V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

MARIA CLAUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA

NORMA SUELI PADILHA

MARCELO JOSÉ COUSILLAS

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito ambiental e socioambientalismo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/ URI/UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Marcelo José Cousillas, Maria Claudia da Silva Antunes De Souza, Norma Sueli Padilha – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-222-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Direito ambiental. 3. Socioambientalismo I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

Apresentação

A pesquisa apresentada no V Encontro Internacional do CONPEDI, realizado na Universidade da República do Uruguai, em Montevidéu – Uruguai, e agora apresentada nesta coletânea do Grupo de Trabalho Direito Ambiental e Socioambientalismo I traduzem, em toda sua complexidade, os principais questionamentos do Direito Ambiental na atualidade. Em comum, esses artigos guardam o rigor da pesquisa e o cuidado nas análises, que tiveram como objeto de estudos balizados por referencial teórico da mais alta qualidade e realizadas por pesquisadores comprometidos e envolvidos com a busca da efetividade dos direitos socioambientais.

Os autores debatem nos artigos ora apresentados temas envolventes sobre questões ambientais que buscam solução nos instrumentos jurídicos do Direito Ambiental, e que perpassam inquietudes comuns a sociedade brasileira e latino americana, sobre danos ambientais e atividades poluidoras, vulnerabilidade de comunidades tradicionais, mudanças climáticas, agrotóxico, mineração, resíduos sólidos, instrumentos de tutela, sistema de responsabilidades e vários aspectos de conflitos socioambientais.

A leitura dos artigos que compuseram o presente Grupo de Trabalho proporcionará aos leitores um conjunto de informações e conhecimentos que muito contribuirá para o aprofundamento da pesquisa em temas relevantes e instigantes, que desafiam os instrumentos do Direito Ambiental na busca de efetividade do equilíbrio ambiental enquanto um direito fundamental.

No artigo intitulado “(In) Justiça ambiental e a análise econômica do Direito como fundamento da responsabilidade por Danos”, a autora Virginia De Carvalho Leal enfrenta o debate sobre as consequências de se utilizar, como fundamento para a responsabilidade por danos extracontratuais, a análise Econômica do Direito, que busca aplicar a regra “custo-benefício” e justifica a responsabilidade como instrumento para alcançar a maximização da riqueza e a eficiência ou minimização dos acidentes. O artigo demonstra que tal interpretação pode causar disfunções sociais graves e injustiças ambientais, buscando a inserção de critérios distributivos no sistema de responsabilidade por danos ambientais como resposta de igualdade.

Os autores Raul Miguel Freitas de Oliveira e Dirceu Giglio Pereira, no artigo intitulado “A função Administrativa do Estado sócio-ambiental brasileiro sob o prisma dos instrumentos ambientais econômicos”, apresentam uma contribuição para uma nova forma de se analisar a função administrativa estatal, sob o enforque da doutrina jus-ambientalista, em particular a teoria dos instrumentos ambientais econômicos, como promotora do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

No artigo “Conflitos socioambientais e mineração: apontamentos sobre os casos Canaã dos Carajás/Pará e Catalão/Goiás, Brasil”, a autora Sanmarie Rigaud Dos Santos, se utilizando na pesquisa da metodologia da análise de casos concretos, aponta como os atuais processos de apropriação do solo e subsolo por mineradoras podem afetar a vida dos trabalhadores rurais, em decorrência dos conflitos sociais e territoriais provocadas pela atividade mineradora.

Os autores João Paulo Rocha de Miranda e Eliane Cristina Pinto Moreira apresentam a inconvencionalidade da Lei 13.123/15 ao tratar da consulta prévia para o acesso aos conhecimentos tradicionais associados à agrobiodiversidade, confrontando-a os principais tratados internacionais de direitos humanos que consideram a consulta prévia como direito humano dos povos e comunidades tradicionais.

Gustavo Leite Caribé Checcucci apresenta o artigo “Constitucionalização do Direito Ambiental no Brasil e sua efetividade”, abordando na pesquisa o Direito Ambiental a luz da Constituição Federal de 1988, influencia da Declaração de Estocolmo sobre a constitucionalização, e algumas inquietudes quanto a efetividade dos direitos ambientais.

No artigo intitulado “Exploração de Petróleo em Terras Indígenas à Luz da experiência latina”, a autora Julianne Holder da Câmara Silva Feijó, a partir do histórico das consequências desastrosas de empreendimentos petrolíferos em terras indígenas por toda a América Latina, analisa as condicionantes preestabelecidas pela Constituição brasileira, principalmente no que concerne a consulta às comunidades impactadas, resgatando a experiência de alguns dos países latinos.

Na sequencia, os autores Ari Alves de Oliveira filho e Norma Sueli Padilha discutem a pesquisa intitulada “Limites da regulamentação ambiental do agrotóxico e a vulnerabilidade do consumidor”. A pesquisa propõe uma reflexão sobre limites do sistema de comando e controle, que não propiciam, por si só a implementação de uma efetiva proteção a saúde humana e ambiental contra os riscos de contaminação, principalmente em decorrência da concentração da gestão de risco nos órgãos reguladores estatais por sua atuação de polícia administrativa.

O artigo intitulado “lixões, risco aviário e a responsabilidade civil do poder público no estado do amazonas”, de autoria de Valmir César Pozzetti e Juliana de Carvalho Fontes, analisam relação existente entre o risco aviário, os lixões existentes em localidades próximas a aeroportos e a responsabilidade do Poder Público, nos municípios do interior do Amazonas, uma vez que há uma quantidade considerável de lixões construídos no entorno dos aeródromos.

