ISSN 1015-5074

Presentación
José Thompson J

Direitos humanos intergeracionais na litigância climática latino-americana
Elisa Fiorini Beckhauser
Valeriana Augusta Broetto
Fernanda de Salles Cavedon-Capdeville

Restricción de la libertad de circulación en Argentina: "un país feuderal"
Juan Cruz Fanin

La dignidad humana como un eje rector en la interpretación normativa en la defensa y protección de los derechos humanos en México
Juan Carlos Galicia López

Aproximación al concepto y análisis de la "sistematicidad" en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos
Javier A. Galindo P.

La ciencia del derecho comparado. Notas introductorias para su comprensión a partir de algunas voces de ilustres iuscomparatistas
Marcos Geraldo Hernández Ruiz

Los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) en la jurisprudencia de la Corte IDH y la reinterpretación del artículo 26 de la CADH
Juan Carlos Hitters

Health, gender and climate change: towards a sustainable development
Camila Mies

Aproximación al derecho a la salud ambiental en Perú: ¿Es necesario su reconocimiento para proteger a los pueblos indígenas, en casos de contaminación por metales pesados?
Sofía Diana Isabel Rodríguez Yupanqui

Los derechos del niño, el litigio estratégico en Derechos Humanos y el medio ambiente: un estudio de caso
Ana Claudia Santano

A apatridia de crianças no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: análise da atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos
Estela Cristina Vieira de Siqueira
Vinicius Villani Abrantes

REVISTA IIDH
Julio - Diciembre 2021
74

REVISTA
IIDH
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

74



Julio - Diciembre 2021

Embajada de Noruega
Ciudad de México

REVISTA

IIDH

Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Institut Interaméricain des Droits de l'Homme
Instituto Interamericano de Direitos Humanos
Inter-American Institute of Human Rights

© 2021 IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Revista
341.481
Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos
Humanos.-Nº1 (Enero/junio 1985)
-San José, C. R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074
1. Derechos humanos-Publicaciones periódicas

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Corrección de estilo: Español: Jacinta Escudos
Portugués: María Gabriela Sancho Guevara
Inglés: Charles Moyer

Portada, diagramación y artes finales: Marialyna Villafranca Salom

Impresión litográfica: Litografia Imprenta Versalles

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Se solicita atender a las normas siguientes:

1. Se entregará un documento en formato digital que debe ser de 45 páginas, tamaño carta, escritos en Times New Roman 12, a espacio y medio.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor, título del artículo (entre comillas); nombre de la revista (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, teléf., dirección postal y correo electrónico). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptarán para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

La Revista IIDH es publicada semestralmente. El precio anual es de US $40,00. El precio del número suelto es de US$ 25,00. Estos precios incluyen el costo de envío por correo regular.

Todos los pagos deben de ser hechos en cheques de bancos norteamericanos o giros postales, a nombre del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Residentes en Costa Rica pueden utilizar cheques locales en dólares. Se requiere el pago previo para cualquier envío.

Las instituciones académicas, interesadas en adquirir la Revista IIDH, mediante canje de sus propias publicaciones y aquellas personas o instituciones interesadas en suscribirse a la misma, favor dirigirse al Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica, o al correo electrónico: s.especiales2@iidh.ed.cr.

Publicación coordinada por Producción Editorial-Servicios Especiales del IIDH

Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Apartado Postal 10.081-1000 San José, Costa Rica
Tel.: (506) 2234-0404 Fax: (506) 2234-0955
e-mail:s.especiales2@iidh.ed.cr
www.iidh.ed.cr

Índice

Presentación 7
José Thompson J.

Direitos humanos intergeracionais na litigância climática latino-americana 13
Elisa Fiorini Beckhauser
Valeriana Augusta Broetto
Fernanda de Salles Cavedon-Capdeville

Restricción de la libertad de circulación en Argentina: "un país feuderal" 49
Juan Cruz Fanin

La dignidad humana como un eje rector en la interpretación normativa en la defensa y protección de los derechos humanos en México 81
Juan Carlos Galicia López

Aproximación al concepto y análisis de la "sistematicidad" en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos 113
Javier A. Galindo P.

La ciencia del derecho comparado. Notas introductorias para su comprensión a partir de algunas voces de ilustres iuscomparatistas 143
Marcos Geraldo Hernández Ruiz

Los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) en la jurisprudencia de la Corte IDH y la reinterpretación del artículo 26 de la CADH 189
Juan Carlos Hitters

Health, gender and climate change: towards a sustainable development 223
Camila Mies

Aproximación al derecho a la salud ambiental en Perú: ¿Es necesario su reconocimiento para proteger a los pueblos indígenas, en casos de contaminación por metales pesados? 245
Sofía Diana Isabel Rodríguez Yupanqui

Los derechos del niño, el litigio estratégico en Derechos Humanos y el medio ambiente: un estudio de caso 283
Ana Claudia Santano

A apatridia de crianças no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: análise da atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos 307
Estela Cristina Vieira de Siqueira
Vinicius Villani Abrantes

Presentación

Para el Instituto Interamericano de Derechos Humanos es motivo de gran satisfacción la salida a la luz pública de su Revista IIDH número 74, la más reciente de una tradición que comenzó en 1985, y que durante 36 años continúa difundiendo doctrina y debates especializados en materia de derechos humanos. En esta edición hay una serie de artículos que abordan situaciones contemporáneas. Por una parte, en continuación a la Revista número 73, se repasan los impactos de la pandemia COVID-19 en los derechos humanos. Por otro lado, se aborda el fenómeno del cambio climático y su influencia en la vigencia de los derechos. Asimismo, se incluyen contribuciones relacionadas con la protección de los derechos de las personas y grupos en especial situación de vulnerabilidad. El IIDH espera que esta publicación contribuya a ahondar en el debate en este campo y a propiciar el desarrollo de nuevos conocimientos.

Brevemente, a continuación se reseñan los artículos que contiene esta edición, comenzando con la contribución de Elisa Fiorini Beckhauser, Valeriana Augusta Broetto y Fernanda de Salles Cavedon-Capdeville, titulada *Direitos humanos intergeracionais na litigância climática latino-americana*. En esta se aborda la amenaza que significa el cambio climático para los derechos humanos, especialmente de la niñez, juventudes y las generaciones futuras del Sur Global. El artículo aborda la perspectiva intergeneracional de los derechos humanos en litigios de América Latina, a través del análisis de casos de la región. Al respecto, se identifica una tendencia hacia el reconocimiento

de los derechos de la naturaleza, destacando la vulnerabilidad conectada de la niñez y los ecosistemas latinoamericanos al cambio climático.

Por su parte, Juan Cruz Fanin, autor de *Restricción de la libertad de circulación en Argentina: "un país federal"*, estudia la suspensión de derechos fundamentales (particularmente, la libertad de circulación y tránsito) que tuvo lugar en Argentina a propósito del Decreto de Necesidad y Urgencia No. 297/20 con motivo de la pandemia. La falta de un criterio federal unificado y discrepancias entre las provincias sobre las medidas de emergencia se analiza no solo como un factor en las violaciones a los derechos antes mencionados, sino que también se cuestiona en sí un sistema político federal que, en la práctica, no parece resultar eficaz para la garantía de derechos en este escenario.

En *La dignidad humana como un eje rector en la interpretación normativa en la defensa y protección de los derechos humanos en México,* Juan Carlos Galicia López realiza un profundo repaso de la doctrina, de la norma constitucional, de relevante jurisprudencia nacional y de los instrumentos universales e interamericanos de derechos humanos más emblemáticos. El análisis visibiliza el contenido del concepto de la dignidad humana con el fin de destacar la importancia que tiene dicho principio como un eje rector en la interpretación normativa de los derechos humanos. La sólida argumentación se vincula con las posibilidades que ofrece la aplicación de los estándares de derechos humanos para el acceso a la justicia y garantía de los derechos humanos, pero también cuestiona desafíos pendientes, particularmente en cuanto a la protección de los pueblos indígenas en el país.

