

IV

Congresso Brasileiro de
Direito Socioambiental



Biodiversidade, espaços protegidos e populações tradicionais

**Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Liana Amin Lima da Silva
e Clarissa Bueno Wandscheer (Coords.)**

ORG.: Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Liana Amin Lima
da Silva e Clarissa Bueno Wandscheer

BIODIVERSIDADE, ESPAÇOS PROTEGIDOS E POPULAÇÕES TRADICIONAIS



Curitiba

2013

diagramação do miolo **LETRA DA LEI**



Al. Pres. Taunay, 130. Batel. Curitiba-PR.
CEP 80.250-210 - Fone: (41) 3223-5302.
contato@arteeletra.com.br

B615

Biodiversidade, espaços protegidos e populações tradicionais / organização Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Liana Amin Lima da Silva e Clarissa Bueno Wandscheer.
– Curitiba : Letra da Lei, 2013.
402 p.

ISBN 978-85-61651-11-4

1. Direito ambiental. 2. Biodiversidade. I. Souza Filho, Carlos Frederico Marés de. II. Silva, Liana Amin Lima da. III. Wandscheer, Clarissa Bueno. IV. Título.

CDU 574:502

SUMÁRIO

O CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO SOCIOAMBIENTAL DE 2013	9
PREFÁCIO	13
A CONQUISTA DE UM ESPAÇO PARA A CATA DA MANGABA EM MEIO A OMISSÕES E TROPEÇOS	
Fábria Ribeiro Carvalho de Carvalho e Acácia Gardênia Santos Lelis	19
A IMPORTÂNCIA DOS ESPAÇOS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS NA GARANTIA DE PRESERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DAS COMUNIDADES TRADICIONAIS DA AMAZÔNIA	
Marcelo Moraes Rodrigues	35
A IMPORTÂNCIA DO SISTEMA DE PATENTES PARA A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS	
Karina Ferreira Soares de Albuquerque e Lucas Cardinali Pacheco	53
A PRODUÇÃO DA NORMA E A NÃO EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS RELACIONADOS AO ACESSO AO PATRIMÔNIO GENÉTICO E AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS	
Mônica da Costa Pinto e Mônica Nazaré Picanço Dias Bonolo	69
A PROPRIEDADE INTELECTUAL SOBRE SERES VIVOS E OS CULTIVARES: AS CONTROVÉRSIAS LEGISLATIVAS E OS PROBLEMAS SOCIOAMBIENTAIS E ECONÔMICOS	
Lucas Cardinali Pacheco e Karina Ferreira Soares de Albuquerque	87
A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE: ENTRE O DIREITO SOBERANO DOS ESTADOS E A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO COMUM DA HUMANIDADE	
Liziane Paixão Silva Oliveira	99

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS:
UM OLHAR ATRAVÉS DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL**

Augusto César Leite de Resende111

A TERRA NO SISTEMA JURÍDICO NACIONAL: A PROPRIEDADE E A VIDA

Dulce María García y García e Elis Cristina Alves Pereira131

**A UTILIZAÇÃO DA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA NAS DEMANDAS ENVOLVENDO
EMPREENHIMENTOS HIDRELÉTRICOS BRASILEIROS: UM DESAFIO À EFETIVIDADE
DOS DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS**

Natália Jodas143

**A VISÃO HOLÍSTICA SOCIOAMBIENTAL PARA A PRESERVAÇÃO
DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS**

Luiz Bruno Lisbôa de Bragança Ferro
e Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro163

**DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DE BASE COMUNITÁRIA:
POVOS AMAZÔNICOS E PADRÕES CONTRATUAIS DE GESTÃO DA BIODIVERSIDADE**

Liana Amin Lima da Silva173

**GOVERNANÇA E SUSTENTABILIDADE: PONTOS E CONTRAPONTO DA POLÍTICA
NACIONAL DA BIODIVERSIDADE**

José Osório do Nascimento Neto e Igor Fernando Ruthes193

OS ACORDOS COMUNITÁRIOS DE PESCA NA REGIÃO AMAZÔNICA E O PLURALISMO JURÍDICO

Bianca Gabriela Cardoso Dias e Serguei Aily Franco de Camargo207

**OS CONSELHOS GESTORES COM PARTICIPAÇÃO SOCIAL COMO INSTRUMENTO
PARA A REPARTIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DECORRENTES DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS**

Ronaldo Alves Marinho da Silva e José Gomes de Britto Neto223

**O NOVO CÓDIGO FLORESTAL E AS FLORESTAS INDÍGENAS NA PERSPECTIVA DO PRINCÍPIO
DO NÃO RETROCESSO AMBIENTAL**

Nelson Teodomiro Souza Alves e Liziane Paixão Silva Oliveira237

**POR UM MEIO AMBIENTE COM GENTE: COMUNIDADES TRADICIONAIS E UNIDADES
DE CONSERVAÇÃO NA PERSPECTIVA DA DUPLA SUSTENTABILIDADE**

Andrew Toshio Hayama251

**PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DO CONHECIMENTO TRADICIONAL ASSOCIADO NO CONTEXTO
DOS ESTADOS PLURINACIONAIS LATINO-AMERICANOS DO SÉCULO XXI**

Miguel Etinger de Araujo Junior e Deise Camargo Maito273

QUILOMBOS DO VALE DO RIBEIRA: ENTRE O ESQUECIMENTO E A AMEAÇA	
Oriel Rodrigues Moraes e Raul Cezar Bergold	291
RECONHECIMENTO DO PATRIMÔNIO GENÉTICO E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS COMO PRESSUPOSTO A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE FRENTE A FORÇA ECONÔMICA INTERNACIONAL	
Christine Keler de Lima Mendes e Maria Tavares Ferro	305
REFLEXOS JURÍDICOS DA DIMINUIÇÃO DO LANÇAMENTO DAS ÁGUAS DO RIO SÃO FRANCISCO SOBRE A PESCA NA ZONA MARÍTIMA	
Geilton Costa Cardoso da Silva	317
SISTEMA DE PATENTES - O NOVO COLONIALISMO: USURPAÇÃO E MONOPÓLIO DO CONHECIMENTO DAS POPULAÇÕES TRADICIONAIS	
Alisson Fontes de Aragão	337
SOBREPOSIÇÃO DE TERRAS DE POPULAÇÕES TRADICIONAIS E UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DE PROTEÇÃO INTEGRAL: PRESERVAÇÃO OU AMEAÇA À BIODIVERSIDADE?	
Lílian Argenta Pereira	347

O CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO SOCIOAMBIENTAL DE 2013

A questão socioambiental esteve no centro da discussão jurídica do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná desde seu início, que dedicou sempre um conjunto de disciplinas para tratar direta ou indiretamente do problema.

Muito cedo foi criado um grupo de Pesquisa chamado *Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica*, para dar cabo do conjunto de projetos de pesquisas de iniciação científica, mestrado, doutorado e estudos avançados, que forem sendo propostos e aceitos no seio do programa. A coordenação do Grupo sempre esteve a cargo dos professores Helene Sivini Ferreira, Vladimir Passos de Freitas e Carlos Frederico Marés de Souza Filho.

Há sete anos atrás se entendeu que era necessário juntar essa pesquisa realizada e expô-la num Congresso próprio, além dos Congressos e outros eventos acadêmicos que seus membros regularmente participam, por isso se inaugurou o Congresso Brasileiro de Direito Socioambiental.

O Congresso Brasileiro de Direito Socioambiental, portanto, tem como objeto estudar e aprofundar o entendimento de como o sistema econômico hegemônico da modernidade excluiu os povos e a natureza, promovendo sua destruição ou os tornando invisíveis e de como essa exclusão e inviabilidade, mediada pelo direito, foi desastrosa. Por isso mesmo, no final do século XX, o sistema descobriu, entre atônico e incrédulo, que a humanidade sucumbiria junto com a destruição da natureza e começou o impor, por meio dos sistemas regulatórios, limites para a essa destruição. Na América Latina essa busca do retorno da natureza imprimiu um forte ressurgimento das antigas lutas dos povos invisíveis, índios, quilombolas, camponeses, comunidades que foram chamados de povos, populações, sociedades, comunidades, gentes, somadas ao adjetivo de tradicionais, locais, originários, contra-hegemônicos, exatamente porque estas populações desde sempre reclamavam que a relação do ser humano com a natureza não podia ser marcada pelo egoísmo e cegueira da lógica do lucro e da acumulação de riquezas sem fim.

No mesmo sentido, parte das pessoas que foram tomando consciência dessa realidade destrutora, passaram a entender que independentemente dos povos tradicionais, há um direito de **todos** sobre a natureza saudável e viva, sobre a plenitude da biodiversidade, assim como sobre a profunda e bela diversidade cultural, expressa numa vigorosa sociodiversidade. Tanto o direito das comunidades como o direito de **todos** são coletivos e não se confundem com os direitos individuais construídos pela modernidade, até ao contrário, na maioria das vezes estes direitos se contrapõe aos individuais de propriedade e de livre uso da propriedade, ainda que o sistema jurídico não saiba como trabalhar essa contraposição e na maioria das vezes sacrifica o coletivo em benefício do individual.

Foi o direito o instrumento que a modernidade usou para fixar a ideia do individualismo e garantir que sujeito de direitos, individual e humano, tivesse supremacia sobre o objeto de direito, a terra e a natureza; com isso, excluindo todo o humano que não fosse individualizado (povos tradicionais) e todo natural não transformado em bem, coisa, objeto não patrimonializável. A esse mesmo instrumento caberia, por certo, promover a reintegração dos excluídos. Quer dizer, se, e enquanto, o direito não regulamenta os direitos coletivos das populações e do todo, inexistem direitos, portanto é de pouca valia reconhecer que é necessária a reintrodução se o sistema jurídico não é modificado. Por isso a importância das legislações e constituições latinoamericanas presentes.

Entretanto, a questão, como se vê, não é apenas jurídica (talvez não exista nada que seja apenas jurídico), é necessária sua interação com outras ciências, antropologia, sociologia, economia, biologia, agronomia, história, geografia, etc. O direito sozinho pouco pode. É necessário também ouvir, conhecer, aprender, com os povos e populações tradicionais. Para isso, é necessário ir além do aprofundamento acadêmico no âmbito interno da Universidade, como se faz no Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, fortalecendo em especial as atividades de pesquisa e extensão desenvolvidas no âmbito da Linha de Pesquisa “SOCIEDADES, MEIO AMBIENTE E ESTADO”, mas também promover visitas às comunidades, discussão com os povos, defesa de direitos específicos, etc. Para isso é essencial a organização de eventos com a participação de pesquisadores de outras instituições e com pensadores de outras culturas, como os indígenas e quilombolas, pescadores, faxinalenses e ciganos.

Exatamente por isso se organizou o Congresso Brasileiro de Direito Socioambiental, que no ano de 2013 completou a sua IV edição nos dias 17, 18 e 19 de setembro. Junto ao Congresso se realizou o Encontro pré-RELAJU (Rede Latinoamericana de Antropologia Jurídica) Congresso 2014, o Seminário “A Questão Indígena Avá-Guarani no oeste do Paraná”, o II Simpósio de Políticas Públicas, Democracia e Poder Judiciário e uma Mostra de Fotografia, chamada “Socioambientalismo em Imagens.

O Congresso RELAJU é o mais importante evento de antropologia jurídica das Américas e ocorre a cada dois anos. Sua última edição foi em 2012, na cidade de Sucre na Bolívia e a próxima, em setembro de 2014, em Pirinópolis, Goiás. O encontro pré-RELAJU foi uma reunião da coordenação internacional para definir os parâmetros do evento do ano que vem, tendo sido organizado no Congresso um painel específico, com a participação de antropólogos, sobre o tema geral de antropologia jurídica.

O Seminário a Questão Indígena Avá-Guarani no oeste do Paraná foi uma discussão sobre o tema no âmbito de um projeto desenvolvido no Grupo de Pesquisa e contou com a participação de índios para atualizar a discussão sobre essa profunda contradição socioambiental do Paraná, a insistência pela produção de commodities, soja especialmente, contra a natureza e a vida indígena.

O II Simposio de Políticas Públicas, Democracia e Poder Judiciário se insere na questão socioambiental em um de seus aspectos mais críticos que é a eficácia das normas jurídicas protetoras ou garantidoras de direito por meio do Poder Judiciário. Compete ao Poder Judiciário, exatamente, a interpretação das normas que via de regra se contradizem com os direitos individuais de propriedade. Aqui se trata de entender como se comporta o Judiciário frente a alternativas socioambientais.

Por fim a Mostra de fotografias foi o momento e espaço lúdico do Congresso, no qual, por meio da arte se buscou demonstrar que não só a ciência moderna e suas categorias fechadas são capazes de difundir o conhecimento e a consciência.

Foram organizados cinco Grupos de Trabalho que receberam uma enorme quantidade de propostas para apresentação. A riqueza e quantidade das teses apresentadas possibilitou a publicação de cinco livros, um para cada Grupo, dos quais este é um deles. Além dos anais do Congresso com todos os resumos, entregues na abertura.

Os livros publicados e que estão disponíveis em forma eletrônica no site www.direitosocioambiental.org, são:

- 1) Consolidação e dificuldades para a implementação do socioambientalismo.
- 2) Biodiversidade, espaços protegidos e populações tradicionais.
- 3) Natureza, populações tradicionais e sociedade de risco.
- 4) Desafio dos povos indígenas, quilombolas e ciganos no Brasil.
- 5) Políticas públicas democracia e poder judiciário.

A riqueza e profundidade das teses e o debate havido demonstram a correção de linha do Congresso que escolheu para a conferência de abertura o pajé Yanomami David Kopenawa, pensador indígena que fala da sociodiversidade e da biodiversidade com tal conhecimento e profundidade que deixa patente a sabedoria dos povos que vivem em harmonia com a natureza e com os outros povos. Para

a conferência de encerramento foi escolhida a Prof. Dra. Germana de Oliveira Moraes, da UFC (Universidade Federal do Ceará), que tem dedicado seus estudos ao entendimento e possibilidade de aplicação do *viver bem* proposto como alternativa, desde sempre, pelos povos andinos e pelo povo guarani.

Estes livros são o registro dos debates e são a base para ainda maior aprofundamento teórico que haverá no V Congresso de Direito Socioambiental que haverá de acontecer no ano de 2015.

Curitiba, setembro de 2013

Carlos Marés

PREFÁCIO

Esse livro é o resultado das discussões promovidas no Grupo de Trabalho Biodiversidade, espaços protegidos e populações tradicionais do IV Congresso Brasileiro de Direito Socioambiental, organizado pela PUCPR.

O tema tratado é de grande relevância dado que o país é um dos considerados megabiodiversos do planeta. Essa diversidade biológica é indissociável da sociodiversidade, pois a intrínseca relação com o meio ambiente se manifesta nos modos de viver, criar e fazer, dos povos indígenas, quilombolas, ribeirinhos, pescadores artesanais, quebradeiras de coco babaçu, faxinalenses, dentre tantos grupos com identidade étnica no país. Nesse sentido, há uma multiplicidade de estudos que visam demonstrar que esses povos e comunidades tradicionais, na busca de sua subsistência física e cultural, contribuem para a proteção do meio ambiente.

Neste volume é possível identificar dois grandes eixos de discussão: o primeiro ao redor das populações tradicionais, destacando a preocupação com os espaços ocupados e as formas de proteção, de modo a garantir o acesso aos territórios tradicionais. E o segundo eixo de discussão foi ao redor dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade, as formas de acesso a esse conhecimento e participação das comunidades, respeitando-se o consentimento livre, prévio e informado, nos casos em que envolve bioprospecção. Destacam-se ainda estudos de caso e a abordagem sobre os entraves jurídicos para a implementação dos direitos socioambientais.

O texto de Fábria Ribeiro Carvalho de Carvalho e Acácia Gardênia Santos Lelis intitulado “A conquista de um espaço para a cata da mangaba em meio a omissões e tropeços” tem como objetivo analisar a proteção jurídica conferida às populações tradicionais bem como as omissões evidenciadas por parte do Estado nacional no que tange ao exercício de direitos fundamentais por parte dos indivíduos que compõem esse grupo diferenciado.

No texto de Marcelo Moraes Rodrigues denominado “A importância dos espaços especialmente protegidos na garantia de preservação da biodiversidade e das comunidades tradicionais da Amazônia”, será tratada a ocupação humana da Amazônia pelos primeiros habitantes e pelos migrantes que lá chegaram, de maneira que se possam identificar as diversas origens das populações tradicionais

existentes em território amazônico e a relação intrínseca existente entre biodiversidade, espaços protegidos e populações tradicionais.

Os autores Karina Ferreira Soares de Albuquerque e Lucas Cardinali Pacheco apresentaram dois textos para o debate. No primeiro “A importância do sistema de patentes para a proteção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais” é apresentado o antagonismo aparente entre o sistema de patentes e a proteção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais, quando existe respeito às comunidades tradicionais, por meio do consentimento livre esclarecido. E o segundo intitulado “A propriedade intelectual sobre seres vivos e os cultivos: as controvérsias legislativas e os problemas socioambientais e econômicos” demonstra que a legislação que trata da propriedade intelectual sobre seres vivos apresenta questões conflitantes, com destaque à dupla proteção da lei de patentes (Lei nº 9.279/96) e da lei de proteção à cultivos (Lei nº 9.456/97).

Para Mônica da Costa Pinto e Mônica Nazaré Picanço Dias Bonolo, em artigo “A produção da norma e a não efetivação dos direitos socioambientais relacionados ao acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados”, a produção de normas regulamentadoras de responsabilidade do Conselho de Gestão do Patrimônio Genético – CGEN, surge como confluências de diversos discursos e uma observação atenta revela que entre os grupos se apresenta uma clara desproporção entre a frequência de representantes de povos indígenas e comunidades tradicionais, e de representantes de empresas privadas e instituições de pesquisa biotecnológica.

O texto “A proteção da biodiversidade: entre o direito soberano dos estados e a proteção do patrimônio comum da humanidade” de autoria de Liziane Paixão Silva Oliveira, procurou verificar a relação entre o direito soberano dos Estados para a exploração dos seus recursos naturais e a qualificação da diversidade biológica como uma preocupação comum da humanidade, com base nas Resoluções da ONU sobre os recursos naturais, na Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB) e nos debates em torno do conceito de patrimônio e preocupação comum da humanidade.

O texto “A proteção jurídica dos conhecimentos tradicionais: um olhar através do patrimônio cultural imaterial”, o autor Augusto César Leite de Resende, destaca que a Constituição elevou a proteção do patrimônio cultural à categoria de direito fundamental, impondo ao Estado o dever de protegê-lo por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação e de outras formas de acautelamento e preservação. Assim, a pesquisa visa analisar a proteção dos conhecimentos tradicionais a partir do regime de proteção do patrimônio cultural imaterial.

As autoras Dulce María García y García e Elis Cristina Alves Pereira no texto “A terra no sistema jurídico nacional: a propriedade e a vida” apresentam

que a proteção jurídica em relação ao meio ambiente é bem abrangente, cabendo ao poder público efetivar esse direito com políticas públicas que atuem preventivamente através da fiscalização, bem como no engajamento de promover a distribuição igualitária da distribuição de terras no Brasil, visto que em se tratando do meio ambiente os danos que este sofre muitas vezes são irreparáveis não compensados simplesmente com uma prestação pecuniária por parte do infrator.

Já no texto de Natália Jodas, intitulado “A utilização da suspensão de segurança nas demandas envolvendo empreendimentos hidrelétricos brasileiros: um desafio à efetividade dos direitos socioambientais” aparece a preocupação com os conflitos socioambientais oriundos da instalação de empreendimentos hidrelétricos brasileiros que parecem convergir em um desfecho comum: a Suspensão de Segurança.

Os autores Luiz Bruno Lisboa de Bragança Ferro e Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro, no texto “A visão holística socioambiental para a preservação dos conhecimentos tradicionais associados”, se propõem a analisar teoricamente a efetivação da proteção dos conhecimentos tradicionais associados, através da visão holística socioambiental, como forma de integração e respeito mútuo, para todos os tipos de sociedades existentes no Brasil, sob o prisma da Constituição da República de 1988 e da legislação existente.

A autora Liana Amin Lima da Silva, aborda sobre o “Desenvolvimento sustentável de base comunitária: povos amazônicos e padrões contratuais de gestão da biodiversidade”, vislumbrando como os instrumentos jurídicos internacionais que tratam dos direitos humanos multiculturais e da conservação da biodiversidade alcançam a realidade concreta dos povos amazônicos, verificando o potencial das certificações florestais para a efetivação do Protocolo de Nagoya, de modo a garantir os direitos das sociedades tradicionais, na busca da concretização da justiça socioambiental.

O texto “Governança e sustentabilidade: pontos e contrapontos da política nacional da biodiversidade” de José Osório do Nascimento Neto e Igor Fernando Ruthes, tem por objetivos específicos, estudar a adequação estratégica e os processos de governança como uma exigência social, manifestada por políticas públicas, pelas empresas e pela sociedade civil.

No texto de Bianca Gabriela Cardoso Dias e Serguei Aily Franco de Camargo, intitulado “Os acordos comunitários de pesca na região amazônica e o pluralismo jurídico”, a preocupação foi discutir o acordos comunitários de pesca, a partir de uma reflexão sobre as comunidades tradicionais ribeirinhas do Amazonas, a legislação pesqueira e o pluralismo jurídico.

O texto “Os conselhos gestores com participação social como instrumento para a repartição dos benefícios decorrentes dos conhecimentos tradicionais” de autoria de Ronaldo Alves Marinho da Silva e José Gomes de Britto Neto, exal-

ta a contribuição das populações originariamente detentoras dos conhecimentos associados, para a manutenção da biodiversidade e da descoberta de produtos ou bens aptos a gerarem benefícios para a humanidade e serem explorados economicamente, necessitando de instrumentos para mensurar a contribuição, orientar a política de acesso e conservação da biodiversidade, contribuindo na repartição dos benefícios decorrentes deste conhecimento.

Os autores Nelson Teodomiro Souza Alves e Liziane Paixão Silva Oliveira apresentaram o texto intitulado “O novo código florestal e as florestas indígenas na perspectiva do princípio do não retrocesso ambiental”, com uma abordagem comparativa do código florestal antigo (Lei nº 4771/65) que condicionava as florestas em terras indígenas ao regime de preservação permanente, pois só poderiam ser exploradas pelos índios mediante manejo sustentável para atender interesse da própria comunidade indígena e de sua própria subsistência. O novo código florestal (Lei nº 12.651/2012) não previu referida proteção, o que poderá ensejar em um retrocesso significativo no trato desse tema.

Andrew Toshio Hayama em seu texto “Por um meio ambiente com gente: comunidades tradicionais e unidades de conservação na perspectiva da dupla sustentabilidade” expõe a preocupação com o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza, contendo dispositivos de viés ambientalmente discriminatório, ao hierarquizar categorias de Unidade de Conservação, prestigiando as de Proteção Integral, e ao autorizar remoções de membros pertencentes a comunidades tradicionais.

No texto de Miguel Etinger de Araujo Junior e Deíse Camargo Maito, “Proteção da biodiversidade e do conhecimento tradicional associado no contexto dos estados plurinacionais latino-americanos do século XXI”, é apresentado os dois aspectos da diversidade, a biológica e a humana, que vêm sendo objeto de regulações jurídicas, almejando-se o necessário equilíbrio e o respeito entre todos. Procura-se apresentar os parâmetros para sua efetividade e legitimação nos países latino-americanos que experimentaram neste início de Século XXI a construção do novo constitucionalismo baseado na ideia de pluralidade e diversidade dos povos.

O texto de Oriel Rodrigues Moraes e Raul Cezar Bergold, “Quilombos do Vale do Ribeira: entre o esquecimento e a ameaça”, retrata a referida região, por seu grande número de comunidades quilombolas e do extenso remanescente da biodiversidade da região. Um espaço em que a atuação do Estado pode ser analisada para se verificar o grau de participação da população diretamente envolvida na formulação e execução de políticas públicas que lhe são direcionadas.

Em “Reconhecimento do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados como pressuposto a proteção da biodiversidade frente a força econômica internacional”, de Christine Keler de Lima Mendes e Maria Tavares Ferro, se analisa a importância da Convenção sobre Diversidade Biológica para o

reconhecimento extrapatrimonial não só da natureza como dos saberes tradicionais como forma de reconhecimento de um direito que ultrapassa a concepção contratualista do direito privado e a visão clássica do direito público.

Geilton Costa Cardoso da Silva, em “Reflexos jurídicos da diminuição do lançamento das águas do rio São Francisco sobre a pesca na zona marítima”, analisa os reflexos jurídicos relacionados à pesca marítima em decorrência da redução do lançamento de águas do Rio São Francisco após a construção de hidrelétricas em seu curso, assim como em virtude da execução do Projeto de Integração de bacias hidrográficas, conhecido como transposição do Rio São Francisco.

Alisson Fontes de Aragão, no texto “Sistema de patentes - o novo colonialismo: usurpação e monopólio do conhecimento das populações tradicionais” traz à discussão que o mercado se apropria do conhecimento das populações tradicionais através do Sistema de Patentes arquitetado nos tratados internacionais, denotando, assim, a existência de um Novo Colonialismo, que não busca o território e seus recursos naturais, mas o controle dos mercados e dos sistemas econômicos, convertendo o conhecimento (de outrem) em sua propriedade.

No texto de Lílian Argenta Pereira, “Sobreposição de terras de populações tradicionais e unidades de conservação de proteção integral: preservação ou ameaça à biodiversidade?”, se discute um dos problemas enfrentados pelos indígenas e pelas populações tradicionais é a questão relacionada às suas terras, quando se sobrepõem às Unidades de Conservação de Proteção Integral, que não permitem a presença humana.

Salienta-se que os trabalhos selecionados não representam a posição ou o pensamento dos organizadores dessa obra e são de inteira responsabilidade dos respectivos autores. Para maiores esclarecimentos é possível entrar em contato com os autores por correio eletrônico informado em nota de rodapé no artigo.

Boa leitura!

Clarissa Bueno Wandscheer
Liana Amin Lima da Silva

A CONQUISTA DE UM ESPAÇO PARA A CATA DA MANGABA EM MEIO A OMISSÕES E TROPEÇOS

Fábia Ribeiro Carvalho de Carvalho¹
Acácia Gardênia Santos Lelis²

INTRODUÇÃO

As populações tradicionais comportam uma gama de conhecimentos, comportamentos bem como saberes que emergem de etnicidades ou culturas portadoras de conhecimentos tradicionais. Os conhecimentos tradicionais compõem um conjunto de informações, modos de fazer, criar e saber, que são transmitidos oralmente entre os participantes de determinado grupo transcendendo gerações e que representam não somente o trabalho destas comunidades, mas constituem-se em parte da cultura, suas práticas e costumes.

A proteção ambiental que se manifesta por meio de princípios constitucionalmente assegurados em nível nacional não é suficiente a conferir aos grupamentos tradicionais o exercício efetivo de direitos embora os preveja no plano teórico.

Os conhecimentos são amealhados de forma tradicional sem o uso de recursos metodológicos cientificamente definidos, contudo, possuem força suficiente a manter-se e estabelecer-se identificando comunidades que adquirem identidade a partir de um processo de autodenominação.

¹ Mestranda em Direito pelo Programa de Direito Econômico e Socioambiental da PUC/PR. Especialista em Direito Empresarial pela FECAP/JUSPODIVM. Professora assistente do curso de Direito da Universidade Tiradentes (UNIT\SE) ministrando as disciplinas: Direito Empresarial e Direito Civil. Integrante do grupo de pesquisa Sociedades hegemônicas e populações tradicionais da PUC/PR e do grupo de pesquisa: Identidade e autonomia da mulher- Universidade Tiradentes. Advogada. E-mail: fabiacarvalhodecarvalho.adv@hotmail.com

² Advogada, Mestranda em Direito pela PUC/PR do Programa de Direito Econômico e Socioambiental, linha de Sociedade e Direito, Especialista em Direito Processual pela Universidade Federal de Sergipe, professora do Curso de Direito e Serviço Social da Universidade Tiradentes – Se, associada do Instituto Brasileiro de Direito de Família-IBDFAM e integrante da Comissão de Defesa dos Direitos da Mulher da OAB/SE, integrante do grupo de pesquisa Justiça, Democracia e Direitos Humanos da PUC/PR e do grupo de pesquisa sobre a mulher e a família da Faculdade Tiradentes. E-mail: aglelis@infonet.com.br.

Avalia-se que a descentralização jurídica e o reconhecimento da pluralidade cultural e normativa é mecanismo eficiente ao regulamento no âmbito interno e global naquele ante o reconhecimento de identidades étnico-culturais neste em razão da materialização de uma cidadania cosmopolita e multicultural.

No presente trabalho faz-se uma análise do enfoque cultural dos conhecimentos tradicionais porquanto estão atrelados à expressão desses povos, compreendendo que tais expressões são constantemente incompatíveis com o invólucro cultural hegemônico que se define por meio de padrões estéticos.

A não coincidência do Estado monocultural de padronização colonialista com o contexto das populações tradicionais que se utiliza de ambivalências que se prestam a dominação identificando a diversidade cultural como uma alteridade e, portanto, atribuindo-lhes características indesejadas e negativistas.

Estuda-se em especial uma comunidade tradicional localizada no povoado de Capuã, situada no município de Barra dos Coqueiros do Estado de Sergipe, composta de um grupo de mulheres negras que praticam o extrativismo da mangaba como condição para a sua reprodução social, criando a sua identidade a partir de relações com o território e com a natureza.

Nesse contexto observa-se que tal comunidade se possui uma linguagem própria bem como maneiras peculiares de interagir com a natureza, e nessa interação definem-se e definem o meio ambiente. Verifica-se que há nessa comunidade saberes relacionados ao fruto da mangabeira, sua catação, acondicionamento e beneficiamento. A mangabeira é reconhecida pelas catadoras de mangaba, nomenclatura formulada por meio da auto definição, como sujeito numa perspectiva animista.

Impõe-se verificar que os conhecimentos tradicionais podem estar associados à biodiversidade, e nesse viés torna-se patente a necessidade de lhes conferir proteção legal, sob pena de serem os beneficiários de tais conhecimentos violentados em sua forma de viver.

Verifica-se haver necessidade da efetivação de instrumentos normativos que visam conferir titularidade das populações sobre os conhecimentos tradicionais associados, sobretudo, se se tratar de interesse de organismos estatais ou não estatais sobre tais saberes devendo para tanto haver a obtenção prévia e obrigatória do consentimento de tais comunidades e posterior autorização de órgão gestor vinculado ao ministério do meio ambiente responsável por intermediar tais negociações.

A biodiversidade é ao mesmo tempo ambiente no qual se desenvolvem as habilidades dos povos tradicionais, bem como elemento definidor de sua conduta, posto que tais comunidades interajam rejeitando o excesso, de forma perenizar os recursos naturais.

Muito embora parta a ciência do pressuposto da incompletude dos conhecimentos ditos tradicionais, utiliza-se deles de forma indiscriminada e predatória

com o intuito comercial espoliando tais povos muitas vezes sem sequer obter o seu consentimento ou mesmo não os dotando do devido reconhecimento por meio da necessária partilha de benefícios.

Partindo dessas premissas, o presente estudo tem por objetivo delinear a importância científica dos conhecimentos tradicionais, em si mesmos, sem qualquer pretensão externa, bem como a urgência na alteração de padrões culturais e legais de forma conferir proteção efetiva aos saberes, ante o reconhecimento de sua imprescindibilidade benéfica á humanidade.

1 A PROTEÇÃO AMBIENTAL E POPULAÇÕES TRADICIONAIS

A necessidade de construção de concepções e práticas políticas que se prestem a realizar um Estado de direito no plano constitucional e nacional condizente com as demandas ambientais é premente e cada vez mais crescente haja vista as desordens constantes catástrofes ambientais e ameaças a biodiversidade em escala global.

Fala-se em Estado constitucional ecológico na intensão de referir-se a um Estado de direito democrático e social regido por princípios ecológicos. O Estado ecológico aponta para formas novas de participação política que se identificam com a democracia sustentada, esta como sendo o modelo democrático que se amolda às exigências de desenvolvimento ambientalmente justo e duradouro (CANOTILHO, 2008).

A degradação ambiental e demais riscos ecológicos que se fazem sentir no âmbito das relações sociais comprometem significativamente as relações sociais e se confrontam com o núcleo de direitos fundamentais consubstanciados no princípio da dignidade da pessoa humana. Ressalte-se que o direito de desfrutar de um bem estar ambiental é postulado jurídico constitucional exarado no art. 225 na Constituição Brasileira apresentando destinatários de tais direitos: o indivíduo ou a coletividade, no tempo presente e futuro (SARLET, 2010).

No plano nacional apregoa-se a proteção ambiental com aspecto duplo conglobando ao mesmo tempo a ideia de tarefa fundamental do Estado e de direito e dever fundamental do indivíduo e da coletividade. Diz-se que o Estado socioambiental de Direito decorre de transformações e mudanças que ocorrem em processo gradativo por meio de avanços e retrocessos, mas que se pauta na salvaguarda da dignidade humana (SARLET, 2010).

A proteção jurídica em âmbito nacional se perfaz por meio da primariedade do meio ambiente e da explorabilidade limitada da propriedade ambos de caráter geral e implícito. Tem-se que o legislador prevê deveres genéricos e especiais expressáveis por meio de princípios específicos e explícitos. A norma cons-

titucional conduz em suas fórmulas e técnicas à regulação do uso dos macrobens e microbens ambientais, a saber, a água, fauna, solo, ar floresta ou atividades humanas propriamente ditas que são capazes de afetar o meio ambiente, como a mineração, energia nuclear, agricultura, turismo (BENJAMIN, 2010).

No âmbito internacional e mais propriamente na esfera do direito comunitário tem-se a adoção em meados da década de 70 pela Comunidade Econômica Europeia de algumas diretivas de proteção ambiental. Nesse imbróglio foi possível às Comunidades fundamentar juridicamente a competência comunitária em matéria ambiental consagrando o alargamento de suas competências redundando na internacionalização da proteção ambiental (ARAGÃO, 2010).

Assim, a competência ambiental passava a ser de uma organização supranacional evidenciando uma política comunitária do ambiente que é, sobretudo justificada ante a natureza transnacional dos componentes ambientais e dos fenômenos de poluição. Nesse passo a harmonização das normas sobre a qualidade do meio receptor seria útil à obtenção de uma proteção do ambiente eficaz e integrada, posto que uma iniciativa meramente estadual de proteção ao ambiente estará condenada ao fracasso (ARAGÃO, 2010).

Tem-se momentos legislativos diversos, quais sejam, primário e secundário. No aspecto primário que se manifestou quando da juridificação por via legislativa de um determinado domínio de proteção dos bens jurídicos naturais e o momento secundário que se traduz pela revisão de um regime legal vigente (ARAGÃO, 2010).

O postulado globalista segundo José Joaquim Gomes Canotilho se traduz no entendimento de que a proteção do ambiente não deve ser feita no nível de sistemas jurídicos isolados, estatais ou não, mas sim no nível de sistemas jurídicos - políticos internacionais e supranacionais estruturando uma responsabilidade global quanto às exigências de sustentabilidade ambiental (CANOTILHO, 2008).

Inobstante haja uma tendência protetiva do ambiente em escala global a concatenação de demandas internas com o processo de homogeneização jurídica e cultural se desenvolve de modo insuficiente com inadequações pontuais que adiam ou impossibilitam o alcance da efetivação de direitos fundamentais subjetivo ao uso equilibrado do meio ambiente.

Tem-se ainda que não somente existem impedimentos ao exercício dos direitos e liberdades fundamentais que tocam a proteção do meio ambiente, como também existem desníveis detectados em matéria jurídico-política que não se coadunam com a afirmação de direitos em determinados grupos tradicionais e suas expressões culturais, ambientais, sociais e econômicas.

Há nítida exclusão das diferenças étnicas e culturais de modo velado que permeia o sistema político-jurídico e os limites do Estado monocultural, apregoando-se a suposta universalidade do princípio da igualdade e pelo difundido

conceito de cidadania legal, igualitária e indiferenciada. Tal cidadania concebida como o correspectivo lógico de nacionalidade apenas identifica formalmente os indivíduos que estão contidos no espaço geográfico do Estado, mas, com eles não dialoga. É cidadania baseada na dialética interno e externo e em termos identitários nós e outros (DANTAS, 2008).

A relação de Estados constituídos com determinados grupos tradicionais ressoa como uma tendência homogeneizante que identifica características diversas em determinados agrupamentos embora o faça de modo meramente teórico e incipiente dando mostra da tendência estruturante discriminatória em aspectos vários. A criação de um arcabouço legal que sirva à comunidades dentro de comunidades, demandaria inicialmente uma apreensão de pressupostos que propiciassem a interlocução.

Os Estados nacionais latino-americanos segundo Carlos Frederico Marés de Souza Filho são muito parecidos entre si, porquanto alternam períodos de ditadura com democracia formal, possuindo ainda suas histórias marcadas pelo colonialismo que se pauta no exercício de uma integração dos povos tradicionais como cidadãos garantindo-lhes direitos individuais desconsiderando seus usos, costumes, tradições, línguas, crenças e territorialidade (FILHO, 2010).

No contexto pós década de 60 e 70 os países intentaram reescrever suas constituições políticas, cada constituição estabeleceu direitos coletivos ao lado dos absolutos e excludentes direitos individuais. Os sistemas jurídicos constitucionais foram reconhecendo que os países do continente têm uma variada formação étnica e cultural, e que cada grupo humano que esteja organizado segundo sua cultura e viva segundo a sua tradição em conformidade com a natureza da qual participa, tem direito à opção de seu próprio desenvolvimento (FILHO, 2010).

As populações tradicionais se reproduzem por meio de seus saberes tradicionais que encontram conceituações diversas na legislação nacional e internacional, haja vista a sua intrínseca relação com a biodiversidade que de modo transversal interfere na definição de políticas de proteção e gestão de recursos naturais e do meio-ambiente.

No campo dos saberes tradicionais as ações e práticas respondem por um entendimento formulado na experiência das relações com a natureza informando o processo de acumulação de conhecimento através das gerações. Tratam-se de maneiras diversas de perceber no âmbito local de representar e de agir sobre o território, concepções que subjazem às relações sociais (CASTRO, 2000).

O caráter predatório e daninho da atividade humana sobre a natureza está ausente no comportamento desses indivíduos muito mais presente é a noção comum e empírica, mas, nem por isso menos exata que as abordagens científicas.

As populações tradicionais se manifestam em ritmo e movimento condizentes com o ritmo e o movimento observado nos complexos ciclos e circuitos de

realimentação preditos por Stephan Harding. Harding identifica o movimento como condição sem a qual não existe interação válida entre o homem e a natureza, movimento esse que possui como limite o necessário, movimento que dialoga e compreende e somente ao compreender traduz (HARDING, 2008).

Os saberes produzidos no âmago desse movimento, são traduções exatas do ritmo com que se perfazem as transformações posto que decorrem de uma interação substancial, uma vez que a defesa dos complexos sistemas ambientais é a própria defesa da vida dos indivíduos detentores desse saber.

A detenção que se desenvolve no âmbito dessas comunidades diz respeito unicamente ao ato de ter consigo, não se tratando de posseção ilegítima, porquanto a ideia de posse³ tal como se manifesta na técnica jurídica é avessa à índole eminentemente comunitária que permeia o universo das interações humanas desencadeadas no âmbito dessas comunidades.

Lévi-Strauss a respeito da aptidão dos primitivos ao pensamento abstrato verificando que estes possuíam todas as palavras necessárias a um inventário minucioso das espécies e de variedades e ainda evocando a habilidade de tais povos tradicionais em identificar e identificar-se com os elementos do bioma⁴ descreve a ciência do concreto (LÉVI-STRAUSS, 2004).

Tal ciência informa o plano prático no qual os saberes se manifestam, indicando que se uma variedade ilimitada de seres vivos do mar e da floresta, de fenômenos meteorológicos ou marinhos não tivesse nome, a razão seria de não serem julgados úteis, pois que a vida era a experiência investida de exata e precisa significação (LÉVI-STRAUSS, 2004).

2 SABERES E LEMBRANÇAS: AS CATADORAS DE MANGABA

O Decreto n. 12.723 de 20 de janeiro de 1992 institui a mangabeira como árvore símbolo do Estado de Sergipe ante a consideração da necessidade de proteção das espécies nativas e ameaças de extinção como forma de preservá-las para as presentes e futuras gerações.

Na proeminência dos reconhecimentos legislativos tem-se ainda a Lei n. 7.082 de 16 de dezembro de 2010 que reconhece as catadoras de mangaba como grupo cultural diferenciado e estabelece o auto-reconhecimento como critério do direito.

Os instrumentos normativos supramencionados guardam coerência com o contexto legal exarado na Convenção sobre a Biodiversidade que passou a inte-

³ Posse é a relação imediata da pessoa com a coisa, constituindo a condição de fato da utilização econômica da propriedade.

⁴ Bioma é um ecossistema de larga escala que cobre grande área de continentes em que prevalece um tipo de vegetação e habita certo tipo de clima ou determinado segmento de um gradiente de clima. MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito ambiental brasileiro. 18 ed. Malheiros editores: São Paulo: 2010, p. 809

grar o ordenamento jurídico pátrio, haja vista que ratificada pelo Congresso Nacional em 3 de fevereiro de 1994 pelo Decreto Legislativo n. 2 havendo entrado em vigor no Brasil em 29.05.94 (KISHI, 2011).

Em toda manifestação produzida no campo dos saberes de determinada comunidade tradicional a memória sempre é o ponto de partida, uma vez que tais saberes se produzem e reproduzem de forma oral.

Um grupo de mulheres negras que vivem na Comunidade de Capoa, situada no município de Barra dos Coqueiros do Estado de Sergipe se dedicam à cata da mangaba. As catadoras praticam inúmeras atividades, dentre as quais o extrativismo animal e vegetal, agricultura e pesca, artesanato e habitam as áreas de restinga e de tabuleiros costeiros do Estado de Sergipe (MOTA, 2011).

Salienta-se a existência de outros municípios onde situam-se comunidades nas quais se verifica o extrativismo da mangaba no litoral de Sergipe, tais como Estância, Indiaroba, Itaporanga, Japarutuba, Japoatã que, contudo, não foram objeto de observação no presente artigo.

A fim de precisar o quanto possível fosse, a origem e as formas de produção e reprodução dos saberes no âmbito dessas comunidades tradicionais, que se autodenominam Catadoras de Mangaba, utilizou-se o método de pesquisa de campo por meio da observação avaliando-se o uso da memória coletiva como ferramenta teórico-metodológica para a análise de informações etnográficas sobre os saberes tradicionais das Catadoras na comunidade de Capoa.

Salienta-se que optou-se pela não realização de entrevistas nem mesmo elaboração ou aplicação de questionários em razão dos óbices de índole ética, apenas realizando a metodologia da análise de conteúdo e de informações provenientes de documentos sob a forma de discursos pronunciados em diversas linguagens, tais como escritos, orais, imagens, gestos (SEVERINO, 2007).

A mangaba é fruto proveniente da mangabeira, árvore de porte médio a alto da família Apocynaceae que ocorre nos tabuleiros, restingas e cerrados do Brasil. Seu nome científico é *Hancorniaspeciosa* Gomes atribuído em homenagem ao botânico Philip Hancorn e “speciosa” que significa bela, magnífica, vistosa (MOTA, 2011).

A mangabeira produz fruto de sabor e coloração singulares, denominado mangaba, possuindo seis variedades que ainda necessitam de estudos botânicos aprofundados sobre a sua origem e formação das populações naturais. Embora as propriedades da mangaba estejam ainda por serem dissecadas cientificamente, as variáveis e condicionantes inúmeras nas quais a germinação, produção e cata da mangaba ocorrem são inteiramente conhecidas pelas populações tradicionais (MOTA, 2011).

As catadoras demonstram uma verdadeira gestão de seus recursos, porquanto, possuem saberes de grande precisão que denotam grande avanço envolvendo em tais práticas recursos regenerativos. Vandana Shiva acrescenta que os

conhecimentos associados aos modelos tecnológicos na agricultura decorrem da ciência reducionista. Tal ciência centra-se na possibilidade de fornecer compreensão dos fenômenos exclusivamente em termos de suas estruturas subjacentes e componentes moleculares, de seus processos e interações e das leis que os governam abstraindo de suas relações com a vida e experiência humanas bem como de suas relações sociais e econômicas (SHIVA, 2001).

As catadoras relatam que como se dá o processo da cata informando que por volta de 3 à 4 horas se deslocam caminhando ou de ‘cangaia, no cavalo ‘panhar’ de suas residências em grupo até o local onde se encontram as mangabeiras e lá trepam nos galhos das árvores, ou utilizam o gancho e balde como instrumentos de trabalho a fim de efetivar a cata.

Partilham regras comuns que se perfazem no dia a dia do trabalho e transmitidas por meio da oralidade, como inclusive se repassam a maioria das informações que compõem os saberes. Tais regras dizem respeito a evitar a quebra de galhos das plantas, a proibição de corte das árvores, a retirada do “leite” com parcimônia, o respeito pelo direito de coleta dos catadores que por ventura tenha tido acesso às árvores anteriormente (MOTA, 2011).

Assumem ideias comuns concernentes ao sentimento de responsabilidade pelas plantas e conseqüentemente pela sua reprodução. As mulheres que realizam o extrativismo da mangaba de autodenominam “catadoras” que por sua vez é uma designação política e econômica para mulheres que adotam determinados comportamentos coletivamente elaborados, a partir de constrangimentos e prazeres que são simultaneamente ressaltados (MOTA, 2011).

Tratam-se prazeres que se alternam com sofrimentos, ambos vivenciados em grupo, restando nitidamente comprovada a relação intrincada que mescla trabalho, vida social, relações familiares e conjugais. Ao mesmo tempo em que se dedicam a expressar as conquistas obtidas com a comercialização da mangaba relembram as histórias engraçadas ocorridas no momento da cata, ou as músicas que entoavam no caminho da cata.

O processo vital de reprodução de saberes ocorre sem um distanciamento no tempo que delimite de modo estanque o passado e o futuro, porquanto o aprendizado oral que se perfez no passado é nítido e presente tanto que permanece sólido, muito embora sem contar muitas vezes com a materialização de tais saberes documentalmente.

A vivência é também intercalada por emoções quanto ao que está por vir, as angústias futuras relacionadas à possibilidade de que as mangabeiras não mais existam e a cata se extinga. Ao conjecturarem sobre uma possível extinção da cata são capazes de se emocionarem enormemente, e relacionarem tal fato com a perda de um ente querido, parecendo denotar que com a possível extinção da cata extinguir-se-ia suas vidas, projetos, planos, satisfações o seu universo.

A partir de saberes e práticas construídos na relação direta com os diferentes recursos em que praticam o extrativismo, as catadoras de mangaba cuidaram de um território conservando-o interferindo minimamente na sua transformação. Ressalte-se que o saber se origina no ouvir dizer agregados a ritos, mitos e crenças (MOTA, 2011).

As fases da mangabeira é reconhecida pelas catadoras, que descrevem como aquela que se inicia com a germinação da semente até a fase adulta, e, posteriormente, a reprodução da planta que vai da emissão do botão floral até a fecundação da flor e futuro crescimento do ovário até a sua maturação (MOTA, 2011).

De acordo com as catadoras de mangaba a época da produção de mangaba em Sergipe se dá de dezembro a julho uma no verão chamada 'safra de flor' que vai de dezembro a abril e outra no inverno denominada 'safra de botão' que se desenvolve de maio a julho. As mulheres relacionam as fases da planta ao calendário católico onde o mês de julho, mês de Sant'Ana é o fim da safra de inverno quando não há frutos. Diz-se que até a quaresma a planta floresce, no mês de setembro, daí em diante vai florando e botando (MOTA, 2011).

Informa que o fruto gosta mais de sol do que de chuva ficando mais amarelinha se fizer sol. Classificam as plantas de diferentes maneiras aprendidas quando crianças nas idas aos campos com as mães ou responsáveis. Os aprendizados nesses eventos decorrem da demonstração do exemplo a ser seguido verbalizado ou não consistindo a observação no ponto de partida para novos aprendizados (MOTA, 2011).

Existem associações que relacionam a idade das plantas à das pessoas pela característica de pele e capacidade reprodutiva, classificando a mangabeira em nova quando possui casca lisa, análoga a uma pele sem rugas, e velha quando se apresenta com casca enrugada e descasca facilmente (MOTA, 2011).

Indicam conhecimentos acerca do estágio de maturação do fruto reconhecendo apenas ao olhar para a identificação da cor e da textura da casca, em razão de que por vezes é impossível tocar todos os frutos ante a sua localização. Tal classificação é socializada inclusive com as crianças para evitar que haja desperdício de frutos retirados verdes (MOTA, 2011).

A coleta das mangabas pode ser feita diretamente com as mãos quando os frutos estão ao alcance ou quando são frutos 'de caída' ou com ajuda de um gancho. Segundo as catadoras a hora que cai mais os frutos é entre 3 e 4 horas da manhã e amanhece o dia caindo. Segundo as catadoras a fruta cai porque é marcada por Deus (MOTA, 2011).

As catadoras realizam a cata subindo na mangabeira e cantando músicas conhecidas por todas as mulheres o que gerou a composição por parte de algumas mulheres. As músicas retratam as histórias vividas muitas catadoras que reconhecem na cata sua razão de viver e sobreviver, tal reconhecimento se faz de modo grato e perene.

A fruta serve para alimentação e obtenção de renda para a criação de seus filhos considerando as catadoras que foram ajudadas por Deus alcançando a todos filhos e netos. A mangaba para as catadoras é uma fruta poderosa.

3 CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS À BIODIVERSIDADE.

Existem uma gama de princípios constitucionais informadores da biodiversidade, dentre os quais se identifica o princípio da produção e reprodução do conhecimento tradicional e princípio fundamental da valorização dos conhecimentos tradicionais associados que se concretizam na utilização sustentável da diversidade biológica, como sendo toda a gama de variabilidade de organismos vivos de todas as origens e os complexos ecológicos a que pertencem (KISHI, 2011).

O art. 215, caput da Constituição Federal de 1988 enfatiza esses dois princípios, que também está contido no preâmbulo da Convenção sobre a diversidade biológica e em seu art. 8, “j” determinando por sua vez como dever inerente às partes contratantes o respeito, a preservação e manutenção do conhecimento, inovação e práticas das comunidades locais e populações indígenas (KISHI, 2011).

Atenção especial deve ser dada para o contexto legal esboçado na Medida provisória n; 2186-16 de agosto de 2001 que regula o acesso aos conhecimentos tradicionais associados e ao patrimônio genético para a finalidade de pesquisa científica, bioprospecção e desenvolvimento tecnológico.

A Medida Provisória em seu art. 4º informa que estão preservadas as trocas de patrimônio genético e conhecimento tradicional associado praticado entre as comunidades indígenas e comunidades locais para seu próprio benefício e baseadas em práticas tradicionais.

No entanto observa-se não obstante a dicção legal nos seus vários aspectos demonstre haver um intento em grande parte efetivo em disciplinar as relações que se desenvolvem no entorno dos saberes tradicionais, tal não se afigura verídico na prática, porquanto, a usurpação de conhecimentos tradicionalmente acumulados no âmbito de comunidades é conduta reiterada.

A criação de um regime jurídico de proteção aos conhecimentos tradicionais associados á biodiversidade tem por escopo evitar que sejam apropriados e utilizados indevidamente por terceiros, bem como proporcionar maior segurança jurídica às relações entre os interessados em acessar recursos genéticos (SANTILLI, 2005).

Nesse contexto tem-se o que se convencionou chamar de biopirataria que traduz a atividade que envolve o acesso aos recursos genéticos de um determinado país ou aos conhecimentos tradicionais associados a tais recursos em desacordo com os princípios estabelecidos na Convenção sobre a Diversidade Biológica, a

saber, a repartição de benefícios e a anuência prévia (SANTILLI, 2005).

No que tange à anuência prévia deve o interessado nos ditames do art. 16 da Medida provisória n.º 2186-16 conversar com a comunidade e conseguir a anuência prévia para acessarem ao patrimônio genético e após obter autorização do CGEN – Conselho de Gestão do Patrimônio Genético que após autorizar possibilita ao interessado voltar a acessar o patrimônio genético.

A repartição de benefícios diz respeito consoante o art. 16 da referida Medida Provisória informa que quando a pesquisa for apta a gerar algum produto explorável economicamente repartição de benefício deve ser combinada com a comunidade antes da pesquisa começar bem como em momento anterior à autorização do CGEN.

O consentimento prévio fundamentado e a repartição justa e equitativa de benefícios apresenta dupla implicação, quais sejam, a incumbência aos países membros de estabelecer mediante legislação interna normas que disciplinem o acesso e a repartição de benefícios entre países provedores e destinatários ou utilizadores desses recursos e a consulta intermediada pelo Estado nacional aos povos e populações tradicionais detentoras de tais recursos intangíveis (SANTILLI, 2005).

A associação é inerente ao surgimento do conhecimento tradicional na medida em que não existe conhecimento que não implique num conjunto de estratégias de uso dos recursos naturais.

De acordo com Philippe Descola a floresta e as áreas destinadas ao cultivo constituem o palco de uma sociabilidade sutil em que, dia após dia, seduzem-se seres que somente a diversidade das aparências e a falta de linguagem distinguem dos humanos (DESCOLA, 2000).

A troca que ocorre naturalmente entre os elementos que conformam a natureza é semelhante àquela que ocorre em sociedade ou comunidades. A identificação osmótica que se desenvolve entre os indivíduos de uma população tradicional e o meio que lhe cerca se manifesta em nível de compreensão e espera.

Os povos tradicionais se caracterizam por saber usar os recursos naturais de forma a não alterar os princípios de funcionamento nem por em risco as condições de reprodução dos ecossistemas. O que se demonstra por meio da casa feita de taipa, barro ou estuque, em vez de tijolo e cimento, na canoa de pesca esculpida a mão, nos cestos artesanalmente trançados e usados como utensílio doméstico tais etnicidades não buscam superexplorar os recursos disponíveis (COSTA, 2011).

A biodiversidade possui conceito muito amplo por englobar vários níveis de diversidade de espécies e de relações. Diz respeito à variedade de tipos de vida na terra, e ainda à diversidade dos exemplares dentro de cada espécie e a diversidade das relações estabelecidas entre os seres vivos em cada ecossistema (GOUVEIA, 2011).

Tem-se ainda a diversidade das relações entre os seres vivos e o ambiente, tendo em vista que as manifestações climáticas, alterações no solo, interferem nas características de cada ecossistema (GOUVEIA, 2011).

A Convenção sobre a diversidade biológica⁵ apresenta conceito de biodiversidade, porquanto, no seu art. 2º apresenta elementos conformadores da diversidade quais sejam a variabilidade de organismos vivos, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte, compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies e de ecossistemas.

A respeito da relação essencial entre os seres humanos e entre estes e o meio onde vivem Leonardo Boff indica a fenomenologia do cuidado, como sendo a maneira pela qual qualquer realidade se torna um fenômeno para a consciência e molda a prática. Informa que não se trata de pensar e falar sobre o cuidado como objeto independente de nós, mas, de pensar e falar a partir do cuidado como é vivido e possível de se estruturar nos seres humanos (BOFF, 1999).

Cuidar das coisas implica ter intimidade, senti-las dentro, acolhê-las, respeitá-las, dar-lhes sossego e repouso. Cuidar é entrar em sintonia com, auscultar-lhes o ritmo e afinar-se com ele. A razão analítico-instrumental abre caminho para a razão cordial, o espírito de delicadeza, o sentimento profundo. A centralidade não é mais ocupada pela razão, mas, pelo sentimento (BOFF, 1999).

Desta feita na associação entre conhecimentos e biodiversidade reside o cuidado dos grupos tradicionais, daí a dificuldade de se conceber os conhecimentos tradicionais sem a correlação necessária com o trato virtuoso do meio ambiente.

Salienta Stephan Harding a respeito da perspectiva animista, qual seja aquela em que a natureza está verdadeiramente viva e cada entidade dentro dela está provida de iniciativa, inteligência e sabedoria. Para as culturas tradicionais, as rochas são vistas como as anciãs da terra, são guardiãs das mais antigas memórias, julgam a natureza ao seu redor tão intensamente viva e inteligente, tanto quanto sensível à presença de alguém (HARDING, 2008).

Entende Harding que o ser humano está intrinsecamente predisposto a ver a natureza como viva e cheia de alma, embora reprima esse modo fundamental de percepção à custa de sua saúde e do mundo natural (HARDING, 2008).

E muito embora a atuação responsável seja condizente com os reclamos da proteção da biodiversidade, a diversidade genética, espécie que é da biodiversidade tem sido alvo de supressões e apropriações de diversas ordens.

Segundo Marcia Rodrigues Bertoldi a diversidade genética compreende o material genético contido em cada espécie e permite que os organismos vivos se

⁵ Adotada na conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e desenvolvimento, celebrada no Rio de Janeiro em 1992, entrou em vigor dia 29 de dezembro de 1993. Possui objetivos centrados na conservação da diversidade biológica, na utilização sustentável de seus componentes e na repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos.

perpetuem no tempo e se distingam entre si. Trata-se de informação hereditária que um organismo recebe de seu progenitor na reprodução e que o distingue de qualquer outro organismo (BERTOLDI, 2012).

Os conhecimentos tradicionais que existem de forma associada à diversidade genética, não contam com proteção legal, restando ausente a regulamentação da forma de apropriação dos modos de criar, fazer e viver, embora no Direito brasileiro o tema tenha sido alvo de tratamento normativo com a MP 2186-16 de 2001 (BERTOLDI, 2012).

A medida provisória ao invés partir das averiguações das demandas dos sujeitos titulares de tais saberes com o fito de impedir ou coibir a apropriação indevida desses conhecimentos por instituições empresariais, tratou de conceder a eventuais interessados um campo maior de atuação contando com amparo legal à um possível patenteamento desses modos de criar, fazer e viver.

A medida provisória parece estar em sintonia com o que prediz a ciência reducionista, haja vista que nesse contexto científico não existem barreiras aos projetos sociais e econômicos que explorem livremente tais formas de conhecimento. Denota-se assim várias formas de violência que vão desde aquela que se volta contra os beneficiários do conhecimento precarizando suas formas de reprodução, desfalcando seu ambiente até a violência ou pilhagem do próprio conhecimento, qual seja o não reconhecimento do conhecimento tradicional como um não-conhecimento sequer digno de aperfeiçoamento ou investigação empírica (SHIVA, 2001).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O conhecimento é forma de saber, que em tudo se sobrepõe ao não-saber, destacando a importância de se reconhecer e conceder o direito à expressão e proteção às mais variadas formas de conhecimento.

Dentre as formas de conhecimento residem os saberes tradicionais que consistem num conjunto de informações que são formados por meio da memória coletiva de um grupo, transmitidos oralmente.

A apreensão do conhecimento tradicional foge aos ditames da abordagem analítica ou sistêmica enquanto métodos científicos que se definem por meio do distanciamento do objeto pesquisado. Daí que com frequência para a ser formatado sob o viés do estereótipo ignorando se tratar de um tipo de conhecimento e não apenas material miticamente concebido como ponto de partida para o avanço científico.

O conhecimento tradicional possui peculiaridade inerente qual seja a estreita relação dos sujeitos titulares desse modo de reprodução social com a biodiversidade, tratando-se que atuação que se perfaz em nível de essencialidade.

Nessa perspectiva tem-se o extrativismo da mangaba enquanto ação coletiva empreendida por mulheres trabalhadoras em condições particulares de organização social. As mulheres se autodenominam catadoras de mangaba por conta de gerir recursos naturais relativos a cata da mangaba que ocorrem de forma sustentável, delegando-lhes um papel primordial na reprodução dos ecossistemas e da biodiversidade.

Assim a vivência das catadoras perpassam processos de trabalho e conhecimentos sobre a natureza que garante a essas mulheres a reprodução do seu sistema social e cultural.

O conhecimento tradicional é manifestação cultural na medida em que manifesta a expressão de vida de determinado grupo, em contrapartida as formas culturais hegemônicas. Verifica-se que muito mais do que opção estética, ou adequação ideológica, a cultura tem que se aproximar o quanto possível for das características do grupo que se expressa.

O multiculturalismo parte da noção de reconhecimento de culturas diversas e diversidade em si, não apenas como critério de ambivalência, ou alteridade calcada no estereótipo, porquanto esta se presta a atribuir a culturas periféricas aspectos negativos que atendem a uma lógica de dominação colonial.

