

Consulta aos Atores do Sistema Interamericano de Direitos Humanos

Módulo de Consulta II: Medidas Cautelares

1. Sobre la solicitud de medidas cautelares y su evaluación

a. Individualización y/o determinación de beneficiarios (arts. 25.3 y 25.8 del Reglamento)

Da mesma forma que no trâmite das petições individuais, a possibilidade de grupos e comunidades poderem apresentar uma solicitação de medida cautelar sem determinar quais seriam os beneficiários individuais deve ser preservada e expandida. O atual contexto de violação de direitos humanos nas Américas deixa clara a importância da tutela coletiva no espaço do Sistema Interamericano. Comunidades tradicionais, como indígenas e quilombolas, e pessoas privadas de liberdade são os usuários consolidados deste tipo de medida. Sem esta abertura algumas importantes atuações da Comissão Interamericana não teriam sido possível, como no que diz respeito ao caso do Presídio Urso Branco.

Justamente por se tratarem de situações de extrema urgência e gravidade que exigem uma resposta rápida, a determinação dos beneficiários não deve ser exigida nestes casos. Deve ser suficiente que os representantes dos beneficiários consigam delimitar os contornos que definem o grupo representado e nunca exigida uma individualização ou prova de que esta individualização é possível, caso necessária. Neste sentido, a recomendação do Grupo de Trabalho criado por determinação da Assembleia Geral da OEA, para que a Comissão Interamericana melhore seus mecanismos de determinação e individualização dos beneficiários vem na contramão dos avanços do Sistema Interamericano e representa um grave retrocesso. A proposta do GT retrocede a uma compreensão individualista e formalista de direitos que remonta o início do século XIX, algo dissonante aos próprios diplomas constitucionais recentemente promulgados nos países da região. Não são necessários mecanismos neste sentido, pois esta determinação e individualização não deve ser exigida ou feita pela própria Comissão.

A falta de individualização não prejudica o direito de defesa do Estado ou sua possibilidade de solucionar o caso concreto, pois a Comissão, ao exigir a caracterização do grupo potencial beneficiário, já cria condições ao Estado para que o faça. Parece necessário caminhar na direção da expansão da interpretação do artigo 25, 3 do Regulamento, no sentido de ampliar o reconhecimento de grupos diversos dos já aceitos na produção do SIDH, pois, sem uma tutela coletiva de urgência suficientemente ampla, a CIDH ficaria deficitária em sua atuação. Da mesma forma que expressado no caso das petições individuais, coletividades, comunidades tradicionais, grupos como moradores de uma favela ou membros da comunidade LGBT de uma determinada localidade devem ser considerados como atores coletivos passíveis de receberem a outorga de medidas cautelares pela Comissão Interamericana.

b. Consideraciones sobre el consentimiento de la parte beneficiaria (art. 25.4.c del Reglamento)

A prática da CIDH de permitir o trâmite inicial do pedido de medida cautelar antes do envio da comprovação de consentimento do beneficiário, inclusive possibilitando a própria outorga da medida antes do recebimento da mesma, deve ser mantida. A realidade dos países das Américas por vezes impede um contato direto ágil entre os beneficiários e seus representantes. No caso de comunidades rurais e povos indígenas, por vezes o contato pode demorar semanas ou mais. Sem a possibilidade de postergar a comprovação do consentimento, inviabilizar-se-ia a proteção efetiva dos direitos destes agrupamentos humanos. Muitas vezes, a própria condição dos beneficiários é um impeditivo para que consiga formalizar o consentimento ou a autorização, ou porque tem negado seu direito à comunicação ou porque podem sofrer represálias, ou ainda por sua condição de vida. É o caso por exemplo de vítimas de tortura em

Justiça Global

Av. Beira Mar, 406, sala 1207

Rio de Janeiro, RJ – 20021-900

Telefone: +55 21 2544 2320

fax +55 21 2524 8135

Consulta aos Atores do Sistema Interamericano de Direitos Humanos

estabelecimentos fechados (prisões, centros de detenção). Também deve se considerar a situação de comunidades isoladas, como povos indígenas. Para as medidas cautelares, deve preponderar o princípio da valoração do bem jurídico tutelado. Neste caso, de forma inequívoca, acima de qualquer formalidade, o que deve preponderar sempre na avaliação da CIDH é a prevenção do dano irreparável às pessoas e grupos.

