trindade, ao entender que a entrega definitiva das terras aos membros da Comunidade Indígena Yakye Axa constituiria uma legítima e necessária forma de reparação não-pecuniária, nas circunstâncias do *cas d'espèce*, que a CorteIDH tem plena faculdade de ordenar, à luz do disposto no artigo 63(2) da Convenção Americana. Posto que, não se trata apenas de uma *restitutio*, voltada à vulnerabilidade *status quo* ante a Comunidade vitimada, mas também de assegurar a garantia da não-repetição dos fatos lesivos de especial gravidade, que implicaram no deslocamento das vítimas, e a morte de algumas delas.

A terceira sentença estudada foi do Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai (2006), na qual a CorteIDH esclareceu que a noção de domínio e de posse sobre as terras tradicionais dos povos indígenas não necessariamente corresponde à concepção clássica de propriedade, porém



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte
e Nordeste de Estudos e Pesquisas
sobre Mulher e Relações de Gênero

merecem igual proteção do artigo 21 da CADH. Neste sentido, desconhecer as versões específicas do direito ao uso e gozo dos bens, dadas pela cultura, usos, costumes e crenças de cada povo, equivaleria a sustentar que só existe uma forma de usar e dispor dos bens, o que por sua vez significaria fazer ilusória a proteção do artigo 21 da CADH para milhões de pessoas.

Com base nessa proposição, a CorteIDH estabeleceu que: 1) a posse tradicional dos povos indígenas sobre suas terras tem efeitos equivalentes ao título de pleno domínio que outorga o Estado; 2) a posse tradicional outorga aos indígenas o direito a exigir o reconhecimento oficial de propriedade e seu registro; 3) os membros dos povos indígenas que por causas alheias a sua vontade tem saído ou perdido a posse de suas terras tradicionais mantêm o direito de propriedade sobre as mesmas, até mesmo sem a falta de título legal, salvo quando as terras tenham sido legitimamente transferidas a terceiros de boa-fé; e 4) os membros dos povos indígenas que involuntariamente tenham perdido a posse de suas terras, e estas tenham sido transferidas legitimamente a terceiros inocentes, têm o direito de recuperá-las ou a obter outras terras de igual extensão e qualidade. Consequentemente, a posse não é um requisito que condicione a existência do direito à recuperação das terras indígenas.

Evidencia-se que para a CorteIDH o mero fato de que as terras reclamadas estejam em mãos privadas, não constituem *per se* um motivo “objetivo e fundamento” suficiente para denegar *prima facie* às solicitações indígenas. Caso contrário, o direito à devolução careceria de sentido e não ofereceria uma possibilidade real de recuperar as terras tradicionais, limitando-se unicamente a esperar a vontade dos atuais donos, e forçando aos indígenas a aceitar terras alternativas ou indenizações pecuniárias.

A mesma análise se aplica ao argumento do Estado a respeito da produtividade das terras. Sob esse argumento está a ideia de que os povos indígenas não podem, sob nenhuma circunstância reclamar suas terras tradicionais quando estas se encontram exploradas e em plena produtividade, vindo a questão indígena exclusivamente através da produtividade da terra e do regime agrário, o que resulta insuficiente às peculiaridades próprias de ditos povos.

A CorteIDH considera que a aplicação de acordos comerciais bilaterais não justifica o incumprimento das obrigações estatais emanadas da CADH; pelo contrário, sua aplicação deve ser sempre combatível com a referido Convenção, tratado multilateral de Direitos Humanos dotado de



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

especificidade própria, que gera direitos em favor de indivíduos e não depende inteiramente da reciprocidade dos Estados.

A quarta sentença pesquisada foi a do Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai (2010), com relação à possibilidade de recuperação das terras tradicionais, a CorteIDH reiterou seu entendimento de que a base espiritual e material da identidade dos povos indígenas se sustenta principalmente em sua relação única com suas terras tradicionais, pelo que enquanto essa relação exista, o direito a reivindicação de ditas terras permanecerá vigente. Por isso, não basta que exista outras propriedades disponíveis para a outorga de terras alternativas as reclamadas, estas devem pelo menos ter certas “atitudes agroecológicas” e ser submetidas a um estudo que determine seu potencial de desenvolvimento por parte da Comunidade.

