

A vida da população tradicional da etnia Xikrin frente ao empreendimento S11D e o entendimento da corte interamericana de direitos humanos



<https://doi.org/10.56238/interdiinovationscresce-023>

Natália Mascarenhas Simões Bentes

Doutora em Direito Público pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal. Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal. Professora da graduação e do Mestrado em Direito do Centro Universitário do Estado do Pará. Coordenadora da Clínica de Direitos Humanos do CESUPA. Coordenadora Adjunta do Curso de Direito do Centro Universitário do Estado do Pará. Membro do grupo de pesquisa Rica Miséria - Mineração, Sustentabilidade, Equidade e Desenvolvimento Regional. Advogada.

Paula Regina Benassuly Arruda

Doutora em Direitos Humanos pela Universidade de Salamanca – Espanha. Mestre em Instituições Jurídico-políticas pela Universidade Federal do Pará. Pós-doutora pela Universidade de Duisburg-Essen – Alemanha. Professora na Universidade Federal do Pará, com ênfase em Direito Constitucional e Direitos Humanos. Professora visitante na Universidade Sorbonne Nouvelle - França.

E-mail: paularruda_pa@yahoo.com.br

Alsidea Lice de Carvalho Jennings Pereira

Doutoranda no Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade Federal do Pará. Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento do Centro Universitário do Pará (CESUPA). Grupo de pesquisa CNPq MinAmazônia (Mineração e Desenvolvimento Regional na Amazônia) e LAJUSA (Lugar de Justiça Global e Educação em Direitos Humanos na Amazônia). Advogada.

E-mail: alsidealice@hotmail.com

Arthur de Oliveira Souza

Mestrando em Direito do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará, na linha de pesquisa Constitucionalismo, Políticas Públicas e Direitos Humanos. Bacharel em Direito pela Universidade da Amazônia. Advogado. Membro do

Laboratório de Justiça Global e Educação em Direitos Humanos na Amazônia (LAJUSA/UFPA).

E-mail: arthuro.souzaa@gmail.com

RESUMO

O Brasil, é um país multiétnico e pluricultural, desde o início de seu desenvolvimento até seu estado soberano, tendo por premissa, defender e valorizar seu patrimônio e sua diversidade étnica e regional; zelando e promovendo os direitos humanos nas diversas coletividades. Outrossim, como mecanismo legal de suporte, dispositivos internacionais como a Convenção Interamericana dos Direitos Humanos que contempla os povos indígenas e versa sobre a consolidação do direito à consulta prévia a fim de reduzir as disparidades nas relações de poder presentes no Estado neoliberal. O advento desta convenção promoveu o alicerce para a proteção de direitos humanos dos povos indígenas. O objetivo central desta pesquisa, é a discussão legal do caso do povo indígena Xikrin frente ao empreendimento S11D da mineradora Vale, no Estado do Pará que de acordo com as demandas judiciais, tem promovido impactos sociais e ambientais às suas aldeias, urgindo assim, a necessidade da promoção de estudos específicos; como a Consulta Prévia para averiguar as devidas violações dos mecanismos legais relacionados nas etapas do licenciamento ambiental, bem como a discussão para a criação e implementação de um comitê de monitoramento e acompanhamento conjunto entre os Xikrin e os gestores do empreendimento S11D, para a fiscalização e elaboração de políticas públicas que acatem os direitos humanos do povo Xikrin.

Palavras-chave: Consulta prévia, Comunidade Xikrin, Empreendimento S11D, Corte Interamericana de Direitos Humanos, Licenciamento ambiental.



1 INTRODUÇÃO

Os instrumentos internacionais de proteção aos povos indígenas visam estabelecer parâmetros de proteção e preservação da saúde física e psíquica, do seu modo de vida, respeitando o seu bem viver, a cultura, a religiosidade, regulamentar o acesso à biodiversidade, o respeito à autodeterminação e ao meio ambiente, assim garantindo seus direitos de forma qualificada em conformidade com lei, promovendo a segurança jurídica.

No Brasil, concerne à questão jurídica por meio da Constituição Federal de 1988, que teve grande importância como marco jurídico nacional por meio da delimitação de suas terras e da integralização das comunidades indígenas com o restante da sociedade. Abandonaram-se as políticas assimilacionistas, em busca de uma maior comunicação com os povos indígenas, visando o reconhecimento de suas prerrogativas e preservação da importância com uma visão que fizesse a inclusão da diversidade sociocultural.

Ao analisar os direitos conquistados pelos indígenas e a realidade por eles enfrentada no cotidiano, nota-se o quanto a jurisdição brasileira ainda é burocrática e pouco aplicada corretamente ao tratar da criação e da gestão de políticas públicas direcionadas aos povos tradicionais.

Neste sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos busca delimitar diretrizes a serem obedecidas pelo Governo e pelo Judiciário no tocante ao tema, sempre em busca de soluções que reconheçam o direito dos povos originários sobre suas terras.

Para delimitar esse estudo, escolheu-se a comunidade indígena Xikrin na região sudeste do Pará, visto a importância em preservar seu modo de vida e por se tratar de uma população indígena tradicional atingida pela atividade mineradora, por ser vizinha da maior mina a céu aberto, o empreendimento minerador S11D, pertencente ao Programa Grande Carajás da mineradora Vale S.A.

Por esta razão o trabalho se propõe a responder: Como os direitos do povo indígena da etnia Xikrin podem ser assegurados no processo de licenciamento ambiental do complexo S11D em Carajás no Pará a partir dos parâmetros estabelecidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos?

Inicialmente, a seção, propõe uma abordagem da normativa no âmbito internacional dos direitos dos povos indígenas, relacionando com sentenças da Corte Interamericana. Explanando o caso do Povo Xurucu e caso dos Membros das Comunidades Indígenas da Associação *Lhaka Honhat (nuestra terra)* vs. Argentina.

Em um segundo momento abordará o princípio do *jus cogens*, confrontando a realidade da comunidade como ocorre com o povo Xikrin e os *standards* da Corte IDH. Nesse entendimento buscar um meio através da problemática do licenciamento ambiental e os impactos sofridos na comunidade para garantir uma governança que atenda as demandas da comunidade Xikrin, através de políticas públicas eficientes, respeitando o conteúdo das normas *jus cogens*.



Sendo assim, derradeiramente ocorrerá um estudo transversal do licenciamento ambiental do empreendimento S11D desenvolvido nas proximidades do território da comunidade Xikrin e as violações sociais e ambientais vivenciadas pelo povo Xikrin, provenientes da atividade mineradora. Nesse cenário consta de uma investida sobre o conceito do termo consulta prévia, livre e informada, seu amparo legal a importância de ser obedecida a normatização desse tema.

Norteados pelos órgãos internacionais que reconhecem a consulta prévia, livre e informada; através da Corte Interamericana dos Direitos Humanos, criar um comitê de monitoramento participativo como meio de sanar ou mitigar as externalidades negativas e auxiliar na elaboração de políticas públicas que atendam aos parâmetros jurídicos de proteção indigenista.

O objetivo geral é assegurar os direitos da etnia Xikrin frente ao empreendimento minerador S11D em Carajás no Pará fundamentado nas sentenças da Corte IDH e amparar políticas públicas para o cumprimento correto do licenciamento ambiental, em especial Consulta Prévia Livre e Informada e o Estudo de Componente Indígena.

São objetivos específicos da pesquisa: analisar a jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos sobre a proteção dos povos indígenas. Esclarecer a importância do princípio do *jus cogens*. Analisar o Licenciamento ambiental do empreendimento S11 D e a importância da Consulta Prévia Livre e Informada.

Para a pesquisa foi escolhido o método hipotético dedutivo, almejando responder à pergunta problema através da observação das lacunas políticas e jurídicas existentes, embasadas em estudos anteriores, na leitura das teorias existentes do assunto abordado e pesquisa bibliográfica, sendo realizada a oitiva de líderes da comunidade Xikrin com o fulcro de edificar a base teórica do tema.

2 PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS POVOS INDÍGENAS

Na presente seção trata da atual proteção internacional dos direitos dos povos indígenas no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, assim como a consolidação de seus direitos como norma *jus cogens*, normas imperativas de direito internacional.

Discorrer-se-á acerca da jurisprudência mais significativa da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH) a respeito dos direitos dos Povos Indígenas, como as sentenças dos casos do caso Povo Xucuru vs. Brasil e com um caso mais recente dos Membros das Comunidades Indígenas da Associação Lhaka Honhat (nossa terra) vs. Argentina.

A escolha dos referidos casos se deve ao fato de existirem aspectos que mais se identificam com o Povo Xikrin. Os casos usados como exemplo, são casos em comum por tratarem de povos indígenas e sendo a Corte IDH um referencial no debate acerca das garantias dos povos originários. São jurisprudências que o mundo inteiro toma como referência acarretando os parâmetros a serem



seguidos para a implementação de políticas públicas que assegurem os direitos do povo Xikrin, através da observação de casos concretos.

2.1 A NORMATIVA INTERNACIONAL DA OEA E DO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS SOBRE OS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS

Na visão da Carta da OEA, o respeito aos direitos humanos por parte de todo Estado-membro da organização legitima a existência do regime de liberdade individual e de justiça social por meio de sua proclamação. O artigo 1º da Carta da OEA determina que a Organização deve estabelecer uma ordem de paz e de justiça, para promover sua solidariedade, intensificar sua colaboração e defender sua soberania, sua integridade territorial e sua independência.

Os princípios essenciais da Organização dos Estados Americanos são: garantir a paz e a segurança continentais; promover e consolidar a democracia representativa, respeitando o princípio da não-intervenção; organizar a ação solidária destes, em caso de agressão; procurar a solução para problemas políticos, jurídicos e econômicos que surgirem entre os Estados membros; promover, por meio de ação cooperativa, seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

A Carta da OEA defendeu, de maneira genérica, o dever de respeito aos direitos humanos por parte de todo o Estado-membro da organização. Já a Declaração Americana destacou quais são os direitos fundamentais que devem ser garantidos e observados pelos Estados.

Os Estados-membros da OEA estão vinculados ao cumprimento dos direitos mencionados na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, considerada a interpretação autêntica dos dispositivos genéricos de proteção de direitos humanos da Carta da OEA, conforme entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Diante disso, destaca-se a formação da Declaração Americana sobre os Povos Indígenas pela OEA, a qual trouxe profundas mudanças aos integrantes, que permite uma democracia pluriétnica e a participação dos povos indígenas dentro de cada um dos Estados, sendo um documento para a promoção e proteção dos direitos dos povos indígenas.

A Declaração revela que é reconhecido o direito à autodeterminação, às terras, aos recursos, bem estar social e, sobretudo, ao consentimento prévio, livre e informado dos Povos Indígenas acerca de todas as questões que os envolvam em seus respectivos territórios. Ademais, assevera a organização coletiva e o caráter multicultural e multilíngue dos povos indígenas; a autoidentificação de pessoas que se consideram indígena

O Brasil, sendo membro da Organização dos Estados Americanos, reconhece o dever de respeitar e cumprir com os dispositivos da Declaração Americana sobre os Povos Indígenas. Cumpre informar, portanto, que esse instrumento reconhece que os direitos dos Povos Indígenas constituem um aspecto fundamental e de importância histórica para o presente e para o futuro das Américas.



Além disso, o artigo VI da Declaração assevera que os Povos Indígenas têm os direitos coletivos indispensáveis para sua existência, bem-estar e desenvolvimento integral como povos. Por isso, os Estados reconhecem e respeitam o direito dos povos indígenas à ação coletiva e a seus sistemas e instituições jurídicos, sociais, políticos e econômicos, além de promoverem a participação plena e efetiva dos povos indígenas, a coexistência harmônica dos direitos e sistemas dos grupos populacionais e culturas.

