



2599768



00135.204877/2021-85



CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

SCS - B - Quadra 09 - Lote C - Edifício Parque Cidade Corporate, Torre A
Brasília, DF. CEP 70308-200. - <https://www.gov.br/participamaisbrasil/cndh>

RECOMENDAÇÃO Nº 43, DE 12 DE NOVEMBRO DE 2021

Recomenda
ao Instituto
do Meio
Ambiente -
IBAMA, ao
Instituto
Nacional
de
Colonização
e Reforma
Agrária -
INCRA, à
Fundação
Cultural
Palmares -
FCP, à
Agência
Nacional
de
Transportes
Terrestres -
ANTT, ao
estado do
Rio Grande
do Sul e
aos
municípios
afetados
direta ou
indiretamente
pelas obras
de
ampliação
da rodovia
federal BR
386 no Rio
Grande do
Sul, e
representa
aos
Ministérios
Público
Estadual e
Federal
sobre
providências
para
garantia
dos direitos
humanos,
em
especial ao
direito à
Consulta
Prévia,
Livre,
Informada
e de Boa Fé
da

Comunidade
Kilombola
Morada da
Paz -
Território
de Mãe
Preta
(CoMPaz) e
demais
comunidades
quilombolas,
indígenas
ou
populações
tradicionais,
cujos
territórios
se
encontrem
na área de
influência
do projeto
e obras de
ampliação
da referida
rodovia.

O CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS – CNDDH no uso de suas atribuições previstas na Lei nº 12.986, de 2 de junho de 2014, e tendo em vista especialmente o disposto no art. 4º, inciso IV, que lhe confere competência para expedir Recomendações a entidades públicas e privadas envolvidas com a proteção dos direitos humanos, e o disposto no art. 4º, inciso XIV, alínea b), que lhe compete representar ao Ministério Público para, no exercício de suas atribuições, promover medidas relacionadas com a defesa de direitos humanos ameaçados ou violados, e em cumprimento à deliberação, por unanimidade, de sua 26ª Reunião Extraordinária, realizada nos dias 11 e 12 de novembro de 2021,

CONSIDERANDO que a igualdade e o respeito à pluralidade dos povos e comunidades tradicionais são direitos constitucionais, previstos em um conjunto de medidas a serem observadas para assegurá-los conforme os arts. 215, 216, 231 e 232, além do art. 68 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal de 1988;

CONSIDERANDO que o Brasil é signatário da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre direitos dos povos indígenas e tribais, cujo texto foi aprovado no país por meio do Decreto Legislativo nº 143, de 20 de junho de 2002 e o instrumento de ratificação depositado perante a OIT, em 25 de julho de 2002, bem como foi promulgada através do Decreto Presidencial nº 10.088, de 05 de novembro de 2019, que consolidou todos os atos normativos editados pelo Poder Executivo, estando a referida Convenção vigente em todo o território nacional desde 20 de junho de 2003;

CONSIDERANDO que a referida Convenção tem lastro na Declaração Universal dos Direitos Humanos, no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos da Organização das Nações Unidas – ONU, tendo sido incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro com status normativo supralegal, por força do parágrafo § 2º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988 e da jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, fixada inicialmente no bojo do Recurso Extraordinário nº 466.343/SP, de 03 de dezembro de 2008, e que, neste mesmo precedente, o Supremo Tribunal Federal também alça os tratados internacionais de direitos humanos à condição de vetores interpretativos das normas constitucionais, o que se aplica à Convenção nº 169;

CONSIDERANDO que a Convenção nº 169 garante aos povos originários (indígenas), quilombolas e comunidades tradicionais um rol de direitos fundamentais, dentre os quais o direito de serem consultados previamente, correta e adequadamente informados, livremente e de boa-fé, a par de procedimentos e protocolos por eles (povos tradicionais) erigidos para essa finalidade quanto a qualquer circunstância em que decisão administrativa ou legislativa possa afetar os seus direitos e modos de ser e viver coletivos;

CONSIDERANDO que o Brasil reconhece e se obriga à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos - Corte IDH desde 10 de dezembro de 1998 e que a Corte IDH e à autoridade da Comissão Interamericana de Direitos Humanos – Comissão IDH, organismos integrantes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, e que o primeiro já estabeleceu paradigmaticamente parâmetros mínimos para a aplicação do direito à consulta prévia, livre e informada, notadamente nos casos Comunidade Saramaka vs. Suriname (2007); Comunidade indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai (2010); Povo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador (2012); Comunidade Garífuna de Ponta Pedra e seus membros vs. Honduras (2015) e Povos Kaliña e Lokono vs. Suriname (2015);