- c. *Solicitud de información al Estado: prácticas y excepciones para las solicitudes formuladas por la CIDH (art. 25.5 del Reglamento);*

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é um órgão da OEA autônomo e independente. Seus membros, contudo, não se encontram atuando em caráter permanente. Apenas se reúnem integralmente três vezes ao ano. Durante o restante do tempo suas decisões são tomadas remotamente, nem sempre sendo possível contatar imediatamente a todos comissionados e obter uma resposta imediata dos mesmos. Por isso, a sugestão do Grupo de Trabalho de que seja exigida uma maioria especial para a outorga de medidas cautelares no caso de ausência de prévia consulta junto ao Estado não deve ser considerada pertinente. Apenas uma minoria das medidas cautelares se dá desta forma e nos casos onde isto ocorre a demanda por urgência é de fato essencial para garantir o potencial efeito útil da atuação da CIDH. Nada impede que a medida seja revisada posteriormente. O regime de tramitação das medidas cautelares deve ser tão flexível e ágil quanto possível para permitir uma resposta imediata por parte da Comissão Interamericana.

Caso se retire a possibilidade da Comissão outorgar – diante do exame do caso concreto - imediatamente as medidas cautelares, o instituto perde seu sentido.

Mesmo nos casos em que seja possível (por haver tempo hábil) solicitar informações ao Estado, a Comissão deve buscar a fixação de um prazo estrito, sem chance de prorrogação, para que o Estado responda solicitação de informação. Em virtude da natureza cautelar destas medidas, não se recomenda a prorrogação deste prazo de resposta do Estado, sob o risco que a demora na resposta estatal favoreça danos aos potenciais beneficiários da medida. Qualquer reparo à possível decisão de outorga poderá vir após o recebimento da resposta estatal, não sendo admissível atrasar uma decisão da CIDH em virtude da falta de observância do Estado ao prazo estabelecimento inicialmente.

- d. *particularmente, se solicitan opiniones respecto de si existen situaciones o derechos respecto de los cuales la solicitud de información previa al Estado sería obligatoria, o que demandan tratamiento diferenciado.*

As medidas cautelares tem caráter excepcional e sua aplicabilidade já está bem delimitada pela redação do artigo 25 do Regulamento. Qualquer tentativa de engessar a atuação da CIDH diante de situações concretas de gravidade e urgência pode resultar em danos irreparáveis. Sendo assim, não há que se incluir qualquer novo requisito para criar obrigatoriedade ou tratamento diferenciado para a solicitação de informações prévias ao Estado

2. *Sobre la decisión respecto de la solicitud de medidas cautelares*
- a. *Estructura y contenidos de la decisión de otorgar medidas (arts. 25.1 y 25.2 del Reglamento)*
- i. *Procedimiento de decisión y revisión*
- ii. *Criterios aplicados*

Consulta aos Atores do Sistema Interamericano de Direitos Humanos

A Comissão Interamericana desenvolveu uma série de requisitos para a análise das solicitações de medida cautelar, delimitando o que significa os termos ‘gravidade’ e ‘urgência’ no âmbito do SIDH. A pretensão apresentadas por alguns países de que a CIDH apresente critérios mais objetivos para esta outorga representa um desconhecimento da produção da CIDH ou o intento disfarçado de limitar o campo de atuação destas medidas.

Várias recomendações apresentadas pelo Grupo de Trabalho já foram discutidas recentemente durante a reforma do Regulamento da CIDH que alterou o artigo 25 e melhor delimitou as condições para a outorga das medidas. Ressalte-se que pelo texto do artigo 25, em qualquer momento a CIDH pode rever a manutenção das medidas

Toda tutela emergencial trabalha com conceitos como ‘gravidade’ e ‘urgência’ que possuem uma certa abertura interpretativa pois se refere a situações que devem ser examinadas a luz do caso concreto. Não seria possível exigir um rol taxativo de que tipo de situações seriam urgentes e graves. Qualquer listado que buscase fazer esta delimitação deixaria de fora situações não pensadas anteriormente, mas que exigem igualmente uma resposta pronta e ágil da CIDH e, conseqüentemente, do Estado.

iii. *Fundamentación jurídica*

Além da fundamentação jurídica para a outorga das medidas cautelares, prática já realizada de forma satisfatória pela Comissão, seria importante pensar na possibilidade de uma resposta também fundamentada nos casos das solicitações rejeitadas. As respostas denegatórias em sede de medida cautelar enviadas pela CIDH são, em regra, lacônicas. Não precisam quais teriam sido as faltas por parte dos petionários, limitando-se a indicar que os requisitos do art. 25 do Regulamento da Comissão Interamericana não foram respeitados. Para garantir a transparência do SIDH e um melhor acesso à justiça, recomenda-se que a CIDH passe a fundamentar suas decisões denegatórias de medida cautelar, indicando qual inciso do art. 25 não foi corretamente preenchido e por que motivo. Isto se faz necessário devido ao número razoável de negações de medida cautelar que se dão não pelo fato da situação não ser grave, mas por motivos formais-procedimentais, comuns devido à falta de conhecimento por parte das populações e pessoas afetadas por violações de direitos humanos nas Américas, e seus representantes, dos requisitos específicos para este tipo de tutela e qual a construção da CIDH em torno dos mesmos. Não podemos esquecer que o SIDH não é amplamente conhecido em todos os países das Américas e tal fato deve ser levado em conta quando da formulação de exigências que podem vir a barrar o acesso ao Sistema Interamericano àqueles de fato precisam desta proteção.