Nesse cenário o artigo XXIII, ainda, determina que os Estados devem obter o “consentimento livre, prévio e informado” dos povos indígenas antes de adotar e aplicar medidas legislativas ou administrativas que os afetem. Este artigo é fundamental no respeito pelos Estados aos territórios indígenas, especialmente no que tange o desenvolvimento de empreendimentos, no estudo em questão, atividade mineradora, em áreas que, de alguma forma, afetem o ambiente do Povo Indígena ali localizado.

Destaca-se, os dispositivos da Declaração, o direito dos povos indígenas sobre as terras e os recursos que tradicionalmente utilizam, assim como o reconhecimento das formas alternativas de propriedade, posse e domínio de terras previstos no artigo XXV da Declaração. Este artigo é imprescindível à interpretação da Corte IDH sobre o direito à propriedade coletiva dos povos indígenas e perpetuação da comunidade.

Dessa maneira, os Chefes de Estado e de Governo estabeleceram mandatos para a promoção dos direitos dos Povos Indígenas em seus territórios, realizando verdadeiro compromisso perante a comunidade internacional. Para os órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a proteção e o respeito aos Povos Indígenas trazem especial atenção. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH – em 1972 considerou que, por razões históricas, princípios morais e humanitários, é compromisso sagrado dos Estados proteger especialmente os povos indígenas. Por isso, em 1990, criou a Relatoria sobre os Direitos dos Povos Indígenas, com objetivo de dar especial atenção aos direitos dos indígenas que estão submetidos, constantemente, às violações de direitos humanos por sua situação de vulnerabilidade.

No caso específico dos Povos Indígenas, a Corte IDH assinala que o direito à consulta livre, prévia e informada é direito fundamental, de modo que aos Estados soberanos cabe assegurar a participação efetiva dos Povos Indígenas em todas as fases da atividade do empreendimento, nos processos de desenho, execução e avaliação de projetos de desenvolvimento realizados em suas terras e territórios ancestrais, podendo também haver intervenção após a instalação e funcionamento do empreendimento.

É imprescindível, também, que os Estados realizem os Estudos de Impacto Ambiental (EIA) sob o enfoque dos direitos humanos, os quais devem ser desenvolvidos por entidades independentes e tecnicamente capazes, sob a supervisão estatal, como estabeleceu a Corte IDH.



Em Consulta sobre Direitos dos Povos Indígenas da Panamazônia, a Comissão Interamericana recebeu a informação de que a atividade de extração de minérios seria uma das principais ameaças à integridade dos territórios indígenas e da sobrevivência cultural de seus habitantes. Essa ameaça é traduzida em desmatamento, a causa da eliminação da vegetação superficial que dão acesso aos recursos minerais, além da acumulação de resíduos na superfície e da contaminação de rios e água subterrâneas (CIDH, 2018, p. 18).

Por outro lado, no relatório da OEA intitulado “Povos indígenas, comunidades afrodescendentes e recursos naturais: proteção dos direitos humanos no contexto das atividades de extração, exploração e desenvolvimento” (CORTE IDH, 2016), a Organização relata que uma das principais preocupações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos quanto ao dever de assegurar as restrições ao uso e gozo das terras e recursos naturais dos Povos Indígenas está no cumprimento dos requisitos para a concessão de espaços para os empreendimentos, de modo que a exploração dos recursos naturais não cause violações graves ao modo de sobrevivência ancestral dos Povos Indígenas.

A situação é particularmente preocupante quando os Estados autorizam projetos e outorgam concessões sobre os territórios dos povos indígenas em isolamento voluntário e/ou contato inicial, que, exercendo o seu direito à livre determinação, decidiram evitar todo o tipo de contato com a sociedade envolvida.

Em relação ao mencionado direito à consulta livre, prévia e informada, a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho, em seu artigo 6.1, prevê que a consulta deve ser feita mediante procedimentos apropriados e em particular por meio de suas instituições representativas, cada vez que medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetar os Povos Indígenas diretamente estejam em trâmite.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) evidencia que, conforme o próprio sistema interamericano, os sujeitos são obrigados a cumprir com o dever de consultar com o Estados em todos os níveis. Nessa perspectiva de investigação dos direitos humanos, para além da proteção contida na legislação nacional, mais também nos tratados internacionais aderidos pelo Brasil, analisando os graves danos e violações às garantias humanas, sendo necessária argumentar uma proteção em diferentes níveis para assim efetivar os direitos humanos em vários segmentos, compreendendo a promoção dos direitos humanos em diversos níveis. (URUEÑA, 2014).

Nesta senda, se caso um agente privado adquira concessão estatal para exploração de recursos naturais que afete o território indígena, é obrigatório o cumprimento do consentimento livre, prévio e informado pelo Estado responsável aos Povos que serão diretamente ou indiretamente atingidos pelo empreendimento.



A Corte Interamericana de Derechos Humanos assevera que não se deve confundir os processos de socialização que realizam as empresas interessadas ou terceiros com os povos indígenas sobre determinados projetos com os processos de consulta que devem ser realizados pelos Estados. Com isso, o Tribunal explana que a obrigação de consultar é responsabilidade do Estado, pelo que o processo de consulta não é um dever delegável a terceiros interessados do poder privado, mesmo que seja a própria empresa interessada na exploração dos recursos do território indígena (CORTE IDH, 2012, par. 187).

Este requisito é encontrando em diversos instrumentos internacionais, observa-se, desse modo, que a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas reitera o dever de consultar com o fim de obter o consentimento, como se observa em diversos artigos do instrumento. A Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) estabelece, em seu artigo 6.2, que as consultas devem ser feitas com a finalidade de se chegar a um acordo ou obter o consentimento sobre as medidas propostas.

Ascerald (2009, p. 131), inclusive, reconhece que o Estado precisa de uma maior compreensão de que a questão ambiental não é um entrave ao desenvolvimento, mas sim que é requisito para um modelo de desenvolvimento participativo, inclusivo, democrático e pluriétnico.

Entende-se, com isso, que a consulta não se limita a um mero trâmite formal ou informativo no processo administrativo do licenciamento ambiental, devendo-se enxergá-lo como verdadeiro instrumento de participação dos povos indígenas nas atividades econômicas que lhes impactam de modo direto ou indireto. Portanto, o processo de consulta deve atender ao objetivo de estabelecer um diálogo entre as partes, bem como na sustentabilidade, no real desenvolvimento sócio econômico para a região e para as comunidades afetadas.

2.2 SENTENÇAS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE POVOS INDÍGENAS

As decisões abaixo descritas foram selecionadas por serem casos que se assemelham ao caso do povo Xikrin, assim como pela ausência de políticas públicas para proteção desses povos. São casos que envolvem violação sócio ambiental em territórios indígenas, em que o desmazelo na garantia étnico cultural é latente e que provocou sentenças que discorrem de fatores ligados a externalidades negativas, as quais são absorvidas pelas comunidades, gerando a destruição de cultura, da cosmovisão, da autodeterminação, destruição dos recursos naturais, da organização social, das fontes de renda, da caça e da pesca em territórios indígenas demarcados.

Os casos não se restringem apenas a temática da demarcação territorial, o vetor principal é a violação social e ambiental, o descumprimento da lei e da inoperância de gestão governamental relacionada a preservação sócio ambiental e econômica do território; casos que já relacionam o



conceito da justiça contemporânea; justiça socioambiental, a qual engloba o direito à vida e ao meio ambiente sadio como mantenedores de vários outros direitos fundamentais.

Através do entendimento de que o diálogo, a consulta prévia é ligada a qualquer regime democrático. Nessa toada compreender que os cidadãos podem postular ação internacionalmente em busca de direitos, com o intuito de devastar a discriminação, já que o tema direitos humanos tem sido uma matéria de interesse global, e a questão ambiental se encaixa nessa abordagem, ressaltando que impactos ambientais são causadores de impactos socioeconômicos dentro da comunidade.

Em suma, são casos que relatam a negligência jurídica estatal perante os conflitos de étnicos culturais e os interesses do capital do Estado, muitas vezes de um lado da demanda se encontra alguma população tradicional, no estudo em questão os indígenas Xikrins, mostrando em como o interesse do Estado prejudica esses agrupamentos sociais, acarretando assim na perda da dignidade, da integridade, da honra, onde direitos são desrespeitados ocasionando para as comunidades indígenas perdas imensuráveis materiais e imateriais.

No SIDH por meio da CIDH e da Corte IDH, existem inúmeras sentenças relacionadas a povos tradicionais indígenas, nas quais se almeja sanar as injustiças e inequidades vivenciadas pelos povos originários, das quais serão utilizadas como precedentes para os conflitos judiciais e administrativos.

Foram selecionados dois casos que serão explanados de forma mais detalhada com o intuito de demonstrar os aspectos que mais se assemelham com o conflito entre o empreendimento S11D e a comunidade Xikrin, e principalmente o descaso do Estado. O caso do povo Xucuru Povo Xucuru e seus membros vs. Brasil (2018), a qual foi a primeira condenação do Estado brasileiro relacionada a povos indígenas e findando com um caso mais recente dos Membros das Comunidades Indígenas da Associação Lhaka Honhat (nossa terra) vs. Argentina (2020) o qual aborda violação de direitos relacionados ao ambiente saudável para a propriedade coletiva.

Afinal de acordo com Cançado Trindade (2006, p. 143, apud LOUREIRO, 2012, p. 395), afirmar a personalidade jurídica dos seres humanos e sua plena capacidade jurídica a nível internacional para violações de seus direitos é ser fiel às origens históricas do próprio direito internacional – o direitos das gentes, fazendo – se necessário, portanto, remover os velhos obstáculos, reafirmados ao longo do século XX, para, enfim, construir – se a subjetividade e capacidade de agir das vítimas coletivas de violações de direitos humanos.



2.2.1 Povo Indígena Xucuru e seus membros vs Brasil – Sentença de 05 de fevereiro de 2018¹

O Povo Indígena Xucuru foi escolhido para enfatizar que o Estado brasileiro, já sofreu uma condenação por não exercer corretamente os direitos dos povos indígenas. O Povo Indígena Xucuru possui referências históricas que remontam ao século XVI, no Estado de Pernambuco.

Diversos documentos descrevem as áreas ocupadas pelo Povo Indígena Xucuru ao longo do século XVIII, como o Povo Indígena Xucuru de Ororubá, que é constituído por 2.354 famílias, as quais vivem em 2.265 casas. A Serra do Ororubá é composta por uma cadeia montanhosa com altura aproximada de 1.125 metros. É uma região que possui uma hidrografia privilegiada, com a presença de grande reservatório e rios, como os rios Ipanema e o rio Ipojuca, que se cruzam com o solo indígena.

Há, no território, 7.726 indígenas, distribuídos em 24 comunidades, em uma área que compreende 27.555 hectares. Ademais, é situado nos municípios de Pesqueira e Poção, cerca de 214 km da capital pernambucana, Recife, divididos geograficamente e politicamente em três regiões: serra, agreste e ribeira. O Povo conta com organização própria, estruturas políticas e de poder, como a Assembleia, o Cacique e o Vice-Cacique, o Conselho Indígena de Saúde de Ororubá, uma comissão interna para resolução de problemas entre a comunidade, um Conselho de Líderes e um Pajé que é o líder espiritual da comunidade.