Augusto Cesar Leite de Resende e Fábia Ribeiro Carvalho de Carvalho apresentam o artigo “políticas públicas socioambientais e a política nacional de resíduos sólidos” a partir da análise dialética, a pesquisa aborda os processos de formulação de políticas públicas em especial de uma política que se estabelece em níveis teóricos globais na interação homem-natureza, destacando sua interface ecológica.

No artigo intitulado “propriedade privada no paradigma ambiental” de Thiago Loures Machado Moura Monteiro, aborda sobre como compreender o direito de propriedade privada, no paradigma ambiental, presente no ordenamento jurídico brasileiro. A compreensão pretendida se refere a partir de qual projeto de sociedade deve ser analisado o direito à propriedade privada, em especial se é viável o projeto neoliberal.

Por conseguinte, Victor Roberto Corrêa de Souza e Cleber Francisco Alves apresentam o artigo intitulado “proteção da confiança e defensoria pública em uma perspectiva socioambientalista” tratando das conexões entre o princípio da proteção da confiança e o socioambientalismo, especialmente em casos em que interesses e expectativas legítimas de uma coletividade de pessoas vulneráveis lato sensu são diretamente afetados por atos administrativos, sob a justificativa da necessidade de proteção ao meio ambiente.

Por fim, o autor Bruno Moitinho Andrade de Souza destaca em seu artigo intitulado “proteção jurídica do patrimônio cultural subaquático” que objetiva trazer reflexões sobre a atual tutela do patrimônio cultural subaquático no Brasil.

Diante de todos os trabalhos apresentados, os quais apresentam diferentes e profundas abordagens teóricas, normativas e até empíricas, agradecemos aos autores e autoras pela imensa contribuição científica ao desenvolvimento das discussões sobre Direito Ambiental e Socioambientalismo. A obra que ora apresentamos certamente servirá de instrumento para futuras reflexões e quiçá para o efetivo avanço na tutela do meio ambiente, tão primordial para a satisfação das necessidades das presentes e futuras gerações.

Profa. Dra. Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza - Professora da Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI/ SC, Vice-Coordenadora do Curso de Mestrado do PPCJ

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - Professora da UNISANTOS / UFMS

Prof. Dr. Marcelo José Cousillas - Centro de Derecho Ambiental, Facultad de Derecho, Universidad de la República-URUGUAY

CONSULTA PRÉVIA LIVRE E INFORMADA NO CONTEXTO DA AGROBIODIVERSIDADE E AS VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS CONSTANTES NA LEI 13.123/15

CONSULTA PREVIA, LIBRE E INFORMADA EN LO CONTEXTO DE LA AGROBIODIVERSIDAD Y LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EM LA LEY 13.123/15

João Paulo Rocha De Miranda [1]
Eliane Cristina Pinto Moreira [2]

Resumo

Este trabalho visa estudar o direito à consulta prévia para o acesso aos conhecimentos tradicionais associados à agrobiodiversidade, confrontando a Lei 13.123/15 com os principais tratados internacionais de direitos humanos que versam sobre o tema. Para tanto, se adota a pesquisa bibliográfica e aplicada, bem como o método dedutivo. Inicialmente é abordada a consulta prévia como direito humano dos povos e comunidades tradicionais, passando pelos conceitos de agrobiodiversidade e conhecimentos tradicionais, até chegar à discussão sobre a consulta prévia e sua inafastabilidade, diante da inconvencionalidade da Lei 13.123/15.

Palavras-chave: Conhecimentos tradicionais, Agrobiodiversidade, Biodiversidade

Abstract/Resumen/Résumé

Este trabajo se pretende estudiar el derecho a la consulta previa para el acceso a los recursos genéticos para la alimentación y agricultura y los conocimientos tradicionales asociados a la biodiversidad agrícola, enfrentando la ley 13.123/15 con los tratados internacionales de derechos humanos pertinente. Por lo tanto, adopta la literatura y la investigación aplicada, así como el método deductivo. Inicialmente se aborda la naturaleza de la consulta previa como un derecho humano, los conceptos de agrobiodiversidad y los conocimientos tradicionales , para llegar a la discusión de la consulta y su inafastabilidade frente la inconvencionalidad de la Ley 13123/15 .

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Conocimiento tradicional, Agrobiodiversidad, Biodiversidad

[1] Doutorando Direitos Humanos(UFPA). Mestre Direito Agroambiental(UFMT). Professor UFMT/CUA. Líder Grupo de Pesquisa “Direitos Humanos, Biodiversidade e Empregos Verdes”(UFMT). Membro Grupo de Pesquisa “Direitos dos Povos e Comunidades Tradicionais”(UFPA). Email: jpr.miranda@gmail.com

[2] Mestre Direito(PUC/SP). Doutora Desenvolvimento Sustentável(NAEA/UFPA). Pós-Doutoranda Direito (UFSC). Promotora de Justiça. Professora Graduação e Pós-Graduação em Direitos Humanos(UFPA). Coordenadora Grupo de Pesquisa “Direitos dos Povos e Comunidades Tradicionais” (UFPA). Email: moreiraeliane@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

O acesso e uso do patrimônio genético da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais passou a ser regido no Brasil pela Lei n.º 13.123/15, regulamentada pelo Decreto n.º 8772/16, num procedimento de alteração radical do sistema então vigente consubstanciado na MP 2.186-16/01, que apesar de possuir diversas falhas assegurava direitos essenciais como o consentimento prévio e repartição de benefícios em todas as hipóteses de acesso e uso. Todavia, a nova legislação, atendendo aos apelos dos setores industriais buscou estruturar um sistema de isenções que deixou desprotegidos os povos e comunidades tradicionais, além de representar uma flagrante violação dos direitos humanos estabelecidos nos Tratados Interacionais afetos ao tema.