Os conhecimentos tradicionais se afirmam de forma associada por estar atrelados indissociavelmente dos elementos da biodiversidade, a saber, a diversidade de espécies e dentro de espécies, ou fora dela quando se coteja as interações entre os seres vivos e estes seres e seres humanos.

A associação reflete um cuidado destas populações com a natureza, identificando-se com seus elementos, entendendo-os mesmo como sujeitos anímicos razão que explica sua especial atenção ao ritmo em que se desencadeiam as alterações climáticas, e demais ocorrências que se perfazem no meio ambiente em que vivem.

Nesse âmbito carece de proteção legal os conhecimentos tradicionais na medida em que seus titulares ficam a mercê da apropriação alheia, que se evidencia de forma muitas vezes não consentida e predatória.

REFERENCIAS

BENJAMIN, Antônio Herman. Direito Constitucional ambiental brasileiro. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE; José Rubens Morato (Orgs). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.

BERTOLDI, Marcia Rodrigues [et.al]. Instrumentos de proteção dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 12, n. 12, p. 75-93, julho-dezembro de 2012.

BHABHA, Homi K. **O local da cultura**. Tradução de Myriam Ávila, Eliana Lou-

renço de Lima Reis, Gláucia Renate Gonçalves. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 1998.

BOFF, Leonardo. **Saber Cuidar: ética do humano – compaixão pela terra**. 16ª ed. Petrópolis. Rio de Janeiro: Vozes, 1999.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Estado Constitucional Ecológico e democracia sustentada. In SILVA, Letícia Borges da; OLIVEIRA, Paulo Celso de (Coords). **Socioambientalismo uma realidade: homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho**. Curitiba: Juruá, 2008.

CASTRO, Edna. Território, biodiversidade e saberes de populações tradicionais. In DIEGUES, Antônio Carlos (Org.). **Etnoconservação: novos rumos para a proteção da natureza nos trópicos**. São Paulo: Hucitec NUPAUB, 2000.

COSTA, Lara Moutinho da. **Cultura é natureza: tribos urbanas e povos tradicionais**. Rio de Janeiro: Garamond, 2011.

DANTAS, Fernando Antônio de Carvalho. Povos indígenas e políticas públicas no Brasil: cidadania ativa, participação e relações dialógicas entre as sociedades indígenas e o Estado. In BRAVO, Alvaro Sanchez (Org.). **Políticas Públicas Ambientales**. Sevilha-Espanha: ArCiBel editores, 2008.

DESCOLA, Philippe. Ecologia e cosmologia. In In DIEGUES, Antonio Carlos (Org.). **Etnoconservação: novos rumos para a proteção da natureza nos trópicos**. São Paulo: Hucitec NUPAUB, 2000.

DIEGUES, Antônio Carlos. A etnoconservação da natureza: enfoques alternativos. In DIEGUES, Antônio Carlos (Org.) **Etnoconservação: novos rumos para a proteção da natureza nos trópicos**. São Paulo: editora Hucitec, 2000.

FILHO, Carlos Frederico Marés de Souza. Multiculturalismo e direitos coletivos. In SANTOS, Boaventura de Souza (Org). **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. 2.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

GOUVEIA, Maria Teresa de J. [et al]. **O destino das espécies: como e porque estamos perdendo a biodiversidade**. Rio de Janeiro: Garamond, 2011.

HARDING, Stephan. **Terra Viva: ciência, intuição e a evolução de Gaia**. Para uma nova compreensão da vida em nosso planeta; tradução: Mario Molina – São Paulo: Cultrix, 2008.

IHERING, Rudolf Von. **Teoria simplificada da posse**. Tradução de Pinto de Aguiar. Bauru, SP: EDIPRO, 3ª ed., 2008.

KISHI, Sandra Akemi Shimada. Principiologia do acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado. In PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias. (Orgs.). **Diversidade biológica e conhecimentos tradi-**

cionais. Coleção Direito Ambiental. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **O pensamento selvagem.** Tradução Tânia Pellegrini. Papirus: 2004.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho Científico.** 23ª ed. rev. ampl. São Paulo: Cortez Editora, 2011.

MOTA, Dalva Maria da. [et al], As senhoras da mangaba. In **A mangabeira, as catadoras, o extrativismo.** Belém, PA: Embrapa Amazônia Oriental; Embrapa Tabuleiros Costeiros, 2011.

MOTA, Dalva Maria da. [et al], No Rastro da Mangabeira. In **A mangabeira, as catadoras, o extrativismo.** Belém, PA: Embrapa Amazônia Oriental; Embrapa Tabuleiros Costeiros, 2011.

MOTA, Dalva Maria da. [et al], Saberes e práticas: tradição ameaçada. In **A mangabeira, as catadoras, o extrativismo.** Belém, PA: Embrapa Amazônia Oriental; Embrapa Tabuleiros Costeiros, 2011.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos: proteção jurídica á diversidade biológica e cultural.** São Paulo: Peirópolis. 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa, NUNES, João Arriscado. Introdução para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In SANTOS, Boaventura de Sousa (Org). **Reconhecer para libertar:** os caminhos do cosmopolitismo multicultural. 2ª ed. Rio de Janeiro: civilização Brasileira, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. Estado socioambiental e mínimo existencial (ecológico): algumas aproximações. In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) **Estado socioambiental e direitos fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do advogado editora, 2010.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho Científico.** 23ª ed. rev. ampl. São Paulo: Cortez Editora, 2011.

SHIVA, Vandana. **Biopirataria:** a pilhagem da natureza e do conhecimento. Tradução de Laura Cardellini Barbosa de Oliveira. Petrópolis: Editora Vozes, 2001.

VELHO, Otávio. **Diversidade cultural e a CT & I com desenvolvimento social.** In ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de (Org.) [et. Al]. **Conhecimentos tradicionais e territórios na Pan-Amazônia.** Manaus: Projeto nova cartografia social, UEA edições, 2012.

A IMPORTÂNCIA DOS ESPAÇOS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS NA GARANTIA DE PRESERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DAS COMUNIDADES TRADICIONAIS DA AMAZÔNIA

Marcelo Moraes Rodrigues⁶

INTRODUÇÃO

As comunidades tradicionais tem uma maneira bem específica de se relacionar com o meio ambiente, diferentemente das populações dos grandes centros urbanos, esses indivíduos procuram retirar seu sustento das terras que ocupam tomando o cuidado de preservar a biodiversidade existente nestes locais.

A preservação ambiental desejada é aquela que permitirá as próximas gerações usufruir das riquezas naturais hoje existentes. Os povos tradicionais exercem de modo bem específico a preservação do meio ambiente, aproveitam a terra e a biodiversidade característica de cada local de maneira racional.

Tratando de assuntos que envolvam o meio ambiente contido no território da Amazônia, compreende-se em uma tarefa que requer a percepção de alguns conceitos, dentre os quais, que devam ser entendidos e relacionados, encontra-se: o de meio ambiente, o de ecossistema, o de terra e o de território.

A pretensão contida neste artigo é de apresentar conceitos importantes para identificação do meio ambiente e do território amazônico, identificar unidades de conservação e a relação destas com a preservação da biodiversidade na Amazônia.

Dentro, ainda, deste trabalho, será observada a ocupação humana da Amazônia pelos primeiros habitantes que aqui chegaram, pelos imigrantes das diver-

⁶ Mestre em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas. Pós Graduado em Direito Militar pela Universidade do Sul de Santa Catarina E- mail: marcelodireito1@yahoo.com.br

sas regiões do Brasil e pelos cidadãos oriundos de outros países. Para isto será apresentada de maneira objetiva a formação do território nacional e do território amazônico.

Será apontada a relação das comunidades tradicionais com as unidades de conservação no que diz respeito à preservação ambiental.

1 CONCEITO DE MEIO AMBIENTE

O entendimento do conceito de meio ambiente é importante dentro do tema estabelecido. Na medida em que a interação do homem com o ambiente que o circunda pode ocasionar danos a este. Dependendo do modo de pensar e agir do ser humano em relação à natureza, as consequências advindas deste comportamento poderão acarretar a conservação, a preservação ou a degradação ambiental.

O seu conceito legal vem definido no artigo 3º, inciso I da Lei 6.938/81, que versa sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, de tal sorte que se entende pelo “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

A definição trazida pelo legislador pátrio descortinou uma série de elementos que interagem entre si e compõem o meio ambiente, são eles os naturais e artificiais. São exemplos de elementos naturais a fauna, a flora, os cursos d’água, e de artificiais aqueles criados, concebidos e construídos pelo homem.

Do ponto de vista do Direito, o conceito verificado acima traz características de universalidade e de amplitude. Assim, permite variadas formas de interpretação do termo meio ambiente. Podendo ser observado como espaço físico, verificado como interação entre os seres vivos e seu habitat e até mesmo locais erigidos pelo homem.

Como espaço físico, o meio ambiente é caracterizado pelo conjunto de elementos naturais, água, terra, e ar. Entretanto, também o caracteriza como espaço físico, o conjunto de elementos artificiais criados pelo homem.

Como reunião de leis naturais, o meio ambiente é caracterizado pela interação entre os elementos naturais e artificiais e as formas de vida que o compõem.

Verifica-se no conceito legal a expressão “vida em todas as suas formas”, logo, depreende-se que o homem, sob o aspecto natural, é parte integrante do meio ambiente, de tal sorte que ele interage com o mesmo, recebendo influências do meio e também o influenciando.

A definição de meio ambiente passa por uma estrutura quase que matemática. Seus elementos são formadores de uma equação cujo resultado depende muito das condições e interações destes. Assim:

a palavra meio ambiente tem conotação geométrica (volume, superfície ou área) onde os elementos estão inseridos, envolvidos e marcados por uma indissociável inter-relação, independente da distancia estrutural e funcional que mantêm entre si e com os limites espaciais do próprio sistema (BRAVO, 2009. p.210).

O meio ambiente é um sistema composto de partes que se relacionam entre si. Um elemento da natureza pressiona o outro e recebe de volta uma resistência, de maneira que todas as interações existentes no sistema são fundamentais para a sua existência. Neste sentido tem-se que

a definição de meio ambiente infere que todos os componentes físicos, as espécies químicas e biológicas, os fatores e processos inseridos nesse espaço, têm importância estrutural e funcional equivalente, podendo ser tipificados como referências relativas.” (BRAVO, 2009. p.210).

Conclui-se que na definição trazida acima, o espaço físico é um elemento essencial é nele que ocorre às interações entre os diversos outros componentes naturais. Ao preservar ou ao utilizar o espaço físico de forma racional o homem poderá influenciar de uma maneira mais positiva aquele ambiente que o circunda, ou aquele do qual faz parte.

Na região amazônica onde os espaços físicos têm dimensões continentais, cresce a importância e o perfeito entendimento de meio ambiente e ecossistemas, pois assim a preservação e a conservação desses espaços poderão ser mais eficazes, na medida em que o homem saberá interagir de modo mais racional com a natureza.

O homem é parte do meio ambiente. Para Derani (2003, p. 65) “as ações humanas são definidoras do ambiente, sem elas definimos apenas parcialmente o meio ambiente, que é visto idealmente como um conjunto exterior independente da ação humana, um dado da natureza, que se define como patrimônio natural”.

2 CONCEITO DE ECOSISTEMA

Ecossistema é um termo de suma importância para a compreensão do tema proposto, de tal sorte que a perfeita noção do conceito de ecossistema serve para dar suporte às ações de preservação, conservação e exploração das riquezas naturais nele existentes.

O Brasil possui cinco tipos de ecossistemas, são eles: Cerrado; Caatinga; Mata Atlântica; Pantanal; e Floresta Amazônica. Com exceção do Cerrado, os demais são protegidos constitucionalmente.

Nas regiões fronteiriças da “Amazônia ocidental” a presença humana é escassa. A ocorrência de grandes vazios demográficos permite a preservação das áreas naturais incólumes existentes, notadamente a “Floresta Amazônica”. A pouca ocupação pelo homem, propicia que as interações características dos sistemas existentes sejam realizadas conforme suas próprias regras, ou seja, sem a interferência direta do homem.

A definição de ecossistema está intimamente ligada ao local de interações entre os seres vivos, onde acontece um processo de interação entre as configurações não orgânicas e os seres vivos.

Segundo Ferreira (2010, p. 270), Ecossistema é “o conjunto dos relacionamentos mútuos entre determinado meio ambiente e a flora, a fauna e os microrganismos que nele habitam, e que incluem os fatores de equilíbrio geológico, atmosférico, meteorológico e biológico; biogeocenose”.

No conceito acima descrito, nota-se a imperiosidade da relação de todos os organismos existentes em um determinado espaço. Relação esta que ocorre por meio de um processo de estímulos muito intenso que abrange então a todos os organismos sejam eles viventes ou não.

Assim ocorre um relacionamento entre os diversos organismos vivos existentes com a finalidade de manter o equilíbrio. Quando um destes organismos deixa de exercer as interações com os outros integrantes do ecossistema, a probabilidade de ocorrer desequilíbrios neste meio aumenta.

A presença humana neste sistema integrado e autofuncionante pode acarretar desequilíbrios no ambiente. Quando o homem retira recursos naturais com a finalidade de obter insumos para a produção de bens de consumo, pode ser que os recursos retirados sejam fundamentais para a existência da fauna e da flora pertencente ao ecossistema. Podendo, então, propiciar prejuízos nas relações entre os seres vivos e o meio ambiente e com isso ocasionar o desequilíbrio ambiental.

3 CONCEITO DE TERRITÓRIO E NOÇÕES DE TERRA

A definição de território pode ser encontrada em vários campos do conhecimento, pode-se obtê-la no campo político, jurídico, geográfico entre outros. Independente da definição, o que mais importa para o tema é a relação com o conceito de terra que existe na cultura indigenista, pois a noção da relação terra e território para estes povos é diferente da noção que os não índios têm desta relação.

A noção jurídica de território abrange as terras; os rios; os lagos; o mar continental; o espaço aéreo; e também os navios de guerra e mercantes. Território-

rio é um dos três elementos constitutivos do Estado, com o povo, formado por cidadãos natos e também cidadãos naturalizados, e com um governo dotado de soberania, desse modo tem-se o surgimento do Estado Nação. O território de um Estado tem a forma definida por contornos estabelecidos, geralmente, por critérios políticos. Assim, pode ser considerado como território:

A parte juridicamente atribuída a cada Estado sobre os rios, lagos e mares contíguos, e bem assim o espaço aéreo que corresponde ao território, até a altura determinada pelas necessidades da polícia e segurança do país, devendo-se, ainda, considerar como parte do território os navios de guerra, onde quer que se encontrem, e os navios mercantes em alto-mar ou em águas nacionais (FERREIRA, 2010, p. 737).

Os limites definidos do território exigem por parte do Estado estratégias de defesa e ocupação bem definidas.

Indubitavelmente, pode se considerar que a terra está contida no território do Estado, e o sentido revestido no termo terra é mais cultural, voltado para a interação de uma comunidade.

A terra tem valor intrínseco para o homem, pois constitui a sua moradia, o seu habitat, o seu local de realização de crença e a cultura de um povo. Área necessária à sobrevivência e o desenvolvimento do indivíduo componente de uma comunidade indígena.⁷

Sendo assim, a terra deve ser entendida, relacionada e sedimentada como direito fundamental à moradia. Direito social esculpido no caput do artigo 6º da carta constitucional brasileira de 1988.

Essa assertiva é tão internalizada, que segundo Silveira (2009, p.169) “as terras indígenas são de fundamental importância para a reprodução física, social e cultural dos mais diversos grupos indígenas brasileiros”.

A terra nas comunidades tradicionais:

Não se trata apenas da moradia, que pode ser trocada pelo indivíduo sem maiores traumas, mas sim do elo que mantém a união do grupo, e que permite a sua continuidade no tempo através de sucessivas gerações, possibilitando a preservação da cultura, dos valores e do modo peculiar de vida da comunidade étnica (SARMENTO, 2006, p. 4).

Segundo Lenza (2008, p. 766, grifo do autor) “As *terras tradicionalmente ocupadas pelos índios*, apesar de serem previstas como bens da união (art. 20, XI),

⁷ Na definição trazida pelo inciso II do artigo 3º da Lei 6001 de 19 Dez 1973, a: Comunidade Indígena ou Grupo Tribal - É um conjunto de famílias ou comunidades índias, quer vivendo em estado de completo isolamento em relação aos outros setores da comunhão nacional, quer em contatos intermitentes ou permanentes, sem contudo estarem neles integrados.

destinam-se à posse permanente dos silvícolas, são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.”

Hoje, em tese, as terras destinadas aos índios são demarcadas, observando a cultura e o costume da comunidade indígena. O critério basilar utilizado para a definição do perímetro a ser demarcado é o antropológico.

A Constituição Federal de 1988 reconheceu aos índios o direito sobre as terras que ocupam. Definiu os critérios utilizados para serem consideradas terras ocupadas. Proporcionou às comunidades indígenas a possibilidade de continuar vivendo em suas terras de origem. Neste sentido diz dispõe Carta Magna:

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens § 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições (BRASIL, 1988).

Desse modo, observa-se então que para serem consideradas constitucionalmente terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, é fundamental que sejam habitadas; produtivas para os índios; imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais; e necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

Observando os preceitos constitucionais acerca das terras destinadas aos índios, assevera-se que:

A expressão “terras tradicionalmente ocupadas pelos índios” não tem relação com o tempo de sua ocupação, não estando, portanto, relacionada a qualquer situação temporal, mas, sim, ao modo tradicional de ocupação das terras pelos índios, sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições (LENZA, 2008, p. 767).

No território amazônico, o meio ambiente e os ecossistemas predominantemente existentes podem ser diferenciados sem maiores dificuldades pelos habitantes da região. A população que ocupa essas terras sabe verificar essa diferença. As comunidades tradicionais usam, de maneira bem racional os recursos ambientais para manter a sobrevivência de todos os seus membros.

As interações existentes entre o meio ambiente, o ecossistema, a terra e o território, são importantes para os povos indígenas, corroborando esta posição tem-se que:

na Amazônia, onde ainda existem muitos sistemas naturais intocados e/ ou pouco alterados, a diferença entre meio ambiente e ecossistemas se torna muito nítida, sendo importante assinalar que as populações indígenas pré-coloniais já ocupavam de forma diferenciada, a terra e o território obedecendo a um padrão de significativa equivalência com os conceitos de meio ambiente e ecossistema, sendo a terra entendida como o habitat habitado pelo homem (meio ambiente) e o território tocado apenas tangencialmente para não destruir a integridade de suas estruturas e funções (ecossistema), cujo valor intrínseco contém profunda essência simbólica e cultural (BRAVO, 2009, p.211).

Desta feita, qualquer ação a ser desenvolvida em terras formadoras da hileia amazônica, com a finalidade de levar o desenvolvimento e integrar as comunidades tradicionais desta região, terá que observar as interações existentes entre meio ambiente, o ecossistema, a terra e território para a consecução dos objetivos estabelecidos a serem alcançados.

4 FORMAÇÃO DO TERRITÓRIO NACIONAL

No momento do descobrimento do Brasil, a coroa portuguesa não tinha a exata noção da dimensão do território da nova colônia. Com o passar do tempo, as fronteiras foram sendo demarcadas, expandidas e culminaram nos limites territoriais definidos hoje.

No início do século XVI, expedições foram realizadas com o objetivo de reconhecer os limites territoriais da região descoberta e tentar obter riquezas para o financiamento da economia do Estado português.

Verifica-se que outros países da Europa também tinham interesse em explorar as novas terras descobertas. O surgimento de novas potências acirrou a procura por novos mercados e pelo acúmulo de riquezas. França, Espanha e outros Estados europeus vislumbraram na recém descoberta portuguesa uma oportunidade de expandir seus mercados e obter riquezas.

Portugal estava diante de um impasse: ou mudava de atitude em relação ao Brasil ou perdia sua colônia. A expedição de Martim Afonso de Souza, em 1531, foi a resposta do governo português. Além de guarda-costas e exploradora, tinha o objetivo de fundar núcleos efetivos de povoamento para garantir a posse da terra, iniciando a colonização (KOSHIBA & PEREIRA, 1987, p. 29).

A construção da formação dos limites geográficos pátrio se efetivou por meio de disputas pelo domínio das terras descobertas, e por assinaturas de trata-

dos, em que se estabeleciam limites territoriais entre as partes beligerantes.

O primeiro e mais importante passo dado, para a formação do país, foi o Tratado de Tordesilhas, formalizado em 1494. Nele foram definidas as áreas de domínio contidas no mundo fora da Europa. A parte que coube à Portugal foi o direito de posse de extensa faixa de terra, onde se encontrava a futura colônia, que um dia viria a se chamar Brasil.

Diversos outros acordos foram celebrados, e em muito contribuíram para a formação atual do território brasileiro, quais sejam: o Tratado de Lisboa (1681), de Utrecht (1713), de Utrecht (1715), de Madri (1750), de Santo Ildefonso (1777), de Petrópolis (1903). Estes tratados e outros mais, invariavelmente, foram consequências de disputas pela posse das novas terras descobertas.

A coroa portuguesa fomentou a ocupação do território brasileiro, pois era a alternativa mais eficiente de consolidar a posse das novas terras. Para atingir o objetivo, Portugal lançou mão das sesmarias, e:

Em 1514 as sesmarias foram reestruturadas pelas ordenações Manuelinas, até serem repetidas, em 1789, pelas Filipinas. O instituto ganhou definição legal em 1603, com o seguinte texto: sesmarias são propriamente dadas de terras, casas ou pardieiros, que foram ou são de algum senhorio, e que já em outro tempo foram lavradas e aproveitadas, e agora o não são. As quais terras e os bens assim danificados e destruídos podem e devem ser dados em sesmarias pelos Sesmeiros, que para isso foram ordenados (SOUZA FILHO, 2010. p.57, grifo do autor)

O prazo legal para que as terras cedidas fossem demarcadas e aproveitadas para as atividades econômicas era de cinco anos. Somente depois de decorrido este prazo é que as glebas eram confirmadas aos Sesmeiros.

Contudo, o instituto das sesmarias aplicado no Brasil foi um pouco diferente daquele utilizado em Portugal, haja vista as motivações para a sua aplicação. Em Portugal foram fatores econômicos e no Brasil foi a necessidade de se manter o território frente às ameaças de invasores estrangeiros.

Com a descoberta do Brasil, apesar da realidade totalmente diferente, o instituto foi aplicado, sem alterações legais, durante todo o período colonial. Não havia, no Brasil, terras de lavrado abandonadas, as terras eram ocupadas por povos indígenas, que tinham outras formas de ocupação e de uso. Os povos indígenas, na sua maioria, mantinham plantações e roças em sistema rotativo, permitindo regeneração permanente da floresta (SOUZA FILHO, 2010. p.57).

Por meio do regime de capitanias hereditárias, a Coroa portuguesa iniciou de forma sistematizada e concreta a ocupação do solo brasileiro. Inicialmente, o

litoral do Brasil foi o que mais recebeu atenção, depois se passou a interiorizar esta ocupação.

Os novos habitantes iniciaram a distribuição de terra para a promoção do adensamento populacional da colônia, seguindo o protocolo estabelecido pelo novo método de proteção e povoamento gerido pela Coroa portuguesa. Desde a instalação das capitanias hereditárias, os donatários deveriam distribuir terras para promover o povoamento e iniciar a produção na colônia. As doações tinham como consequência a posse de sesmarias. Ao sesmeiro (o que recebia a sesmaria) cabia a posse alodial da terra, ou seja, a posse da terra era plena, não implicado qualquer vínculo de dependência pessoal (KOSHIBA & PEREIRA, 1987, p. 35).

Os portugueses, no início da colonização do Brasil, não encontraram metais preciosos para servir de base de sustentação do sistema econômico da metrópole. A forma encontrada para a colônia prover as riquezas necessárias foi a exploração da agricultura, dada as grandes extensões de terras.

No século XVII, a expansão territorial foi intensa. Desde o período da dominação espanhola (1580-1640), já havia uma tendência para a ocupação do interior, em virtude dos ataques de ingleses, franceses e holandeses. Outros elementos “empurraram” a colonização para além do litoral; o bandeirismo e a pecuária. Dois mecanismos caracterizaram, portanto, essa expansão: um externo (ameaça externa) que levou a ocupação do litoral Norte e Nordeste, tomando caráter militar; e outro interno (pecuária e bandeirismo), fazendo a colonização chegar ao Centro-sul (KOSHIBA & PEREIRA, 1987, p. 80).

Sendo assim, a formação do território nacional foi motivada pela necessidade da coroa portuguesa em ocupar e defender a colônia. Foi propiciada pela criação e pelo incremento do sistema de capitanias hereditárias que inicialmente proporcionou uma efetiva ocupação das terras recém-descobertas. E foi definida pela celebração de tratados que reconheceram a expansão dos limites fronteiriços conquistados.

5 TERRITÓRIO DA AMAZÔNIA LEGAL E SUA OCUPAÇÃO

Durante as últimas glaciações, com a recessão da água dos oceanos, a área do estreito Bering, transformou-se em uma ponte natural entre a Ásia e as Américas, denominada atualmente Ponte Terrestre de Bering, por onde poderiam ter chegado à América os povos que primeiro a colonizaram.

[...] o que os vestígios disponíveis indicam é a presença do homem na Amazônia por volta de 12.000 anos atrás, vindo da América do Norte, aonde chegou após cruzar o Estreito de Behring. Seguindo em direção sul a migração humana atravessou as Américas do Norte e Central, passou pelo Istmo do Panamá e entrou na América do Sul pelo território da Colômbia atual (FONSECA, 2011, p. 57).

De maneira que uma corrente de pensamento sobre a descendência dos primeiros habitantes do Brasil é a que aponta os povos indígenas, que hoje ocupam a região amazônica, sendo originários desses primeiros grupos humanos.

As informações de maior credibilidade sobre a presença do homem na Amazônia resultam de estudos realizados com cerâmica coletadas em sítios arqueológicos, especialmente em cavernas, como as de Alenquer (PA) onde são encontradas pinturas rupestres, e em petroglifos, como os da Pedra Redonda (RR), além de pesquisas arqueológicas em áreas de terra preta, onde os vestígios indicam a ocupação humana por volta de 11.000 anos atrás (FONSECA, 2011, p. 58).

Depois vieram os europeus com a finalidade precípua de expandir seus territórios, aumentando assim as possibilidades de descobertas de novas riquezas que pudessem manter a condição de potências daquele continente.

Muitos documentos comprovam que a Amazônia foi visitada e explorada por alemães, ingleses, holandeses, franceses e espanhóis que chegaram em busca de riquezas, ou para se apossar de parte do imenso território, sem tomar conhecimento dos limites impostos pelo Tratado de Tordesilhas, que recebeu a irônica alcunha de 'testamento de Adão' (FONSECA, 2011, p. 99).

Os portugueses, após a descoberta do Brasil, sentiram-se pressionados a ocupar as novas terras, em virtude de ameaças de invasão por outras nações europeias que tinham interesses econômicos no território recém-descoberto.

A colonização portuguesa só começou, efetivamente, depois de concluída a partilha do mundo mediada pelo Vaticano que permitiu ao rei João III (em 1543) dividir o Brasil em quinhões (capitanias hereditárias) doados a pessoas de sua confiança que se transformaram senhores feudais. Para a Amazônia, as expedições portuguesas foram feitas com apoio de carmelitas e jesuítas provavelmente impostas pela negociação com a igreja católica que deve ter vinculado à presença de missionários para evangelizar os silvícolas (FONSECA, 2011, p. 100).

Sendo assim, os colonizadores começaram a promover incursões com o escopo de conquistar e consolidar as novas terras e expulsar possíveis invasores. Na Amazônia talvez a expedição que mais obteve sucesso foi a realizada por Pedro Teixeira, esta missão de exploração e reconhecimento tornou possível a posse das terras na Amazônia que posteriormente foram reconhecidas pelo Tratado de Madri.

Pedro Teixeira deixou Gurupá em 28 de outubro de 1637 e chegou à foz do rio Napo em 3 de julho de 1638, depois de cerca de oito meses de viagem. Dali viajou ora a cavalo, ora no lombo de mula, ora a pé. No dia 10 de novembro de 1638, depois de um ano do início de sua viagem, foi recebido em audiência pelo Governador de Quito. [...] Pedro Teixeira chegou a Belém em 12 de dezembro de 1639, depois de aproximadamente, 10 meses de viagem de retorno e 2 anos e 2 meses de ali haver partido (BENTO, 2003, p. 54).

A missão cumprida por Pedro Teixeira necessitou de uma logística de pessoal e material grandiosa. O número de componentes que consigo levou girou em torno de 2.000 (dois mil).

Após as expedições realizadas pela Coroa Portuguesa com a finalidade de ocupar a região amazônica, seguiram-se diversos tratados que confirmaram a posse das áreas desbravadas pelos expedicionários. Dentre estes tratados destacou-se o Tratado de Petrópolis (1903) que anexou o Acre ao território da Amazônia Brasileira.

A ocupação da Amazônia por populações não indígenas se deu primeiro pela chegada dos portugueses, depois pela migração de habitantes de outras regiões do país, notadamente de nordestinos com a finalidade de explorar a borracha, e a partir de meados do século XX com as políticas públicas conduzidas pelo governo federal.

O Governo Federal criou colônias agrícolas no Amazonas (Bela Vista, município de Manacapuru); no Pará (Monte Alegre) e no Maranhão (Barra do Corda). Foram feitos loteamento, concedido assistência técnica e ajuda financeira, com promessa de expedição de títulos definitivos para as áreas colonizadas. Nenhuma das colônias progrediu, embora Bela Vista ficasse próxima a Manaus, tendo facilidade de transportes em lancha; Monte Alegre em terras da faixa de diabásio do Baixo Amazonas (porém a apreciável

distância do grande mercado que é Belém) e Barra do Corda perdida nas margens do Mearim (BATISTA, 2007, p. 296).

Hoje a Amazônia é a região compreendida pela bacia do rio Amazonas, uma das mais extensas do planeta, formada por 25.000 km de rios navegáveis, em cerca de 6.900.000 km², dos quais aproximadamente 3.800.000 km² estão no Brasil.

Por critérios políticos foi desenhada no mapa do Brasil atual a Amazônia Legal, que contempla os estados do Acre, Amapá, Amazonas, Mato Grosso, Pará, Rondônia, Roraima, parte do Maranhão e parte de Goiás, esta região está esculpida no artigo 2º da lei nº 5.173, de outubro de 1966 da seguinte forma:

Art.. 2º A Amazônia, para os efeitos desta lei, abrange a região compreendida pelos Estados do Acre, Pará e Amazonas, pelos Territórios Federais do Amapá, Roraima e Rondônia, e ainda pelas áreas do Estado de Mato Grosso a norte do paralelo de 16º, do Estado de Goiás a norte do paralelo de 13º e do Estado do Maranhão a oeste do meridiano de 44º.

O estado de Tocantins passou a integrar a região estabelecida no aludido diploma legal após a divisão do Estado de Goiás. Para a definição dos limites e contornos atuais da Amazônia legal, parece que não foram levados em conta ou observados os critérios climatológicos, geológicos, de localização das populações tradicionais, e sim e tão somente o critério político.

6 UNIDADES DE CONSERVAÇÃO E PRESERVAÇÃO NA AMAZÔNIA.

O desenvolvimento sustentável pretendido para a Amazônia deverá passar por uma revisão, do ponto vista, do modo atual de produção de bens de consumo. A produção desenfreada de bens provoca o esgotamento dos recursos naturais. Na Amazônia, planos e programas devem ser adotados com a finalidade de evitar que os recursos naturais sejam exauridos em proveito da produção em larga escala desprovida de cuidados com o meio ambiente.

Observando a questão da Amazônia foi criado o Plano Amazônia Sustentável (PAS) que tem como objetivo principal a promoção do desenvolvimento sustentável da Amazônia brasileira.

A preocupação com a degradação da floresta amazônica levou o governo federal a editar normas, planos, diretrizes com o escopo de efetivar de maneira mais eficaz a sua proteção. Logo na apresentação do PAS resolveu registrar que:

A Amazônia tem sido foco da atenção nacional e internacional. Na condição de natureza, ressaltasse a importância de constituir a maior floresta tropical do planeta, como um acervo de biodiversidade e de prestação de serviços ambientais para a manutenção das condições climáticas globais. Na condição de sociedade, alerta-se para os riscos que uma utilização predatória da base natural da região pode desencadear, ameaçando os resultados de uma utilização mais qualificada de seus atributos naturais e locacionais, a curto e longo prazo (PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, 2008, p 7).

A unidade de conservação (UC) é um componente da composição do problema de depredação da base natural da região amazônica. A manutenção e a criação de mais UC poderão dar maiores suporte a solução do problema de degradação do meio ambiente.

A Presidência da República está engajada no aumento da proficiência do Sistema Nacional de Unidades de Conservação, notadamente na Amazônia. Entende que “com as novas unidades de conservação a serem criadas, particularmente no sudeste amazonense, assim como a demarcação de algumas terras indígenas, o total de áreas protegidas na Amazônia deverá ser ainda significativamente ampliado” (PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, 2008, p 52).

O conceito legal de UC foi estabelecido pela lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000, que trata do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC). O aludido diploma legal aborda a composição deste sistema e define critérios para a sua criação e gestão.

As áreas destinadas à proteção são importantes, na medida em que constituem uma das ferramentas legais utilizadas para permitir a proteção do meio ambiente nelas inserido. De tal sorte, que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a que todos fazem jus, tenha a sua efetividade garantida.

O artigo 225, parágrafo primeiro, inciso III da Constituição Federal do Brasil enuncia uma norma na qual incumbe ao poder público definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos. Essa norma foi regulamentada por meio da lei que instituiu o SNUC.

A definição legal de UC abarca composição, objetivos e limites dos espaços territoriais a serem protegidos. Diz o artigo Art. 2º da lei 9.985 de 2000 em seu inciso I:

unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção.

Verifica-se na teleologia da concepção de unidades de conservação a preocupação em proteger os recursos naturais pertencentes a um determinado território escolhido, os recursos hídricos, a flora e a fauna ficam especialmente protegidos dentro de uma UC.

Desta feita a UC constitui, indubitavelmente, uma ferramenta de conservação do meio ambiente, sua instituição é importantíssima para a preservação dos recursos naturais e controle das matérias primas que serão usufruídas de maneira racional, pelas atuais e futuras gerações.

Existem no Brasil 1.775 (mil setecentos e setenta e cinco) espaços territoriais especialmente protegidos, sendo 155 (cento e cinquenta e cinco) pertencentes à esfera administrativa municipal; 134 (setecentos e trinta e quatro) à esfera administrativa estadual e (oitocentos e oitenta e seis) à esfera administrativa federal. As UC estão inseridas dentro das seguintes categorias de manejo: Área de Proteção Ambiental; Área de Relevante Interesse Ecológico; Estação Ecológica; Floresta: Monumento Natural; Parque; Refúgio da Vida Silvestre; Reserva Biológica; Reserva Extrativista; Reserva Particular do Patrimônio Natural; Reserva de Desenvolvimento Sustentável e Reserva da Fauna.

A população das cidades brasileiras aumenta com o passar dos anos, não se verifica até o presente momento tendência de diminuição dos números de habitantes do Brasil. Os efeitos decorrentes do aumento acelerado e descontrolado do número de habitantes dos municípios são muitos danosos ao o meio ambiente.

Para tentar minimizar os efeitos produzidos no meio ambiente urbano pela explosão demográfica da população brasileira, é mister se fazer planos de criação responsável de UC capazes de barrar a degradação de áreas urbanas que ainda possuem ecossistemas merecedores de toda atenção.

Asseverando a importância das regiões destinadas a proteção, Bravo (2007, p. 140) declara que:

a existência de áreas protegidas na cidade, especialmente as unidades de conservação da natureza (UCs), pode contribuir enormemente para a sustentabilidade urbana. Em primeiro lugar, por que tais áreas exercem papel importante na organização do espaço geográfico e no planejamento da urbis. Em segundo lugar, por que podem garantir a conservação dos recursos naturais como água, flora e fauna, além de contribuir para a melhoria da qualidade do ar através da diminuição dos efeitos da poluição atmosférica.

Dentro da zona urbana cresce de importância a realização de estudos que possibilitem a criação de locais destinados a proteção da natureza. Afinal “as UCs consistem ainda em espaços que possibilitam à comunidade a realização de atividades de lazer, de educação ambiental e de pesquisa científica, ademais de serem, por lei, áreas cuja criação e gestão devem contar com a participação popular” (Bravo 2007, p. 140).

O crescimento urbano enseja o desmatamento de grandes extensões de área com vegetação nativa. A explosão demográfica precisa de espaço territorial para sua acomodação, gerando a destruição de habitat natural de algumas espécies da flora e da fauna. A implantação de UC possibilita a preservação de porções remanescentes de ecossistemas naturais nas cidades.

as UCs se tornam um refúgio para os animais silvestres, especialmente se interligados por corredores ecológicos. Um dos principais problemas enfrentados hoje nos centros urbanos é a degradação dos recursos hídricos, que vem provocando crises de abastecimento à população humana. Sistemas inexistentes ou ineficientes de saneamento básico e tratamento de efluentes despejados por indústrias provocam a contaminação dos cursos d'água e o risco iminente de escassez desse recurso. O fato é agravado pela agressão às áreas de preservação permanente nas cidades, em razão da ocupação irregular do solo que margeia os rios e córregos (BRAVO, 2007, p.147).

O crescimento demográfico na Amazônia Legal, nas últimas décadas, trouxe consequências danosas para a floresta amazônica. Retirada de árvores nativas para atender a demanda da indústria madeireira, a queima de grandes áreas de vegetação nativa para a produção de pastagem e expansão das fronteiras agrícolas são alguns exemplos.

As populações contidas no interior e na faixa de fronteira da Amazônia Legal aumentaram no decorrer dos últimos anos. Essas populações, compostas de índios e não índios estão vivendo uma realidade moderna, com aspirações e costumes diferentes daqueles tradicionalmente vividos.

Parte da população do interior começa a estar ligada às práticas de consumo de grandes centros urbanos. O interesse em obter novas tecnologias; em adquirir equipamentos capazes de gerar conforto típico de cidades densamente povoadas, pode ocasionar passivos ambientais de difícil reparação, na faixa de fronteira da Amazônia.

Atividades econômicas existentes, hoje, em boa parte do território nacional, provocam, em grande medida, preocupações por parte de todos com o equilíbrio ambiental. Na região norte do país essa assertiva não é diferente, Sendo assim:

A Amazônia não pode ser encarada como um santuário intocável, mas sua exploração deve levar em conta os elementos humanos e naturais de forma integrada. Todavia, nas últimas quatro décadas, as atividades econômicas implantadas na região – exploração mineral e vegetal, agropecuária extensiva e aproveitamento do potencial hidrelétrico - atingem o espaço em grandes amplitudes motivando as preocupações com o desequilíbrio ambiental, ecológico e humano (DUQUE, 2005, p. 148).

As UC, existentes nos limites geográficos da região de hileia do país, ajudam a proteger os recursos naturais da ação predatória de industriários, madeireiros, garimpeiros e demais cidadãos voltados para práticas econômicas ambientalmente irracionais.

O crescimento populacional e a adoção de práticas de consumo insustentável, por parte de povos tradicionais ou não, tendem a provocar sobre o meio ambiente amazônico um aumento da pressão exercida para a obtenção de recursos naturais. Assim torna-se importante a ampliação de áreas especialmente protegidas por lei.

Atualmente as UCs tem papel fundamental na preservação da Amazônia, na medida em que podem contribuir para a conservação de seu meio ambiente e dos seus ecossistemas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As populações tradicionais existentes no interior das Amazônia, notadamente os povos indígenas, tem uma relação intrínseca com os locais em que vivem e com a biodiversidade existente nestas regiões. Seus costumes, suas tradições estão intimamente ligadas com as terras que ocupam, retirando dela seu sustento e exercitando nela suas crenças.

A destinação de áreas legalmente protegidas para os povos tradicionais da Amazônia ocasiona não só a preservação da biodiversidade, mas fundamentalmente permite a existência dessas comunidades de acordo com seu modo de vida e suas crenças.

No território da hileia é fundamental a existência de unidades de conservação para a preservação da biodiversidade e também para permitir a existência das populações tradicionais.

Assim, conclui-se que a terra e o território permite aos povos característicos da Amazônia a preservação de seus costumes e crenças. A biodiversidade contida nestes locais sustenta a vida dessas populações, e as unidades de conservação constituem-se de ferramenta importante para a proteção ambiental do bioma amazônico.

REFERÊNCIAS

BATISTA, Djalma. **O Complexo da Amazônia:** análise do processo de desenvolvimento. Manaus: 2ª ed. Editora Valer, Edua e Inpa, 2007.

BENTO, Cláudio Moreira. **Amazônia brasileira:** conquista, consolidação e manutenção (história militar terrestre da Amazônia de 1616 a 2003). Porto Alegre: Genesis, 2003.

_____. Fundação. Nacional do Índio. **A origem dos povos americanos.** Brasília, FUNAI, 2012. Disponível em: <www.funai.gov.br>. Acesso em: 20 set 2012.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado Federal, 1988.462 p.

_____. Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Dispõe sobre o Estatuto do índio. **Vade Mecum.** 8 ed. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. lei nº 5.173, de 27 outubro de 1966. Dispõe sobre o Plano de Valorização Econômica da Amazônia; extingue a Superintendência do Plano de Valorização Econômica da Amazônia (SPVEA), cria a Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (SUDAM), e dá outras providências. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 15 jun 2013.

_____. Lei nº 6.938/81. Dispões sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação e dá outras providências. **Legislação Ambiental Brasileira.** 7 ed. Manaus: VEMAQA, 2007.

_____. Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000. Institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. **Legislação Ambiental Brasileira.** 7 ed. Manaus: VEMAQA, 2007.

BRAVO, Alvaro Sánchez. (ed.) **Ciudades, Medioambiente & Sostenibilidad.** Sevilla: ArCiBel Editores, 2007.

_____. Álvaro Sánchez. (ed.) **Ordanción del Territorio Medioambiente.** Sevilla: ArCiBel Editores, 2009.

DERANI, Cristiane. Tutela Jurídica da Apropriação do Meio Ambiente e as Três Dimensões da Propriedade. **Hiléia: Revista de Direito Ambiental da Amazônia,** Manaus, ano 1, n 1, p 65- 88, jan 2003.

DUQUE, Adauto Neto Fonseca. Unidades de conservação e comunidades quilombolas: um caso diante do direito ambiental e da etnia **Hiléia: Revista de Di-**

reito Ambiental da Amazônia, Manaus, ano 3, n 5 , p 147– 157, jul-dez. 2005.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Mini Aurélio**: o dicionário da língua portuguesa. 8 ed., Curitiba: Positivo, 2010.

FONSECA, Ozório José de Menezes. **Pensando a Amazônia**. Manaus: Valer, 2011.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 12 ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

KOSHIBA, Luiz; PEREIRA, Denise Manzi Frayze. **história do brasil**. 5 ed. rev. e ampl. São Paulo: Atual, 1987.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Plano Amazônia Sustentável: diretrizes para o desenvolvimento sustentável da Amazônia brasileira**. Brasília: MMA, 2008.

SARMENTO, Daniel. A garantia do direito à posse dos remanescentes de quilombolas antes da desapropriação. **6ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal** Rio de Janeiro, out. 2006. Disponível em <<http://6ccr.pgr.mpf.mp.br/documentos-e-publicacoes/artigos>>. Acesso em: 10 set. 2012.

SILVEIRA, Alex Justus da. **Terras Indígenas e Fronteiras Nacionais**: um estudo jurídico sobre as territorialidades indígenas na faixa de fronteira da Amazônia brasileira. Manaus (AM): UEA, 2009. Dissertação de Mestrado em Direito Ambiental, Universidade do Estado do Amazonas, 2009.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá, 2010.

A IMPORTÂNCIA DO SISTEMA DE PATENTES PARA A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS

Karina Ferreira Soares de Albuquerque⁸

Lucas Cardinali Pacheco⁹

INTRODUÇÃO

A finalidade do presente estudo é mostrar a viabilidade do sistema de patentes como instrumento de proteção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais. Num primeiro momento, parece algo difícil de acreditar já que, à primeira vista, se tratam de interesses aparentemente antagônicos: de um lado, as patentes, que visam o poder econômico, através da exploração comercial e de outro, as comunidades tradicionais, com modos de ser e de viver singulares, que tiram da terra o necessário para sua subsistência, convivendo diretamente com a biodiversidade e suas riquezas, tão importantes para o sistema de patentes.

No entanto, analisando-se a Convenção Sobre Diversidade Biológica e a Medida Provisória 2186-16/2001, verifica-se ser plenamente possível essa hipótese, face à possibilidade de patentes e *royalties*.

Diante tal possibilidade, cabe ao Estado respeitar as formas de manifestação das comunidades tradicionais, através do consentimento livre e esclarecido, já que são as verdadeiras detentoras dos conhecimentos tradicionais, oriundos da

⁸ Mestranda em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR); Especialista em Teoria do Estado e Direito Público pela Universidade Tiradentes (UNIT/SE); Especialista em Direito Processual pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC); Professora Assistente da Universidade Tiradentes (UNIT); Advogada. E-mail: karinaalbuquerque@ig.com.br.

⁹ Mestrando pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR (2012/2014) em Direito Econômico e Sócio Ambiental. Tem pós-graduação pela Universidade do Sul de Santa Catarina - Unisul Virtual (2009). Graduou-se em Direito pelo Centro Universitário de Sete Lagoas - UNIFEMM (2007). Professor Assistente da Universidade Tiradentes - UNIT. Palestrante e professor de cursinho preparatório e pós-graduação. Advogado Geral do Município de Itabaiana/SE. E-mail: lucasaju@uol.com.br

convivência junto à biodiversidade, não podendo o Estado substituir tal condição. É importante destacar que a natureza oferece tais conhecimentos, no entanto, torna-se indispensável respeitar suas próprias leis, pois o consumo exacerbado pode levar ao fim da raça humana.

Cabe ressaltar, ainda, a importância ao respeito das singularidades dos povos detentores do conhecimento tradicional, suas formas de ser e viver, traços essenciais de sua identidade, que não podem jamais ser postergados a um sistema, onde o homem deixa de ser o centro das atenções para se tornar alvo do consumo desenfreado, circunstância incompatível com o respeito à biodiversidade e aos conhecimentos tradicionais.

Nesse ínterim, o sistema de patentes, por meio de *royalties*, pode ser um estímulo efetivo e eficaz para a manutenção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais, através de suas comunidades, pois a repartição de benefícios entre os conglomerados econômicos, que necessitam das riquezas da biodiversidade para lançar seus produtos no mercado e a manutenção dos detentores dos conhecimentos tradicionais, que convivem diuturnamente com as riquezas e conhecimentos passados de geração a geração, se forem respeitadas as especificidades das comunidades tradicionais e a correta distribuição de recursos obtidos das patentes, pode gerar um círculo de benefícios a todas as partes.

1 SISTEMAS DE PATENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

A regulamentação do sistema de patentes, no ordenamento jurídico brasileiro, está presente na Lei 9279 de 14 de maio de 1996. (2013) Nos termos da citada lei, a patente pode ser concedida em duas circunstâncias: a primeira, à invenção, que é algo nem sempre novo ou desconhecido, porém original, na sua forma exposta e; segunda, ao modelo de utilidade, que é um novo formato de uso ou fabricação, que seja possível a sua aplicação em larga escala, ou seja, aplicação industrial.

Dessa forma, torna-se necessário, para que haja a patenteabilidade de invenções e modelos de utilidade, a obediência a determinados requisitos, que são citados por Fábio Ulhôa Coelho:

Novidade – não basta, para a obtenção do direito industrial, que a invenção ou o modelo sejam originais, característica da natureza subjetiva (isto é, relacionada ao sujeito criador). É necessário que a criação seja desconhecida pela comunidade científica, técnica ou industrial (numa palavra, os *experts* da área). Ou, para fazer uso do termo da lei, a criação não pode estar compreendida no estado da técnica (LPI, art. 11).

Atividade inventiva – a lei define que a invenção apresenta inventividade quando não é uma decorrência óbvia do estado da técnica (LPI, art. 13). Em outros termos, a invenção deve despertar no espírito dos técnicos da área o sentido de um real progresso. Ao seu turno, o modelo de utilidade atende ao requisito, se não decorrer de maneira comum ou vulgar ao estado da técnica, mantendo o parecer dos especialistas do assunto (LPI, art. 14). (2011, p. 108-109)

Aplicação industrial – somente a invenção ou modelo de utilidade suscetível de aproveitamento industrial pode ser patenteado (LPI, art. 15). Quem cria uma máquina cujo funcionamento depende de combustível inexistente, por exemplo, não tem direito à patente por faltar à sua invenção o requisito da industriabilidade.

Não impedimento – a lei proíbe, por razões de ordem técnica ou de atendimento ao interesse público, a patenteabilidade de determinadas invenções ou modelos (LPI, art. 18). São exemplos de impedimento legal: afronta à moral, aos bons costumes, à segurança, à ordem e à saúde públicas; substâncias resultantes de transformação do núcleo atômico; seres vivos, exceto os dotados de características não alcançáveis pela espécie em condições naturais (os *seres transgênicos*).

Cabe destacar que, uma vez comprovadas essas características, o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), expedirá a patente, que tem prazo de duração, a partir do depósito, nos termos do artigo 40 da referida Lei, de vinte anos, não podendo ser inferior a dez anos, nos casos de patente de invenção ou quinze anos, nos casos de modelo de utilidade, não podendo ser inferior a sete anos. Esse prazo serve como período de exclusividade, a fim de que o descobridor possa ser ressarcido dos gastos pela descoberta, bem como do lucro proveniente de sua exploração econômica.

Ressalte-se que, nos termos do artigo 68 da citada Lei de Patentes, será autorizada a licença compulsória, sempre que o mercado não estiver sendo satisfeito, podendo outras empresas explorar a invenção ou modelo de utilidade. É salutar informar que, para tanto, será necessário remunerar o proprietário. No entanto, tal remuneração não é eterna vez que, concedida a primeira licença compulsória, o proprietário tem dois anos para atender regularmente o mercado, sob pena de perder a exclusividade da patente, anteriormente concedida.

São as seguintes as hipóteses legais de extinção da patente, nas palavras de Fábio Ulhôa Coelho:

a-) renúncia aos direitos industriais, que somente poderá ser feita se não houver prejuízo para terceiros (licenciados, por exemplo); b-) a falta de pagamento da taxa devida ao INPI, denominada “retribuição anual”; c-) a falta de representante no Brasil, quando o titular é domiciliado no exterior. (2011, p. 110-111)

Por fim, verifica-se que o sistema de patentes, se devidamente aplicado, pode ser um mecanismo de proteção à biodiversidade e aos conhecimentos tradicionais, respeitando-se o livre conhecimento esclarecido e a correta repartição de benefícios, notadamente através de remuneração, proveniente de *royalties*.

2 CONCEITO DE ROYALTIES: BREVES CONSIDERAÇÕES

Preliminarmente, destaque-se a definição de royalties: “É uma palavra de origem inglesa que se refere a uma importância cobrada pelo proprietário de uma patente de produto, processo de produção, marca, entre outros, ou pelo autor de uma obra, para permitir seu uso ou comercialização”. (ROYALTY, 2012)

É importante citar as palavras de Carlos Vogt:

A origem da palavra *royalty* é bastante antiga e é derivada da palavra inglesa *royal* que significa o que pertence ou é relativo ao rei, podendo ser usada também para se referir à realeza ou à nobreza. Seu plural é *royalties*. Na antiguidade, os *royalties* eram os valores que os agricultores, artesãos, pescadores, etc. pagavam ao rei ou ao nobre, proprietário da terra ou do bem, como compensação pelo direito de extrair deles os recursos naturais de suas terras, a exemplo de madeira, água, recursos minerais ou outros recursos naturais, incluindo, muitas vezes, a caça e pesca, ou ainda, pelo uso de bens de propriedade do rei, como pontes ou moinhos. (2012)

Convém ressaltar que os *royalties* também se referem a uma patente e são cobrados, por pessoas jurídicas ou físicas, pelo uso da marca ou do produto, com exclusividade, podendo, se devidamente aplicados, ser utilizados para a proteção da biodiversidade, que lhes oferece matéria-prima, bem como às populações tradicionais, que muitas vezes fornece o conhecimento indispensável para que se chegue ao patenteamento de determinada substância, respeitando-se sempre as normas de vida das populações tradicionais.

3 PATENTES, BIODIVERSIDADE E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS: UMA COMUNHÃO POSSÍVEL?

A Convenção Sobre Diversidade Biológica tem, como um de seus objetivos, a justa e correta repartição de benefícios sendo, portanto, as patentes, um mecanismo relevante para o alcance de tais metas.

A Convenção Sobre Diversidade Biológica prega, no artigo 16 e seus parágrafos, *in verbis*:

1. Cada Parte Contratante, reconhecendo que a tecnologia inclui biotecnologia, e que tanto o acesso à tecnologia quanto sua transferência entre Partes Contratantes são elementos essenciais para a realização dos objetivos desta Convenção, compromete-se, sujeito ao disposto neste artigo, a permitir e/ou facilitar a outras Partes Contratantes acesso a tecnologias que sejam pertinentes à conservação e utilização sustentável da diversidade biológica ou que utilizem recursos genéticos e não causem dano sensível ao meio ambiente, assim como a transferência dessas tecnologias
2. O acesso a tecnologia e sua transferência a países em desenvolvimento, a que se refere o § 1 acima, devem ser permitidos e/ou facilitados em condições justas e as mais favoráveis, inclusive em condições concessionais e preferenciais quando de comum acordo, e, caso necessário, em conformidade com o mecanismo financeiro estabelecido nos arts. 20 e 21. **No caso de tecnologia sujeita a patentes e outros direitos de propriedade intelectual, o acesso à tecnologia e sua transferência devem ser permitidos em condições que reconheçam e sejam compatíveis com a adequada e efetiva proteção dos direitos de propriedade intelectual. A aplicação deste parágrafo deve ser compatível com os §§ 3, 4 e 5 abaixo.**
3. Cada Parte Contratante deve adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso, para que as Partes Contratantes, em particular as que são países em desenvolvimento, que provêem recursos genéticos, tenham garantido o acesso à tecnologia que utilize esses recursos e sua transferência, de comum acordo, incluindo tecnologia protegida por patentes e outros direitos de propriedade intelectual, quando necessário, mediante as disposições dos arts. 20 e 21, de acordo com o direito internacional e conforme os §§ 4 e 5 abaixo.
4. Cada Parte Contratante deve adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso, para que o setor privado permita o acesso à tecnologia a que se refere o § 1 acima, seu desenvolvimento conjunto e sua transferência em benefício das instituições governamentais e do setor privado de países em desenvolvimento, e a esse respeito deve observar as obrigações constantes dos §§ 1, 2 e 3 acima.
5. As Partes Contratantes, reconhecendo que patentes e outros direitos de propriedade intelectual podem influir na implementação desta Convenção, devem cooperar a esse respeito em conformidade com a legislação

nacional e o direito internacional para garantir que esses direitos apóiem e não se oponham aos objetivos desta Convenção. (grifo nosso) (2013)

A principal finalidade da Convenção Sobre Diversidade Biológica é dar maior viabilidade às relações entre os países possuidores de tecnologia (países economicamente fortes, notadamente países desenvolvidos) e países possuidores de ampla biodiversidade (notadamente países em desenvolvimento, como o Brasil e a China). Vê-se, assim, que a matéria-prima, ou seja, biodiversidade está em países em desenvolvimento e as patentes estão em países desenvolvidos. Parece uma equação difícil de solucionar, vez que o poder econômico parece ser o grande objetivo, sendo, por sua vez, o causador de tais conflitos. No entanto, não é impossível se forem observadas as seguintes condições:

3.1 RESPEITO À BIODIVERSIDADE, EDUCAÇÃO PARA O CONSUMO E PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA

As patentes que, por sua vez, geram *royalties*, são uma fonte que, se bem aplicada, através da correta repartição de benefícios, poderão ser uma solução para o atual sistema de consumo, onde a política do “ter” tornou-se mais importante que a política do “ser”, sendo responsável por constantes ataques à biodiversidade, sendo este último indispensável à existência humana.

Nas palavras de José de Souza Martins:

As políticas econômicas atuais, no Brasil, e em outros países, que seguem o que está sendo chamado de modelo neoliberal, implicam a proposital inclusão precária e instável, marginal. Não são, propriamente, políticas de exclusão. São políticas de inclusão das pessoas nos processos econômicos, da produção e na circulação de bens e serviços, estritamente em termos daquilo que é racionalmente conveniente e necessário a mais eficiente (e barata) reprodução do capital. E, também, ao funcionamento da ordem política, em favor dos que dominam. Esse é um meio que claramente atenua a conflitividade social, de classe, politicamente perigosa para as classes dominantes.

O homem deixa de ser o destinatário direto do desenvolvimento, arrancado do centro da história, para dar lugar à coisa, ao capital, o novo destinatário fundamental da vida. Isso torna os problemas daí decorrentes complicados e confusos em face de outros modelos de ver o mundo. Sobretudo porque os agentes, voluntários e involuntários, dessas políticas, podem oferecer e estão oferecendo suas próprias alternativas às vítimas do atual processo de desenvolvimento, que são as alternativas da coisificação e da adaptação excludente, da alegria pré-fabricada e manipulada. (grifo nosso) (2013)

É importante destacar as palavras de Antônio Carlos Efig:

Na medida em que o consumo consciente passa a ser exercido, o consumidor, além de efetivar seus direitos outorgados constitucionalmente, ainda melhora a qualidade dos produtos ou serviços ofertados no mercado. Assim, vários consumidores conscientes do impacto para o seu consumo e o meio ambiente (e logicamente para sua vida e para a vida das futuras gerações) irão escolher fornecedores que possuam responsabilidade socioambiental, o que é necessário para se atingir o almejado pelo art. 170 da Constituição Federal para a Ordem Econômica.

O consumidor só poderá tornar-se agente capaz de interagir com o mercado de consumo a ponto de influenciar somente a manutenção de empresas socioambientalmente corretas, se for corretamente informado e educado. A conscientização crítica do consumidor demanda informações e sua educação para a adoção dos valores socioambientais tais como norteadores de suas decisões. Para isso, a atuação do Estado é necessária na medida de sua responsabilidade por tais atos (educação e informação). Além do Estado, a sociedade também é responsável pela propagação das práticas de consumo consciente, visto que a própria preservação do Planeta depende desta nova conduta.

O consumo consciente tem efeitos imediatos na economia e no meio ambiente, como também surte consequências para as futuras gerações, de modo que se preserva o ambiente em que se vive para se ter qualidade de vida presente e a manutenção desta a longo prazo, saneando-se também o próprio mercado. (grifo nosso). (2012, p.126-127)

A proteção e respeito à biodiversidade é condição indispensável à sobrevivência humana, pois um desequilíbrio, possivelmente causado pelo desejo de explorar os recursos que dela provêm, com o nítido intuito de locupletar-se de valores econômicos, gerando consumo desenfreado, poderá levar ao extermínio da espécie humana.

Nas palavras de Antônio Augusto Cançado Trindade:

De que vale o direito à vida sem o provimento de condições mínimas de uma existência digna, se não de sobrevivência (alimentação, moradia, vestuário)? De que vale o direito à liberdade de locomoção sem o direito à moradia adequada? De que vale o direito à liberdade de expressão sem o acesso à instrução e educação básica? De que valem os direitos políticos sem o direito ao trabalho? De que vale o direito ao trabalho sem um salário justo, capaz de atender às necessidades humanas básicas? De que vale o direito à liberdade de associação sem o direito à saúde? De que vale o direito à igualdade perante a lei sem as garantias do devido processo legal? E os exemplos se multiplicam. Daí a importância da visão holística ou integral dos direitos humanos, tomados todos conjuntamente. **Todos experimentamos a indivisibilidade dos direitos humanos no cotidiano**

de nossas vidas. Todos os direitos humanos para todos, é este o único caminho seguro para a atuação lúcida no campo da proteção dos direitos humanos. Voltar as atenções igualmente aos direitos econômicos, sociais e culturais, face à diversificação das fontes de violações dos direitos humanos, é o que recomenda a concepção, de aceitação universal em nossos dias, da inter-relação ou indivisibilidade de todos os direitos humanos. (grifo nosso) (2012)

É deveras importante destacar as palavras de Amartya Kuman Sen, citado por Laffayette Josué Petter:

O crescimento econômico não é um fim em si mesmo. Ele tem de estar relacionado, sobretudo, com a melhoria de qualidade de vida das pessoas e com as liberdades que elas podem desfrutar. [...] expandir as liberdades que temos razão para valorizar não só torna nossa vida mais rica e mais desimpedida, **mas também permite que sejamos seres sociais mais completos, pondo em prática nossas volições, interagindo com o mundo em que vivemos e influenciando este mundo.** (grifo nosso). (2008, p.88)

Assim sendo, verifica-se que jamais devem ser esquecidas ou postergadas singularidades, tão presentes em sociedades tradicionais, capazes de ensinar, através de suas práticas e culturas, o respeito ao meio ambiente e as riquezas da biodiversidade, as quais, se usadas de maneira correta, poderão ser veículos importantes para o verdadeiro alcance do princípio da dignidade humana.