En el artículo *Aproximación al concepto y análisis de la "sistematicidad" en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos,* Javier A. Galindo realiza un profundo estudio de la doctrina y jurisprudencia de los órganos del Sistema Interamericano con la finalidad de conceptualizar la sistematicidad como un elemento de las violaciones de derechos humanos e, incluso, crímenes de lesa humanidad. El estudio facilita la identificación de las características de la sistematicidad, lo que resulta revelador y de gran utilidad para las personas litigantes y operadoras de justicia.

El artículo *La ciencia del derecho comparado. Notas introductorias para su comprensión a partir de algunas voces de ilustres iuscomparatistas,* de Marcos Geraldo Hernández Ruiz, presenta el Derecho Comparado como una ciencia jurídica moderna que posibilita a las personas juristas perfeccionar el Derecho en beneficio de la sociedad. El estudio da cuenta de una metodología que transita desde la definición del Derecho Comparado, su función, el objeto, el método y la finalidad. En definitiva, se presenta el Derecho Comparado como una herramienta de reflexión, toda vez que el derecho doméstico coexiste con otros órdenes, como lo es el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En su artículo *Los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) en la jurisprudencia de la Corte IDH y la reinterpretación del artículo 26 de la CADH,* Juan Carlos Hitters estudia y repasa los principales estándares interamericanos para la protección de los DESCA, incluyendo la transformación jurisprudencial de la Corte IDH sobre la justiciabilidad directa de artículo relacionado con el Desarrollo Progresivo de la Convención. La sistematización

de estándares que realiza el artículo visibiliza los desarrollos jurisprudenciales más emblemáticos en la materia, con el fin de evidenciar los cambios argumentativos del Tribunal y, con ello, la interdependencia, indivisibilidad, progresividad y exigibilidad inmediata de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales.

Camila Mies en su artículo denominado *Health, gender and climate change: towards a sustainable development*, analiza el derecho humano a la salud bajo una sólida perspectiva de género. El estudio revela como la garantía de este derecho se materializa de forma distinta para hombres y mujeres debido a las relaciones de poder y jerarquía que sustentan la inequidad de género en nuestra sociedad. Por ello, el artículo plantea la necesidad de identificar y estudiar la relación que existe entre salud, género y cambio climático y cómo ello afecta la consecución de un desarrollo sostenible.

En el artículo *Aproximación al derecho a la salud ambiental en Perú: ¿Es necesario su reconocimiento para proteger a los pueblos indígenas, en casos de contaminación por metales pesados?,* Sofía Diana Isabel Rodríguez Yupanqui hace referencia al concepto de salud ambiental. El análisis parte de un repaso a los antecedentes de la protección al medio ambiente en los casos de pueblos indígenas, desde el marco internacional y en el contexto normativo peruano. El estudio destaca la relevancia que tienen el derecho a la salud y el derecho al medio ambiente en los desarrollos normativos y jurisprudenciales actuales, pero también explica y argumenta la necesidad de que sea reconocido un derecho en específico a la salud ambientan con un enfoque desde el pluralismo jurídico.

Ana Claudia Santano, en *Los derechos del niño, el litigio estratégico en Derechos Humanos y el medio ambiente: un estudio de caso,* estudia un caso bajo la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relacionado con la responsabilidad de los Estados frente al cambio climático. Dos aspectos esenciales se destacan: por una parte, que la denuncia está dirigida a más de 30 países, por otro lado, que involucra los derechos de las juventudes e infancias. El artículo repasa los aspectos más emblemáticos del caso hasta sus más recientes instancias y destaca las posibilidades de una eventual sentencia con un fuerte enfoque de interseccionalidad en un caso relacionado con cuestiones medio ambientales. Sin duda, el análisis invita a permanecer con atención al desarrollo de este caso.

En *A apatridia de crianças no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: análise da atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos*, Estela Cristina Vieira de Siqueira y Vinicius Villani Abrantes realizan un amplio estudio jurisprudencial de los criterios de la Corte IDH relacionados con el derecho a la nacionalidad. El estudio evidencia una construcción social excluyente que perpetúa el racismo estructural, y que a la fecha sostiene prácticas estatales en donde se priva a las personas de sus derechos más elementales con motivo de su origen étnico. La omisión de inscripción en registro nacionales y las expulsiones colectivas son algunas situaciones que se examinan, con el fin de evidenciar la dimensión *de facto* de la apatridia, especialmente en las infancias.

Concluyo esta presentación con el agradecimiento de siempre a la cooperación noruega, sin cuyo apoyo no sería posible la

producción y difusión de nuestra Revista IIDH, al Consejo Consultivo Editorial por sus valiosos aportes, y a las autoras y autores por sus relevantes contribuciones.

José Thompson J.
Director Ejecutivo, IIDH
Instituto Interamericano de Derechos Humanos

A apatridia de crianças no Sistema Interamericano de Direitos Humanos: análise da atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos*

*Estela Cristina Vieira de Siqueira***
*Vinicius Villani Abrantes****

1. Introdução

Em maio de 2010, especialistas convocados pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, doravante

---

* Este artigo foi desenvolvido no ciclo 2020/2021, da linha de pesquisa "Os direitos das crianças no Sistema Internacional", vinculada ao Portal Direito Internacional sem Fronteiras, sob orientação da Professora Wanda Helena Mendes Muniz Falcão.

** Doutoranda em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Mestre em Direito, com ênfase em Constitucionalismo e Democracia, pela Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pesquisadora no grupo Direito Internacional Crítico/CNPq/FDSM e no Grupo de Trabalho "Migrantes e Refugiados" da Cátedra Jean Monnet/FECAP, sob orientação do Prof. Dr. Cícero Krupp da Luz. Pesquisadora no Direito Internacional sem Fronteiras, no projeto de pesquisa: "Os Direitos da Criança no Sistema Internacional". Professora e pesquisadora no Centro Universitário do Sul de Minas.

*** Graduando em Letras, com ênfase em Línguas Estrangeiras Modernas e Linguística Aplicada, pela Universidade Federal de Juiz de Fora; e Direito, pelo Instituto Metodista Granbery. Pesquisador no Grupo de Estudos e Pesquisa em Direito Internacional, na Linha de Pesquisa "Direito Internacional Crítico" (GEPDI/DICRÍ/CNPq/UFU). Pesquisador no Direito Internacional sem Fronteiras, no projeto de pesquisa: "Os Direitos da Criança no Sistema Internacional". Associado à Rede de Pesquisa Empírica em Direito (REED), atuando como revisor da Revista de Estudos Empíricos em Direito.

ACNUR, se reuniram na Itália, no contexto do 50º Aniversário da Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia de 1961. A discussão em questão foi a partir dos dois documentos antecedentes (da temática) – "Definição do termo 'apátrida' na Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954[1]" e "ACNUR e a Apatridia *de Facto*[2]". A reunião possibilitou que fosse discutida a definição de apátridas de acordo com o artigo 1(1) da Convenção de 1954 (algumas vezes nomeados apátridas de jure) antes de recorrer ao conceito apatridia *de facto*. Para além disso, durante a reunião, foi revisado dentre legislações e normas de tratados, também princípios do Direito Internacional Costumeiro[3].