A base econômica do Povo Xucuru é pautada na criação de animais e de produção de hortaliças, que abastecem a feira livre de Pesqueira, além de desenvolver a produção orgânica. A cultura do Povo Xucuru é diversa, destacando-se a cultura material, baseada no artesanato, e a cultura simbólica, cujo ritual revela a pajelança, os encantados de luz (SÁ, 2019). Houve grande miscigenação e influência da cultura externa, fazendo com que a comunidade guardasse pouca lembrança de sua antiga cultura.

Em 1980, com a nomeação do Cacique Xicão começou grande mudança, pois houve uma melhor articulação desse povo, acarretando na intensificação da luta pela terra, educação, saúde, dentre outros. Desde muito tempo há conflitos entre os membros do Povo Xucuru, fazendeiros e políticos locais, mas a sua intensificação se deu especialmente com o início do processo demarcatório de suas terras em 1989.

No século XIX, as invasões de terras dos Xucurus aumentaram, especialmente pelos descendentes das famílias tradicionais da região, agravando-se com a questão da promulgação da Lei da Terra de 1850. A partir disso, as invasões suplicaram a extinção da comunidade, baseando-se no fato de que não haviam mais indígenas. As súplicas foram atendidas em 1879, quando o Governo Imperial decretou oficialmente a extinção da aldeia Cimbres, favorecendo a elite local. Por esse motivo, os indígenas Xucurus, protegendo-se das perseguições, dispersaram-se pela região para morar em outras terras e nas periferias das cidades.

¹ Tópico escrito a partir da leitura da sentença Povo Xucuru e seus membros vs Brasil, de 05 de fevereiro de 2018, da Corte IDH.



Em 1973, com a promulgação do Estatuto do Índio (BRASIL, 1973), o Povo Indígena Xucuru passou a se articular para reivindicar a propriedade de suas terras, porém, com constante alegação de que os Xucurus não podiam mais ser considerados indígenas, devido à miscigenação sofrida pelos seus integrantes, considerados caboclos ou remanescentes.

O conceito da época do Estatuto do Índio é arcaico, tratando o indígena como habitante da floresta, isolado do mundo e com características selvagens. Esse conceito, interpretado ao pé da letra, não representa as comunidades indígenas do Brasil, pois desconstituiria as suas características culturais e a retirada do direito às suas terras.

Desde 1996, há um regulamento do processo administrativo de demarcação e titulação de terras indígenas, proveniente do Decreto nº 1.775 e pela Portaria do Ministério da Justiça nº 14/96. O processo de demarcação é constituído de cinco etapas, ocorrendo por iniciativa e sob orientação da Fundação Nacional do Índio (FUNAI), porém o ato administrativo final de demarcação é atribuição exclusiva da Presidência da República. O processo administrativo é iniciado quando a FUNAI tem conhecimento de uma terra indígena que deve ser demarcada, ou a pedido dos próprios indígenas e das suas organizações ou de organizações não governamentais.

Sendo reconhecido o pedido de urgência para a demarcação a administração pública, deve iniciar o processo, mas o Decreto nº 1.775/96 trouxe mudanças gerando o direito de poder solicitar indenizações e alterando o processo administrativo de demarcação, com isso inúmeras objeções foram interpostas, atrasando a demarcação territorial do povo Xucuru.

O Cacique Xicão, chefe do Povo Indígena Xucuru, foi assassinado em 21 de maio de 1998. O inquérito determinou que o autor intelectual do homicídio foi o fazendeiro José Cordeiro de Santana, conhecido como “Zé de Riva”, ocupante não indígena do território Xucuru. Após incidentes ocorridos com o acusado e pessoas relacionadas à ocupação das terras indígenas, o processo foi redistribuído à 16ª Vara Federal de Pernambuco e, em novembro de 2004, o Tribunal do Júri condenou Rivaldo Cavalcanti, contratado por José Cordeiro de Siqueira, a 19 anos de prisão.

Diante do contexto, a Corte IDH se pronunciou, na sentença do caso, abordando o dever de proteção à propriedade, que emana do artigo 21 da Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como à Convenção nº 169 da OIT e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas em face da obrigação dos Estados em cumprir com o disposto na Convenção.

Conforme explanado pelo Tribunal, as obrigações postas no artigo 1.1 da Convenção Americana exigem o dever dos Estados Partes em organizar todo o aparato governamental e todas as estruturas as quais se manifesta o exercício do Poder Público para assegurar juridicamente o livre e pleno exercício dos direitos humanos. Como neste caso, a obrigação de assegurar os atos necessários para garantir a propriedade coletiva dos Povos Indígenas.



Importar explicitar que a Corte IDH iniciou sua análise sobre o direito de propriedade coletiva na Convenção Americana, destacando a necessidade de ultrapassar o conceito clássico de propriedade, insculpido no artigo 21 do tratado, para estabelecer o alcance da norma.

Devido a isso, fundamentou esta concepção na proteção desse direito em um corpo jurídico de instrumentos internacionais que garante a robustez legal para determinar a imperatividade do direito à propriedade coletiva dos Povos Indígenas. Para tanto, como menciona na sentença, o direito à propriedade coletiva dos povos indígenas está previsto no artigo 21 da CADH, bem como na Convenção nº 169 da OIT e na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.

Por outro lado, sua definição e conteúdo, bem como o alcance do artigo 21 da CADH possui elementos que corroboram uma construção jurisprudencial a partir dos entendimentos anteriores da Corte IDH

Ressalta-se que o Tribunal, como explana no parágrafo 117, determina que a posse tradicional dos indígenas sobre as suas terras tem feitos equivalentes aos do título de pleno domínio concedido pelo Estado, bem como confere aos indígenas o direito de exigir o reconhecimento oficial de propriedade e o seu registro.

É obrigação do Estado, portanto, garantir a propriedade efetiva dos Povos Indígenas, abstendo-se de realizar atos que possam levar a que os agentes do próprio Estado ou terceiros a afetem a existência, o valor o uso e o gozo de seu território, conforme o parágrafo 193.

A referida condenação ocorreu pelo Brasil pois na época o Brasil adotava a tese marco temporal no que tange a demarcação de terras indígenas. Nesse sentido, Roraima, o maior produtor de arroz da Região Norte do Brasil, também contribuiria para o abastecimento dos Estado vizinhos com o cereal, mesmo sendo um processo com vícios administrativos e sem qualquer atenção a um levantamento histórico de ocupação das terras pelos grupos indígenas Ingariló, Makuxi, Patamona, Taurepang e Wapixana.

Na decisão, foram fixados dezoito parâmetros ou condições para considerar uma terra como indígena tradicional. Dentre as condições, destaca-se que a tese do marco temporal, segundo a qual a Constituição trabalha com data certa como referencial para verificar a ocupação de um determinado espaço geográfico por uma etnia aborígine, ou seja, para o reconhecimento dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente foram ocupadas por Povos Indígenas.

Embora a decisão não tivesse efeitos vinculantes, a tese passou a orientar a hermenêutica do artigo 231 da Constituição Federal, constituindo precedente judicial que, em tal condição, está a influenciar decisões de todas as instâncias do Poder Judiciário.



Entretanto, no julgamento que resultou na anulação da demarcação da Terra Indígena Limão Verde², ao aplicar a tese do marco temporal, a Segunda Turma do STF criou concepção restritiva sobre como deveria ocorrer a prova desse “renitente esbulho”.

Nesse contexto, tratando do povo Xucuru a Corte IDH entendeu haverem elementos suficientes para reconhecer o excesso de morosidade do processo administrativo, contrariando o entendimento pátrio do Brasil a respeito de demarcação e proteção de terras indígenas, buscando dar celeridade no tocante à homologação e a titulação do território Xucuru. Portanto, o decurso do tempo para a retirada de não indígenas é insustentável, o que demonstra ofensa ao direito à garantia judicial de prazo razoável, presente no artigo 8.1 da CADH.

Assim, tanto a CIDH quanto a Corte IDH entenderam que os Povos Indígenas, em conformidade com o artigo 21 da CADH, têm o direito de possuir e manter a terra e os recursos que ocuparam historicamente e, portanto, têm o direito de serem legalmente reconhecidos como proprietários de seus territórios, a fim de obtenção do título legal das terras e ter esses títulos devidamente registrados.

A Corte IDH determinou ao Brasil, como forma de reparação, dentre outros, a garantia, de maneira imediata e efetiva do direito de propriedade coletiva do Povo Indígena Xucuru sobre o seu território, de modo que não sofra invasão, interferência ou dano por terceiros ou agentes do Estado; a conclusão do processo de desinstituição do território indígena Xucuru, com extrema diligência, efetuar os pagamentos das indenizações por benfeitorias de boa-fé pendentes e remover qualquer tipo de obstáculo ou interferência sobre o território e o pagamento de indenização como a título de danos morais.

O caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros vs Brasil representa um marco na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos quanto às condenações do Brasil no tocante aos direitos dos Povos Indígenas. A ressignificação do conceito de propriedade coletiva e a análise das violações do Estados no decorrer nos trâmites administrativo e judicial demonstram que o país pode vir a sofrer nova condenação pelo Tribunal em caso semelhante.

A partir do que já foi explanado, os Xikrins, conforme realização do empreendimento S11D, mantêm constante luta para o cumprimento à Consulta Prévia, Livre e Informada e a inclusão de medidas mitigadoras nas licenças concedidas no licenciamento ambiental.

À similaridade da ocorrência com o Povo Xucuru e o Povo Indígena Xikrin também se dá por já ter pleito administrativo infrutífero, resultando em demanda judicial que foi ajuizada no Tribunal Regional Federal da 1ª região. A falta de cumprimento do direito à Consulta Livre, Prévia e Informada, bem como da necessária participação dos Xikrin nos processos legais que desencadearam a exploração

² Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. ARE nº 803.462-AgR/MS. Relator: Ministro Teori Zavascki. Dje: 12/02/2015.



dos recursos naturais em regiões muito próximas às suas terras, e que os impactos passam as áreas de demarcação, revela a presente violação do Estado brasileiro no cuidado com o Povo Indígena que sofre pela absorção das externalidades negativas consoante a continuidade das atividades de mineração.

A jurisprudência da Corte IDH, a normativa internacional e nacional acerca dos direitos dos Povos Indígenas expressa a urgência em cumprir a consulta previa, pois tal requisito é essencial à compreensão das particularidades dos impactos sociais, econômicos e ambientais, determinando as melhores formas de acesso aos recursos, além de cumprir com os parâmetros internacionais na proteção dos direitos dos Povos Indígenas.

Além disso, como anteriormente explicado, o licenciamento ambiental é processo administrativo, descrevendo a compatibilidade da atividade mineradora com a proteção do meio ambiente. Nesse sentido, é dever do Estado garantir o direito à proteção judicial, permitindo que o Povo Indígena afetado expresse todas as particularidades e necessidades frente os danos que serão causados pela realização da atividade mineradora ao seu modo de vida e cotidiano.

Interessante correlacionar o fato de que o Povo Indígena Xikrin sofre com a omissão estatal perante o direito à propriedade coletiva e a falta evidente do cumprimento do direito à consulta livre, prévia e informada nas atividades de mineração autorizadas pelo Estado que impactam diretamente a vida dos indígenas da região.

Depreende-se, com isso, que ambos os Povos, Xikrin e Xucuru têm os seus direitos à propriedade coletiva violados, e, frente à omissão do Estado brasileiro em cumprir com os direitos à consulta prévia, livre e informada, permitindo que atividades relacionadas a terra sejam realizadas com impactos negativos absorvidos pelos Povos Indígenas em seu modo de viver e de se relacionar com a terra.