3.2. A NECESSIDADE DO PRÉVIO CONSENTIMENTO FUNDAMENTADO E A NECESSIDADE DA PRESENÇA ESTATAL

Consentimento prévio fundamentado é a forma pela qual os povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, tão presentes no Brasil, permitem o acesso e o uso, de forma consciente e livre, de informações pertinentes à biodiversidade, das quais são detentores a terceiros, podendo, inclusive, negá-los, quando tais circunstâncias forem nocivas à sua identidade cultural e aos seus valores tradicionais. Cabe destacar que, existindo quaisquer mudanças, tais considerações necessitarão ser novamente sujeitas ao prévio consentimento fundamentado.

É importante destacar a Medida Provisória 2186-16/2001, artigo 9º, incisos I e II e parágrafo único:

Art. 9º À comunidade indígena e à comunidade local que criam, desenvolvem, detêm ou conservam conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, é garantido o direito de:

I - ter indicada a origem do acesso ao conhecimento tradicional em todas as publicações, utilizações, explorações e divulgações;

II - impedir terceiros não autorizados de:

a-) utilizar, realizar testes, pesquisas ou exploração, relacionados ao conhecimento tradicional associado;

b) divulgar, transmitir ou retransmitir dados ou informações que integram ou constituem conhecimento tradicional associado;

[...]

Parágrafo único. Para efeito desta Medida Provisória, qualquer conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético poderá ser de titularidade da comunidade, ainda que apenas um indivíduo, membro dessa comunidade, detenha esse conhecimento. (grifo nosso) (2013)

Nas palavras de Juliana Santilli:

O consentimento prévio fundamentado deve ser firmado por escrito, e redigido em linguagem acessível e compreensível para os povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, devendo especificar, sob pena de nulidade (além dos requisitos já mencionados acima): finalidades e usos pretendidos das atividades de pesquisa ou bioprospecção a serem desenvolvidas; instituição que financia tais atividades; data de início e duração; metodologia de pesquisa, procedimentos específicos exigidos pela atividade, área geográfica e métodos de coleta da pesquisa proposta, bem como informações sobre o tipo de material e informações coletados; previsão expressa de que compete à Justiça brasileira dirimir conflitos oriundos da autorização de acesso.

Quaisquer alterações ou modificações ocorridas no curso das atividades de pesquisa e ou bioprospecção deverão ser informadas aos povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, e estarão novamente sujeitas a seu consentimento prévio fundamentado. (2004, p.367)

O papel do Estado consiste em assegurar às comunidades detentoras de conhecimentos tradicionais a autonomia da vontade e a validade dos requisitos previstos no instrumento de acesso aos referidos conhecimentos. Dessa forma, o Estado não pode se sobrepor ou substituir tais comunidades em suas decisões, devendo respeitar suas formas de representação, inclusive de natureza coletiva, usos, costumes e tradições, reconhecendo e dando eficácia jurídica a tais formas de representação.

É importante destacar a Medida Provisória 2186-16/2001, artigo 8º e parágrafos:

Art.8º Fica protegido por esta Medida Provisória o conhecimento tradicional das comunidades indígenas e das comunidades locais, associado ao patrimônio genético, contra a utilização e exploração ilícita e outras ações

lesivas ou não autorizadas pelo Conselho de Gestão de que trata o art. 10, ou por instituição credenciada.

§ 1º O Estado reconhece o direito das comunidades indígenas e das comunidades locais para decidir sobre o uso de seus conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético do País, nos termos desta Medida Provisória e do seu regulamento.

§ 2º O conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético de que trata esta Medida Provisória integra o patrimônio cultural brasileiro e poderá ser objeto de cadastro, conforme dispuser o Conselho de Gestão ou legislação específica.

§ 3º A proteção outorgada por esta Medida Provisória não poderá ser interpretada de modo a obstar a preservação, a utilização e o desenvolvimento de conhecimento tradicional de comunidade indígena ou comunidade local.

§ 4º A proteção ora instituída não afetará, prejudicará ou limitará direitos relativos à propriedade intelectual. (grifo nosso) (2013)

Como se vê, deve o Estado reconhecer o direito das comunidades indígenas e locais para decidir sobre o uso de seus conhecimentos tradicionais, não sendo necessário criar instrumentos jurídicos previstos na legislação comum, já as mesmas possuem identidade, sendo capazes de decidir e tomar suas próprias decisões.

3.3. REPARTIÇÃO DE BENEFÍCIOS, PATENTES E ROYALTIES: UMA POSSIBILIDADE REAL

À primeira vista, parece ser um objetivo impossível a ser alcançado; porém não precisa ser assim. Existem interesses dos países ricos e dos grandes conglomerados econômicos, que se autodenominam transnacionais, notadamente os farmacêuticos, detentores de patentes, em descobrir novas oportunidades, alavancando seu poder e sua influência. Para tanto, torna-se indispensável o acesso às comunidades locais, as quais são possuidoras de conhecimentos tradicionais, os quais podem ser a pedra de torque para que se chegue a uma nova patente.

Patente tem como característica exclusividade na exploração de um determinado composto o que, a princípio, não se coaduna com os interesses das comunidades tradicionais, cujos ensinamentos pertencem a todos indistintamente e são repassados, via de regra, de geração a geração. Diante de tais fatos, existe, então, um impasse?

Ousamos dizer que não. O primeiro passo, talvez, seja uma questão de ver as comunidades tradicionais, como as catadoras de mangaba e as catadoras

de babaçu, os quilombolas e os indígenas com outros olhos, por assim dizer, isto é, deixar de vê-los como excluídas de um sistema globalizado e sim como partes pertencentes e importantes do mesmo.

Cabe destacar artigo 8º, alínea j da Convenção Sobre Diversidade Biológica:

Cada Parte Contratante deve, na medida do possível e conforme o caso:

j) Em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas 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; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas;

Qual o primeiro passo a ser dado? Respeitar suas singularidades, modos de viver e de ser, que têm princípios e cultura própria, atentando-se que se tratam de seres humanos com identidade única, a fim de não serem exterminados pelo poder econômico, cada dia mais presente. Dessa forma, faz-se indispensável a presença estatal, mantendo seus espaços e respeitando suas características, utilizando recursos que resguardecam a existências desses povos, possuidores de saberes tão peculiares, pois convivem diretamente com a Mãe Terra, sendo capazes de entender suas necessidades e expectativas, coisa há muito tempo esquecida pelo homem comum.

Outra questão relevante a ser discutida é a repartição de benefícios. Nesse ínterim, faz-se necessário citar os artigos 9º, inciso III e artigos 25 e 26 da Medida Provisória 2186-16/2001:

Art. 9º À comunidade indígena e à comunidade local que criam, desenvolvem, detêm ou conservam conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, é garantido o direito de:

III - perceber benefícios pela exploração econômica por terceiros, direta ou indiretamente, de conhecimento tradicional associado, cujos direitos são de sua titularidade, nos termos desta Medida Provisória.

[...]

Art. 25. Os benefícios decorrentes da exploração econômica de produto ou processo, desenvolvido a partir de amostra do patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado, poderão constituir-se, dentre outros, de:

I - divisão de lucros;

II - pagamento de *royalties*;

III - acesso e transferência de tecnologias;

IV - licenciamento, livre de ônus, de produtos e processos; e

V - capacitação de recursos humanos.

Art. 26. A exploração econômica de produto ou processo desenvolvido a partir de amostra de componente do patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado, acessada em desacordo com as disposições desta Medida Provisória, sujeitará o infrator ao pagamento de indenização correspondente a, no mínimo, vinte por cento do faturamento bruto obtido na comercialização de produto ou de *royalties* obtidos de terceiros pelo infrator, em decorrência de licenciamento de produto ou processo ou do uso da tecnologia, protegidos ou não por propriedade intelectual, sem prejuízo das sanções administrativas e penais cabíveis. (grifo nosso)

Pelo exposto, a própria legislação vê a possibilidade de existirem patentes e *royalties*, decorrentes da exploração econômica de produto desenvolvido, tendo por base o conhecimento tradicional associado.

Faz-se necessário citar, mais uma vez, as palavras de Juliana Santilli:

Uma vez autorizado o acesso aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais detidos por povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, as atividades de coleta e pesquisa podem resultar na identificação de potencial ou perspectiva de uso comercial, e no desenvolvimento de produtos ou processos, passíveis ou não de proteção intelectual. Em tal hipótese, o interessado deverá firmar previamente, com o respectivo povo indígena, quilombola ou população tradicional, contrato de utilização do material genético e de repartição de benefícios. Deverão ser partes em tal contrato de repartição de benefícios a comunidade detentora do recurso genético ou do conhecimento tradicional e a parte interessada em sua utilização, cabendo ao Estado garantir o equilíbrio entre as partes e a observância de suas condições mínimas de validade. (2004, p. 368)

Talvez o passo mais importante a ser dado é os grandes conglomerados econômicos reconhecerem a importância dessas comunidades no mundo em que vivemos, pois o seu contato constante com a natureza e a biodiversidade, através de seus conhecimentos, pode trazer benefícios a milhares de pessoas. Esse reconhecimento pode ser feito através da identificação das comunidades detentoras do conhecimento tradicional, através de contrato de repartição de benefícios, por meio dos recursos advindos da transformação do conhecimento em produtos geradores de patentes e *royalties*.

Diante do exposto torna-se indispensável que, pela efetividade da legislação, as comunidades tradicionais usufruam dos recursos provenientes de patentes e *royalties*, em sua proteção e crescimento, fortalecendo sua identidade, além da indispensabilidade, voltando a ressaltar, da necessidade de negociação direta com

as comunidades, verdadeiros detentores do conhecimento, e não com os governos, já que o Estado não é o verdadeiro titular para o exercício do consentimento prévio e esclarecido e, conseqüentemente, acesso e repartição de benefícios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo exposto, pode-se verificar que o sistema de patentes pode ser um aliado, e não um inimigo, para a proteção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais. É indispensável que se ressalte a importância dos *royalties*, como forma de remuneração, que devem ser investidos nas comunidades tradicionais, além do respeito às suas singularidades, modos de ser e de viver.

Estamos numa época de idolatria ao dinheiro e ao consumo desenfreado, na maioria das vezes, até irresponsável, que não se preocupa com a natureza e o respeito a sua biodiversidade. No entanto, as comunidades tradicionais, por meio de seus conhecimentos milenares, passados de geração a geração, mostram todos os dias que o homem não é nem nunca foi o centro de tudo e sim uma das partes do sistema, o qual pode ruir, caso seus limites continuem a ser desrespeitados.

Mostra-se a importância da firme presença estatal, a fim de assegurar a autonomia da vontade e a validade dos requisitos previstos no instrumento de acesso aos referidos conhecimentos. Cabe ressaltar que, no consentimento prévio esclarecido, nunca devem ser substituídas as formas singulares de representação das comunidades, verdadeiras detentoras do conhecimento tradicional associado, face seu intenso contato com a biodiversidade, fato esse praticamente desconhecido do homem comum.

Dessa forma, havendo a repartição de benefícios, por meio do sistema de patentes e *royalties*, os grandes conglomerados econômicos continuarão a existir, só que de maneira harmônica com as comunidades tradicionais, verdadeiras possuidoras dos conhecimentos que dão origem a seus produtos.

Por fim, então, aparece uma luz no fim do túnel, luz essa que pode ser incandescente. A existência harmônica dos conglomerados econômicos e as comunidades tradicionais, cujas patentes e *royalties* podem ser um caminho real que, ao invés de levar ao desrespeito ou ao extermínio, mostra-se como uma possível solução para a permanência das comunidades tradicionais e do conhecimento tradicional associado, em respeito à biodiversidade, cujos saberes podem encontrar nesses mecanismos, aparentemente tão antagônicos, os quais, se bem usados, podem ser altamente benéficos para as comunidades tradicionais, alcançando-se o princípio da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Lei 9279/96. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial.

_____, Decreto Legislativo no. 2, de 5 de junho de 1992. Aprova o texto da Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada na cidade do Rio de Janeiro, no período de 5 a 14 de junho de 1992. Disponível em: http://www.mma.gov.br/estruturas/sbf_chm_rbbio/_arquivos/cdbport_72.pdf. Acesso em 12 jul. 2013.

_____, Medida Provisória 2186-16 de 23 de agosto de 2001. Regulamenta o inciso II do §1º e o §4º do art. 225 da Constituição, os arts. 1º, 8º, alínea “j”, 10, alínea “c”, 15 e 16, alíneas 3 e 4 da Convenção sobre Diversidade Biológica, dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado, a repartição de benefícios e o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para sua conservação e utilização, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 24 de agosto de 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2186-16.htm. Acesso em 24 jul. 2013.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de direito comercial**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

EFING, Antônio Carlos. **Fundamentos do direito das relações de consumo**. Curitiba: Juruá, 2012.

MARTINS, José de Souza. **Exclusão social e a nova desigualdade**. 2. ed. São Paulo: Paulus, 2003.

PETTER, Laffayette Josué. Princípios constitucionais da ordem econômica: o significado e o alcance do art. 170 da Constituição Federal. In: SEN, Amartya Kuman. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 2. ed. rev. atual. e ampl.

PLATIAU, Ana Flávia Barros e VARELLA, Marcelo Dias. Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais. Org. In: SANTILLI, Juliana. **Conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade: elementos para a construção de um regime *sui generis* de proteção**. Belo Horizonte, Del Rey, 2004.

ROYALTY. Glossário do Senado. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/77253917/162/>>. Acesso em 18 ago. 2012.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado, em palestra na IV Conferência Nacional de Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/conferencias/dh/br/iiconferencia.html>. Acesso em: 18 de dezembro de 2012.

VOGT, Carlos. ***Royalties de petróleo: recursos para a sustentabilidade ou instrumento de barganha política?*** *In*: PETRÓLEO. Disponível em: < <http://www.comciencia.br> > Acesso em 18 ago. 2012.

A PRODUÇÃO DA NORMA E A NÃO EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS RELACIONADOS AO ACESSO AO PATRIMÔNIO GENÉTICO E AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS

Mônica da Costa Pinto¹⁰

Mônica Nazaré Picanço Dias Bonolo¹¹

INTRODUÇÃO

Com a edição da Medida Provisória 2.186-16/2001, que regulamentou a internalização da Convenção da Diversidade Biológica – CDB, as relações entre conhecimentos tradicionais e ciência biotecnológica passaram a ser mediadas pelo Direito no Brasil¹². Isso significa que a pesquisa científica biotecnológica¹³,

¹⁰ Professora de Direito Ambiental e Direito Agrário na Faculdade Martha Falcão e mestre em Direito Ambiental pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas – UEA. E-mail: monicac.pinto@gmail.com.

¹¹ Coordenadora do curso de Direito da Faculdade Martha Falcão, mestre em Direito Ambiental pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas – UEA e doutoranda em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. E-mail: monicabonolo@infs.com.br

¹² Essa mediação jurídica criou o termo “acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais a ele associados” para denominar a relação que se estabelece entre a ciência biotecnológica e o patrimônio genético brasileiro e os conhecimentos tradicionais a ele associados. Neste trabalho, utilizaremos como sinônimo a expressão “acesso” ou “relações de acesso”.

¹³ Que pode ser entendida como aquela que tem como fins a reconhecer atributos funcionais específicos em organismos da biodiversidade, ou a desenvolver produtos a partir dela. Para entender a noção de tecnologia e sua relação com a ciência, podemos partir do conceito de Longo (1996), segundo o qual tecnologia é o conjunto organizado de todos os conhecimentos científicos, empíricos ou intuitivos, empregados na produção e comercialização de bens e serviços. A tecnologia gerada ou aperfeiçoada pela pesquisa e desenvolvimento experimental pode exigir diferentes graus de elaboração até o seu emprego numa unidade produtiva. Essa elaboração exige os serviços especializados de engenharia. Em outras palavras, a tecnologia produzida pela pesquisa e desenvolvimento experimental tem que ser “engenheirada” para poder ser utilizada pelo setor produtivo. Assim, para que os conhecimentos gerados pelas universidades, institutos e outras organizações envolvidas em pesquisa e desenvolvimento tenham resultado concreto no setor produtivo, há que se cuidar do estabelecimento de alta

especialmente quando esta pesquisa partir de conhecimentos tradicionais¹⁴ deverá seguir preceitos normativos pré-determinados.

O processo de englobamento das diferentes relações sociais pelo direito vem sendo objeto de estudo por diversos pesquisadores. O presente trabalho não tratará deste fenômeno, senão de forma tangencial, mas se concentrará nos mecanismos mediante os quais esta normativização das relações é socialmente elaborada e como, no caso específico das relações de acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados, esta elaboração pode ser perversa.

Este trabalho se inscreve em um campo em ebulição, com normas germinando, cuja regulação ainda se encontra em acomodação e que se constrói dia a dia, documento a documento, em vários cenários (CGEN, institutos de pesquisa, academia, fóruns de comunidades tradicionais e povos indígenas, entre outros). Neste campo, juristas, cientistas da natureza, pesquisadores das ciências humanas e representantes de comunidades tradicionais e de povos indígenas transitam, se aglutinando aqui e ali em núdulos de debate e poder.

A análise de produção normativa a que nos propomos enfoca um destes núdulos: o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético, o CGEN. Este Conselho é especialmente interessante por dois motivos: em primeiro lugar, por que se trata de uma instância de produção de normas, onde seus conteúdos são negociados, avaliados, postos em jogo e, por fim, cristalizados em textos. Trata-se da própria invenção da norma. Em segundo lugar, o CGEN é um espaço de interpretação e aplicação da norma e, portanto, operacionalização da mesma.

Do ponto de vista jurídico, este espaço híbrido chama a atenção, uma vez que se poderia, em uma análise superficial, vê-lo quase como um sistema fechado, autopoietico – ainda que neste caso considerado em uma acepção complexa e, portanto, operativamente fechado e cognitivamente aberto – ou seja, aquele que “reproduz de forma condicional seus elementos, diferenciando-se em suas consequências cognitivas” (ROSA, p. 55, 2009), de produção, aplicação e alteração da norma. Todavia, ao contrário de um sistema autopoietico, coisas entram e coisas saem do CGEN.

O Conselho é um espaço multidisciplinar, formado no seu plenário exclusivamente por agentes de instituições vinculadas à União, e tem entre seus conselheiros um grande percentual de cientistas da natureza e advogados, além de outros profissionais. Neste espaço se operam processos de transcrição e tradução

competência em se “engenheirar”. A estreita ligação entre Ciência e Tecnologia fez surgir o binômio Ciência e Tecnologia - C&T e a forma de se comunicar estes conhecimentos é através da informação.

¹⁴ Para Dourado (2010) conhecimentos tradicionais são práticas sociais diretamente relacionadas à reprodução social das comunidades tradicionais e povos indígenas. Importa ressaltar que tais conhecimentos são considerados tradicionais não por terem necessariamente um caráter ancestral, mas por se contraporem ao sistema de produção de conhecimento científico-tecnológico (Shiva, 2001). Considerando o recorte do presente trabalho, utilizarmos a expressão “conhecimentos tradicionais associados” para nos referirmos aos conhecimentos que a Medida Provisória 2.186-16/2001 define, em seu art. 7º, II, como “informação ou prática individual ou coletiva de comunidade indígena ou de comunidade local, com valor real ou potencial, associada ao patrimônio genético”.

de questões eminentemente científicas para questões jurídicas. Soares, em uma breve etnografia do CGEN, observou que

Os cientistas convidados falam a partir das problemáticas de suas disciplinas e através de uma linguagem especializada que, em maior ou menor medida, precisa ser traduzida para a linguagem jurídica. Essa mediação entre o conhecimento científico e os saberes e práticas governamentais envolve, necessariamente, certo grau de tradução/transformação de conceitos e problemáticas científicas para o campo governamental. (SOARES, p. 14, 2010)

O que se observa, então, é um processo de transcrição de uma linguagem, a científica, para outra, a jurídica. Mas não somente isso. Trata-se da construção, a partir desta transcrição, dos jogos e debates travados a partir dela, de uma nova “verdade formal”, que será expressa no conteúdo de uma norma jurídica. Trata-se da criação da norma, ou de sua invenção, por um colegiado, e alguns dos debates travados para a sua construção encontram-se registrados em atas (ainda que o registro em ata não seja uma transcrição literal das palavras dos agentes e, em consequência, se trate de um registro “filtrado”) e disponíveis para a análise.

1. A NORMA COMO DISCURSO INTERESSADO

O direito se funda na norma, considerando-a um pacote acabado de verdade, conforme veremos a seguir. Tentaremos desconstruir estes pacotes, entendendo os movimentos de jogos e lutas que fazem com que este ou aquele discurso se estabilize na forma de uma norma jurídica (FOUCAULT, 2011). Em outras palavras, ao invés de meramente olhar o tecido normativo como uma unidade compacta, perfeitamente lisa, tentaremos identificar e acompanhar alguns dos fios de interesses que tecem a norma. Estes fios, antes de sincronizados, aparados e homogeneizados em um pacote compacto de informação documentada formam um emaranhado complexo no qual nem todos têm o mesmo peso, comprimento e força.

Esta noção da norma acabada, objetiva, tem como seu maior expoente teórico Kelsen (1999, p. VII), e sua visão de uma teoria jurídica “purificada de toda a ideologia política e de todos os elementos de ciência natural, uma teoria jurídica consciente da sua especificidade porque consciente da legalidade específica do seu objeto”. Tal visão ainda está presente naquilo que Warat (1994) chama de “senso comum teórico dos juristas”.

Num esforço para contrapor esta visão, autores da chamada “teoria crítica do direito” vêm apresentando a necessidade de desconstrução das verdades jurídicas, com o fim de explicitar os interesses frequentemente presentes nos processos negociativos para a produção da norma. Essa necessidade de ver-se além do óbvio registrado no texto normativo é apresentada por Miaille.

Uma explicação do direito não se pode limitar ao simples enunciado da constatação desta ou daquela regra e da análise de seu fundamento: ela tem de ver ‘para além’ deste direito positivo, o que lhe justifica a existência e especialidade (MIAILLE, p. 46, 2005).

Isso ressignifica a importância de uma análise do espaço histórico e social em que a norma foi feita, da relevância para o direito de se ter uma boa noção dos jogos e interesses que resultaram na sua construção. Ao mesmo tempo, é importante que se entenda que a norma não é um pacote acabado de verdades. A leitura que se faz da norma, de sua interpretação, aplicação e regulamentação também participa de novos processos de jogos, de lutas, de embates de discursos, ressignificando-a de forma a se moldar a interesses capazes de predominar em tais situações.

Para Gargarella (2005, p. 20), foi neste processo que “*el derecho comenzó a servir propósitos contrarios a aquellos que, finalmente, justificaban su existencia*”¹⁵. Os propósitos utilizados para justificar o direito – que é dito – não são todos os propósitos que se encontram empacotados na norma; há também o não dito e o direito serve, e sempre serviu, a ambos e, sobretudo, aos últimos.

Neste sentido é também o entendimento de Miaille:

Toda norma jurídica retira a sua existência e o seu valor de uma outra norma que lhe é imediatamente superior.

Este princípio fundamental permite assim assegurar, por um controle em cascata, o rigor do sistema global, uma vez que nenhuma norma poderia estar em contradição com a norma superior.[...]

Este puro formalismo jurídico esconde, na verdade, o funcionamento de uma sociedade concreta. Assim quando se diz que o sistema jurídico se autocontrola, isso significa muito claramente que a sociedade burguesa sabe dar-se os meios de uma regulamentação quase automática de seus movimentos superestruturais, na medida em que isso seja compatível com os movimentos econômicos e sociais “de base”. (MIAILLE, 2005, pp. 304 - 305)

O que se nota, então, é que esta aparente lógica inexorável do sistema normativo tem uma dupla função: de um lado, garantiu historicamente a manutenção do status do discurso jurídico como ciência normativa; de outro lado garante, até o presente momento, a reprodução segura de um sistema de hierarquias e trocas de poder e bens (materiais e simbólicos).

Insurgindo-se contra esta visão muito abstrata e estruturada do direito, Shiraishi (2010, p. 36) reafirma que “já não se trata, com efeito, de simplesmente utilizar os instrumentos jurídicos ‘cirúrgicos’ para determinar a validade ou não dos dispositivos legais, decapando aquelas normas tidas como inconstitucionais, mas de admitir a coexistência dos diversos instrumentos disponíveis para a efeti-

¹⁵ O direito começou a servir a propósitos contrários àqueles que, finalmente, justificavam sua existência. (livre tradução da autora)

vação dos direitos”. Com isso, percebemos a necessidade de um aprofundamento da noção de norma, não como um texto abstrato, inquestionável e sobre o qual cabem exclusivamente juízos de validade e eficácia. Esta passa a ser vista como um discurso que resultou de jogos e lutas, muitas vezes violentas, e cuja interpretação também é um processo, um jogo, uma luta (Foucault, 2011-b).

2. O CGEN E A PRODUÇÃO NORMATIVA

O CGEN, criado pela MP 2.186-16/2001, é um órgão do Ministério do Meio Ambiente – MMA, cujo funcionamento foi regulamentado pelo Decreto nº 3.945, de 28 de setembro de 2001. O Conselho se reúne mensalmente, no Edifício do Ministério do Meio Ambiente, desde o ano de 2002, e até o fim de 2011 (marco final da coleta de dados utilizados no presente trabalho) se reuniu 90 vezes. Formado por 19 instituições fixas – com assentos no Conselho, direito a fala e a voto – o CGEN é um espaço a princípio exclusivamente governamental, sem assento para instituições privadas ou para o terceiro setor.¹⁶

Estruturalmente, o CGEN compreende:

1. A Plenária, presidida pelo representante do MMA no Conselho e composta pelos 19 conselheiros e seus suplentes, com direito a voz e voto, e por 10 convidados permanentes¹⁷, estes sim representantes de diversos setores, inclusive da sociedade civil organizada¹⁸. Os convidados permanentes po-

¹⁶ Conforme definido no Decreto nº 3.945, de 28 de setembro de 2001, o CGEN é composto por 19 órgãos: Ministério do Meio Ambiente, Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministério da Saúde, Ministério da Justiça, Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, Ministério da Defesa, Ministério da Cultura, Ministério das Relações Exteriores, Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, Instituto de Pesquisas Jardim Botânico do Rio de Janeiro, Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq, Instituto Nacional de Pesquisas da Amazônia – INPA, Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária – Embrapa, Fundação Oswaldo Cruz – Fiocruz, Instituto Evandro Chagas, Fundação Nacional do Índio – Funai, Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI e Fundação Cultural Palmares.

¹⁷ Note-se que tais convidados permanentes em momento algum são mencionados no Decreto nº 3.945/2001 ou no Regimento Interno do Conselho, e suas presenças são registradas em ata desde a 10ª reunião do CGEN, em 19 de março de 2003, momento em que foram instituídos pelo Presidente do CGEN, após orientação da então Ministra de Meio Ambiente Marina Silva, como uma porta para participação da Sociedade Civil.

¹⁸ Conforme o *website* do Conselho, os convidados permanentes são: Associação Brasileira das Empresas de Biotecnologia – ABRABI, Associação Brasileira de Entidades Estaduais de Meio Ambiente – ABEMA, Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável – CEBDS, Conselho Nacional dos Seringueiros, Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira – COIAB, Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas – CONAQ, Federação Brasileira da Indústria Farmacêutica – FEBRAFARMA (que, embora ainda se encontre na listagem do website do CGEN, encerrou suas atividades em 2009, segundo o Portal do Farmacêutico, conforme notícia disponível em: <http://pfarma.com.br/noticia-setor-farmacautico/industria-farmacautica/198-febrafarma-encerra-suas-atividades.html>, acessado em 21/10/2011), Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC (Área de Humanas) e Fórum Brasileiro de ONGs e Movimentos Sociais para o Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – FBOMS.

dem receber, a critério do Presidente do Conselho, direito a voz mas não têm direito a voto no CGEN.

2. O Departamento de Patrimônio Genético – DPG, um departamento do Ministério do Meio Ambiente, responsável por exercer as funções de Secretaria Executiva do CGEN. Na prática, o DPG secretaria as reuniões do CGEN, mobiliza toda a burocracia dos processos de pedidos de autorizações e credenciamentos, apoia as instituições credenciadas e elabora minutas de documentos para aprovação do Conselho.

3. Quatro Câmaras Temáticas (CTs) permanentes do Conselho: CT de Patrimônio Genético – CTPG; CT de Conhecimentos Tradicionais Associados – CTCTA; CT de Repartição de Benefícios – CTRB; CT de Procedimentos Administrativos – CTPA.

O CGEN tem duas funções típicas: normativizar as relações de acesso, o que faz mediante Resoluções e Orientações Técnicas (e também Deliberações Normativas, embora tal figura não tenha, segundo as regras que regem aquele espaço, esta função); e administrar estas relações, por meio da concessão e acompanhamento de autorizações de acesso e dos contratos e outros acordos a ela relacionados. Neste trabalho nos concentramos nas atividades normativas do CGEN.

Embora seja um espaço a princípio exclusivamente governamental, o CGEN conta com o apoio de quatro Câmaras Temáticas permanentes. Uma das funções das CTs é a elaboração e discussão das minutas das normas a ser debatidas na Plenária. Assim, estas funcionam como primeiro espaço de construção dos textos que vão, após meses de debates e procedimentos burocráticos, se transformar em normas.

Apesar de seus nomes serem bastante auto-explicativos – com o que fica muito clara a repartição de temas entre as Câmaras – a abordagem dos assuntos em cada CT diverge, conforme se pode verificar pela leitura das Atas das reuniões. As CTs de Patrimônio Genético, Conhecimento Tradicional Associado e Repartição de Benefícios são espaços mais conceituais, nos quais os debates giram em torno da matéria, do *conteúdo* das normas produzidas pelo CGEN. São espaços em que se discute a construção de “verdades jurídicas” compatíveis com as “verdades científicas” trazidas ao debate.

Tanto a ciência quanto a norma são discursos por meio dos quais são construídos blocos de verdades virtualmente inquestionáveis, posto que são ditos por aqueles que detêm o poder de dizê-los (Bourdieu, 2010). A verdade científica seria o enunciado científico que passou por todos os processos positivos para sua estabilização, ou seja, é considerada cientificamente válida. Já a verdade jurídica se manifesta pela norma que, do ponto de vista clássico, atende aos pressupostos formais de vigência e eficácia, podendo ser considerada juridicamente válida. Nas CTs que debatem o conteúdo das normas acontece o casamento entre estas duas

categorias de verdades, criando-se normas que justificam cientificamente o seu conteúdo.¹⁹

Já a CT de Procedimentos Administrativos é um lugar de debates muito mais pragmáticos, onde o que está em discussão é a *forma* que será adotada pelo Conselho para o tratamento desta ou daquela matéria. Aqui o debate gira em torno não de qual é a melhor definição científica para as questões, mas qual a melhor solução para que o procedimento não “trave”²⁰.

Ora, esta disparidade no tratamento dos temas tem reflexos nas normas produzidas pelo CGEN são bastante marcantes. A tônica dos debates e falas em sua maioria gira em torno de facilitar os procedimentos, e raramente se busca aumentar as garantias ou fortalecer a proteção. Mesmo no que se refere à questão do Conhecimento Tradicional Associado, tratada com mais cuidado pelo Conselho do que a questão do Patrimônio Genético em si, questões muito importantes como o tratamento a ser dado aos conhecimentos tradicionais constantes de bancos de dados e outras bases, que não a própria cultura oral das Comunidades, ainda pende de regulamentação. Por outro lado, há normas muito específicas para facilitar procedimentos, tais como a Resolução n. 26, de 30/08/2007, que se presta exclusivamente a declarar que determinada variedade de cana-de-açúcar não é caracterizada como patrimônio genético brasileiro e que pesquisas realizadas nesta variedade não necessitam de autorização do CGEN.

Além daquelas com assento na Plenária do CGEN, as CTs são formadas por outras instituições. Ocorre que, ao contrário da composição do Conselho, definida por Decreto, as CTs têm uma formação bem mais flexível. Isso torna mais difícil a identificação das entidades que efetivamente tomam parte nos debates das CTs, uma vez que há três registros disponíveis:

a) as instituições que receberam a atribuição de participar nas CTs do pró-

¹⁹ Mesmo entre estas duas categorias de verdades há tensões, de forma que muitas vezes a norma, como verdade jurídica, não corresponde necessariamente a uma verdade científica nos debates destas CTs. Exemplo disso é a fala do jurista Paulo Bessa Antunes, convidado a palestrar na 3ª CTRB, realizada 17/07/2002: “o Direito opera com conceitos dentro do possível claros, tem de ter conceitos operacionais, muitas vezes o conceito jurídico não é o mais adequado se a gente analisar do ponto de vista da Antropologia, da ciência, mas esses conceitos têm de ter operacionalidade, o conceito jurídico fundamentalmente tem de ser operacional, o conceito jurídico não tem compromisso com a Antropologia, ele tem compromisso com o Direito, a finalidade de aplicação da lei é o que está valendo”. Disponível em <http://www.mma.gov.br/patrimonio-genetico/conselho-de-gestao-do-patrimonio-genetico/camaras-tematicas/reparticao-de-beneficios#atas>, consultado em 13/06/2012.

²⁰ Diversos exemplos destes debates podem ser encontrados nas atas das reuniões desta CT. É o caso da 5ª reunião da CTPA, realizada em 22/07/2002, em que uma técnica do DPG ressalta a importância de se “facilitar os trâmites burocráticos para pesquisadores e instituições.”. Semelhantemente, na 9ª reunião desta CT, realizada em 04/09/2002, um dos objetivos ao se elaborar os procedimentos para a autorização de acesso era “Buscar o equilíbrio entre normas bastante rígidas e a flexibilidade total”. Não há que se argumentar que esta era somente a tônica inicial dos debates, uma vez que, na 52ª CTPA “a Sra. Andréa Derani (Biodive – Consultoria Ambiental) ressaltou a importância de uma definição clara registrada em uma norma, de modo que facilite a vida dos usuários do sistema.” Todas as atas estão disponíveis em: <http://www.mma.gov.br/patrimonio-genetico/conselho-de-gestao-do-patrimonio-genetico/camaras-tematicas/procedimentos-administrativos#atas>, consultado em 13/06/2012.

prio CGEN, mediante a Deliberação Normativa n. 03/2002, todas as quais possuem assento no CGEN²¹;

b) as instituições que o CGEN reconhece, através de seu *website*²², como participantes das CTs, embora nem todas estas pertençam às Comissões segundo a D. N. 03/2002 e entre as quais há quatro instituições que não têm assento no CGEN (das quais três são convidados permanentes do Conselho) ²³;

c) as instituições que, conquanto não reconhecidamente (nem oficial nem extra-oficialmente) componentes das CTs, já participaram das reuniões, conforme pode ser observado a partir do registro de cada uma das atas de reuniões de cada CT²⁴.

Considerando que estes três registros divergem entre si, optamos por adotar o que parece ser mais próximo à realidade dos debates travados naqueles espaços, ou seja, o que se depreende da leitura das atas das reuniões das CTs²⁵.

É importante compreender quem são os atores presentes nas Câmaras Temáticas, pois, como já dito, elas são o primeiro espaço de elaboração das minutas dos textos normativos. Isso significa que as CTs são o lugar onde se seleciona, inicialmente, quais serão os discursos e debates que formarão as normas a ser produzidas pelo CGEN, e quais serão aqueles que ficaram à margem (ainda que provisoriamente) da normativização. Consequentemente, quem está presente e ativo nestes debates recebe o poder de, em um primeiro momento, filtrar os discursos a receber caráter normativo. Em raras ocasiões o Conselho considerou que não se deveria aprovar, ainda que com algumas modificações, um texto normativo proposto pelas CTs. Na maioria das ocasiões os textos são aprovados, com maior ou maior debate, mais ou menos modificações, mas em geral muito semelhante às minutas aprovadas nas CTs e encaminhadas à Plenária.

Como anteriormente destacado, a Plenária do CGEN é formada exclusivamente por representantes da administração pública, com uma definição clara de quem pode ou não falar e, sobretudo, quem pode ou não votar nas decisões. Com isso, as decisões do CGEN são todas tomadas por entidades públicas, que

²¹ Das 19 instituições com assento no CGEN, somente 3 não estão, segundo a D. N. 03/2002, em nenhuma Câmara Temática: o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento – MAPA, o Ministério das Relações Exteriores – MRE e a Fundação Oswaldo Cruz – FIOCRUZ. Contudo, as três instituições participaram, com maior ou menor frequência, nos debates dentro das CTs.

²² Conforme disponível em <http://www.mma.gov.br/sitio/index.php?ido=conteudo.monta&idEstrutura=222&idMenu=9854>, consultado em 21 de agosto de 2013.

²³ Tratam-se de uma instituição pública, o Ministério Público Federal (convidado permanente), e de três instituições do terceiro setor: a Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC (convidado permanente), o Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável – CEBDS (convidado permanente) e o Instituto Socioambiental – ISA.

²⁴ Os dados apresentados foram levantados por Pinto (2012), quando da elaboração de sua Dissertação, a partir da leitura de todas as atas das reuniões das CTs do CGEN. Disponíveis em: <http://www.mma.gov.br/sitio/index.php?ido=conteudo.monta&idEstrutura=222&idConteudo=9183&idMenu=9852>,. Consultado em 18 de maio de 2012.

²⁵ Para um estudo mais aprofundado do conteúdo das atas das reuniões das CTs e das particularidades de sua composição, vide Pinto (2012).

receberam a atribuição legal de participar na elaboração destas normas.

Nas CTs o cenário é bem diverso. Como vimos, não há muita clareza sobre sua composição, e nenhuma restrição à fala ou voto de qualquer dos presentes em seus debates. Neste sentido, o Regimento Interno do CGEN, em seu art. 29-B, dispõe que as decisões das CTs serão tomadas preferencialmente por consenso ou, ausente o consenso, todas as opiniões serão levadas ao Pleno para debate. Ao mesmo tempo, não há nas atas qualquer registro de discriminação entre as falas de conselheiros, convidados permanentes e ouvintes. A partir disso, podemos concluir que algumas instituições que não teriam acesso a fala livre ou a voto no Pleno têm, nas Câmaras Temáticas, espaços para inserir nas normas brasileiras sobre acesso seus discursos e interesses. Contudo, que instituições são estas?

Segundo os dados levantados nas atas²⁶, já participaram das reuniões das CTs do CGEN, entre 2002 e 2011, 98 entidades, entre Conselheiros, Convidados Permanentes e instituições que só participam nas reuniões do Conselho na condição de ouvintes. Acontece que, destas 98 instituições, 42 estiveram presentes em menos de 1% das reuniões (ou seja, estiveram presentes em apenas uma reunião). A presença de tais instituições não se mostrou representativa para os fins da pesquisa²⁷. Para a discussão proposta, serão, portanto consideradas as 56 instituições restantes²⁸.

Excetuando-se do cálculo as dezoito instituições com assento no CGEN e os seis convidados permanentes que de fato participaram dos debates das Câmaras Temáticas²⁹, temos trinta e duas instituições que não têm direito a voz ou voto no Conselho, podendo estar presentes nas reuniões da plenária do CGEN somente na condição de ouvintes, das quais: seis são organizações sociais do terceiro setor; cinco são universidades; nove são empresas privadas; três são órgãos públicos ligados a controle e monitoramento; dois são instituições ligadas à tecnologia e inovação públicas; e sete são organizações sociais de movimentos indígenas ou de comunidades tradicionais.

Observa-se que a maior concentração de instituições encontra-se exatamente entre as empresas privadas. Em segundo lugar, se encontram as instituições

²⁶ Disponíveis em <http://www.mma.gov.br/patrimonio-genetico/conselho-de-gestao-do-patrimonio-genetico/camaras-tematicas>, consultado em 28 de agosto de 2013.

²⁷ Inclusive por que, em sua maioria, foram convidadas em datas específicas, para reuniões em que não foi trabalhado nenhum texto normativo

²⁸ É interessante notar que mais de um terço das instituições cuja presença não foi representativa é composto de organizações sociais indígenas, quilombolas ou de outras comunidades tradicionais.

²⁹ Apenas uma instituição, das que constam do Decreto que regulamenta o CGEN como Conselheiras, não participou de nenhum debate nas CTs. Trata-se do Instituto Evandro Chagas – IEC. Dos convidados permanentes constantes do *website* do Conselho, não participaram destas reuniões 3 instituições: Associação Brasileira das Empresas de Biotecnologia - ABRABI, Fórum Brasileiro de ONGs e Movimentos Sociais para o Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável – FBOMS, Associação Brasileira de Entidades Estaduais de Meio Ambiente – ABEMA. A Federação Brasileira da Indústria Farmacêutica – FEBRAFARMA teve uma participação considerada não representativa (menos de 1% das reuniões).

que personalizam movimentos sociais indígenas ou de comunidades tradicionais. Esta distribuição pode sugerir, em um primeiro momento, a ideia de que as CTs do CGEN seriam espaços de diálogo/enfrentamento entre estes grupos ou seus discursos. Contudo, isso não parece proceder, segundo o material analisado. Esse entendimento nos leva ao segundo aspecto relevante no que se refere à composição das CTs: a configuração que estes agentes assumem, se aglutinando em alguns espaços e lá privilegiando seus debates.

Quando distribuímos as frequências das instituições – na condição de Conselheiros, Convidados Permanentes e Instituições não-ligadas ao Conselho, ou Ouvintes – nas reuniões das CTs do CGEN, os espaços de interesse e aglutinações vêm à tona. Para o presente trabalho, as instituições foram divididas segundo sua área de interesse/atuação e, então, a frequência com que compareceram às reuniões das CTs ao longo do tempo foi somada. A partir das cinquenta e seis instituições cuja presença foi considerada representativa, foram formadas seis categorias:

Ministérios: nesta categoria se encontram todos os ministérios que compõem o Conselho. Todos os membros desta categoria detêm assentos na plenária do Conselho. Sua frequência foi bem distribuída em todas as CTs, de forma que, embora haja ocorrido um número ligeiramente maior de participações na Câmara Técnica Procedimentos Administrativos – CTPA, não se pode definir uma CT que concentre os interesses desta categoria;³⁰

Instituições de Comando e Controle: nesta categoria foram agrupadas as instituições que detêm poder de polícia, as que fazem o controle geral das atividades relacionadas ao acesso e aquelas que traçam políticas para o controle de tais atividades ou as gerem, como o IBAMA, a FUNAI, a FCP e o INPI. A maioria destas instituições tem assento no Conselho, embora haja nesta categoria instituições que são somente ouvintes no CGEN. Sua frequência foi expressivamente maior na CTPA e, em segundo lugar, na CT de Conhecimentos Tradicionais Associados – CTCTA;³¹

Instituições de Ciência, Tecnologia e Inovação – ICTIs Públicas: neste grupo foram reunidas as instituições que têm, como atividade fim, a produção de ciência, tecnologia e inovação. Assim como no grupo anterior, maioria destas instituições tem assento no Conselho, embora haja nesta categoria instituições

³⁰ Nesta categoria se encontram o Ministério do Meio Ambiente – MMA; o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação – MCTI; Ministério da Saúde – MS; Ministério da Justiça – MJ; Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento – MAPA; Ministério da Defesa – MD; Ministério da Cultura – MINC; Ministério das Relações Exteriores – MRE; e Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior – MDIC.

³¹ Nesta categoria estão o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA; o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq; a Fundação Nacional do Índio – FUNAI; a Fundação Cultural Palmares – FCP; o Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI; o Ministério Público Federal – MPF; a Agência Brasileira de Inteligência – ABIN; o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade – ICMBio; e a Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA.

que são somente ouvintes no CGEN. Este grupo foi destacado das Universidades e Organizações Sociais ligadas à Academia por ter interesses peculiares na biotecnologia e por ter recebido assento no Conselho. Seu interesse na biotecnologia se expressa na predominância gritante de sua participação na CT de Patrimônio Genético – CTPG, seguida, em menor escala, pela CTPA. A Embrapa contribuiu com mais de 50% desta frequência;³²

Universidades e Organizações Sociais ligadas à Academia: este grupo reúne as Universidades e organizações do terceiro setor que representam a Academia. Neste grupo e nos subsequentes já não há mais nenhum membro com representação no CGEN. A participação deste grupo foi praticamente inócua nas CT de Repartição de Benefícios – CTRB e na CTPG, e bem pouco significativa na CTPA, se concentrando muito fortemente na CTCTA, influenciada sobretudo pela assiduidade da Associação Brasileira de Antropologia – ABA, nesta Câmara;³³

Empresas Privadas e Organizações Sociais ligadas ao setor empresarial: nesta categoria foram congregadas as empresas de biotecnologia que frequentam as CTs, os escritórios de advocacia e consultoria e as organizações do terceiro setor que representam as empresas e indústrias. Apesar de participar em todas as CTs, a vasta maioria desta participação (quase 75% dela) se concentrou na CT Procedimentos Administrativos e nas reuniões conjuntas entre esta CT e a CT Repartição de Benefícios. A empresa Natura foi a instituição privada de biotecnologia que mais frequentou o Conselho e superou, em participações nas CTs, todas as ICTIs públicas, exceto a Embrapa;³⁴

Organizações Sociais ligadas à proteção dos direitos indígenas e de comunidades tradicionais: Nesta categoria se agruparam tanto organizações formadas pelos próprios movimentos de grupos indígenas ou de comunidades tradicionais quanto aquelas organizações do terceiro setor de cunho ambiental que atuam na proteção dos interesses destes grupos. Destas Instituições, o Instituto Socioambiental – ISA foi o mais participativo, respondendo por 62% da frequência do grupo e estando presente em todas as Câmaras. Contudo, a participação das demais Organizações desta categoria foi bem menor, e concentrada quase que exclusivamente na CT Conhecimentos Tradicionais Associados³⁵.

³² Neste grupo estão Instituto de Pesquisas Jardim Botânico do Rio de Janeiro – JBRJ; Instituto Nacional de Pesquisas da Amazônia – INPA; Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária – Embrapa; Fundação Oswaldo Cruz – Fiocruz; Museu Paraense Emílio Goeldi – MPEG; e Programa Biodiversidade Brasil-Itália – PBBi

³³ Desta categoria fazem parte a Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ; a Universidade de Brasília – UNB; a Universidade de São Paulo – USP; a Universidade de Campinas – UNICAMP; o Centro Universitário do Estado do Pará – CESUPA; Sociedade Brasileira para o Progresso Científico – SBPC; Sociedade Brasileira de Microbiologia – SBM; e Associação Brasileira de Antropologia – ABA.

³⁴ Neste grupo foram reunidas as organizações sociais Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável – CEBDS, Associação Brasileira da Indústria de Higiene Pessoal, Perfumaria e Cosméticos – ABIHPEC; Confederação Nacional da Indústria – CNI; e as empresas Patri; Centroflora; Natura; Beraca; Boticário; Fernando Abdala Advogados; Biodive; Croda; e Givaudan.

³⁵ Neste grupo estão as seguintes Organizações Sociais: Instituto Sócio-Ambiental – ISA; Associação Brasileira de

Verifica-se que, ao contrário da impressão inicial, os diferentes grupos que ocupam o as Câmaras Temáticas não encontram nelas um espaço para diálogo, posto que cada CT concentra agentes de campos específicos. Se pudéssemos fotografar o campo das CTs do CGEN, congelando os agentes em pleno movimento entre as câmaras para observar seu predomínio em uma ou outra delas, talvez víssemos algo assim:

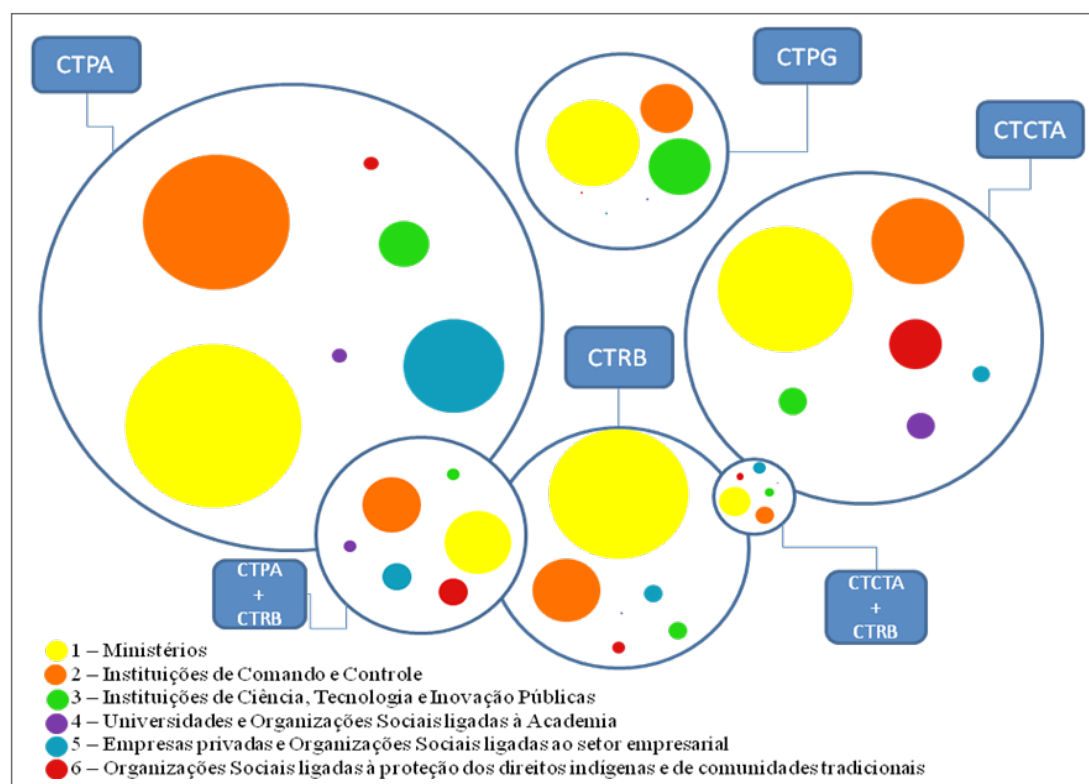


Figura 1. Distribuição dos grupos de instituições nas CTs do CGEN.

O gráfico acima mostra as quatro Câmaras Temáticas e as reuniões conjuntas, separadamente, uma vez que a presença de determinada instituição em uma reunião conjunta não tem o mesmo significado que a sua presença nas reuniões individuais das Câmaras. Exemplo disso são as reuniões conjuntas entre a CTPA e a CTRB. Neste caso, embora se tratem de reuniões das duas Câmaras, nem todas as instituições presentes se reúnem em ambas as Câmaras.

Os tamanhos dos círculos que representam as CTs são proporcionais à soma-tória das presenças de instituições representativas nas reuniões e os círculos coloridos a frequência dos agentes nas câmaras, segundo as categorias acima apresentadas.

Organizações não Governamentais – ABONG; Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira – COIAB; Instituto Indígena Brasileiro para Propriedade Intelectual – INBRAPI; Associação Cultural de Preservação do Patrimônio Bantu – ACBANTU; ARTICULAÇÃO PACARI; INSTITUTO WARÁ; Conselho Nacional dos Seringueiros – CNS; Federação das Organizações Indígenas do Rio Negro – FOIRN; Coordenação Nacional de Quilombos – CONAQ; e Cooperativa Ecológica de Mulheres Extrativistas de Marajó – CEMEM.

Conforme anteriormente afirmado, os ministérios e instituições de controle têm uma frequência marcante e de proporções razoavelmente constantes em todas as CTs, motivo pelo qual não há razões para considerar que tais grupos privilegiem ou pretiram algum debate. Na CT Repartição de Benefícios estes grupos debatem de forma quase que exclusiva, havendo bem pouca adesão das demais categorias.

Juntamente com estes dois blocos de instituições, as ICTIs públicas debatem quase que com exclusividade na CT Patrimônio Genético. Também se verifica que as ICTIs públicas e as instituições ligadas ao setor empresarial dialogam mais entre si, na CT Procedimentos Administrativos, enquanto que as instituições ligadas aos povos indígenas e às comunidades tradicionais dialogam principalmente com as instituições acadêmicas e universidades, na CT Conhecimentos Tradicionais Associados. É notável como, no gráfico, alguns grupos aparecem como meros pontos em determinadas câmaras, o que demonstra sua mínima presença naqueles debates.

Isto se torna ainda mais interessante quando relacionamos esta distribuição, relativa a quais instituições participam de que Câmaras, com a divisão que fizemos anteriormente entre câmaras em que ocorrem debates mais conceituais (CTPA, CTRB e CTCTA) e aquelas em que a discussão é mais centrada nas formalidades do acesso (CTPA).

No gráfico acima podemos visualizar o quanto os debates formais ocuparam muito mais agentes e foram os favoritos principalmente das instituições ligadas ao setor empresarial e, secundariamente, das ICTIs. Debates mais profundos, sobre as questões e definições mais nucleares da questão do acesso atraíram bem menos agentes, pertencentes sobretudo às ICTIs, academia e dos movimentos de defesa dos direitos dos povos indígenas e comunidades tradicionais.

Isso nos sugere que existe um enorme interesse em debates formais, procedimentais, os quais, como já mencionado, se enfocam muito mais em “resolver gargalos” ou em “diminuir as amarras” da normatização do acesso. Tais debates, como visto, atraem principalmente as instituições ligadas ao setor empresarial e as ICTIs. Já os debates de cunho mais material, enfocados em compreender o cerne das matérias da MP e oferecer as bases para a efetiva proteção do patrimônio genético brasileiro e dos conhecimentos tradicionais e este associados atraem um interesse desproporcionalmente menor.

Das 69 normas produzidas pelo CGEN entre 2002 e 2011, 43 foram debatidas nas CTs antes de irem à votação no plenário. Considerando a paulatina diminuição da atividade nas CTs que teve início em 2006³⁶, podemos deduzir que a maioria das normas produzidas durante o período de atividade das CTs

³⁶ Para mais informações a respeito da diminuição da frequência das reuniões das CTs e seu posterior esvaziamento, vide Pinto (2012).

teve origem nestes espaços. Podemos ver a distribuição da quantidade de normas debatidas nas CTs antes de seu envio ao plenário do CGEN no seguinte gráfico:

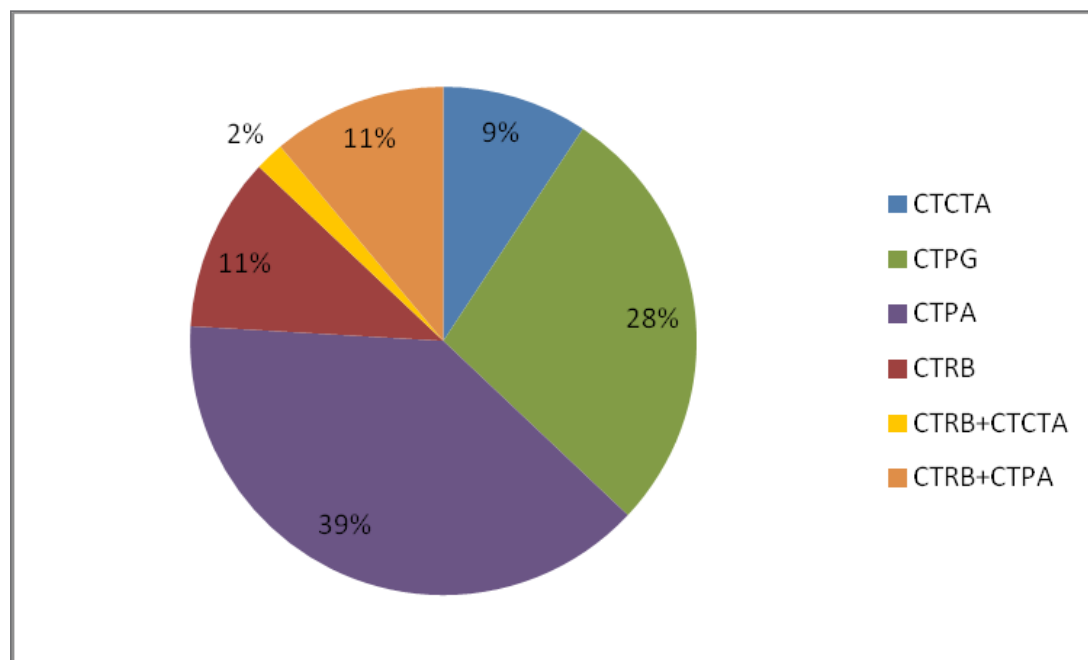


Figura 2. Distribuição da quantidade de normas previamente debatidas por CT.

O que se observa é que a maior parte das normas que foram debatidas antes de sua apresentação à Plenária do CGEN para votação e aprovação passou pela CT de Procedimentos Administrativos, que conforme já observado, é aquela que se volta mais a aspectos relacionados a facilitar os procedimentos de autorização e que congrega a maioria dos representantes do setor empresarial. Em segundo lugar na predominância se encontra a CT de Patrimônio Genético, uma das câmaras mais conceituais, e aquela que congrega, mais do que qualquer outra CT, as Instituições de Ciência, Tecnologia e Inovação públicas.

Isso significa que 67% da produção normativa do CGEN que passa pelo crivo das Câmaras Temáticas chega à plenária do Conselho carregando consigo um consenso construído com as empresas e as ICTIs públicas.

É notável também que a CT que menos conseguiu levar seus debates a se tornarem normas foi a CT de Conhecimentos Tradicionais Associados, uma Câmara conceitual que congrega quase que a totalidade dos representantes das Universidades e as Organizações Sociais ligadas à defesa dos interesses das comunidades e povos tradicionais. A maior parte dos debates travados nesta Câmara que foram considerados adequados pela CT para a elaboração de normas não chegou a ser normatizada.

Duas possíveis explicações para isso são, de um lado, a complexidade do tema, que necessita de amplos debates para que se chegue a resultados que reflitam os interesses e valores que devem ser protegidos. De outro, há a existência de impedimentos formais de que determinados temas sejam tratados por normatização não legislativa. O resultado é que uma grande parcela do debate sobre a proteção aos conhecimentos tradicionais associados finda por ser adiada para o debate legislativo, que já vem se arrastando a mais de uma década, sem grandes sinais de evolução desde 2009.

Esta combinação entre a morosidade legislativa e a complexidade do debate finda por lançar os Conhecimentos Tradicionais Associados em uma perigosa antinomia, uma vez que estão protegidos, mas as garantias desta proteção, como não estão regulamentadas, são objeto de livre pactuação, ou seja, de contratos. Nestes contratos, o controle público é mínimo³⁷ e, independentemente de uma legislação que possa futuramente vigorar, estes vinculam os povos e comunidades tradicionais ao seu cumprimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ora, dados quantitativos não devem ser vistos como verdades absolutas, e o recorte dado a eles influencia muito na sua leitura. Mas propomos, neste caso, uma leitura possível destes dados: de que, embora o CGEN seja um espaço governamental em sua conformação legal, a prática naquele espaço é muito mais complexa, comportando diversos atores de diversos setores. Ao mesmo tempo, quando olhamos o Conselho e suas CTs como uma reprodução fractal de espaços mais amplos na nossa sociedade, podemos perceber a repetição de alguns padrões.

Neste caso foram apresentados, entre estes padrões, a ocupação dos foros de debate públicos por atores ligados ao setor empresarial. Ao mesmo tempo, observa-se que os atores que representam os interesses dos detentores de conhecimentos tradicionais permanecem encapsulados em espaços pouco representativos para a produção das normas.