A CorteIDH considera que a fim de garantir o direito à propriedade dos povos indígenas, em conformidade com o artigo 1.1 da CADH, o Estado deve assegurar a participação efetiva dos membros da Comunidade, de acordo com seus costumes e tradições, em relação com todo plano ou decisão que afete suas terras tradicionais e que possam implicar restrições no uso, gozo e desfrute de tais terras, para assim evitar que

isso implique denegação de sua subsistência como povo indígena. Isto está conforme as disposições gerais da Convenção 169 da OIT.

A quinta sentença examinada foi do Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador (2012). A CorteIDH inovou novamente ao estabelecer que, para que a exploração ou extração de recursos naturais nos territórios ancestrais não impliquem uma denegação da subsistência do Povo indígena como tal, o Estado deve cumprir com as seguintes garantias: a) efetuar um processo adequado e participativo que garanta seu direito a consulta, em particular, entre outras hipóteses, em casos de planos de desenvolvimento ou de investimento em grande escala; b) a realização de um estudo de impacto ambiental; e c) em seu caso, compartilhar razoavelmente os benefícios que se produzam da exploração dos recursos naturais - como uma forma de justa indenização exigida pelo artigo 21 da Convenção -, segundo o que a própria Comunidade determine e resolva sobre quem seriam os beneficiários de tal compensação segundo seus costumes e tradições.

A sexta sentença investigada foi dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá (2014). Neste Caso, a CorteIDH sustentou que a demarcação e a delimitação



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte
e Nordeste de Estudos e Pesquisas
sobre Mulher e Relações de Gênero

não é um privilégio dos povos indígenas para usar a terra, o qual pode ser despojado pelo Estado ou ofuscado por direitos a propriedade de terceiros, mas sim um direito dos seus integrantes para obter a titulação de seu território a fim de garantir o seu uso e gozo permanente.

A CorteIDH estabeleceu que a falta de uma delimitação e demarcação efetiva pelo Estado dos limites do território sobre os quais existe um direito de propriedade coletiva de um povo indígena pode criar um clima de incerteza permanente entre seus membros enquanto não sabem com certeza até onde se estende geograficamente seu direito de propriedade comunal e, conseqüentemente, desconhecem até onde podem usar ou gozar livremente dos respectivos bens.

A penúltima sentença observada foi do Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname (2015). Neste Caso, a CorteIDH considerou relevante fazer referência à necessidade de compatibilizar a proteção das áreas protegidas com o adequado uso e gozo dos territórios tradicionais dos povos indígenas. Conceituou uma área protegida como não somente a dimensão biológica, mas também a sociocultural e que, portanto, incorpora um enfoque interdisciplinar e participativo.

Defendeu que os povos indígenas, geralmente, podem desempenhar um rol relevante na conservação da natureza, dado que certos usos tradicionais implicam práticas de sustentabilidade e se consideram fundamentais para a eficácia das estratégias de conservação. Por isso, o respeito dos direitos dos povos indígenas, pode redundar positivamente na conservação do meio ambiente. Assim, o direito dos povos indígenas e as normas internacionais de meio ambiente devem compreender-se como direitos complementares e não excludentes.