Nesta análise, teremos como foco principal o cenário internacional de disputa dos recursos genéticos para a alimentação e agricultura e dos conhecimentos tradicionais associados à agrobiodiversidade, no qual nos deparamos com normas internacionais que incidem sobre o tema, tais como "[...] a Convenção da Diversidade Biológica (CDB), o Acordo TRIPS no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC), o Tratado de Recursos Fitogenéticos da FAO, a Convenção sobre Patrimônio Imaterial da UNESCO e a Convenção 169 da OIT [...]".[1]

Neste trabalho faremos um recorte epistemológico para demonstrar a inafastabilidade do direito de consulta prévia e consentimento prévio fundamentado como condição para qualquer atividade de acesso e uso. De fato, pode-se afirmar que a Lei 13.123/15 tentou suprimir tais direitos em relação à algumas atividades que envolvam a agobiodiversidade, todavia, esta supressão não se sustenta no sistema jurídico pátrio e a exigência continua a existir.

2. AGROBIODIVERSIDADE E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS: BREVES CONSIDERAÇÕES

Ao falarmos em agrobiodiversidade nos reportamos à visão da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura (FAO) que considera a agrobiodiversidade, a biodiversidade agrícola e os recursos genéticos para a alimentação e agricultura como sinônimos, os quais são considerados como um subgrupo da biodiversidade, nos seguintes termos:

> A agrobiodiversidade é o resultado dos processos de selecção natural, da selecção cuidada e dos desenvolvimentos inventivos de agricultores, criadores de gado e pescadores ao longo de milénios. A agrobiodiversidade é um subgrupo vital da biodiversidade. Muitos dos alimentos e da protecção da subsistência das populações

> depende da gestão sustentável de vários recursos biológicos diversos que são importantes para a alimentação e agricultura. A agrobiodiversidade, também conhecida como biodiversidade agrícola ou recursos genéticos para a alimentação e agricultura, inclui: Variedades de produtos colhidos, raças de gado, espécies de peixe e recursos não domesticados (selvagens) dos campos, florestas, extensões de terra incluindo produtos das árvores, animais selvagens caçados para alimentação e nos ecossistemas aquáticos (exemplo. peixe selvagem); Espécies não colhidas dentro da produção dos ecossistemas que apoiam a provisão de alimentos, incluindo os microorganismos terrestres, polinizadores e outros insectos, tais como, abelhas, borboletas, minhocas, pulgões, etc.); e Espécies não colhidas no ambiente mais vasto que apoiam os ecossistemas de produção de alimentos (ecossistemas agrícolas, pastorais, florestais e aquáticos)[2]

Desta forma a FAO conceitua a agrobiodiversidade como sendo:

> A variedade e diversificação dos animais, plantas e microorganismos utilizados directamente ou indirectamente para alimentação e agricultura, incluindo colheitas, gado, silvicultura e pesca. Inclui a diversidade dos recursos genéticos (variedades, raças) e espécies utilizados para a alimentação, forragem, fibra, combustível e fins terapêuticos. Inclui também a diversidade das espécies não colhidas que apoiam a produção (microorganismos terrestres, predadores, polinizadores) e os do ambiente mais vasto que apoia os ecossistemas agrícolas (agrícolas, pastorais, florestais e aquáticos), assim como a diversidade dos próprios ecossistemas agrícolas.[3]

No mesmo sentido, Juliana Santilli conceitua o conhecimento tradicional associado à agrobidoviversidade da seguinte forma:

> [...] os conhecimentos tradicionais associados à agrobiodiversidade [...]vão desde técnicas de manejo agrícola de recursos naturais, métodos de caça e pesca, conhecimentos sobre os diversos ecossistemas e sobre propriedadesfarmacêuticas, alimentícias e agrícolas de espécies e as próprias categorizações classificações de espécies de flora e fauna utilizadas pelas populações tradicionais [...] já a agrobiodiversidade, ou diversidade agrícola, constitui uma parte importante da biodiversidade e engloba todos os elementos que interagem na produção agrícola: os espaços cultivados ou utilizados para criação de animais domésticos, as espécies direta ou indiretamente manejadas, como as cultivadas e seus parentes silvestres, as ervas daninhas, os parasitas, as pestes, os polinizadores, os predadores, os simbiontes (organismos que fazem parte de uma simbiose, ou seja, que vivem com outros) etc., e a diversidade genética a eles associada (também chamada de diversidade intraespecífica, ou seja, dentro de uma mesma espécie).[4]

Tendo em vista que a biodiversidade agrícola é fruto da interação entre o ambiente, os recursos genéticos, os sistemas produção, a gestão produtiva, as práticas agrárias e os modos de criar, fazer e viver de populações culturalmente diversas, a agrobiodiversidade se materializa nas diferentes formas de utilização da terra, da água, das plantas que podem ou não relacionar-se com a produção, seja esta comercial ou de subsistência.

A agrobiodiversidade, além de englobar a variedade e diversidade de animais, plantas e microorganismos essencialmente necessários aos ecossistemas agrícolas, abarca também as culturas e os conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético. Isto porque, a

atividade agrária é fruto da ação humana, devidamente inserida em sua cultura, o que é determinante nas diferentes configurações dos modos de criar, fazer e viver de agricultores e comunidades tradicionais ao redor do mundo. Assim, a forma que um determinado povo ou comunidade interage com a agrobiodiversidade determina a conservação ou a degradação da biodiversidade.

Compreendendo a agrobiodiversidade também como o resultado do manejo tradicional realizado por povos e comunidades tradicionais, podemos perceber com clareza a importância de proteger o conhecimento tradicional relacionado à agrobiodiversidade de forma ampla, inclusive o chamado conhecimento tradicional intrínseco, isto é, aquele que, em decorrência de anos de manejo comunitário resultou no aprimoramento de espécies e em sua seleção natural, de tal sorte que agrobiodiversidade e conhecimentos tradicionais são indissociáveis.