O que se verifica, então, é um quadro de participatividade ilusória, uma vez que a grande presença de atores relacionados à defesa dos direitos dos povos indígenas e comunidades tradicionais nas CTs não consegue se converter em efetiva influência destes sobre os textos normativos produzidos pelo Conselho. Esta tendência talvez faça do CGEN um espaço de pseudo-representação. O reconhe-

³⁷ Cabe observar que, segundo a Deliberação Normativa n. 101/2005 o CGEN não realiza qualquer análise prévia à assinatura dos Contratos de Uso e Repartição de Benefícios ou de Termos de Anuência Prévia. E, firmados os contratos, estes somente são analisados pelo Conselho por critérios formais, não por seu conteúdo, ou por critérios de justiça ou proporcionalidade.

cimento e a efetivação dos direitos dos detentores de conhecimentos tradicionais permanece marginalizado dentro dos debates, mesmo que em sua aparência estes congreguem representantes destes grupos.

REFERÊNCIAS

BOURDIEU, P. **O poder simbólico**. 13. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil S. A., 2010.

BRASIL. **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.186-16**, DE 23 DE AGOSTO DE 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2186-16.htm. Acesso em: 26 de agosto de 2013.

_____. **DECRETO Nº 3.945**, DE 28 DE SETEMBRO DE 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3945.htm. Acesso em: 26 de agosto de 2013.

_____. Ministério do Meio Ambiente – MMA. Conselho de Gestão do Patrimônio Genético – CGEN. **DELIBERAÇÃO Nº 3**, DE 25 DE JULHO DE 2002. Disponível em: http://www.mma.gov.br/estruturas/sbf_dpg/_arquivos/del3.pdf. Acesso em: 26 de agosto de 2013.

DOURADO, S.B. **Os conhecimentos tradicionais como objeto de disputas no campo: a diversidade dos sentidos relacionais**. In. ALMEIDA, A.W.B.(org.). Cadernos de debates Nova Cartografia Social: Conhecimentos tradicionais e territórios na Pan-Amazônia. Vol.01. n. 01. Manaus: Projeto Nova Cartografia Social da Amazônia / UEA Edições, 2010.

FOUCAULT, M. **A ordem do discurso**. 21 ed., São Paulo: Edições Loyola, 2011.

_____. **A Verdade e as formas jurídicas**. 3. ed. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2011 (b).

GARGARELLA, R. **El derecho a resistir el derecho**. Buenos Aires: Miño y Dávila, 2005.

KELSEN, H. **Teoria pura do direito**. Trad. de João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LONGO, W.P. **Conceitos Básicos sobre Ciência e Tecnologia**. Rio de Janeiro: FINEP, 1996.

MAILLÉ, M. **Introdução crítica ao direito**. 3 ed. Lisboa: Editorial Estampa,

2005.

PINTO, M. C. **Casa de Discussão: Uma Análise da Produção da Norma a Partir do Campo do Conselho de Gestão do Patrimônio Genético.** 2012. 145 f. Dissertação (mestrado) – Programa de Pós Graduação em Direito Ambiental, Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Amazonas, Manaus, 2012.

ROSA, P. S. **O Licenciamento Ambiental à Luz da Teoria dos Sistemas Auto-poiéticos.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SHIRAISHI NETO, J. *A Particularização do Universal: povos e comunidades tradicionais face às Declarações e Convenções Internacionais.* In. SHIRAISHI NETO, J. (org.). *Direito dos Povos e das Comunidades Tradicionais no Brasil.* Coleção “Documentos de bolso”, n. 01. 2. ed. Manaus: UEA Edições, 2010.

SHIVA, V. **Biopirataria: a pilhagem da natureza e do conhecimento.** Rio de Janeiro/Petrópolis: Vozes, 2001.

SOARES, D. **Conselho de Gestão do Patrimônio Genético: hibridismo, tradução e agência compósita.** IN: Coelho de Souza, M. e Coffaci de Lima, E. *Conhecimento e Cultura: práticas de transformação no mundo indígena*, 2010.

WARAT, L. A. *Introdução Geral ao Direito. Vol. I. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.*

A PROPRIEDADE INTELECTUAL SOBRE SERES VIVOS E OS CULTIVARES: AS CONTROVÉRSIAS LEGISLATIVAS E OS PROBLEMAS SOCIOAMBIENTAIS E ECONÔMICOS

Lucas Cardinali Pacheco³⁸

Karina Ferreira Soares de Albuquerque³⁹

INTRODUÇÃO

A origem das patentes se deu nas “cartas patentes” (ou cartas abertas) que começaram a ser emitidas na Europa no século VI. Elas “*eram documentos oficiais pelos quais os soberanos conferiam certos privilégios, direitos, postos ou títulos*” (SHIVA, p. 320) e estariam associadas à colonização (conquista de territórios) e hoje às economias.

Vandana SHIVA (2005) explica que a primeira carta patente fora concedida a Cristóvão Colombo pelos reis da Espanha em 17 de abril de 1492, consignando diversas vezes as expressões “descobrir e conquistar” para afirmar os direitos a todas as ilhas e terras continentais.

Tempos depois, com a revolução industrial, marcada pela produção em larga escala, houveram avanços tecnológicos acompanhados do avanço do direito para proteger a propriedade intelectual.

³⁸ Mestrando pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR (2012/2014) em Direito Econômico e Sócio Ambiental. Tem pós-graduação pela Universidade do Sul de Santa Catarina - Unisul Virtual (2009). Graduou-se em Direito pelo Centro Universitário de Sete Lagoas - UNIFEMM (2007). Professor Assistente da Universidade Tiradentes - UNIT. Palestrante e professor de cursinho preparatório e pós-graduação. Advogado Geral do Município de Itabaiana/SE. E-mail: lucasaju@uol.com.br

³⁹ Mestranda em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR); Especialista em Teoria do Estado e Direito Público pela Universidade Tiradentes (UNIT/SE); Especialista em Direito Processual pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC); Professora Assistente da Universidade Tiradentes (UNIT); Advogada. E-mail: karinaalbuquerque@ig.com.br.

Para DEL NERO (2004), com a globalização; na qual o giro de informações, pessoas e mercadorias passaram a ter dimensões intercontinentais; essa necessidade de proteção dos diferentes processos produtivos tornou-se imprescindível para proteger o mercado.

Antes do Acordo TRIPs cada país tinha as suas próprias leis, que eram adaptadas às suas condições éticas e socioeconômicas. O referido acordo ampliou o limite do que poderia ser patenteado, situação que resultou da exigência das empresas multinacionais.

Dessa forma, passados cinco séculos da descoberta das patentes, podemos perceber a ocorrência semelhante ao projeto de colonização através das patentes e dos direitos de propriedade intelectual, de forma que o acordo da Organização Mundial do Comércio (OMC) relativo aos TRIPs podem ser equiparados às antigas cartas de patentes (e da bula papal), conforme defende SHIVA (2005).

Essa comparação se deve às exigências das empresas multinacionais em ter a mesma liberdade que as colônias europeias exigiram em 1492, “*como direito natural sobre os territórios e a riqueza dos povos não europeus*.” (SHIVA, p. 321); de forma que estamos vivenciando um processo de recolonização do Terceiro Mundo.

Com isso, as corporações; muito mais do que utilizar das “marcas” e “patentes” para identificar e diferenciar seus produtos e meios de produção de outros colocados no mercado, como forma de proteção da concorrência e proteção dos consumidores; vêm se apropriando dos conhecimentos tradicionais como forma de domínio tecnológico e econômico. Para SHIVA (2005, p. 320)

Enquanto a biodiversidade e os sistemas de conhecimento indígenas satisfazem as necessidades de milhões de pessoas, novos sistemas de patentes e de direitos de propriedade intelectual ameaçam apropriar-se destes recursos e processos de conhecimentos vitais do Terceiro Mundo e convertê-los em monopólio vantajoso para as empresas do norte.

Nessa linha, as patentes podem ser consideradas o centro do novo colonialismo, por meio das leis de proteção de propriedade intelectual para regulamentar a matéria, as quais revolucionaram o conceito de propriedade.

O direito passou a reconhecer os direitos de propriedade exclusivos sobre a ideia de produção, na chamada propriedade intelectual, a qual transformou a indústria e o comércio, afetando diretamente a economia. (Barbosa, 2004)

Antonio Márcio BUAINAIN⁴⁰ *apud* KLEIN (1998) ensina que:

⁴⁰ BUAINAIN, A. M.; Carvalho, S. M.P.; Paulino, S.R.; Yamamura, S. **Propriedade intelectual e inovação tecnológica**: algumas questões para o debate atual. Disponível em: <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/27774-27784-1-PB.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2013.

No mundo contemporâneo, o desenvolvimento econômico baseia-se, fundamentalmente, na capacidade de os países gerarem, apropriarem-se e aplicarem o conhecimento na geração e distribuição de riquezas. A própria riqueza vem assumindo, cada vez mais, formas intangíveis. O capital ou ativo intelectual das empresas é a base sobre o qual se assenta sua competitividade. Esse capital intelectual se expressa tanto nos conhecimentos das empresas quanto nas suas experiências, na sua especialização e outros intangíveis, em contraposição ao capital físico e financeiro que determinavam suas condições e vantagens no processo concorrencial.

Em 1996 foram lançados no mercado internacional as primeiras colheitas de plantas manipuladas geneticamente, cultivadas nos Estados Unidos. A indústria ficou otimista diante da promessa de maravilhas para o futuro, sendo apresentada o que se chamou de revolução biotecnológica como proposta para solução para todos os problemas da humanidade.

Para SHIVA (2005), a presunção da existência de terras de ninguém (*terra nullius*) se ampliou à partir do momento que as sementes e as plantas medicinais passaram a ser consideradas como “vida de ninguém”. Com efeito, existe uma verdadeira apropriação tecnológica calcada em tratados internacionais e em legislações falhas de proteção à propriedade intelectual.

Verifica-se, nesse contexto, que tais proteções à propriedade intelectual terminam por trazer consequências econômico-sociais negativas, principalmente para os países emergentes que não conseguem ter acesso às tecnologias e ficam sujeitos ao mercado internacional, dominando por grandes empresas que oligopolizam o mercado, o que termina por trazer efeitos devassos à economia local.

Essa situação afeta diretamente ao mercado de sementes, já que os pequenos e médios produtores não têm condições de concorrer com sementes que contém tecnologia de ponta, utilizando de genes de melhoramento, que aumentam a produtividade e diminuem o uso de produtos químicos e, portanto, os custos de produção.

Assim, as leis de patente e de proteção de cultivares são instrumentos jurídicos que terminam por limitar os mercados dos países em desenvolvimento que ficam dependentes da tecnologia que somente os países desenvolvidos têm condições de ofertar devido ao complexo sistema de propriedade intelectual.

1 TRIPS E A PROPRIEDADE INTELECTUAL

A expressão propriedade está tradicionalmente associada à proteção e controle sobre as coisas materiais, os chamados bens tangíveis. A propriedade é protegida pelo texto constitucional em diversos dispositivos; a exemplo do artigo 5º, *caput*; art. 5º, XXII e também do artigo 170.⁴¹

Complementando a compreensão constitucional, o Código Civil, entre outros, estabelece que o “*proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha*”⁴².

Contudo, o referido conceito deve ser compreendido em um sentido muito mais amplo do que aparentemente apresenta ser, posto que com a revolução industrial esse conceito sofreu significativa alteração, passando a proteger também a propriedade intelectual, ou seja, bens intangíveis.

Segundo Fábio Ulhoa COELHO (2001) bens a propriedade, comumente denominados propriedade intelectual, são o conjunto de bens que integram o estabelecimento empresarial, a exemplo das marcas de produtos e serviços, das patentes de invenções, do nome empresarial, o direito do autor, entre tantas outras coisas.

As negociações da Rodada do Uruguai do “Acordo geral sobre pautas aduaneiras e comércio - GATT”⁴³ impuseram aos países signatários rígidas regras quanto a propriedade intelectual nos “aspectos comerciais dos direitos de propriedade intelectual - TRIPs”⁴⁴, obrigando-os a adequar suas leis nacionais que regulam a matéria.

Assim, o Brasil é signatário da Ata 1978 da UPOV⁴⁵ e da TRIPs³⁰, apoiando os dois institutos de proteção à propriedade intelectual.

Diante disso, o legislador brasileiro aprovou, entre outras, a Lei nº 9.279/96 (Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial), a Lei nº 9.456/97 (Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências), a Lei nº 9.609/98 (Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências), a

⁴¹ Constituição da República de 1988: **Art. 5º, caput**: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. **Art. 5º, XXII**: É garantido o direito de propriedade. **Art. 170**: A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I omissis; II propriedade privada; III função social da propriedade privada.

⁴² Código Civil de 2002, art. 1.228.

⁴³ *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT).

⁴⁴ *Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights* (TRIPs).

⁴⁵ Convenção Internacional para a Proteção de Novas Variedades de Plantas (UPOV). Seu objetivo é garantir determinados direitos exclusivos aos criadores que desenvolvem novas variedades de plantas.

Lei nº 9.610/98 (Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências) e a Lei nº 10.196/2001 (Altera e acresce dispositivos à Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial, e dá outras providências).

Todas essas Leis têm o objetivo comum de regulamentar a propriedade intelectual em suas diferentes formas.

As duas leis objetos de nosso estudo, inovaram no ordenamento jurídico pátrio. A Lei de propriedade industrial⁴⁶ trouxe um novo conceito de propriedade, ao assegurar o direito de obter a patente que lhe garanta a propriedade. Já a Lei de proteção de cultivares⁴⁷ definiu que será assegurada a proteção que lhe garanta o direito de propriedade à pessoa que obtiver nova cultivar ou cultivar essencialmente derivada no País.

Com efeito, a proteção à propriedade intelectual objetiva incentivar as invenções e inovações, visando estimular a atividade inventiva e proteger os inventores contra imitações; além de disseminar a informação tecnológica como mecanismo de facilitar a invenção e inovação em benefício de toda a sociedade (Verspagen, 1999).

Contudo BUAINAIN e CARVALHO (2000) sustentam a propriedade intelectual também possibilita a transformação de um bem quase-público em um bem privado, sendo esse o elo de ligação entre o conhecimento e o mercado.

O TRIP da Ata Final do GATT está baseado em um conceito restritivo da inovação, inclinando-se por definição a favor das companhias transnacionais e contra os países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento e sua população.

A primeira restrição incide sobre os direitos de propriedade intelectual que são definidos como direitos privados. A segunda restrição é de que os direitos de propriedade intelectual só é reconhecido quando o conhecimento e a inovação geram lucro, não quando cumprem uma função social.

Dessa forma, SHIVA (2005) conclui que as patentes não são necessárias para desenvolver um clima propício à invenção e à criatividade, são mais importantes como instrumento para o controle de mercados.

⁴⁶ Lei 9.279/96, art. 6º: Ao autor de invenção ou modelo de utilidade será assegurado o direito de obter a patente que lhe garanta a propriedade, nas condições estabelecidas nesta Lei.

⁴⁷ Lei 9456/97, art. 5º: À pessoa física ou jurídica que obtiver nova cultivar ou cultivar essencialmente derivada no País será assegurada a proteção que lhe garanta o direito de propriedade nas condições estabelecidas nesta Lei.

2 A UPOV E AS LEIS DE PATENTE E DE PROTEÇÃO DE CULTIVARES

A “União Internacional de proteção de novas variedades de plantas” (UPOV)⁴⁸ visa “fornecer e promover um sistema eficaz de proteção de cultivar, com o objetivo de incentivar o desenvolvimento de novas variedades de plantas, para o benefício da sociedade”⁴⁹.

A UPOV é atualmente composta por 71 membros⁵⁰, e se responsabiliza pela harmonia das regras internacionais de proteção de novas variedades de plantas; já que diante do mundo global, cujas fronteiras são invisíveis, se faz imperioso que os países adotem regras comuns para proteger a propriedade intelectual de suas inovações tecnológicas.

Segundo Maria Thereza WOLFF⁵¹:

O Brasil que assinou e ratificou o Acordo Gatt/Trips em 01/01/1995, o qual prevê em seu Art. 27, item 3 b) que os Países-Membros terão que proteger as variedades de plantas seja por leis de patentes seja por leis sui-generis ou pela combinação das duas modalidades, tem já seu projeto de lei aprovado pela Câmara dos Deputados, esperando-se para breve a aprovação final do mesmo e seu sancionamento pelo Presidente da República. Tal projeto é uma aglutinação dos projetos nº 1325 de 1995 e nº 1457 de 1996 e engloba partes das versões de 1978 e de 1991 da UPOV.

Diante da adesão brasileira ao acordo GATT, é que foi editada a Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997, que instituiu a proteção de propriedade intelectual referente às cultivares.

A Lei de Proteção de Cultivares traz importantes conceitos no art. 3º, delimitando as mais variadas formas de cultivares, além de definir o que seria híbrido, linhagem, semente, planta, etc.

Destaca-se o importante conceito sobre “cultivares”, igualmente trazido pelas Leis nº 9.456/97 e 10.711/03⁵²:

Cultivar: a variedade de qualquer gênero ou espécie vegetal superior que seja claramente distinguível de outras cultivares conhecidas, por margem mínima de descritores, por sua denominação própria, que seja homogênea e estável quanto aos descritores através de gerações sucessivas e seja de espécie passível de uso pelo complexo agroflorestal, descrita em publicação especializada disponível e acessível ao público, bem como a linhagem componente de híbridos;

⁴⁸ *Internacional union for the protection of new varieties of plants* (UPOV)

⁴⁹ UPOV. Disponível em: <http://www.upov.int/about/en/index.html>. Acesso em 31 ago. 2013.

⁵⁰ UPOV. Disponível em: <http://www.upov.int/export/sites/upov/members/en/pdf/pub423.pdf>. Acesso em 31 de ago. de 2013.

⁵¹ WOLFF, Maria Thereza. Dannemann, Siemsen, Bigler & Ipanema Moreira. A América Latina e a Lei de Cultivares. Disponível em: <http://www.dannemann.com.br/site.cfm?app=show&dsp=mtw&pos=5.7&lng=pt>. Acesso em 31 ago. 2013.

⁵² Lei 10.711/03 que “dispõe sobre o Sistema Nacional de Sementes e Mudanças e dá outras providências”.

Complementando esse conceito, Narliane Alves de SOUZA e SOUSA (2012, p. 54.) explica que a proteção de uma variedade de vegetal tem os seguintes requisitos: “Novidade (comercial), Distinguibilidade, Homogeneidade e Estabilidade”.

A referida lei⁵³ assegura ao titular o direito à reprodução comercial de uma nova cultivar (ou cultivar essencialmente derivada) pelo prazo de 15 anos, proteção que se estende sobre o material de reprodução ou de multiplicação vegetativa da planta inteira.

Ao titular é garantido a reprodução comercial no território brasileiro, ficando vedados o oferecimento, a venda ou a comercialização do material de propagação da cultivar por terceiro.

Ademais, cumpre observar o decreto 2.366 de 05 de novembro de 1997, que regulamentou a Lei 9.456/97, dispondo sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares - SNPC, vinculando-o ao Ministério da Agricultura e do Abastecimento (MAPA) a quem compete a criação de normas complementares e a fiscalização.

3 PROPRIEDADE INTELECTUAL SOBRE SERES VIVOS: CRÍTICAS AO SISTEMA BRASILEIRO

A proteção das novas variedades vegetais de plantas é uma vertente da propriedade intelectual que visa proteger à pessoa física ou jurídica que obtiver nova cultivar no Brasil, sendo assegurada a proteção que lhe garanta o direito de propriedade.

O legislador brasileiro criou um sistema *sui generis* de patentes para proteção de plantas, à partir do momento em que foi signatário da Ata 1978 da UPOV e da TRIPs³⁰; criando dois dispositivos legais para tratar da matéria, por meio das Leis 9.279/96 e da Lei 9.456/97 que, em determinados momentos, se mostram divergentes para tratar de assuntos de mesma ordem.

É preciso revisar os TRIPs devido ao desequilíbrio provocado em favor dos países ricos (do norte, industrializados) e das empresas multinacionais, eis que é forte para estabelecer os monopólios globais, mas fraco para proteger o conhecimento indígena e de sociedades tradicionais e evitar a biopirataria.

⁵³ Lei 9.456/97, Art. 4º - É passível de proteção a nova cultivar ou a cultivar essencialmente derivada, de qualquer gênero ou espécie vegetal. Art. 8º A proteção da cultivar recairá sobre o material de reprodução ou de multiplicação vegetativa da planta inteira. Art. 9º A proteção assegura a seu titular o direito à reprodução comercial no território brasileiro, ficando vedados a terceiros, durante o prazo de proteção, a produção com fins comerciais, o oferecimento à venda ou a comercialização, do material de propagação da cultivar, sem sua autorização. Art. 11. A proteção da cultivar vigorará, a partir da data da concessão do Certificado Provisório de Proteção, pelo prazo de quinze anos, excetuadas as videiras, as árvores frutíferas, as árvores florestais e as árvores ornamentais, inclusive, em cada caso, o seu porta-enxerto, para as quais a duração será de dezoito anos.

Há no ordenamento vigente um conflito legislativo entre a Lei de Proteção de Cultivares e o Sistema de Patentes. Para registrar uma cultivar é preciso observar ao que dispõe a Lei 9.456/07, sofrendo, no entanto restrições de registro de patentes impostas pela Lei 9.279/96 que, entre outros, define como “não patenteáveis” aquilo que contraria a segurança e a saúde ou que modifiquem as propriedades físico-químicas o todo ou parte dos seres vivos, exceto os microorganismos transgênicos que atendam aos três requisitos de patenteabilidade - novidade, atividade inventiva e aplicação industrial - previstos no art. 8º e que não sejam mera descoberta.

Devido a isso, surgem problemas jurídicos à partir do momento que, por exemplo, se utilizam novas variedades de cultivares que foram desenvolvidas com produtos patenteados e depois protegidas pela lei de proteção à cultivares.

O que se vê, ao final, é uma enorme burocracia por meio de um processo extremamente rígido e caro que termina por inviabilizar grande parte dos processos de reconhecimento e registro de uma patente.

Assim, não há no Brasil um conjunto de institutos congêneres capazes de regulamentar a propriedade intelectual privada, visando propiciar um ambiente saudável e estimulante para competir e investir; o que não ocorre devido à proteção às patentes que acaba protegendo as multinacionais em detrimento de pequenas empresas que, com isso, se veem dominadas pela tecnologia que vem dos países ricos e desenvolvidos do norte.

Para solucionar a questão, seria preciso reavaliar o conjunto das convenções da UPOV, bem como do sistema de proteção da propriedade intelectual e a lei de patentes.

Tal reformulação teria o propósito de readequar o conjunto de normas que possam atrelar o importante instituto da propriedade intelectual com os direitos das maiorias⁵⁴, por meio de leis capazes de proteger países emergentes, no sentido de assegurar aos agricultores e empresas, e também aos índios, aos pesquisadores e demais interessados o direito de utilizar de tais tecnologias.

Sob certo ângulo, poderia parecer inapropriada tal medida, já que as empresas multinacionais investem caro na inovação tecnológica que passam a ser delas exclusiva, utilizando-se da semente como vetor que condiciona as demais tecnologias agrícolas; amparadas pela legislação que tem garantido o direito intelectual e protegido com eficiência o detentor da tecnologia.

Contudo, a questão é muito mais complexa à partir do momento que se envolve o interesse público, já que estamos tratando acima de tudo sobre alimentos e de produção para alimentar a população mundial; mas também de economia, indústria e comércio, nacionais e internacionais.

⁵⁴ Já que as minorias detêm o direito de uso, sob o comando de grandes multinacionais de detém suas patentes.

Assim, se houvesse uma flexibilização legislativa ou a equiparação do que a legislação traz da proteção de acesso às cultivares públicas às privadas, empresas como a Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária - EMBRAPA poderiam passar a utilizar genes patenteadas e legalmente protegidas.

Enquanto nada for feito, continuará a existir a soberania de grandes empresas multinacionais que oligopolizaram o mercado de sementes. O resultado pode ser medido, por exemplo, pela rápida substituição das cultivares convencionais de milho pelas geneticamente modificadas, já que essas têm maior produtividade.

Uma outra solução seria o conhecimento por parte das empresas nacionais das datas de vencimento dos certificados de proteção para aproveitamento dos genes que, com o passar o tempo, caem no domínio público; o que as possibilitaria de utilizar os conteúdos dos certificados de patentes de cultivares genéticas, as quais são quase secretas ou praticamente inacessíveis.

Isso, *per si*, possibilitaria o acesso de dezenas de pequenas empresas de sementes a essa tecnologia, sem que houvesse, verdadeiramente, qualquer alteração legislativa mais significativa.

Assim, o sistema de propriedade intelectual tem privilegiado as grandes multinacionais, que além da competência, da criatividade e da inovação tecnológica contam, no Brasil e no mundo, com um forte e intrincado aparato legal para manter fora do mercado as pequenas empresas de sementes que poderiam estar se beneficiando das patentes que caducaram, como está previsto na lei de proteção de cultivares, isso tudo para garantir a venda de sementes cada vez mais caras para os agricultores, principais reféns desse sistema oligopolizado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho tratou de apresentar o conflito legislativo no ordenamento jurídico brasileiro entre a lei de patentes (Lei nº 9.279/96) e a lei de proteção à cultivares (Lei nº 9.456/97) que tratam da propriedade intelectual sobre seres vivos. Como foi possível observar, as controvérsias legislativas têm trazido problemas econômicos para o Brasil à partir do momento que permite a oligolização do mercado pelas grandes empresas multinacionais; bem como feito com que o mercado brasileiro só utilize de produtos dessas empresas, os quais são protegidos pelo sistema de propriedade intelectual.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, D.B. **Uma introdução à propriedade intelectual**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

BRASIL (a). Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em <https://www.planalto.gov.br>. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (b). Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI: Disponível em <http://www.inpi.gov.br/>. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (c). Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI: Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994. **Promulgo a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT**. Disponível em: <http://www.inpi.gov.br/images/stories/27-trips-portugues1.pdf>. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (d). Decreto nº 2.366/97. **Regulamenta a Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997, que institui a Proteção de Cultivares, dispõe sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares - SNPC, e dá outras providências**. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1997/d2366.htm. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (e). Lei nº 9.279/96. **Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9279.htm. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (f). Lei 9.456/97. **Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9456.htm. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (g). Lei nº 10.688/03. Estabelece normas para a comercialização da produção de soja da safra de 2003 e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.688.htm. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (h). Lei 10.711/03. **Dispõe sobre o Sistema Nacional de Sementes e Mudanças e dá outras providências**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.711.htm. Acesso em 31 ago. 2013.

BRASIL (i). Lei nº 11.105/05. **Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente**

modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei no 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória no 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5o, 6o, 7o, 8o, 9o, 10 e 16 da Lei no 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm. Acesso em 31 ago. 2013.

BUAINAIN, A M.; Carvalho, S. M.P.; Paulino, S.R.; Yamamura, S. **Propriedade intelectual e inovação tecnológica:** algumas questões para o debate atual. Disponível em: <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/27774-27784-1-PB.pdf>. Acesso em 31 ago. 2013.

COELHO, F.U. **Curso de direito comercial.** Vol.3. São Paulo: Saraiva, 2001.

DEL NERO, P.A.. **Propriedade intelectual:** a tutela jurídica da biotecnologia. 2ª ed. atual. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SHIVA, Vandana. **Biodiversidade, Direitos de Propriedade Intelectual e Globalização.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SOUSA, NARLIANE ALVES DE SOUZA E. Dissertação de mestrado em direito agrário. **Aplicação do princípio jurídico da precaução no processo administrativo de liberação dos cultivares e dos transgênicos “Ll62” e “GM EMBRAPA 5.1”.** Universidade Federal de Goiás. Goiás/GO. Disponível em: http://mestrado.direito.ufg.br/uploads/14/original_NARLIANE_ALVES_DE_SOUZA_E_SOUSA.pdf . Acesso em 31 ago. 2013.

VERSPAGEN, Bart. **Intellectual property rights in the world economy.** Maastricht: Maastricht University, 1999.

WOLFF, Maria Thereza. Dannemann, Siemsen, Bigler & Ipanema Moreira. **A América Latina e a Lei de Cultivares.** Disponível em: <http://www.dannemann.com.br/site.cfm?app=show&dsp=mtw&pos=5.7&lng=pt>. Acesso em 31 ago. 2013.

A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE: ENTRE O DIREITO SOBERANO DOS ESTADOS E A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO COMUM DA HUMANIDADE

Liziane Paixão Silva Oliveira⁵⁵

INTRODUÇÃO

Em 1992, durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, a Convenção sobre a Diversidade Biológica foi assinada. Ela definiu o significado da expressão diversidade biológica como: a variabilidade entre os organismos vivos de todas as origens (incluindo os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte), compreendendo, ainda, a diversidade dentro das espécies, entre as espécies e dos ecossistemas. Portanto, pode-se afirmar que a biodiversidade inclui variedades de genes, espécies e ecossistemas.

A biodiversidade influi diretamente no planeta, pois regulariza o clima, protege e mantém o solo, elabora a fotossíntese, gera a matéria prima da nossa alimentação, vestimenta, medicamentos, dentre outras influências. Infelizmente, alguns fatores têm contribuído para a perda da biodiversidade tais como: a poluição atmosférica causada pela emissão de dióxido de carbono que provêm dos veículos automotores, das indústrias e das queimas de florestas; o rompimento da camada de ozônio pelo lançamento do clorofluorcarbono – CFC; a destruição de “*habitats*” pela retirada excessiva de plantas e animais; e o excesso de colheitas. (BARBIERI, 1998, p.13 e ss)

A questão do poder soberano do Estado em relação com o meio ambiente sempre foi complexa. Os países desenvolvidos passaram a questionar o direito

⁵⁵Professora do Programa de Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Tiradentes, Doutora em Direito Internacional pela Universidade de Aix-Marseille III, França, Mestrado em Direito pela Universidade de Brasília, Pós-Graduada em Direito Ambiental pelo UniCEUB, email: lizianepaixão@outlook.com.

soberano dos países em desenvolvimento sobre seus recursos naturais a partir do momento em que suas reservas naturais começaram a se esgotar. Muito embora, os países desenvolvidos não aceitem a soberania dos países em desenvolvimento sobre os recursos naturais alegando uma preocupação ambiental. Vale destacar que eles raramente cederam ou cedem seu poder soberano quanto à utilização dos seus recursos. Assim, o mar territorial foi aumentado pelos EUA, que também tentaram conquistar a Lua e a Antártica, junto com outros países desenvolvidos. Com o intuito de frear dada apropriação, o Embaixador Malta Pardo propôs durante a Assembléia Geral das Nações Unidas, com apoio dos PED, o instituto de Patrimônio Comum da Humanidade justamente.

A inclinação dos países do Norte ao poder soberano absoluto pode ser observado mediante o estudo da doutrina Harmon. Em 1895, o México protestou contra a captação de água do Rio Grande pelos norte-americanos, pois ocasionava a diminuição de água no seu território. Em resposta o Ministro da Justiça dos Estados Unidos destacou o direito dos EUA de utilizar o rio, independentemente dos danos causados ao país vizinho. Uma vez que, por meio da doutrina Harmon, o Estado tem o direito absoluto de fazer o que desejar com a água que se encontra no seu território. Quase um século depois, em 1986, a França invocou tal doutrina no caso da exploração das minas de potássio na Alsácia. (KISS, 2000, p. 102-103)

A CDB faz referências diretas ao direito soberano dos Estados para utilizar seus recursos biológicos, tanto o preâmbulo quanto o artigo 3º reafirmam o direito soberano dos Estados sobre seus recursos biológicos. Durante as negociações os observou-se um embate entre a posição da diplomacia brasileira apoiada pelo G-77 e a posição dos representantes diplomáticos dos chamados países desenvolvidos. Os primeiros queriam que a biodiversidade fosse considerada um patrimônio nacional sujeita a soberania nacional do Estado na qual se encontrasse. Já os segundos pretendiam garantir o livre acesso aos recursos genéticos, o direito/dever de ingerência, bem como alguns tentaram transformar a biodiversidade em patrimônio comum da humanidade, mas foram vencidos. Com fulcro na interpretação do texto da CDB e das Resoluções da Nações Unidas, questiona-se: é possível conciliar o direito soberano e a preocupação comum da humanidade, em relação à proteção da biodiversidade?

1 AS RESOLUÇÕES DA ONU E O PODER SOBERANO DOS ESTADOS SOBRE OS RECURSOS NATURAIS

A independência de inúmeras colônias africanas e asiáticas, ricas em recursos naturais e desprovidas de tecnologias ocorreram nas décadas de cinquenta e sessenta. Nesse contexto, durante as nacionalizações e disputas, pelo direito de propriedade, sobre os recursos entre as ex-colônias e os países desenvolvidos⁵⁶, a Assembléia Geral das Nações Unidas elaborou a Resolução 626 (VII). Por esta Resolução firmou-se “o direito dos povos a dispor e explorar livremente suas riquezas e recursos naturais, inerentes à sua soberania, conforme os propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas”⁵⁷. (RESOLUÇÃO A/RES/626/VII) Deste modo, os Estados podiam regulamentar a utilização dos recursos naturais no seu território, mas deveriam considerar a necessidade de cooperação internacional para explorar tais recursos, respeitar o princípio da igualdade, os direitos e deveres impostos pelo Direito Internacional e não causar danos além do seu espaço físico.

Posteriormente, a Resolução 1803 (XVII) da Assembléia Geral denominada *Soberanía Permanente sobre los Recursos Naturales* determina com mais detalhes os contornos do princípio da soberania. Fruto de intensas disputas durante o processo negociador, ela estabelece que “o direito dos povos e das nações à soberania permanente sobre suas riquezas e recursos naturais deve ser exercido com interesse do desenvolvimento nacional e bem-estar do respectivo Estado”. A leitura da Resolução permite observar que o caráter soberano dos Estados foi reforçado pelo adjetivo permanente, ou seja, o Estado, independente do regime político ou econômico adotado, não perde o poder em relação aos seus recursos. Alguns afirmam que o adjetivo permanente pode indicar que a soberania é a regra e as possíveis limitações impostas pelo Direito Internacional são exceções. (ABI- SAAB, 1991,p.645) Outros completam afirmando que o adjetivo permanente remete ao direito de propriedade dos Estados sobre suas riquezas e recursos naturais, uma vez que o Estado participa de todo processo de extração, produção, transformação e comercialização do produto. (VERDUZCO, 1980,p.56)

As negociações da Resolução 1803 (XVII) foram permeadas por posições conflitantes a respeito da nacionalização dos recursos naturais. A proposta inicial

⁵⁶ Os exemplos transcritos, a seguir, ilustram esse impasse. « Au moment où l'Assemblée fut saisie de ce projet de résolution, la controverse relative au pétrole iranien était loin de s'être apaisée. La Bolivie venait de nationaliser l'industrie de l'étain... Le gouvernement du Guatemala s'appropriait à mettre la main sur les avoirs de United Fruit. La question des nationalisations était d'une brûlante actualité au Chili et en Argentine et l'avait été au Mexique peu de temps auparavant ». (KELLOG, E. H. **The 7th General Assembly, Nationalization Resolution: a case study in United national Economic Affairs**. New York: Woodrow Wilson Foundation, 1955. p.7.)

⁵⁷Texto original: “el derecho de los pueblos a disponer y explorar libremente de sus riquezas y recursos naturales es inherente a su soberanía y conforme a los propósitos y Principios de la Carta de las Naciones Unidas”.

do Chile pretendia uma indenização correspondente para a nacionalização, expropriação ou requisição da exploração dos recursos naturais dos Estados. Já os EUA propunham especificar que a indenização deveria ser apropriada, suficiente e efetiva. Quanto a tal especificação, os representantes da URSS afirmaram que exigir dos países pobres uma indenização, violaria o direito soberano dos Estados sobre seus recursos naturais, pois tais países não poderiam pagar para recuperar a propriedade sobre seus recursos. (MONREAL, 1974, p.107-126)

Por fim, restou fixado no artigo 4 da Resolução: A nacionalização, a expropriação ou a requisição deverão estar fundamentadas em razões ou motivos de utilidade pública, de segurança ou de interesse nacional, os quais se reconhece como superiores ao mero interesse particular ou privado, tanto nacional como estrangeiro. Nestes casos, será pago ao dono a indenização correspondente, conforme as normas em vigor no Estado que adote estas medidas, no exercício de sua soberania e em conformidade com o Direito Internacional.

Alguns anos depois, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, adotado pela Assembléia em 1966 e ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992, consagra, em seu artigo 1º, que:

Para a consecução dos seus objetivos, todos os povos podem dispor livremente de suas riquezas e de seus recursos naturais, sem prejuízo das obrigações decorrentes da cooperação econômica internacional, baseada no princípio do proveito mútuo e do Direito Internacional. Em caso algum poderá o povo ser privado de seus próprios meios de subsistência. (RANGEL, 1997, p.665).

Firmada em 1974, a Resolução 3281 (XXIX) também garante o direito inalienável dos Estados sobre seus recursos naturais,

Tanto a Resolução quanto o Pacto fundam-se no reconhecimento do direito inalienável do Estado de dispor livremente de suas riquezas, conforme os seus interesses. Faz-se necessário, contudo, observar que são impostos limites ao uso dos recursos naturais, levando-se em consideração os deveres dos Estados por força do Direito Internacional, livremente firmado. A soberania é resguardada, mas o poder soberano não é mais absoluto, ilimitado. (OLIVEIRA, 2005)

2 BIODIVERSIDADE: UMA PREOCUPAÇÃO OU UM PATRIMÔNIO COMUM DA HUMANIDADE?

Inicialmente, é importante estabelecer a distinção entre preocupação comum da humanidade e patrimônio comum da humanidade e em seguida estabelecer a conexão existente entre a doutrina da preocupação comum da humanidade e o princípio da soberania. Estaria a diversidade biológica no rol dos recursos naturais identificados como patrimônio comum da humanidade e assim fora da esfera de atuação independente e autônoma do Estado no qual se encontra?

O princípio do Patrimônio Comum da Humanidade (PCH) surgiu antes do conceito da preocupação comum da humanidade. Tal princípio está presente, por exemplo, no artigo 136 da Convenção sobre o Direito do Mar (1982), quando estatui que os fundos marinhos são patrimônio comum da humanidade, administrados por Autoridade constituída pelo Tratado.⁵⁸ Durante a negociação da CDB elabora-se um novo conceito de preocupação comum da humanidade, como adiante se notará.⁵⁹

No entendimento de Alexandre Kiss (1999, p.115ss) o princípio do Patrimônio Comum da Humanidade é mais amplo que o conceito de *res communis* porque têm um regime jurídico voltado para satisfazer o interesse geral da humanidade presente e futura. Tal princípio pode ser considerado uma forma de *trust* com três objetivos: uso pacífico; pesquisa e conservação e transmissão para as gerações futuras. O autor explica que os países ricos em biodiversidade não entenderam o conceito (estruturador do Direito Internacional do Meio Ambiente - DIMA e não princípio) e por isso recusaram considerar a biodiversidade um patrimônio comum da humanidade. Os países megadiversos não seriam obrigados a compartilhar os benefícios materiais advindos da utilização dos recursos biológicos, mas a utilização dos recursos poderia ser usufruída por todos. No art 6 (10) a CDB incorpora aspectos do PCH e no seu preâmbulo, ao tratar de preocupação comum da humanidade, leva à conclusão que a CDB não ignorou os elementos essenciais do PCH.

⁵⁸Vezzani, examinando o princípio do patrimônio comum da humanidade, concluiu que ele teve origem em 1967. Significativamente, acrescenta a autora que “o direito do mar, em todo o seu desenvolvimento histórico, é caracterizado por um argumento dialético entre o princípio da liberdade e o da soberania”. Durante a negociação deste acordo internacional os EUA pretendiam caracterizar tal área como *res nullius* e assim, juridicamente, susceptível de apropriação pelos Estados. No entanto, a maioria dos países, dentre eles os do Sul, preferiram considerá-los *res communis*, no qual incidem vários direitos e não é permitida a apropriação. (VEZZANI, Simone. *Op. cit.* p. 86) São patrimônio comum da humanidade o alto mar, os corpos celestes, o espaço extra-atmosférico, a Antártica, os fundos marinhos e oceânicos.

⁵⁹Pela primeira vez, em um Acordo Ambiental Multilateral, a biodiversidade e sua conservação são considerados interesse comum da humanidade. (UNEP. Acceso a recursos genéticos y distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de su utilización (UNEP/LAC- IGWG.XIV/Inf. 4/Rev. 1), 2003. p. 2)

Vale recordar que a Declaração de Estocolmo trata implicitamente o meio ambiente como patrimônio comum da humanidade⁶⁰. E a Carta de Direitos e Deveres dos Estados, de 1974, estabelece explicitamente que os fundos marinhos e os oceânicos são patrimônio comum da humanidade, ou seja, são patrimônio de todos.

Entende-se que “a noção de patrimônio comum da humanidade implica o reconhecimento da existência de certos interesses comuns e superiores que ultrapassam os objetivos imediatos e particulares dos Estados”. (ALTEMIR, 1992, p.31) Exigindo, assim, a participação da comunidade internacional na gestão do patrimônio fica excluída toda apropriação ou reclamação unilateral de soberania sobre estes recursos.

Durante a negociação do texto da Convenção sobre Diversidade Biológica, as discussões acerca do poder soberano dos Estados, foi envolvida por polêmicas entre os países desenvolvidos e os em desenvolvimento. As nações detentoras de biotecnologia, geralmente países desenvolvidos, entendiam que a diversidade biológica era patrimônio comum da humanidade, e temiam que atrelar a proteção da biodiversidade à idéia de preocupação comum da humanidade, conduziria à imposição de amplas obrigações financeiras.⁶¹ Ao passo que, os países detentores da biodiversidade, comumente nações em desenvolvimento, aspiravam explorá-la, entendendo que este recurso era uma preocupação comum à humanidade e tentavam evitar conceitos que possibilitassem uma ingerência ecológica. (SALOM, 1997, p.398-399)

A disparidade entre as perspectivas dos países industrializados e a dos países emergentes, sobre o domínio titularidade da biodiversidade foi marcante nas negociações da CDB. O Brasil, a Índia e a China lideraram o G-77, que adota a noção de que os recursos biológicos pertencem aos países onde existem naturalmente, e não constituem patrimônio ou herança da humanidade. A determinação final de se evitar o conceito de patrimônio ou herança comum da humanidade tem, como não poderia deixar de ser, razões políticas, econômicas e jurídicas. Falar em patrimônio comum implica ponderar que os recursos biológicos são mais do que *res communis*, e, portanto, pertencem à humanidade, ou seja, qualquer pessoa pode deles se utilizar.

O texto da CDB limita-se a afirmar, no preâmbulo, “a diversidade biológica é uma preocupação comum à humanidade” sem explicitar a definição e sem força jurídica vinculante.⁶² Juridicamente, ao denominar a diversidade biológica

⁶⁰ Os artigos 2,3,4 e 5 da Declaração de Estocolmo são respectivamente:

⁶¹ BURHENNE-GUILMIN, Françoise; CASEY-LEFKOWITZ, Susan. The Convention on Biological Diversity: a Hard Won Global Achievement. In: **Yearbook of International Environmental Law**. Vol. 3. Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1992. p.48.

⁶² Esta expressão foi introduzida, pela primeira vez, na Resolução 43/53 da Assembléia Geral das Nações Unidas (Doc A/RES/44/207 de 22 de dezembro de 1989) que reconheceu as mudanças climáticas como uma preocupa-

uma preocupação comum à humanidade, os Estados-Partes ficam obrigados a garantir que as atividades realizadas sob sua jurisdição ou controle não causem danos ao meio ambiente de outros Estados.

De modo claro e acertado, Salom argumenta que a diferença mais relevante entre patrimônio comum da humanidade e preocupação comum à humanidade

reside na exploração dos recursos, já que o regime de patrimônio comum proíbe a apropriação dos recursos qualificados como patrimônio comum, enquanto que sob o regime de preocupação comum não existe proibição de apropriação em nome dos direitos soberanos dos Estados. (SALOM, p.101)

Por fim, é oportuno ressaltar que o comentado conceito, adotado na CDB, se refere à preocupação comum sobre a conservação e à utilização sustentável da biodiversidade, em razão de seu papel essencial à manutenção da vida em todas as suas modalidades, e não sobre aspectos relativos à propriedade pública ou privada, ou ao acesso livre ou controlado, ainda que a soberania sobre os recursos naturais e a faculdade de regular o acesso aos recursos genéticos sejam resultados imediatos deste conceito.

Ademais, como a própria expressão indica, é uma preocupação comum de toda a humanidade, a qual também deverá contribuir na conservação e utilização sustentável deste elemento ambiental, isto é, não somente aos Estados detentores de biodiversidade corresponde esta obrigação mas, também, a todos que integram a comunidade internacional.

3 O DIREITO SOBERANO DOS ESTADOS PARA EXPLORAR SEUS RECURSOS BIOLÓGICOS

Diante da interdependência entre os Estados nas relações internacionais, das crises ambientais globais e econômicas vividas por eles, impõe-se verificar quais as limitações impostas pela CDB aos Estados para gerir sua biodiversidade. O DIMA evoluiu baseado em dois princípios, o direito soberano dos Estados sobre seus recursos naturais e a obrigação de não causar danos ao meio ambiente do país vizinho. Tais princípios se contrapõem, já que o primeiro reflete a independência e liberdade do Estado para gerir os seus recursos e o segundo fixa os limites para os danos decorrentes das atividades praticadas no interior de um Estado. (SWANSON; JOHNSTON, 1999, p. 233-235)

O princípio da soberania dos Estados sobre seus recursos naturais foi de-

ção comum da humanidade, devido à sua relevância para as presentes e futuras gerações. No ano seguinte, a Resolução 44/207 (Doc A/RES/43/53 de 6 de dezembro de 1988) também da Assembléia Geral da ONU, igualmente reafirmou o conceito. Muitos autores traduziram a expressão como “interesse comum da humanidade”.

fendido desde a Declaração de Estocolmo (1972) passando pela Declaração do Rio (1992) e a Declaração de Johannesburg (2002), mas ganha na Convenção sobre Diversidade Biológica maior importância, uma vez que deixa de integrar as *soft norms* e passa a figurar em um texto *hard law*. (OLIVEIRA, 2012, p.6265-6289)

O artigo 3º da CDB reproduz o princípio 21 da Declaração de Estocolmo e garante aos Estados o direito soberano de explorar seus recursos. Todavia, enquanto a Declaração de Estocolmo não tem poder vinculante em relação aos Estados a CDB, quando entrou em vigor⁶³, se constituiu em instrumento jurídico internacionalmente obrigatório e as Partes devem cumprir o previsto em seus dispositivos.

Os textos preparatórios da Convenção traziam o princípio da soberania apenas no preâmbulo; todavia, durante a etapa final das negociações ele passou a integrar o artigo terceiro, constituindo, assim, uma obrigação exigível. Apesar das pressões dos países desenvolvidos contra a adoção do princípio, os países em desenvolvimento venceram e o incluíram. Esta foi a primeira vez que um princípio do Direito Internacional apareceu em um texto dispositivo de um tratado internacional ambiental. (UICN, 2005, p. 207)

Certamente que a noção de propriedade, como definida pelo princípio da territorialidade, e a ampla defesa da soberania nacional sobre os bens ambientais, podem arruinar os esforços para a conservação da diversidade biológica do mundo, pois, garantiria a prática de qualquer atividade dentro das fronteiras de um Estado, independentemente das consequências. Deste modo, o desafio foi persuadir as nações a priorizar a preocupação ambiental em detrimento da soberania absoluta, com o intuito de prover a exploração sustentável dos recursos biológicos, o que foi alcançado do mesmo modo que limites foram estabelecidos, soberanamente, pelos Estados.

Consoante dispõe o artigo 3º da CDB:

Os Estados, em conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de Direito Internacional, têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos segundo suas políticas ambientais, e a responsabilidade de assegurar que as atividades sob sua jurisdição não causem dano ao meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição nacional.⁶⁴

⁶³A Convenção entrou em vigor no dia 29 de dezembro de 1993, noventa dias após a ratificação do trigésimo Estado. A primeira Conferência das Partes foi realizada entre os dias 28 de novembro e 9 de dezembro de 1994, nas Bahamas.

⁶⁴ BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **A Convenção sobre Diversidade Biológica – CDB**: cópia do Decreto Legislativo n. 2, de 5 de junho de 1992. Brasília, 2000. p. 17.

Ao interpretar-se o artigo 3º, fica evidenciado que o direito independente dos países para explorar sua diversidade biológica sofre limitações⁶⁵. São elas: respeitar os princípios do DIP, a Carta das Nações Unidas e a responsabilidade de não causar danos ao meio ambiente de outros Estados.

Os limites ao poder soberano estão sendo determinados pela necessidade e pelo interesse de proteção ambiental. O aspecto interdependente⁶⁶ dos problemas, decorrentes da degradação ao meio ambiente, exige uma política internacional conjunta.⁶⁷ Para tanto, os Estados devem cooperar entre si, fornecer informação de danos ambientais, bem como prevenir e prever os danos, e estabelecer parâmetros sustentáveis à exploração dos recursos naturais.

Por fim, os deveres e obrigações estabelecidos na CDB afetam os direitos das Partes para utilizar seus recursos, pois reconhecem a soberania e impõem o dever de uso racional. As Partes escolhem livremente a política ambiental aplicável dentro de sua jurisdição, buscando atingir os objetivos fixados na Convenção. Tal direito deve ser exercido sem prejudicar o meio ambiente e a qualidade de vida nos outros Estados, além de respeitar os princípios de proteção ambiental e a Carta das Nações Unidas. Sendo assim, observam-se restrições à soberania e constata-se que o tempo da soberania absoluta e exclusiva já passou e vive-se o tempo da soberania responsável e limitada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O preâmbulo da CDB dispõe que a diversidade biológica é uma preocupação comum da humanidade, substituindo o termo “patrimônio” aventado durante as negociações. Infelizmente ou felizmente a depender do ângulo de análise que tomemos, definir a biodiversidade como preocupação não traz obrigação jurídica clara para o Estado detentor do recurso. Ao entender que a diversidade biológica é uma “preocupação comum” enfatiza-se o interesse de toda a humanidade na conservação da biodiversidade, na medida em que ela é primordial para a vida. Pode-se entender que ao qualificar a biodiversidade como “preocupação” garante-se a independência do Estado para gerir seus recursos, mas impõe-se à comunidade internacional a adoção de instrumentos internacionais para viabilizar a conservação dos recursos biológicos.

⁶⁵ Tais limitações são ressaltadas nas obras de KLEMM, Cyrille de; SHINE, Clare. **Droit international de l'environnement: diversité biologique**. Cours 6. IUCN:[s.a] . p. 37.

⁶⁶ Na concepção de Young, interdependência é a extensão em que os eventos que ocorrem em uma localidade do sistema mundial interferem em outros eventos sediados em outras localidades. (YOUNG, Oran. *Interdependencies in World Politics*. In: MAGHROORI, Ray.; RAMBERG, Bennet (eds). **Globalism Versus Realism: International Relations' Third Debate**. Boulder, CO: Westview Press, 1982. p. 57.)

⁶⁷ São exemplos destes danos a desertificação, que acarreta a degradação do solo, a perda de biodiversidade, a escassez dos recursos hídricos, provocando o deslocamento populacional.

Assim, atualmente em conformidade com as resoluções da ONU e a CDB os Estados têm o direito soberano de explorar os seus próprios recursos, na aplicação da sua própria política ambiental. Contudo, tem também a responsabilidade de assegurar que as atividades sob a sua jurisdição ou controle não prejudiquem o ambiente de outros Estados ou de áreas situadas fora dos limites da sua jurisdição.

O regime internacional de proteção da biodiversidade não foge ao movimento contemporâneo de reconhecimento e limitação do poder soberano do Estado. A transformação de um bem ambiental em patrimônio comum da humanidade, e a responsabilidade exigida do Estado quanto à gestão de seus recursos, restringe sua independência para utilizar os recursos naturais, ainda que dentro do seu território. Diversamente, reconhecer a soberania dos Estados sobre determinados bens ambientais garante, juridicamente, sua independência e autonomia.

Por fim, cumpre lembrar que, mesmo após a elaboração de políticas internacionais de proteção ao meio ambiente, a perda de biodiversidade prossegue, a desertificação e o desflorestamento se intensificam, os efeitos adversos da mudança do clima e os desastres naturais tornam-se mais evidentes. Diante deste quadro é necessário alterar algo, seja limitar a soberania do Estado, seja exigir maior controle, seja tornar a biodiversidade em patrimônio comum da humanidade.

REFERÊNCIAS

ABI- SAAB, Georges. La souveraineté permanente sur les ressources naturelles. In: BEDJAOUÏ, Mohammed (rédacteur général). **Droit International**: bilan et perspectives. Paris: Pedone, 1991.

ALTEMIR, Antonio Blanc. **El Patrimonio Común de la Humanidad**: Hacia un régimen jurídico internacional para su gestión. Barcelona: Bosch, 1992.

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. RESOLUÇÃO A/RES/626/VII:

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. RESOLUÇÃO A/RES/626/VII: Derecho a explorar libremente las riquezas y recursos naturales.

BARBIERI, Edson. **Biodiversidade: capitalismo verde ou ecologia social?** São Paulo: Cidade Nova, 1998.

BOUTROS GHALI, Boutros (UN Secretary General). **An Agenda for Peace** (A/47/277 - S/24111) 1992. Disponível em: <<http://www.un.org/Docs/SG/agpeace.html>>. Acesso em: 30 de janeiro de 2005.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **A Convenção sobre Diversidade Biológica – CDB**: cópia do Decreto Legislativo n. 2, de 5 de junho de 1992. Brasília, 2000.

BURHENNE-GUILMIN, Françoise; CASEY-LEFKOWITZ, Susan. The Convention on Biological Diversity: a Hard Won Global Achievement. In: **Yearbook of International Environmental Law**. Vol. 3. Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1992.

CASTAÑEDA, Jorge. Carta de derechos y Deberes Económicos de los Estados desde el punto de vista del derecho Internacional. In: CASTAÑEDA, Jorge. **Justicia Económica Internacional**. México: FCE, 1976. p. 84- 120.

CONVENÇÃO quadro sobre a diversidade biológica de 20.05.1992. **Documento Versão 1 – Originária Cód. Documento 6171**. Disponível: http://www.diramb.gov.pt/data/basedoc/TXT_LI_6171_1_0001.htm – 101k (capturado em 15 out 2001).

KELLOG, E. H. **The 7 th General Assembly, Nationalization Resolution**: a case study in United national Economic Affairs. New York: Woodrow Wilson Foundation, 1955.

KISS, Alexandre. **Droit International de l’Environnement**. Paris: Pedone, 2000. p. 102-103.

KISS, Alexandre. **Introduction au Droit International de l’Environnement**. Genève: Institut des Nations Unies pour la Formation et la Recherche (UNITAR), 1999.

KLEMM, Cyrille de; SHINE, Clare. **Droit international de l’environnement: diversité biologique**. Cours 6. IUCN:[s.a].

MÉNDEZ- SILVA, Ricardo. La soberanía permanente de los pueblos sobre sus recursos naturales. In: VERDUZCO, Alonso Gómez- Robledo (org). **La soberanía de los Estados sobre sus recursos naturales**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980. P. 71- 88.

MONREAL, Eduardo Novoa. **Nacionalización y recuperación de recursos naturales ante la ley internacional**. México: Fondo de Cultura Económica, 1974. p. 107-126.

OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva. A soberania frente à globalização. **Revista do Programa de Mestrado em Direito do UniCEUB**, Brasília, v. 2, n. 1, p. 202-225, Jan-Jun, 2005. Disponível em: <http://www.publicacoesacademicas.uniceub>.

br/index.php/prisma/article/download/188/164. Acesso 10 agosto 2013.

OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva; BERTOLDI, Márcia Rodrigues. A importância do soft law na construção do Direito Internacional Ambiental. **RIDB**. Ano 1, n. 10, 2012, p. 6265-6289. Disponível em: http://www.idb-fdul.com/uploaded/files/2012_10_6265_6289.pdf. Acesso em: 10 de agosto de 2013.

RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e Relações Internacionais**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

SALOM, José Roberto Pérez. **El derecho internacional y el estatuto de los recursos genéticos**. Anuario de Derecho Internacional. Vol. XIII. Pamplona: Universidad de Navarra, 1997.

SEPÚLVEDA, César. Soberanía permanente sobre los recursos naturales, las marítimas primas y la carta de derechos y deberes económicos de los Estados. In: GÓMEZ-ROBLEDO, Alonso (org). **La soberanía de los Estados sobre sus recursos naturales**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980. p. 145-155.

SWANSON, Timothy; JOHNSTON, Sam. **Global Environmental Problems and International Environmental Agreements**. London: UNCTAD, 1999.

UICN. CENTRO DE DERECHO AMBIENTAL DE LA UNIÓN MUNDIAL PARA LA NATURALEZA. **Manual de Derecho Internacional en Centroamérica**. Costa Rica: UICN, 2005. 626p. Disponível em: <www.iucn.org/themes/law>. Acesso em: 4 de novembro de 2005.

UNEP/LAC-IGWG.XIV/Inf. 4/Rev. 1), 2003.

VERDUZCO, Alonso Gómez-Robledo. Significación Jurídica del Principio de la Soberanía. In: VERDUZCO, Alonso Gómez-Robledo (org). **La soberanía de los Estados sobre sus recursos naturales**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1980. p. 43-62.

YOUNG, Oran. Interdependencies in World Politics. In: MAGHROORI, Ray.; RAMBERG, Bennet (eds). **Globalism Versus Realism: International Relations' Third Debate**. Boulder, CO: Westview Press, 1982.

A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS: UM OLHAR ATRAVÉS DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL

Augusto César Leite de Resende^{68*}

INTRODUÇÃO

O art. 2.2 da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial estabelece que o patrimônio cultural imaterial se manifesta através: a) tradições e expressões orais, incluindo o idioma; b) expressões artísticas; c) práticas sociais, rituais e atos festivos; d) conhecimentos e práticas relacionados à natureza e ao universo; e e) técnicas artesanais tradicionais.

Por sua vez, a Convenção sobre Diversidade Cultural reconhece a importância dos conhecimentos tradicionais como fonte de riqueza material e imaterial, e, em particular, dos sistemas de conhecimento das populações indígenas, e sua contribuição positiva para o desenvolvimento sustentável, assim como a necessidade de assegurar sua adequada proteção e promoção.

O artigo 216, inciso II, da Constituição Federal aduz que constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem os modos de criar, fazer e viver.

Desse modo, os conhecimentos tradicionais das comunidades locais podem ser considerados bens integrantes do patrimônio cultural imaterial brasileiro

⁶⁸ Mestrando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Especialista em Direito Público pela Universidade Sul de Santa Catarina. Professor de Direito Constitucional da Faculdade de Negócios e Administração de Sergipe (FANESE). Promotor de Justiça em Sergipe. Emails: augusto@mpse.mp.br e acresende@bol.com.br

porque se ajustam ao preceituado no art. 216, inciso II, da Constituição da República e no art. 2º da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, na medida em que “são práticas, experimentações e inovações consuetudinárias dinâmicas, transmitidas entre gerações comumente via oral; constituem a memória viva, a história desses povos” (BERTOLDI; SPOSATO, 2012, p. 79).

Nesse contexto, pretende-se analisar, através de uma pesquisa doutrinária e legislativa, a proteção dos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas e de outras comunidade locais a partir do sistema jurídico de proteção do patrimônio cultural imaterial.

Inicialmente, demonstrar-se-á argumentos favoráveis à concepção holística de meio ambiente, a partir da inserção da cultura no conceito de meio ambiente, acarretando, conseqüentemente, a aplicação dos princípios de proteção do meio ambiente natural na tutela do meio ambiente cultural.

Posteriormente, abordar-se-á o reconhecimento dos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas e da demais comunidades locais como bens integrantes do patrimônio cultural imaterial brasileiro. Em seguida, tratar-se-á da inclusão do direito à proteção ao patrimônio cultural no rol dos direitos fundamentais consagrados na Carta Magna e em documentos internacionais de proteção aos direitos humanos.

Após, discutir-se-á o registro como instrumento de proteção dos conhecimentos tradicionais. E, ao final, demonstrar-se-á que o Estado poderá ser responsabilizado por danos ao patrimônio cultural imaterial brasileiro quando for causador direto ou indireto pelo desaparecimento das culturas tradicionais.

1 CONCEITO DE MEIO AMBIENTE

A modernidade, que Anthony Giddens conceitua como o “estilo, costume de vida ou organização social que emergiram na Europa a partir do século XVII e que ulteriormente se tornaram mais ou menos mundiais em sua influência” (GIDDENS, 1991, p. 11), substituiu as sociedades primitivas pela sociedade moderna, donde o capitalismo e a industrialização são duas de suas dimensões.