É fato que para além dos dois documentos focos de debate na reunião mencionada, diversos outros tratados internacionais reconhecem que a nacionalidade é um direito fundamental de todo ser humano. A Declaração Universal dos Direitos

1 Sabe-se que a definição do termo "apátrida" foi elaborada e incluída pela consultora do ACNUR, Sra. Mandal. Vide: ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. *Reunião de Especialistas: O Conceito de Pessoa Apátrida segundo o Direito Internacional – Resumo das Conclusões*. 2010. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/O_Conceito_de_Pessoa_Apatrida_segundo_o_Direito_Internacional.pdf?view=1>. Acesso em 12 de maio de 2021.

2 Este segundo documento foi elaborado por Hugh Massey, do ACNUR. Na época, o professor da Universidade de Oxford, Goodwin-Gill, também auxiliou na elaboração das conclusões e na disponibilização de informações. Vide: ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. *Reunião de Especialistas: O Conceito de Pessoa Apátrida segundo o Direito Internacional – Resumo das Conclusões*. 2010. Disponível em: <https://www.acnur.org/>. Acesso em 12 de maio de 2021.

3 ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados. *Reunião de Especialistas: O Conceito de Pessoa Apátrida segundo o Direito Internacional – Resumo das Conclusões*. 2010. Disponível em:<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/O_Conceito_de_Pessoa_Apatrida_segundo_o_Direito_Internacional.pdf?view=1>. Acesso em 12 de maio de 2021.

Humanos determina em seu artigo 15[4] que todos ser humano tem direito a uma nacionalidade e que ninguém pode de forma arbitrária privar tal indivíduo da mesma. Em raciocínio vizinho, a Convenção Internacional sobre Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial[5] também expressa que é dever do Estado garantir o direito à nacionalidade, sem qualquer tipo de discriminação de raça, origem e/ou cor. Por sua vez, a Convenção sobre os Direitos da Criança[6] determina que toda criança tem o direito de adquirir uma nacionalidade.

Já no Sistema Interamericano de Direitos Humanos – objeto da arte desta pesquisa –, há no artigo 20, da Convenção Americana de Direitos Humanos[7], o estabelecimento de que todas as pessoas têm direito à nacionalidade do Estado em que no território

4 Artigo 15° (1) Todo o indivíduo tem direito a ter uma nacionalidade; (2) Ninguém pode ser arbitrariamente privado da sua nacionalidade nem do direito de mudar de nacionalidade. ONU – Organização das Nações Unidas. 1948. *Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU*. Disponível em: < https://brasil.un.org/pt-br/91601-declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 12 de maio de 2021.

5 BRASIL. *Decreto Nº 65.810, de 8 de dezembro de 1969*. Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D65810.html> Acesso em: 24 maio de 2021.

6 UNICEF. *Convenção sobre os Direitos da Criança*, 1989. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca/> Acesso em: 04 de junho de 2021.

7 Artigo 20. Direito à nacionalidade. (1) Toda pessoa tem direito a uma nacionalidade. (2) Toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra. (3) A ninguém se deve privar arbitrariamente de sua nacionalidade nem do direito de mudá-la. Vide: OEA – Organização dos Estados Americanos. *Convenção Americana de Direitos Humanos ("Pacto de San José de Costa Rica")*. 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.Convencao_Americana.htmAcesso em: 12 de maio de 2021.

nasceram, sendo um direito inderrogável, em consonância com o dispositivo 27[8], do mesmo documento.

Há, ainda, no Sistema Interamericano dois casos que trazem a questão da apatridia, um deles mencionando diretamente duas crianças e outro de forma tangencial, pela questão do nascimento, trazendo os direitos da criança e de nacionalidade. No primeiro deles, de 2013, houve a recusa por parte das autoridades de Registro Civil da República Dominicana ao registro de nascimento de duas crianças de família haitiana, as crianças Yean e Bosico[9], a despeito do critério de nacionalidade disposto na Constituição da República Dominicana garantir a nacionalidade deste Estado a todos aqueles que nascem em seu território (*ius solis)*, ao mesmo tempo em que o critério adotado no Haiti, apesar de ser por vínculo familiar e sanguíneo (*ius sanguinis),* exclui tal hipótese quando as crianças nascidas em outros países tiverem nesses Estados o direito à nacionalidade por solo.

No segundo caso, o das Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana[10], embora não verse

8 Artigo 27. Suspensão de garantias. (2) A disposição precedente não autoriza a suspensão dos direitos determinados seguintes artigos: 3 (Direito ao reconhecimento da personalidade jurídica); 4 (Direito à vida); 5 (Direito à integridade pessoal); 6 (Proibição da escravidão e servidão); 9 (Princípio da legalidade e da retroatividade); 12 (Liberdade de consciência e de religião); 17 (Proteção da família); 18 (Direito ao nome); 19 (Direitos da criança); 20 (Direito à nacionalidade) e 23 (Direitos políticos), nem das garantias indispensáveis para a proteção de tais direitos. Vide: OEA – Organização dos Estados Americanos. (1969). *Convenção Americana de Direitos Humanos /"Pacto de San José de Costa Rica". (Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969).*

9 CNJ - Conselho Nacional de Justiça. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/d147e8e6485dbe1fedded517fe67972f.pdf> Acesso em: 13 de maio de 2021.

10 CNJ – Conselho Nacional de Justiça. *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/edc3cfd3cdfbb8cb73bdf425abbf85c9.pdf>. Acesso em: 13 de maio de 2021.

especificamente sobre crianças, tratando-se de um caso de expulsão coletiva de imigrantes, as menciona ao tratar do impedimento que haitianos sofriam por parte das autoridades para obter o registro de seus filhos, o que resulta em uma vida sem acesso a direitos básicos, essenciais, em razão da ausência do vínculo, pois algumas vítimas do caso eram, ao tempo do ocorrido, crianças.

Contudo, as relações entre República Dominicana e Haiti são complexas desde o período da colonização, pois muito embora dividam a mesma ilha, em termos territoriais, os dois lados apresentam contextos sociais e étnicos completamente distintos e a forma com a qual o processo de emancipação das respectivas metrópoles europeias se deu nos dois países orienta o racismo existente por parte das autoridades dominicanas contra filhos de haitianos nascidos no lado oeste da ilha.

Assim, pode-se presumir as raízes históricas do racismo com o qual os haitianos são atingidos do outro lado da Ilha de São Domingo, cujos efeitos atingem, sobretudo as crianças apátridas - fruto de uma política institucional excludente e inconstitucional, apesar do endosso do Tribunal Constitucional para tal prática, como se verá, e que expõe milhares de filhos de haitianos ao risco de expulsão coletiva, expressamente impedida pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Nessa seara, levando em consideração os casos paradigmáticos, como os casos das Crianças Yean e Bosico, e das Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas, há de se indagar: como os dois julgados evidenciam uma situação histórica pré-existente na Ilha de Santo Domingo?

O objetivo geral deste artigo é analisar como a questão da apatridia infantil é abordada no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, identificando a forma como a Corte lida com questões de apatridia; tornam-se objetivos específicos: compreender não apenas como a Corte entende a temática, como também se o posicionamento é suficiente, levando em consideração as normas do SIDH sobre apatridia e nacionalidade; analisar os dois casos paradigmáticos sobre o assunto; e descrever possíveis violações que possam advir da ausência de nacionalidade.

A presente pesquisa se faz necessária em razão de que, apesar do SIDH trazer proteção aos apátridas e às crianças, separadamente, ainda há situações de apatridia, sobretudo apatridia coletiva, em Estados-membros e Estados sob a jurisdição da Corte Interamericana, que podem causar graves violações de direitos civis e sociais; dualidade de ordens jurídicas - há países sob a jurisdição da Comissão Interamericana, mas não sob a jurisdição da Corte IDH (não é o caso da república dominicana, mas pode ser de outras situações; esses casos são paradigmáticos, mas não exclusivos); o fato de que a República Dominicana permaneceu realizando as mesmas violações revela a ineficácia do sistema e a necessidade de se analisar, por exemplo, a produção de um Parecer Consultivo, vinculante.