Portanto, os conhecimentos tradicionais associados à agrobiodiversidade são indissociáveis dos próprios recursos genéticos para a alimentação e agricultura, utilizados para a produção de alimentos e formam um conjunto incorpóreo, essencial para a sustentabilidade do meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como para a proteção da própria agrobiodiversidade e dos modos de criar, fazer e viver dos povos e comunidades tradicionais.

3. A CONSULTA PRÉVIA COMO DIREITO HUMANO DOS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS

Um dos principais direitos dos Povos e Comunidades Tradicionais é o direito à consulta prévia, ao qual está vinculado o direito ao consentimento prévio informado (ou fundamentado).Tal direito é assegurado como um dos direitos estruturantes dos direitos humanos dos povos e comunidades tradicionais e encontram na Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), promulgada no Brasil pelo Decreto nº 5.051, de 19 de abril de 2004, sua principal norma internacional. Este direito é previsto na convenção nos seguintes termos:

> **ARTIGO 6º**
> **1.** Na aplicação das disposições da presente Convenção, os governos deverão:
> a) consultar os povos interessados, por meio de procedimentos adequados e, em particular, de suas instituições representativas, sempre que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente; [...][5]

Sendo, portanto um direito assegurado aos sujeitos de direitos protegidos pela Convenção 169 da OIT, que, em seus termos se direciona aos povos tribais e indígenas:

> **ARTIGO 1º**
> 1. A presente Convenção aplica-se a;
> a) povos tribais em países independentes cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros segmentos da comunidade nacional e cuja situação seja regida, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por uma legislação ou regulações especiais;
> b) povos em países independentes considerados indígenas pelo fato de descenderem de populações que viviam no país ou região geográfica na qual o país estava inserido no momento da sua conquista ou colonização ou do estabelecimento de suas fronteiras atuais e que, independente de sua condição jurídica, mantêm algumas de suas próprias instituições sociais, econômicas, culturais e políticas ou todas elas[6].

Este direito é reiterado na Declaração de Direitos Indígenas da ONU:

> Artigo 32
> 1. Os povos indígenas têm o direito de determinar e de elaborar as prioridades e estratégias para o desenvolvimento ou a utilização de suas terras ou territórios e outros recursos.
> 2. Os **Estados celebrarão consultas** e cooperarão de boa fé com os **povos indígenas** interessados, por meio de suas próprias instituições representativas, **a fim de obter seu consentimento livre e informado antes de aprovar qualquer projeto que afete suas terras ou territórios e outros recursos**, particularmente em relação ao desenvolvimento, à utilização ou à exploração de recursos minerais, hídricos ou de outro tipo.
> 3. Os Estados estabelecerão mecanismos eficazes para a reparação justa e equitativa dessas atividades, e serão adotadas medidas apropriadas para mitigar suas consequências nocivas nos planos ambiental, econômico, social, cultural ou espiritual (grifo nosso).[7]

Assim, este direito deve se constituir no centro de gravidade em torno do qual giram os sistemas de acesso e uso criados pela Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB) e pelo tratado da FAO. A CDB dispõe que o consentimento prévio fundamentado das comunidades indígenas e locais deve ser obtido com relação aos conhecimentos, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas, que, de acordo com o Art. 8, j, da CDB, devem ser respeitadas, preservadas e mantidas "[...] com estilo de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica e incentivar sua mais ampla aplicação com a aprovação e a participação dos detentores desse conhecimento, inovações e práticas [...]".[8]

Por sua vez, o Tratado sobre Recursos Fitogenéticos para Alimentação e Agricultura da FAO (TIRFA) é baseado em um sistema multilateral de acesso e repartição de benefícios, de forma que os países signatários disponibilizam seus recursos fitogenéticos para os outros Estados-partes. Entretanto, este tratado não regula qualquer recurso fitogenético, mas apenas aqueles elencados no anexo 1 do referido tratado e mantidos em coleções públicas *ex situ*, "[...] tais como, beterraba, citrus, coco, cenoura, cara, morango, girassol, cevada, batata-doce,

lentilha, maçã, mandioca, banana, arroz, feijão, ervilha, centeio, batata, berinjela, trigo, milho, entre outras espécies alimentares e forrageiras.[9]

Assim, o TIRFA "[...] prevê o direito dos agricultores de participarem da decisão sobre questões relativas à conservação e utilização dos recursos fitogenéticos para alimentação e agricultura com a garantia do direito de participação nos processos de tomada de decisão [...]"[10], conforme é disposto em seu Art. 9º:

> Artigo 9º– Direitos dos Agricultores
> [...]
> 9.2 As Partes Contratantes concordam que a responsabilidade de implementar os Direitos dos Agricultores em relação aos recursos fitogenéticos para alimentação e a agricultura é dos governos nacionais. De acordo com suas necessidades e prioridades, cada Parte Contratante deverá, conforme o caso e sujeitosua legislação nacional, adotar medidas para proteger e promover os Direitos dos Agricultores, inclusive:
> [...]
> (b) o **direito de participar de forma equitativa na repartição dos benefícios** derivados da utilização dos recursos fitogenéticos para a alimentação e a agricultura; e
> (c) o **direito de participar na tomada de decisões, em nível nacional, sobre assuntos relacionados à conservação e ao uso sustentável dos recursos fitogenético** para a alimentação e a agricultura (grifo nosso).[11]

É importante lembrar, ainda, no que concerne à consulta prévia para acesso à agrobiodiversidade, a "[...] Política Nacional de Biodiversidade [...] insere em seus princípios o consentimento prévio informado dos povos indígenas, dos quilombolas e das outras comunidades locais [...]"[12], conforme estabelecido pelo Decreto 4.339/2002:

> 2. A Política Nacional da Biodiversidade reger-se-á pelos seguintes princípios:
> [...]
> XIII - as ações relacionadas ao acesso ao conhecimento tradicional associado à biodiversidade deverão transcorrer com consentimento prévio informado dos povos indígenas, dos quilombolas e das outras comunidades locais; [...][13]

Vale ressaltar, como já afirmamos em outra oportunidade, que é necessário estabelecer a distinção entre consulta prévia e consentimento prévio informado (ou fundamentado). Neste sentido, a consulta prévia deve ser compreendida como o processo tendente ao esclarecimento, efetivação da participação e informação, oitiva de sugestões e busca de acordos aos quais os povos e comunidades tradicionais tem direito sempre que uma atividade ou empreendimento possa impactar em seus territórios e modos de vida. Ao revés, o consentimento prévio fundamentado (ou informado) é um dos resultados possível ao final do procedimento de consulta, uma vez que outro resultado possível é a negativa, isto é, a não aceitação da atividade proposta[14].

Diante disso, é importante frisar que a necessidade de consulta prévia é um direito humano dos povos e comunidades tradicionais. Neste sentido, a própria OIT, ao comentar sobre

a Convenção nº 169, afirma que esta "[...] Convenção assegura aos povos indígenas e tribais igualdade de tratamento e de oportunidades no pleno exercício dos direitos humanos e liberdades fundamentais, sem obstáculos ou discriminação e nas mesmas condições garantidas aos demais povos"[15]. O que fica evidente nas considerações iniciais da Convenção, onde evoca "[...] os termos da Declaração Universal dos Direitos Humanos, do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e dos muitos instrumentos internacionais sobre prevenção da discriminação [...]".[16]

De fato, o tema da consulta prévia é um dos mais importantes hoje no contexto dos direitos humanos, podendo-se destacar uma série de decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos[17] que caminharam exatamente no sentido de considerar tal direito como um direito estruturante, um direito que viabiliza a efetivação de outros direitos, e mesmo um verdadeiro *jus cogens*, um direito que deve ser obrigatoriamente respeitado pelo Estado ao qual cumpre assegurá-lo

Por esta razão, é possível afirmar que a pretensão do legislador e mesmo do Poder Executivo (autor do Projeto de Lei) que intencionou eliminar o direito de povos e comunidades tradicionais à consulta prévia na hipótese de acesso ao conhecimento tradicional associado à biodiversidade, ou à agrobiodiversidade, não possui sustentação perante o *corpus juris* dos direitos humanos, pois tal intuito busca eliminar uma das vigas mestras dos direitos humanos assegurados aos Povos e Comunidades Tradicionais no Contexto do Direito Internacional, no qual a Convenção 169 da OIT, ao lado da CDB e do TIRFA constituem um cenário de precedência na afirmação de direitos.

Importante lembrar o peso que tem sido atribuído à Convenção 169 pela Corte Interamericana ao identificar o não cumprimento por parte dos Estados de obrigações positivas oriundas da Convenção nº 169 da OIT, tem condenado estes Estados por violações do direito à vida, conforme esclarece Christian Courtis:

> A Corte identificou, entre estas obrigações, deveres relacionados ao acesso à serviços de saúde, educação, água potável e alimentação, e enfatizou a necessidade de levar em consideração, ao adotar medidas para cumprir tais obrigações, tanto a identidade como a vulnerabilidade dos povos e comunidades indígenas, em concordância com a Convenção 169 da OIT – considerada pela Corte parte do *corpus juris* internacional em matéria de direitos dos povos indígenas [...] a Corte Interamericana decidiu que o Estado não cumpriu essas obrigações positivas e o condenou por violações do direito à vida. Entre as medidas de reparação, a Corte ordenou a provisão de serviços essenciais para suprir as necessidades básicas das comunidades indígenas afetadas[18].

Por todo o exposto é possível compreender a consulta prévia e o consentimento prévio fundamentado (ou informado) como condições inafastáveis para o acesso e uso de conhecimentos tradicionais associados à agrobiodiversidade.

4. O CONSENTIMENTO PRÉVIO INFORMADO PARA ACESSO À AGROBIODIVERSIDADE E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS

A Lei 13.123/2015, bem como seu decreto regulamentador estabeleceram um verdadeiro cipoal de isenções para o consentimento prévio fundamentado e para a repartição de benefícios. Uma das mais graves é a isenção para acesso e uso dos conhecimentos tradicionais relacionados à agrobiodiversidade que estão em rota de colisão com a Convenção nº 169 da OIT e a CDB, como será visto mais adiante.

Passemos à análise do texto legal a fim de evidenciar tais absurdos legislativos. Neste tocante, o art. 2º, da Lei 13.123/15, em seu inciso VI, definiu o consentimento prévio informado como aquele

> "consentimento formal, previamente concedido por população indígena ou comunidade tradicional segundo os seus usos, costumes e tradições ou protocolos comunitários"[19]

Todavia, estabeleceu hipóteses de isenção da obrigatoriedade de obtenção deste consentimento criando regras diferenciadas de consentimento, e estabelecendo verdadeiras subcategorias de conhecimentos tradicionais, o que por si já é uma prática discriminatória, ao pressupor que existem conhecimentos tradicionais mais importantes e outros de menor importância, ou mesmo que para uns existe direito e para outros, sem qualquer fundamento este direito é deixado de lado.

Desta maneira, foi estabelecida na lei uma distorcida subdivisão de conhecimentos tradicionais: conhecimento tradicional associado de origem identificável; e conhecimento tradicional associado de origem não identificável.