2.2.2 Caso dos Membros das Comunidades Indígenas da Associação *Lhaka Honhat (nuestra terra)* vs. Argentina – Sentença de 06 de fevereiro de 2020³

A sentença relacionada aos membros das Comunidades Indígenas da Associação Lhaka Honhat acarreta uma inovação evolutiva para os direitos e garantias no que tange violação ambiental, a qual salienta as obrigações dos Estados e das empresas em relação à devassidão dos direitos humanos proveniente dos impactos ao meio ambiente sendo, totalmente, correlato ao caso do povo da etnia Xikrin, pois as externalidades negativas provenientes da atividade mineradora, diminuem a qualidade do meio ambiente, onde rios estão sendo poluídos, a caça está afastada, barulhos constantes de explosões nas minas subtraem a paz na comunidade dentre outros.

³ Tópico escrito a partir da leitura da sentença Caso dos Membros das Comunidades Indígenas da Associação Lhaka Honhat (*nuestra terra*) vs. Argentina, de 06 de fevereiro de 2020, da Corte IDH.



O Caso dos Membros das Comunidades Indígenas da Associação Lhaka Honhat, é fomardo pelas comunidades indígenas das etnias Wichi (Mataco), Komlek (Toba), Tapyý (Tapiete) e Ivjwaja (Chorote), juntas detém uma área territorial na província de Salta na Argentina, zona fronteira da Bolívia e do Paraguai, ocupantes dessa terra desde o século XVII.

Em 26 de janeiro de 2012, indicava um número menor de comunidades, todavia, a Corte decidiu englobar vários lotes de terras e assim alcançar 132 comunidades. O pleito indígena levou 28 anos, neste período houve algumas mudanças na política estadual em relação a propriedade reclamada, mas nada que cumprisse com todos os direitos e garantias dos povos tradicionais.

Dentre as mudanças, em 15 de dezembro 1991, Salta unificava os lotes de terras indígenas, em 1992 a *Lhaka Honhat Aboriginal Communities Association* foi constituída. No ano seguinte a Comissão consultiva foi criada para auxiliar nas decisões entre governo e comunidades.

Em 1995 aconteceu a construção de uma ponte, a qual foi ocupada de forma pacífica pelas comunidades indígenas com a promessa do governador da época de adjudicação dos terrenos que ainda não estavam contemplados nos lotes, os quais ainda não estavam demarcados como terras indígenas, o que não ocorreu. Em dezembro de 2000 foi feita uma proposta para a entrega de frações de lotes, proposta esta que foi rejeitada pela Lhaka Honhat por não englobar todos os membros e tão poucos as terras indígenas.

Decorrido 3 anos, em 1998 alegaram perante o Sistema Internacional, que mesmo que suas terras estivessem demarcadas e reconhecidas pelo Estado, não foram entregues corretamente, o que prejudicava a propriedade comunal. Isso se deu pelo fracasso das tentativas de negociação com os “criolos” (pessoas não indígenas), uma luta que também se arrastava desde o século passado.

Os criolos foram responsáveis pela degradação ambiental, através da retirada ilegal de madeira, do cultivo de pasto para a criação de gado bovino bem como a instalação de cercas para apartar as famílias indígenas dos rebanhos. Tais atitudes ocasionaram uma grande perda na diversidade de recursos naturais, assim como em escassez de insumos essenciais a comunidade, ceifando os membros de diversas etnias indígenas de viver de acordo com seus costumes e práticas sociais, culturas, econômicas e principalmente ambientais.

Durante sucessivos anos com a emissão de Decretos o Estado buscou burlar a entrega total dos territórios indígenas e a retirada das famílias criolas, mesmo com a instalação de uma equipe técnica em 2008 designada para a distribuição de lotes e com a desistência de parte do território pelos membros Lhaka Honhat não foram suficientes para contemplar as garantias internacionais das 132 comunidades. Importante lembrar que no decorrer deste período de insegurança jurídica da comunidade, a extração de madeira, a criação de gado, a diminuição dos recursos florestais continuava a assombrar o povo das etnias que formavam a Associação Lhaka Honhat.



Diante disso, a Corte designou um precedente inédito, onde declarou a responsabilidade Internacional da Argentina pela violação de vários direitos violados em 132 comunidades indígenas, reconhecendo a vulnerabilidade e a propriedade comunal, acatando os direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais daquele povo. Posteriormente, denominado de Direitos Econômicos Sociais Culturais e Ambientais (DESCA), de acordo com Zambrano (2020). Reafirmando-se, assim, a segurança jurídica das terras indígenas perante a ação de terceiros e dos interesses do Estado capitalista.

A decisão promulgada em 06 de fevereiro de 2020, condenou a Argentina por ter violado a sua obrigação de respeitar e garantir os direitos consagrados no artigo 1 da CADH relacionado aos Direitos Humanos, também se fundamentou no artigo 21 da referida Convenção que menciona o direito à propriedade e a sua proteção, bem como o uso e gozo dos bens nela pertencentes pelo interesse social.

Nessa nova roupagem, observa-se a destruição do meio ambiente, que no caso Lhaka Honhat gerou uma violação direta do meio ambiente saudável, e muitos outros danos provenientes deste, pois é através do meio ambiente sadio que a comunidade consegue uma alimentação saudável, água potável, a garantia do seu modo de vida e da identidade cultural. Tais aspectos foram os que trouxeram a inovação para esta sentença mediante a falta de aplicabilidade de medidas estatais para reprimir tais violações.

O tribunal estabeleceu medidas de reparação, respaldado na vulnerabilidade e no DESCAs, sentenciando a formulação de um plano de ação para reparação das perdas ambientais, conclusão das ações de delimitação e demarcação, a concessão de outorga de título que reconheça as comunidades indígenas em seu território.

Além disso a Corte estabeleceu ao Estado da Argentina que abdique de realizar empreendimentos em terras indígenas que possam prejudicar a vida das comunidades envolvidas, e no caso de ser concedido alguma outorga que seja realizada a consulta prévia livre e informada.

A realização de estudo que identifique as condições da água e dos alimentos e um plano de recuperação, conservação evitando contaminações futuras. O plano deve prevenir as perdas dos recursos florestais e que assim garanta uma alimentação cultural sadia e adequada. A criação de fundo de desenvolvimento comunitário voltado ao bem da comunidade. Findando com a adoção de medidas legislativas que asseverem a segurança jurídica.

O ponto de similitude a ser ressaltado é a violação ambiental, por se tratar da mesma violação que acontece com a TI Xikrin, perante a ação da mineradora S11D, onde há uma invasão no território das externalidades negativas cotidianamente. Os impactos negativos que destroem o modo de vida da comunidade afetando toda a sua organização cultural, social e econômica, afanando um meio ambiente sadio para o consumo de água e alimentos. Rios poluídos, devastação da mata, perda de árvores frutíferas, afastamento das caças, destruição dos cemitérios dos ancestrais, dificuldade de acesso entre



as aldeias, a queda na venda das castanhas, são problemas enfrentados pela comunidade Xikrin cotidianamente.

Nessa toada, é considerável o fato de que os recursos dentro do Estado Brasileiro perante o Judiciário tendem a se esgotar pois já existe litígio em prol de reparação ambiental e indenização provenientes das perdas materiais e imateriais oriundas da degradação ambiental nas terras da TI Xikrin; o processo de origem é ACP 0001254-18.2016.4.01.3901 na 2ª Vara Federal da Subseção de Marabá – Pa, há também no TRF 1ª, na 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, os seguintes Agravos de Instrumentos; 1- AI 0005755-44.2017.4.01.0000, 2 - AI 0030445-40.2017.4.01.0000, 3 - AI 1011113-36.2018.4.01.0000, 4- AI 1011739-55.2018.4.01.0000, 5 - AI 1037453-46.2020.4.01.0000.

Os Xikrins incansavelmente imploram ao Judiciário Brasileiro em todas as suas esferas que respeitem e cumpram suas garantias, porém a luta é árdua e perdura anos, ademais também existe pedido na Corte Especial, relatora Desembargadora Federal Ângela Catão, MS 1012307-71.2018.4.01.0000, no Superior Tribunal de Justiça, relator Ministro Geraldo Og Nicéas Marques Fernandes da 2ª Turma, TP 3053/ PA e na Suprema Corte Brasileira, STF, através do relator Ministro Marco Aurélio Mello PET 9246, todos os processos estão disponíveis na forma eletrônica, pelo sistema PJE (TRF1, 1ª e 2ª grau) e ST/STF (sistemas próprios).

Significante ressalva que o artigo 46.2 c da Convenção Americana de Direitos Humanos atenta para que não leve muito tempo sem uma decisão definitiva, não ultrapassando um tempo razoável, acatando como requisitos para o não término dos recursos internos do Brasil; a complexidade do assunto, a posição do peticionário e medidas adotadas pelo Estado para o cumprimento das recomendações, ficando nítido que há a possibilidade dos Xikrins peticionarem perante a CIDH e a mesma encaminhar a denúncia a Corte IDH.

Contudo, o povo Xikrin pode recorrer ao Sistema Americano para reivindicar os seus direitos esmerados nas violações de direitos humanos, da propriedade comunal, da garantia da segurança jurídica e violação ambiental, ficando claro que as questões internacionais são vetores para melhorar políticas públicas voltadas para os indígenas, que asseverem a democracia pluriracial, multicultural, pluriétnica do Estado Democrático de Direito Brasileiro.

2.3 O CARÁTER *JUS COGENS* DAS NORMAS DE PROTEÇÃO DAS COMUNIDADES INDÍGENAS

Inicialmente, para além das normas de direito internacional geral, formadas por regras de conteúdo consuetudinário, aceitas e reconhecidas pela sociedade internacional convencional, que são normas estabelecidas por meio de tratados ou convenções internacionais, a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados menciona um terceiro conjunto de regras não convencionais imperativas,



chamadas de *jus cogens*, que se sobrepõem à autonomia de vontade dos Estados e não podem ser derogadas por tratados ou por costumes ou até mesmo por princípios gerais de Direito internacional.

Nessa toada primeiramente entender um confronto de dominância e dominado e a “conquista” europeia do continente americano, sabe-se que o direito precisa ser interpretado tal qual o domínio (*dominus*), visto que ter um direito (*jus*) sobre algo (ou mesmo a outrem em condição de inferioridade) significa *formaliter*, i.e., o mesmo que efetuar domínio sobre este algo ou alguém (MONTES D’OCA, 2012, p. 179), portanto o filósofo, teólogo e jurista espanhol Francisco de Vitória compreendia os indígenas como portadores de direitos sobre suas vidas e terras, que foram tomadas pelos europeus para uso próprio e, para tanto, autorizadas pelos reis católicos espanhóis e até mesmo pelo próprio papa (MONTES D’OCA, 2012, p. 175).

Sobre essa linha, alguns autores consideram que o reconhecimento do direito de proteção aos povos indígenas, no tocante a propriedade, se iniciou com a própria formação teórica das normas imperativas de direito internacional, conforme aponta Ferreira Júnior e Bentes (2019), quem considera que Francisco de Vitória criou condições para a defesa da vigência do *jus cogens* ao falar do Direito Natural que considera imutável, que goza de obrigatoriedade externa e que possui natureza imperativa.

Segundo Machado (2013, p.142) as normas *jus cogens* não admitem qualquer negativa unilateral por parte dos Estados, ainda que diante de tratados internacionais. Nesse sentido, as normas imperativas geram obrigações erga omnes, ainda que nem toda a obrigação erga omnes seja necessariamente um *jus cogens*, isto porque não são todas as obrigações erga omnes que possuem a característica de ser um direito imperativo de maior dignidade hierárquico-normativa.