As propostas apresentadas pelo Grupo de Trabalho quanto à fundamentação jurídica nas medidas cautelares (lista de artigos violados, explicitação precisa dos fatos que justificariam a outorga, dentre outros) pretende transformar a outorga de medidas cautelares em informe, como no caso das petições individuais e seus informes de admissibilidade e mérito. Os procedimentos são de natureza distinta e não devem ser confundidos. Estas modificações tornariam impossível um trâmite suficientemente ágil das medidas cautelares, fazendo com que perdessem sua razão de existência. A meta não deve ser a imposição de mais requisitos e formalização crescente do procedimento, como pretende o relatório do Grupo de Trabalho, porém no sentido da flexibilização.

iv. *Mejores prácticas en materia de diseño de medidas de protección*

Recomenda-se que a Comissão Interamericana solicite aos Estados e usuários do SIDH suas considerações

Justiça Global

Av. Beira Mar, 406, sala 1207

Rio de Janeiro, RJ – 20021-900

Telefone: +55 21 2544 2320

fax +55 21 2521 8135

Consulta aos Atores do Sistema Interamericano de Direitos Humanos

acerca de que tipo de desenho de medidas de proteção é eficaz na garantia dos direitos humanos na região. A partir da coleta e sistematização destes dados, deve ser possível chegarmos a um quadro mais claro de quais seriam as melhores práticas neste sentido.

Do nosso ponto de vista, uma primeira exigência que poderia passar a ser feita pela Comissão Interamericana seria que os Estados, nos casos de outorga de medidas cautelares, apresentassem um Plano de Trabalho para sua implementação com a maior brevidade possível, permitindo, assim, uma maior possibilidade de controle, monitoramento e revisão por parte da CIDH e dos representantes dos beneficiários. A construção célere deste plano não deve excluir os beneficiários e seus representantes da sua formulação, sendo essencial que estes sejam partes na criação do plano a ser apresentado. Considerando as situações de urgência dos casos de outorga de medidas cautelares, a construção coletiva pode ser um pouco dificultada devido à dificuldade no contato com beneficiários e seus representantes – especialmente no caso de pessoas ou comunidades afastadas dos centros urbanos –, porém deve ser prontamente apresentado aos beneficiários e seus representantes para consideração e alteração.

Importante que a CIDH resgate e reforce o sentido das medidas cautelares não apenas para situações individuais de ameaça à vida e à integridade física de uma vítima ou um grupo de vítimas, mas também para evitar danos irreparáveis para coletividades causados por projetos de infra-estrutura, como vinha indicando a jurisprudência da Comissão até antes das Medidas Cautelares para suspender

v. Voto afirmativo expreso de la mayoría de integrantes

Conforme indicado no ponto relativo à solicitação de informação ao Estado, exigir o voto afirmativo da maioria dos integrantes da Comissão em todos os casos é sabotar o propósito das medidas cautelares. A Comissão não é um órgão permanente e nem sempre uma resposta rápida dos comisionados é possível. No caso do trâmite das medidas cautelares, isto pode representar a retirada de qualquer efeito útil à medida, considerando que a urgência e gravidade das situações podem representar o risco eminente de morte de um defensor de direitos humanos. Considerando que as medidas sempre podem ser revistas de ofício pela Comissão Interamericana, não deve ser necessário o voto afirmativo da maioria dos integrantes.

vi. Medio pertinente para dar publicidad a la decisión

Além da publicação da decisão na página da Comissão, recomenda-se a elaboração de uma nota de imprensa para toda medida cautelar outorgada ou ampliada, cabendo consultar os representantes dos beneficiários sobre sua preferência por não fazê-lo. Dentre as estratégias de proteção, a divulgação de que aquelas pessoas e/ou grupos estão sob o olhar internacional da CIDH pode cumprir uma função importante na coerção dos atores que provocaram o pedido de medidas cautelares, inclusive o próprio Estado, no caso deste participar na criação da situação de risco.