O conhecimento tradicional de origem identificável fora conceituado como "[...] informação ou prática de população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional sobre as propriedades ou usos diretos ou indiretos associada ao patrimônio genético [...]"[20], conforme inciso II, do Art. 2º.

O Conhecimento tradicional de origem não identificável seria, nos termos da lei, o "[...] conhecimento tradicional associado em que não há a possibilidade de vincular a sua origem a, pelo menos, uma população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional [...]"[21], de acordo com o inciso III, do Art. 2º. Para esta subcategoria o legislador isentou o acessante da obrigatoriedade de obtenção do consentimento prévio para seu acesso.

Prosseguindo numa escalada de absurdos, o §3º, do Art. 9º, da Lei 13.123/15[22], considerou que o acesso à uma parcela da agrobiodiversidade teria tratamento equivalente ao destinado ao conhecimento tradicional de origem não identificável, quais sejam os conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético de variedade vegetal tradicional local ou crioula ou à raça animal localmente adaptada ou crioula para atividades agrícolas corresponde ao acesso de conhecimento tradicional associado não identificável que deu origem à variedade ou à raça, criando uma injustificada e desigual isenção da obrigatoriedade de consentimento das comunidades tradicionais quando o conhecimento tradicional estiver associado à estes bens.

Para além da ruptura com a lógica da obrigatoriedade estruturante da consulta prévia, a isenção estabelecida pelo legislador vulnera gravemente a agrobiodiversidade e por consequência a soberania alimentar destes povos.

Assim, de acordo com o inciso XXXII, do Art. 2º, da Lei 13.123/15, a variedade tradicional local ou crioula, como comentado, seria uma variedade vegetal, que não seja substancialmente semelhante a cultivares comerciais, proveniente de espécie que ocorre na natureza ou mantida em condição *ex situ*, desenvolvida, incluindo a combinação de seleção natural e humana, ou adaptada por população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional.

Já o inciso seguinte, define a raça localmente adaptada ou crioula como aquela proveniente de espécie animais encontradas na natureza ou mantida em condição *ex situ*, "[...] desenvolvida ou adaptada a um determinado nicho ecológico e formada a partir de seleção natural ou seleção realizada adaptada por população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional"[23], isto é "[...] que utiliza variedades tradicionais locais ou crioulas ou raças localmente adaptadas ou crioulas e mantém e conserva a diversidade genética, incluído o agricultor familiar".[24]

A Lei 13.123/15 apenas condiciona à obtenção de consentimento prévio informado o acesso ao conhecimento tradicional associado de origem identificável, dispensando o consentimento prévio para o conhecimento tradicional associado de origem não identificável e para o acesso ao patrimônio genético para atividades agrícolas de variedade ou raça tradicional, crioula ou localmente adaptada em total violação ao direito à consulta prévia assegurado no arcabouço jurídico internacional que protege este direito humanos.

5. DIREITOS DOS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS NO CONTEXTO DA AGROBIODIVERSIDADE E A INAFASTABILIDADE DA CONSULTA PRÉVIA

A incompatibilidade da referida lei perante as convenções internacionais de direitos humanos, em especial a Convenção 169 da OIT caracteriza a inconvencionalidade e inaplicabilidade da norma interna no que tange aos pontos que visam a supressão de direitos assegurados pela convenção.

Ademais, a total ausência de consulta prévia aos povos e comunidades tradicionais no processo legislativo da Lei 13.123/15, por si caracteriza também a inconvencionalidade do referido dispositivo legal, que está totalmente viciado frente ao princípio da consulta prévia da Convenção nº 169 da OIT, bem como da Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), comentado anteriormente.

Por esta razão, afirmamos que os §§2º e 3º, do artigo 9º, da Lei 13.123/15 são inaplicáveis em razão da sua incompatibilidade com os artigos 6º da Convenção nº 169 da OIT e 8º e 15 da CDB, os quais, por serem tratados de direitos humanos possuem *status* supralegal, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF)[25]. Neste sentido, comenta o Professor Valério de Oliveira Mazzuoli que a "[...] a produção normativa doméstica conta com um duplo limite vertical material: a) a Constituição e os tratados de direitos humanos (1º limite) e b) os tratados internacionais comuns (2º limite) em vigor no país"[26].

Desta forma, o entendimento do STF é que apenas os tratados de direitos humanos aprovados com o quórum qualificado do §3º, do art. 5º, do texto constitucional, possuem status constitucional. Portanto, os demais tratados de direitos humanos, aprovados sem a maioria qualificada, possuiriam natureza supra legal, o que torna "[...] inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão"[27], caracterizando assim a inconvencionalidade das leis que se opõem aos tratados internacionais de direitos humanos. Neste sentido, comenta o Professor Antonio Moreira Maués:

> Antes de 1988, o STF havia firmado o entendimento, no julgamento do RE nº80.004 (J. 01/06/1977) de que os tratados internacionais incorporam-se ao direitointerno no mesmo nível das leis, podendo ser revogados por lei posterior ou deixardeser aplicados em favor de lei específica. A necessidade de uma construção pretoriana [...]em dezembrode 2008 foi marcado por algumas mudanças que levaram o STF a reavaliar suajurisprudência.Destaca-se a promulgação da Emenda Constitucional nº 45,que acrescentou três importantes disposições sobre direitos humanos: a previsãode incorporação dos tratados internacionais de direitos humanos com status deemendas constitucionais, desde que aprovados pelo mesmo quórum exigido para essas; a constitucionalização da adesão do Brasil ao Tribunal Penal Internacional;e a criação do incidente de deslocamento de competência para a justiça federal noscasos de grave violação dos direitos humanos. Embora tratem de temas distintos,as inovações da EC nº 45 tinham em comum a valorização constitucional dodireito internacional dos

> direitos humanos, por meio da expressa possibilidade de atribuição de nível constitucional aos t ratados sobre a matéria, da sujeição do país àjurisdição penal internacional e da criação de novos instrumentos para cumprir comas obrigações do Estado brasileiro no que se refere à proteção dos direitos humanos [...]A posição adotada pela maioria do STF, no entanto, foi a tese dasupralegalidade.[28]

Por esta razão, o só fato do processo legislativo da Lei 13.123/15 não ter garantindo a consulta prévia aos Povos e comunidades tradicionais já seria suficiente para declarar a inconvencionalidade da referida lei. Entretanto, ainda existem mais incongruências entre esta lei e outros tratados de direitos humanos, frente ao acesso à agrobiodiversidade e aos conhecimentos tradicionais o que é assunto para um outro trabalho.