A CorteIDH reitera que, em princípio, existe uma compatibilidade entre as áreas naturais protegidas e o direito dos povos indígenas e tribais na proteção dos recursos naturais sobre seus territórios, destacando que os povos indígenas e tribais, por sua inter-relação com a natureza e formas de vida, podem contribuir de maneira relevante na dita conservação. Neste sentido, os critérios de a) participação efetiva, b) acesso e uso de seus territórios tradicionais e c) de receber benefícios da conservação – todos eles, sempre e quando sejam compatíveis com a proteção e utilização sustentável -, resultam elementos fundamentais para alcançar dita compatibilidade, a qual deve ser avaliada pelo Estado. Em conseqüência, é necessário que o Estado conte com mecanismos adequados para a implementação de tais critérios como



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte
e Nordeste de Estudos e Pesquisas
sobre Mulher e Relações de Gênero

parte da garantia dos povos indígenas e tribais a sua vida digna e identidade cultural, em relação com a proteção dos recursos naturais que encontrem em seus territórios tradicionais.

A última sentença estudada foi o recente **Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil de 2018**, no intuito de demonstrar a realidade pátria de violação aos direitos territoriais dos povos indígenas.

Neste Caso, a Corte ressaltou a relevância de se observar o princípio de segurança jurídica, no sentido de ser primordial concretizar os direitos territoriais dos povos indígenas mediante a adoção de medidas legislativas e administrativas para formar um mecanismo efetivo de delimitação, demarcação e titulação, o qual reconheça esses direitos na prática, pois o reconhecimento dos direitos de propriedade coletiva indígena deve ser garantido por meio da concessão de um título de propriedade formal, ou outra maneira parecida de reconhecimento estatal, a qual conceda segurança jurídica à posse indígena da terra em face à ação de terceiros ou dos agentes do próprio Estado.

Na sua fundamentação o Tribunal destacou a consideração da perita Victoria Tauli-Corpuz, relatora especial das Nações

Unidas para os Direitos dos Povos Indígenas, a qual defendeu

para garantir o uso e o gozo do direito da propriedade coletiva, os Estados devem assegurar que não exista interferência externa sobre os territórios tradicionais, ou seja, devem eliminar qualquer tipo de interferência sobre o território em questão por meio da desintrusão, com o objetivo de que o exercício do direito à propriedade tenha um conteúdo tangível e real. (CORTEIDH, 2018, p. 32)

Entendimento semelhante manifestou o perito Carlos Frederico Marés de Souza Filho, afirmando

Um reconhecimento meramente abstrato ou jurídico das terras, territórios ou recursos indígenas carece de sentido caso as populações ou povos interessados não possam exercer plenamente e de forma pacífica seu direito. A desintrusão não só implica a retirada de terceiros de boa-fé ou de pessoas que ocupem ilegalmente os territórios demarcados e titulados, mas a garantia de sua posse pacífica, e que os bens titulados careçam de vícios ocultos, isto é, que sejam livres de obrigações ou gravames em benefício de



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

terceiras pessoas.
(CORTEIDH, 2018, p. 32)

A Corte concordou com o parecer dos referidos peritos, bem como declarou que para o direito de propriedade coletiva ser garantido integralmente é indispensável que se execute os requisitos mencionados pela peritagem. Deste modo, afirmou que “os processos administrativos de delimitação, demarcação, titulação e desintrusão de territórios indígenas são mecanismos que garantem segurança jurídica e proteção a esse direito” (CORTEIDH, 2018, p. 32).

Nesta perspectiva, a Corte verificou que a atual Constituição da República Federativa do Brasil, bem como que a interpretação por parte do Supremo Tribunal Federal, garantem primazia ao direito à propriedade coletiva em detrimento do direito à propriedade privada, considerando que tutela à posse histórica e os laços tradicionais do povo indígena ou tradicional com o território.

Ainda sobre o direito interno brasileiro, a Corte constatou que a titulação de um território indígena não tem caráter constitutivo, mas sim declaratório de direito, esse ato, em tese, simplifica a proteção do território e, por isso, representa etapa importante de garantia do direito à propriedade coletiva. Todavia, apesar da

legislação nacional do Brasil prever formalmente uma proteção especial e abrangente para os povos indígenas e comunidades tradicionais, na prática ao invés de garantias de direitos, ocorrem graves violações de Direitos Humanos, como o do direito de propriedade comunal.