A revolução industrial, o desenvolvimento tecnológico e o processo de desenvolvimento econômico capitalista executado pelos países intensificaram os impactos negativos da interferência do ser humano no meio ambiente, uma vez que é a natureza quem fornece a matéria prima de bens e serviços inseridos no mercado de consumo. Aliás, Karl Marx já demonstrava no século XIX preocupação com a mudança de postura do homem com a natureza, quando no volume 1 do *Capital* desenvolveu uma crítica da exploração capitalista do solo, ao ressaltar que a agricultura capitalista de larga escala perturbava a relação metabólica entre

o homem e a terra, afetando demasiadamente a fertilidade do solo e, consequentemente, o ser humano (FOSTER, 2005).

Segundo Fritjof Capra (2005, p. 157) “a busca de um crescimento econômico contínuo e indiferenciado é claramente insustentável, pois a expansão ilimitada num planeta finito só pode levar à catástrofe”. Enfim, as nossas atividades econômicas, estilos de vida e hábitos de consumo estão destruindo a biodiversidade e o planeta a um ponto quase irreversível, razão pela qual se deve reduzir ao máximo o impacto das atividades humanas na natureza.

A relação do homem com a natureza é denominada por Marx de metabolismo. Tal interação se dá através do trabalho e o trabalho real, por sua vez, é a apropriação da natureza para a satisfação das necessidades humanas, a atividade através do qual o metabolismo entre o homem e a natureza é mediado (FOSTER, 2005). O ser humano passou da submissão à natureza para a dominação da natureza, provocando uma falha metabólica na interação entre o homem e a natureza porque a apropriação da natureza pelo homem é superior à capacidade de resiliência, de regeneração da natureza, exigindo-se, dessa forma, nos dias atuais, uma relação harmônica entre o ser humano e o meio ambiente.

Nas sociedades primitivas o homem estava perfeitamente integrado à natureza e à vida da Terra. Entretanto, a partir do século XVII operou-se uma disjunção entre o ser humano e a natureza, apoiada no pensamento de que o homem é o único ser do planeta a possuir alma da qual os animais e plantas seriam desprovidos, motivo pelo qual o homem se tornou dominador e mestre da natureza. A partir daí, o desenvolvimento econômico-industrial, tecnológico e científico passou a dominar a natureza, na qual tudo o que é vivo e não humano pode ser escravizado, manipulado e destruído (MORIN, 2013).

O desenvolvimento industrial, tecnológico e científico ensejou, a partir da segunda metade do século XX, a transformação da sociedade industrial clássica, apoiada na contraposição entre natureza e ser humano, em uma sociedade de risco porque as atividades humanas produzem riscos à vida de plantas, animais e seres humanos, que já não são mais limitados social e geograficamente. Tais riscos são globalizantes, fazendo surgir ameaças globais e independente de classes (BECK, 2010).

A crise ecológica é produto de um processo de três faces, quais sejam, a globalização, a ocidentalização e o desenvolvimento, que degrada a biosfera de forma irresistível, no âmbito local e global, colocando em risco a existência da humanidade e da vida no planeta, haja vista a multiplicação dos danos ambientais, com poluições do solo, do ar, dos rios, oceanos, lagos, lençóis freáticos, desflorestamento em grandes proporções, acidentes nucleares e o aquecimento global (MORIN, 2013).

Os riscos produzidos pela sociedade industrial até a primeira metade do século XX eram concretos e sensorialmente perceptíveis, enquanto que os riscos da

sociedade pós-moderna da atualidade são globais, incertos e imprevisíveis, podendo levar à autodestruição do planeta. Nessa linha, Ulrich Beck (2010) reconhece que os riscos podem ser concretos, isto é, visíveis e previsíveis pelo conhecimento humano, ou abstratos, que têm como característica a invisibilidade e a imprevisibilidade da racionalidade humana.

A questão ambiental ensejou uma mudança de percepção da relação do homem com a natureza a partir dos anos de 1970, com o surgimento dos movimentos verdes como o conservacionista, o preservacionista, a ecologia profunda e o ecossocialismo ou ecomarxismo. Esses movimentos ecológicos ajudaram a discutir mundialmente o problema do crescimento econômico ilimitado inerente ao capitalismo, cujo ponto máximo ou divisor de águas foi a Conferência de Estocolmo de 1972 sobre o meio ambiente.

A crise ecológica vem das bases de nossa percepção porque com a modernidade os homens passaram a não mais enxergar a natureza como um ser vivo, os seres humanos não enxergam mais que são inseparáveis da natureza e da Terra (HARDING, 2008). Entretanto, a tomada de consciência com o problema ambiental, antes restrito ao debate científico, ultrapassou, com o passar dos anos, as fronteiras da comunidade acadêmica e alcançou a sociedade civil, despertando a preocupação mundial com a crise ambiental que afeta a vida dos animais e plantas e a dos seres humanos.

“As vias para se responder à ameaça ecológica não são apenas técnicas; elas necessitam, prioritariamente, de uma reforma do nosso modo de pensar para englobar a relação entre humanidade e a natureza em sua complexidade” (MORIN, 2013, p. 104). Por isso, deve-se reconhecer que “somos filhos da Terra, filhos da Vida, filhos do Cosmo” (MORIN, 2013, p. 104) e que o “pequeno planeta perdido denominado Terra é o nosso lar – *home*, *Heimat*; que ele é nossa pátria, nossa Terra-Pátria”, enfim “devemos nos sentir solidários com este planeta, cuja vida condiciona a nossa” (MORIN, 2013, p. 104).

Há a necessidade de mudanças de paradigmas e de percepção, isto é, da forma de pensar e dos nossos valores, a fim de se reconhecer uma visão holística do mundo, no sentido de que seres humanos e a natureza estão interligados e são interdependentes. Nesse contexto, a ecologia profunda concebe os seres humanos e a natureza como partes interconectadas e interdependentes de um sistema, reconhecendo o valor moral intrínseco de todos os seres vivos (CAPRA, 2006).

Os seres vivos são membros de comunidades ecológicas interrelacionadas e interdependentes e portadores de igual consideração moral, de modo que se deve promover a preservação da vida e não a sua destruição. Assim, os valores morais são inerentes a todos os seres vivos porque constitutivos, os seres humanos e os não humanos, de um todo só, a teia da vida (CAPRA, 2006).

A natureza não pode mais ser concebida sem o ser humano e o ser humano não mais sem a natureza, uma vez que com a sociedade de risco:

[...] os problemas ambientais não são problemas do meio ambiente, mas problemas completamente – na origem e no resultado – sociais, problemas do ser humano, de sua história, de suas condições de vida, de sua relação com o mundo e com a realidade [...] no final do século XX, vale dizer: natureza é sociedade, sociedade (também) é natureza (BECK, 2010, p. 99).

As culturas das sociedades são construídas a partir dos elementos da natureza. A união indissociável entre o homem e a natureza enseja a concepção do meio ambiente como um todo unitário, isto é, holístico, composto pelos elementos naturais, que existem independentemente da ação humana, e elementos culturais, isto é, frutos da intervenção humana. A propósito:

O meio ambiente é composto pela terra, a água, o ar, a flora e a fauna, as edificações, as obras de arte e os elementos subjetivos e evocativos, como a beleza da paisagem ou a lembrança do passado, inscrições, marcos ou sinais de fatos naturais ou da passagem de seres humanos (FILHO, 2011, p. 15).

A cultura é o elemento identificador das sociedades humanas e engloba a língua, a culinária, o vestuário, as edificações, suas crenças e religiões, o saber, o saber fazer as coisas e o seu Direito. Contudo, a cultura não existe isolada, desconectada com o meio ambiente natural, ao contrário “é resultado da história e da geografia” (SOUZA FILHO, 2011, p. 15-16).

O meio ambiente é elemento fundamental da civilização e da cultura dos povos, no sentido de que o meio ambiente natural é a garantia da sobrevivência física da humanidade e o meio ambiente cultural é a garantia de sobrevivência social dos povos porque produto e testemunho de sua vida. Assim, “um povo sem cultura ou dela afastado, é como uma colmeia sem abelha rainha, um grupo sem norte, sem capacidade de escrever sua própria história e, portanto, sem condições de traçar o rumo de seu destino” (SOUZA FILHO, 2011, p. 16).

A concepção holística ou unitária de meio de ambiente, na qual estão inseridas as dimensões relativas ao meio ambiente natural, ao meio ambiente artificial e ao meio ambiente cultural é adotada pelo Direito brasileiro. Com efeito, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei N° 6.938/81) define, de forma ampla, em seu art. 3º, inciso I, que meio ambiente é “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”, o que demonstra que o legislador brasileiro abraçou uma concepção difusa de meio ambiente ao englobar não somente o meio ambiente natural, mas também o meio ambiente artificial, o meio ambiente do trabalho e o meio ambiente cultural.

Do mesmo modo, pode-se verificar que o legislador brasileiro também adotou a concepção holística da natureza com a edição da Lei N.º 9.605/98, cha-

mada lei de crimes ambientais, ao elencar no capítulo V, dentre os crimes contra o meio ambiente natural os crimes contra o patrimônio cultural.

A concepção unitária de meio ambiente permite pensar num direito socioambiental porque os sistemas constitucional e legal de proteção ao meio ambiente natural passam ser aplicados e estendidos, no que couber, à tutela do patrimônio cultural, aplicando-se as regras e princípios inerentes ao direito ambiental natural à tutela do patrimônio cultural. O direito socioambiental decorre da concepção holística ou unitária de meio ambiente, razão pela qual todo o aparato jurídico reservado à defesa do meio ambiente natural deve ser aplicado à promoção e proteção do patrimônio cultural. A propósito, Edis Milaré ensina:

A visão holística do meio ambiente leva-nos à consideração de seu caráter social, uma vez definido constitucionalmente como bem de uso comum do povo, caráter ao mesmo tempo histórico, porquanto o ambiente resulta das relações do ser humano com o mundo natural no decorrer do tempo. Esta visão faz-nos incluir no conceito de ambiente, além dos ecossistemas naturais, as sucessivas criações do espírito humano que se traduzem nas suas múltiplas obras. Por isso, as modernas políticas ambientais consideram relevante ocupar-se do patrimônio cultural, expresso em realizações significativas que caracterizam, de maneira particular, os assentamentos humanos e as paisagens de seu entorno (MILARÉ, 2004, p. 201).

Essa moderna visão de meio ambiente também é partilhada por Vladimir Passos de Freitas (2001, p. 93) que enxerga o meio ambiente não apenas como natureza, mas também como as modificações que o homem nela vem introduzindo, bem como as obras de arte, imóveis históricos, museus, belas paisagens, enfim tudo o que possa contribuir para o bem-estar do homem.

A concepção unitária de meio ambiente permite que os sistemas constitucional e legal de proteção ao meio ambiente natural possam ser aplicados e estendidos, no que couber, à tutela do patrimônio cultural, aplicando-se as regras e princípios inerentes ao Direito Ambiental Natural à tutela do patrimônio cultural, conforme já se pronunciou o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LIMINAR DEFERIDA – PARALISAÇÃO DE OBRAS DESTINADAS AO REFLORESTAMENTO DE PINUS – INDÍCIOS DE SÍTIOS ARQUEOLÓGICOS – DECISÃO CONFIRMADA AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO – I - O dever de proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, do qual faz parte o patrimônio público cultural, incumbe ao Poder Público, em todas as esferas, federal, estadual e municipal e à toda coletividade. II - Constatada na Fazenda Três Pinheiros, de propriedade da agravante, indícios de sítios arqueológicos, a paralisação das obras de reflorestamento, deve

ser mantida, até que fique demonstrada que a sua retomada não causa prejuízo ao estudo e pesquisa do patrimônio público cultural. (TJPR – Ag Instr 0149999-2 – (24371) – Arapoti – 2ª C.Cív. – Rel. Des. Hiroshê Zeni – DJPR 06.12.2004).

Diante disso, a aplicação do arcabouço jurídico de promoção e proteção do meio ambiente natural não se destina apenas à tutela dos ecossistemas, mas também dos bens de relevante valor cultural para o povo brasileiro, contribuindo assim decisivamente para que a proteção jurídica eficaz do meio ambiente cultural.

2 PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL: OS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS

A Convenção sobre Diversidade Biológica – CDB define, em seu artigo 2º, diversidade biológica como a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas.

Nessa esteira, Márcia Rodrigues Bertoldi e Karyna Batista Sposato (2012, p. 77) lecionam que a biodiversidade é “a vida sobre a terra”, na medida em que o seu conceito compreende a diversidade de espécies da fauna, da flora e de microorganismos, a diversidade de ecossistemas e a diversidade genética dentro de cada espécie.

A Terra é um organismo vivo. Os seres vivos, humanos e não humanos, o ar, o solo e os recursos hídricos formam a própria natureza, que funciona num todo e que as partes que a compõem são interdependentes e interrelacionadas e a interferência em um componente de um ecossistema gera desequilíbrio de todo o ecossistema, razão pela qual se impõe a preservação da integridade e equilíbrio do ecossistema (BECKERT, 2003).

Desse modo, faz-se mister a preservação da biodiversidade para a evolução e manutenção dos sistemas necessários à vida no planeta, pois como adverte Christian Lévêque a proteção da biodiversidade é indispensável para manter os processos do mundo vivo, já que é a biodiversidade que promove a regulação dos equilíbrios físico-químicos da biosfera (LÉVÊQUE, 1999).

O desenvolvimento industrial e o crescimento econômico estão destruindo a biodiversidade a um ponto quase que irreversível e a percepção da finitude dos recursos naturais, aliada ao conhecimento dos efeitos colaterais que a exploração desenfreada desses recursos acarreta, originou nova visão do processo de desenvolvimento, não circunscrita aos aspectos exclusivamente econômicos, de

modo que se faz necessária a integração entre desenvolvimento e a proteção do meio ambiente (RODRIGUES JÚNIOR, 2012).

Nesse diapasão, a concepção de desenvolvimento deve estar intimamente jungida à concretização da dignidade da pessoa humana e à defesa do meio ambiente, de forma que o desenvolvimento deve ser perseguido sem provocar danos ao meio ambiente ou, ao menos, com o mínimo de impactos negativos na natureza, promovendo, assim, o desenvolvimento sustentável.

A expressão “desenvolvimento sustentável” foi publicamente utilizada pela primeira vez em 1979 no Simpósio das Nações Unidas sobre as Inter-relações entre Recursos, Ambiente e Desenvolvimento. Contudo, é o Relatório *Brundtland*, denominado Nosso Futuro Comum, da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, de 1987, que faz uma das definições mais conhecidas sobre desenvolvimento sustentável. Por sua vez, a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO-92), realizada na cidade do Rio de Janeiro em junho de 1992, valorizou o direito ao desenvolvimento em harmonia com a proteção do meio ambiente. De fato, o Princípio 4 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento estabelece que “a proteção ambiental constituirá parte integrante do processo de desenvolvimento e não pode ser considerada isoladamente deste” e, em seu Princípio 25, ressalta que o desenvolvimento e a proteção ambiental são interdependentes e indivisíveis. Desse modo, não se pode falar em desenvolvimento que não seja sustentável.

O desenvolvimento sustentável é multidimensional e se sustenta sobre três pilares ou dimensões, quais sejam, o social, o econômico e ambiental, ou seja, um tripé formado por três dimensões básicas da sociedade (SACHS, 2007). O desenvolvimento sustentável sob a perspectiva econômica exige eficiência social na alocação e gestão de recursos públicos. Já a sustentabilidade social exige um processo de desenvolvimento que promova a justiça redistributiva e a maximização da eficácia dos direitos fundamentais sociais. E, por fim, a sustentabilidade ambiental pugna pela implementação de uma justiça ambiental intergeracional, preocupando-se com os impactos negativos das atividades humanas no meio ambiente, de modo que o desenvolvimento deve permitir às gerações futuras o acesso a um meio ambiente sadio e necessário à qualidade de vida.

Então, deve-se promover a utilização sustentável da biodiversidade, ou seja, a utilização de componentes da diversidade biológica de modo e em ritmos tais que não levem, no longo prazo, à diminuição da diversidade biológica, mantendo assim seu potencial para atender as necessidades e aspirações das gerações presentes e futuras⁶⁹.

Nesse sentido, ganham-se importância os conhecimentos tradicionais das comunidades indígenas e locais, isto é, os saberes coletivos apoiados na tradição

⁶⁹ Art. 2º da Convenção sobre Diversidade Biológica.

e expressados “através de mitos, rituais, narrações de caráter oral e práticas relacionadas com sistemas de ordem ambiental e de saúde, com instituições e regulamentos estabelecidos para lhes aceder e para os aplicar, aprender e transmitir” (ALONSO, 2005, p. 296).

As comunidades tradicionais são identificadas quando um grupo de pessoas preenche quatro características específicas, a saber: a) compartilham as referências constitutivas de uma identidade cultural em comum, desejando preservá-la e desenvolvê-la; b) conservam formas próprias de organização social; c) usam recursos naturais como condição para a sua reprodução cultural, social e econômica; e d) conservam e transmitem conhecimentos, práticas e expressões culturais para as gerações futuras, segundo as tradições herdadas de seus antepassados (JÚNIOR, 2010).

E mais, o art. 7º, inciso III, da Medida Provisória N.º 2.186-16 define comunidade local ou tradicional como um grupo humano distinto por suas condições culturais, que se organiza, tradicionalmente, por gerações sucessivas e costumes próprios, e que conserva suas instituições sociais e econômica. Nestes termos, são consideradas comunidades tradicionais os povos indígenas, -os quilombolas, os seringueiros, os castanheiros, as quebradeiras de coco babaçu e as mangabeiras, por exemplo.

Os conhecimentos tradicionais são os saberes das sociedades tradicionais relacionados à conservação e utilização sustentável da diversidade biológica porque tais conhecimentos foram desenvolvidos em interação direta e harmônica com a natureza, de modo que a conservação da biodiversidade depende da preservação dos conhecimentos tradicionais, que refletem as relações simbióticas entre o homem e a natureza, e do vínculo das comunidades locais com a natureza (JÚNIOR, 2010).

O item 197 da Declaração Final da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (RIO +20), denominado “O Futuro que Queremos”, aprovado pela Resolução N.º 66/288 da Assembleia Geral da Nações Unidas, afirma que os conhecimentos tradicionais, inovações e práticas dos povos indígenas e comunidades locais são uma importante contribuição para a conservação e o uso sustentável da biodiversidade, e sua mais ampla aplicação pode favorecer o bem-estar social e os modos sustentáveis de subsistência.

As comunidades tradicionais são portadoras de culturas únicas voltadas à utilização sustentável dos recursos da biodiversidade. A natureza é, para as comunidades locais, um sustentáculo de identidade cultural e de sobrevivência material, de modo que a proteção da integridade cultural das comunidades tradicionais enseja necessariamente a conservação da natureza (JÚNIOR, 2010).

Os conhecimentos tradicionais das comunidades locais “são práticas, experimentações e inovações consuetudinárias dinâmicas, transmitidas entre gerações comumente via oral; constituem a memória viva, a história desses povos” (BERTOLDI;

SPOSATO, 2012, p. 79). No entanto, os conhecimentos tradicionais podem ser considerados bens integrantes do patrimônio cultural imaterial brasileiro?

O art. 2.1 da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial⁷⁰ conceitua o patrimônio cultural imaterial como as práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas - junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares culturais que lhes são associados - que as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. Ainda de acordo com o retro mencionado dispositivo convencional, o patrimônio cultural imaterial, que se transmite de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função de seu ambiente, de sua interação com a natureza e de sua história, gerando um sentimento de identidade e continuidade e contribuindo assim para promover o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana.

O art. 2.2 da aludida Convenção estabelece, por sua vez, que o patrimônio cultural imaterial se manifesta através: a) tradições e expressões orais, incluindo o idioma; b) expressões artísticas; c) práticas sociais, rituais e atos festivos; d) conhecimentos e práticas relacionados à natureza e ao universo; e e) técnicas artesanais tradicionais.

A Convenção sobre Diversidade Cultural⁷¹ reconhece a importância dos conhecimentos tradicionais como fonte de riqueza material e imaterial, e, em particular, dos sistemas de conhecimento das populações indígenas, e sua contribuição positiva para o desenvolvimento sustentável, assim como a necessidade de assegurar sua adequada proteção e promoção.

Ademais, o artigo 216, inciso II, da Constituição Federal que aduz que constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem os modos de criar, fazer e viver.

Desse modo, não se pode negar que os conhecimentos tradicionais das comunidades locais podem ser considerados bens integrantes do patrimônio cultural imaterial brasileiro porque se ajustam ao preceituado no art. 216, inciso II, da Constituição da República e no art. 2º da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial.

⁷⁰ A Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial foi aprovada pelo Congresso Nacional, através do Decreto Legislativo N. 022/2006, e promulgada por meio do Decreto N. 5.753, de 12 de abril de 2006.

⁷¹ A Convenção sobre Diversidade Cultural foi aprovada pelo Congresso Nacional, através do Decreto Legislativo N. 485/2006, e promulgada por meio do Decreto N. 6.177, de 01 de agosto de 2007.

3 DIREITO FUNDAMENTAL AO PATRIMÔNIO CULTURAL

A Constituição Federal reservou inteiramente o Título II aos Direitos e Garantias Fundamentais nele consagrando um leque amplo e extenso de direitos fundamentais do ser humano, classificando-os em cinco espécies: a) direitos e deveres individuais; b) direitos e deveres coletivos; c) direitos sociais; d) direitos à nacionalidade; e e) direitos políticos.

No entanto, o rol do referido Título II da Carta Magna não é exaustivo, mas meramente exemplificativo porque o art. 5º, § 2º, da própria Constituição Federal ressalva que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Nessa esteira, os direitos fundamentais podem ser classificados em: direitos formalmente fundamentais e direitos materialmente fundamentais. Serão formalmente fundamentais os direitos expressamente incorporados no catálogo dos direitos fundamentais da Constituição.

Por sua vez, os direitos materialmente fundamentais poderão ser identificados a partir do conceito aberto de direitos fundamentais adotado pelo art. 5º, § 2º, da Constituição Federal, que possibilita o reconhecimento de direitos fundamentais positivados em outras partes do texto constitucional ou em tratados internacionais e até mesmo na identificação de direitos fundamentais não-escritos ou implícitos na Constituição, que sejam decorrentes do regime e princípios por ela adotados (SARLET, 2007).

A identificação e a caracterização de um direito materialmente dotado de fundamentalidade não são tarefas fáceis para o intérprete e aplicador do direito, pois tais tarefas não decorrem apenas da simples leitura do Texto Constitucional, na medida em que poderão existir outros direitos fundamentais dispersos no corpo da Constituição, positivados em tratados internacionais ou consagrados em princípios não assentados na Constituição da República.

A definição de direito fundamental proposta por Ingo Wolfgang Sarlet permite ao intérprete a identificação e, conseqüentemente, a efetivação e a proteção de direitos fundamentais exclusivamente materiais, isto é, não consagrados expressamente no catálogo do Título II da Constituição Federal. A propósito:

Direitos fundamentais são, portanto, todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, por seu conteúdo e significado, possam lhes ser equiparados, agregando-se à Constituição material, tendo, ou não, assento na Constituição formal (aqui considerada a abertura material do Catálogo) (SARLET, 2007, p. 91).

Reconhecem-se direitos que, apesar de não consagrados formalmente no rol do Título II da Constituição Federal, por seu conteúdo, importância e significado, podem ser considerados fundamentais e, por isso mesmo, inseridos, ainda que implicitamente, na Carta Constitucional, produzindo todos os efeitos jurídicos como se direitos formalmente fundamentais fossem.

Com bases nessas premissas, não se pode negar a nota de fundamentalidade do direito à preservação do meio ambiente cultural. De fato, o referido direito é reconhecidamente um direito humano, tal como inicialmente estabelecido pelo art. 27.1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (toda pessoa tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do processo científico e de seus benefícios), posteriormente, pelo art. 15 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (os Estados-partes reconhecem a cada indivíduo o direito de participar da vida cultural) e, por fim, pelo art. 4º da Convenção Internacional para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural (cada Estado-parte da presente Convenção reconhece que lhe compete identificar, proteger, conservar, valorizar e transmitir às gerações futuras o patrimônio cultural e natural situado em seu território).

O patrimônio cultural é direito fundamental do ser humano, pois permite a evolução do homem em sua busca de conhecimento e a preservação da memória de seus antepassados, que devem ser preservados para as presentes e futuras gerações, além de estar intimamente associado à qualidade de vida e à dignidade da pessoa humana, merecendo, dessa forma, proteção jurídica para resguardar o efetivo exercício do direito à cultura ou para impedir ação ou omissão do Estado violadora do aludido direito.

4 O REGISTRO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO DE PROTEÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS

Os conhecimentos tradicionais das comunidades locais são bens culturais imateriais que devem ser promovidos e protegidos pelo Estado. De fato, a Constituição Federal estabelece que o “Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional”⁷², reconhecendo ainda o patrimônio cultural imaterial e, portanto, os conhecimentos tradicionais como direito fundamental da pessoa humana.

Inclusive, a Constituição da República outorgou competência material comum a todas as unidades federativas para a proteção dos bens de valor histórico e cultural e para impedir a destruição e descaracterização desses bens e, em face da

⁷² Art. 215, § 1º.

competência comum, todos os entes políticos são responsáveis pela proteção do patrimônio cultural material e imaterial brasileiro.

A Convenção sobre Diversidade Biológica impõe aos Estados, no art. 8º, alínea “j”, o dever de respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades tradicionais e, em seu art. 10, alínea “c”, o dever de proteger e incentivar as comunidades tradicionais a continuarem a utilizar os recursos da biodiversidade de acordo com as suas práticas tradicionais.

O princípio 22 da Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO-92) destaca o papel dos povos indígenas e das demais comunidades locais no gerenciamento ambiental e no desenvolvimento, em virtude de seus conhecimentos e de suas práticas tradicionais, ressaltando ainda que os Estados devem reconhecer e apoiar adequadamente sua identidade, cultura e interesses, e oferecer condições para sua efetiva participação no atingimento do desenvolvimento sustentável.

O art. 216, § 1º, da Constituição da República disciplina que o Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

No caso dos conhecimentos tradicionais, que se revelam verdadeiros bens culturais intangíveis, o instrumento jurídico hábil para tutelá-los é o registro (BERTOLDI; SPOSATO, 2012).

A propósito:

Desde que a atuação do Poder Público no registro dos bens imateriais respeite o conhecimento tradicional, reconhecendo a sua peculiar dinâmica de produção e desenvolvimento, à luz de seus princípios fundamentais, essa intervenção do Estado efetivamente protegerá o patrimônio imaterial, sem descaracterizá-lo (KISHI, 2011, p. 167).

O registro do bem cultural imaterial é “um modo de criar formas de identificação e de apoio que, sem tolher ou congelar manifestações culturais ou aprisioná-las a valores discutíveis como a autenticidade, favoreçam sua continuidade” (MACHADO, 2013, p. 1.103). Desse modo, a proteção jurídica dos conhecimentos tradicionais, enquanto bens culturais imateriais, dar-se-á por meio do registro, isto é, com a sua descrição em gravações, filmes, vídeos ou outro suporte adequado.

O art. 216, § 1º, da Constituição Federal impõe ao Estado o dever de proteger e promover o direito fundamental ao patrimônio cultural, material e imaterial, de modo que a União, por meio do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – IPHAN, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios estão constitucionalmente obrigados a registrar, independentemente de provocação,

os conhecimentos tradicionais dos povos indígenas e das demais sociedades locais.

A omissão estatal do dever de preservação dos conhecimentos tradicionais, por certo, não se justifica, afigurando-se inaceitável a ausência de atuação estatal no sentido de registrar os conhecimentos tradicionais das comunidades locais porque provoca sensíveis prejuízos à cultura brasileira.

Discrecionabilidade é liberdade de atuação do agente público de acordo com seu juízo de conveniência e oportunidade, nos casos em que o ordenamento jurídico confere tal liberdade. Não há discrecionabilidade do Administrador Público quando a Constituição Federal fixa fins, metas e programas a serem desenvolvidos pelo Estado, ou seja, quando impõe um fazer consubstanciado na implementação de políticas públicas ou de prestações materiais e jurídicas, as quais permitam o efetivo exercício dos direitos fundamentais consagrados na Magna Carta.

A Constituição Federal impôs ao Estado o dever fundamental de proteger e promover patrimônio cultural e, como consequência, os conhecimentos tradicionais, subtraindo do Administrador Público qualquer juízo de conveniência e oportunidade sobre a sua concretização, ou seja, não está na livre disposição dos Poderes Públicos decidir se os conhecimentos tradicionais, bens integrantes do patrimônio cultural imaterial brasileiro, devem ou não ser preservados.

Sendo assim, verificando-se a inércia do Poder Público em promover o registro de conhecimentos tradicionais de comunidades locais, é possível o manejo de ação civil pública para o reconhecimento judicial do valor cultural do conhecimento tradicional esquecido pelo Poder Público e, com isso, compelir o Estado a registrá-lo porque o registro não tem natureza constitutiva, isto é, não cria o conhecimento tradicional, mas apenas declara o seu valor cultural e preserva-o para às presentes e futuras gerações (MIRANDA, 2006).

A ação civil pública mostra-se juridicamente possível, necessária, útil e adequada para o reconhecimento judicial do valor cultural de conhecimento tradicional de povos indígenas ou de outras comunidades locais, bem como para obrigar o Estado a promover o seu registro, medida essa necessária para a inserção do referido bem cultural imaterial no sistema jurídico especial de proteção ao patrimônio cultural.

Por fim, registre-se que em caso de impossibilidade de registro e preservação de conhecimentos tradicionais decorrente da omissão do Estado e diante da irreversibilidade dos danos causados ao patrimônio cultural brasileiro pelo seu desaparecimento, abre-se a possibilidade de indenizações material e moral à coletividade.

5 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR DANOS AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS

Dentre os princípios informadores da proteção ao patrimônio cultural, destaca-se o “princípio da proteção”, segundo o qual a proteção do patrimônio cultural é uma obrigação imposta ao Poder Público, por força do que dispõe a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional em vigor.

A Constituição Federal outorgou, como já ressaltado alhures, competência material comum a todas as unidades federativas para a proteção dos bens, materiais e imateriais, de valor cultural e para impedir a destruição e descaracterização desses bens. Em face da competência comum, todos os entes políticos são responsáveis pelo desempenho daquela parcela de poder constitucionalmente atribuída, no caso a proteção do patrimônio cultural, bem como pela responsabilização por danos causados ao meio ambiente cultural.

Ademais, o princípio da prevenção impõe a proteção eficaz e adequada do patrimônio cultural a fim de se evitar a consumação de danos aos bens dotados de valor cultural. Tanto é que, ocorrendo danos ao meio ambiente cultural, necessária se faz as responsabilizações civil, penal e administrativa dos causadores dos prejuízos ao bem cultural.

É público e notório que os danos ao patrimônio cultural são irreparáveis ou de difícil reparação, ante o caráter infugível e “não renovável” dos bens culturais, o que impossibilita, muitas das vezes, a restauração ou manutenção dos conhecimentos tradicionais dos povos locais integrantes do acervo cultural imaterial brasileiro com o respectivo retorno ao *status quo ante*, razão pela qual a prevenção é o melhor caminho a ser adotado em se tratando de patrimônio cultural. Entretanto, não raro as medidas inibitórias de prevenção, no caso o registro, não são tempestivamente adotadas ou, quando adotadas em tempo, não conseguem impedir a ocorrência de danos ao patrimônio cultural, motivo pelo qual se faz obrigatória as responsabilizações civil, criminal e administrativa dos causadores do dano.

Não se desincumbindo com o dever constitucional de proteção, promoção e preservação dos conhecimentos tradicionais, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios incorrem em omissão ilegal e abusiva no desempenho de suas funções impostas pelos artigos 23 e 216, § 1º, da Constituição da República, cabendo ao Poder Judiciário, devidamente provocado, determinar as medidas cabíveis para a reparação do dano causado à cultura brasileira (FREITAS, 2001).

Os entes estatais devem atuar no sentido de preservar e promover os conhecimentos tradicionais, bens integrantes do patrimônio cultural imaterial brasileiro. E como consequência, sempre que um conhecimento tradicional de uma

específica comunidade local apresentar-se em risco todos os entes da federação incorrem em omissão de seus deveres constitucionais estabelecidos.

A jurisprudência brasileira tem firme posicionamento no sentido de que os entes estatais são solidariamente responsáveis pelos danos causados ao patrimônio cultural, conforme se depreende do julgado abaixo relacionado:

APELAÇÃO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMÓVEL TOMBADO – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO DO BEM, DO ESTADO E DO MUNICÍPIO – I- O Decreto que institui o tombamento de imóvel urbano situada em área de preservação histórica, ainda que advindo do Poder Executivo Estadual, implica em responsabilidade solidária pelos danos causados ao patrimônio histórico e cultural em face do abandono e descaso, tanto do proprietário do imóvel quanto do Estado e do Município. III - Recursos improvidos. (TJMA – AC 21.126/2003 – (52561/2004) – São Luís – 1ª C.Cív. – Rel. Des. Jorge Rachid Mubárack Maluf – J. 06.12.2004).

No que diz respeito à responsabilidade civil por dano causado ao patrimônio cultural imaterial, mister se faz esclarecer que se aplica à responsabilidade civil pelos danos aos conhecimentos tradicionais, bens integrantes do patrimônio cultural intangível, a teoria da responsabilidade objetiva.

O art. 225, § 3º, da Constituição Federal dispõe acerca do instituto da responsabilidade por danos ao meio ambiente natural, artificial e cultural, aduzindo que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”.

O art. 14, §1º, da Lei 6.938/81 prescreve, por sua vez, que “sem prejuízo das penas administrativas previstas nos incisos do artigo, o poluidor é obrigado, independentemente de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiro, afetados por sua atividade”.

Desse modo, dos artigos acima mencionados, extrai-se que a responsabilidade para os causadores de danos ao patrimônio cultural é objetiva e integral, sendo irrelevante a discussão e comprovação de culpa dos agentes infratores.

Logo, para que se possa pleitear a reparação do dano, basta a demonstração do nexo causal entre a conduta e a lesão ao meio ambiente cultural para que subsista a obrigação de reparar o dano, de modo que ficam afastadas das investigações probatórias a discussão da culpa.

Por fim, saliente-se que, em sede de responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente cultural, a obrigação de reparar o dano deve consistir primeira e prioritariamente em recuperar o bem lesado ao *status quo ante*, ou seja, o dever de restaurar à situação anterior, sob pena de inefetividade do direito fundamental ao meio ambiente cultural, na medida em que a degradação ou o

desaparecimento de bens de valor histórico afeta irremediavelmente a memória da coletividade.

No entanto, os conhecimentos tradicionais são bens culturais imateriais, de modo que há impossibilidade técnica de recuperação do bem ao estado anterior, posto que irreversíveis os danos causados pelo seu desaparecimento, abrindo-se assim a possibilidade de indenizações material e moral à coletividade.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo científico teve por objetivo central analisar, através de uma pesquisa doutrinária e legislativa, a proteção dos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas e de outras comunidades locais a partir do sistema jurídico de proteção do patrimônio cultural imaterial.

Na concepção holística do meio ambiente, o conceito de meio ambiente não mais se restringe ao seu aspecto natural, mas aí compreendendo os seus aspectos cultural, artificial e do trabalho, de modo que os sistemas constitucional e legal de proteção ao meio ambiente natural possam ser aplicados e estendidos, no que couberem, à tutela do patrimônio cultural material e imaterial.

Os conhecimentos tradicionais são os saberes das sociedades tradicionais relacionados à proteção e uso sustentável da diversidade biológica e, por isso, necessários para a conservação da biodiversidade. E mais, os conhecimentos tradicionais das populações locais são considerados bens integrantes do patrimônio cultural imaterial brasileiro porque à luz do artigo 216, inciso II, da Constituição Federal constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem os modos de criar, fazer e viver.

A Constituição Federal de 1988, inspirando-se nos documentos internacionais de proteção à cultura, alçou o direito à proteção do patrimônio cultural à categoria de direito fundamental do homem, uma vez que não há que se falar em respeito à qualidade de vida e à dignidade humana se não houver a preservação da memória, das tradições e dos traços culturais da sociedade brasileira.

A Constituição Federal impôs à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o dever de atuar no sentido de proteger e promover o patrimônio cultural brasileiro, sob pena de responsabilização. Nesse contexto, os Poderes Públicos, federal, estadual e municipal são corresponsáveis solidariamente pela promoção e proteção dos conhecimentos tradicionais das populações locais, sob pena de responsabilidade civil solidária e objetiva pelos danos causados ao patrimônio cultural imaterial brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALONSO, Margarita Floréz. Proteção do Conhecimento tradicional? In: SANTOS, Boaventura de Sousa (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. São Paulo: 34, 2010.

BECKERT, Cristina. Dilemas da ética ambiental: estudo de um caso. **Revista Portuguesa de Filosofia**, Lisboa, n. 59, 2003.

BERTOLDI, Márcia Rodrigues; SPOSATO, Karyna Batista. Instrumentos de proteção dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 12, n. 12, p. 75-93, julho/dezembro de 2012.

CAPRA, Fritoj. **As conexões ocultas: ciência para uma vida sustentável**. São Paulo: Cultrix, 2005.

_____. **A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos**. São Paulo: Cultrix, 2006.

FOSTER, John Bellamy. **A ecologia em Marx: materialismo e natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

FREITAS, Vladimir Passos de. **A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais**, 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. Tradução: Raul Fiker. São Paulo: UNESP, 1991.

HARDING, Stephan. **Terra viva: ciência, intuição e a evolução de Gaia: para uma nova compreensão da vida em nosso planeta**. São Paulo: Culturix, 2008, p. 37.

JÚNIOR, Alberto do Amaral. "O Desenvolvimento Sustentável no Plano Internacional". In: FILHO, Calixto Salomão (org.). **Regulação e Desenvolvimento: novos temas**. São Paulo: Malheiros, 2012.

KISHI, Sandra Akemi Shimada. Acervo digital de conhecimentos tradicionais, sítio cultural de memória tradicional, acesso a conhecimentos tradicionais de publicações e outras questões atuais. In: CUREAU, Sandra *et al.* (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

LÉVÊQUE, Christian. **A biodiversidade**. São Paulo: EDUSC, 1999

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. 3. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Tutela do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte, Del Rey, 2006.

MORIN, Edgar. **A via para o futuro da humanidade**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2013.

RODRIGUES JÚNIOR, Edson Beas. **Tutela jurídica dos recursos da biodiversidade, dos conhecimentos tradicionais e do folclore: uma abordagem de desenvolvimento sustentável**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

SACHS, Ignacy. Primeiras Intervenções. In: NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do; VIANA, João Nildo. **Dilemas e Desafios do Desenvolvimento Sustentável no Brasil**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e sua proteção jurídica**. 3. Ed. Curitiba: Juruá, 2011.

A TERRA NO SISTEMA JURÍDICO NACIONAL: A PROPRIEDADE E A VIDA

Dulce María García y García⁷³

Elis Cristina Alves Pereira⁷⁴

INTRODUÇÃO

Nesse breve trabalho buscou-se conhecer como se tem dado proteção jurídica aos diversos meios de entender, proteger e usar a terra, a natureza e os saberes a ela vinculados no que diz respeito as normas de proteção e uso da terra no sistema jurídico nacional que tratam da terra como propriedade privada, mais especialmente das terras que podem ou são destinadas ao uso produtivo e que está sendo chamado neste trabalho de “propriedade”, em oposição ao que se chama de terra para a manutenção da vida. Naquela há uma profunda transformação da natureza e o principal indicador é o uso produtivo, exclusivamente humano, enquanto nesta, há uma interação com o ecossistema, ou uma interação homem/natureza, com uso humana e não-humanos de animais e plantas.

Em geral se pode dizer que durante o período colonial a terra no Brasil estava dividida entre aquelas destinadas à produção colonial e a manutenção incipiente daquela produção e as outras, consideradas pela coroa como vagas, na realidade ocupadas por índios e logo depois também por não índios, africanos, europeus e miscigenados. No conceito colonial, todas as terras, por direito de conquista, pertenciam a Coroa portuguesa que as transferia para uso privado pelo sistema das sesmarias e as usava quando e como desejasse para uso da própria Coroa

⁷³ Doutoranda em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, com bolsa pela CAPES Programa Estudante-Convênio de Pós-Graduação (PEC-PG). Mestre em Direito Internacional e Comparado pela Université Toulouse 1 Capitole, França. Participante do Projeto de Pesquisa financiado pelo CNPq, intitulado “A Questão Indígena Avá-Guarani No Oeste Do Paraná” coordenado pelo Prof. Dr. Carlos Frederico Marés Souza de Filho. E-mail: dulcemariagarcia@gmail.com.

⁷⁴ Graduanda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica – PR, pesquisadora bolsista pela Fundação Araucária, e-mail: lisalves_agv@hotmail.com

para abrir caminhos, ou outros fins que hoje chamamos de públicos.

Sob este regime as terras de produção estavam sem regulamentação própria salvo as garantias do sistema jurídico português que em alguns aspectos eram incompatíveis com os usos portugueses.

Sobrevém a primeira lei regulamentadora do Brasil em 1850, a Lei Imperial de Terras, Lei nº 601/1850, voltada principalmente para substituir o regime de sesmarias e dotar o Brasil de uma normatividade para a transferência das terras “vagas” para o uso produtivo, juridicamente considerado propriedade privada, regulada ainda pelas leis portuguesas. Juridicamente pela Lei de Terras, todas as terras não privadas eram públicas, passíveis de distribuição para proprietários privados, ou destinadas ao uso público ou reservadas temporariamente para os índios.

As terras reservadas passaram a ser chamadas de terras indígenas e mantiveram, como mantém até hoje, a divisão entre propriedade pública (da União) e posse permanente e usufruto exclusivo das populações indígenas. Esta ambiguidade: terras públicas estatais, com uso e posse não estatal, ainda que não privados no sentido estrito do termo, se expandiu com o advento das proteções ambientais e sociais coletivas não indígenas, quilombolas e outras populações tradicionais.

Um conjunto de novos institutos e meios jurídicos de proteção foram aparecendo, de certa forma confundindo a então perfeita dicotomia público privado, como as unidades de preservação, privadas com uso público ou públicas com uso privado, terras quilombolas, belezas naturais, etc.

O presente plano se dedicou inicialmente a levantar as diversas espécies de terras encontradas no ordenamento jurídico nacional, desde a Constituição passando pelo Código Civil, pela legislação específica e regulamentar bem como os conceitos legais e doutrinários das espécies.

Também houve preocupação em analisar como o Judiciário vê cada um dos institutos, ainda que nem sempre haja manifestação nos Tribunais Superiores, Superior Tribunal de Justiça ou Supremo Tribunal Federal.

1. TERRAS DE SUSTENTAÇÃO DA VIDA.

Os institutos jurídicos que protegem a terra não como mercadoria, ou como propriedade, mas como um meio que promove um desenvolvimento sustentável, que visa a proteção da biodiversidade, bem como da sociobiodiversidade, de forma a compreender que a existência de todos seres tem uma profunda ligação aos recursos disponíveis na terra, nos rios e nas florestas. Por isso os institutos incluídos no rol a seguir de alguma forma conferem proteção a terra no sentido de se perpetuar o meio ambiente como um todo.

1.1 ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS – ETEP’S.

Muito embora trazida na Lei 6938/81, como instrumento da política nacional do meio ambiente, a expressão espaços territoriais especialmente protegido - ETEP’S, somente surgiu num contexto mais abrangente na Constituição de 1988⁷⁵, o constituinte ao reconhecer que todos têm o direito ao meio ambiente equilibrado impôs ao poder público a criação de espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos.

Márcia Dieguez Leuzinger define os Espaços Territoriais Especialmente Protegidos como “qualquer espaço ambiental, criado pelo Poder Público, sobre o qual incida proteção jurídica, integral ou parcial, de seus atributos naturais”⁷⁶, ou seja, os ETEP’S são gêneros dos quais todas as áreas ambientais que recebem proteção são espécies as quais passaremos a conceituar.

1.2 UNIDADES DE CONSERVAÇÃO.

As Unidades de Conservação-UC’s, embora já existissem, foram apenas reguladas em 2000, através da Lei Federal 9985, que as definiu como sendo “o espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção”, dividindo-as em 12 categorias entre dois grupos, com características específicas. O primeiro grupo é denominado Unidades de Proteção Integral tem como objetivo a manutenção dos ecossistemas livres de alterações causadas pela interferência antrópica, admitindo apenas o uso indireto dos seus atributos naturais, em outras palavras, aquele que não envolve consumo, coleta, dano ou destruição dos recursos naturais, do qual fazem parte as seguintes categorias.

Já o segundo grupo é chamado de Unidades de Uso Sustentável e caracterizam-se por buscar compatibilizar o uso humano da natureza, compreendendo a preservação, a manutenção, a utilização sustentável, a restauração e a recuperação do ambiente natural com a exploração do ambiente de maneira a garantir a perenidade dos recursos ambientais renováveis e dos processos ecológicos, através do seu uso direto, entendido como aquele que envolve a coleta e uso, comercial ou não, dos recursos naturais.

⁷⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988**. Artigo 225, §1º, III. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm .

⁷⁶ LEUZINGER, Márcia Dieguez. **Natureza e cultura**: unidades de conservação de proteção integral e populações tradicionais. Curitiba: Letra da Lei, 2009. p.236-237.

Área Especial de Interesse Turístico

A Lei 6513/77 define as Áreas Especiais de Interesse Turístico (AEIT) como “trechos contínuos do território nacional, inclusive suas águas territoriais, a serem preservados e valorizados no sentido cultural e natural, e destinados à realização de planos e projetos de desenvolvimento turístico”⁷⁷. Dividindo-as em:

I - Prioritárias : áreas de alta potencialidade turística, que devam ou possam ser objeto de planos e programas de desenvolvimento turístico, em virtude de: a) ocorrência ou iminência de expressivos fluxos de turistas visitantes; b) existência de infraestrutura turística urbana satisfatória, ou possibilidade de sua implementação; c) necessidade da realização de planos e projetos de preservação ou recuperação dos Locais de Interesse Turístico nelas incluídos; d) realização presente ou iminente de obras públicas ou privadas, que permitam ou assegurem acesso à área, ou a criação da infraestrutura mencionada na alínea b ; e) conveniência de prevenir ou corrigir eventuais distorções do uso do solo, causadas pela realização presente ou iminente de obras públicas ou privadas, ou pelo parcelamento e ocupação do solo.

II - De Reserva : áreas de elevada potencialidade turística, cujo aproveitamento deva ficar na dependência: a) da implantação dos equipamentos de infraestrutura indispensáveis; b) da efetivação de medidas que assegurem a preservação do equilíbrio ambiental e a proteção ao patrimônio cultural e natural ali existente; c) de providências que permitam regular, de maneira compatível com a alínea precedente, os fluxos de turistas e visitantes e as atividades, obras e serviços permissíveis.

São consideradas como espaços territoriais especialmente protegidos em virtude das normas de uso e ocupação do solo compatíveis com a preservação e valorização do patrimônio natural e cultural.⁷⁸

Área de Preservação Permanente

A Lei 12651/12 definiu as Áreas de Preservação Permanente – APP, anteriormente conceituadas no Código Florestal de 1965, como sendo “área protegida, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas”, nas extensões e limites fixados na lei. De acordo com a lei consideram-se, ainda, de preservação permanente, quando declaradas de interesse social por ato do Chefe do Poder Executivo, as áreas cobertas com florestas ou

⁷⁷ Artigo 3º da Lei 6513/77.

⁷⁸MARÉS, Carlos Frederico. **Espaços protegidos e unidades de conservação**. Curitiba: Editora Universitária Champagnat, 1993. p.44.

outras formas de vegetação destinadas as finalidades prevista na lei.⁷⁹ Uma vez existentes, as vegetações situadas no limite das APP's não poderão serem suprimidas, salvo nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas na Lei.

Árvore Imune de Corte

A lei 12651/65, que dispõe sobre a proteção da vegetação nativa, trouxe em seu artigo 70, inciso II, a possibilidade de o poder público declarar qualquer árvore imune de corte, por motivo de sua localização, raridade, beleza ou condição de porta-sementes.

Seja qualquer um dos motivos escolhidos pelo poder público quando da decretação de árvore imune de corte, haverá um beneficiamento na área onde se encontra a árvore, dada a sua relevância não só para biodiversidade, mas também no aspecto socioambiental, uma vez que “quanto maior a diversidade de espécies vegetais, maior será a possibilidade de instalação definitiva de uma fauna mais diversificada, e quanto maior o número de espécies presentes no ecossistema, maior é sua capacidade de resistir a variações e de absorver impactos negativos”⁸⁰, esse impactos negativos podem ser entendidos como as enchentes, erosão do solo, enxurradas, entre outros.

Cavidades Naturais

Classificada no rol dos bens pertencentes a União, conforme artigo, 20, inciso X, da carta magna de 1988, as cavidades naturais foram regulamentadas pelo Decreto 99556/90 entendendo-as como “todo e qualquer espaço subterrâneo acessível pelo ser humano, com ou sem abertura identificada, popularmente conhecido como caverna, gruta, lapa, toca, abismo, furna ou buraco, incluindo seu ambiente, conteúdo mineral e hídrico, a fauna e a flora ali encontrados e o corpo rochoso onde os mesmos se inserem, desde que tenham sido formados por processos naturais, independentemente de suas dimensões ou tipo de rocha encaixante”.

As cavidades naturais subterrâneas existentes no território nacional deverão ser protegidas, de modo a permitir estudos e pesquisas de ordem técnico-científica, bem como atividades de cunho espeleológico, étnico-cultural, turístico, recreativo e educativo. Essas áreas são classificadas de acordo com o seu grau de relevância, e somente aquelas que recebem o grau de relevância máximo não podem ser objeto de impactos negativos irreversíveis.

Horto Florestal

Área de domínio público ou privado, caracterizada pela existência de culturas florestais nativas ou exóticas, passíveis de exploração racional através de ma-

⁷⁹Art. 6º Lei 12651/12.

⁸⁰ CESTARO, L. A. **A vegetação no ecossistema urbano**. Encontro Nacional sobre Arborização Urbana, Contribuições Técnico-científicas, Secretaria Municipal do Meio Ambiente: Porto Alegre, 1985, p. 51-56

nejo sustentado. Constitui-se em centro de pesquisa e banco genético onde é altamente recomendado, sob zoneamento, o cultivo, a conservação e a recomposição de populações nativas vegetais ou animais, bem como o ensino, a educação ambiental e o lazer.

Jardim Botânico

Área protegida, constituída, no todo ou em parte, por coleções de plantas vivas cientificamente reconhecidas, organizadas, documentadas e identificadas, com a finalidade de estudo, pesquisa e documentação do patrimônio florístico do país, acessível ao público, no todo ou em parte, servindo à educação, à cultura, ao lazer e à conservação do meio ambiente.⁸¹

Jardim Zoológico

A lei 7173/73, que regulamenta os jardins zoológicos, defini-os como sendo qualquer coleção de animais silvestres mantidos vivos em cativeiro ou em semiliberdade e expostos à visitação pública. Dispõe ainda que o reconhecimento oficial do jardim zoológico não implica na transferência de propriedade por parte do Estado, em razão dos animais de quaisquer espécie e que vivem naturalmente fora do cativeiro serem propriedades do Estado.

Monumento arqueológico ou pré-histórico

São considerados, de acordo com a Lei nº 3.924/61, monumentos arqueológicos ou pré-históricos: as jazidas que representem testemunhos de cultura dos paleoameríndios do Brasil, como, por exemplo, sambaquis; os sítios em que se encontrem vestígios de ocupação pelos paleoameríndios; os sítios em que se encontrem vestígios humanos de interesse arqueológico ou paleoetnográfico; as inscrições rupestres e outros vestígios de atividade de paleoameríndios.

Reserva da Biosfera

A Lei do SNUC, traz em seu artigo 41, que a Reserva da Biosfera é um modelo, adotado internacionalmente, de gestão integrada, participativa e sustentável dos recursos naturais, com os objetivos básicos de preservação da diversidade biológica, o desenvolvimento de atividades de pesquisa, o monitoramento ambiental, a educação ambiental, o desenvolvimento sustentável e a melhoria da qualidade de vida das populações. Ainda o ministério do Meio Ambiente ressalta que a Reserva da Biosfera é um instrumento de conservação que favorece a descoberta de soluções para problemas como o desmatamento das florestas tropicais, a desertificação, a poluição atmosférica, o efeito estufa, entre outros. A Reserva privilegia o uso sustentável dos recursos naturais nas áreas assim protegidas e tem por objetivo promover o conhecimento, a prática e os valores humanos para complementar as relações entre as populações e o meio ambiente em todo o planeta.⁸²

⁸¹Art. 1, Resolução CONAMA 339, de 25 de setembro de 2003.

⁸² <http://www.mma.gov.br/biomas/caatinga/reserva-da-biosfera>.

Terras Indígenas

A Constituição Federal de 1988, no artigo 231, dedicou um capítulo somente aos Índios, reconhecendo os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, ou seja, as habitadas pelos próprios índios em caráter permanente, bem como as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. Por via de consequência a nossa carta magna condicionou ao Estado demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

Tombamento de Bens Culturais e Naturais

O Decreto 25 de 1937, declara que “constitui o patrimônio histórico e artístico nacional o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico.” Equiparando a eles os monumentos naturais bem como os sítios e paisagens que importe conservar e proteger pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana.

Todos esses bens são passíveis de tombamento, que se dá através do registro no Livro dos Tombos e passa ter proteção diferenciada.

2. A TERRA COMO PROPRIEDADE

A divisão territorial no Brasil teve profunda influência do sistema sesmario, um instituto jurídico de divisão territorial que atendia aos interesses coloniais: e que consistia em concessão de grandes extensões de terras a particulares, sob a condição de administrá-las, protegê-las, explorá-las, e ainda pagar tributos à coroa.

Com o fim das sesmarias (1504-1822) o Brasil ficou sem norma jurídica que regulasse a transferência das terras “vagas” para o domínio privado, sendo proibida a ocupação desordenada, ou seja, estava proibido o chamado direito de conquista ou a aquisição da propriedade pela simples posse. Com advento da nossa constituição imperial de 1824 confirmou-se o pleno direito a propriedade, aos que as tinham recebido através do sistema já citado, nas palavras do professor Carlos Frederico Marés:

“A propriedade, plena, absoluta, foi garantida como principal dos direitos, em cujo conteúdo estava o direito de usar ou não usar a coisa e dela dispor, destruindo-a ou vendendo-a”.⁸³

⁸³ MARÉS, Carlos Frederico. A função Social da Terra. Porto Alegre: Editor Sergio Antonio Fabris, 2003. p.64

Porém a constituição outorgada e o sistema jurídico vigente, não se preocuparam em regular a aquisição de terras por aqueles que ainda não a tinham formalmente, isto é, muito embora houvesse ocupação da terra esses não eram legítimos proprietários dela.

Essa situação perdurou até 1850 com a publicação da chamada Lei Imperial de terras Lei 601 que condicionou a obtenção da propriedade à compra. A partir de então os institutos jurídicos que foram se seguindo regularam a terra como propriedade, saindo do modelo de direito absoluto para relativização desse direito, muito embora esse processo tenha ocorrido lentamente.

O atual sistema jurídico brasileiro confere ao indivíduo o direito a propriedade, porém limitando-o ao impor restrições ao proprietário, a exemplo da desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, e da requisição administrativa, no caso de iminente perigo público (art. 5º, XXIV e XXV), bem como ao estabelecer que a propriedade atenderá a função social, submetendo assim o uso da propriedade ao interesse coletivo, função social esta que não se confunde com produtividade, mas se atrela ao conceito da própria essência da terra que é garantir a continuidade da vida. A partir desse novo conceito acerca do direito de propriedade a constituição federal de 1988 dispôs, no seu artigo 184, sobre a reforma agrária, postulando que o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social é suscetível de desapropriação.

3. A EFETIVIDADE DOS INSTITUTOS JURÍDICOS NO JUDICIÁRIO.

O posicionamento do poder judiciário acerca dos temas abordados na presente pesquisa tem sido no sentido de tentar efetivar.

A primeira decisão trata-se de um REsp nº 1.198.727 - MG (2010/0111349-9) onde o Ministro relator do STJ, Herman Benjamin, reconheceu seguindo o entendimento do tribunal superior que em se tratando de meio ambiente o dano deve ser reparado integralmente, sendo irrelevante se a vegetação nativa lesada integra, ou não, Área de Preservação Permanente, Reserva Legal ou Unidade de Conservação, porquanto, com o dever de reparar o dano causado, o que se salva-guarda não é a localização ou topografia do bem ambiental (= o espaço), mas a flora/fauna brasileira em si mesma, decorrência dos excepcionais e insubstituíveis serviços ecológicos que presta à vida planetária, em todos os seus matizes.

A decisão acima representa algumas das manifestações do Tribunal, em que o entendimento do STJ tem sido no sentido de interpretar e integrar as normas ambientais de maneira que lhes seja mais proveitosa e melhor possa viabilizar, na perspectiva dos resultados práticos, a prestação jurisdicional e a *ratio essendi* da norma.

A segunda manifestação, seguindo a sistemática proposta no presente estudo, representa a jurisprudência acerca da terra enquanto propriedade, no AgRg no Resp n 2009/0085811-0 o Ministro reconhece que a função social da propriedade não está adstrita à produtividade, por isso uma vez não cumpridas concomitantemente outras obrigações que caracterizam a função social, a propriedade é passível de desapropriação para reforma agrária, ou seja, a conduta do proprietário deve se operar de maneira racional, sustentável, em respeito aos ditames da justiça social, e como instrumento para a realização do fim de assegurar a todos uma existência digna.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O atual sistema jurídico pátrio tem demonstrado preocupação com as questões ambientais, isso se verificou com o apanhado dos institutos jurídicos com intuito de preservar a natureza, limitando o próprio direito de propriedade, que nasceu desprezando a função primordial da terra que é a sustentação da vida. Passada a visão utilitarista da terra, o “homem contemporâneo” voltou-se para o conhecimento e entendimento dos ancestrais, começando a reconhecer a essência da terra, talvez até impulsionado pela ideia de que a manutenção do capitalismo se dá com a preservação da biodiversidade. A partir daí novas leis e instrumentos jurídicos foram surgindo para assegurar a proteção da biodiversidade e da socio-biodiversidade.

Através disso percebeu-se, com os resultados obtidos, que é amplo o acervo legislativo referente ao tema abordado na pesquisa, porém muitas vezes ele se torna falho ao não definir alguns conceitos, deixando a cargo da jurisprudência e da doutrina essa tarefa, como é o caso dos territórios especialmente protegidos. Este termo, muito embora expresso na nossa constituição de 1988, não tem conceito consensual, o que traz dificuldades de implementação/efetivação da norma. Em relação às espécies de terras para a manutenção da vida, exceção de terras indígenas e parques nacionais, a jurisprudência e doutrina são escassas e fragmentadas. Em relação à terra de propriedade, a doutrina e jurisprudência é vasta, complexa, e algumas vezes contraditória com as normas de proteção.

Nos atentando agora ao tema da propriedade, os estudos aqui expostos demonstraram que a divisão territorial brasileira teve profunda influência do sistema sesmarial imposto inicialmente, mas que deitou fundas raízes. O sistema negligenciou com aqueles que tinham direito originário sobre ela (índios e outras populações tradicionais), bem como os mais pobres, que não tinham capital suficiente para fazerem investirem no sistema. Esse início refletiu e continua refletindo na política de reforma agrária. A pesquisa ainda revelou que acerca das terras

de propriedade as políticas públicas em muitas vezes se mostram desinteressadas com a resolução da questão e ainda que tenha se verificada o cuidado de colocar na lei, a atuação do Estado continua sendo determinada pela pressão dos conflitos e dos movimentos organizados e pelos interesses econômicos e de desenvolvimento. Há efetivamente um conflito que envolve a propriedade privada de um lado e a manutenção do meio ambiente equilibrado de outro. A realidade é que, ainda satisfatoriamente protegido juridicamente, a proteção não vem sendo aplicada na prática pelos proprietários de terra demonstrada pelo percentual de florestas existentes e a mínima proteção da lei. Aqui mais uma vez nos deparamos com a insuficiência das medidas adotadas pelo Estado para efetivação deste direito da sociedade, entretanto, conforme os julgados estudados, a jurisprudência vem se confirmando no sentido de tentar fazer valer esse direito.