Isto posto, a norma *jus cogens* como dito anteriormente, não depende de ratificação, mediante seu aspecto imperativo, daí a importância de se saber quais são essas regras, pois elas, evidentemente, não seguem o mesmo critério de validade dos tratados, inclusive, segundo Baptista (1997, p. 491) é incorreto técnico-juridicamente falar em invalidade no âmbito de aplicação de uma norma desta natureza, pois não se trata de uma nulidade, mas sim de uma revogação, na qual uma nova norma *jus cogens* substitui àquela e cessa a sua vigência. Assim, uma norma dessa natureza só pode ser modificada através de uma norma ulterior de direito internacional geral de igual caráter

De acordo com Bentes (2021), as normas *jus cogens* possuem três características; a imperatividade a qual limita a autonomia da vontade do Estado em relação a grupos humanos e a sociedade internacional, a universalidade por ser reconhecida no cenário da comunidade internacional dos Estados e por último a inderrogabilidade, que caracteriza tais normas por não poderem ser revogadas pela vontade dos Estados, já que as mesmas são provenientes de uma aceitação e de reconhecimento global.



Natália Bentes (2021, p. 80) afirma que “Há um consenso mínimo de que existem normas imperativas no Direito Internacional, principalmente referentes a valores essenciais à comunidade internacional.”

A referida autora Bentes (2018) também relata que a doutrina majoritária compreende que não se faz precisa a aceitação por todos os membros da comunidade internacional, mas da maioria. As normas *jus cogens* tratam de assuntos de igualdade, integridade, manutenção da paz e da segurança, coexistência pacífica, autodeterminação dos povos, proibição do genocídio, da escravidão, tortura e todo e qualquer ato que venha a ferir, denegrir, depreciar a humanidade.

Bentes e Alves (2018) enfatizam que as normas *jus cogens* tem natureza evolutiva e dinâmica, o que predispõe mudanças ou alterações conforme os anseios da comunidade internacional buscando sempre melhores benefícios para a humanidade. Sendo razoável o entendimento de que determinadas normas (costumes ou princípios) tem natureza imperativa (*jus cogens*) precisamente pelo fato de serem imprescindíveis a garantia e proteção dos interesses mais substanciais da comunidade internacional.

O doutrinador (MAZZUOLI, 2015) ensina que “a emergência da noção de *jus cogens* vem do final dos anos 60, em decorrência da pressão dos países socialistas em via de desenvolvimento de firmar a ideia de que algumas normas fundamentais, formadas pelo costume, deveriam estar situadas em uma posição hierarquicamente superior às normas convencionais, tornando nulos os tratados com elas contrastantes”.

Afirmar que o *jus cogens* é norma imperativa não significa dizer que os seus preceitos são somente obrigatórios, uma vez que mesmo os derivados do direito positivo também o são, mas significa que são insusceptíveis de derrogação pela vontade das partes. Esse, inclusive é o seu fundamento de validade: a inderrogabilidade.

Desse modo, estando na mais alta posição hierárquica da escala normativa, mesmo perante tratados e convenções anteriores à sua criação na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, não possui exemplos explícitos no documento. Entretanto, tem-se, segundo Mazzuoli (2018, p. 114), que “integrariam o *jus cogens* internacional as normas proibitivas da discriminação, as (normas) que asseguram a autodeterminação dos povos, bem assim os princípios do Direito internacional Humanitário”.

É possível afirmar, desse modo, que a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, com formação e enquadramento perfeitos no conceito do artigo 53 da Convenção de Viena de 1969, possui caráter *jus cogens*. Tal documento foi inspiração para a formação da Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas.

A partir disso, percebe-se a evidente formação da jurisprudência em torno do direito à propriedade coletiva dos Povos Indígenas, como nas sentenças do caso do Povo Indígena Xucuru e



seus membros vs Brasil; como a Convenção Americana de Direitos Humanos prevê, em seu artigo 21, a devida proteção e cumprimento que os Estados devem ter em relação a esse direito.

De acordo com a relação intrínseca que esses Povos têm com a terra que ocupam tradicionalmente há séculos, a propriedade é algo sagrado, que determina a sua identidade e o seu modo de viver. Nesse sentido, conforme defende Ferreira Júnior (2018, p. 26), os indígenas tem o direito à propriedade coletiva repetidamente afirmado pela jurisprudência internacional e nacional, com a característica de serem normas imperativas, *jus cogens*.

No empreendimento S11D retromencionado, ao atender os interesses da empresa mineradora, o Estado se torna agente de problemas socioambientais que a atividade mineradora gera, agravando-se face à ausência de políticas públicas que atenda os povos indígenas Xikrin.

Diante disso, relacionado ao direito à propriedade coletiva dos povos indígenas, no caso do Povo Indígena Xikrin, é evidente a necessidade de respeito e de cumprimento ao direito à propriedade coletiva. Nesse sentido, é legalmente determinável que o instituto da Consulta Prévia seja urgentemente cumprido pelo Estado Brasileiro quanto aos Xikrins, visto que a própria Corte IDH o defende como instrumento essencial de garantia aos direitos humanos dos povos indígenas.

Segundo Bentes, Pereira e Assunção (2021, p. 31519), “quando os projetos de mineração são instaurados, os principais efeitos são a perda dos territórios e terras tradicionais; despejo; migração e possível reassentamento; esgotamento dos recursos necessários para a subsistência física e cultural, destruição e contaminação do meio ambiente tradicional, desorganização social, além de, na comunidade, impactos negativos de longo prazo na saúde e na nutrição e, em alguns casos, abuso e violência.”

Assim, os direitos humanos do povo Xikrin, como o da propriedade coletiva e todos os demais correlacionados ao território e a organização social devem ser desempenhados como norma imperativa de direito internacional, direitos estes que estão intrinsecamente relacionados com o cumprimento do direito à consulta prévia.

3 BREVE ANÁLISE DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL E A NECESSIDADE DA CONSULTA PRÉVIA LIVRE E INFORMADA PARA O POVO INDÍGENA XIKRIN

Nesta seção busca-se compreender o processo de instalação da atividade mineradora do empreendimento S11D – pertencente ao Projeto Ferro Carajás – PFC, executado pela empresa Vale na região sudeste do Pará. Passando pelas etapas exigidas na Lei, relativas à Licença de Operação 1361/2016, à Licença de Instalação 947/2013 e a Licença Prévia 436/2012, devem, todas, respeitar a consulta prévia.

Nesse condão mostrar que CPLI é requisito legal para um adequado e hígido licenciamento ambiental, com embasamento no arcabouço da Constituição Federal de 88 e nos Tratados de



normatividade internacional que versem sobre a proteção humana dos indígenas de povos tradicionais e o seu papel na democracia pluriétnica do Estado Brasileiro.

3.1 LICENCIAMENTO AMBIENTAL DO S11D – EMPREENDIMENTO FERRO CARAJÁS

O licenciamento ambiental é exigido para atividades que são potencialmente poluidoras, em conformidade com a LC 140/2011 que deixa claro que o licenciamento ambiental é o instituto que ampara os empreendimentos que causam ou venham a causar impactos ambientais na localidade da atividade, sendo um potencial poluidor, gerando degradação ambiental pela atividade desenvolvida. (BRASIL, 2011).

Se constitui de um processo administrativo; é o meio utilizado para descrever a compatibilidade da atividade mineradora com a proteção do meio ambiente. É um procedimento por meio do qual o órgão ambiental competente permite a instalação de atividade iminente poluidoras, ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ao meio ambiente sadio e equilibrado. Enquanto instrumento de caráter preventivo, o licenciamento é essencial para garantir a preservação da qualidade ambiental, conceito amplo que abrange aspectos que vão desde questões de saúde pública até, por exemplo, a preservação da biodiversidade e das populações tradicionais; “os povos da floresta”, com o desenvolvimento econômico.

Dessa forma, em conformidade com Silva (2015) o licenciamento ambiental é um processo legal de fundamental importância, pois é através dele que se pode identificar em todo ou em parte os efeitos danosos ambientais do empreendimento, se eles podem ser controlados e de que forma controlá-los. O resultado da análise dos efeitos deletérios e os mecanismos para subtrair os malefícios ou até mesmo suavizar devem ser colocados nas licenças nas chamadas condicionantes do licenciamento do licenciamento ambiental.

Nas palavras de Carmem Figueiredo (2011, p. 6), o licenciamento ambiental é um dispositivo legal através do qual “órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades que utilizam recursos naturais”, podendo acarretar tanto “ato administrativo de natureza jurídica vinculada (licença ambiental) ou, quando pertinente, ato jurídico de natureza discricionária, com caráter precário (autorização ambiental)” (BRASIL, 2016, p. 48).

De acordo com ao art. 8º da Resolução Conama nº 237/1997, estas licenças ambientais são: a Licença Prévia (LP), Licença de Instalação (LI) e Licença de Operação (LO), o que caracteriza o licenciamento ambiental como trifásico, onde cada etapa deverá realizar estudo ambiental minucioso e específico (BRASIL, 1997).



Inicialmente, a Licença Prévia é obtida na fase preliminar do planejamento, verificando a viabilidade ambiental, o local, análise da região, disciplinada pelo art. 8º, I da Resolução 237/97 do CONAMA. Nesta licença é concedido uma autorização para a atividade mineradora seja iniciada.

A segunda licença a ser conferida é a Licença de Instalação que conforme o art. 8º, II da resolução do CONAMA n.º 237/97 se concede a instalação para iniciar a edificação da estrutura do empreendimento minerário, seguindo as especificações dos projetos devidamente aprovados, devendo constar meios de controle ambiental e demais condicionantes. Neste momento que acontece a implantação das condicionantes que são determinantes para a instalação da empresa bem como para as demais condicionantes que virão na fase de operação.

Posteriormente, confere-se a Licença de Operação, na qual se atinge a concordância para começar a operar, autorizando o funcionamento do empreendimento, regida pelo art. 8º, III da Resolução 237/97 do CONAMA, após averiguação dos requisitos pedidos nas licenças anteriores (LP e LI). É nesse momento que os maquinários começam a funcionar e controlar a poluição e demonstrar na prática se as exigências de controle ambiental estão sendo cumpridas (BRASIL, 1997).

Na falta do cumprimento de alguns requisitos a LO pode ser concedida parcialmente até que sejam sanadas as lacunas de proteção e controle ambiental, bem como de algum requisito que não esteja sendo respeitado (BRASIL, 1997).

As licenças seguem os parâmetros de permissividade temporal, pois, são admitidas modificações, suspensões ou cancelamentos no caso de não observância de condicionantes, em especial as relacionadas a riscos ambientais ou a populações tradicionais. Tal prática tem como objetivo que o empreendedor fique atento, monitorando e cuidando das questões ambientais.

No estudo em pauta percebeu – se que a concessão das três licenças; LP, LI e LO aconteceu sem um completo Relatório de Impactos Ambientais, de um Plano Básico Ambiental e de Plano de Controle Ambiental, em consonância com os povo indígena Xikrin que tem seu território na região vizinha ao empreendimento S11D, onde o instituto da consulta prévia livre e informada não respeitou as especificidades da Terra dos Xikrins.

De acordo com Santos (2017, p. 72), o empreendimento Ferro Carajás “abrange uma das maiores áreas de exploração de minérios do mundo e está atrelado às atividades da Vale⁴, que é a maior mineradora de ferro do planeta, passando a ser uma empresa privada por volta de 1998”. Em busca de manganês os geólogos encontraram, em 1967, na Serra dos Carajás, o ferro na área onde hoje está implantado o referido empreendimento (VALE, 2018).