No Caso do Povo Indígena Xucuru, percebe-se claramente que o Estado Brasileiro não dispõe de recursos efetivos para proteção do território tradicionalmente ocupado, exemplo disto é a demora excessiva nas suas instâncias administrativas e judiciais para garantia desse direito. No presente caso, o processo de demarcação e titulação iniciou-se em 10 de dezembro de 1998, ou seja, há mais de INJUSTIFICÁVEIS 18 (dezoito) anos. Ante o exposto, não poderia ser outra a conclusão da CorteIDH, em considerar que o Brasil violou o artigo 21 da CADH, principalmente por dois motivos, um pelo direito à propriedade comunal não ser garantido efetivamente, e outro por não se promover a segurança jurídica para que este Povo “tenha confiança plena de exercer pacificamente seus direitos de uso e gozo de seus territórios tradicionais” (CORTEIDH, 2018, p. 41).

Jurisprudência da CorteIDH sobre mulheres indígenas



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

Ao tratar da questão de mulheres em

situação de maior vulnerabilidade em relação aos seus direitos, como é o caso das mulheres indígena, a CorteIDH ressaltou na sentença do **Caso Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala** que com a morte das mulheres que eram normalmente as transmissoras orais da cultura *maya achí*, seus conhecimentos não puderam ser transmitidos às novas gerações, o que provocou um então estado de vazio cultural, já que os órfãos não receberam a formação tradicional herdada de seus ancestrais. (CorteIDH, 2014, §49.12).

A Corte acrescentou que as mulheres que foram objeto de violência sexual por parte dos agentes do Estado no dia do massacre e que sobreviveram continuam sofrendo, uma vez que, tal violência contra mulheres foi uma prática dirigida a destruir a dignidade da mulher em vários níveis, como cultural, social, familiar e individual. Assim, tais mulheres viram-se como estigmatizadas em suas comunidades e sofreram pela presença dos agressores nas áreas comuns do município. Além disso, a impunidade na qual permaneciam estes fatos impedia que as mulheres participassem dos processos judiciais. (CorteIDH, 2014, §49.19).

Neste sentido, a CorteIDH no **Caso Fernández Ortega e outros vs. México**, entendeu que uma das vítimas, a senhora Fernández Ortega, indígena, estava em uma

situação de especial vulnerabilidade, fato este que foi levado em consideração no arbitramento das reparações constante na sentença do Caso. Cabe frisar ainda que a CorteIDH defende que a obrigação de reparar nos casos que envolvem vítimas pertencentes a uma comunidade indígena, exige medidas de alcance comunitário. (CorteIDH, 2010, §223).

Por sua vez, a CorteIDH no **Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México** apontou que das circunstâncias específicas da situação da vítima, a senhora Rosendo Cantú, não encontrou elementos que afetassem a credibilidade das suas declarações, afirmando que esta mulher indígena, e na época dos fatos menor de idade, morava em uma zona montanhosa isolada, sendo obrigada a caminhar várias horas para receber assistência médica por causa das agressões físicas sofridas.

O mencionado Tribunal destaca a dificuldade sofrida pela indígena para denunciar a violação sexual perante diversas autoridades, pois falavam um idioma por ela desconhecido, somado ao fato de provavelmente ocorrer repercussões negativas em seu meio social e cultural, como por exemplo, uma possível rejeição de sua comunidade.



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

Porém, a pesar de todos os

obstáculos, a indígena denunciou e perseverou na sua denúncia, mesmo sabendo que na zona que vivia continuava a presença de militares, alguns dos quais ela estava imputando penalmente o cometimento de um delito grave. (CorteIDH, 2010, §93).

Conclusões

A violação de Direitos Humanos de povos indígenas, incluindo de mulheres indígenas é uma realidade cruel que ocorre há séculos e em nível internacional. O presente trabalho fez um recorte somente dos casos de violação que chegaram ao SIDH, constando que são inúmeros os direitos violados, não somente o direito de propriedade previsto no artigo 21 da CADH e das mulheres indígenas, os quais foram foco deste artigo.