Conclui-se que embora a legislação seja vasta em relação ao tema abordado e procure conciliar a propriedade da terra com o desenvolvimento sustentável, na prática a divergência acaba sendo tão grande e devastadora que se tem a falsa ideia de que seria necessária ampliar o aparato jurídico de proteção, isso não quer dizer que não seja necessário alguns reparos na lei, principalmente em se tratando de populações tradicionais, exceptuado os indígenas, e alguns conceitos mal elaborados ou inexistentes.

Nesse sentido entende-se que a proteção jurídica regulada na própria constituição em relação ao direito ao meio ambiente equilibrado, somente se efetivará quando as políticas públicas se esforçarem para isso atuando preventivamente através da fiscalização bem como no engajamento de promover a distribuição igualitária da distribuição de terras no Brasil, visto que em se tratando do meio ambiente os danos que este sofre muitas vezes são irreparáveis não compensados simplesmente com uma prestação pecuniária por parte do infrator.

No que diz respeito ao campo de aplicabilidade das normas nos tribunais, os julgadores tem se inclinado cada vez mais a aplicar a legislação compreendendo o caráter ambiental que o ordenamento jurídico buscou proteger, mas ainda assim é imprescindível que decisões que ainda são emitidas em desfavor da coletividade e da sociobiodiversidade sejam abolidas do poder judiciário.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Legislação de Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2012.
- DANI, F. A.; OLIVEIRA, A. B.; BARROS, D. S. As reservas legais e as áreas de preservação permanente como limitadoras do direito de propriedade e sua destinação econômica. **Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 459-485, jul./dez. 2011.
- FURTADO, Celso. **Formação Econômica do Brasil**. Brasília: Editora universidade de Brasília: ESAF, 1963.
- HARDING, Stephan. **Terra-Viva: ciência, intuição e evolução de Gaia**. São Paulo: Cultrix, 2008.
- LIMA, Ruy Cirne. **Pequena história territorial do Brasil: sesmarias e terras devolutas**. 4. Ed. Brasília: ESAF, 1988.
- Little, E. Paul. **Territórios sociais e povos tradicionais no Brasil: por uma antropologia da territorialidade**. Serie antropologia, 2002.
- LOVELOCK, John. **A vingança de Gaia**. São Paulo: Intrínseca. 2006.
- MAIA NETO, Geraldo de Azevedo. **Unidades de conservação de uso sustentável**. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2342, 29 nov. 2009.
- MARÉS, Carlos Frederico. **O renascer dos povos indígenas para o direito**. Curitiba: Juruá, 1998.
- MARÉS, Carlos Frederico. **A função social da terra**. Porto Alegre: Fabris, 2003.
- MARÉS, Carlos Frederico. **Espaços ambientais protegidos e unidades de conservação**. Curitiba: Champagnat. 1993.
- Moraes, Germana de Oliveira. **Pelos Direitos de Pachamama e Pelo Bem Viver. Da Necessidade de Re-Significar A Relação da Humanidade Com o Planeta Terra e de Um Novo Modelo Socioambiental Ecocêntrico, Comunitário e Solidário**.
- Vasconcelos, Tereza Sandra Loiola; Lima, Luiz Cruz. TERRA-MERCADORIA NO AGRONEGÓCIO CEARENSE. **Mercator**, Fortaleza, v. 10, n. 22, p. 123-136, mai./ago. 2011.
- WAINER, A. H. **Legislação Ambiental Brasileira: Subsídios para a História do Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

SILVA, Ligia Osorio. **Terras Devolutas e Latifúndio**. 2ª Ed. Campinas: Unicamp, 2008.

Jelinek, Rochelle. **O Princípio da Função Social da Propriedade e sua Repercussão sobre o Sistema do Código Civil**. Porto Alegre, 2006.

Braga, Roberta Chaves. **Direito de Propriedade e a Constituição Federal De 1988**. Fortaleza, 2009.

MARÉS, Carlos. **FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE**.

A UTILIZAÇÃO DA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA NAS DEMANDAS ENVOLVENDO EMPREENDIMENTOS HIDRELÉTRICOS BRASILEIROS: UM DESAFIO À EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS

Natália Jodas⁸⁴

INTRODUÇÃO

O olhar crítico sobre a construção de megaprojetos de barragens hidrelétricas é relativamente recente. Tão somente nos primórdios na década de 80, após a emergência das grandes Tucuruí e Balbina, é que a sociedade e, principalmente, os cientistas, passaram a observar com maiores critérios e sensibilidade os efeitos nocivos provocados pelas usinas hidráulicas.

Em que pese o fortalecimento dos instrumentos administrativos e jurídicos de controle, fiscalização e melhor mensuração de danos socioambientais no contexto de instalação destes empreendimentos hidrelétricos, constata-se, em contrapartida, uma significativa compressão político-econômica que impede maiores discussões sobre a atual matriz energética nacional (dependente em mais de 80% das hidrelétricas), e omite suas consequências à diversidade ambiental e cultural.

Nessa perspectiva, esta pesquisa denuncia a Suspensão de Segurança como o principal instrumento jurídico capaz de derrubar decisões judiciais favoráveis à preservação do meio ambiente e à tutela das populações tradicionais no âmbito da instalação das barragens hidrelétricas. Sequencialmente, abordam-se alguns dos impactos causados à biodiversidade e às comunidades tradicionais, comentando-

⁸⁴Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. Bolsista CAPES.najodas@gmail.com

se recentes decisões judiciais que, por meio da Suspensão de Segurança, promoveram o fato consumado e danos socioambientais irreversíveis à sociedade.

O trabalho utiliza como metodologia principal a revisão da literatura jurídica e sociológica concernente ao tema da pesquisa, bem como realiza uma coleta de jurisprudências encontradas nos sítios eletrônicos dos tribunais de justiça estaduais, federais, regionais e superiores.

1 SUSPENSÃO DE SEGURANÇA: ORIGENS, REQUISITOS E LEGITIMIDADE PARA PROPOSITURA

1.1 CONCEPÇÃO E ORIGEM HISTÓRICA

Objetivamente, a Suspensão de Segurança consiste em um meio de suspender uma decisão judicial ou liminar, em ações movidas em face do poder público ou dos seus agentes, no caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública (TESSLER, 2004, p.1). Em outras palavras, sempre que o Poder Público, único beneficiário da medida judicial, entender que determinada decisão judicial ou liminar causa grave lesão à ordem, saúde, segurança ou economia pública, poderá pleitear à autoridade judicial (Presidente do Tribunal) a suspensão da eficácia dos provimentos judiciais concedidos anteriormente.

No Brasil, particularmente, a origem histórica da suspensão de segurança está integralmente vinculada ao mandado de segurança (MS), tendo, por isso, previsão legislativa no ordenamento jurídico a partir do advento deste remédio constitucional (RODRIGUES, 2006, p. 73). Em razão disso, costuma-se estabelecer o surgimento da suspensão de segurança ao ano de 1934, mesmo ano da carta constitucional brasileira da era Vargas que previu o mandado de segurança.

O ponto de partida dos reais pedidos de suspensão de eficácia das decisões contrárias ao Poder Público encontra-se na edição da lei nº. 191/1936, norma federal que estabeleceu regras procedimentais para a ação constitucional mandamental (VENTURI, 2005, p. 35). Três anos mais tarde, o Código de Processo Civil, datado de 1939, passou a regulamentar o mandado de segurança (MS) em disposição específica (art.319), sendo que, em seu artigo 328, delineou acerca da suspensão de segurança⁸⁵.

Assim, no contexto da ditadura militar brasileira, o Estado acabou promovendo um pacote de normas processuais com o objetivo de fortalecer seu poder e restringir o uso recorrente do MS. Dentre as principais normas emitidas (leis federais nº. 2.770/56, nº. 4.348/64 e nº.5.021/66) com o escopo de

⁸⁵Decreto-Lei nº. 1.068/1939 (CPC), artigo 328: “A requerimento do representante da pessoa jurídica de direito público interessada e para evitar grave lesão à ordem, à saúde ou à segurança pública, poderá o Presidente do Supremo Tribunal Federal ou do Tribunal de Apelação, conforme competência, autorizar execução do ato impugnado”.

limitar o uso do MS, destaca-se a lei federal nº. 4.348/64, que definiu pormenorizadamente a possibilidade da suspensão de segurança (art. 4º)⁸⁶ (RODRIGUES, 2006, p. 52).

Vale ressaltar que o regime militar, preponderante por duas décadas no Brasil, incentivou acentuadamente o uso do instituto em tela, já que este instrumento não detinha um rigor mínimo, e maior apuração dos abusos cometidos por parte da Fazenda Pública quando de sua concessão pelo Poder Judiciário. Muito embora a ditadura militar tenha cessado no meio da década de oitenta, a suspensão de segurança continuou sendo o principal instrumento de “proteção” das políticas públicas estatais mesmo com o advento da redemocratização. Abelha Rodrigues (2006, p. 84), salienta que isso se deve ao fato de o Estado ter passado a atuar em prol da sociedade – por meio dos direitos sociais (educação, saúde, trabalho, moradia, cultura) – havendo um constante choque entre valores de interesse público com outros de interesse privado.

Nesta perspectiva, o dispositivo da lei federal nº. 4.348/1964, que abordava a suspensão de segurança (art. 4º), teve o seu texto mantido até os dias correntes, sendo, mais tarde, expandido a outras importantes normas processuais de caráter federal, tais como a Lei da Ação Civil Pública (artigo 12, §1º, lei nº. 7.347/85⁸⁷); a lei nº. 8.038/90⁸⁸; a lei nº. 8.437/92⁸⁹; a lei nº. 9.494/97⁹⁰; e a lei nº. 9.507/97⁹¹.

⁸⁶ Lei Federal nº. 4.348/1964, art. 4º: “Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, o Presidente do Tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar, e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação do ato”.

⁸⁷ Artigo 12, §1º, Lei nº. 7.347/85: “Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo. § 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato”.

⁸⁸ Artigo 25, Lei nº. 8.038/90: “Salvo quando a causa tiver por fundamento matéria constitucional, compete ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça, a requerimento do Procurador-Geral da República ou da pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, suspender, em despacho fundamentado, a execução de liminar ou de decisão concessiva de mandado de segurança, proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal. § 1º - O Presidente pode ouvir o impetrante, em cinco dias, e o Procurador-Geral quando não for o requerente, em igual prazo. § 2º - Do despacho que conceder a suspensão caberá agravo regimental. § 3º - A suspensão de segurança vigorará enquanto pender o recurso, ficando sem efeito, se a decisão concessiva for mantida pelo Superior Tribunal de Justiça ou transitar em julgado”.

⁸⁹ Artigo 4º, Lei nº. 8.437/92: “Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. § 1º Aplica-se o disposto neste artigo à sentença proferida em processo de ação cautelar inominada, no processo de ação popular e na ação civil pública, enquanto não transitada em julgado. §2º. O presidente do tribunal poderá ouvir o autor e o Ministério Público, em cinco (5) dias. §3º. Do despacho que conceder ou negar a suspensão, caberá agravo, no prazo de cinco (5) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição”.

⁹⁰ Artigo 1º, *caput*, Lei nº. 9.494/97: “Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º e seu § 4º da Lei nº 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992”.

⁹¹ Artigo 16, *caput*, Lei nº. 9.507/97: “Quando o *habeas data* for concedido e o Presidente do Tribunal ao qual competir o conhecimento do recurso ordenar ao juiz a suspensão da execução da sentença, desse seu ato caberá agravo para o Tribunal a que presida”.

1.2 REQUISITOS E LEGITIMIDADE

É uníssona, ainda que haja divergências doutrinárias acerca de sua natureza jurídica, a consideração de que a suspensão de segurança só pode originar-se e manter-se a partir da existência de outra ação em curso sobre o qual irá incidir, sendo este o primeiro requisito (RODRIGUES, 2005, p. 104). Também é condição intrínseca à possibilidade de se pleitear o instituto em comento que a ação cognitiva em curso seja movida contra o Poder Público, o que faz com que este seja o réu da ação principal ou cautelar.

Como terceiro requisito do instituto, anota-se a necessidade de que a decisão proferida contra o Poder Público esteja em vigor e produzindo os seus efeitos, uma vez que, não havendo mais a decisão, não há que se mencionar o pleito da suspensão. E, por último, como quarto requisito da medida suspensiva, resguarda-se que seja fundamental a provocação do incidente (suspensão de segurança), jamais sendo este concedido de ofício, já que as leis foram expressas ao preverem a necessidade de requerimento da medida ao Presidente do Tribunal.

No que se refere à *legitimidade* para a promoção do instituto estudado, é comum certa polêmica quanto à extensão ou não da interpretação contida nos dispositivos legais já tratados, uma vez que as decisões dos tribunais têm adotado distintos posicionamentos em relação à ampliação ou não das entidades públicas dotadas da legitimidade *ad causam* para o pedido da suspensão.

As normas previram de maneira expressa a legitimação da pessoa jurídica de direito público interessada para o requerimento da suspensão de segurança perante o Presidente do Tribunal, tendo sido esculpido na revogada lei nº. 4.348/64 (artigo 4º, *caput*); e nas vigentes leis nº. 8.038/90 (artigo 25, *caput*), 8.437/92 (artigo 4º, *caput*) e 12.016/2009 (artigo 15, *caput*). É notável que a legitimidade para se pleitear o instituto recai à pessoa jurídica de direito público interessada, conforme texto expresso da lei do mandado de segurança⁹², e isso implica dizer que não é qualquer pedido que a União, Estado e Município podem fazer, devendo haver um nexo de interdependência entre a decisão que será suspensa com aquela que foi concedida e, ainda, a afetação jurídica de atuação do ente político que pretende requerer a suspensão (RODRIGUES, 2006, p. 155).

No entanto, o que se tem observado nos julgados dos tribunais pátrios é o entendimento de que a ampliação do conceito de autoridade coatora para fins de mandado de segurança também seria permissível nos casos de requerimento da suspensão

⁹² A mais nova lei do Mandado de Segurança – lei nº. 12.016/2009 – assim dispôs em seu artigo 15, *caput*: “Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição.

de segurança⁹³. Apesar da interpretação dominante dos Tribunais no caminho de que as entidades privadas, no exercício de atividades públicas, poderiam requerer o instituto então pesquisado, o Supremo Tribunal Federal – STF – alicerçou que nem sempre se pode admitir as entidades da Administração indireta ou concessionárias de serviço público nos pleitos da suspensão de segurança, mas, tão somente, nos casos em que tais pessoas jurídicas estejam investidas na defesa de interesse público (STF, 2004)⁹⁴.

Lúcia Valle Figueiredo (2004, p. 175) acredita que as pessoas privadas, ainda que exercentes de atividades delegadas, não poderiam postular a suspensão, tendo em vista que os valores envolvidos são de tal grandeza que apenas a visão globalizada das consequências prejudiciais, sobretudo para a economia, poderia justificar o pedido da suspensão de segurança. É preciso, segundo a professora, maior acuidade quando da análise dos pressupostos da medida, já que o pedido há de fundamentar-se em, pelo menos, uma das situações arroladas: grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Fica, pois, a ideia de haver maior detença quando do pleito da suspensão, haja vista que sua utilização deve ser utilizada em caráter excepcional. Cumpre apontar que o Ministério Público é admitido como legitimado a requerer o instituto estudado não só por derivação do texto constitucional (artigos 127 e 129), mas também por diversos diplomas legislativos que regulam o pleito da suspensão de segurança, editados após 1988⁹⁵.

É perceptível, pelo que foi acima transmitido, que a legitimidade para o requerimento da suspensão de segurança guarda uma ampla discussão na doutrina e jurisprudência pátrias, sendo que, a cada dia, novos julgados proferem uma amplitude ou uma redução nos legitimados para a propositura da medida suspensiva. É razoável inferir, contudo, que a lei que deu origem propriamente ao instituto (lei federal nº. 4.348/64) derivou-se diretamente de um regime de

⁹³ A expressão “pessoa jurídica de direito público” ganhou sentido mais amplo nas situações de mandado de segurança com base no artigo 37, *caput* e §6º da Constituição Federal, no qual os agentes públicos delegados de serviços públicos, os prestadores de serviço público, os concessionários ou permissionários podem enquadrar-se no esticado conceito de autoridade coatora, conforme entendimento recorrente jurisprudencial. (RODRIGUES, 2006, p. 155).

⁹⁴ Informativo STF nº. 340/ 2004– Suspensão de Liminar 34: “[...] Daí o presente requerimento de suspensão de liminar, em que se sustenta, inicialmente, terem as postulantes legitimidade ativa ad causam para o ajuizamento da medida, uma vez que são concessionárias federais do serviço público de telecomunicações equiparadas ao Poder Público em todos os seus deveres e obrigações, motivo pelo qual se enquadram, excepcionalmente, no rol de legitimados previsto no artigo 4º da Lei 8437/92. [...] A esse respeito, cumpre consignar que não é sempre que se pode admitir no pólo ativo dos pedidos de contracautela entidades da administração indireta ou concessionárias de serviço público, mas somente nos casos em que essas pessoas jurídicas estejam investidas na defesa do interesse público, em face da natureza dos serviços públicos sob concessão, o que parece ser o caso em exame. “ . (STF, 2004).

⁹⁵ O artigo 25, *caput*, da Lei dos Recursos (lei nº. 8.038/90) e o artigo 4º, *caput*, da Lei da Concessão de Medidas Cautelares contra o Poder Público (lei nº. 8.437/92). Assinala-se que o artigo 12, §1º, da Lei de Ação Civil Pública (lei nº. 7. 347/85) não prevê expressamente a legitimidade do Ministério Público, em muito justificado pelo fato de que nestas ações o mesmo possa ser autor (BUENO, 2009, p. 255).

exceção o qual o país enfrentou por mais de vinte anos (FIGUEIREDO, 2004, p. 175). E, muito embora citada lei esteja revogada, a maior parte dos dispositivos que hoje carregam as hipóteses da suspensão de segurança transcreveram quase sem alterações o texto pertencente à norma de 1964.

E exatamente por isso que juristas e operadores devem acurar-se em relação à ampliação exagerada dos legitimados para solicitar a suspensão, já que seus efeitos podem ser altamente nocivos aos direitos difusos e coletivos. Nessa perspectiva, suscitam-se, nas linhas subsequentes, os principais aspectos atinentes à instalação de empreendimentos hidrelétricos no Brasil, correlacionando, mais à frente, a aplicação da Suspensão de Segurança no contexto destes conflitos judiciais.

2. OS CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS ADVINDOS DA INSTALAÇÃO DE USINAS HIDRELÉTRICAS: SIMILITUDES

2.1 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A AUSÊNCIA DE UMA PERCEPÇÃO CRÍTICA À MATRIZ ENERGÉTICA BRASILEIRA

O Brasil possui um sistema elétrico de grande porte, baseado principalmente na utilização da energia hidráulica. No Balanço Energético Nacional publicado em 2012, constata-se que a matriz energética brasileira, em termos de produção de eletricidade, tem predominância das usinas hidrelétricas (81,7%), e a participação complementar de outras fontes, como a biomassa (6,5%), o gás natural (4,6%), derivados do petróleo (2,5%), nuclear (2,7%), carvão e derivados (1,4%) e eólica (0,5%) (BEN, 2012, p. 31).

É perceptível, nos últimos anos, a tendência do governo federal em expandir ainda mais a matriz energética nacional oriunda do uso da água, incluindo a região Amazônica (ANA, 2007, p. 107). Tal direcionamento governamental infere uma política à contramão de um modelo mais sustentável de fontes energéticas, bem como avessa ao resguardo dos grupos fragilizados da sociedade.

O Brasil ainda não despertou um debate relativo às usinas hidrelétricas quando se trata de examinar com afincos todas as consequências de sua construção, em especial os impactos socioambientais (CAUBET, 2006, p. 82). Observa-se, ainda hoje, a percepção desvirtuada de que as usinas hidrelétricas sejam uma fonte “limpa” e neutra de danos ao ecossistema, à biodiversidade ou mesmo à população. Na verdade, pode-se dizer que o país contou com uma eficiência ideológica no setor elétrico, que edificou um dogma da política energética brasileira como “barata e auto evidente por ser mais apropriada às condições nacionais, além de ambientalmente mais interessante que as demais opções tradicionais de produção de energia” (CAUBET, 2006, p. 82).

O que não chega à realidade do cidadão é que a maior parte das externalidades negativas produzidas pelos empreendimentos hidrelétricos não são veridicamente computadas e incorporadas pelos empreendedores quando da análise comparativa em relação a outras fontes energéticas disponíveis. Junto à ausência de internalização dos custos socioambientais inerentes a estes empreendimentos, soma-se um maciço marketing antiecológico que “reputa toda crítica que lhe é dirigida como sendo radicalismo irresponsável” (CAUBET, 2006, p. 89). Desse modo, qualquer tipo de oposição suscitada ao “progresso nacional” em nome de populações a serem deslocadas para lugares desconhecidos ou em nome da preservação de certos modos de vida é analisada como ofensiva e irrazoável face à necessidade eminente de provisão de energia elétrica.

Assim, a ausência de uma maior abertura política em relação às diretrizes do planejamento energético nacional acarreta a perpetuação de um cenário descompassado com os fundamentos da justiça ambiental. As externalidades negativas derivadas dos empreendimentos hidrelétricos continuam sendo suportadas pela sociedade como um todo, mas, em especial, pelos grupos mais vulneráveis do ponto de vista econômico-social (FILIPPIN, 2007, p. 99).

Sublinha-se que os custos dos danos socioambientais não são excluídos tão somente na fase de licenciamento destes empreendimentos, mas também pela legislação própria acerca das concessões dos direitos de exploração de potenciais hidráulicos aos grupos privados. Ou seja, o arcabouço normativo regulamentador destas concessões⁹⁶ foi omissivo quanto ao tratamento a ser dado aos problemas sociais e ambientais advindos dos grandes projetos hidrelétricos (VAINER, 2007, p. 121).

Noutro ponto, os processos de tomada de decisão referentes ao planejamento energético e ao licenciamento ambiental são marcados pela deficiência da participação pública, consequência direta do modelo energético “altamente centralizado e inflexível a outros percursos de planejamento” (ZHOURI; LASCHESKI; PAIVA, 2005, p. 21). Estes aspectos acarretam a ausência permanente de discussão e análise crítica sobre o “recrudescimento de um tratamento insensível e irresponsável dos impactos sociais e ambientais das grandes barragens” (VAINER, 2007, p. 122).

Ainda que se alternem as regiões e as características dos locais afetados pela instalação de projetos hidrelétricos, é fato que os efeitos causados à biodiversidade marinha, florestal, ao clima, aos ecossistemas como um todo, aos costumes das populações tradicionais e todo o seu patrimônio cultural e histórico são detectados de forma similar nestas realidades. Os conflitos socioambientais originados

⁹⁶ Por exemplo, a Lei Federal nº. 8.987/1995 – que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação dos serviços públicos; a Lei Federal nº. 9.427/1996 – que institui a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL); o Decreto Federal nº. 5.184/2004 – cria a Empresa de Pesquisa Energética (EPE).

nestes contextos variam apenas de “endereço”, tendo como traço comum a reapreensão aos interesses das populações ribeirinhas, indígenas ou quilombolas e a lesão direta ao meio ambiente natural.

A partir destas premissas, percorrem-se, nas linhas seguintes, os impactos aos ecossistemas e aos grupos sociais quando da instalação das usinas hidrelétricas, com vistas a desmistificar a “concepção sustentável” comumente propagada pelos setores elétricos na sociedade brasileira.

2.2 IMPACTOS À BIODIVERSIDADE

A construção de um complexo hidrelétrico envolve a necessidade de interferir na vazão do rio, em sua quantidade de água disponível em certo período de tempo, bem como nos desníveis do relevo. Do mesmo modo, a estrutura da usina hidrelétrica é composta fundamentalmente por uma barragem, cujo objetivo é interromper o curso normal do recurso hídrico e permitir a formação do reservatório de água que, por consequência, terá a função de estocar e armazenar a água, bem como formar o desnível necessário para a configuração da energia hidráulica (ANEEL, 2008, p. 50).

O processo de formação do reservatório de água ou lago artificial requer o alagamento de significativas extensões de áreas, o que implica dizer que amplas florestas abrigadoras de fauna e flora peculiares são inundadas ou mesmo desbastadas. Os efeitos do lago artificial controlado pela barragem de concreto são determinantes para a qualidade de vida das atuais e futuras gerações: perda de terras agricultáveis, deslocamentos maciços de populações, criação de microclimas, indução de riscos sísmicos, extermínio de espécies de animais e vegetais, alteração dos regimes hídricos, erosão, assoreamento, eutrofização, redução da fertilidade dos solos a jusante, mutações ecossistêmicas nocivas à saúde humana (disseminação do paludismo⁹⁷, oncocercose⁹⁸, esquistossomose⁹⁹), dentre outros (CAUBET, 2006, p. 89).

É muito comum a inundação de importantes áreas florestais e, por vezes, o desaparecimento dos últimos remanescentes vegetais de biomas extremamente relevantes à biodiversidade. Melhor ilustrando, a usina hidrelétrica de Tucuruí, no rio Tocantins/PA, encobriu 2.850 km², desmatando-se 14.000 mil hectares de florestas, sendo que 2,5 milhões de metros cúbicos de madeira foram inundados (CMB, 2000, p. X).

⁹⁷ Comumente denominada de Malária, doença provocada por várias espécies de protozoários do gênero *Plasmodium* (2012).

⁹⁸ A *oncocercose*, provocada pelo helminte *Onchocerca volvulus*, é uma filaríase muito frequente, costuma ser transmitida através de moscas pertencentes ao gênero *Simulium*, que habitam nas proximidades dos rios de águas bravas e cujas picadas proporcionam a inoculação das larvas do parasita sob a pele da vítima. (2012).

⁹⁹ A esquistossomose é uma doença transmissível, parasitária, causada por vermes trematódeos do gênero *Schistosoma*. O parasita, além do homem, necessita da participação de caramujos de água doce para completar seu ciclo vital. Esses caramujos são do gênero *Biomphalaria*. (2012).

Somada à impactante inundação e ao espesso desmatamento dos biomas florestais, sublinha-se que espécies faunísticas tendem a dizimarem-se ou mesmo se extinguirem face à ausência de previsão de resgate de fauna nos estudos de impactos ambientais (EIA) ou ausência de medidas ou soluções de prevenção nesse sentido. Cientistas e especialistas, que examinaram os estudos ambientais da Usina Hidrelétrica de Belo Monte do rio Xingu/PA, afirmaram que, do ponto de vista da ictiofauna, o empreendimento da UHE de Belo Monte é tecnicamente inviável, uma vez que destruirá uma grande extensão de ambientes de corredeiras e a vazão reduzida do rio provocará a mortandade de milhões de peixes ao longo de 100 Km ou mais, não havendo medida a ser tomada que mitigue ou sequer compense este impacto¹⁰⁰. (SANTOS; HERNANDEZ, 2009, p. 167 a 185).

De fato, as localidades leiloadas pelo Poder Público para as concessões de exploração de energia elétrica coincidem com espaços altamente significativos para a biodiversidade nacional e global. Vale ressaltar que a área de construção das usinas hidrelétricas de Jirau e Santo Antônio, no rio Madeira/RO, era composta por um mosaico de tipologias vegetais, tais como cerrado, savanas amazônicas, floresta ombrófila, dentre outros (PBA, 2012, p. 145).

Além disso, embora hoje os Estudos Prévios de Impacto Ambiental (EPIA-RIMA) sejam exigências desta tipologia de licenciamento, o que já se difere amplamente da época de instalação das hidrelétricas de Itaipu e Tucuruí, constata-se um sério problema no contexto da instalação dos empreendimentos hidrelétricos do presente: falhas e insuficiências constantes nestes estudos (MPU; MPF, 2004, 6). Certo é que a existência de estudos insatisfatórios contribui a uma maior gravidade dos impactos socioambientais advindos das hidrelétricas.

É frequente o descumprimento do artigo 5º, I da Resolução CONAMA nº. 1/1986¹⁰¹, já que os empreendedores não propõem alternativas locais e tecnológicas, que nada mais são que pré-requisitos para a definição dos ambientes a serem submetidos aos impactos; ou, quando apresentam alternativas, estas são insustentáveis econômica e ambientalmente (MPU; MPF; 2004, p. 15). Outro aspecto relevante é que, em geral, na delimitação das áreas de influência (direta e indireta) há plena descon sideração da bacia hidrográfica como um todo, sendo que tal omissão afeta diretamente a análise sobre os meios físico e biótico (MPU; MPF, 2004, p. 18), diretamente correlacionados à biodiversidade local.

Oportuno ainda discorrer sobre matéria pouco divulgada pelo setor elé-

¹⁰⁰ Hermes Medeiros, doutor em ecologia, professor da UFPA, comenta, no referido diagnóstico: “A bacia hidrográfica do Rio Xingu apresenta uma das maiores riquezas de espécies de peixes já observada na Terra, com cerca de 4 vezes o total de espécies encontradas em toda a Europa. [...]”. (SANTOS; HERNANDEZ, 2009, p. 167 a 185)

¹⁰¹ Res. CONAMA nº.01/1986, artigo 5º: “O estudo de impacto ambiental, além de atender à legislação, em especial os princípios e objetivos expressos na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, obedecerá às seguintes diretrizes gerais: I - Contemplar todas as alternativas tecnológicas e de localização de projeto, confrontando-as com a hipótese de não execução do projeto; [...]”. (BRASIL, 1986).

trico brasileiro, qual seja, a emissão de gases de efeito estufa (GEE) pelos reservatórios das hidrelétricas. Apesar de atualmente ser reconhecido cientificamente que as lagoas artificiais das barragens produzem o metano (CH₄)¹⁰², fato é que a concepção da energia hidráulica como “não-limpa” não têm repercutido no momento de avaliação da viabilidade destes empreendimentos, e tampouco no seu licenciamento ambiental.

Mais acentuada é a emissão dos GEEs em hidrelétricas edificadas em áreas de florestas tropicais, como a Amazônia ou mesmo a Mata Atlântica, haja vista que o metano é liberado por vários caminhos, além da forma de difusão por bolhas e na superfície e do transcurso da água pelas turbinas e vertedouros da barragem (FEARNSIDE-A, 2008, p. 100).

Desse modo, a contribuição direta às mudanças climáticas é outro elemento que deve ser incutido pelo Poder Público e a sociedade sobre a real viabilidade dos empreendimentos hidrelétricos na matriz energética brasileira. Após algumas pontuações dos impactos ambientais, abordam-se, no tópico seguinte, os impactos sociais ocasionados pelas barragens.

2.3 IMPACTOS ÀS POPULAÇÕES TRADICIONAIS

Principalmente nas últimas décadas, sob o lema do “desenvolvimento”, milhares de pessoas vêm sendo deslocadas de suas casas e modos de vidas com a promessa de progresso à região pretendida pelos grandes projetos de infraestrutura. No Brasil, estima-se que as barragens para fins de geração de energia elétrica, irrigação, abastecimento de água e contenção de inundações já prejudicaram um milhão de pessoas (NOBREGA, 2011, p. 126).

Tal como os problemas ambientais, os prejuízos causados aos costumes e condições de vida das populações indígenas, ribeirinhas, quilombolas e tradicionais não são devidamente reconhecidos e sopesados quando da tomada de decisão acerca da viabilidade do empreendimento hidrelétrico na região demarcada. Ao contrário, “a perspectiva territorial-patrimonialista vê a população como um obstáculo a ser removido” (VAINER, 2008, p. 44) com o escopo de efetivar a obra.

Além disso, a Comissão Mundial de Barragens afirma que muitas pessoas deslocadas não foram cadastradas, logo, reassentadas ou indenizadas, sendo que, nos casos em que houve indenização, esta quase sempre se mostrou inadequada; enquanto que aquelas que foram reassentadas, raramente tiveram seus meios de subsistência restaurados, porque estes programas concentram-se na mudança física, excluindo a recuperação econômica e social dos deslocados. Aponta também

¹⁰² Segundo o Painel Intergovernamental sobre Mudança Climática (IPCC) de 2007, uma tonelada de gás metano, ao longo de 100 anos, equivale a 25 toneladas de gás carbônico.

a Comissão Mundial de Barragens que quanto maior a magnitude do deslocamento, menor a probabilidade de que os meios de subsistência das populações afetadas possam ser reincorporados (CMB, 2000, p. 20).

A maior dificuldade está em inculcar na sociedade e, principalmente, no Estado, a concepção e a sensibilidade de que os atingidos por barragens, em geral os grupos fragilizados (indígenas, ribeirinhos, quilombolas, entre outros), nutrem primoroso valor de vida à terra, ao trabalho desenvolvido junto aos ecossistemas (caça, pesca, artesanatos, extração alimentar e medicinal), e à preservação da natureza. Em contrapartida, a transferência compulsória destas comunidades tradicionais a, muitas vezes, longínquas regiões, acaba por destruir e desconfigurar seus valores inerentes, patrimônios históricos e culturais, bem como seus sítios arqueológicos.

Ainda, mais frequente é a impossibilidade de reassentamento destas populações e a imposição de compensações e indenizações, que estão distantes de alcançarem um patamar de justiça socioambiental. Compreender todo o processo de mudança social provocado pelo represamento do rio é considerar que há dimensões não estritamente pecuniárias ou materiais, haja vista que há perda de valores e recursos imateriais (religiosos, culturais) dos grupos sociais (VAINER, 2008, p. 47).

Importa assinalar que o deslocamento dos “refugiados do desenvolvimento” consagra a perda de acesso destes aos recursos produtivos, ou seja, ao desaparecimento de alternativas de vida e trabalho, em razão da diversidade e biodiversidade estarem sendo diminuídas ou excluídas (SHIVA, 2003, p. 15). O reassentamento ou a indenização (mais comum) induz que estes grupos fragilizados não consigam voluntariamente optar pelo seu próprio modo de vida e trabalho, já que são privados da sua principal fonte de convívio e renda, encontrada junto aos recursos naturais.

No Brasil, após praticamente esgotados os potenciais hidrelétricos da região Sudeste, a indústria barrageira volta-se para a região Amazônica, exatamente para áreas caracterizadas pelo elevado número de povos indígenas, comunidades quilombolas, ribeirinhos e camponeses, grupos sociais localizados às margens dos rios Tocantins, Xingu, Madeira, Tapajós e afluentes (NOBREGA, 2011, p.135). Nota-se, assim, uma propensão das políticas públicas brasileiras no sentido de manter a marginalização dos grupos sociais em comento à revelia de uma discussão mais complexa sobre a proteção da diversidade social e a favor da emancipação cultural.

Noutro ponto, na esfera dos Estudos de Impacto Ambiental (EIA-RIMA), é constante a ausência de um conhecimento profundo das relações e interações atinentes aos sujeitos sociais envolvidos na região do empreendimento, os quais não são devidamente considerados os saberes e os códigos coletivos que regulam

os manejos e usos dos recursos naturais, assim como os diversos “sistemas de posse comunal” relacionados aos modos como esses grupos ou comunidades estruturaram-se historicamente (MPU; MPF, 2004, p. 27).

Perpassados alguns elementos relevantes dos impactos sociais evidenciados pela construção das usinas hidrelétricas, delinea-se, no tópico subsequente, sobre a associação da Suspensão de Segurança ao contexto das recentes decisões judiciais que promoveram a consumação de danos socioambientais nos conflitos envolvendo a instalação de barragens.

3. A SUSPENSÃO DE SEGURANÇA E OS EMPREENDIMENTOS HIDRELÉTRICOS: DESFECHOS COMUNS

A partir das considerações elencadas na primeira parte deste trabalho, isto é, sobre o instituto da suspensão de segurança, descreve-se, neste momento, sobre a aplicação deste instrumento jurídico nos conflitos socioambientais decorrentes da instalação de empreendimentos hidrelétricos. Com base em pesquisa jurisprudencial realizada junto aos sítios eletrônicos dos Tribunais Regionais Federais (TRF), do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF), verificou-se que, na última década (anos 2000), tem sido recorrente o encaminhamento de pedidos da Suspensão de Segurança pelos poderes públicos com o intuito de suspender as liminares concedidas a favor da proteção do meio ambiente e das populações fragilizadas.

Evidencia-se que, em geral, os Tribunais de Justiça Federais e Estaduais têm a iniciativa de decidirem de forma precaucional em relação aos possíveis impactos socioambientais oriundos da implementação das barragens, seja na fase anterior ao licenciamento (estudos de viabilidade e inventário) ou durante a concessão das licenças de instalação e operação. Porém, na medida em que o Estado (em suas distintas esferas) requer a suspensão das liminares junto aos Tribunais Regionais Federais ou ao Superior Tribunal de Justiça, tão logo as obras são postas em funcionamento.

Como explanado, ainda que os impactos à biodiversidade e às comunidades tradicionais sejam afetados nos mais diferentes contextos locais brasileiros, de fato, o desfecho de cada um dos casos, de cada uma das muitas ações propostas pelo Ministério Público Federal, pelas associações civis ou mesmo pelos particulares converge na “barreira jurídica” da suspensão de segurança. Demonstrando tais afirmações, comenta-se brevemente, abaixo, algumas destas decisões judiciais envolvendo as barragens hidrelétricas.

No ano de 2006, diante do deferimento da liminar realizada pela Justiça Federal Seção Judiciária de Santa Catarina, que suspendia os efeitos da au-

torização do IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - para suprimir e desmatar a área de constituição bacia de inundação da Usina Hidrelétrica de Barra Grande no rio Pelotas (divisa entre SC e RS), o Tribunal Regional Federal da 4ª Região concedeu o pedido de Suspensão de Segurança formulado pela União Federal (*TRF-4 - AGVSEL: 49432 SC 2004.04.01.049432-1, Relator: Vladimir Passos de Freitas, data de Julgamento: 25/05/2006, Corte Especial, Data de Publicação: DJ 19/07/2006 PÁGINA: 978*). Arguindo grave lesão à ordem e economia públicas, hipótese em que estas variáveis “consistem na obstrução da finalização de hidrelétrica cujo funcionamento se revela indispensável ao desenvolvimento do país e que já implicou gastos públicos de grande monta”, o TRF4ª Região sepultou qualquer desenvolvimento de discussões acerca dos sérios impactos causados à Floresta de Araucárias e ao Bioma Mata Atlântica (8.140 hectares de floresta inundados)¹⁰³, bem como às evidências de fraudes e informações inverídicas contidas no Estudo de Impacto Ambiental da obra (REDE MATA ATLÂNTICA; FEEC; 2004, p. 85).

Em março de 2009, duas decisões, respectivamente, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) suspenderam a execução da liminar concedida em sede da Medida Cautelar pelo Juiz Federal de Londrina/PR, a qual se impunha a imediata paralisação de quaisquer atos praticados com base na licença de instalação para fins de construção da usina hidrelétrica de Mauá na bacia do rio Tibagi/PR. A desembargadora do TRF 4ª Região alegou lesão à economia pública pelo fato de a interrupção das obras da UHE Mauá poder causar desemprego, e também provocar maiores “riscos ambientais” à região, como deslizamentos e desmoronamentos de terras (*TRF-4 - SL: 4869 PR 2009.04.00.004869-3, Relator: Silvia Maria Gonçalves Goraieb, Data de Julgamento: 03/03/2009, Presidência, Data de Publicação: D.E. 06/03/2009*¹⁰⁴). Seis dias após o veredicto da desembargadora federal, o STJ concede pedido de Suspensão de Segurança formulado pela União Federal, tão somente repisando: “a paralisação do projeto relativo à construção de usinas hidrelétricas na Bacia Hidrográfica do Rio Tibagi, diante das circunstâncias fáticas apresentadas, tem grave potencial lesivo à ordem e à economia públicas” (*STJ - AgRg na SS: 1863 PR 2008/0152687-2, Relator: Ministro Cesar Asfor Rocha, Data de Julgamento: 18/02/2009, CE - Corte Especial, Data de Publicação: DJe 12/03/2009*).

¹⁰³ A formação do lago da UHE de Barra Grande no rio Pelotas (divisa entre Santa Catarina e Rio Grande do Sul) inundou aproximadamente 8.140 hectares de floresta, 90% de área recoberta por floresta primária e em diferentes estágios de regeneração, um dos mais bem preservados e biologicamente ricos fragmentos de Floresta Ombrófila Mista do Estado de Santa Catarina, em cujas populações de araucária foram identificados os mais altos índices de variabilidade genética já verificados em todo ecossistema (PROCHNOW, 2005, p. 6).

¹⁰⁴ O TRF4ª Região julgou pedido de Suspensão de Segurança formulado pela *Copel Geração e Transmissão S.A.*, empresa pública empreendedora das usinas hidrelétricas na bacia do rio Tibagi/PR. O STJ julgou pedido de Suspensão de Segurança demandado pela União Federal.

Sem dúvida, a maior repercussão nacional e mundial recente foi notada durante o processo de licenciamento da usina hidrelétrica de Belo Monte, no rio Xingu/PA. Assim como nos casos acima relatados, embora tenha havido dezenas de ações promovidas pelo Ministério Público Federal (MPF) e movimentos sociais e ambientalistas, novamente a Suspensão de Segurança foi utilizada pelo Estado com o escopo de interromper decisões judiciais favoráveis à preservação da biodiversidade da Amazônia e às comunidades indígenas (Arara, Juruna, Munduruku) e ribeirinhas (dos rios Xingu, Tapajós e Teles Pires).

Em maio de 2006, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região (*TRF1 – Agravo de Instrumento nº. 2006.01.00.017736-8/PA – Processo de origem nº. 200639030007118 – publicação: 24/05/2006*), através da decisão da desembargadora federal Selene Maria de Almeida, deferiu efeito suspensivo à decisão do Juízo Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Altamira/PA, que havia revogado decisão judicial anterior que determinava a suspensão de qualquer procedimento empreendido pelo IBAMA e pela Eletronorte relativos ao licenciamento da UHE de Belo Monte. Com vistas a combater a decisão mencionada, a União Federal requereu a Suspensão da execução da decisão da relatora supracitada perante o Supremo Tribunal Federal (STF), no sentido de cassar o efeito suspensivo concedido pelo TRF1ª Região, fundamentando nos artigos 25 da lei federal nº. 8.038/90¹⁰⁵ e no artigo 4º da lei nº. 8.437/92¹⁰⁶. Acatando a ocorrência de lesão à ordem pública e à economia pública, o STF considerou que

[...] o sobrestamento do “Projeto de Aproveitamento energético de Belo Monte” compromete sobremaneira a política energética do país, instrumento de vital importância para a efetivação das políticas públicas necessárias à satisfação do interesse público [...] (STF, 2007).

Nesses termos, o STF entendeu ser o acórdão impugnado (TRF 1ª Região - autos do AI 2006.01.00.017736-8/PA) ofensivo à ordem administrativa e à economia pública, estabelecendo a suspensão da segurança com base no artigo 4º da lei 8.437/92 e, assim, determinando a realização do EIA-RIMA e do laudo antropológico, que culminou na continuidade do procedimento do licenciamento

¹⁰⁵ Lei Federal nº. 8.038/90, artigo 25: “Salvo quando a causa tiver por fundamento matéria constitucional, compete ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça, a requerimento do Procurador-Geral da República ou da pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, suspender, em despacho fundamentado, a execução de liminar ou de decisão concessiva de mandado de segurança, proferida, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal” (BRASIL, 1990).

¹⁰⁶ Lei Federal nº. 8.437/92, artigo 4º: “Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”. (BRASIL, 1992).

ambiental da UHE de Belo Monte. (*STF - SL: 125 PA, Relator: Min. Presidente, Data de Julgamento: 16/03/2007, Data de Publicação: DJ 29/03/2007 PP-00036*).

Também atual é a concessão de suspensão de segurança atinente à construção da UHE de São Luiz, no rio Tapajós/PA, outra barragem prevista na região amazônica brasileira. Em junho de 2013, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) deferiu pedido de Suspensão arguido pela União Federal e pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) com a finalidade de que a decisão judicial do Tribunal Regional da 1ª Região (referente ao AI nº 0019093-27.2013.4.01.0000), que havia deferido a antecipação de tutela do MPF na diretriz de suspender o processo de licenciamento ambiental da UHE de São Luiz do Tapajós e qualquer outro empreendimento, tivesse seus efeitos suspensos (*STJ - AgRg na SLS: 1745 PA 2013/0107879-0, Relator: Ministro Felix Fischer, Data de Julgamento: 19/06/2013, CE - Corte Especial, Data de Publicação: DJe 26/06/2013*).

É patente que o uso desmedido da Suspensão de Segurança no presente deve-se, em muito, ao fato de que as normas ambientais sobre licenciamento (incluindo a exigência de estudos prévios de impacto ambiental) e a articulação dos movimentos sociais e ecológicos tornaram-se mais robustas nas últimas décadas (VAINER, 2007, p. 119). Tanto a legislação quanto as reclamações dos movimentos socioambientais contribuíram à consolidação de maiores obstáculos quando da instalação de empreendimentos hidrelétricos. Por consequência imediata, o instrumento jurídico da suspensão de segurança passou a “ser necessário” a partir do momento em que empecilhos de cunho social e ambiental passaram a “impedir” a livre implantação das barragens das usinas.

Montado o cenário, cumpre analisar, ainda que brevemente, se a Suspensão de Segurança, no contexto dos conflitos socioambientais concernentes às usinas hidrelétricas, realmente atende aos interesses da sociedade.

3.1 A SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DAS DECISÕES PROTETORAS DOS DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS: PRIMAZIA DO INTERESSE PÚBLICO?

A defesa dos direitos socioambientais pela via judicial, como é patente, tem na ação civil pública relevante instrumento, seja pela atuação do Ministério Público, seja pelo ativismo da sociedade. De fato, o que se tem detectado recorrentemente no cenário nacional é a utilização desmensurada da suspensão de segurança face às ações civis públicas movidas contra o Estado, sob a argumentação de grave lesão ao interesse público, sem que haja qualquer reflexão apurada sobre a real natureza do bem ambiental e dos interesses das comunidades tradicionais,

e, ainda, de como estes direitos fundamentais pertencem à esfera do interesse público primário.

Enfatiza-se, *a priori*, que interesse público primário é a razão de ser do Estado, sendo os fins que cabe a ele promover: justiça, segurança e bem-estar social, correspondendo, em suma, aos interesses da própria sociedade. Por outro lado, interesse público secundário está ligado à pessoa jurídica de direito público que seja parte em uma determinada relação jurídica, podendo ser a União, os Estados, os Municípios ou suas autarquias, numa situação em que se visa primordialmente maximizar as arrecadações, protegendo-se o erário (BARROSO, 2009, p. 70 e 71).

Hugo Nigro Mazilli (2011, p. 53 e 54), em relação aos interesses públicos e difusos, afirma que há interesses difusos tão amplos que chegam a coincidir com o interesse público, a exemplo do meio ambiente. Frisa também o autor que o exercício das funções do Estado só pode legitimar-se como instrumento de efetivação da proteção da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, CF), princípio basilar do Estado Democrático brasileiro, ao passo que o meio ambiente enraíza-se ao igual princípio da dignidade da pessoa humana e sadia qualidade de vida do indivíduo, sendo correta a constatação que, a depender do caso concreto, o interesse público poderá confundir-se integralmente com aquele de natureza difusa, como é o caso do meio ambiente e dos direitos sociais.

Toda esta aproximação e tangenciamento entre o interesse público e o difuso, especialmente no que se refere ao direito fundamental ao meio ambiente e à diversidade cultural, que se acoplam ao interesse público primário perseguido pelo Poder Público, demonstra nitidamente que, na prática, está havendo perigoso conflito a que o legislador ainda não se ateu quando da criação ou mesmo reedição do instituto da Suspensão de Segurança em diversos dispositivos de leis (Lei de Ação Civil Pública – artigo 12, §1º; Lei nº. 8.437/1992 – artigo 4º e parágrafos; Lei nº. 12.016/2009 – artigo 15 e parágrafos).

É evidente que tanto a ação civil pública quanto a suspensão de segurança prestam-se à tutela do interesse primário, o que faz que não seja lógico que ambas possam estar em lados opostos no ringue judicial (RODRIGUES, 2005, p. 369). A interpretação isolada do magistrado e do intérprete dos artigos 1º da Lei nº. 7.347/85 e artigo 12, §1º da mesma lei, jamais poderia ensejar a ideia de que a suspensão de segurança pode ser usada para evitar o risco de lesão ao interesse público exatamente em uma ação civil pública destinada à tutela do interesse público (RODRIGUES, 2005, p. 370), tal como na situação de proteção dos direitos socioambientais.

É preciso maiores reflexões acerca da suspensão de segurança e sua “sombra” perpetuada em dispositivos de lei que vieram para garantir a tutela dos interesses difusos e coletivos. Caso contrário, a utilização desregrada do instituto só virá a comprovar que necessariamente quando houver colisão entre o direito

fundamental do meio ambiente ou de direitos humanos das comunidades tradicionais perante qualquer outro “interesse público”, a regra geral será a prevalência do segundo, consolidando-se um longínquo acesso à justiça socioambiental.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os aspectos conjunturais presentes no processo de licenciamento ambiental de empreendimentos de geração de energia elétrica no Brasil convergem, em geral, a problemas e desfechos comuns. A diminuição e perda de áreas de alta biodiversidade, bem como a desconsideração dos valores culturais e modos de vida das comunidades tradicionais, presentes nas áreas visadas ao “desenvolvimento”, podem ser elencadas como os “problemas comuns”. Por outro lado, a suspensão das liminares ou tutelas antecipadas das decisões judiciais que visam à salvaguarda do meio ambiente e dos povos indígenas e ribeirinhos, por meio da Suspensão de Segurança, pode ser encarada como o “desfecho comum”.

Como demonstrado nesta pesquisa, os conflitos socioambientais provenientes da construção de barragens têm evidenciado, em diferentes contextos locais, semelhantes decisões políticas e judiciais. Muito embora distintos aspectos negativos atrelados aos impactos das hidrelétricas tenham ganhado força na atualidade, tal como a desconstrução do mito da “energia limpa” (produção de metano, eutrofização da água, dentre outros), o respaldo à perda de extensos biomas florestais e faunísticos, e o maior apelo à dizimação das culturas e tradições dos povos indígenas, ribeirinhos e quilombolas; de fato, ainda é comum a proliferação de danos socioambientais nas diversas regiões do Brasil.

Percebe-se o uso recorrente e inadequado de um instrumento jurídico, qual seja, da suspensão de segurança, sob o argumento de prestar-se à defesa do interesse público. Mas o que seria propriamente este “interesse público”?

Pelo diagnóstico apurado nas decisões judiciais das usinas hidrelétricas de Barra Grande (rio Pelotas/SC-RS), Mauá (rio Tibagi/PR), Jirau e Santo Antônio (rio Madeira/RO), Belo Monte (rio Xingu/PA) e São Luiz (rio Tapajós/PA), fica claro que o “interesse público” buscado pelo Estado alia-se à manutenção prioritária da desigual economia de mercado, à permanência do mesmo modelo energético nacional, à constante privatização da exploração dos recursos naturais; tudo à mercê do extermínio da diversidade cultural dos povos tradicionais e da dizimação do patrimônio ambiental.

Enquanto a Suspensão de Segurança continuar sendo o principal artifício do Poder Público e dos empreendedores para conservar o insustentável modelo energético brasileiro, dificilmente a sociedade concretizará decisões políticas e judiciais vinculadas aos interesses socioambientais.

REFERÊNCIAS

Agência Nacional de Águas. Cadernos de Recursos Hídricos: Aproveitamento do Potencial Hidráulico para Geração de Energia. Brasília: ANA, 2007.

Agência Nacional de Energia Elétrica. Atlas da Energia Elétrica. 3. ed. Brasília: Aneel, 2008.

ALVIM, Eduardo. Perfil atual do Mandado de Segurança. In: SUNDFELD, Carlos Ari; BUENO, Carlos Scarpinella (orgs.). **Direito Processual Público.** A Fazenda Pública em Juízo. São Paulo: Malheiros, 2003.

Balanco Energético Nacional. Ano base 2011: Resultados Preliminares. Rio de Janeiro: EPE, 2012.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo.** São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental na Suspensão de Segurança nº. 1863/PR, Relator: Ministro Cesar Asfor Rocha. Brasília, Julgamento 18/fev./2009, Publicação: 12/mar./2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental na Suspensão de Liminar 1745/PA. Relator: Ministro Felix Fisher. Brasília, julgamento 19/jun./2013, publicação 26/jun./2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar 125/PA. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília, julgamento 16/mar./2007, publicação 29/mar./2007.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Relator: Desembargador Jirair Aram Meguerian, Brasília, Julgamento 03/dez./ 2009, Publicação: 18/dez./2009.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Relatora: Selene Maria de Almeida, Brasília, Publicação: 12/jul./2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Relator: Vladimir Passos de Freitas, Porto Alegre, Julgamento 25/mai./2006, Publicação: 19/jul./2006.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Relatora: Silvia Maria Gonçalves Goraieb, Porto Alegre, Julgamento 03/mar./2009, Publicação: 06/mar./2009.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Mandado de Segurança: comentários às Leis nºs 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAUBET, Christian G. **A água doce nas relações internacionais.** Barueri: Ma-

nole, 2006.

Comissão Mundial de Barragens. Estudos de Casos da Comissão Mundial de Barragens. Usina Hidrelétrica de Tucuruí (Brasil). Rio de Janeiro: LIMA/COPPE/UFRJ, 2000. Disponível em: <http://www.lima.coppe.ufrj.br/files/projetos/ema/tucurui_rel_final.pdf>. Acesso em: 30 de agosto de 2013.

FEARNSIDE, Philip M. Hidrelétricas como fábricas de metano : o papel dos reservatórios em áreas de floresta tropical na emissão de gases de efeito estufa. **Oecologia Brasiliensis** (Impresso), v. 12, p. 100-115, 2008.

FEARNSIDE, Philip Martin. Emissões: Os impactos mais renegados das hidrelétricas. **Contra Corrente**, Brasília, DF, p. 27 – 30, 01 out. 2011. Disponível em: <http://www.academia.edu/1197678/Emissoes_Os_impactos_mais_renegados_das_hidreletricas>. Acesso em 01 de setembro de 2013.

FERRAZ, Sérgio. Liminar em Mandado de Segurança. Regime jurídico da Liminar em Mandado de Segurança. In: SUNDFELD, Carlos Ari; BUENO, Carlos Scarpinella (orgs.). **Direito Processual Público.** A Fazenda Pública em Juízo. São Paulo: Malheiros, 2003.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Mandado de Segurança.** 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

FILIPPIN, Rafael Ferreira. **A decisão de aproveitar o rio Tibagi para a geração de energia elétrica: aspectos políticos, econômicos, ambientais, sociais e jurídicos.** 2007. 312p. Dissertação. Mestrado em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo.** São Paulo: Saraiva, 2011.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO; MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Deficiências em Estudos de Impacto Ambiental.** Síntese de uma Experiência. Brasília: Ministério Público Federal, 4ª Câmara de Coordenação e Revisão: Escola Superior do Ministério Público da União, 2004.

NOBREGA, Renata da Silva. Os atingidos por barragem: refugiados de uma guerra desconhecida. **REMHU** (Brasília), v. 19, p. 10-25, 2011.

PROCHNOW, M. (Org.) ; MEDEIROS, J. D. (Org.) ; MEDEIROS, D. N. (Org.) ; ZEN, E.L. (Org.) ; CORREA, M. S. (Org.) ; LEITAO, M. (Org.) ; STUMPE, P. (Org.) ; CORREA, R. (Org.) ; VALLE, R. S. T. (Org.) ; OLIVEIRA, R. A. (Org.) ; ABRANCHES, S. (Org.) ; HIRSCH, T. (Org.) . **Barra Gran-**

de - a hidrelétrica que não viu a floresta. 1. ed. Rio do Sul - SC: APREMAVI, 2005. v. 01. 104p . Disponível: http://www.mma.gov.br/estruturas/pda/_arquivos/prj_mc_247_pub_liv_001_lic.pdf>. Acesso em: 29 de agosto de 2013.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Observações críticas acerca da Suspensão de Segurança na Ação Civil Pública (Art. 4º da Lei nº. 8.437/92 e Art. 12, §1º, da LACP). In: MILARÉ, Édis (coord.). **A Ação Civil Pública após 20 anos: efetividade e desafios.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Suspensão de Segurança.** Sustação da eficácia de decisão judicial proferida contra o Poder Público. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SANTOS, Sônia M.S.B. Magalhães; HERNANDEZ, Francisco del Moral (org). **Painel de Especialistas.** Análise Crítica do Estudo de Impacto Ambiental do Aproveitamento Hidrelétrico de Belo Monte. Belém, 2009. Disponível em: <http://www.xinguvivo.org.br/wp-content/uploads/2010/10/Belo_Monte_Painel_especialistas_EIA.pdf> Acesso em: 20 de agosto de 2013.

SHIVA, Vandana. **Monoculturas da mente: perspectivas da biodiversidade e da biotecnologia.** São Paulo: Gaia, 2003.

TESSLER, Marga Inge. **Suspensão de Segurança.** Texto-base para apresentação de palestra no 1º Ciclo de Palestras de Processo Civil – A Justiça Federal e o Processo Civil. Curitiba, 18/06/2004.

VAINER, Carlos B. **O conceito de “Atingido”: uma revisão do debate e diretrizes.** In: ROTHMAN, Franklin Daniel. Vidas alagadas: conflitos socioambientais, licenciamento e barragens. Viçosa-MG: UFV, 2008. P. 39-63.

VAINER, Carlos B. Recursos hidráulicos: questões sociais e ambientais. **Revista Estudos Avançados** nº. 59, Dosiê Energia. São Paulo: Instituto de Estudos Avançados da USP, 2007. Disponível em: <<http://periodicos.usp.br/eav/article/view/10210/11810>>. Acesso em 30 de agosto de 2013.

VENTURI, Elton. **Suspensão de liminares e sentenças contrárias ao poder público.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

ZHOURI, A. LASCHEFSKI, K. ; PAIVA, A. M. T. . Uma Sociologia do Licenciamento Ambiental: o caso das hidrelétricas em Minas Gerais. In: **XII Congresso Brasileiro de Sociologia:** GT 10 -Conflitos Ambientais, Territorialidades e Estado, 2005, Belo Horizonte. XII Congresso Brasileiro de Sociologia. Belo Horizonte: Sociedade Brasileira de Sociologia, 2005. v. 1.

A VISÃO HOLÍSTICA SOCIOAMBIENTAL PARA A PRESERVAÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS

Luiz Bruno Lisbôa de Bragança Ferro¹⁰⁷

Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro¹⁰⁸

INTRODUÇÃO

O desligamento do homem com a terra fez surgir, sua separação integrada com a natureza e tudo a seu redor, passando a se entender como ser superior, afirmando-se como não mais parte integrante do meio ambiente, mas como dominador e detentor de seus benefícios, através da força e da sua arrogância.

Com o surgimento do sistema capitalista, tal dicotomia se aprofundou cada vez mais, pois a natureza agora era vista, como forma de obtenção de lucro e de riqueza, e não mais como uma parceira na sobrevivência do homem, tal situação traz consequências nefastas à contemporaneidade, onde a destruição das culturas, e das sociedades integradas ao meio ambiente se torna mais aviltante.

Na Inglaterra do século XVI, com a sua transformação em Estado nacional, onde se desamarrava dos grilhões feudais, passou a existir a centralização em forma de Estado único, onde a linha monárquica se firmou aliado ao fato de grandes porções de terras serem divididas a poucos lordes, o homem comum foi arrancado de suas terras, nas quais havia uma harmonia, passando então a serem arrendadas aos camponeses. Assim consubstanciando a crescente das cidades, e a necessidade de alimentos cada vez maior, o homem passou a produzir não mais

¹⁰⁷ Mestrando pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná e Universidade Tiradentes (MINTER), Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Castelo Branco, Professor da Universidade Tiradentes / Sergipe e Advogado Trabalhista. luizbrunoferro@uol.com.br.

¹⁰⁸ Mestre em Saúde e Ambiente (UNIT), Especialista em Gestão de Projetos Sociais (UNIT), Especialista em Política Públicas (UNB), Pesquisadora FAPITEC e Professora da Universidade Tiradentes / Sergipe, Bacharel em Serviço Social e em Direito (UNIT), srpbraganca@hotmail.com.

para sobreviver, e sim para a obtenção de lucro, pelo aumento da demanda, tanto que já nos idos do século XVIII, este mesmo país já importava do Peru, adubo, pois a natureza já se encontrava exaurida, pela atividade humana, deixando de existir, as terras comunais, que era a forma de ligação extrema do homem com a natureza (WOOD, 2000, p.12-30).