CONSIDERANDO que dentre os parâmetros mínimos supramencionados consolidou-se como requisitos mínimos para realização da consulta: I - o caráter prévio; II - a boa-fé e a finalidade de se chegar a um acordo; III - os procedimentos adequados e acessíveis; III - a obrigação de levar a efeito estudos de impacto ambiental e; IV – ter a consulta o caráter informativo dos impactos e benefícios do projeto a ser implantado; e, ainda, definiu-se que o momento de realização da Consulta deve ser antecedente

ao ato administrativo que afete direta ou indiretamente à/às comunidade/s que se enquadra/m nos descritivos convencionais, constitucionais ou legais abordados nessa Recomendação;

CONSIDERANDO os termos do Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003, que regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e o fixado na Instrução Normativa INCRA nº 57/2009, assim como que são "... remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição" (art. 2º, Decreto 4.887/2003), cuja "... caracterização dos remanescentes das comunidades dos quilombos será atestada mediante autodefinição da própria comunidade." (parágrafo 1º do art. 2º do mesmo Decreto), portanto, a certificação ou não pela Fundação Cultural Palmares, a titulação ou não pelo ente ou órgão competente não desnaturam, desqualificam ou eliminam às condições pré-existentes e sócio-antropológicas de uma comunidade quilombola;

CONSIDERANDO que pela Lei nº 13.844/2019 (art. 21, XIV) foi fixado ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento a competência fundiária em matéria territorial quanto às comunidades quilombolas e por meio do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA as funções de "VI - coordenar a execução das atividades de identificação, de reconhecimento, de delimitação, de demarcação e de titulação das terras caracterizadas como de ocupação pelos remanescentes de quilombos; e VII - coordenar as atividades de licenciamento ambiental em terras ocupadas pelos remanescentes de quilombos em articulação com o órgão ambiental responsável;" nos termos desses incisos do art. 13 do Decreto nº 10.252/2020, atribuições, por essa linha, retiradas da Fundação Cultural Palmares – FCP, ou seja, outorgando à autarquia de Colonização e Reforma Agrária a titularidade para os procedimentos relacionados ao parametrizado dos transcritos dispositivos;

CONSIDERANDO, no que tange aos procedimentos de licenciamento ambiental de grandes empreendimentos, somente em 2021, por meio da Portaria da Fundação Cultural Palmares nº 118/2021, de 31 de Maio, foi revogada a Instrução Normativa nº 01/2018, de 31 de Outubro de 2018, expedida pelo Ministério da Cultura/Fundação Cultural Palmares, que estabelecia procedimentos administrativos a serem observados pela FCP quando instada a se manifestar nos processos de licenciamento ambiental federal, estadual e municipal, em razão da existência de impactos socioambientais, econômicos e culturais às comunidades e territórios quilombolas decorrentes da obra, atividade ou empreendimento objeto do licenciamento; afetando também a Portaria Interministerial (dos Ministérios do Meio Ambiente, Cultura e Saúde em conjunto) nº 60/2015, de 24 de Março de 2015, que estabelece procedimentos administrativos que disciplinam a atuação da Fundação Nacional do Índio-FUNAI, da Fundação Cultural Palmares-FCP, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional-IPHAN e do Ministério da Saúde nos processos de licenciamento ambiental de competência do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis- IBAMA.

CONSIDERANDO que o vácuo institucional gerado na transferência de atribuições, anteriormente de competência da FCP não deve ser utilizado como justificativa para afetar comunidades quilombolas ou violar seus direitos constitucionais assegurados de mediação dos grupos quilombolas nos processos de licenciamento;

CONSIDERANDO que, nos termos da Lei nº 13.123/2015, são de aplicar-se obrigatoriamente ao caso vertente e outros de mesma corte e natureza o estabelecido nos incisos "IV - comunidade tradicional - grupo culturalmente diferenciado que se reconhece como tal, possui forma própria de organização social e ocupa e usa territórios e recursos naturais como condição para a sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas geradas e transmitidas pela tradição; V - provedor de conhecimento tradicional associado - população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional que detém e fornece a informação sobre conhecimento tradicional associado para o acesso; VI - consentimento prévio informado - consentimento formal, previamente concedido por população indígena ou comunidade tradicional segundo os seus usos, costumes e tradições ou protocolos comunitários; VII - protocolo comunitário - norma procedimental das populações indígenas, comunidades tradicionais ou agricultores tradicionais que estabelece, segundo seus usos, costumes e tradições, os mecanismos para o acesso ao conhecimento tradicional associado e a repartição de benefícios de que trata esta Lei" (transcreve-se), a dizer, repise-se, norma cogente, sem embargo de outras disposições de similitude ou igualdade que sejam protetivas dos mesmos direitos;