Conforme comentado anteriormente, a Lei 13.123/15 condiciona o acesso ao conhecimento tradicional associado de origem identificável à obtenção de consentimento prévio informado, porém isenta de consulta o acesso ao conhecimento tradicional associado de origem não identificável. Ademais, considera que o acesso ao conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético de variedade tradicional e raça crioula ou localmente adaptada para atividades agrícolas corresponde ao acesso de conhecimento tradicional associado não identificável, isentando, também, de consulta prévia. Desta forma, as isenções da consulta para o acesso à agrobiodiversidade crioula ou localmente adaptada e aos conhecimentos tradicionais associados a esta, conflitam flagrantemente com a Convenção nº 169 da OIT e com a Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB).

Neste sentido, diante das antinomias entre normas externas e internas, as leis brasileiras estão sujeitas a dois tipos de controle vertical: de constitucionalidade; e de convencionalidade, como comentado anteriormente. Contudo, nem tudo que é recebido pela Constituição é convencional e válido, porque agora as leis devem também ter compatibilidade com as Convenções internacionais. Portanto, uma lei pode ser constitucional, mas, ao mesmo tempo, inconvencional.[29] Assim, tanto no caso de inconstitucionalidade como na hipótese de inconvencionalidade, a lei perde sua validade, como ocorre com a Lei 13.123/15.

Um exemplo ampliado é a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) no caso Gomes Lund (Guerrilha do Araguaia) versus Brasil[30], no qual entende que "[...] as leis de anistia (no Brasil, trata-se da Lei n.º 6.683/79) são inválidas (não obstante vigentes) em relação aos atos desumanos, generalizados ou sistemáticos, praticados contra a população civil, durante a ditadura militar, pelos agentes públicos ou [...] com conhecimento desses agentes".[31] Isto demonstra a aplicação da inconvencionalidade das leis pelo CIDH diante de violações aos tratados internacionais de Direitos Humanos.

> 6. Mesmo as Constituições nacionais hão de ser interpretadas ou, se necessário, até emendadas para manter harmonia com a Convenção e com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. De acordo com o artigo 2º da Convenção, os Estados comprometem-se a adotar medidas pala eliminar normas legais e práticas de quaisquer espécies que signifiquem violação a ela e, também ao contrário, comprometem-se a editar legislação e desenvolver ações que conduzam ao respeito mais amplo e efetivo da Convenção [...] A convenção Americana, juntamente com outros tratados de direitos humanos, "foram concebidos e adotados com base na premissa de que os ordenamentos jurídicos internos devem se harmonizar com as disposições convencionais, e não vice-versa".[32]

Desta forma, a partir de então impera a obrigatoriedade de que todos os agentes públicos observem o controle de convencionalidade, uma vez que a Convenção Americana de Direitos Humanos "[...] equivale a uma Constituição supranacional atinente a Direitos Humanos".[33] Portanto, todas as esferas nacionais e os poderes públicos e, portanto, seus agentes, bem como as respectivas legislações federais, estaduais e municipais de todos os Estados aderentes estão obrigados a respeitá-la e a ela se adequar.[34]

Ante o exposto, perante estas inconvencionalidades e da inaplicabilidade da Lei 13.123/15 nestes aspectos comentados, fica claro a inafastabilidade da consulta prévia, livre e informada para qualquer caso, inclusive para o acesso à agrobiodiversidade crioula ou localmente adaptada e aos conhecimentos tradicionais associados.

6 CONCLUSÕES

De acordo com o artigo 2º da Convenção Americana de Direitos Humanos, os Estados possuem a obrigação de adotar medidas para eliminar normas legais e práticas de quaisquer espécies que violem a Convenção.

Além disso, os Estados também possuem o compromisso de editar leis e desenvolverem ações que conduzam ao respeito mais amplo e efetivo da Convenção. De igual forma, as Constituições nacionais devem ser interpretadas ou, se necessário, até emendadas para manter harmonia com a Convenção e com a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Portanto, no tocante ao direito de consulta prévia, livre e informada para o acesso da agrobiodiversidade e dos conhecimentos tradicionais associados, fica claro as diversas incompatibilidades da Lei 13.123/15 com os tratados internacionais de direitos humanos, máxime a Convenção sobre Diversidade Biológica e a Convenção nº 169 da OIT.

Tais incongruências levam à inconvencionalidades e inconstitucionalidade da Lei 13.123/15. Consequentemente acarreta a inaplicabilidade desta legislação infraconstitucional conflitante com tratados de direitos humanos, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão, devido ao caráter supra legal dos tratados jushumanistas. Desta forma, cabe ao Estado brasileiro implementar as medidas cabíveis para adequar ou eliminar esta norma, flagrantemente violadora de direitos humanos.