b. Difusión de criterios a través de manuales y guías prácticas

3. Sobre la implementación y vigencia de las medidas cautelares

a. Vigencia

i. Posible fijación de plazos de vigencia

ii. Procedimiento de revisión periódica (art. 25.6 del Reglamento) y cronogramas relacionado

Justiça Global

Av. Beira Mar, 406, sala 1207

Rio de Janeiro, RJ – 20021-900

Telefone: +55 21 2544 2320

fax +55 21 2524 8435

Consulta aos Atores do Sistema Interamericano de Direitos Humanos

Adotando a sugestão feita no ponto 2.a.iv deste módulo, o procedimento de revisão se daria a partir do plano de trabalho construído pelo Estado e representantes dos beneficiários. O plano de revisão deve ser consequência de um plano de trabalho de implementação.

- b. *Ratificación de vigencia*
 - i. *Respecto de cualquier medida adoptada, la CIDH podría establecer la práctica de revisar la necesidad de mantenerla en su próximo período de sesiones.*
- c. *Plazos en el procedimiento*
 - i. *Razonabilidad en la fijación de plazos*
 - ii. *Prórrogas: reglas y excepciones*
- d. *Seguimiento*
 - i. *Mejores prácticas y formas de seguimiento*

A partir da construção de um plano de trabalho para implementação das medidas, o seguimento das mesmas, se torna viável a criação de um plano de revisão e seguimento, através do envio de informações periódicas e revisão pela CIDH.

4. *Sobre el término o transformación de las medidas cautelares*

- a. *Levantamiento*
 - i. *Criterios que guían la solicitud de levantamiento (art. 25.7 y 25.8 del Reglamento)*

Os critérios presentes no Regulamento da Comissão Interamericana já são suficientes para dar conta dos casos de levantamento de medidas cautelares. A recomendação do Grupo de Trabalho de que a negativa dos beneficiários seja motivo para levantamento das medidas cautelares não deve ser endossada. Esta recusa dos beneficiários se dá pelo fato das medidas de proteção propostas serem insuficientes ou até mesmo por aumentar o risco – como nos casos de escolta por membros da polícia quando é a própria polícia a fonte do risco.

- ii. *Salvuardas*
- b. *Modificación de objeto o de beneficiarios*
 - i. *Criterios*
 - ii. *Salvuardas*
- c. *Otros mecanismos alternativos de protección*
 - i. *Criterios*
 - ii. *Salvuardas*

Da mesma forma que a outorga das medidas cautelares passam por critérios já bem estabelecidos no artigo 25 do Regulamento e na jurisprudência da CIDH, também o levantamento das medidas e a modificação do objeto ou dos beneficiários deve seguir os mesmo critérios, a fim de que a CIDH avalie se a situação de gravidade e urgência de fato cessou, se alterou ou foi ampliada.

5. *Observaciones adicionales sobre el mecanismo de medidas cautelares*

As medidas cautelares estão regulamentadas desde 1980 e são inúmeros os casos em que sua outorga garantiu a vida e a integridade física de vítimas de violações, defensores de direitos humanos, pessoas privadas de liberdades, grupos indígenas e outras comunidades tradicionais. Curiosamente, é justamente no momento em que se está aprimorando sua efetivação, é que os Estados buscam limitar o seu alcance. Vale destacar que as Medidas Cautelares foram o tema que mais receberam recomendações do Grupo de Trabalho, precisamente no sentido de torna-la mais limitada, burocrática e formal e, portanto, menos efetiva.

Justiça Global

Av. Beira Mar, 406, sala 1207

Rio de Janeiro, RJ – 20021-900

Telefone: +55 21 2544 2320

fax +55 21 2521 8135

Consulta aos Atores do Sistema Interamericano de Direitos Humanos

Vale destacar também que várias das recomendações do Grupo de Trabalho já foram objeto de recente discussão e resultaram em modificação do artigo 25 do Regulamento, na sua última reforma. Insistir em limitar ainda mais os contornos e possibilidades da outorga das Medidas Cautelares significa na prática sua descaracterização e, em última instância, perda de efetividade.

Não se pode deixar de destacar que tais recomendações estão ligadas diretamente à insatisfação por parte de alguns Estados da região acerca de Medidas Cautelares que possibilitaram a suspensão de projetos de infra-estrutura que colocam gravemente em risco comunidades indígenas e tradicionais. Isso é visível se analisarmos a postura assumida pelo Estado brasileiro após a outorga de Medidas Cautelares para proteger comunidades indígenas da Volta Grande do Xingu das graves e irreversíveis violações de direitos humanos que estão sendo causadas com a construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte.

<