CONSIDERANDO que a Resolução nº 230, de 8 de junho de 2021, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, mais que disciplinar a atuação do Ministério Público brasileiro junto aos povos e comunidades tradicionais, constitui verdadeiro ato normativo por organismo do sistema de Justiça sistematizador e reconhecedor de um conjunto de direitos que dizem aos povos e comunidades tradicionais, no que inclusas as comunas quilombolas, merecendo destaque no que concerne ao ora apreciado, transcreve-se: "§ 1º A diretriz fundamental de participação consiste na garantia do direito à consulta prévia, livre e informada aos povos interessados nos casos específicos em que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente; §2º A ausência de consulta prévia enseja a nulidade de processos e procedimentos, cabendo ao Ministério Público zelar pela sua observância, por meio do respeito aos protocolos de consulta elaborados pelos grupos e pela cobrança de sua aplicação junto ao Poder Público." (art. 5º) e que, por consequência, deve ser observado não só pelos agentes políticos do Ministério Público, mas também pelos agentes políticos e administrativos do Estado em todas suas esferas e, por óbvio, pelos entes que o integram em todo o território nacional;

CONSIDERANDO a denúncia recebida por este CNDH, em 04 de março de 2021, nos termos do art. 4º, III, da Lei nº 12.986/2014, de violações de direitos em razão do projeto de ampliação da rodovia federal BR 386 no estado do Rio Grande do Sul afetando e impactando inúmeras comunidades, dentre elas a Comunidade Kilombola Morada da Paz (CoMPaz), localizada esta a menos de 500 metros do

eixo da rodovia a ser ampliada, sem embargo de que se estar a desconsiderar igualmente os impactos sobre comunidades/territórios dos povos indígenas Kaingang, acampamentos e assentamentos rurais de pequenos agricultores/as;

CONSIDERANDO que o projeto de ampliação da BR 386/RS, que corta o estado do Rio Grande do Sul no sentido oeste-leste numa extensão de 232,11 Km, perpassando 17 municípios e que o Licenciamento Ambiental referente às obras nesta rodovia, trecho Carazinho/RS – Canoas/RS, tem como órgão ambiental licenciador o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, conforme Processo Ibama no 02001.105596/2017-13;

CONSIDERANDO que o Estudo de Impacto Ambiental e o Relatório de Impacto Ambiental – EIA/RIMA, elaborados pela empresa MRS Logística S/A e apresentado ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis -IBAMA em março de 2018, no que concerne às comunidades tradicionais, quilombolas e indígenas, utiliza como referência os parâmetros definidos na Portaria Interministerial nº 60, de 24 março de 2015, dos Ministros de Estado do Meio Ambiente, da Justiça, da Cultura e da Saúde, que estabelece procedimentos administrativos que disciplinam a atuação da Fundação Nacional do Índio-FUNAI, da Fundação Cultural Palmares-FCP, do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional-IPHAN e do Ministério da Saúde nos processos de licenciamento ambiental de competência do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA;

CONSIDERANDO que o EIA/RIMA que embasou a Licença Prévia (LP) emitida pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis -IBAMA em 20 de janeiro de 2020 (LP nº 624/2020 - SEI 6813946), apenas cita comunidades quilombolas, sem localizá-las nos mapas de influência do empreendimento;

CONSIDERANDO que no referido EIA/RIMA não há qualquer referência à consulta prévia, de boa-fé, livre e informada aos povos e comunidades tradicionais potencialmente afetados pelo empreendimento já referido, não considerando, ainda, nos estudos de impacto ambiental, Comunidade Kilombola Morada da Paz - CoMPaz, certificada pela Fundação Cultural Palmares - FCP – distante a menos de 500 metros do eixo da rodovia, em 2016, bem como as comunidades Kaingang que reconhecidamente habitam as margens da rodovia, que tampouco foram localizadas nos mapas de impactos da obra;

CONSIDERANDO que somente após a emissão da LP no 624/2020 / IBAMA, de 20 de janeiro de 2020, a Comunidade Kilombola Morada da Paz - CoMPaz foi contatada pela empresa MRS Logística S/A, a propósito do mero cumprimento de implementação do seu plano de trabalho referente à realização de Estudos de Componente Quilombola (ECQ), e que este plano de trabalho, elaborado pela MRS Logística S/A em novembro de 2020 apenas foi disponibilizado o acesso à Comunidade em fevereiro de 2021, portanto dois dias antes de sua apresentação pela empresa MRS Logística S/A no território quilombola, no dia 9 de fevereiro de 2021, com presença de representantes do INCRA e do IBAMA;