Pelo aparecimento do capitalismo acima demonstrado transparece a impressão de que o homem se encontrava livre, para vender sua força de trabalho a quem lhe interessasse, mas, no entanto, esta liberdade seria uma prisão, como concepção interna e não externa, pois se atrela às amarras da subjugação às condições de trabalho degradantes (ARENDT, 2007, p.188-220).

O presente artigo tem por objetivo verificar se no Brasil, mesmo sob a influência do sistema capitalista, existem legislações pertinentes, como forma de analisar e proteger, os conhecimentos tradicionais associados, através de uma visão holística, não separando o homem do meio ambiente, mas integrando suas nuances de forma a uma preservação mútua e adequada.

O artigo está dividido em dois momentos, no primeiro, a análise do antropocentrismo a visão holística do meio ambiente e a legislação pertinente, no segundo passo, uma visualização dos conhecimentos tradicionais associados e sua integração no mundo contemporâneo sob o aspecto econômico.

1 DO ANTROPOCENTRISMO À VISÃO HOLÍSTICA DO MEIO AMBIENTE

Historicamente o homem nem sempre se separou do seu meio ambiente, mas havia uma interligação embrionária, na forma de coexistência mútua, para a sobrevivência de ambos. No entanto, ao passar dos séculos, o ser humano se deslocou desta visão interligada, passando a ser dominador da natureza, por diversos motivos, mas de forma atual pelo fim econômico, o que traz prejuízos a sua existência.

O ser humano, principalmente no período renascentista passa a entender o ser vivo, como uma máquina, um sistema individual de forma a esquecer a sua relação, com os outros viventes ao seu redor e desta maneira, de forma racional esquece-se de sua ligação com todos, e como esta interação é importante, o chamado mecanismo de Descartes (HARDING, 2008, p. 21-77).

Não se pode negar que através desta visão mecanista, que os avanços científicos foram valorosos para o mundo atual, mas o fato de esquecer que todos os seres são sensíveis nos traz preocupação e abre um leque para que o homem destrua a natureza a seu redor e repugne os conhecimentos tradicionais existentes.

Já no mundo novo, o homem se posicionou, como um ser acima de todos os seres vivos na terra, inclusive se arvorando do direito de usufruir e de se

apoderar de todos os integrantes do meio em que vive. Assim, através da visão do direito natural, permitiu ao ser humano se apoderar e tomar para si todas as coisas, pois são inferiores, desde que, não tenham sido feitas por outro, tornando sua propriedade e se deslocando da visão de comunidade integrada com o meio ambiente (LAS CASAS, 1992, p.13-25).

Esta expropriação da força da natureza aconteceu de forma especial no Brasil, verifica-se que o uso e a destruição na natureza pelo homem se deram através das Sesmarias, que em outrora, nas terras portuguesas, antes das navegações foram benéficas para a consolidação das fronteiras daquele país, mas no Brasil, no entanto, se tornou nefasta para a natureza, que foi dividida sempre com a intenção de lucro, para poucas pessoas, e que trouxe prejuízos aos verdadeiros integrantes deste meio ambiente, os índios, pois ao ponto de que estes foram mortos e massacrados, e seus conhecimentos tradicionais esquecidos a um plano inferior. Bem como o uso da terra no Brasil, diferente de Portugal, não tinha mais a obrigação de utilizá-la e de produzir em seu seio, mas apenas de ter e poder usar, como e quando quiser, novamente deslocando o homem a um patamar superior ao meio ambiente (RAU, 1982, p. 14-45).

Na América espanhola, inclusive a usurpação da natureza, se deu de forma a destruir a ligação do índio com a terra, na visão coletiva e integrada com seu meio ambiente, e conseqüentemente seus conhecimentos tradicionais, através das “*ecomienidas*”, que eram glebas de terra dadas aos invasores ibéricos, onde nelas estavam inclusas as populações indígenas que lá se encontravam e que passavam agora a pagar pelo direito ao uso da terra, fazendo com que eles recebessem a força o entendimento de que o homem é superior a natureza e de tudo pode extrair (MARÉS, 1998, p. 13-25).

Com a revolução industrial, e a produção em massa, aliada ao consumo pelas pessoas, a utilização das forças e materiais da natureza se deu de forma avassaladora, e com isso o meio ambiente passou a reclamar e reagir a sua destruição, fazendo a sociedade repensar a relação homem e meio ambiente, em seus limites, na necessidade de repensar como esta relação é prejudicial.

Demonstra claramente uma visão antropocentrista do meio ambiente, onde tudo deve se curvar, para servir ao homem, e não o homem com ser racional deve aceitar o que está ao seu redor, e se manter integrado ao todo, como ser vivente, principalmente pela questão de sua sobrevivência no planeta terra, em aceitar as diversas culturas e conhecimentos, para com elas aprender e se beneficiar, sem prejudicar as idiosincrasias sociais.

No entanto, o homem já teve esta visão holística com o meio ambiente e que foi perdida ao longo do tempo por diversos fatores conjunturais, como o social e o econômico. Ao nascer e na fase da infância, o ser humano se sente presente com os outros seres vivos e que eles detinham sentimentos e se compadeciam com

suas dores, e assimilavam suas alegrias, no entanto quando do avanço da idade, percebe a necessidade de entender o mundo ao seu redor de forma racional, com respostas científicas para tudo e com isso percebe a terra morta, esta visão perdida se chama animista, que até hoje é permanecida nos povos tradicionais, como os indígenas em todo o mundo (HARDING, 2008, p. 21-77).

De pronto, a visão do homem para com o meio ambiente, não pode ser de forma antropocentrista, ou seja, o homem como ser superior, de forma unidirecional, apenas do homem para o meio ambiente, como forma de dissociá-lo do resto da natureza. Nesta toada, para que se consiga uma visão holística do meio ambiente, o ser humano deve quebrar certos paradigmas. Com isso, mesmo um antropocentrismo crítico ou mitigado, peca pelos valores morais, baseado na estética e na beleza, onde o homem valoriza e consequentemente protege aquilo, que é belo e passando a existir um preconceito especista, rejeitando assim, outras culturas e conhecimentos, tidos como repugnantes ao valor ético da sociedade ocidental (BECKERT, 2003, p.13-240).

O biocentrismo traz uma nova perspectiva acerca deste tema, de como os valores morais e éticos devem mudar em 360 graus, no sentido do homem se integrar ao meio ambiente. Assim a visão holística do meio ambiente, não coaduna com a visão antropocêntrica do homem, devendo haver uma ruptura geral, no entanto devemos ter em mente que para a resolução de conflitos entre o homem e os outros seres vivos, podem-se usar princípios, para solucioná-los, como o princípio da indenização, do menor dano, dentre outros, mas sempre com um entendimento bidirecional, entre o homem e a natureza.

A visão holística está no centro das discussões de paradigmas que rompem os alicerces científicos ultrapassados e fechados, não havendo ligação com outros ramos de ciência. No entanto, em razão da sociedade contemporânea e a necessidade de compreensão do todo, passa-se a embasar, essencialmente nas ideias de transdisciplinaridade, complexidade, multi referencial teórico, pensamento sistêmico e pluralismo. Dentro desta visão inovadora para a Ciência Jurídica, deve-se conhecer de forma objetiva, estas abordagens acima.

A transdisciplinaridade não é um simples conjunto de conhecimentos ou um novo modelo de organizá-los. Trata-se de uma postura de respeito pelas diferenças culturais, de solidariedade e integração à natureza, em especial aceitar as sociedades de conhecimento tradicional como forma de auto entendimento.

Com isso, afirma-se um diálogo intenso entre os saberes,

[...] trata-se de uma forma de ser, saber e abordar, atravessando as fronteiras epistemológicas de cada ciência, praticando o diálogo dos saberes sem perder de vista a diversidade e a preservação da vida no planeta, construindo um texto contextualizado e personalidade dos fenômenos a partir da máxima interação entre os diversos ramos das ciências em amplo e permanente diálogo e interação [...] (NICULESCU, 2000, p.25).

No que tange a complexidade, não deve ser entendido, como algo inexplicável, mas aquilo que devemos sempre buscar o entendimento, não se amarrar, nos limites da simplicidade, mas sempre ter em mente a procura da melhor visualização de tudo ao redor, mesmo não sendo capaz de abrir todas as portas, mas de encontrar algumas aberturas ao conhecimento (MORIN, 2002, p. 37).

A consciência da complexidade nos faz compreender que não se pode escapar jamais à incerteza e que jamais poderemos ter um saber total: a totalidade é a não verdade.

Em termos de multi referencial teórico, deve-se entender, que a busca de um sistema explicativo unitário, não revela as complexidades dos objetos, necessitando sim as ciências humanas, de outras óticas e olhares, para dar vazão às perspectivas plurais da sociedade, ou no mínimo se aproximar daquilo que antes era inexplorado pela limitação do homem com seus conhecimentos (ARDOINO, 2010, p. 15-68).

Pluralismo é um conceito que defende a ideia de que a diversidade social e política são benéficas para a sociedade e que os grupos sociais, sejam religiosos, profissionais ou de minorias étnicas, devem desfrutar de autonomia. É alicerçado nas ideias de pensadores como Michael Walzer, Jürgen Habermas, que rejeitam o individualismo defendido pelo liberalismo, e que têm sustentado os principais conceitos do pluralismo contemporâneo, considerando as diversidades da do homem e da sociedade atual.

Para a compreensão e aceitação da sociedade contemporânea ocidental dos conhecimentos tradicionais, se faz necessário a visão sistêmica como forma de que as essências e propriedades do todo são originadas das interações e das relações interligadas das partes, com isso explica-se o contexto, de forma a ampliar a aceitar o diferente e de explicar situações e práticas estranhas ao cotidiano atual, mas tão importante quanto, ao comum (CAPRA, 2007, p.141-167).

Para os gregos na antiguidade Gaia era a mãe terra, de onde se gerava a vida, e que todos estavam ligados, com a necessidade de sobrevivência, onde as atitudes implicavam numa série de consequências benéficas e maléficas a existência humana, assim de maneira geral o homem deve visualizar o mundo como uma grande comunidade de seres a serem respeitados, e que trocam valores e sentimentos entre si, aonde esta teia se rompida em algum momento vai gerar prejuízos a todos e não a somente um ente vivo (HARDING, 2008, p. 21-77).

Em termos de legislação verifica-se a seguir, uma lacuna existente, para a proteção dos conhecimentos tradicionais associados, por se pautar numa visão antropocêntrica ambiental.

2 A PRESERVAÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS NA LEGISLAÇÃO PERTINENTE

Em termos constitucionais no mundo, em especial no século XX, as maiores dos países tiveram em suas cartas supremas sua efetividade alargada, passando a englobar funções antes limitadas, como a divisão dos poderes e de garantir liberdades, passando a incluir direitos sociais, antes dicotomicamente separados do bojo magno da constituição (BUCCI, 2006, p.1-50).

Assim direitos coletivos, antes invisíveis sob o ponto de vista constitucional influenciado pela Revolução Francesa, passa a ser incluído no âmago das cartas magnas, e com isso a necessidade de sua efetivação como forma de garantir a manutenção do Estado, saindo da visão liberal, para uma amplitude do Estado de bem estar social (OLIVEIRA, 1999, p.307-334).

Ao se tentar definir meio ambiente, a legislação o fez pela primeira vez na Lei nº 6938/91, em seu art. 3º inciso I, ao instituir a Política Nacional do Meio Ambiente definindo como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (BRASIL, 1991).

O homem ao buscar o meio ambiente saudável, bem como a inexistência deste, traz a tona todo um desequilíbrio, gerador de problemas ligados ao direito à vida, devendo estar totalmente equilibrado:

Nessa linha:

o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito à vida e à manutenção das bases que a sustentam. Destaca-se da garantia fundamental à vida exposta nos primórdios da construção dos direitos fundamentais, porque não é simples garantia à vida, mas este direito fundamental é uma conquista prática pela conformação das atividades sociais, que devem garantir a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, abster-se de sua deterioração e construir sua melhoria integral das condições de vida da sociedade (DERANI, 1998, p.23-54).

De maneira geral resguardou a Constituição Federal de 1988, a proteção ao meio ambiente, conforme o seu Art. 225 “Todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (BRASIL, 1988).

No entanto, mesmo com o avanço constitucional, verifica-se ainda, um lento avanço, no andamento para uma visão holística socioambiental, ou seja, ao definir, como meio ambiente direito de todos, ainda se pauta no homem como centro de tudo, indo de encontro a uma interligação sistêmica do todo.

Nesta toada, a legislação, para realizar a proteção dos conhecimentos tradicionais, teve que se pautar no viés econômico, demonstrando claramente a influência do sistema de capital, em contrapartida da comunhão dos saberes entres os povos e a natureza.

Assim através da Medida Provisória nº 2186-16/2000, criou-se a legislação de caráter a regular, os conhecimentos tradicionais associados, depois da promulgação da Constituição de 1988, e no que estabelece o art. 225, inciso II, § 1º e 4º, no entanto, dentro desta norma infraconstitucional em maior parte de seu bojo, analisa-se um aspecto econômico geral, o que demonstra uma fragilidade para a proteção das comunidades tradicionais e seus saberes,

Art. 1º Esta Medida Provisória dispõe sobre os bens, os direitos e as obrigações relativos:

- I - ao acesso a componente do patrimônio genético existente no território nacional, na plataforma continental e na zona econômica exclusiva para fins de pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico ou bioprospecção;
- II - ao acesso ao conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, relevante à conservação da diversidade biológica, à integridade do patrimônio genético do País e à utilização de seus componentes;
- III - à repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da exploração de componente do patrimônio genético e do conhecimento tradicional associado; e
- IV - ao acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para a conservação e a utilização da diversidade biológica.

§ 1º O acesso a componente do patrimônio genético para fins de pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico ou bioprospecção far-se-á na forma desta Medida Provisória, sem prejuízo dos direitos de propriedade material ou imaterial que incidam sobre o componente do patrimônio genético acessado ou sobre o local de sua ocorrência.

Ademais, ainda assim a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ao definir a incumbência do Poder Público para proteger a biodiversidade, não colocou no bojo, a Caatinga Nordestina, excluindo sua proteção mais uma vez demonstrando que a proteção deste bioma, e de seus conhecimentos adquiridos de forma tradicional, por aquele povo que lá mora fora esquecido,

Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar,

o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais (BRASIL, 1988).

Nesta esteira a legislação criada, para regular o uso econômico, dos conhecimentos tradicionais associados, não contempla sequer este bioma tão importante, como a Caatinga, verifica-se assim que a legislação brasileira não é abrangente ou muito menos, ataca de forma holística o meio ambiente, ficando carente de eficácia, que é a proteção destes valores tradicionais, para as presentes e futuras gerações. O meio ambiente no Brasil é objeto de tutela coletivo, é direito coletivo, não é tratado como sujeito de direito, mas como objeto a ser apropriado pelo ser humano.

Outros países, não muito distantes da realidade brasileira, em suas Constituições já ampliam esta visão sistêmica ambiental, incluindo os valores tradicionais como a natureza, detentora de direitos, em igualdade com os outros entes sociais daquela sociedade. Para exemplo verifica-se o Equador, ao reconhecer sua sociedade como plural, e todos os seus valores sem exceção,

Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Por fim, o Brasil se encontra de forma letárgica, ao não modificar sua legislação existente na busca da proteção socioambiental, pautado na mais pura visão holística, visto que a interligação entre os personagens sociais, econômicos e naturais, já trazem prejuízos ao ser humano e sua habitualidade no planeta terra, com aquecimento global, escassez de alimentos, dentre outros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito no Brasil sempre se pautou numa visão positivada, alicerçada apenas na lei, pelo seu poder coercivo e imperioso. Ao passar dos anos, e com a evolução social, em especial no meio ambiente, a legislação pertinente carece de mudanças, para a proteção dos conhecimentos tradicionais associados e sua ligação direta com a natureza, para a proteção de seus saberes milenares.

Desde o início, a visão concebida, se pauta na apoderação dos recursos naturais, baseado no sistema de capital, e o ser humano como centro e detentor deste poder, o que gerou e vem gerando, diversas consequências nefastas a Terra, como fome, miséria e pobreza.

A visão holística traz uma quebra de paradigmas, para não mais existir um antropocentrismo para com o meio ambiental, mas sim uma interligação sistêmica de todos os entes integrantes do ambiente.

Estes reflexos modificam a legislação dos países, no Brasil, no entanto, mesmo após a promulgação da Constituição de 1988, ainda se percebe a falta desta visão acima, e o homem como detentor ao meio ambiente saudável, e não como integrante deste sistema.

Na tentativa, de uma proteção ambiental, que reflete diretamente nos conhecimentos tradicionais associados, diversos órgãos foram criados, mas de forma inócua, pois sequer compreende na seara constitucional a integralidade dos biomas brasileiros, como a Caatinga nordestina.

Assim, a proteção destes conhecimentos fica carente de regulamentação plena e eficaz de seus saberes, pois de forma errônea, no nascedouro deste, na seara constitucional, ainda se tem uma visão pautada no homem e não no sistema socioambiental, o qual todos estão inclusos, pelas interações sociais, econômicas e da natureza, havendo uma troca intensa de benefícios, e pelas mãos do homem de malefícios globais.

REFERÊNCIAS

ARDOINO, Jean J. . **Pedagogia ao fim dos tempos**. Paris: Verriem, 2010.

ARENDT, H. **O que é liberdade?** in **Entre o passado e o futuro**. São Paulo: Perspectiva, 2007.

BECKERT, Cristina. **Dilemas da ética ambiental: estudo de um caso**. Revista Portuguesa de Filosofia, Lisboa, n. 59, 2003.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Políticas Públicas – Reflexos sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado federal, 2012.

_____. **Medida Provisória nº 2186-16/16**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2186-16.htm>. Acesso em: 14 de Jul. de 2013.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado federal, 2012.

_____. **Constitución del Ecuador**. Disponível em < <http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/destaquesNewsletter.php?sigla=newsletterPortalInter>

nacionalFoco&idConteudo=195972>. Acesso em: 14 de Jul. de 2013

_____. **Política Nacional do Meio Ambiente**. Lei nº 6938/91. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 12 de Fev. de 2013

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**. São Paulo: Cultrix, 2007.

CASAS, Frei Bartolomé. **Princípios para defender a justiça dos índios**. In: MARÉS, Carlos. **Textos Clássicos sobre o direito e os povos indígenas**. Curitiba: Juruá, 1992.

DERANI, Cristiane. **Meio ambiente ecologicamente equilibrado: direito fundamental e princípio da atividade econômica**. Advocacia pública & sociedade, São Paulo, n. 3, 1998.

HARDING, Stephan. **Terra-Viva: ciência, intuição e evolução de Gaia**. São Paulo: Cultrix, 2008.

MARÉS, C. F. **O renascer dos povos indígenas para o direito**. Curitiba: Juruá, 1998.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessário à educação do futuro**. São Paulo: Cortez, 2002.

NICULESCU, Basarab. **Um Novo tipo de Conhecimento – transdisciplinar**. In: NICULESCU, BASARAB et al. **Educação e Transdisciplinaridade**. Tradução: Judite Vero, Maria F. de Mello e Américo Sommerman. Brasília: UNESCO, 2000.

OLIVEIRA, Francisco; PAOLI, Maria Célia. **Os sentidos da democracia: políticas do dissenso e hegemonia global**. São Paulo: Vozes/FAPESP, 1999, p.307-334.

RAU, Virgínia. **As sesmarias medievais portuguesas**. Lisboa: Presença, 1982.

WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Revista Crítica Marxista, n. 10, ano 2000. São Paulo: Boitempo.

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DE BASE COMUNITÁRIA: POVOS AMAZÔNICOS E PADRÕES CONTRATUAIS DE GESTÃO DA BIODIVERSIDADE

Liana Amin Lima da Silva¹⁰⁹

INTRODUÇÃO

Caminhamos para uma era de consciência comum global, pois nos damos conta de que as fronteiras não existem, sobretudo no que tange a impactos e conflitos socioambientais. Não é mais possível seguirmos o modelo simbólico de economia *cowboy*, assumindo um comportamento de exploração ilimitada e irresponsável.

Segundo Boulding (1966), a economia mundial atual é aberta em relação à matéria, energia e informação. Aos poucos o homem está se acostumando à noção da Terra esférica, no sentido de uma esfera fechada da atividade humana. A Terra tornou-se uma nave única, sem reservatórios ilimitados de qualquer recurso, seja para extração ou poluição, e na qual o ser humano deve encontrar o seu lugar em um sistema cíclico-ecológico.

A ideia de globalização, que parecia uma superação de todas as barreiras, mostra-se banal. A globalização se naturaliza e, com o desafio ambiental, sua perspectiva essencialmente econômico-financeira passa a corresponder à dinâmica da natureza: “A globalização da natureza e a natureza da globalização se encontram” (PORTO-GONÇALVES, 2006, p. 15).

Nesse sentido, vislumbra-se o ideal de um modelo de desenvolvimento

¹⁰⁹ Doutoranda em Direito Econômico e Socioambiental pela PUCPR. Bolsista CAPES/ Fund. Araucária. Mestre em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas. Professora de Direito dos Povos Indígenas na Licenciatura Indígena em Políticas Educacionais e Desenvolvimento Sustentável do Centro Universitário Indígena do Alto Rio Negro, UFAM. Advogada voluntária na ONG Advogados Sem Fronteiras (ASF-Brasil). Contato: lianalima@gmail.com

sustentável de base comunitária, ou seja, com os povos indígenas e tradicionais sendo convidados a participar, evitando-se a exploração humana e a degradação ambiental. A recuperação da história dos oprimidos é muito recente, devemos, portanto, buscar os caminhos da justiça socioambiental, prevalecendo os valores da ética ambiental e da redistribuição de riquezas.

1. GOVERNANÇA AMBIENTAL: ENTRE O LOCAL E O GLOBAL

Busca-se os caminhos da governança ambiental global e local, baseados na cooperação e no consenso entre os diversos atores interessados (*multi-stakeholders*) para resolução e enfrentamento de conflitos socioambientais, com participação cada vez mais ampliada.

A Figura 1, reproduzida da obra *Governance for the Environment: New Perspectives* (DELMAS; YOUNG, 2009), mostra-nos a relação integrada entre o Setor Público, Setor Privado e a Sociedade Civil nos sistemas de governança ambiental

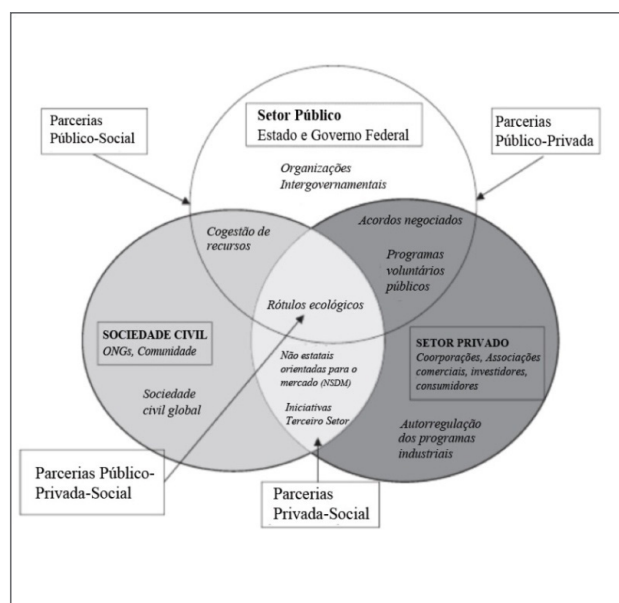


Figura 1 - Mapeamento de sistemas de governança ambiental

Fonte: DELMAS, Magali A.; YOUNG, Oran R. *Governance for the Environment: New perspective*. New York: Cambridge University Press, 2009.

É importante compreendermos a importância da adoção de declarações universais e convenções internacionais para a governança ambiental global. O marco global das discussões ambientais foi a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, em Estocolmo, em 1972.

Em 1992, realizou-se a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD), Eco-92, resultando em relevantes instrumentos jurídicos, como a Agenda 21, a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento; a Convenção da Diversidade Biológica (CBD) e a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima (UNFCCC).

A cultura mundial não é a replicação da uniformidade, mas sim a organização da diversidade: “A nova organização planetária pode, portanto, ser descrita como a Cultura Mundial da (s) cultura (s) [a World Culture of cultures]” (SAHLINS, 1997).

Sob a perspectiva dos “fluxos culturais globais”, deve-se analisar o intercâmbio dialético do global com o local e do “culturalismo” contemporâneo com a relativização da ideia de aculturação do dominador (SAHLINS, 1997). A antropologia pós-moderna mostra a perspectiva de transcender as oposições correlativas entre o moderno e o tradicional, considerando as possibilidades de expansão dos horizontes da comunidade.

2. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E A ESTRATÉGIA FLORESTAL

Em 1987, a expressão “desenvolvimento sustentável” se oficializou, com o *Relatório Brundtland* (*Nosso futuro comum*), definindo as noções de desenvolvimento sustentável a partir de dois conceitos-chave: de um lado, a questão das necessidades, especialmente as necessidades básicas dos mais pobres (defende-se, com isso, um desenvolvimento global mais justo); do outro, a ideia de limitações e adequações ao avanço tecnológico para que o meio ambiente possa atender às necessidades das gerações atuais e futuras.

A noção de “desenvolvimento sustentável” se mostra como um dos mais generosos ideais surgidos no século passado, só comparável com a ideia de “justiça social” (Veiga, 2010).

Somente quando se prioriza a efetiva melhoria das condições de vida da população, o crescimento se metamorfoseia em desenvolvimento, como reitera Furtado (1996). Nesse sentido, quando a orientação das atividades econômicas refletem intensa concentração de renda e desigualdade social, coexistindo formas privilegiadas de consumo privado com a miséria das grandes massas, o desenvolvimento econômico torna-se um mito.

Tabela 1 - Discursos desenvolvimentista e conservacionista (COSTA, 2008)

	Desenvolvimentista	Conservacionista
Atores primários	Estados	Atores individuais e comunitários
Biodiversidade	Meio	Fim
Pressuposições políticas	Conflito estrutural Norte-Sul Foco no poder	Generalização de <i>consensus</i> e atenção a metas não-estatais Foco na riqueza e no meio ambiente
Princípio central	Soberania	Biodiversidade como preocupação comum da humanidade
Mercado	Instrumento de opressão Aumento da distância entre desenvolvidos e em desenvolvimento	Instrumento para atribuir e distribuir valores da biodiversidade e dos recursos genéticos
Justiça e equidade	Compensação pelas iniquidades coloniais Justiça retributiva	Distribuição justa entre sujeitos Busca da eficiência da alocação de direitos de propriedade Justiça distributiva
Desenvolvimento	Crescimento econômico Novo balanço internacional de riqueza e poder	Desenvolvimento sustentável

Com o devido aproveitamento racional da natureza, os países tropicais, e o Brasil em especial, ao buscar padrões endógenos próprios de desenvolvimento, estarão contribuindo para um gerenciamento inteligente da biosfera, tornando-se exportadores da sustentabilidade. Para isso, devem “atender simultaneamente os critérios de relevância social, prudência ecológica e viabilidade econômica, os três pilares do desenvolvimento sustentável” (SACHS, 2002, p. 35).

A proteção dos recursos florestais, primordialmente, é tratada como uma obrigação legal, com normas exclusivamente elaboradas pelo Estado. Contudo, no Brasil, dificilmente se verifica uma proteção florestal eficaz. E essa busca por eficácia na proteção dos recursos florestais perpassa a própria valorização da floresta.

Trata-se da chamada “estratégia florestal” (BECKER, 2009), proposta alternativa à da colonização agropecuária, gerada pela organização de extrativistas para defender suas posses, atividades econômicas e identidades culturais. O pressuposto básico da moderna estratégia florestal é gerar renda conservando os ecossistemas florestais.

3. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DE BASE COMUNITÁRIA, CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE E JUSTIÇA SOCIOAMBIENTAL

Passamos, então, a analisar a estratégia florestal como uma das formas de se concretizar a justiça socioambiental, por meio do desenvolvimento sustentável de base comunitária, destacando-se sobre a dimensão humana da biodiversidade: a sociodiversidade.

Nos termos de Martínez Alier (2007, p. 356): “[...] o ecologismo dos pobres, ecologismo popular, a ecologia da sobrevivência e do sustento, a ecologia da libertação e o movimento pela justiça ambiental (local e global), surgem dos protestos contra a apropriação estatal ou privada dos recursos naturais comunitários”.

Buscamos vislumbrar as possibilidades para a região amazônica, dando visibilidade aos povos amazônicos, para que deixem a condição de “grupos vulneráveis” e passem para um patamar de “grupos autônomos”, com poder de interferir, participar e construir de forma coletiva as alternativas para sua sobrevivência física, cultural e espiritual.

É preciso observar que a livre determinação dos povos indígenas deve ser interpretada no sentido de os povos terem autonomia para decidir o próprio futuro, inclusive os caminhos do desenvolvimento que almejam. Se alguns povos, por exemplo, desejarem permanecer isolados, sem contato com a sociedade envolvente, esse direito deve ser garantido e respeitado.¹¹⁰

Com o reconhecimento da livre determinação dos povos indígenas e tribais, a Convenção n. 169 da OIT e a Declaração da ONU de 2007, passam a amparar o que se denomina como “jusdiversidade”¹¹¹.

Importante torna-se o reconhecimento das normas internas, organização social própria e formas de representação e legitimidade que constituem o direito

¹¹⁰ Ver artigo 7.º-1 da Convenção n. 169, OIT e artigo 3.º da Declaração de 2007, ONU.

¹¹¹ Expressão utilizada por Souza Filho: “Os princípios universais de reconhecimento integral dos valores de cada povo somente podem ser formulados como liberdade de agir segundo suas próprias leis, o que significa, ter reconhecido o seu direito e sua jurisdição.” (SOUZA FILHO, 2010, p.195).

costumeiro dos povos indígenas e comunidades tradicionais, pois o reconhecimento da diversidade jurídica existente nas sociedades tradicionais é a própria expressão da sua diversidade cultural.

Observa-se a importância do fator identidade social para legitimar as lutas coletivas pela subversão das relações de forças simbólicas de dominação e busca pela autonomia.

A revolução simbólica contra a dominação simbólica e os efeitos de intimidação que ela exerce tem em jogo não, como se diz, a conquista ou a reconquista de uma identidade, mas a reapropriação coletiva deste poder sobre os princípios de construção e de avaliação de sua própria identidade [...] (BOURDIEU, 2007, p.125).

Estaremos, então, diante de uma fase em que o desenvolvimento sustentável se constrói “baixo para cima”, representando a inserção e emancipação de muitos povos e minorias étnicas que sempre foram oprimidas e invisibilizadas.

No âmbito doméstico, um instrumento normativo importante é o Decreto n. 6.040 de 7 de fevereiro de 2007, que institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. O desenvolvimento sustentável é atrelado à promoção da melhoria da qualidade de vida dos povos e comunidades tradicionais, respeitando os seus modos de vida e as suas tradições.

Nessa direção, além da relação entre Estados, as comunidades locais são convidadas a participar da justiça redistributiva no novo paradigma da conservação da biodiversidade, o que se aproxima do sentido de “soberania popular”, proposto por Shiva (2001).

Polanyi (2000) demonstra como o mercado tratou de destruir as relações não contratuais e impedir sua reformulação espontânea. Os nativos passam, então, a ser destituídos de seu modo de vida tradicional até ser obrigado a vender sua força de trabalho. E entre as mercadorias fictícias “terra, trabalho e dinheiro” acrescentamos ainda, o “conhecimento”. O conhecimento, como mercadoria fictícia, passa a ser apropriado e privatizado, a exemplo das patentes.¹¹²

Weber (2009) considera que só existe uma “relação comunitária” na medida em que nela se manifesta o sentimento de pertencer ao mesmo grupo. Para Weber (2009), a participação em um “mercado”, por sua vez, tem natureza diferente. Esse mercado cria relações associativas entre os participantes individuais na troca e uma relação social (de “concorrência”, sobretudo).

A economia do homem, como regra, está submersa em suas relações sociais. Polanyi (2000) destaca que as diferenças que existem entre povos “civiliza-

¹¹² Incluir o “conhecimento” como mercadoria fictícia, atualizando as lições de Karl Polanyi, é uma proposta com base nas aulas do professor Carlos Marés (Curitiba, 2013).

dos” e “não civilizados” foram demasiadamente exageradas, principalmente na esfera econômica.

Ainda que Weber (2009) traz elementos para sua classificação, que já demonstram avanços em relação à visão dicotômica “Gemeinschaft und Gesellschaft”, de Tönnies (1947), devemos caminhar para a superação de paradoxos aparentes.

Em nosso entendimento, as relações associativas não excluem as relações comunitárias. Esse movimento endógeno-exógeno e exógeno-endógeno pode representar um processo de reafirmação da identidade coletiva dos povos e comunidades tradicionais, pelo qual se agregam novas alianças para garantir sua própria sobrevivência física e cultural, e, por conseguinte, sua vida em comunidade.

4. PADRÕES NEGOCIADOS E CONTRATUAIS DE GESTÃO DA BIODIVERSIDADE

A Convenção da Diversidade Biológica (CDB), ratificada pelo Brasil em 1994 e promulgada pelo Decreto n. 2.519 de 1998, introduz os direitos ao consentimento prévio informado e a repartição equitativa de benefícios no acesso e utilização de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados.

Determina o respeito, a preservação e a manutenção do conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilo de vida tradicionais, relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica (art. 8.º, “j”).

Em outubro de 2010, durante a 10.ª Conferência das Partes da Convenção da Diversidade Biológica, em Nagoya (Japão), com a participação dos 193 países signatários da CBD, foi aprovado o “Protocolo de Nagoya sobre o Acesso aos Recursos Genéticos e a Repartição Justa e Equitativa dos Benefícios Decorrentes de sua Utilização”, juntamente com o “Plano Estratégico de Nagoya 2011-2020”.

O respeito aos saberes tradicionais, garantido na CDB, relaciona-se com a Convenção n. 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais (1989), ratificada pelo Brasil em 2002, promulgada pelo Decreto n. 5.051, de 19 de abril de 2004. E com a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2007) e Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural (2001).

No plano doméstico, foi editada a Medida Provisória 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, que dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado, e a repartição de benefícios.¹¹³

¹¹³ Nos termos do artigo 25 da MP 2.186-16 (BRASIL, 2001), os benefícios decorrentes da exploração econômica de produto ou processo desenvolvido a partir de amostra do patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado, poderão constituir-se, dentre outros, de divisão de lucros, pagamento de *royalties*, acesso e transferência de tecnologias, licenciamento livre de ônus, de produtos e processos, e capacitação de recursos humanos.

No Decreto nº 4.339, de 22 de agosto de 2002, que dispõe sobre a Política Nacional da Biodiversidade, destaca-se a abordagem sobre o valor intrínseco da biodiversidade, valor de uso e gestão de ecossistemas. Também é válido citar a Política Nacional de Plantas Medicinais e Fitoterápicos, instituída pelo Decreto nº 5.813, de 22 de junho de 2006.

Na Amazônia, diversos casos de acesso ilegal a recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados vêm sendo denunciados e discutidos judicialmente. Um dos exemplos é o caso, no Estado do Acre, que envolve exploração econômica de conhecimentos tradicionais dos Ashaninka e suspensão do pedido de patente feito por particular relativo à formulação do sabonete de murumuru.

Outro caso que ganhou bastante repercussão foi o caso Ver-as-Ervas, envolvendo as ervaíras do mercado Ver-o-Peso, em Belém do Pará, e a empresa de cosméticos Natura. O acesso ao conhecimento tradicional associado à manipulação de essências aromáticas (priprioca, breu branco e cumaru) foi denunciado na Comissão de Bioética da Ordem dos Advogados do Brasil no Pará (OAB-PA).

A empresa, por sua vez, alegou que se tratava de uso de conhecimento difuso, sem fonte determinada, não sendo regulado por lei no país, bem como sendo discutível a remuneração referente ao acesso dos conhecimentos tradicionais difusos. (WEIS, 2006). Na mesma época do acesso ocorrido no mercado Ver-o-Peso, no estado do Pará, a empresa também visitou as comunidades de Silves, no estado do Amazonas.

Não obstante o caso de Silves (Amazonas) não ter tido tamanha repercussão, pode-se afirmar que muito influenciou no fortalecimento da organização local. A partir do momento em que as mulheres de Silves negam o fornecimento de recursos (matéria-prima) para a empresa de cosméticos, alegando que seu único interesse é abastecer e fortalecer a produção local por meio da Cooperativa de Produtos Naturais da Amazônia (COPRONAT) e se unem em prol do projeto comunitário de produção sustentável de óleos essenciais.

Com a denúncia do caso Ver-as-Ervas (Pará) e intervenção do Ministério Público Federal, inaugura-se a fase de participação dos grupos étnicos nos Contratos de Utilização do Patrimônio Genético e Repartição de Benefícios. O caso Ver-as-Ervas pôde influenciar mudanças na postura de empresas de cosméticos e fármacos. Afinal, qual empresa quer ter sua imagem associada à biopirataria?

No Estado do Amapá há um histórico de contratos e mobilização das comunidades, envolvendo a Cooperativa Mista dos Produtores e Extrativistas do rio Iratapuru (COMARU) e a Natura, empresa de cosméticos.¹¹⁴

¹¹⁴ A Lei n. 388, de 10 de dezembro de 1997 (Estado do Amapá) propõe a efetiva participação dos povos indígenas e comunidades locais, uma proteção ampla e participação plural ao dispor sobre os instrumentos de controle do acesso à biodiversidade do Estado do Amapá.

Deve-se diferenciar a repartição de benefícios equitativa de uma política assistencialista e publicitária. Ainda estamos longe de alcançar um equilíbrio na relação contratual. Mas observamos que as perspectivas são positivas e, quanto maior a mobilização social, a conscientização e participação das comunidades, mais justa será a repartição.

É por meio da autoatribuição que esses grupos são capazes de contrariar as generalidades dos modelos elaborados para o desenvolvimento sustentável da Amazônia. Trata-se das “novas identidades coletivas objetivadas em movimentos sociais que através de sua diversidade estão redefinindo a Amazônia desde a última década do século XX” (ALMEIDA, 2008, p. 76).

Pode-se observar, que, nas relações associativas com atores externos (seja internacional, seja nacional), oriundo de relações cooperativas ou de parcerias do setor privado e de ONGs com as comunidades locais, há um processo pungente de dinamização e empoderamento dos grupos sociais.

Esse empoderamento se dá a partir do processo de autoconsciência e autoafirmação. E ainda que os grupos aceitem dialogar com os “novos” parceiros não estatais, recuam ou exigem mudança de posturas quando as instituições externas interferem de forma arbitrária.

5. SOCIOBIODIVERSIDADE E CERTIFICAÇÕES FLORESTAIS NA AMAZÔNIA

Em relação à megabiodiversidade existente na Região Amazônica, 55 mil espécies vegetais já foram descritas, mas é possível que esse total ultrapasse 500 mil. (SANTOS, 2008). Constata-se, contudo, que os recursos florestais existentes na região são comercializados apenas como matéria-prima, sem nenhum ou pouco processo de beneficiamento.

Além do aspecto da valoração econômica para a conservação e uso sustentável da biodiversidade, a certificação oriunda de manejo comunitário pode se mostrar como uma possibilidade de emancipação social e econômica quando representa interesses dos próprios povos e comunidades tradicionais.

Tal emancipação não significa simplesmente a função de subsistência e geração de renda. Com o fortalecimento das organizações locais, é possível verificar a reafirmação das identidades culturais e étnicas.

Observa-se, contudo, que as certificações ambientais originariamente têm uma vocação homogeneizante e, muitas vezes, a exigência das comunidades locais se adequarem aos padrões internacionais pode representar conflitos com as questões culturais.

Diferencia-se as certificações que dão espaço para a ampla participação das comunidades e as que são simplesmente implementadas “de cima para baixo”,

pois se revelam como mera exigência do mercado que, em geral, trata essas comunidades apenas como fornecedores de matéria-prima.

Os princípios e critérios das certificações convencionais costumam generalizar a condição do trabalhador, sem considerar que, na maioria dos casos, quando se trata de manejo florestal comunitário, os(as) coletore(a)s e extrativistas são sujeitos coletivos de direitos.

Um exemplo é a participação de crianças, acompanhando os adultos, nas atividades de extração do recurso natural, constituindo-se relevante prática para a transmissão dos saberes tradicionais entre as diferentes gerações. Logo, a aplicação rigorosa da legislação trabalhista, como preveem os padrões convencionais de certificação florestal, pode gerar conflitos socioculturais e impactar a organização tradicional das comunidades, que é regida por suas leis próprias (jusdiversidade).

5.1. “FOREST STEWARDSHIP COUNCIL” (FSC) E A NOVA CATEGORIA DE CERTIFICAÇÃO “SMALL AND LOW INTENSITY MANAGED FORESTS” (SLIMF)

Na categoria de certificação denominada “Small and Low Intensity Managed Forests” (SLIMF), as áreas das propriedades devem ser de pequena escala e ter baixa intensidade de exploração. Utiliza-se procedimentos mais simples de auditoria, com menor duração e menor custo, porém com o mesmo rigor e exigência.

O novo padrão FSC - SLIMF inclui Brasil, México e Camarões. Nesses países, as certificadoras ressentiam-se da ausência de indicadores técnicos específicos para a avaliação do impacto das atividades exercidas por povos tradicionais, por serem de baixa escala, provocam um impacto pequeno sobre a floresta.

A expectativa do FSC é que “a certificação seja uma ferramenta para as comunidades receberem os benefícios do manejo florestal responsável”, sendo considerado como um desafio do mercado a sensibilização do consumidor para o produto comunitário certificado (IMAFLORA, 2011).

5.2. “FILHOS DO WARANÁ” E A CERTIFICAÇÃO “FOREST GARDEN PRODUCTS” (FGP)

O guaraná é uma planta nativa da região das terras altas da bacia do rio Maués-Açu, que coincide precisamente com o território tradicional Sateré-Mawé. Lorenz (2000) expõe sobre os inventores da cultura do Guaraná, os Sateré-Mawé, que transformaram a *Paullinia Cupana*, uma trepadeira silvestre, em arbusto cultivado, introduzindo seu plantio e beneficiamento.

Ocorre que, na região dos Sateré-Mawé, o produto era cultivado em larga escala por fazendeiros. A principal compradora e formadora de preços era a empresa fabricante do refrigerante Guaraná, o que dificultava a inserção da produção dos indígenas Sateré no mercado local e regional.

As principais organizações locais são o Consórcio dos Produtores Sateré-Mawé (CPSM) e o Conselho Geral da Tribo Sateré-Mawé (CGTSM), abrangendo a Terra Indígena Andirá-Marau, municípios de Parintins, Maués e Barreirinha, Estado do Amazonas.

A primeira versão do Projeto Waraná remonta à década de 1980 e ao contexto da demarcação da terra indígena. Já na década de 1990, o projeto de produção de guaraná nativo é retomado em novos moldes, com o apoio da Associação de Consultoria e Pesquisa Indianista da Amazônia (ACOPIAMA), passando a ser direcionado ao mercado europeu. Em 2001, implementou-se a certificação “Forest Garden Products” (FGP, 2009) para produtos orgânicos. A expectativa é que a certificação seja também credenciada na categoria comércio justo.

6. O CASO DE SILVES E O PADRÃO “FAIRWILD”

International Standard for Sustainable Wild Collection of Medicinal and Aromatic Plants (ISSC-MAP) has been prepared by the Medicinal Plant Specialist Group (MPSG) of the Species Survival Commission (SSC), IUCN – The International Conservation Union, on behalf of a Steering Group consisting of the MPSG, Bundesamt für Naturschutz (BfN), WWF Germany, and TRAFFIC.

Dessa forma, o Padrão (ISSC-MAP, 2007) articula-se em uma perspectiva que considera a Abordagem Ecosistêmica (*Ecosystem Approach*), a Estratégia Global para a Conservação de Plantas (*Global Strategy for Plant Conservation*), Diretrizes de Bonn sobre Acesso aos Recursos Genéticos e Compartilhamento Justo e Igualitário dos Benefícios Advindos de sua Utilização (*Guidelines on Access to Genetic Resources and Fair and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of their Utilization*), e Princípios e Diretrizes de Addis Ababa para o Uso Sustentável da Biodiversidade (*Addis Ababa Principles and Guidelines for the Sustainable Use of Biodiversity*).

Ao se adotarem os princípios e critérios que constituem o Padrão Internacional, reduzem-se as diferenças existentes entre as diretrizes gerais de conservação e os planos de manejo desenvolvidos para condições locais específicas, considerando os seis elementos-chave da coleta silvestre sustentável de PMAs:

Tabela 5 - Elementos-chave do ISSC-MAP

1. Manutenção dos recursos silvestres de PMAs
2. Prevenção de impactos ambientais negativos
3. Obediência às leis, regulamentos e acordos
4. Respeito aos direitos costumeiros
5. Aplicação de práticas de manejo responsáveis
6. Aplicação de práticas comerciais responsáveis

(ISSC-MAP, 2007)

O Padrão dispõe que as atividades de coleta e manejo de MAP devem ser realizadas sob arranjos de posse de terra legítimos e sob cumprimento de leis, regulamentos e acordos relevantes. Articula-se ainda com a autorização de manejo e direitos de comunidades locais e indígenas, e com os costumesiros locais e tradicionais das áreas de coleta.

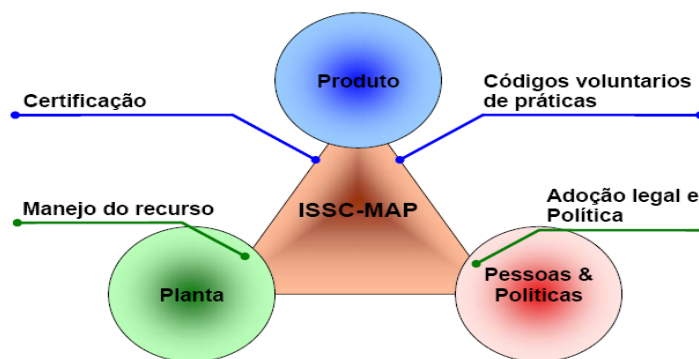


Figura 2. Cenários prioritários de implementação do ISSC-MAP. (2007, p.09)

O engenheiro florestal Frederico Machado, da UICN-Brasil considera que o diferencial do ISSC-MAP (2007) é ser voltado especificamente para produtos florestais não madeireiros (PFNMs), sendo o único padrão internacional específico da categoria plantas medicinais e aromáticas (PMAs).¹¹⁵

Para a experiência pioneira de implementação do ISSC-MAP, foram selecionados apenas sete projetos em âmbito mundial, nos seguintes países: Bósnia-Herzegovina, Brasil, Cambodia, China, Índia, Lesoto e Nepal.

¹¹⁵ Depoimento colhido na oportunidade em que esta pesquisadora realizou sua pesquisa de campo em Silves-AM, novembro de 2009.

Tabela 3 – Projetos de Implementação do ISSC-MAP

Bósnia-Herzegovina	Implementação do ISSC-MAP em cooperação com sócios de empresas do setor privado e autoridades do governo.
Brasil	Modelo de implementação de âmbito comunitário em Silves, Estado do Amazonas.
Cambodia	Identificação de espécie prioritária e desenvolvimento de um projeto de modelo local de implementação.
China	Inclusão do ISSC-MAP no desenvolvimento de manejo regional de recurso.
Índia	Implementação do ISSC-MAP ao longo da cadeia de comércio de Mandi.
Lesoto	Desenvolvimento de um plano de manejo regional para <i>Pelargonium sidoides</i> juntamente com autoridades nacionais.
Nepal	Implementação do ISSC-MAP em áreas de conservação e amortecimento manejadas por comunidades locais.

BUITRÓN, Ximena. ISSC-MAP and *FairWild Standard*. Apresentação de Ximena Buitrón. Silves: UICN, 7 nov. 2009.

6.1 CONTEXTO SOCIOAMBIENTAL DE SILVES: CONFLITOS PESQUEIROS, ASSOCIAÇÃO DE SILVES PARA A PRESERVAÇÃO AMBIENTAL E CULTURAL (ASPAC) E PROJETO DE ECOTURISMO PARTICIPATIVO

O município de Silves fica a 200 km, em linha reta, de Manaus (AM). Sua sede está localizada em uma pequena ilha no rio Urubu, um afluente do rio Amazonas. Na década de 1970, as comunidades locais que dependiam da pesca artesanal para sua subsistência passaram a sofrer com a escassez do pescado em virtude da pesca comercial predatória nos lagos.

As comunidades, com 7.300 habitantes, tem sua economia baseada na pesca e na agricultura de subsistência, praticadas pelas 26 comunidades ribeirinhas espalhadas pelos igarapés da região (ECOIA, 2003).

Na década de 1980, intensificaram-se os conflitos pesqueiros, chegando ao ponto de os comunitários bloquearem a entrada dos lagos, organizando emboscadas contra os invasores. As comunidades conquistaram novos aliados nessa luta. O apoio da Comissão Pastoral da Terra (CPT) foi fundamental nesse processo, criaram uma proposta voltada para o desenvolvimento do turismo ecológico de base. Na época, o presidente da CPT levou a proposta para a Conferência dos Bispos que ocorreu em Milão (Itália). Nesse contexto, foi firmada a parceria com a WWF.

No mapa a seguir, pode-se visualizar a área de abrangência e de atuação da ASPAC, destacando sua presença fundamental para a proteção do Lago do Canaçari e afluentes do rio Amazonas.

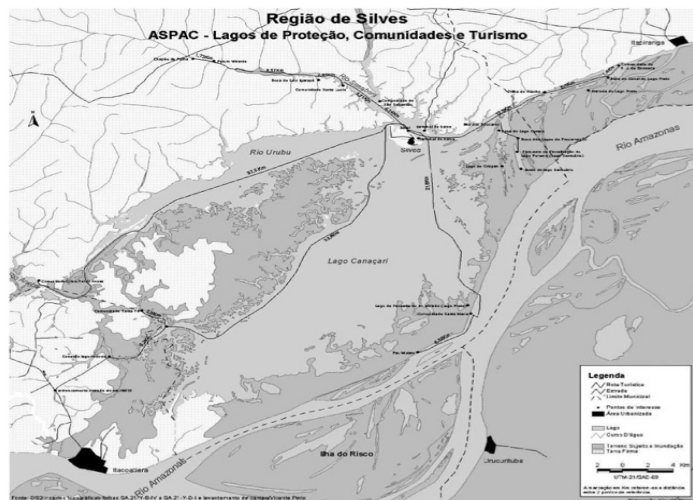


Figure 3 - Área de abrangência da ASPAC (PEREIRA, 2004)

Em 2007, a AVIVE estabeleceu uma parceria (que se prolongou até 2011) com o Instituto de Cooperação Técnica Internacional (ICEI) para participar do projeto “Canaçari – Preservação ambiental, desenvolvimento de atividades produtivas e turismo sustentável nas comunidades tradicionais do Médio Amazonas, Brasil”. Em 2009, a parceria ganhou a dimensão do apoio em prol da criação da Reserva de Desenvolvimento Sustentável (RDS) Saracá-Piranga (AVIVE, 2010).

Após o processo de consultas e a realização de estudos técnicos direcionados, foi realizada em Silves, no dia 3 de outubro de 2009, uma Audiência Pública que aprovou a proposta de Criação da RDS Estadual “Saracá Piranga”.

Por um lado, a participação do Estado na demarcação e gestão do território tradicional, pode afetar a autonomia das comunidades tradicionais. Por outro, pode representar uma proteção socioambiental, evitando-se conflitos fundiários ou invasões para utilização predatória dos recursos naturais.

6.2. EXTRATIVISMO VEGETAL E PRODUÇÃO SUSTENTÁVEL: ASSOCIAÇÃO VIDA VERDE DA AMAZÔNIA (AVIVE)

Apesar da grande diversidade de espécies de plantas medicinais e aromáticas amazônicas, o mercado está fortemente concentrado em apenas três tipos de essências: as extraídas do pau-rosa, da copaíba e do cumaru.

O pau-rosa (*Aniba rosaeodora var amazonica*), em 1992, foi inserido na lista das espécies ameaçadas de extinção pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA). A devastação começou em 1925, pois o linalo extraído do pau-rosa é matéria-prima do perfume francês Chanel n.º 5. Registra-se a existência de uma usina destiladora de óleo essencial de pau-rosa, instalada por ingleses, no início do século 20 na ilha de Silves.

Nos últimos anos, foi demonstrado o potencial de se extrair o óleo das folhas de pau-rosa em escala industrial, com qualidades e rendimentos equivalentes ao do produto obtido da madeira.

A Associação Vida Verde da Amazônia (AVIVE) foi fundada em 1999, associação local de mulheres que pretendia resgatar os conhecimentos sobre a medicina da floresta. A experiência da AVIVE, em Silves, além de suas atividades de produção sustentável de óleos essenciais, dedica-se também ao reflorestamento das espécies nativas.

O trabalho das mulheres da AVIVE ganhou real propulsão com a realização de uma parceria com o WWF/Brasil em 2000: Projeto Comunitário de Produção de Óleos Essenciais e Produtos Afins no Município de Silves-AM.

Em 2002, a AVIVE contou também com o Projeto ProVárzea/IBAMA: Projeto Comunitário de Produção Sustentável de Óleos Essenciais da Região de Várzea em Silves-AM, viabilizando as atividades e fortalecimento da iniciativa das mulheres da AVIVE, por meio do apoio técnico-financeiro da *World Wildlife Fund* (WWF-Brasil), Ministério do Meio Ambiente (MMA), *Kreditanstalt für Wiederaufbau* (KfW, Banco Alemão para o Desenvolvimento), *Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit* (GTZ, Sociedade de Cooperação Técnica), Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e o Banco Mundial.

Em 2002, a AVIVE conquistou o “Prêmio Internacional Iniciativa Equatorial”, oferecido pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), que identifica empreendimentos de parcerias comunitárias que promovem a redução da pobreza, por meio do uso sustentável da biodiversidade.

Verificou-se que as extrativistas encontram-se orgulhosas e satisfeitas por fazerem da atividade artesanal de produção de óleos essenciais um complemento da renda familiar. Contudo, não é somente a melhoria nas condições socioeconômicas que as motivam. As mulheres coletoras de Silves, ao se organizarem, reencontraram sua identidade cultural. No ano 2003, fundaram a Cooperativa

de Produtos Naturais (COPRONAT), onde mulheres e homens produzem e comercializam os produtos naturais da marca AVIVE.

Em 2008, iniciou-se a parceria com a IUCN/ UICN-SUR, com o Projeto “Salvando plantas que salvam vidas e meios de vida”, visando apoio técnico-financeiro para implementar o Padrão Internacional para a Coleta Silvestre Sustentável de Plantas Medicinais e Aromáticas – ISSC-MAP (2007) e Certificação *FairWild* (2010).

6.3 CERTIFICAÇÃO FAIRWILD EM SILVES

FairWild Foundation é uma fundação sem fins lucrativos, com sede na Suíça. O FairWild Standard (2006) foi desenvolvido por uma combinação do padrão FairWild original com o Padrão Internacional para a Coleta Silvestre Sustentável de Plantas Medicinais e Aromáticas (ISSC-MAP, 2007) .

Desse modo, houve uma fusão entre o ISSC-MAP (2007) e o *FairWild Standard*, tendo sido aprovada, em 26 de agosto de 2010, pelo Conselho *FairWild*, a unificação da versão 1.0 do ISSC-MAP (2007) com a versão 1 do *FairWild Standard* (2006), conforme verifica-se no preâmbulo da versão 2.0 (FAIRWILD, 2010).

As espécies selecionadas para o manejo são: copaíba, breu e cumaru. Um dos empecilhos para conseguirem implementar o ISSC-MAP, era a questão da regularização fundiária nas comunidades, pois a maioria dos moradores não possuem título de propriedade, nem posse devidamente reconhecida e registrada, apesar de se tratar de territórios tradicionalmente ocupados.

Uma alternativa que a AVIVE buscou foi a parceria com o setor privado, indústria de exploração sustentável madeireira, a Mil Madeireira, localizada em Itacoatiara, município limítrofe a Silves, para cessão de uso de área florestal cujo titular é a empresa madeireira.

Outros fatores também favoreceram pela opção da parceria, entre eles, a certificação FSC no que diz respeito ao manejo sustentável dos produtos florestais madeireiros (PFM), o que auxilia no monitoramento da área. Além do manejo de PFNM poder ocorrer no período de “descanso” da área, entre um ciclo e outro de manejo de PFMs.

A parceria para o uso comum da área equipara-se à cogestão compartilhada de recursos e às parcerias público-privada-social para a obtenção de rótulos ecológicos numa governança florestal (ver *Figura 1*).

Consideramos como ideal que, posteriormente, a implementação possa abranger também as áreas pertencentes às comunidades locais, seja buscando o reconhecimento do direito de posse e propriedade das famílias, seja por meio da

criação de Reserva de Desenvolvimento Sustentável (RDS) do Canaçari.

Em suma, o diferencial do Fairwild Standard e ISSC-MAP em relação a outros padrões e certificações florestais se mostra ao estar amparado nos princípios da CBD: a) conservação da biodiversidade; b) consentimento prévio, livre e informado; c) repartição justa e equitativa de benefícios. Sua implementação contribui para o cumprimento das metas previstas no Protocolo de Nagoya (2011-2020).

CONCLUSÃO

Em nossa análise sobre as certificações comunitárias, colocamo-nos diante de questões significativas do ponto de vista do recente avanço dos padrões internacionais abrangendo em seus princípios o respeito aos direitos costumeiros, proteção dos conhecimentos tradicionais e repartição de benefícios.

Todavia, há um árduo caminho a ser percorrido a fim de que se possam efetivar os direitos dos povos e comunidades tradicionais. O fortalecimento dos grupos e de suas identidades étnicas é primordial para que não continuem sendo tratados como meros fornecedores de matéria-prima, respeitando-se à dignidade coletiva e seus modos de vida tradicionais.

Os direitos socioambientais possuem a essência de coletividade e bem comum da humanidade. Todavia, quando se trata de direitos coletivos de grupos com identidade étnica, há direitos dos quais somente os povos e comunidades tradicionais são titulares, como o direito ao território tradicional e a proteção de seus saberes tradicionais. Tratando-se da dimensão humana atrelada à biodiversidade, o acesso e utilização da biodiversidade e conhecimento tradicional associado deverá respeitar os direitos dos povos tradicionais.

Considera-se que, determinado produto comunitário certificado passa a representar um valor simbólico, além da conservação florestal propriamente dita e comércio justo nas relações sociais existentes. Trata-se de agregar o valor simbólico de produto originário dos povos amazônicos.

A gestão negociada e compartilhada da utilização da biodiversidade aproxima-se da economia ecológica ou ecologia da sobrevivência e do sustento, no sentido da ecologia que busca a inclusão social e o desenvolvimento comum, com a descentralização dos benefícios resultantes da apropriação privada.

Ao tratarmos de conflitos ecológicos distributivos, é importante dar visibilidade, voz e empoderamento às minorias étnicas. Esse é um dos desafios do desenvolvimento sustentável de base comunitária.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Alfredo Wagner B. de. *Antropologia dos Archivos da Amazônia*. Rio de Janeiro: Casa 8, Fundação Universidade do Amazonas, 2008.
- BECKER, Bertha K. *Amazônia: Geopolítica na virada do III milênio*. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.
- BOULDING, Ewart Kenneth. The Economics of the Coming Spaceship Earth. In: JARRET, H. (Ed.), *Environmental Quality in a Growing Economy*. Baltimore, MD: Resources for the Future/Johns Hopkins University Press, 1966. p. 3-14. Disponível em: <http://www.eoearth.org/article/The_Economics_of_the_Coming_Spaceship_Earth_%28historical%29>. Acesso em: 19 maio 2010.
- BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Tradução Fernando Tomaz. 11 .ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.
- COSTA, José Augusto Fontoura. Legal frameworks and market of genetic resources: the legitimating discourses and incentives to biodiversity conservation. *73rd Biennial Conference of the International Law Association*, Rio de Janeiro, 2008. ILA 2008 - *International Law Association 73rd Biennial Conference*, 2008. v. 1.
- DELMAS, Magali A.; YOUNG, Oran R. *Governance for the Environment: New perspective*. New York: Canbridge University Press, 2009.
- ECOLOGIA E AÇÃO (ECOIA). Pesca predatória diminui estoque de peixes da Amazônia. *O Estado de São Paulo*, 26 mar. 2003. Disponível em: <<http://www.riosvivos.org.br/canal.php?mat=1607>>. Acesso em: 20 nov. 2010.
- Fairwild Foundation (FAIRWILD). *Estândar FairWild: versão 2.0*. (Trad. Frederico Soares Machado). Weinfelden: Fairwild Foundation, 2010. Disponível em: <<http://www.fairwild.org/>>. Acesso em: 16 jul. 2011.
- _____. *A Fair Deal for People and Wild Collected Plants involved us All!* Flyer produced with found from Federal Ministry for Economic Cooperation and Development: Frankfurt/M, 2009.
- FARIA, Ivani (Coord.). *Estudo para criação de unidade de conservação em Silves, Amazonas. Resumo Técnico*. Manaus: Departamento de Geografia Humana, Instituto de Ciências Humanas e Letras (ICHL) da Universidade Federal do Amazonas (UFAM), 2009.
- FOREST GARDEN PRODUCTS (FGP). Certificate. International Standard for Forest Garden Products (FGP). FGP IC SLBR001-2009-01. Concerned party: Consorcio dos Produtores Sateré-Mawé. 2009. Disponível em: < <https://sites.google.com/site/filhosdowarana/certificacoes>>. Acesso em 17 de agosto de 2011.