A Vale possui mais de três décadas de atividade minerária na região Amazônica, em especial no Estado do Pará e, o município de Parauapebas abriga a maior reserva mineral do mundo: a Serra

⁴ Criada em 1º de junho de 1942 pelo então Presidente Getúlio Vargas como a estatal Companhia Vale do Rio Doce, a Vale é hoje uma empresa privada que figura entre as maiores mineradoras globais tendo operações realizadas pela empresa em cerca de 30 países (VALE, 2021).



dos Carajás, onde a empresa de mineração Vale atua. Fazendo divisa com Marabá ao norte, Curionópolis a leste, Canaã dos Carajás e Água Azul do Norte ao sul, e São Félix do Xingu a oeste (VALE, 2016). A empresa mantém operações e projetos de minério de ferro, cobre e níquel, nestes municípios.

O Projeto Ferro Carajás explora reservas de minério com elevado teor de ferro, e além de outros metais como manganês, cobre, níquel, ouro, bauxita e cassiterita. Além disso, “o projeto engloba 900 mil km², abrangendo uma área extensa do território brasileiro, que é cortada pelos rios Xingu, Tocantins e Araguaia, e integra terras do Pará, Tocantins e Maranhão” (SANTOS, 2017, p. 72).

O estudo de Lopes, Santos e Cruz (2018) identificou que houve um reordenamento territorial no município de Canaã dos Carajás com a implantação do projeto de ferro S11D devido a apropriação privada de terras públicas perpetrada pela Vale. Esta prática é fonte de conflitos no que se refere ao contexto em que ocorre, além de gerar uma desestruturação no modo de vida local.

Um exemplo dos impactos sociais causado pelo empreendimento ocorreu com a implantação do S11D, a partir do ano de 2010, em que a Vale fez a compra de aproximadamente 15 mil hectares de terras, o que levou a desestruturar uma vila com 120 famílias, denominada vila Mozartinópolis, também conhecida como Racha Placa, a qual foi construída pelos moradores desde o ano de 1978. (LOPES, SANTOS E CRUZ, 2018).

De acordo com o entendimento de Coelho (2015, p. 65) a EFC atingirá as comunidades que estão situadas a 500 metros da ferrovia, e o projeto de exploração já tem externalidades negativas nas comunidades de Canaã dos Carajás.

Nessa roupagem Loureiro (2009) explica que é fictício toda essa rentabilidade alta, pois nesses cálculos não são incluídos a floresta queimada e nem as mazelas sociais e a grande miséria humana em torno dos grandes projetos.

Sendo assim, a licença ambiental é a forma de diagnosticar a viabilidade ambiental, sendo o ato administrativo que licenciara empreendimentos utilizadores de recursos naturais e com possíveis impactos; positivos e negativos e a degradação ambiental. Nessa vertente são impostas condicionantes relacionados ao impactos ambientais, e nos casos de impactos ambientais que causam efeitos nefastos a vida social de populações tradicionais é aceito na etapa do licenciamento ambiental a inclusão de condicionantes, justificadas através de estudos e oitiva através da CPLI das populações atingidas.

3.2 POVO DA ETNIA XIKRIN

No caso do Estado Brasileiro, são considerados povos tradicionais os indígenas, os quilombolas, as comunidades tradicionais de matriz africana ou de terreiro, os extrativistas, os ribeirinhos, os caboclos, os pescadores artesanais, entre outros. Estes povos, quase sempre, não usufruem das mesmas oportunidades que os demais integrantes da sociedade, justamente por habitarem



locais afastados dos grandes centros ou por simplesmente não terem interesse em fazer parte do “estereótipo globalizado”, com o intuito de não quererem perder as suas raízes, como é observado das em inúmeras comunidades indígenas.

É importante ressaltar que os povos e comunidades tradicionais são grupos diferenciados do restante da população conforme é reconhecido e conceituado pelo decreto nº. 6040/2000, em seu artigo 3º, que afirma povos e comunidades tradicionais são grupos culturalmente diferenciados, por viverem sob uma respectiva organização social, vivendo em territórios usufruindo dos recursos naturais com o cunho de reproduzir a cultura, a religião, o manejo ambiental e todas as práticas relacionadas a continuação do seu modo de vida.

Os Xikrins são um povo do tronco linguístico jê setentrional, e, igualmente aos Kayapó, alcunham-se Mebêngôkre, isto é, “povo que saiu do buraco d’água” (MANTOVANELLI, 2016, p. 164). Mesmo já tendo sido considerados extintos, nos presentes dias, ocupam as Terras Indígenas Cateté, na região de Carajás e a Terra Indígena Trincheira-Bacajá, região de Altamira, na Amazônia paraense (MANTOVANELLI, 2016, p. 164).

Esta autodenominação autóctone apresenta semelhantes aspectos culturais como, por exemplo, grafismos corporais, mitologia, rituais, metafísica, padrões de transmissão de nominação e formas sócio-organizacionais das aldeias (MANTOVANELLI, 2016, p. 164), ainda que as ramificações parentais não se tenham como iguais, pois, fragmentaram-se em um momento histórico/mítico, que influenciou as distinções socioculturais (TURNER, 1992). Para melhor conservar suas tradições, falam entre si somente o Xikrin, aprendendo o brasileiro nas escolas das aldeias para se comunicar com os não-Xikrin. Todavia, as mulheres da etnia não se comunicam em idioma que não seja o seu materno. O termo surgiu em alusão às proximidades dos rios cujas terras ocuparam, o Kateté e o Bacajá (COSTA, 2019, p.57).

Souza Filho (2019, p. 20) relata que, reconhecer que os povos tem direito a ser povos, ou seja, que continuem a ser grupos diferenciados da sociedade hegemônica e que se regem por suas leis sem nenhuma necessidade de integração, garantindo o direito de existir como povo e de manter sua organização social, usufruindo d território para poder cultivar seu modo de vida e assim assegurar a autodeterminação como escolha para o futuro.

Nessa senda é preciso entender que as comunidades tradicionais, em especial, as indígenas tem um forte senso de identidade com a terra e o meio ambiente, ressaltando a necessidade do setor público destinar maior atenção para políticas públicas específicas aos interesses das populações indígenas.

Segundo Richelly de Nazaré Lima da Costa (COSTA, 2019, p. 55), a extensão territorial onde os Xikrin residem tem aproximadamente 430 mil hectares, possuindo três aldeias, cada uma com organização política autônoma: a Kateté, com maior quantitativo populacional; a Dju-djekô, criada a partir da cisão da aldeia Kateté; e Ô-odjã, é, com menor quantitativo demográfico.



O território indígena é localizado entre as Florestas Nacionais do Itacaiúnas, do Tapirapé Aquiri e de Carajás, estas contornadas por atividades de agropecuária que repercutem diretamente na disposição vegetal (COSTA, 2019, p. 57).

Consoante a definição legal conferida pela Convenção n. 169, a categoria de “Povos Tribais” pode ser classificada como aqueles estabelecidos em países independentes detentores de características sociais, culturais e econômicas que os diferenciem de outros segmentos da sociedade nacional. Suas relações sociais devem ser regidas totalmente ou parcialmente por seus próprios costumes ou por suas tradições, ou ainda por um conjunto de legislações especiais (OIT, 2011).

De acordo com os autores Bentes, Pereira e Assunção (2021), a área onde os Xikrins tradicionalmente realizam atividades de caça e pesca não foi considerada quando seu território foi delimitado, o que causa grande indignação à comunidade visto que estão em constante interação com essas terras, as quais estão nas proximidades do Projeto Ferro Carajás S11D.

3.3 O DIREITO À CONSULTA PRÉVIA LIVRE E INFORMADA

Consulta Prévia, Livre e Informada é um direito dos povos e comunidades tradicionais previsto na Convenção 169 da OIT, Convenção Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e nos artigos 231 e 232 da Constituição e Federal de 1988. De um lado, os responsáveis pelo empreendimento a ser instalado, de outro as comunidades atingidas. Como é citado por Oliveira e Yamada (2013), na cartilha da FUNAI, sobre convenção da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Direito de Consulta Prévia, Livre e Informada.

A consulta é um ato de dialogicidade, que deve ser feito com boa-fé e a efetiva participação dos povos tocados com total zelo as particularidades culturais, seu jeito e seus planos de vida e de futuro. O consentimento é o meio para que os Governos tomem decisões e planejem políticas que considerem e respeitem a diversidade étnica.

Oliveira e Yamada (2013) ensinam que ao longo da história os indígenas sempre estiveram apartados dos processos de tomada de decisão, sendo a Consulta e Consentimento uma forma de eles se aproximarem, participarem, influenciarem nas decisões e acompanharem tudo antes que os malefícios aconteçam.

É necessário salientar que a consulta não é somente um requisito com o propósito de informar as comunidades afetadas pelo projeto, da existência do mesmo. Sua finalidade é de mediar a comunicação entre as partes, e chegar a um consenso sobre a possível implantação do empreendimento. Para tanto é necessário seguir parâmetros básicos para a implementação da consulta, os renomados autores Oliveira e Yamada (2013), explanam que aos povos indígenas deve ser informada a atitudes referente ao possível projeto que será desenvolvido em suas terras com um tempo hábil para análise



desse projeto e definir uma posição sobre o mesmo, de maneira documentada e de alcance de todos os integrantes da comunidade.

O procedimento da consulta prévia encontra-se intrinsecamente vinculado com a relação dos Povos Indígenas e Tribais com suas terras e seus territórios. Tal procedimento deve ocorrer na medida que um projeto empresarial ou de caráter extrativo/exploração dos recursos naturais venha a afetar ou impactar o território, ou a relação dos povos com ele. (GARAVITO et al., 2010, p. 42).

A consulta prévia, livre e informada deverá contemplar todos os povos atingidos pelo projeto que a ser desenvolvido, pois é responsabilidade do Estado suprir possíveis recursos necessários para a realização da referida consulta. Desta forma, a consulta não deverá ser efetuada como uma simples reunião, tendo em vista que esse processo deverá ser organizado em etapas visando a conclusão em um período de tempo justo para ambas as partes. A consulta ainda deve ser feita de maneira clara com os povos envolvidos, isto é, levar em conta as particularidades de cada grupo, sua cultura, religião, língua utilizada para comunicação etc.

É sabido que a empresa responsável pelos projetos tem o interesse em que estes sejam iniciados o mais rápido possível, porém, a consulta não deverá sofrer nenhum tipo de pressão por forças externas, levando em consideração que deverá ser pré-determinado um período de tempo para a consulta ser efetuada, onde a própria comunidade atingida elabore relatórios informando os possíveis impactos que os projetos podem trazer ao cotidiano, e ao governo caberá o papel de auxiliar de maneira imparcial.

O ato da consulta pelo Estado deve ser materializado através de um processo administrativo, sendo que sua natureza é híbrida, devendo estudar as normativas mostradas, neste caso pela comunidade indígena de acordo com seus almejos. Assim, há o dever também de se observar os pressupostos de validade e legitimidade, antes de tomarem uma decisão realizarem o processo administrativo especial de consulta e consentimento.

Ao passo que firmar três elementos do direito fundamental de Consulta e Consentimento, sendo eles: Prévio, Livre e Informado, que devem ser observados no processo que vier positivar este direito.

Na visão de (CASTRO, 2012), pretende-se uma que haja uma ruptura com a construção de um imaginário colonial, formador de um pensamento hegemônico na sociedade amazônica, que não contempla como pressupostos da norma jurídica a cultura e a identidade dos povos etnicamente diferenciados.