De forma a proceder da melhor maneira com o tema aqui apresentado, adota-se a pesquisa bibliográfica, vinculada à análise documental e de legislação, de forma a desvendar as raízes das relações entre Haiti e República Dominicana.

2. Nacionalidade e apatridia no sistema interamericano de direitos humanos

A nacionalidade é um conceito comum ao ramo do Direito Internacional, bem como do Direito Constitucional – muito embora, durante anos entendia-se que o direito à nacionalidade deveria partir de regras unicamente estatais, não sendo objeto das normas de Direito Internacional. A nacionalidade estabelece um elo jurídico e social entre o indivíduo e o Estado, instituindo obrigações e direitos para com aquela comunidade político-social. Vale apontar aqui que apenas os Estados – na condição de uma entidade jurídica soberana, detentores de personalidade jurídica internacional – teriam o poder jurídico de imputar o vínculo de nacionalidade aos seres humanos[11].

Além disso, vale sublinhar que nos Estados divididos em entidades federadas, é responsabilidade do poder central creditar o vínculo de nacionalidade das pessoas e é neste ponto que se encontra a diferença entre *nacionalidade* e *naturalidade*, sendo este último apenas dado ao local de nascimento do indivíduo. A *cidadania*, por sua vez, refere-se à inclusão do indivíduo na comunidade do Estado, permitindo com que aquela pessoa realize processos de interação e territorialização – isto é, fazendo com que aquele indivíduo possa se relacionar com a matriz social, política, econômica e política daquele local, tornando-se um agente ativo e passivo frente aquele espaço físico e simbólico[12].

11 REIS, U. L. S. dos. (2016). *O Brasil e o combate à apatridia no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos.* Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa. 147 f.

12 REIS, U. L. S. dos. (2016). *O Brasil e o combate à apatridia no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos.* Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa. 147 f.

Assim, compreende-se a nacionalidade como vínculo jurídico e político de um indivíduo com um determinado Estado[13], onde virá a exercer direitos exclusivos dos nacionais, sendo matéria de Direito Público Interno e um exercício de soberania desse Estado a criação de distinção entre cidadãos e estrangeiros. É reconhecido, portanto, aos Estados, o direito de definir a extensão dos direitos políticos a quais indivíduos – enquanto se compreenda que direitos civis sejam extensíveis a todo indivíduo, sem distinção[14].

Há nessa diferenciação o fato de que há direitos gozáveis por todos os seres humanos, a despeito de nacionalidade, unicamente pela condição de sua própria natureza e humanidade, os denominados direitos civis, de ordem privada, extensíveis aos estrangeiros, ainda que na dependência de certa discricionariedade administrativa e do caráter recíproco das relações entre Estados[15].

E também é necessário mencionar que, para os direitos políticos, esses são apenas extensíveis à população constitutiva daquele Estado, pois são matéria de direito público, constitucionalmente posto, enquanto organização da coisa pública, e a medida na qual um indivíduo participará da organização política desse Estado, sendo tal participação exclusiva de sua população constitutiva[16], e não da população enquanto conceito demográfico.

13 PONTES DE MIRANDA, F. C. (1935). *Tratado de Direito Internacional Privado*. José Olympio: Rio de Janeiro. p.53.

14 BATIFFOL, H.; LAGARDE, P. (1981). *Droit International Privé.* 7. ed., t. 1, Paris: L. G. D. J., p.285.

15 BATIFFOL, H.; LAGARDE, P. (1981). *Droit International Privé.* 7. ed., t. 1, Paris: L. G. D. J., p.285.

16 BATIFFOL, H.; LAGARDE, P. (1981). *Droit International Privé.* 7. ed., t. 1, Paris: L. G. D. J., p.285.

Nesse sentido, da mesma maneira que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, afirma a necessidade de que todo ser humano tenha garantida para si uma nacionalidade, tal afirmação será refletida no texto fundante da Organização dos Estados Americanos, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem[17], também de 1948, mas será na Convenção Americana de Direitos Humanos, 20 anos depois, em 1969[18], que conhecerá sua definição mais ampla, ao trazer em sua redação que toda pessoa terá, não apenas o direito à nacionalidade, mas o direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, *caso não tenha outra,* proibindo-se expressamente que indivíduos sejam privados arbitrariamente de sua nacionalidade, no artigo 20 e seus parágrafos.

2.1. Critérios de nacionalidade

A nacionalidade é um vínculo jurídico-político que cria uma conexão entre o indivíduo e um determinado Estados, nesse sentido, a nacionalidade originária é resultante de um fato natural e involuntário: o nascimento do da pessoa - diferenciando-se da nacionalidade derivada, na qual o indivíduo pode optar, dentro das hipóteses para fazê-lo, por uma outra nacionalidade.

Existem dois critérios que determinam a aquisição da referida nacionalidade, sendo eles: o direito de sangue (*jus sanguinis*)

17 Artigo XIX. Toda pessoa tem direito à nacionalidade que legalmente lhe corresponda, podendo mudá-la, se assim o desejar, pela de qualquer outro país que esteja disposto a concedê-la. Vide: OEA – Organização dos Estados Americanos. *Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem*. (Aprovada na Nona Conferência Internacional Americana, Bogotá, 1948).

18 OEA – Organização dos Estados Americanos. (1969). *Convenção Americana de Direitos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". (Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969).*

ou o direito de território (*jus solis*) – no primeiro caso, a nacionalidade é atribuída a todos descendente de uma pessoa daquela nacionalidade; já o segundo caso, a nacionalidade é atribuída àqueles que nascem(rem) no território daquele Estado, independentemente da nacionalidade de seus ascendentes. Na maior parte dos casos, os países das Américas utilizam o *jus solis*, em contrapartida, países da Europa adotam o *jus sanguinis.*

Assim, considerando a totalidade dos critérios de nacionalidade, tanto originária quanto derivada, pode haver a situação de conflito de nacionalidade. Na hipótese de conflito positivo, o indivíduo terá mais de uma nacionalidade originária, considerando-se que a nacionalidade derivada, via de regra, possui o condão de excluir a nacionalidade originária, permanecendo apenas aquela pela qual o indivíduo opta voluntariamente. Já para os conflitos negativos de nacionalidade, há a apatridia, um fenômeno no qual os indivíduos permanecem alheios ao reconhecimento de nacionalidade, isto é, são pessoas sem nenhum vínculo com um Estado de origem, o que prejudica seu gozo pleno de direitos, por não serem nacionais de *nenhuma pátria*.

Dentro dessa possibilidade, configuram-se dois tipos de apatridia, a *de jure* e a *de facto.* A *de jure*, ou apatridia de direito, é aquela na qual há alguma situação de suspensão do direito à nacionalidade no Estado originário, ou porque é um caso de sucessão de Estado, ou uma suspensão de direitos, ou quando a pessoa não tem mesmo direito a nenhuma nacionalidade originária - em suma, quando não há atribuição de nacionalidade por uma questão de direito.

Já na apatridia *de facto*, não há restrição de direito na atribuição e reconhecimento da nacionalidade; aqui, trata-se de uma situação factual que será a causa de não reconhecimento,

como por exemplo, na hipótese do indivíduo ser legalmente compatível com o critério para ser nacional, mas não conseguir ser registrado oficialmente, no caso de uma autoridade que se recusa proceder com o registro, sendo esse o exato caso da República Dominicana e do Haiti, como veremos adiante. Mas antes, é necessário compreender melhor como é feita a definição do direito à nacionalidade na Convenção Americana de Direitos Humanos.