A pesquisa trouxe também dados que ratificam que a CorteIDH ao longo do tempo tem avançado em relação à proteção do território comunal dos povos indígenas e mulheres indígenas, vez que, vem inovando a sua jurisprudência para ampliar tanto o *direito à propriedade*, entendido como o reconhecimento ao território quanto *direito de propriedade* correspondente a autonomia na gestão das terras ancestrais dos mencionados povos e comunidades através da aplicação de uma interpretação evolutiva do direito de propriedade previsto no art. 21 da CADH e da

invocação de outros instrumentos internacionais de proteção como a Convenção 169 da OIT, conforme restou demonstrado.

Todavia, apesar dos citados esforços da CorteIDH no âmbito internacional, nota-se que no âmbito nacional dos Estados que se submetem a sua jurisdição, como é o caso do Brasil, há um sistema de proteção ao território comunal e às mulheres indígenas não efetivo, embora formalmente previsto no ordenamento jurídico pátrio. A recente condenação do Estado Brasileiro por violação de Direitos Humanos do Povo Indígena Xucuru evidencia o descaso dos órgãos competentes, principalmente por meio da demora excessiva e injustificada para demarcação e titulação das terras tradicionalmente ocupadas.

Portanto, torna-se imprescindível que no âmbito interno dos Estados haja na prática a observância das suas obrigações internacionais assumidas no ato de sua ratificação da CADH e de adesão à jurisdição da CorteIDH, sem isso a proteção de Direitos Humanos no Sistema Nacional permanecerá meramente formal e ilusória.

Agradecimentos

Agradeço ao meu orientador, Prof. Dr. José Heder Benatti, pela dedicação no Projeto de Pesquisa a qual integro como bolsista CNPq, que analisa a questão sobre



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre Mulher e Relações de Gênero

terras tradicionalmente ocupadas e as populações tradicionais: as limitações legais para o direito ao território e os direitos territoriais, desenvolvido no campus de Belém da Universidade Federal do Pará - UFPA.

Referências

ALMEIDA, Alfredo Wagner. **Terras tradicionalmente ocupadas: processos de territorialização e movimentos sociais.** R. B. ESTUDOS URBANOS E REGIONAIS V.6, N.1 / MAIO 2004.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Comissão Interamericana de Direito Humanos. **Direitos dos povos indígenas e tribais sobre suas terras ancestrais e recursos naturais: normas e jurisprudência do sistema interamericano de Direitos Humanos.** OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09. 30 de dezembro de 2009.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº 169 sobre Povos Indígenas e Tribais de 1989.**

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua.** Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala.** Reparações. Sentença de 19 de novembro de 2004. Serie C No. 116.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade**

Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença 17 de junho de 2005. Serie C No. 125.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai.** Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de março de 2006. Serie C No. 146.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai.** Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Fernández Ortega e outros Vs. México.** Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México.** Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador.** Mérito e reparações. Sentença de 27 de junho de 2012. Serie C No. 245.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso dos Povos Indígenas Kuna de Madungandí e Emberá de Bayano e seus membros Vs. Panamá.** Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 14 de outubro de 2014. Serie C No. 284.



XX REDOR

Encontro da Rede Feminista Norte
e Nordeste de Estudos e Pesquisas
sobre Mulher e Relações de Gênero

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso Povos Kaliña e Lokono Vs. Suriname**. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2015. Serie C No. 309.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil**. Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 05 de fevereiro de 2018. Serie C No. 346.

STIVAL, MARIANE MORATO. A Proteção Internacional Do Meio Ambiente Urbano: formas inovadoras na construção da jurisprudência internacional sobre o direito à qualidade de vida ambiental urbana pela corte europeia de direitos humanos e as possíveis contribuições para o sistema interamericano de direitos humanos e direito brasileiro. Brasília: UniCEUB, Tese de doutorado, 2017.