Além disso, se faz necessário que o governo acompanhe e auxilie os povos indígenas neste processo e, isso pode ser feito, mantendo a comunicação sempre que possível com as comunidades envolvidas no processo, ou no mínimo com os formadores de opinião destes povos que foram devidamente indicados pelas comunidades, como cita Oliveira e Yamada (2013, p. 19) na cartilha da FUNAI em que explica que “Os processos de consulta sobre as decisões de Governo são de



responsabilidade do Estado em diálogo com povos indígenas e tribais. Eles serão realizados pelos tomadores de decisão, com acompanhamento da Funai e do Ministério Público Federal”.

Ainda de acordo com o entendimento de Oliveira e Yamada (2013, p. 17) é de que os povos etnicamente diferenciados tenham participação efetiva em todas as fases da tomada de decisão já que o direito a CPLI é basilar da Convenção 169.

A consulta é um instrumento de muito mérito que possibilita galgar os caminhos de uma sociedade regida pelo paradigma da interculturalidade e plurinacionalidade, apenas com processos democráticos que abrangem as diversas formas de cidadanias. A consulta pode ser um caminho afronta o sistema atual, que é baseado nos enunciados defendidos pelo sistema financeiro internacional e na cultura homogênea.

Tendo em vista o que trata a consulta prévia, livre e informada, firmando ser um mecanismo de proteção dos povos e comunidades tradicionais um tanto quanto robusto, pois após análise dos pontos explanados, tem-se a compreensão de que todo o movimento de comunicação entre a parte interessada na exploração das terras; seja florestal ou mineral e as comunidades interessadas se faça de forma amistosa e transparente.

O instituto da consulta prévia tem natureza jurídica de direito fundamental, sendo definido como “um processo mediante o qual os governos consultam seus cidadãos sobre as propostas políticas ou de outra índole” (TOMEI; SWEPSTON, 1996. p. V, tradução livre)

É visível que atualmente existem várias organizações internacionais com o objetivo ouvir os povos originários, podemos citar a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.

A CPLI tem como objetivo deixar que as comunidades atingidas decidam livremente o seu modelo de desenvolvimento, tem o direito também de participar em todas as etapas legislativas e administrativas e o consentimento quando haja eminente risco para os direitos fundamentais. A aplicabilidade da CPLI deve ser específica, atentando para cada cenário, no caso concreto, o modo de vida da população tradicional, buscando atender os interesses das comunidades, respeitando as peculiaridades, tais parâmetros são norteadores para evitar possíveis ações deletérias aos povos.

Para Moreira (2018) é um direito de origem fundamental dos Direitos Humanos dos povos etnicamente diferenciados, não se referindo “a direitos que demandem de qualquer regulamentação para a sua concretização, ao revés, são atuais, imediatos e prontos para a sua exigência”. Deixando fulgente que para a realização da CPLI não pode estar sujeito a medidas complementares para que seja efetuada, é dever dos Estados cumprir.

No entanto, é notado que a falta de interesse do Estado somado as práticas ilegais, em especial, de grandes empresas interessadas em instalar mega empreendimentos e que geram altos valores



monetários acabam por desenvolver nas localidades afetadas sérios problemas socioambientais, e inúmeras mazelas sociais as quais contribuem para uma realidade que está longe de ser ideal e contemplar o desenvolvimento sustentável.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste estudo observou-se a imprecisão existente no tratar dos direitos do povo indígena Xikrin frente ao empreendimento minerador S11D, alumiando que os representantes das grandes empresas sempre encontram uma maneira de burlar a legislação vigente que contempla os povos originários, com anuência o Estado, algumas vezes se valendo da falta de informação destes. A ausência do Estado quanto mediador de conflitos sociais, assentindo as violações de direitos inerente ao povo Xikrin e aos seus territórios.

Desta forma, é visível a necessidade de participação mais presente dessa comunidade nas decisões que lhes dizem respeito, buscando uma maior independência e ainda viabilizar meios para a oitiva da comunidade evitando danos e mudanças na sua organização social.

Para os povos indígenas, essencialmente a etnia Xikrin, o que tem que ser valorizado é a existência da biodiversidade, a perpetuação da sociodiversidade; homem e natureza como algo único, não há como desvencilhar a existência de ambos. O meio ambiente e o ambiente humano, são algo único, fortificando um modelo de desenvolvimento equilibrado.

O uso e gozo dos recursos naturais de maneira racional, o meio ambiente sadio, bem como a preservação de costumes, crenças, cosmovisão dos povos originários, geram segurança para as futuras gerações, respeitando ainda, o desenvolvimento sustentável, embasado na premissa da justiça socioambiental, partindo do princípio que o Brasil é um país multiétnico e de que todos devem ter seus direitos respeitados.

A partir do conhecimento e compreensão dos direitos indígenas, pertinente à história da Amazônia, nota-se um esforço mítico destes povos para serem respeitados, como qualquer indivíduo autônomo e ciente de si no mundo; povos originários do Brasil na Amazônia - povo indígena Xikrin, livre para não aceitarem, que terceiros ou qualquer fator externo venha a modificar de forma negativa suas vidas ou que falem em seus nomes, interesses, territórios e identidades.

Desse modo, edificar a elaboração de comitê participativo, com a mineradora Vale, as pessoas envolvidas no projeto S11D, os membros da TI Xikrin e todos aqueles envolvidos direta ou indiretamente no impactos, atuando como um controle externo, como meio de colaborar com o Estado e em suas políticas públicas. A participação indígena na construção de políticas públicas diferencia-se de outros grupos sociais à medida que é representativa de uma coletividade que se distinguem da maioria da sociedade nacional.



Diante disso, fomentar o processo de participação dos Povos Indígenas com o objetivo de possibilitar a discussão de seus direitos e garantias é maneira de criar política pública para cumprir com os requisitos internacionais e nacionais sobre os direitos dessa comunidade, como medidas de intervenção de modo a impactar a realidade local da TI Xikrin.

No caso do povo indígena Xikrin, povo originário das terras que em suas proximidades ocorre a exploração de minério de ferro, através das atividades do empreendimento S11D pertencente da mineradora Vale S.A., é evidente que o Estado não cumpriu com todos os requisitos legais do processo de licenciamento ambiental sob os parâmetros internacionais na proteção dos direitos dos povos indígenas ao deixar de cumprir corretamente o instituto da CPLI.

As diretrizes da Corte IDH são totalmente cabíveis a problemática vivenciada pelo povo Xikrin, pois apesar de terem suas terras demarcadas, sofrem diariamente, com a internalização das externalidades negativas, devido as explosões nas proximidades de suas terras, acarretando em violações de cunho econômico social cultural e ambiental, pela destruição dos recursos naturais em sua propriedade comunal, suportando um clima de total insegurança jurídica quanto a seus direitos e a desafiadora manutenção de suas práticas como a caça, pesca, colheita de frutos e de castanhas fundamentais para a sobrevivência da comunidade Xikrin.

Ao fazer uma analogia ao povo Xikrin mostra-se evidente que, o Estado não está conseguindo cumprir sua função de manter o modo de vida peculiar da etnia Xikrin, como o uso e gozo dos recursos naturais da terra indígena Xikrin, a qual vem sendo destruída silenciosamente com a dispersão da caça e da pesca, assim como o arruinamento do solo, ocasionando escassez de plantio e de colheita.

As diretrizes provenientes das sentenças da Corte IDH, podem auxiliar na construção de políticas públicas inclusivas, democráticas, parametrizando o âmbito nacional e internacional, de modo eficaz no que toca os direitos humanos, em especial dos Xikrins. Enfatizando que a consulta prévia é instituto legal ligado a questões políticas de interesse do Estado.

Por essa razão, a gestão governamental como forma de mitigar futuras externalidades negativas e maiores violações ambientais, ou até mesmo mais impactos sócio econômicos, deve criar um Comitê de Monitoramento específico para o empreendimento S11D na região das terras do Povo Indígena Xikrin custeado pela vale, realizando o Estudo de Componente Indígena no sentido de amenizar as externalidades negativas causadas pelas atividades mineradoras, sendo vetor para gerar prováveis soluções a médio e longo prazo, apresentando as falhas do processo de licenciamento ambiental, não com o intuito de punir a empresa mineradora Vale e tão pouco o Estado Brasileiro, mas sim levar os elementos internacionais, a partir dos parâmetros estabelecidos nas sentenças da Corte IDH, para alçar instrumentos de governança, sanando e evitando que as violações continuem.

A criação de um Comitê de Monitoramento Participativo da Comunidade Xikrin e do empreendimento, custeado pela vale e baseado na análise das decisões da Corte IDH é uma afirmação



dos direitos do povo Xikrin, também como órgão capaz de ajudar na elaboração de políticas indígenas usando como parâmetro a vasta jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, no que tange os direitos humanos, ambientais e sociais, prezando pela não violação do direito à garantia judicial de prazo razoável, à proteção judicial e à propriedade coletiva.

O Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos pode indicar um norte para criação de um Comitê de Monitoramento Participativo obedecendo os moldes dos mecanismos de especialistas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, aprimora a prática da dialogicidade, por poder alcançar todas as fases de um empreendimento e acompanhar a vida útil da atividade mineradora, sedimentando um diálogo permanente ocasionando uma maior participação de acordo com as mudanças do meio ambiente e das mudanças ligadas ao campo jurídico nacional e internacional, proporcionando assim, melhores resultados na efetivação dos direitos humanos para etnia Xikrin e aplicabilidade de uma proteção ativa e uma governança atuante.

Atuando com um diálogo permanente, ocasionando uma maior participação dos indígenas Xikrins de acordo com as mudanças do meio ambiente e das mudanças ligadas ao campo jurídico nacional e internacional, proporcionando, assim, melhores resultados na efetivação dos direitos humanos para estes gerando uma aplicabilidade da proteção dos direitos dos povos indígenas mais eficaz.

O respeito aos direitos dos Povos Indígenas também é atingir o objetivo constitucional de desenvolver de forma sustentável, tratando-se da conservação, do uso sustentável e da repartição justa dos benefícios da biodiversidade. É fundamental que o Estado brasileiro juntamente com o estado do Pará, busquem realizar ações para mitigar as externalidade negativas causadas na terra indígena Xikrin, repensando a importância econômica e as perdas imensuráveis ocasionadas pela falta de condicionantes e os malefícios para a sociedade em geral.

Na esfera local, deve-se olhar para a possibilidade do Comitê de Monitoramento Participativo traduzirem a crescente expressividade político-institucional e autonomia econômica da população Xikrin, materializadas em propostas a partir dos parâmetros internacionais para contribuir somando para as políticas públicas.

Assim, espelhando-se na situação do Povo Indígena Xikrin frente a realização do empreendimento S11D pela mineradora Vale S.A., é desafiador para o cenário do Povo Indígena Xikrin, no estado do Pará, o qual precisa compreender a proteção dos direitos humanos em suas dimensões alcançando uma governança multinível, por se tratar de um problema de má gestão político-econômica e, posteriormente, a praticabilidade da proteção dos direitos dos Xikrins.

Aceitar a representação desse povo no gerenciamento dos projetos socioambientais para que as atividades de exploração dos recursos minerais ocorram dentro dos moldes dos direitos humanos tanto na esfera nacional como internacional, enaltecendo o conceito de Estado Democrático Brasileiro e



assim buscando sanar a dívida com o povo tradicional Xikrin, amenizando o conflito de ordem econômica e de limites jurídicos que o Estado do Pará vem atravessando.



REFERÊNCIAS

ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecília Campello do Amaral; BEZERRA, Gustavo das Neves. O que é Justiça Ambiental. Rio de Janeiro. Ed. Garamond, 2009.

BAPTISTA, Eduardo Correia. Jus Cogens em Direito Internacional. Lisboa: Editora Lex, 1997.