2.2. Classificação de apatridia (20.1 E 20.2 Da cadh)

Conforme mencionado no transcorrer desta obra, a atribuição de uma nacionalidade é estabelecida por critérios de cada um dos Estados – isto é, por meio de jurisdição interna, os países legislam sobre aquisição, perda e reaquisição das respectivas nacionalidades. Com base nisso, o Direito Internacional (dos Direitos Humanos), e, por conseguinte, a CADH efetivou substancialmente a ideia como um direito fundamental de cada indivíduo.

> Artigo 20. Direito à nacionalidade
>
> 1. Toda pessoa tem direito a uma nacionalidade.
> 2. Toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra.
> 3. A ninguém se deve privar arbitrariamente de sua nacionalidade nem do direito de mudá-la[19].

19 OEA – Organização dos Estados Americanos. (1969). *Convenção Americana de Direitos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". (Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969).*

A adoção de tal dispositivo como um dos direitos protegidos pelo Sistema Interamericano de Direitos Humanos[20] significa e sublinha a importância e o impacto da nacionalidade no gozo de outros direitos fundamentais, tais como: o direito de proteção à honra, o direito ao exercício político, entre outros. Tudo isso proporciona aos indivíduos das Américas um nível mínimo de proteção jurídica regional, regulamentando que os Estados devem proteger tal obrigação.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos sustentou no Parecer Consultivo 02/82 que:

> O objetivo da Convenção não é a troca recíproca de direitos entre um número limitado de Estados, mas a proteção dos direitos de todos os seres humanos nas Américas, independentemente de sua nacionalidade [...]. Ao adotar estes tratados de direitos humanos, os Estados se submetem a uma ordem jurídica dentro da qual, para o bem comum, assumem várias obrigações, não em relação a outros Estados, mas em relação aos indivíduos sob sua jurisdição. [...] A Convenção não pode ser vista pelo que ela realmente é: um instrumento ou estrutura jurídica multilateral que permite aos Estados empreender, unilateralmente, não violar os direitos humanos dos indivíduos sob sua jurisdição[21].

20 A Corte IDH sustentou em um Parecer Consultivo à Constituição Política da Costa Rica que: "A nacionalidade pode ser considerada como o vínculo jurídico e político que une uma pessoa a um determinado Estado por meio do qual ela está vinculada a ele por relações de lealdade e fidelidade e tem direito a sua proteção diplomática. De diferentes maneiras, a maioria dos Estados estabeleceu a possibilidade de pessoas que não tinham originalmente sua nacionalidade adquiri-la posteriormente, geralmente por meio de uma declaração de vontade, sujeita ao cumprimento de certas condições. A nacionalidade em tais casos não depende mais do fato fortuito de ter nascido em um determinado território ou de ter nascido de pais que o tiveram, mas de um ato voluntário destinado a vincular a pessoa que o expressou a uma determinada sociedade política, sua cultura, seu modo de vida e seu sistema de valores.". Cf. Corte IDH. *Parecer Consultivo OC-4/84. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*. 1984. párr. 35.

Faz-se aqui um contraste com o sistema global, em que, além do artigo 15 da DUDH, aponta que o direito à nacionalidade é um direito humano também previsto na Declaração dos Direitos da Criança – "[a] criança tem o direito desde o nascimento a um nome e uma nacionalidade", devendo promover os devidos efeitos do dispositivo 21, por meio de acordos, assegurando a colocação das crianças em outros países.

Dentro desse cenário, no exercício de sua função contenciosa, a Corte IDH decidiu sobre a nacionalidade em dois casos paradigmáticos – que serão abordados na seção subsequente.

3. Os casos paradigmáticos: apatridia de crianças

Para melhor demonstrar a análise da situação da apatridia de crianças no Sistema Interamericano, há que se recorrer aos dois casos, os únicos até o momento, sobre apatridia, sobre os quais a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos tenha sido invocada: o Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana, com Sentença de 2005, e o Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana, com Sentença de 2014.

3.1. Crianças Yean e Bosico

A partir da compreensão sobre quais as formas distintas pelas quais a apatridia pode se desenvolver, de maneira originária

21 Corte IDH. *Parecer Consultivo OC-2/82. El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. 1982, párrs. 27, 29 e 33.

ou derivada, podemos compreender melhor alguns dos casos paradigmáticos da Corte Interamericana de Direitos Humanos no que diz respeito ao registro civil de pessoas, como ocorre no Caso das Crianças Yean e Bosico – duas crianças, Dilcia Oliven Yean e Violeta Bosico Cofi[22], cujo acesso a serviços básicos, como educação, foi negado pelo fato de não possuírem a certidão de nascimento da República Dominicana, além de estarem sujeitas à expulsão, por permanecerem apátridas.

Conforme alegado pela Comissão e, posteriormente, afirmado pela Corte em Sentença, a Constituição da República Dominicana vigente à época do caso (2002) garantia o direito à nacionalidade *ius solis* para aqueles nascidos em solo dominicano[23], o que significa que serão dominicanos todos aqueles que em seu solo nascerem, independentemente da ascendência sanguínea, sem que haja qualquer restrição nesse sentido à aquisição de nacionalidade por aqueles nascidos no país, sendo as únicas exceções os filhos de estrangeiros que estejam na República Dominicana a serviço do país de origem.

Assim, as meninas, ainda que dominicanas por nascimento, não tiveram acesso a esse direito ao registro civil, pois as autoridades competentes as negaram a certidão de nascimento,

22 Dilcia e Violeta tinham 2 e 14 anos, respectivamente, à época em que a República Dominicana reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos. In: Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana. Sentença de 8 de setembro de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_por.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

23 Art.11. *Son dominicanos: 1) Todas las personas que nacieren en el territorio de la República, con excepción de los hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los que están de tránsito en* él. In: *Political Database of the Americas, Georgetown University. Constitución Política de la República Dominicana de 2002*. Disponível em: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/DomRep/domrep02.html#mozTocId339975> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

permanecendo apátridas. Ao mesmo tempo, não possuíam direito à nacionalidade haitiana, uma vez que a Constituição do Haiti garante o critério de nacionalidade por critério *ius sanguinis* (artigo 11[24], o que foi alegado pela República Dominicana à época), sem notar que, no entanto, tal critério não é extensível àqueles que, porventura, já possuam outra nacionalidade originária, em virtude do artigo 15, que afirma que "a dupla nacionalidade haitiana e estrangeira não é admitida em nenhum caso".

A Sentença, de 2005, possui fundamental importância para a afirmação do direito à nacionalidade como direito humano no Sistema Interamericano, tratando-se também de um dos primeiros casos a vincular a apatridia de crianças à ausência de acesso a serviços básicos oferecidos pelo Estado, como a educação, tendo em vista que as crianças não poderiam se matricular em escolas dominicanas sem a certidão de nascimento, permanecendo sem nacionalidade e com direitos restritos[25].

Permaneceram sem nacionalidade e com direitos restritos até 25 de setembro de 2001[26], o que causou um ano de afastamento da pequena Violeta Bosico da escola, por não possuir documentos de identificação, sendo que não havia mecanismos para que

24 Art. 11: Possui a nacionalidade haitiana originária, qualquer indivíduo nascido de pai haitiano ou mãe haitiana que tenha nascido haitiano e nunca tenha renunciado à sua nacionalidade no momento do nascimento. In: OAS. *La Constitution de La République d'Haïti,* 1987. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_hti_const.pdf > Acesso em: 15 de agosto de 2021.

25 DE MORAES, T. G. A. (2016). "O Haiti não É Aqui": A Apatridia na República Dominicana. *In*: PERES GEDIEL, J. A.; GUALANO DE GODOY, G. *Refúgio e Hospitalidade*. Curitiba: Kairós Edições. p. 154.