CONSIDERANDO o exposto no relatório “Direito de Existir e ser Kilombola e a Violação do Direito à Consulta e ao Consentimento Livre, Prévio e Informado no Caso do Licenciamento da BR 386 no Rio Grande do Sul”, em anexo, elaborado no âmbito Comissão Permanente dos Direitos dos Povos Indígenas, Quilombolas, dos Povos e Comunidades Tradicionais, de Populações Afetadas por Grandes Empreendimentos e dos Trabalhadores e Trabalhadoras Rurais Envolvidos em Conflitos Fundiários do Conselho Nacional de Direitos Humanos - CNDH;

CONSIDERANDO a necessidade e obrigação da consulta livre, prévia, de boa – fé e informada ser realizada com a maior transparência e confiança possível entre o Estado (por quaisquer dos seus entes) e as comunidades e povos comunidades tradicionais do território, não foi atendida no caso em comento;

RECOMENDA:

Ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA:

1. Que revogue Licença Prévia do empreendimento de ampliação da BR 386 até que todas as comunidades quilombolas e povos indígenas atingidos tenham garantido seu direito à consulta livre, prévia, informada e de boa - fé com base nos seus protocolos próprios de consulta e com as implicações deles decorrentes;
2. Que se abstenha de conceder a Licença de Instalação (LI), devendo estimular e acompanhar o processo de consulta, tendo como objeto a totalidade do empreendimento, o que inclui o licenciamento e eventuais desdobramentos, sendo certo que este procedimento (consulta livre, prévia, informada e de boa – fé) deve ocorrer de acordo com os protocolos autônomos comunitários ou outros instrumentos similares forjados e apresentados pelas comunidades impactadas, afetadas ou atingidas;

Ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) e à Fundação Cultural Palmares (FCP):

Que uma vez tendo ocorrido que atribuições originárias desta última foram repassadas ao primeiro, que este revise e informe os órgãos licenciadores competentes nos procedimentos de licenciamentos dos empreendimentos que se relacionem direta ou indiretamente a processos de reconhecimento dos territórios quilombola, outorga esta havida via Fundação Cultural Palmares - FCP ou em análise, independentemente da fase de tramitação dos processos de titulação de terras, de modo a assegurar a observância do devido processo legal pelo órgãos licenciadores e às populações quilombolas em todo o país o direito constitucional à consulta prévia, livre, informada e de boa-fé através dos seus

instrumentos e protocolos próprios de consulta, antes naturalmente da emissão de quaisquer licenças ou implementados projetos de infraestrutura e assemelhados.

À Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), ao Estado do Rio Grande do Sul e Municípios afetados pela rodovia:

Que os mesmos respeitem os direitos consuetudinário, as normas jurídicas e procedimentais estabelecidas pelas comunidades em seus protocolos comunitários e autônomos de consulta e consentimento, modo de ser e viver, ou outros documentos por eles elaborados, no tocante ao desenvolvimento projeto de duplicação e ampliação da capacidade da Rodovia BR-386/RS, trecho Carazinho a Canoas, numa extensão total de 232,11 km, conforme garantias estabelecidas na Convenção 169 da OIT, de modo que possam decidir, com informação e antecipação, sobre suas próprias estratégias e planos de proteção e cuidado dos seus territórios sagrados.

REPRESENTA :

Ao Ministério Público Estadual do Rio Grande do Sul e ao Ministério Público Federal:

Que recebam a denúncia e apoiem iniciativas da Comunidade Kilombola Morada da Paz - CoMPaz no sentido de exigir a revogação da Licença Prévia ao empreendimento de ampliação da BR 386/RS até que todas as comunidades quilombolas e povos indígenas atingidos tenham garantido seu direito à consulta prévia, livre, informada e de boa-fé com base na implementação de seus protocolos próprios de consulta, à luz, mas não só, do fixado na Resolução n. 230 do Conselho Nacional do Ministério Público, de regular e obrigatória observância pelo Parquet.

YURI COSTA
Presidente

Conselho Nacional dos Direitos Humanos



Documento assinado eletronicamente por **Yuri Michael Pereira Costa, Presidente**, em 15/11/2021, às 07:43, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.mdh.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **2599768** e o código CRC **4E8B45B7**.