BENTES, Natalia Mascarenhas Simões. Humanização do Direito Internacional e a Responsabilidade Penal Internacional do Indivíduo. Rio de Janeiro. Ed. Lumen Juris. 2021.

BENTES, Natalia Mascarenhas Simões. ALVES, Ana Caroline de Souza. Normas Jus Cogens e Crime Contra Humanidade: O caso Herzog Vs. Brasil. Revista de Direitos Humanos em Perspectiva. v. 4, n. 2, p. 23-44. jul/dez. 2018.

BENTES, Natália Mascarenhas Simões. FERREIRA JÚNIOR, Waldir de Jesus Brabo. O desenvolvimento das normas *jus cogens* em relação ao reconhecimento do direito à propriedade coletiva dos povos indígenas à luz da sentença do caso Povo Indígena Xucuru e seus membros *versus* Brasil. Revista da Faculdade de Direito UFPR, Curitiba, PR, Brasil, v. 64, n. 1, p. 9-38, jan./abr. 2019. ISSN 2236-7284. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/61647>. Acesso em: 19 de julho de 2021.

BENTES, Natalia Mascarenhas Simões; PEREIRA, Alsidéa Lice de Carvalho Jennings Pereira; ASSUNÇÃO, Marcos Venâncio Silva. Os impactos do projeto ferro Carajás S11D na comunidade indígena Xikrin do Cateté e o objetivo do desenvolvimento sustentável da ONU de n. 16. Brazilian Journal of Development, Curitiba, v.7, n.3, p. 31502-31525. 2021.

BRASIL. Constituição 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016.

BRASIL. 2021b. Instituto Chico Mendes de Conservação e Biodiversidade (ICMBIO). CONAMA. Resolução CONAMA Nº 237, de 19 de dezembro de 1997. Disponível em: https://www.icmbio.gov.br/cecav/images/download/CONAMA%20237_191297.pdf. Acesso em: 30 mar 2023.

BRASIL. Lei Complementar n. 140, de 8 de dezembro de 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp140.htm. Acesso em: 14 mar 2023.

BRASIL. 1996. Decreto n. 1.775, de 08 de janeiro de 1996. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/25406081/do1-2018-06-13-decreto-n-9-406-de-12-de-junho-de-2018-25405926. Acesso em: 25 mar 2023.

BRASIL. Decreto n. 6.040, de 7 de fevereiro de 2007. Brasília, DF, fev. 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm. Acesso em: 15 mar 2023.

CASTRO, Edna Maria Ramos de. Amazônia: sociedade, fronteiras e políticas. Caderno CRH, Salvador. v. 25, n. 64, p. 9-16 jan/abril 2012.

COELHO, Tádzio Peters; ZONTA, Márcio; TROCATE, Charles. Projeto Grande Carajás: Trinta anos de desenvolvimento Frustrado. A Questão Mineral no Brasil vol.1. Marabá, Ed. iGuana, 2015.



CORTE IDH. Caso Association Lhaka Honhat (nossa terra) vs. Argentina. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_400_esp.pdf. Acesso em 24 de agos.de 2021.

CORTE IDH. Caso do Povo Xucuru vs. Brasil. https://corteidh.or.cr/docs/supervisiones/xucuru_22_11_19_por.pdf. Acesso em 20 de agos. 2023.

CORTE IDH. Parecer n° 187.2012. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/index.cfm?lang=pt>. Acesso em: 19 de julho de 2023.

CORTE IDH. Interpretação da Sentença de Fundo, Reparações e Custas.2018.Série c n° 142. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_142_esp.pdf. Acesso em: 19 de julho de 2023.

COSTA, Richelly de Nazaré Lima da. Bakukren: O difícil exercício de soberania alimentar pelos Xikrin do Cateté, da aldeia Dju-djekô, no município de Parauapebas, Pará. 2019. Dissertação [Mestrado] Programa de Pós-graduação em Dinâmicas Territoriais e Sociedade na Amazônia. Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, 2019. Disponível em: https://pdsa.unifesspa.edu.br/images/Richelly_DISSERTACAO_FINAL.pdf. Acesso em: 03 Abr 2023.

FUNAI. Fundação Nacional do Índio. Funai avança em acordos internacionais para proteção de Terras Indígenas. 2020. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/index.php/comunicacao/noticias/6392-funai-avanca-em-acordos-internacionais-para-protacao-de-terras-indigenas>. Acesso em: 02 Abr 2023.

FIGUEIREDO, Carmem. Licenciamento Ambiental e Comunidades Indígenas. Rev. Ana Amélia Viana. Brasil: Ministério da Justiça, 2011. Disponível em: http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/cglic/pdf/Cartilha_Licenciamento_Web.pdf. Acesso em: 24 mar 2021.

FUNAI - Fundação Nacional do Índio. Direitos Sociais. Disponível em: [http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoes/direitos-sociais#:~:text=A%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal%20de%201988%20reconheceu%20a%20capacidade%20civil%20dos,das%20Na%C3%A7%C3%B5es%20Unidas%20\(ONU\)%2C](http://www.funai.gov.br/index.php/nossas-acoes/direitos-sociais#:~:text=A%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal%20de%201988%20reconheceu%20a%20capacidade%20civil%20dos,das%20Na%C3%A7%C3%B5es%20Unidas%20(ONU)%2C). Acesso em: 21 mar 2023.

FUNAI - Fundação Nacional do Índio. Procedimentos e Fluxograma. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/index.php/procedimentos-e-fluxograma>. Acesso em: 02 Abr 2023.

GARAVITO, Rodríguez; SALINAS, Natalia Orduz. La consulta previa a los pueblos indígenas: los estándares del en el derecho internacional. Universidad de los Andes. Documentos número 2. Bogotá. 2010. Disponível em: Acesso em: 18 Abr. 2020.

LOPES, Rafael Rodrigues; SANTOS, Marcelo Melo dos; CRUZ, Thiago Martins da. Mineração e conflitos pela posse da terra em Canaã dos Carajás: O caso do acampamento Planalto Serra Dourada. Revista do Programa de Pós-Graduação em Extensão Rural (UFV), v.7, n.2, JUL/DEZ, 2018. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/rever/article/view/3405/1681>. Acesso em: 22 Mar 2020.

LOUREIRO, Violeta Refkalefsky. A Amazônia no século XXI: novas formas de desenvolvimento. São Paulo: Empório do Livro, 2009.

OEA. Sobre el programa. 2012. Disponível em: http://www.oas.org/pt/sobre/quem_somos.asp. Acesso em 24 maio 2023.



OIT - Organização Internacional do Trabalho. Escritório Brasil. Convenção nº 169 sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT. Brasília, v. 1. 2011. Disponível em: <http://www.palmares.gov.br/wp-content/uploads/2018/09/convencao-169-OIT.pdf>. Acesso em: 30 mar 2023.

MACHADO, Jónatas F. M. Direito Internacional. 4 ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2013.

MANTOVANELLI, Thaís. Os Xikrin da terra indígena Trincheira-Bacajá e os estudos complementares do rio Bacajá: reflexões sobre a elaboração de um laudo de impacto ambiental. Horizontes Antropológicos. Porto Alegre, ano 22, n. 46, p. 159-188, jul./dez. 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ha/v22n46/0104-7183-ha-22-46-0159.pdf>. Acesso em: 01 Abr 2021.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público. 9 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MONTES D'OCA, Fernando Rodrigues. Política, Direito e Relações Internacionais em Francisco de Vitória. Revista Opinião Filosófica, [S.L], v. 3, n. 1, p. 172-190, fev. 2012. Disponível em: <https://opiniaofilosofica.org/index.php/opiniaofilosofica/article/view/447/391>. Acesso em: 26 maio 2023.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; MACIEL, Luciano Moura. Protocolos Comunitários: resistência e autodeterminação no acesso a biodiversidade. Revista Eletrônica da OAB/RJ. Edição Especial. Anais no 7º Seminário de Direitos, Pesquisa e Movimentos Sociais. Universidade do Rio de Janeiro/RJ. 27 a 30 e abril de 2018.

OIT - Organização Internacional do Trabalho. Escritório Brasil. Convenção nº 169 sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT. Brasília, v. 1. 2011. Disponível em: <http://www.palmares.gov.br/wp-content/uploads/2018/09/convencao-169-OIT.pdf>. Acesso em: 30 mar 2021.

SÁ, Brenda Carolyne oliveira. O Caso do Povo Xukuru na Corte Interamericana de Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.saberaberto.uneb.br/bitstream/20.500.11896/1406/1/TCC%20BRENDA%20CAROLYNE.pdf>. Acesso em 19 de julho de 2023.

SANTOS, Sanmarie Rigaud dos. Conflitos agrários decorrentes da mineração: um estudo do Projeto Ferro Carajás S11D em Canaã dos Carajás/Pará. 2017. 144f. Dissertação (Mestrado em Direito Agrário). Universidade Federal de Goiás. 2017. Disponível em: <https://repositorio.bc.ufg.br/tede/bitstream/tede/8203/5/Disserta%c3%a7%c3%a3o%20-%20Sanmarie%20Rigaud%20dos%20Santos%20%20-%20202017.pdf>. Acesso em: 22 mar 2020.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 38ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do século XXI. Organização dos Estados Americanos. Rio de Janeiro, 2006. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20oea%20cji%20%20.def.pdf>. Acesso em: 29 de julho de 2023.

TOMEI, Manuela; SWEPSTON, Lee. Povos indígenas y tribales: Guía para la aplicación del Convenio núm. 169 de la Oit. Ginebra: OIT, 1996.



TURNER, Terence. Os Mebengokre Kayapó: história e mudança social, de comunidades autônomas para coexistência interétnica. In: CARNEIRO DA CUNHA, M. História dos índios no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras: Fapesp, 1992. p. 311-338.

VALE. 2018. Conheça mais sobre a história de Carajás, a maior mina de minério de ferro do mundo. Disponível em: <http://www.vale.com/hotsite/PT/Paginas/conheca-mais-sobre-historia-carajas-maior-mina-minerio-ferro-mundo.aspx>. Acesso em: 18 Mar 2023.

VALE. A Vale no Pará: Relatório Regional. Institucional Norte Gerência Executiva de Relações Governamentais. Produção e editoração: Eko Comunicação. 2015. Disponível em: http://www.vale.com/brasil/PT/initiatives/environmental-social/iniciativas-sociais-para/Documents/Relatorio_Vale_Para_2016.pdf. Acesso em: 05 Abr 2023.

YAMADA, Erika M.; OLIVEIRA, Lúcia Alberta Andrade de. (Orgs.). A Convenção 169 da OIT e o Direito à Consulta Livre, Prévia e Informada. Brasília: Funai/GIZ, 2013. 32 p. Disponível em: <http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/ascom/2014/doc/11-nov/convencaooit.pdf>. Acesso em: 25 mar 2023.

YAMADA, Erika M.; OLIVEIRA, Lúcia Alberta Andrade de. (Orgs.). A Convenção 169 da OIT e o Direito à Consulta Livre, Prévia e Informada. Brasília, DF., 2019.

ZAMBRANO, Dignos José Maltavan. RIVERS. Water. Human rights beyond the human? Universidad Carlos III Madrid. Department of Social Sciences, 2020.

URUEÑA, René. GALINDO George Rodrigo Bandeira. PÉREZ, Aida Torres. Proteção multinível de direitos humanos na América Latina? Oportunidades, desafios e riscos. (Coordenadores). Proteção multinível dos direitos humanos. Manual. Barcelona: Rede Direitos Humanos e Educação Superior, 2014.