26 Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana.* Sentença de 8 de setembro de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_por.pdf > Acesso em: 15 ago. 2021.

um indivíduo apelasse internamente sobre a ausência de documentação, além da discriminação sofrida por seres haitianas, indicando uma política de exclusão por raça ou origem, contra indivíduos provenientes do Haiti, como afirmado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos[27].

A Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, dentro do escopo do Relatório apresentado pela Sra. A. M. Lizin, especialista independente sobre a questão dos direitos humanos e da pobreza extrema, de acordo com a resolução da Comissão de Direitos Humanos 2002/30, em um adendo sobre a missão especial na República Dominicana, e mencionado pela Corte Interamericana em sua Sentença, aborda o racismo no país da seguinte maneira:

> O racismo é o principal ingrediente da pobreza na República Dominicana, às vezes entre os próprios dominicanos, mas especialmente em relação aos haitianos e pessoas de ascendência haitiana, cujas famílias, em alguns casos, viveram na República Dominicana por gerações, e haitianos que continuam chegando ao país. Esta situação atende aos interesses dos empresários dominicanos, que recebem com alegria a mão-de-obra haitiana barata, conhecendo a pobreza insistente do Haiti, o que garante um fluxo constante de recém-chegados, reduzindo os salários[28] (tradução nossa).

27 Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*. Sentença de 8 de septembro de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_por.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

28 UNITED NATIONS. ECOSOC UN Doc. E/CN.4/2003/52/Add.1, parágrafo 8. Disponível em: <https://documents.un.org/prod/ods.nsf/home.xsp> Acesso em: 15 ago. 2021.

O caso também é mencionado como referência na afirmação do direito à liberdade religiosa, pois embora não tenha sido o tema principal tratado pelo caso, uma das razões para a negação do registro de nascimento e a respectiva certidão pela Junta Central Eleitoral, desde a resolução 5/88, de 1988, para crianças com mais de 13 anos, era o fato de não se professar a fé católica, sendo necessária a apresentação da certidão de batismo para que fosse realizado o registro (parágrafo 109.22 da decisão da Corte)[29]. O mesmo requisito foi informado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 2003 – uma regra criada com o objetivo de excluir haitianos, sabidamente professantes das religiões vodu e saga.

O que se nota é que há um contexto de racismo contra os haitianos na República Dominicana, que se reflete na resistência das autoridades em registrar crianças de origem haitiana, embora nascidas em solo dominicano, possível fruto de um histórico de colonialidade na Ilha de Santo Domingo[30], que será abordado mais à frente, mas não sem antes compartilhar um outro caso paradigmático, também envolvendo a República Dominicana e migrantes haitianos, em 2014 – demonstrando que não houve alterações substanciais no comportamento do Estado dominicano.

29 Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_por.pdf > Acesso em: 15 de agosto de 2021.

30 DE SOUZA SILVA, K.; DE AMORIM, L. M. (2019). Migração haitiana e apatridia na República Dominicana: intersecções entre racismo e colonialidade. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 64 (2), p. 9-35.

3.2. Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas *vs.* República Dominicana

Posterior ao caso das Crianças Yean e Bosico, cuja Sentença foi proferida em 2005, o Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana[31] também envolve restrições de direitos e apatridia, em razão do não-cumprimento da Sentença anterior por parte do Estado dominicano, ao mesmo tempo em que traz uma situação ainda mais grave: a expulsão coletiva de migrantes, sendo que dos 26 peticionários, 15 eram crianças[32], que ainda passavam pela mesma situação da ausência de documentação, em razão de discriminação promovida por autoridades do registro civil.

Já sob a égide de um novo texto constitucional, do ano de 2010, a regra de nacionalidade *ius solis* é mantida, porém com uma diferença para o texto de 2002: agora, seriam absolutamente excluídas da nacionalidade dominicana as crianças nascidas em território nacional filhas de pais indocumentados no país ou de estrangeiros que estejam em trânsito pelo país[33], atingindo diretamente as crianças filhas de haitianos – retrocedendo também em inúmeros outros aspectos, sob influência religiosa, como o casamento entre pessoas do mesmo sexo e as possibilidades de aborto.

31 OEA – Organização dos Estados Americanos. (1969). *Convenção Americana de Direitos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". (Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969).*

32 DE MORAES, T. G. A. (2016). "O Haiti não É Aqui": A Apatridia Na República Dominicana. *In*: PERES GEDIEL, J. A.; GUALANO DE GODOY, G. *Refúgio e Hospitalidade*. Curitiba: Kairós Edições. p. 154.

33 ACNUR. *Constitución Política de la República Dominicana, proclamada el 26 de enero. Publicada en la Gaceta Oficial No. 10561, del 26 de enero de 2010*. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/7328.pdf> Acesso em: 15 ago. 2021.

Tal nova regra já era controversa, mas se tornaria ilegal para os paradigmas de direitos humanos do Sistema Interamericano, a partir do momento em que o Tribunal Constitucional, na sentença TC/0168/13, de 23 de setembro de 2013[34], ao analisar o pedido de emissão de cédula de identidade de Juliana Deguis Pierre, cuja identificação havia sido negada sob a alegação de que seus sobrenomes eram haitianos[35].

O TC julgou o pedido improcedente, invocando a Constituição de 1966 do país, que não concedia nacionalidade a filhos de estrangeiros em trânsito (tal qual a Constituição de 2010), tendo Juliana nascido sob sua vigência e, logo, sendo filha de haitianos "em trânsito", ou seja, que também não possuíam cédula de nacionalidade, não teria direito à nacionalidade[36].

Não apenas, a decisão também determinou que a Junta Central Eleitoral realizasse: (i) uma auditoria "minuciosa" para identificar todos os estrangeiros identificados no registro civil desde 1929; (ii) dessa forma, identificar e inscrever em uma segunda lista todos aqueles cujo registro os identificasse como dominicanos, mas cujo critério fosse incompatível com a atual constituição, para privá-los da nacionalidade *ius solis*, por "não terem as condições exigidas"; (iii) separá-los (apenas os considerados "irregulares") por ano, em listas específicas, desde 1929 até 2007, quando a JCE criou o Livro de Registro

34 Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Sentença de 28 de agosto de 2014. Disponível em: <https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf> Acesso em: 15 ago. 2021.

35 Sentença TC/0168/13, Poder Judicial, 23 setembro 2013. Disponível em: <https://www.refworld.org.es/docid/5d7fcd99a.html> Acesso em: 15 ago. 2021.

36 Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Disponível em: <https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

de Nascimento de Filho de Mãe Estrangeira Não-Residente na República Dominicana, por meio da Resolução 02-2007; (iv) enviar essas listas ao Ministério das Relações Exteriores, para que fizessem o encaminhamento das listas à embaixada/consulado do país de origem (majoritariamente haitianos) para os "devidos procedimentos legais"[37].

Tal decisão acabou desnacionalizando centenas de milhares de filhos de haitianos, agora indocumentados, expondo-os à possibilidade de expulsão/deportação, como já havia acontecido em outras ocasiões, listadas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em sua petição, em eventos ocorridos nas décadas de 90 e anteriores – que não são analisados pela Corte, por serem anteriores à aceitação pela República Dominicana de sua jurisdição contenciosa, atendo-se a eventos posteriores a 25 de março de 1999[38].

Assim, a Corte decidiu que a República Dominicana[39], reincidente, havia violado, além das garantias do reconhecimento da personalidade jurídica (artigo 3), das garantias judiciais e do devido processo legal (artigo 8), do direito a ter um nome (artigo 18), do direito da criança a ser protegida pelo Estado (artigo 19) e o direito à nacionalidade, da qual ninguém poderá ser privado arbitrariamente, entre inúmeros outros, o Estado dominicano também violou o artigo 22, sobre direito de circulação e

37 Sentença TC/0168/13, Poder Judicial, 23 setembro 2013. Disponível em: <https://www.refworld.org.es/docid/5d7fcd99a.html> Acesso em: 15 ago. 2021.