REFERÊNCIAS

[1] MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. O direito dos povos tradicionais sobre seus conhecimentos associados à biodiversidade: as distintas dimensões destes direitos e seus cenários de disputa. In: BARROS, Benedita da Silva; GARCÉS, Claudia Leonor López; MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; PINHEIRO, Antônio do Socorro Ferreira (org.). *Proteção aos Conhecimentos das Sociedades Tradicionais*. Belém: Museu Paraense Emílio Goeldi: Centro Universitário do Pará, 2006. p:309-332.

[2] FAO. Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura. *Manual de formação: interação do gênero, da agrobiodiversidade e dos conhecimentos locais ao serviço da segurança alimentar.* Roma, Itália: FAO, 2005. p.3.

[3] Ibid., p.4.

[4] SANTILLI, Juliana. A agrobiodiversidade e o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC). *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, nº 32, p. 5-33, out-nov, 2010, p. 5-7. ISSN 2175-1994.

[5] OIT. *Convenção n° 169 sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT*. Brasília-DF: OIT, 2011. p.18.

[6] Ibid. p.15.

[7] ONU. *Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas*. Rio de Janeiro: ONU, 2008. p.16-17.

[8] MMA. Ministério do Meio Ambiente. *Convenção sobre diversidade biológica.* Brasília: MMA, 2000. p.11-12.

[9] MIRANDA, João Paulo Rocha de. *As dimensões de apropriação do bem ambiental sobre a agrobiodiversidade:* uma análise à luz da função socioambiental. 2011, 189 f.. Dissertação (Mestrado em Direito Agroambiental). Faculdade de Direito, Universidade Federal do Mato Grosso, Cuiabá, MT, 2011. p.147-148.

[10] MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. O direito dos povos tradicionais à consulta prévia, livre e informada. In: DIAS, Jean Carlos; GOMES, Marcus Alan de Melo. *Direito e desenvolvimento.* Método: São Paulo; CESUPA: Belém-PA, 2014. p.113-134.

[11]BRASIL. Decreto nº 6.476, de 5 de junho de 2008.Promulga o Tratado Internacional sobre Recursos Fitogenéticos para a Alimentação e a Agricultura, aprovado em Roma, em 3 de novembro de 2001, e assinado pelo Brasil em 10 de junho de 2002.*Diário Oficial da União*,Poder Executivo, Brasília, DF, 06 jun. 2008.

[12] MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. O direito dos povos tradicionais à consulta prévia, livre e informada. Op. Cit., p.123.

[13]BRASIL. Decreto nº 4.339, de 22 de agosto de 2002.Institui princípios e diretrizes para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade.*Diário Oficial da União,*Poder Executivo, Brasília, DF, 23 ago. 2002.

[14] MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. O direito dos povos tradicionais à consulta prévia, livre e informada. Op. Cit., p.123-127.

[15]OIT. *Convenção n° 169 sobre povos indígenas e tribais e Resolução referente à ação da OIT*. Brasília-DF: OIT, 2011. p.9.

[16] Ibid. p.12.

[17]A jurisprudência da CIDH tem apontado neste sentido em diferentes casos a saber: Caso Comunidades indígenas Mayas versus Belize; *Caso Comunidade indígena Yakye Axa versus Paraguai*;*e Caso Comunidade indígenaSaramaka versus Suriname*.

[18] COURTIS. Christian. Anotações sobre a aplicação da Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas por tribunais da América Latina. *SUR. Revista Internacional de Direitos Humanos*, nº 10, 2009, p. 69-70.

[19]BRASIL. Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015. Regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal, o Artigo 1, a alínea j do Artigo 8, a alínea c do Artigo 10, o Artigo 15 e os §§ 3 do Artigo 16 da Convenção sobre Diversidade Biológica, promulgada pelo Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998; dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade; revoga a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; e dá outras providências. *Diário Oficial da União,*Poder Executivo, Brasília, DF, 14 maio 2015.

[20]Ibid.

[21] Ibid.

[22]Ibid.

[23]Ibid.

[24]Ibid.

[25] Parte da doutrina e da jurisprudência compreende que os tratados de direitos humanos para terem status de emenda constitucional devem ser ratificados com o quórum qualificado, previsto no § 3º, do Art. 5º, do texto constitucional. Não obstante descordemos desta posição ela tem sido adotada pelo STF.

[26] MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *O controle jurisdicional da convencionalidade das leis.* São Paulo: Revista dos tribunais, 2009. p.137.

[27] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE. 349703/RS. Rel. Min. Carlos Britto. Rel. Acordão Min. Gilmar Mendes. Tribunal Pleno, julgamento em 03/12/08, *DJe-104* de 05/06/09.

[28] MAUÉS, Antonio Moreira. Supralegalidade dos tratados internacionais de direitos humanos e interpretação constitucional. *SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos*.São Paulo, Vol. 1, nº 1, p.215-235, 2004.

[29] GOMES, Luiz Flávio. A lei da anistia viola convenções de direitos humanos. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 10 mar. 2011. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-mar-10/coluna-lfg-lei-anistia-viola-convencoes-direitos-humanos#_ftnref2_4184>. Acesso em: 5 jun. 2016.

[30]CIDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil, 24 nov. 2010. Disponível em: <file:///E:/DOUTORADO/TESE/material/CASO%20GOMES%20LUND%20E%20OUTROS%20(%E2%80%9CGUERRILHA%20DO%20ARAGUAIA%E2%80%9D)%20VS.%20BRASIL.pdf>. Acesso em: 5 jun. 2016.

[31] GOMES, Luiz Flávio. A lei da anistia viola convenções de direitos humanos. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 10 mar. 2011. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-mar-10/coluna-lfg-lei-anistia-viola-convencoes-direitos-humanos#_ftnref2_4184>. Acesso em: 5 jun. 2016.

[32]CIDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil, Op. Cit.

[33] Ibid.

[34] Ibid.