38 Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Disponível em: <https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

39 Corte IDH. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Disponível em: <https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf> Acesso em: 15 de agosto de 2021.

residência, que veda expressamente tanto a expulsão de nacionais do território do país de origem, quanto a expulsão coletiva de estrangeiros, todos do texto da Convenção Americana de Direitos Humanos[40].

No entanto, nada disso tem impedido que a República Dominicana reincida no comportamento de listar migrantes, privá-los de nacionalidade, ainda que originária, causando uma situação de apatridia de fato - também não impedindo eventuais expulsões coletivas pelos mesmos motivos. Contudo, nenhum desses fatores é isolado e as relações históricas entre as duas metades da Ilha de Santo Domingo têm raízes mais profundas em um complexo processo colonizatório, como se verá adiante.

4. Relações Históricas entre República Dominicana e Haiti

O tema aqui exposto trata sobre as relações entre dois países cuja divisão fronteiriça não é o único elemento geográfico que os une, sendo também coabitantes de uma mesma ilha, localizada no Caribe. Haiti e República Dominicana, a despeito de suas relações pouco amistosas ao longo dos séculos, compartilham a Ilha de Santo Domingos, com apenas 650km de extensão latitudinal e 241km de extensão longitudinal, entre Cuba e Jamaica.

A ilha, outrora *la Hispaniola*, goza de importante posição histórica: trata-se do primeiro território dominado pelos

40 OEA – Organização dos Estados Americanos. (1969). *Convenção Americana de Direitos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". (Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969).*

espanhóis, o *marco zero*[41] da chegada de Cristóvão Colombo às Américas, antes denominada Guanahani pelos povos originários. Mas, ainda assim, se de fato se trata da ilha visitada pelas caravelas Santa Maria, Pinta e Niña, permanece um enigma para historiadores[42].

O que se sabe, no entanto, é que os habitantes nativos da ilha, como de todas as Antilhas, foram dizimados pelo contato com os espanhóis, seja pela hostilidade das invasões, o regime forçado de trabalho ou as doenças trazidas da Europa, e aos poucos, os europeus substituíram os povos locais por indivíduos escravizados, trazidos do continente Africano[43].

Aos poucos, o interesse dos espanhóis cessou, em uma ilha com pouco minério e metais preciosos, o que permitiu o avanço da França sobre metade do território, até que, em 1697, a porção leste da Ilha de Santo Domingo foi cedida aos franceses, e mesmo para os padrões de escravidão da época[44], o tratamento despendido aos escravos nas *plantations* na nova Saint-Domingue era excessivamente violento e humilhante, o que resultava em inúmeras mortes, o que não era experimentado na mesma proporção na metade espanhola da ilha, gerando menos tensões entre brancos e negros, muito embora a desigualdade também fosse presente[45].

41 DUBOIS, L. (2004). *Avengers of the New World: the story of the Haitian revolution.* Cambridge: Harvard University Press, p.13.

42 CARDONA, F. (1974). Cristóvão Colombo... esse desconhecido. *Revista de História*, 48 (98), p. 523-534.

43 DE SOUZA SILVA, K.; DE AMORIM, L. M. (2019). Migração haitiana e apatridia na República Dominicana: intersecções entre racismo e colonialidade. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 64 (2), p. 9-35.

44 DUBOIS, L. (2004). *Avengers of the New World: the story of the Haitian revolution.* Cambridge: Harvard University Press, p.13.

45 DE SOUZA SILVA, K.; DE AMORIM, L. M. (2019). Migração haitiana e apatridia na República Dominicana: intersecções entre racismo e colonialidade. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 64 (2), p. 9-35.

O fato de que os espanhóis tenham permitido uma certa ascensão social aos negros escravizados e que a parcela da população não emancipada no século 18 era de apenas 15% fez com que houvesse, de certa forma, uma melhor identificação dos habitantes de Santo Domingo com os colonizadores do que seus vizinhos de Saint-Domingue com os franceses.

Simultaneamente, a França vivia a sua própria Revolução, em 1789, e isso inspiraria o ideal emancipatório das colônias, e entre elas, as localizadas nas Antilhas, e os revolucionários, entre eles, Olympe de Gouges, ofereceriam simpatia aos negros e seus ideais[46] – o que, no entanto, não duraria muito tempo.

Tão logo quanto as lutas por emancipação atingiram volume e repeliram violentamente os franceses, os revolucionários brancos de Paris rechaçaram os levantes violentos, tendo de Gouges, inclusive, afirmado que a repressão francesa era justificada pelo comportamento dos negros, e que "os homens não nascem acorrentados" mas que eles provavam, agora, que isso talvez "fosse necessário[47]" – em uma posição que claramente fere seu legado como feminista. Com avanço da revolução dentro da própria França, a *Sociètè des Amis des Noirs*[48] se desfez.

Toussaint L'Ouverture, que havia sido escravo, lideraria a revolução local, libertando os escravos em 1801. A breve liberdade

46 De Gouges escreveria uma peça teatral para celebrar a amizade entre negros e brancos, *a L'Esclavage des Noirs, uu L'Heureux Naufrage.* In: DE GOUGES, O. (1792). L'Esclavage des Noirs, uu L'Heureux Naufrage. *Drame en Trois Actes et en Prose.* 1792. Disponível em: <http://theatre-classique.fr/pages/pdf/GOUGES_EXCLAVAGEDESNOIRS.pdf > Acesso em: 25 de agosto de 2021.

47 DUBOIS, Laurent. (2004). *Avengers of the New World: the story of the Haitian revolution.* Cambridge: Harvard University Press. p.129.

48 DUBOIS, Laurent. (2004). *Avengers of the New World: the story of the Haitian revolution*. Cambridge: Harvard University Press. p.129.

dos habitantes de Saint-Domingue chegaria ao fim, L'Ouverture seria preso e morreria na prisão. Napoleão Bonaparte tentaria reanexar a ilha e retomar as práticas escravagistas, porém, a reação dos negros na ilha seria ainda mais enfática, e todos os brancos da ilha foram exterminados[49], e em 1804 a porção leste da ilha seria batizada por Jean Jacques Dessalines, sucessor de L'Ouverture, que também havia sido escravo e jurou "vingar as Américas", de Haiti, em homenagem aos povos originários, tendo sido a mais bem sucedida revolução descolonizadora, subvertendo o poder colonial que havia prosperado no Estado Moderno[50].

Algumas décadas depois, a República Dominicana, também se emanciparia da Espanha, mas faria questão de se afirmar em sentido contrário, como etnicamente brancos e originariamente espanhóis – o que não é verdade, considerando todo o histórico colonizatório da ilha e a presença de povos originários e de escravos trazidos da África[51]. No entanto, o novo país emancipado receberia atenção internacional em caráter diferente daquele recebido pelo Haiti, atraindo para si investimentos para a Indústria Açucareira[52].

49 DE SOUZA SILVA, K.; DE AMORIM, L. M. (2019). Migração haitiana e apatridia na República Dominicana: intersecções entre racismo e colonialidade. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 64 (2), p. 9-35.

50 QUIJANO, A. (2005). Dom Quixote e os moinhos de vento na América Latina. *Estudos avançados,* 19, p. 9-31.

51 PEÑA, J. (2012). "*Yo soy negro, pero negro blanco": Hispanicity, Antihaitianismo and Genocide in the Dominican Republic*. (Trabalho de Conclusão de Curso) - Bacharelado em Artes, Wesleyan University, Middletown, Connecticut. Disponível em: <https://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.650.1339&rep=rep1&type=pdf> Acesso em: 25 ago. 2021.

52 DE SOUZA SILVA, K.; DE AMORIM, L. M. (2019). Migração haitiana e apatridia na República Dominicana: intersecções entre racismo e colonialidade. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, 64 (2), p. 9-35.

Até mesmo o vocabulário colorista utilizado pelos dominicanos é "rico em nuances[53]", colocando o branco colonizador em status de prevalência social: via de regra, quanto mais branco, mais alta a classe. Assim, a identidade nacional dominicana se construiu em cima da oposição radical entre dominicanos e haitianos, brancos e negros, cristãos e vodus, espanhol e creole[54].

Ruben Silié, sociólogo dominicano, afirma esse racismo e ideologia da subordinação à branquitude como algo anterior à escravidão[55], e intimamente relacionados à colonização, pois a branquitude na colônia espanhola substitui uma ausência de nobres locais, o que se reflete em uma abdicação, muitas vezes, da própria identidade pelos poucos povos autóctones sobreviventes, e também dos próprios negros, que foram forçados a abandonar suas culturas - o que se reflete, por exemplo, na necessidade de apresentação de uma certidão de batismo cristão para registro de crianças na República Dominicana.

Juntamente a Guy Alexandre[56], Silié também tenciona que um dos motivos para tais embates, para além da forma de colonização adotada de ambos os lados da ilha, a proximidade fronteiriça os compele a conflitos por território e pertencimento,

53 BOURGEOIS, C. (2013). *Dis-moi quelle est la couleur de ta peau et je te dirai qui tu es. Phénotype, langage et stéréotypes en République dominicaine. Civilisations. Revue internationale d'anthropologie et de sciences humaines*, 62, p. 31-50.

54 BOURGEOIS, C. (2013). *Dis-moi quelle est la couleur de ta peau et je te dirai qui tu es. Phénotype, langage et stéréotypes en République dominicaine. Civilisations. Revue internationale d'anthropologie et de sciences humaines*, 62, p. 31-50.

55 SILIÉ, R. (1989). *Esclavitud y prejuicio de color en Santo Domingo. Boletín de Antropología Americana,* 20, p. 163-170.

56 SILIÉ, R.; ALEXANDRE, G. (1993). *Las relaciones entre Haití y República Dominicana. Ciencia y sociedad,* 18(3), p. 231-237.

o que é comum a muitos territórios nas mesmas condições de proximidade.

De toda sorte, a binariedade da afirmação de ser ou não-nacional inclui os haitianos nesse *entre-lugar*, tomando a acepção de Homi Bhabha[57], o interstício fluido de uma nacionalidade ditada pelas fronteiras e que nos retornam à discussão inicial sobre territorialização, de que, em verdade, inclui-se os humanos nessa dicotomia de sentido sobre as próprias identidades, e o indivíduo se transforma na própria fronteira.

5. Considerações finais

Assim, o que pode ser depreendido da bibliografia e documentação analisadas, é que há uma construção social exclusiva e que fomenta as práticas de deportação em massa de haitianos, justamente em razão da privação de nacionalidade, o que é um reflexo de como as relações na Ilha de construíram, mesmo em um espaço tão pequeno como o da *Isla Hispaniola*.

E tal conjunção afeta sobretudo aqueles que, para Homi Bhabha, são o "entre-lugar", no qual o indivíduo se torna a própria fronteira, móvel, flutuante, na "desordem enunciatória do presente colonial[58]", o intervalo articulado da incerteza, entre ser e não-ser, no discurso que, perversamente, digere o colonizado, em um território de ausência meticulosamente projetado para a exclusão.

Isso se reflete de forma importante nos casos paradigmáticos aqui analisados, sob o prisma do reconhecimento de

57 BHABHA, Homi K. (1998). *O Local da Cultura*. Belo Horizonte: Editora UFMG.

58 BHABHA, Homi K. (1998). *O Local da Cultura*. Belo Horizonte: Editora UFMG, p.182.

nacionalidade e do Direito Internacional. A determinação de quem são os nacionais continua sendo uma competência interna dos Estados. No entanto, sua discrição nesta área está sendo constantemente restringida de acordo com a evolução do próprio direito, com vistas a uma maior proteção do indivíduo contra a arbitrariedade dos Estados.

Tanto em Crianças Yean e Bosico quanto em Pessoas Haitianas e Dominicanas Expulsas, a atuação das autoridades registrais quanto ao não-registro de crianças filhas de haitianos é, além de outros elementos, comuns a contextos fronteiriços, sobretudo em um território tão pequeno, um reflexo do racismo estrutural vivido na Ilha, uma consequência da construção histórica distinta de ambos os lados de uma Ilha de diminutas proporções territoriais, que traz consequências devastadoras para milhares de pessoas que permanecem apátridas e, como descrito nos dois casos paradigmáticos, expostas à expulsão coletiva.

A possibilidade de que pessoas sejam privadas de seus direitos mais básicos em razão de sua origem étnica, a despeito da reincidência da República Dominicana, é incompatível com o momento atual de desenvolvimento de Direito Internacional dos Direitos Humanos, pois o poder dos Estados é limitado, por um lado, por seu dever de proporcionar aos indivíduos proteção igual e efetiva da lei e sem discriminação, e, por outro lado, por seu dever de prevenir, evitar e reduzir a apatridia.

As duas decisões são essenciais à compreensão da dimensão *de facto* da apatridia, tendo a Corte Interamericana de Direitos Humanos ao entender que a importância da nacionalidade está locada no fato de que ela, como vínculo jurídico-político a um Estado, permite ao indivíduo adquirir e exercer os direitos e responsabilidades de pertencer a uma comunidade política - em um embate que, no entanto, aparenta estar distante de conhecer um fim.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Asamblea General

(Composición 2021)

Presidencia Honoraria
Thomas Buergenthal
Sonia Picado

Claudio Grossman
Presidente

Mónica Pinto
Vicepresidenta

Wendy Singh
Vicepresidenta

Carlos M. Ayala Corao
Lloyd G. Barnett
Eduardo Bertoni
Allan Brewer-Carías
Antonio A. Cançado Trindade
Santiago A. Cantón
Douglass Cassel
Margaret Crahan

Robert K. Goldman
María Elena Martínez Salgueiro
Juan E. Méndez
Elizabeth Odio Benito
Nina Pacari
Carlos Portales
Víctor Manuel Rodríguez Rescia
Hernán Salgado Pesantes
Fabián Salvioli
Mark Ungar
José Antonio Viera Gallo
Renato Zerbini Ribeiro Leao

José Thompson J.
Director Ejecutivo

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Antonia Urrejola Noguera
Julissa Mantilla Falcón
Flávia Piovesan
Margarette May Macaulay
Esmeralda Arosemena de Troitiño
Joel Hernández García
Edgar Stuardo Ralón Orellana

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Elizabeth Odio Benito
Leoncio Patricio Pazmiño Freire
Eduardo Vio Grossi
Humberto Antonio Sierra Porto
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Eugenio Raúl Zaffaroni
Ricardo Pérez Manrique

REVISTA **IIDH**

La Revista IIDH es una publicación semestral
del Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Los programas y actividades del Instituto Interamericano de Derechos Humanos son posibles por el aporte de agencias internacionales de cooperación, fundaciones, organizaciones no gubernamentales, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de los Estados Americanos, universidades y centros académicos.
Las diferentes contribuciones fortalecen la misión del IIDH, reforzando el pluralismo de su acción educativa en valores democráticos y el respeto de los derechos humanos en las Américas.