FOREST GARDEN PRODUCTS (FGP). Certificate. International Standard for Forest Garden Products (FGP). FGP IC SLBR001-2009-01. Concerned party: Consorcio dos Produtores Sateré-Mawé. 2009. Disponível em: < <https://sites.google.com/site/filhosdowarana/certificacoes>>. Acesso em 17 de agosto de 2011.

FOREST STEWARDSHIP COUNCIL (FSC); SMARTWOOD; IMAFLORA. *Relatório SLIMF de Auditoria Anual 2008 do Manejo Florestal da Cooperativa Mista dos Produtores* (COMARU) da RDS do Rio Iratapuru em Laranjal do Jari, AP. Código do Certificado: SW-FM/COC-NTFP1134. 2008. Disponível em: <http://www.rainforest-alliance.org/sites/default/files/site-documents/forestry/documents/comarupubsum08_por.pdf>. Acesso em: 5 ago. 2011.

FURTADO, Celso. *O mito do desenvolvimento econômico*. 2.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1998.

INTERNATIONAL STANDARD FOR SUSTAINABLE WILD COLLECTION OF MEDICINAL AND AROMATIC PLANTS (ISSC-MAP). *Version 1.0*. Bundesamt für Naturschutz (BfN)/Medicinal Plant Specialist Group (MPSG)/ Species Survival Network (SSC)/International Union for Conservation of Nature (IUCN)/ World Wide Fund For Nature (WWF)/ The Wildlife Trade Monitoring Network (TRAFFIC). Bonn, Gland, Frankfurt, and Cambridge (BfN-Skripten 195), 2007.

INTERNATIONAL UNION FOR CONSERVATION OF NATURE (IUCN). *Guidelines for Applying Protected Area Management Categories*. (Ed.by Nigel Dudley). Gland, Switzerland: International Union for Conservation of Nature (IUCN), 2008.

_____. *Multi-stakeholder dialogues: What role do they play in forest governance reform?* Gland, Switzerland: International Union for Conservation of Nature (IUCN), Jul. 2009.

LORENZ, Sônia da Silva. *Sateré-Mawé. Centro de Trabalho Indigenista* (CTI/SP), jan. 2000. Disponível em: <<http://pib.socioambiental.org/pt/povo/satere-mawe/print>>. Acesso em: 5 out. 2011.

MACHADO, Frederico (Coord.). *Avaliação de conformidade à Certificação FairWild (com Planejamento da Ações Corretivas)*. Silves-AM: União Internacional para a Conservação da Natureza da América do Sul (UICN-SUR)/ Vida Verde da Amazônia (AVIVE), 2011.

MARTÍNEZ ALIER, Juan. *O ecologismo dos pobres: conflitos ambientais e linguagens de valoração*. Tradução Maurício Waldman. São Paulo: Contexto, 2007.

PEREIRA, Henrique dos Santos. Iniciativas de cogestão dos recursos naturais da

várzea - Estado do Amazonas. Estudo Estratégico Analítico. Manaus: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA)/ Projeto de Manejo dos Recursos Naturais da Várzea (PROVARZEA), 2004. Disponível em: <<http://www.ibcperu.org/doc/isis/6475.pdf>>. Acesso em: 20 nov. 2010.

POLANYI, Karl. *A grande transformação: as origens de nossa época*. 2.ed. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. *A globalização da natureza e a natureza da globalização*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

SAHLINS, Marshall. O 'pessimismo sentimental' e a experiência etnográfica: por que a cultura não é um 'objeto' em via de extinção (parte II). *Mana - Estudos de Antropologia Social*, v. 3, n. 2. Rio de Janeiro: Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social (PPGAS)/Museu Nacional da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), out. 1997. p. 103-48.

SANTOS, Aberdan Silva. Perfumes da floresta. In: CAPOZZOLI, Ulisses. *Amazônia: tesouros*. São Paulo: Duetto Editorial, 2008.

SHIVA, Vandana. *Biopirataria: A pilhagem da natureza e do conhecimento*. Tradução Laura Cardellini Barbosa de Oliveira; Prefácio de Hugh Lacey e Marcos Barbosa de Oliveira. Petrópolis, RJ: Vozes, 2001. (Coleção Zero à Esquerda).

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *O renascer dos povos indígenas para o Direito*. 7. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

TÖNNIES, Ferdinand. *Comunidad y sociedad*. Buenos Aires: Losada, 1947.

VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Tradução Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa; rev. téc. Gabriel Cohn. 4.ed. Brasília: Universidade de Brasília (UnB), 2000.

WEIS, Bruno. *Direitos socioambientais. Polêmica entre Natura e Ver-o-peso expõe dilemas na proteção de conhecimentos tradicionais no Brasil*. Instituto Socioambiental (ISA), 25/05/2006. Disponível em: <<http://www.socioambiental.org/nsa/detalhe?id=2261>>. Acesso em: 15 de junho de 2011.

GOVERNANÇA E SUSTENTABILIDADE: PONTOS E CONTRAPONTO DA POLÍTICA NACIONAL DA BIODIVERSIDADE

José Osório do Nascimento Neto¹¹⁶

Igor Fernando Ruthes^{117**}

INTRODUÇÃO

Alinhado à percepção de que o racionalismo do sistema econômico hegemônico excluiu do modelo de desenvolvimento, adotado pela modernidade, os povos e a natureza, espera-se, por meio deste artigo, contribuir academicamente com a quarta edição do Congresso Brasileiro de Direito Socioambiental, realizado pelo Grupo de Pesquisa – GT “Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica” do Programa de Pós-graduação em Direito Econômico e Socioambiental da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, sob a coordenação dos Professores Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Helene Sivini Ferreira e Vladimir Passos de Freitas.

Assim como o Congresso, este estudo se propõe a debater a necessidade de resgatar a relação de solidariedade, outrora existente, entre as sociedades humanas e meio ambiente natural, enfrentando academicamente os principais desafios

¹¹⁶ Professor de Direito Constitucional e Administrativo das Faculdades Integradas do Brasil (UniBrasil). Doutorando e Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Especialista em Direito Contemporâneo com ênfase em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes. Graduado em Direito também pela PUCPR. Realizou atualização de EaD Docência: Metodologia do Ensino Superior e Metodologia de Pesquisa Científica, pela Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro (FGV/RJ). Membro da Associação Paranaense de Direito e Economia (ADEPAR). Membro da Comissão de Direito da Infraestrutura e Estudo das concessões públicas – OAB/PR. Advogado. Contato: osorio.nascimento@gmail.com

¹¹⁷ Professor de Processo Penal das Faculdades Integradas do Brasil (UniBrasil). Professor de Teoria Geral do Direito, Hermenêutica e Criminologia da Faculdade Cenecista de Campo Largo (FACECLA). Mestrando em Direitos Fundamentais e Democracia pela UniBrasil. Especialista em Direito e Processo Penal pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst). Graduado em Direito também pela UniBrasil. Advogado. Contato: igor_ruthes@brturbo.com.br

interpostos à integração global entre povos e natureza, em especial, no que diz respeito à governança e à sustentabilidade, diante dos pontos e contrapontos da Política Nacional da Biodiversidade, instituída pelo Decreto n. 4.339, de agosto de 2002.

Acredita-se que referidos binômios da governança e da sustentabilidade, se bem trabalhados na conexão teoria-prática, podem efetivamente resgatar a referida relação de solidariedade, outrora existente, entre as sociedades humanas e meio ambiente natural.

1. JUSTIFICATIVA METODOLÓGICA

Acredita-se, a partir da abordagem do meio ambiente ecologicamente equilibrado, tanto como um direito fundamental difuso, como pré-requisito para a vida e a continuidade da vida em condições minimamente adequadas, ser de impar importância o debate científico e acadêmico sobre questões que se encontram diretamente vinculadas ao embate entre o Estado e as Sociedades, principalmente, quando se fala em “processos de governança” (como uma exigência social, manifestada por políticas públicas, pelas empresas e pela sociedade civil), bem como em “sustentabilidade” (devendo esta ser estudada não apenas sob a ótica do *triple bottom line* – econômico, social e ambiental, mas também como uma estratégia articulação, integração e gestão pública de qualidade).

Para que esta abordagem seja possível, uma premissa se faz necessária: a de que é preciso, sim, resgatar a relação de solidariedade outrora existente entre as sociedades humanas e meio ambiente natural, enfrentando academicamente os principais desafios interpostos à integração global entre povos e natureza.

Essa leitura se torna possível, a partir do momento em que “o Direito Ambiental Interno, por intermédio das suas características peculiares de princípios e normas, acostado ao Direito Ambiental Internacional, corrobora com todos os atores que lutam em prol de melhoria de biodiversidade”, segundo Erivaldo Moreira BARBOSA (2011, p. 35).

Diante deste contexto, este estudo toma por base jurídica o Componente 3 da Política Nacional da Biodiversidade, que tem, por objetivo geral, promover mecanismos e instrumentos que envolvam todos os setores governamentais e não governamentais, públicos e privados, que atuam na utilização de componentes da biodiversidade, visando que toda utilização de componentes da biodiversidade, seja sustentável, considerando não apenas seu valor econômico, mas também os valores ambientais, sociais e culturais.

Assim, a partir de uma metodologia descritivo-interpretativa, a presente pesquisa tem, por objetivos específicos, estudar o binômio governança-susten-

tabilidade sob o enfoque de pontos e contrapontos da referida Política Nacional da Biodiversidade, que, se bem trabalhados na conexão teoria-prática, podem ser capazes não apenas de fomentar a criação e o fortalecimento de instituições nacionais e de grupos de pesquisa nacionais, públicos e privados, especializados em bioprospecção, biotecnologia e biossegurança, mas também de resgatar a referida relação de solidariedade, outrora existente, entre as sociedades humanas e meio ambiente natural.

2. BREVES CONCEPÇÕES DA POLÍTICA NACIONAL DA BIODIVERSIDADE A PARTIR DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Biodiversidade: pequena palavra para tamanho conteúdo de sentidos e referências, podendo ser compreendida, *a priori*, como a variedade de faces pelas quais se expressa a vida no mundo. Sendo *bio*, vida; diversidade é multiplicidade. A expressão ‘diversidade biológica’ e o vocábulo ‘biodiversidade’ possuem um significado comum que conjuga necessariamente três elementos: genes, espécies e ecossistemas (BRIAN, 2006). Abstratamente, biodiversidade é flexibilidade e adaptação, numa sinergia dinâmica e conflitual:

concretamente, ela consiste na considerável variedade de genes, espécies vivas e diferentes ecossistemas, dado que é dentro dos ecossistemas que se desenvolvem as relações entre as espécies e a interação dos elementos neles presentes. Se as espécies têm tudo a ver, imediata e diretamente, com seus respectivos ecossistemas, estes últimos, por sua vez, têm tudo a ver com o conjunto da biosfera. Segue-se que, em última análise, a presença, a atividade, a expansão e a extinção de qualquer espécie viva reflete, de momento, no seu ecossistema e, por decorrência, na biosfera da mesma. (MILARÉ, 2005, p. 319).

Ao prever o manejo ecológico das espécies e dos ecossistemas, o constituinte confere suporte constitucional à proteção da diversidade biológica, outorgando ao Poder Público a gestão planejada da variedade de espécies, genes e ecossistemas. Muito embora esses três elementos sejam inseparáveis do conceito de biodiversidade, o constituinte optou por estabelecer um sistema de proteção desintegrado, versando sobre a diversidade de espécies e ecossistemas em separado da diversidade de genes.

Pode-se dizer que todo o conteúdo do artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) está, de alguma forma, relacionado com a proteção da biodiversidade. Alguns dispositivos, contudo, merecem destaque maior, por seu vínculo mais estreito com o tema do presente estudo. Os primeiros encontram-se no § 1º:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I – preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II – preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do país e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III – definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

.....
. VII – proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.
.....

A CRFB/88 não somente estabeleceu a promoção do desenvolvimento como um dos objetivos da República do Brasil – pois isso consta expressamente no Texto Constitucional – mas, também, reconheceu, em seu elenco de direitos fundamentais, o denominado direito ao desenvolvimento.

Nas palavras de DERANI (2008, p. 207), o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito fundamental, porque é uma prerrogativa individual prevista constitucionalmente, cuja realização envolve uma série de atividades públicas e privadas, produzindo não só a sua consolidação no mundo da vida como trazendo, em decorrência disto, uma melhora das condições de desenvolvimento das potencialidades individuais, bem como uma ordem social livre.

Para tanto, tem-se que a razão de garantir a livre disposição das presentes e futuras gerações a um meio ambiente ecologicamente equilibrado tem em vista, em última instância, a mesma finalidade de uma existência digna a todos – deduzida necessariamente do fato de que uma “sadia qualidade de vida” é direito fundamental. Neste ambiente, BENJAMIN (2007, p. 98) considera que este reconhecimento como um direito fundamental “leva à formulação de um princípio da primariedade do ambiente, no sentido de que a nenhum agente, público ou privado, é lícito tratá-lo como valor subsidiário, acessório, menor ou desprezível”, razão pela qual se pode conferir, a este princípio, a qualidade de irrenunciável, inalienável, imprescritível, como também de aplicação imediata.

Como destaca SILVA (2011, p. 52), não é somente o Estado que pode interferir na esfera jurídica dos cidadãos. De acordo com o autor, uma das prin-

cipais mudanças de paradigma, que, no âmbito do Direito Constitucional, foram responsáveis pelo reconhecimento de uma constitucionalização do direito e, sobretudo, de um rompimento nos limites de produção de efeitos dos direitos fundamentais somente à relação Estado-cidadãos foi o reconhecimento de que, ao contrário do que uma arraigada crença sustentava, não é somente o Estado que pode ameaçar os direitos fundamentais dos cidadãos, mas também outros cidadãos, nas relações horizontais entre si.

No mesmo sentido, SARLET (2009, p. 169) reconhece que os direitos de defesa são oponíveis inclusive em relação aos demais particulares, protegendo a esfera de autonomia do cidadão contra qualquer ingerência indevida; e, CANNOTILHO (2003, p. 405) observa que, enquanto direitos de defesa, os direitos fundamentais atuam sob uma dimensão dupla: (i) no plano jurídico-objetivo, impõem competências negativas ao Estado, vedando intervenções indevidas; (ii) no plano jurídico-subjetivo, conferem aos cidadãos a prerrogativa de exigirem que o Poder Público se abstenha de promover agressões à sua esfera jurídica individual.

Como ressalta BARCELLOS (2010, p. 102) políticas públicas representa conceito bastante abrangente que envolve não apenas a prestação de serviços ou o desenvolvimento de atividades executivas diretamente pelo Estado, como também sua atuação normativa, reguladora e de fomento, nas mais diversas áreas. Com efeito, a combinação de um conjunto normativo adequado, uma regulação eficiente, uma política de fomento bem estruturada e ações concretas do Poder Público poderá conduzir os esforços públicos e as iniciativas privadas para o atingimento dos fins considerados valiosos pela Constituição e pela sociedade.

Ora, a Política Nacional da Biodiversidade tem como objetivo geral a promoção, de forma integrada, da conservação da biodiversidade e da utilização sustentável de seus componentes, com a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, de componentes do patrimônio genético e dos conhecimentos tradicionais associados a esses recursos.

Assim, MILARÉ (2005, p. 728-729), ao comentar referido objetivo da Política Nacional da Biodiversidade, afirma haver uma contribuição interna no texto, pois o valor ecológico, em última análise, subordina-se ao valor econômico, constatando-se a presença persistente da visão antropocêntrica sob as mais variadas roupagens, entre avanços e retrocessos de ordem conceitual. Assim, se a biodiversidade vale por si mesma e os sistemas vivos não tem armas jurídicas para defender-se, é inarredável a posição do homem como defensor da biodiversidade pela biodiversidade, como todos os meios lícitos de que possa dispor, inclusive o Direito. Diante deste contexto, como bem expõe AYALA (2012, p. 15-38), ao tratar sobre o Direito fundamental ao meio ambiente, deve-se observar a proibição de retrocesso nos níveis de proteção ambiental na Constituição brasileira.

3. O BINÔMIO GOVERNANÇA-SUSTENTABILIDADE REPRESENTADO POR PONTOS E CONTRAPONTO DA POLÍTICA NACIONAL DA BIODIVERSIDADE

Os componentes da Política Nacional da Biodiversidade e respectivos objetivos específicos estabelecidos com base na Convenção sobre Diversidade Biológica devem ser considerados eixos temáticos que orientarão as etapas de implementação dessa política (SIRVINSKAS, 2012, p. 587). Tal objetivo só será atingido por meio do cumprimento dos seus sete componentes, que serão os eixos em que giram as diferentes etapas de implementação dos objetivos gerais e dos objetivos específicos (MILARÉ, 2005, p. 729).

Para este trabalho, foi selecionado como objeto de estudo o Componente 3, referente à Utilização Sustentável dos Componentes da Biodiversidade, que reúne diretrizes para a utilização sustentável da biodiversidade e da biotecnologia, incluindo o fortalecimento da gestão pública, o estabelecimento de mecanismos e instrumentos econômicos, e o apoio a práticas e negócios sustentáveis que garantam a manutenção da biodiversidade e da funcionalidade dos ecossistemas, considerando não apenas o valor econômico, mas também os valores sociais e culturais da biodiversidade.

Ao ter por objetivo geral promover mecanismos e instrumentos que envolvam todos os setores governamentais e não governamentais, públicos e privados, que atuam na utilização de componentes da biodiversidade, se pode perceber, também, que, em consonância com outros componentes, como por exemplo, o quinto (sobre fortalecimento jurídico e institucional para a gestão da biodiversidade), objetiva-se promover meios e condições para o fortalecimento da infraestrutura de pesquisa e gestão, que perpassa, necessariamente, pela noção de governança.

Como bem comenta GABARDO (2009, p. 102), uma das tendências ligadas ao projeto de reforma gerencial-liberal é justamente a valorização de uma maneira de trato com a gestão pública que passou a ser denominada de “governança”. Substituindo-se a expressão comum “governo” por um eufemismo que lhe pudesse extrair a conotação “autoritária” que lhe seria tão característica, começou-se a elaborar toda uma teoria no entorno da noção. No Brasil, a ideia de “governança” obteve pouco impacto no universo jurídico, restando mais relevante para os administradores e economistas. Desenvolve-se renovada, porém, a noção de “boa administração”.

O direito fundamental à boa administração estará a exigir, para alcançar sua plena potencialidade em favor da sociedade, uma abertura de informações, uma confiança recíproca entre Estado planejador e sociedade, que se traduzirá na explicitação das políticas públicas, e na abertura intelectual para debatê-las à

exaustão, de molde a extrair de cada qual, o máximo de aprendizado (VALLE, 2008, p. 87-110).

Para SPETH (2005, p. 17), podem-se destacar três caminhos para a governança ambiental: primeiramente, o surgimento de novas instituições e novos procedimentos de regulação nacional e internacional; por conseguinte, será necessário incentivar de baixo para cima, encorajando as iniciativas dos novos atores políticos tais como as ONGs e os governos locais, sendo preciso atacar mais diretamente as causas subjacentes da degradação ambiental, tais como o aumento do crescimento populacional, da pobreza e do subdesenvolvimento.

Ainda, segundo GABARDO (2009, p. 104), do ponto de vista ontológico, não inova em nada (ou muito pouco) nos métodos tradicionais da democracia do Estado de bem-estar social. Trata-se de um discurso construído fundamentalmente como decorrência da perene dificuldade prática dos governos dos Estados desenvolvidos e em desenvolvimento (ainda que por motivos radicalmente diversos) de propiciar a proclamada participação efetiva dos cidadãos no exercício do poder. Isso não significa que o discurso é inútil, pois a carência de realização prática de uma postura estatal mais próxima dos indivíduos justifica plenamente a ênfase em novas tentativas de realização democrática.

O meio ambiente global é um sistema mais integrado do que a economia global. E é ainda mais fundamental para o bem-estar do ser humano. Ele recebe o impacto das atividades humanas, por isso requer gerenciamento coletivo. Nas palavras de GARCIA (2009, p. 175-176), a principal justificativa da necessidade de transnacionalização do direito é a necessidade de proteção do ser humano e dentro dessa perspectiva também se encontra a proteção do seu entorno natural.

Assim, a título exemplificativo sobre a gestão integrada da biodiversidade, pode-se citar: corredores, mosaicos e reservas da biosfera. Diferentemente do corredor de biodiversidade, o mosaico possui definição legal. O artigo 26 da Lei do SNUC – Sistema Nacional de Unidades de Conservação determina:

Art. 26. Quando existir um conjunto de unidades de conservação de categorias diferentes ou não, próximas, justapostas ou sobrepostas, e outras áreas protegidas públicas ou privadas, constituindo um mosaico, a gestão do conjunto deverá ser feita de forma integrada e participativa, considerando-se os seus distintos objetivos de conservação, de forma a compatibilizar a presença da biodiversidade, a valorização da sociodiversidade e o desenvolvimento sustentável no contexto regional.

Assim, o mosaico é uma estratégia de gestão integrada do território onde há ocorrência de um conjunto de UCs de várias categorias próximas. “O reconhecimento de um mosaico se dá quando existir um conjunto de UC próximas, justapostas ou sobrepostas, pertencentes a diferentes esferas de governo ou não”.

A instituição do mosaico tem por fim permitir a gestão integrada das diversas unidades, mantendo-se os objetivos distintos de cada uma. O mosaico deve, também, valorizar a sociodiversidade e articular a conservação da biodiversidade com o desenvolvimento da região (GANEM, 2010, p. 399).

Os mosaicos, assim como os corredores e as reservas da biosfera, são mencionados como estratégia de gestão integrada no Decreto no 5.758, de 13 de abril de 2006, que institui o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas (PNAP). Diz o referido Decreto:

2. O detalhamento dos objetivos e das ações para o Snuc, para as terras indígenas e para as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos é orientado sob a forma de quatro eixos temáticos interligados e inter-relacionados, conforme o Programa de Trabalho sobre Áreas Protegidas da Convenção sobre Diversidade Biológica (Decisão VII/28).

(...)

2.2. Eixo Temático – Governança, Participação, Equidade e Repartição de Custos e Benefícios: prevê ações relacionadas:

I – à participação dos povos indígenas, comunidades quilombolas e locais na gestão das unidades de conservação e outras áreas protegidas;

II – ao estabelecimento de sistemas de governança;

III – à repartição equitativa dos custos e benefícios; e

IV – à integração entre unidades de conservação e entre outras áreas protegidas.

Portanto, o mosaico tem a finalidade de compatibilizar e otimizar a gestão de um conjunto de UCs próximas ou sobrepostas entre si. Além disso, a iniciativa de formação do mosaico cabe aos gestores das UCs e deve ser gerido por um de seus chefes. Essas características tornam o mosaico uma ferramenta mais restrita que o corredor de biodiversidade, que tem escopo amplo de planejamento regional, envolvendo UCs, terras indígenas e as áreas de interstício. (GANEM, 2010, p. 405).

Somada a esta questão da “governança”, uma outra leitura convergente, agora, sobre a “sustentabilidade”, também se faz necessária. Na Era Ecológica (a da consciência intuitiva complementada pela consciência ecológica) o futuro é parcialmente projetado e construído por decisões tomadas conscientemente. No cenário da era ecológica, o ser humano tem uma atitude colaborativa com a natureza, conforme a visão da “sustentabilidade recíproca”: o ser humano sustenta a natureza e, por sua vez, o mundo natural sustenta o ser humano (RIBEIRO, 2010, p. 58).

Quando o termo ecodesenvolvimento, formulado na década de 1970 por Ignacy SACHS e Maurice STRONG, deixou de ser usado em favor da expressão desenvolvimento sustentável, suprimiu-se o prefixo *eco*, deixando menos explícito

o aspecto ecológico. (RIBEIRO, 2010, p. 60). Para além da economia sustentável ou da preservação, é induzida a transcender na qualidade dos padrões de conhecimento, no modo de relacionamento entre as pessoas, no campo político e ético.

A Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB) garante o princípio de soberania dos Estados sobre seus próprios recursos, mas preceitua que eles têm, segundo artigo terceiro, “a responsabilidade de assegurar que atividades sob sua jurisdição ou controle não causem dano ao meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição nacional”. O artigo sexto, por sua vez, determina que cada Estado desenvolva “estratégias, planos ou programas para a conservação e a utilização sustentável da diversidade biológica” e integre a conservação e a utilização sustentável da diversidade biológica nos planos, programas e políticas setoriais.

A utilização sustentável dos componentes da diversidade biológica “significa a utilização de componentes da diversidade biológica de modo e em ritmo tais que não levem, no longo prazo, à diminuição da diversidade biológica, mantendo assim seu potencial para atender as necessidades e aspirações das gerações presentes e futuras” (art. 2). Depende de que cada Estado (art. 10). A transferência adequada de tecnologias (art. 16) implica que cada Parte Contratante comprometa-se a permitir ou facilitar o acesso a tecnologias que “sejam pertinentes à conservação e utilização sustentável da diversidade biológica ou que utilizem recursos genéticos e não causem dano sensível ao meio ambiente”.

Em linhas gerais, a sustentabilidade pressupõe o controle e gestão de riscos, bem como a incentiva e o poder para cumpri-la, traduzida pela função essencial na adoção de políticas públicas voltadas à sua efetivação. Neste mesmo contexto, nas palavras de FOLADORI e TOMMASINO (2000, p. 41):

lo principal argumento consiste en mostrar que existen dos grandes concepciones sobre la sustentabilidad social. Una, que es la predominante y que llamaremos de sustentabilidad social limitada, utiliza la sustentabilidad social como puente para llegar a la sustentabilidad ecológica. Para ésta las soluciones son básicamente técnicas. La otra, que llamaremos de coevolución sociedad-naturaleza, considera que los problemas sociales son también parte del desarrollo insustentable; y las soluciones deben ser consideradas tanto desde un punto de vista técnico, como social. Para que el lector pueda visualizar las distintas posiciones, autores e instituciones sobre la sustentabilidad ecológica y la sustentabilidad social incluimos un diagrama en forma de continuo con ejemplos y referencias bibliográficas.

Assim, os programas de conservação devem levar em conta a vulnerabilidade das espécies e os requisitos para a sua proteção. As áreas destinadas à proteção da biodiversidade devem garantir a sustentabilidade das populações e manter o fluxo gênico entre elas.

Em síntese, a busca de uma gestão qualifica, em conjunto com a sustentabilidade em todos os processos, é uma constante não apenas porque guarda relação direta com o agravamento da crise socioambiental na modernidade, mas também porque emerge como uma manifestação socioambiental, do Direito pelas Sociedades, para as presentes e futuras gerações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sob a ótica dos direitos fundamentais, o binômio governança-sustentabilidade pode ser compreendido como um processo de mudança, em que a orientação de estudos tecnológicos, bem como a mudança institucional estejam, todos, em plena harmonia, aumentando o potencial corrente e futuro, para reunir as necessidades a aspirações humanas.

Uma vez reconhecida a biodiversidade como conjunto de formas de expressão da vida que abrange mesmo os ecossistemas, é preciso lembrar ser a humanidade e os seus incontáveis ecossistemas, ditos culturais, como uma parte integrante desta biodiversidade e da natureza. Somente assim será possível resgatar as relações de solidariedade, outrora existente entre as sociedades humanas e o meio ambiente natural, enfrentando academicamente os principais desafios interpostos à integração global entre povos e natureza.

Como bem sintetiza GANEM (2010, p. 11), conservar a biodiversidade significa proteger a multiplicidade de formas de vida que se manifestam entre a crosta terrestre e a fina camada de gases que a reveste, a chamada biosfera. Implica adotar ações complexas com o objetivo de assegurar a perpetuidade desse frágil sistema no qual a vida se aloja no planeta e no qual nós, humanos, estamos imersos.

REFERÊNCIAS

- AYALA, Patryck de Araujo. Direito fundamental ao meio ambiente e a proibição de retrocesso nos níveis de proteção ambiental na Constituição brasileira. In: AYALA, Patryck de Araujo. (Org.). **Direito ambiental e sustentabilidade: desafios para a proteção jurídica da sociobiodiversidade**. Curitiba: Juruá, 2012, v. 1, p. 15-38.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- ARAGÓN, Enrique Omar. *Democracia, derechos fundamentales y proceso administrativo*. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; GABARDO, Emerson; HACHEM, Daniel Wunder (Coord.). **Globalização, direitos fundamentais e direito administrativo: novas perspectivas para o desenvolvimento econômico e socioambiental**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- BARBOSA, Erivaldo Moreira. **Direito ambiental e dos recursos naturais: biodiversidade, petróleo e água**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- BARCELLOS, Ana Paula de. Constitucionalização das políticas públicas em matéria de direitos fundamentais: o controle político-social e o controle jurídico no espaço democrático. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direitos fundamentais: orçamento e reserva do possível**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
- BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In: LEITE, José Rubens Morato; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. (Orgs.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 57-135.
- BRIAN, Preston. *Biodiversity: nature and importance*. Sydney, 2006.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- DUARTE, Francisco Carlos; CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart; CADEMARTORI, Sérgio Urquhart de. **Governança sustentável nos paradigmas sistêmico e neoconstitucional**. Curitiba: Juruá: 2007.
- DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Biodiversidade, patrimônio genético e**

biotecnologia no direito ambiental. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FOLADORI, Gilhermo; TOMMASINO, Humberto. *El concepto de desarrollo sustentable treinta años después*. **Desenvolvimento e meio ambiente**, Curitiba, UFPR, n. 1, p. 41-56, jan./jun. 2000.

FREITAS, Marcio Luiz Coelho de. O valor da biodiversidade. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 17, n. 68, p. 277-303, out./dez. 2012.

GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade**: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GANEM, Roseli Senna. **Conservação da biodiversidade**: legislação e políticas públicas. Brasília: Câmara dos Deputados, 2010.

GARCIA, Marcos Leite. Direitos fundamentais e transnacionalidade: um estudo preliminar. In: CRUZ, Paulo Marcio; STELZER, Joana. (Org.). **Direito de transnacionalidade**. Curitiba: Juruá, 2009.

GIASENAPP, Maikon Cristiano; CRUZ, Paulo Márcio. Estado e sociedade nos espaços de governança ambiental transnacional: *State and society in the space of transnational environmental governance*. **Revista de direito econômico e socio-ambiental**, Curitiba, v. 2, n. 1, p. 63-81, jan. 2011.

GUIMARÃES, Roberto Pereira. A ecopolítica da sustentabilidade em termos de globalização corporativa. In: GARAY, I.; BECKER, B. K. (Org.). **Dimensões humanas da biodiversidade**. Petrópolis: Vozes. 2006.

JACOMETTI, Márcio. Considerações sobre a evolução da governança corporativa no contexto brasileiro: uma análise a partir da perspectiva weberiana. **Revista de administração pública**, Rio de Janeiro, v. 46, n. 3, p.753-773, maio 2012.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MOREIRA, Eliane. O acesso de uso dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade pelo sistema de ciência, tecnologia e inovação. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v.17, n. 65, p. 311-332, jan./mar. 2012.

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Los derechos fundamentales**. 6. ed. Madrid: Tecnos, 1995.

RIBEIRO, Maurício Andrés. Aspectos éticos e políticos da atual crise de biodiversidade. In: GANEM, Roseli Senna. **Conservação da biodiversidade**: legisla-

ção e políticas públicas. Brasília: Câmara dos Deputados, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2004.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito**: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2011.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

SPETH, James Gustavo. A agenda ambiental global: origens e perspectivas. In: ESTY, Daniel; IVANOVA, Maria. (Org.). **Governança ambiental global**. Tradução de Assef Nagib Kfourri. São Paulo: SENAC, 2005.

STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes; **A proteção dos conhecimentos tradicionais no contexto dos direitos da sociobiodiversidade e dos direitos de propriedade intelectual**. 2013. 259 p. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2013. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucpr.br/tede/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=2478>. Acesso em: 05 ago. 2013.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. Direito fundamental à boa administração, políticas públicas eficientes e a prevenção do desgoverno. **Biblioteca Digital Interesse Público (IP)**, Belo Horizonte, ano 10, n. 48, p. 87-110, mar. 2008. Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=53328>>. Acesso em: 17 ago. 2013.

WANDSCHEER, Clarissa Bueno; SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Estado na proteção da biodiversidade e da sociodiversidade**. 2011. 176 p. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2011. Disponível em: <http://www.biblioteca.pucpr.br/tede/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=1978>. Acesso em: 05 ago. 2013.

OS ACORDOS COMUNITÁRIOS DE PESCA NA REGIÃO AMAZÔNICA E O PLURALISMO JURÍDICO

Bianca Gabriela Cardoso Dias¹¹⁸
Serguei Aily Franco de Camargo¹¹⁹

INTRODUÇÃO

O Estado moderno foi teoricamente constituído para abarcar as múltiplas manifestações sociais, a exemplo do que Hobbes descreveu como um Leviatã. Entretanto, não é essa a realidade observada. Em muitos lugares, a mão do Estado não se mostra presente, seja pelo pouco comprimento do braço estatal, que apenas toca aquilo que lhe representa alguma prioridade, seja pelas peculiaridades das culturas que persistem em suas tradições, que não conseguem ser regulamentadas pelas normas gerais editadas pelo Estado.

Nesse contexto, surgem os acordos de pesca como uma figura singular da regulamentação de interesses e costumes culturais das comunidades ribeirinhas amazônicas. Os acordos buscam estabelecer regras de conduta específicas direcionadas para o manejo da pesca em comunidades ribeirinhas, numa tentativa de solucionar os diversos conflitos socioambientais decorrentes da existência de diferentes interesses de grupos/atores na busca do pescado.

Por serem de iniciativa da comunidade ribeirinha e estabelecerem regras específicas, questiona-se se os acordos de pesca estabelecidos na Região Amazônica seriam uma expressão do pluralismo jurídico.

Nesse ínterim, o presente trabalho se propõe analisar os acordos de pesca, principalmente no estado do Amazonas, a partir de uma reflexão sobre as comunidades tradicionais ribeirinhas, a legislação pesqueira e o pluralismo jurídico.

¹¹⁸ Mestre em Direito Ambiental pela Universidade do Estado do Amazonas. Assessora Jurídica do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. E-mail: biancagabi11@gmail.com

¹¹⁹ Professor Visitante junto ao Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional da Amazônia - Universidade Federal de Roraima; Professor do Depto de Direito da Faculdade Estácio Atual (Boa Vista); Bacharel em Direito (UNESP); Doutor em Aqüicultura em Águas Continentais (UNESP) e Pós Doutor em Ecologia Aplicada (UNICAMP) e Direito Ambiental (UNESP). E-mail: safcam@terra.com.br

1. AS COMUNIDADES TRADICIONAIS RIBEIRINHAS

A Amazônia brasileira ocupa uma área de 3.681km², o que representa 42,07% do território brasileiro (WEBSCIENCIA, 2010). Longe de ser uma natureza intocada (DIEGUES, 1996), as riquezas ambientais amazônicas são fontes de sobrevivência de seus moradores. Ao longo dos leitos da infinidade de rios e lagos existentes, comunidades se formam e se dispersam, tendo muitas vezes como única ligação as águas. Essas são as comunidades tipicamente amazônicas – comunidades ribeirinhas.

As comunidades ribeirinhas possuem um estilo de vida próprio que se caracteriza, principalmente, por uma grande dependência dos recursos naturais e um modo sustentável de explorá-los. Em geral, ocupam áreas inundáveis há longo tempo e praticam uma economia de subsistência. Também utilizam um baixo nível tecnológico e, conseqüentemente, uma baixa escala de aproveitamento dos recursos naturais.

Seu modo peculiar de se relacionar com o meio ambiente é um dos elementos de sua cultura. Para o presente artigo, assumiu-se cultura como um conceito que abrange, de forma universal, todas as ações que o ser humano realiza em sua história, com metas fundamentalmente humanas.

Logo, tem-se que a cultura não é uma construção imediata, mas sim o resultado do processo histórico vivenciado por determinada comunidade que, por seus diferenciais próprios, irrompem em diversidade com a cultura abarcada pelas normas gerais e postas. Na verdade, a cultura seria um “conjunto de mecanismos de controle” direcionado aos comportamentos observados dentro de uma dada comunidade. É desse mecanismo que o homem depende, de forma primordial, a fim de garantir a sua sobrevivência no meio social onde se inclui.

É exatamente esse o ponto onde se inserem as chamadas comunidades tradicionais¹²⁰. Assim, indaga-se se determinada comunidade é portadora de um desses mecanismos controladores, de forma a trazer em seu bojo um conjunto de características a demonstrar a existência de um modo de viver e de lidar com os recursos naturais de forma única, ímpar. Nesse contexto, as comunidades ribeirinhas também podem ser consideradas tradicionais.

Diegues (*apud* MARINHO, 2007, p. 01) sustenta que as comunidades tradicionais:

apresentam um modelo de ocupação do espaço e uso dos recursos naturais voltado principalmente para a subsistência, com fraca articulação com o

¹²⁰ O termo comunidade tradicional é de grande complexidade e dificuldade conceitual, não sendo objetivo deste trabalho discutir sua definição. Na oportunidade, apresenta-se apenas uma conceituação mais funcional do termo, no intuito de possibilitar a melhor compreensão do texto.

mercado, baseado em uso intensivo de mão-de-obra familiar, tecnologias de baixo impacto derivadas de conhecimentos patrimoniais e, habitualmente, de base sustentável. Essas populações – caiçaras, ribeirinhos, seringueiros, quilombolas e outras variantes – em geral ocupam a região há muito tempo, não têm registro legal de propriedade privada individual da terra, definindo apenas o local de moradia como parcela individual, sendo o restante do território encarado como área de uso comunitário, com seu uso regulamentado pelo costume e por normas compartilhadas internamente.

Cabe destacar que o que define uma comunidade como tradicional não é o enquadramento a uma série de pressupostos listados por observadores exteriores. Ao contrário, é a identificação da comunidade para com ela mesma que faz com que ela seja considerada autônoma com relação às demais à sua volta e não os ditames de uma ciência baseada estritamente na técnica.

2. OS ACORDOS DE PESCA

O acordo de pesca se consubstancia na determinação de regras de pesca e de manejo em espaços de várzea destinados à pesca, após discussão com alguns atores envolvidos (normalmente as comunidades ribeirinhas, administração pública e ONG's).

A ausência de normas específicas e de agentes fiscalizadores das regras existentes faz com que o Estado não consiga pacificar todos os conflitos socioambientais que lhe são apresentados. Assim, recebe os acordos de pesca como uma alternativa jurídica de pacificação dos conflitos pesqueiros.

Cerdeira (2009, p. 17) discorre sobre tal situação de conflito:

No contexto da pesca, essa política visava o desenvolvimento pesqueiro a partir da implantação de indústrias no litoral amazônico por meio de mecanismos de incentivos fiscais. Mello (1993), afirma que esta política de desenvolvimento pesqueiro visava substituir os padrões produtivos tradicionais por um projeto que objetivava profissionalizar o pescador a partir de técnicas pesqueiras modernas, buscando o aumento da produção de pescado. Este modelo, centralizado no Estado, vem se mostrando ineficiente no manejo de espécies importantes economicamente (Ruffino e Isaac, 1994), e no controle de conflitos gerados a partir das relações que se estabelecem entre pescadores itinerantes e comunidades ribeirinhas ao longo da várzea amazônica (Hartman, 2001).

Num primeiro momento, os acordos de pesca significavam um sistema peculiar das comunidades na elaboração de regras próprias de pesca, com a criação de projetos como o IARA/IBAMA (1992-1998) e o ProVárzea/IBAMA (2002-2008). Com o tempo, o Estado passou a estar mais presente nesses pactos, conferindo-lhes legitimidade estatal. A IN nº 29/2002 do IBAMA e, no Estado do Amazonas, a IN nº 03/2011 da SDS, estabelecem os passos a serem observadas para que um acordo de pesca seja homologado pelo órgão estatal competente, assumindo força normativa.

Ao serem homologados, os acordos de pescas adentram ao ordenamento jurídico com natureza similar a contratual, tendo validade apenas entre aqueles que o celebraram, ou seja, não possuem validade *erga omnes*. Tal natureza contratual leva a uma problemática maior nas regiões em que os acordos de pesca são celebrados sem a participação dos pescadores comerciais, como na Região do Rio Urubu no município de Boa Vista do Ramos/AM. Nesses casos, têm-se apenas a participação dos pescadores de subsistência (ribeirinhos) e dos demais membros da comunidade (igreja, ONG's, representantes estatais etc.). Assim, como os pescadores comerciais não participam da celebração do acordo, eles não querem respeitá-lo.

Cabe ainda destacar que as normas estabelecidas nos acordos devem observar à legislação em vigor, restringindo-se a estabelecer regras específicas de manejo para determinada área de pesca. Sendo assim, os acordos não podem ser contrários à legislação, mesmo que os usos e costumes se demonstrem divergentes, nem prever direitos e deveres cuja atribuição seja exclusivamente estatal, como criarem tributos.

Nesse contexto, verifica-se que os acordos de pesca abarcam quatro principais tipos de regras: regras de acesso, uso, punição e fiscalização. Cada grupo de regras demonstra uma determinada perspectiva de visualização dos acordos, conforme se verá adiante.

A regra de acesso tem como diferencial a verificação da residência de determinada comunidade dentro do meio ambiente amazônico que proporciona a pesca. Assim, uma dada comunidade teria o direito de estabelecer suas regras pesqueiras dentro de sua delimitada área de residência, em atendimento a critérios de territorialidade e proximidade. Contudo, o direito posto não permite esse tipo de regra, tida como ilegal, por ferir principalmente o direito constitucional de ir e vir e o acesso equitativo aos recursos naturais. Da mesma forma, entende-se que tais regras, apesar de costumeiras e culturais, ferem normas infraconstitucionais de navegação e uso de recursos hídricos.

Por sua vez, as regras de uso se baseiam no conhecimento tradicional atrelado à pesca em determinada localidade, auxiliando no estabelecimento de normas de uso quanto à sua logística de produção, transporte, sazonalidade, tipos de peixes a serem pescados, dentre outras peculiaridades. Estas “regras” são permitidas

(legais), pois representam a materialização do princípio da precaução. Assim, elas beneficiam o ribeirão e os estoques pesqueiros, possibilitando a realização do controle direto da atividade pesqueira comercial nas áreas afetadas pelos acordos.

A princípio, as regras de uso parecem bastar para regulamentar e fixar os acordos de pesca. Contudo, são necessários outros tipos de regras para permitir que as de uso sejam devidamente respeitadas e praticadas: são as regras de punição e fiscalização. As primeiras aplicam penas para os casos de desobediência às normas fixadas no acordo de pesca, tendo como exemplo mais comum a apreensão e destruição dos instrumentos proibidos, denúncia, etc.

No que se refere às regras de fiscalização, verifica-se que estas são de frequência mais escassa, na medida em que se torna difícil estabelecer a forma pela qual a fiscalização se dará, bem como quem a efetivará. Daí surge a importância da participação do poder público que, ao acompanhar diretamente a formalização do acordo, dá a ele força vinculante e a possibilidade de seus agentes realizarem as devidas fiscalizações dentro dos limites impostos nos acordos pactuados.

Para que as regras constantes dos acordos de pesca possuam representatividade e força dentro da comunidade na qual se formaram, é necessário que haja uma simetria entre o pacto pesqueiro e os sistemas que rodeiam aquela dada localidade. Tais sistemas são, precipuamente, o ecológico, o social e o econômico.

Assim, considerando o primeiro sistema, tem-se que o acordo deve observar os aspectos ecológicos da localidade em questão e os parâmetros biológicos e ecológicos das espécies alvo, que podem ser sedentárias ou migradoras, por exemplo. Ademais, outros fatores influenciam no comportamento dos peixes, sua sobrevivência, reprodução e permanência em determinados lagos, a exemplo de áreas de desmatamento, extrativismo e com outros manejos. Dessa forma, todos estes fatores devem ser considerados dentro da dinâmica ambiental por ocasião da elaboração dos pactos de pesca.

O sistema social também deve ser considerado, pois o acordo de pesca é um pacto estabelecido entre diversos atores, que representam forças sociais e interesses distintos, a exemplo das comunidades ribeirinhas locais, dos pescadores comerciais e do próprio poder público. Nesses termos, pode-se inferir que a participação democrática de outras entidades e atores fortalece os termos pactuados, favorecendo as práticas de gestão.

Por fim, a questão econômica também se mostra relevante, uma vez que os acordos de pesca interferem com o setor comercial, limitando as áreas de pesca e acirrando os conflitos entre ribeirinhos e “pescadores de fora”. Para as comunidades envolvidas, os aspectos econômicos não são o cerne da questão, que se resume a possibilitar maior segurança alimentar e a manutenção de uma forma de vida culturalmente estabelecida. Para os comunitários, o único lucro percebido, vem da esparsa comercialização do excedente da produção de subsistência.

3. HISTÓRICO DOS ACORDOS DE PESCA NA AMAZÔNIA

Durante o período colonial na Amazônia, o colonizador português introduziu novas tecnologias pesqueiras, levando a um aumento da produtividade. Contudo, Batista, Isaac e Viana (2004, p. 65) afirmam que, já no século XV, havia preocupações com relação à produção e à renovação dos estoques pesqueiros. Tais preocupações indicavam uma futura prática de medidas de controle da produção:

Veríssimo (1895) apresenta uma importante coleção de informações históricas com enfoque maior no Baixo Amazonas, onde se destaca que já no século XV a administração do império colonial aproveitava o potencial pesqueiro da região para alimentação local e comércio, utilizando-o como moeda de pagamento e troca no século XVII (Furtado, 1981). Tais preocupações geraram necessidades de controle da produção, o que foi consolidado com a criação dos chamados “pesqueiros reais”, sendo que em 1667 já haviam três destes na Amazônia Central (Veríssimo, 1895). Os Estados do Amazonas, Pará e Maranhão tiveram pesqueiros-reais que foram extintos em 1827 (Campos, 1993).

Batista, Isaac e Viana (2004, p. 66) relatam ainda três importantes marcos históricos da década de 60 que influenciaram no aumento da pressão sobre os estoques pesqueiros:

Na década de 60, três eventos são marcantes para os novos rumos da atividade pesqueira na região. **O primeiro foi a introdução e a popularização do polietileno ou isopor como isolante térmico**, permitindo a conservação e a acumulação do pescado por mais tempo, viabilizando ampliar o raio de ação da frota. **O segundo foi a criação da Zona Franca de Manaus**, que causou um rápido crescimento da população urbana da cidade, via imigração de ribeirinhos. Estes tinham como hábito a captura e o consumo diário do pescado (Meschkat, 1961; Smith, 1979), como ainda segue ocorrendo na zona rural (Cerdeira *et al.*, 1997; Batista *et al.*, 1998). Nas cidades, eles causaram um aumento na demanda por pescado, incrementando a pressão consumidora e assim estabelecendo um importante mercado urbano. Adicionalmente, ocorreu imigração para Manaus de pessoas vinculadas ao pólo industrial, atraídas pela perspectiva de emprego na região. **Em terceiro lugar, temos a introdução de linhas sintéticas**, as quais popularizaram as redes de arrasto e de espera, facilitando o aumento do esforço de pesca e conseqüentemente da produção. (grifo nosso)

De acordo com Castro e McGrath (2001), a descoberta de novas tecnologias aplicadas à pesca comercial e o gradativo desaparecimento da juta como fonte

de renda também fizeram com que a atividade pesqueira se intensificasse na década de 1960, influenciando a exploração dos estoques dos rios e lagos amazônicos.

Nos anos de 1970, iniciaram-se as primeiras tentativas de manejo pesqueiro por meio dos órgãos de governo. Primeiramente, articulou-se o manejo gerido pela Superintendência para o Desenvolvimento da Pesca (SUDEPE), vinculada ao Ministério da Agricultura. As ações da SUDEPE foram realizadas de forma acentuadamente centralizada, impedindo que outros órgãos e atores sociais interviessem junto às suas determinações direcionadas aos estoques pesqueiros. Tal isolamento levou a uma política de manejo bastante restrita, atentando apenas para um controle de qualidade dos espécimes extraídos de seu meio natural, a exemplo da medição do tamanho dos peixes, de forma que outros fatores eram completamente desconsiderados.

Freitas *et al* (2009, p. 355) refletem sobre este primeiro momento:

Em outras palavras, as estratégias [de manejo] não tinham possibilidade de dar certo. Por um lado, eram estratégias que necessitavam de um embasamento científico, à época inexistente, e por isso careciam de credibilidade. Por outro lado, os órgãos encarregados da implantação das estratégias apresentavam, historicamente, sérias deficiências que os impedia de atuar de forma eficaz na aplicação dessas estratégias.

Ante tal insuficiência, os conflitos socioambientais foram fortalecidos, já que todas as tentativas de solucioná-los foram insuficientes. No âmbito da pesca, criou-se um cenário de conflito entre os ribeirinhos locais, que há gerações praticam a pesca com seus próprios costumes, e os pescadores comerciais, que buscavam os estoques pesqueiros dos lagos de várzea. Tais conflitos não foram apenas ideológicos, chegando à prática da violência real, como no episódio conhecido como “Guerra do Peixe”, ocorrido em 1973, no lago do Janauacá.

Na ocasião, houve confronto físico entre ribeirinhos e pescadores comerciais, ocasião em que vários equipamentos de pesca e barcos foram danificados, ocorrendo, inclusive, mortes. A “Guerra do Peixe” só foi encerrada com a intervenção da Marinha que, entendendo que houve afronta ao direito de ir e vir, cessou a proibição de acesso ao lago do Janauacá realizada pelos ribeirinhos.

Posteriormente, na década de 1980, os ribeirinhos iniciaram sua própria mobilização, incentivados pela Igreja Católica. Esta, por meio de seus missionários, fortaleceu a organização das comunidades, que passaram a ter força política na defesa de seus interesses. Naquela época, os grupos sociais locais passaram a reivindicar maior espaço dentro das decisões governamentais sobre a pesca. Assim, surgiram os primeiros programas de governo que incentivavam a participação local no manejo pesqueiro, como o Projeto de Administração dos Recursos Pesqueiros na Região do Médio Amazonas – Pará e Amazonas (Projeto IARA),

desenvolvido pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA).

Tal dinâmica de eventos, somada ao conhecimento ecológico dos ribeirinhos, formaram o quadro ideal para o surgimento dos acordos de pesca. Dessa forma, os acordos surgem como alternativas de manejo das comunidades ribeirinhas com o fim específico de manter suas áreas de pesca, diante da competição com a pesca comercial. Esta, inserida na lógica do mercado de abastecimento das grandes cidades, prejudica a subsistência e os modos de vida dos pescadores locais, ocasionando uma série de conflitos socioambientais.

Castro e McGrath (2001) advertem, no entanto, que os acordos de pesca não podem ser interpretados apenas como uma forma de preservar o sistema pesqueiro de várzea praticado pelos ribeirinhos locais. Diversos outros fatores exercem influência sobre tais instrumentos, a exemplo da manifestação do poder político local, bem como formas de apropriação do espaço no qual a várzea se estende.

Fica evidente, portanto, que não se trata meramente de delimitação de determinadas regras para o manejo pesqueiro, mas sim o produto de diversas forças antagônicas, que estão representadas por regras locais e externas, configurando o conflito em exame. Essas forças exercidas se alinham também a outros fatores, como os usuários e a sustentabilidade ecológica.

Batista, Isaac e Viana (2004, p. 98) mencionam que:

A ação deficiente do poder público em relação ao seu papel como gerenciador dos recursos pesqueiros e a exclusão da pesca como prioridade nos programas governamentais de gerenciamento de recursos naturais da região permitiu o aumento descontrolado da exploração. As normas de ordenamento pesqueiro existentes, consideradas, na maior parte das vezes inadequadas às características regionais são, na prática, pouco cumpridas e deficientemente fiscalizadas. Tais fatos levaram ao surgimento de conflitos sociais na região. A ausência do poder público na gestão dos recursos agravou este quadro, pois não houve nenhum agente mediador nem disciplinador dos confrontos. A “guerra do peixe”, que caracterizou-se a partir de um conflito surgido na década de 70 no lago Janauacá, próximo de Manaus (GOULDING, 1983), tornou-se um fenômeno generalizado, visto o enorme conjunto de litígios pelo uso dos recursos pesqueiros que ocorreram na região central da Amazônia brasileira desde então e deve ser considerada uma consequência direta dos fatos acima relatados.

Diga-se ainda que também havia conflitos dentro da própria comunidade entre os ribeirinhos, devido ao uso dos recursos pesqueiros. Freitas *et al* (2009, p. 351) apontam alguns desses conflitos:

Os conflitos decorrentes da competição de diferentes grupos de usuários sobre um mesmo estoque pesqueiro variam de intensidade em função de fatores como: número de usuários em uma dada região, grau de depleção dos estoques, grau de dependência dos usuários em relação ao recurso, fatores culturais, etc. Isaac & Ruffino (1996), analisando as pescarias na região do baixo Amazonas, identificaram cinco modalidades de conflito entre os usuários dos recursos pesqueiros. Considerando a realidade das pescarias em outras áreas da bacia e a entrada de outros usuários, podemos extrapolar e adaptar as modalidades de conflito, chegando a oito modalidades: ribeirinho *versus* ribeirinho, ribeirinho *versus* pescador comercial, ribeirinho *versus* pescador esportivo, pescador comercial *versus* pescador esportivo, ribeirinho *versus* criador de gado, ribeirinho *versus* proprietário de terra, pescador comercial *versus* pescador de espécies ornamentais e pescador esportivo *versus* pescador de espécies ornamentais.

Assim, observa-se a diversidade de atores relacionados à realidade ribeirinha, no espaço amazônico, a exemplo dos ribeirinhos, pescadores comerciais, proprietários de terra, dentre vários outros. Todos estes atores possuem papéis relevantes para o desenvolvimento da região, guardando interesses próprios e muitas vezes, conflitantes.

4. OS ACORDOS DE PESCA E O PLURALISMO JURÍDICO

As comunidades tradicionais apresentam, dentro de seus modelos particulares de mecanismos de controle, um patrimônio material e imaterial, que deve ser protegido como parte integrante da cultura (DIEGUES apud SANTANA; OLIVEIRA, 2005). Nesse sentido, se manifestam Santana e Oliveira (2005, p. 03):

O que tornaria uma comunidade tradicional uma sociedade portadora de um patrimônio cultural imaterial necessitando ser protegido é o fato de que as populações tradicionais, principalmente as rurais, possuiriam como “conjunto de mecanismos de controle” um modo de viver e encarar o meio ambiente, em uma concepção simbólica muito distinta do homem médio de uma sociedade urbanizada e (ou) industrializada e que, com o avanço desta, vem extinguindo essas manifestações tradicionais.

Dessa forma, os usos e costumes (mecanismos de controle) das populações tradicionais, em regra, são diversos dos existentes na sociedade regida pelo Direito positivado, sendo, em certas ocasiões, diametralmente opostos, como demonstra Neto (2008, p. 02):

A observação empírica das situações relativas aos processos de reconhecimento de direito desses grupos sociais tem evidenciado dificuldades jurídicas operacionais, que tem sua origem na natureza das demandas, as quais, por sua vez, são múltiplas. **Em tais processos, fica evidente que as tentativas de adequar as situações vivenciadas aos modelos jurídicos preexistentes são totalmente incompatíveis, principalmente quando se referem àqueles direitos que dizem respeito à forma de ocupação e uso da terra e dos recursos naturais, levando a um questionamento acerca dos padrões jurídicos tradicionais.** Este movimento de adequação das experiências vividas ao direito explicita o antagonismo existente entre as noções de sujeito X identidade; e propriedade privada X território. É por este motivo que as “novas situações” oriundas das demandas desses grupos sociais impõem a necessidade de se repensar os modelos jurídicos de modo que possam garantir a sua existência enquanto grupo, que não pode ser representado na simples soma dos indivíduos. (grifo nosso)

A existência de um modelo jurídico insatisfatório também pode ser percebida na legislação pesqueira, sendo os acordos comunitários de pesca um mecanismo de preenchimento das lacunas existentes. Através dos acordos, os ribeirinhos se reconhecem enquanto grupo social coeso, demandando do Estado a recepção de seus usos e costumes. Contudo, verifica-se que citados acordos de pesca não se constituem em exemplos de pluralismo jurídico.

O pluralismo designa a existência de mais de uma realidade, de múltiplas formas de ação prática e da diversidade de campos sociais com particularidade própria, ou seja, envolve o conjunto de fenômenos autônomos e elementos heterogêneos que não se reduzem em si (WOLKMER, 2001). Existem várias formas de pluralismos: cultural, sociológico, político, econômico, ideológico e jurídico.

O pluralismo jurídico é entendido como a multiplicidade de práticas jurídicas existentes num mesmo espaço sociopolítico, interagidas por conflitos ou consensos. Tais práticas podem ou não ser oficiais e tem sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais. Pelo pluralismo jurídico, se minimiza ou exclui a legislação formal do Estado, priorizando-se a produção normativa multiforme de conteúdo concreto gerada por instâncias, corpos, movimentos organizados semiautônomos que compõe a vida social (WOLKMER, 2001).

Dessa forma, tem-se que os acordos de pesca são celebrados pelas comunidades ribeirinhas, no intuito de estabelecerem regras de manejo específicas para determinada localidade. Tais regras devem ser condizentes com a forma de a comunidade interagir com o meio ambiente e de explorar os recursos naturais. No entanto, os acordos são limitados e balizados pelo Direito positivado, não podendo contradizê-lo.

As regras passíveis de negociação nos acordos de pesca são aquelas permitidas pela norma: restrição de artes de pesca, cotas de captura, implementação de sistemas de *pulse fishing*¹²¹, entre outras; sendo vedadas, por exemplo, restrições quanto à navegação, utilização de recursos hídricos e limitações de acesso a pescadores “de fora”. Assim, padrões históricos de ocupação, parâmetros ecológicos e biológicos das espécies-alvo, seletividade de petrechos de pesca, tipos de embarcação acabam assimilados por esses acordos, dentro de um sistema maior de gestão participativa. Ressalte-se por fim, que mesmo essas manifestações culturais, revelam a aplicação do princípio da precaução em matéria ambiental, vinculando-se perfeitamente a norma positivada.

Ao final da celebração dos acordos, os mesmos são submetidos aos órgãos estatais competentes para serem homologados. Somente a partir da homologação é que eles passam a ter força normativa. Dessa forma, os acordos não minimizam ou excluem a legislação formal, como acontece na prática plural, mas apenas a complementam. Logo, não há que se falar em pluralismo jurídico no presente caso.

5. LEGISLAÇÃO PESQUEIRA

As primeiras normas referentes à pesca remontam ao século XVIII e dispunham sobre a extração de tartarugas e limitação do uso de piscicidas. Destaque-se ainda o Decreto de 18/10/1817, emitido pelo Rei Dom João VI de Portugal, que proporcionou a criação da primeira Colônia de Pescadores no Brasil, localizada no Estado de Santa Catarina.

Outros exemplos de legislações imperiais emitidas para a pesca são apresentados por Batista, Isaac e Viana (2004, p. 103):

As “**Capitanias dos Portos das Províncias Marítimas do Império**” foram definidas pelo Decreto 358, de 14/8/45, sendo posteriormente regulamentadas pelo Decreto 447, de 19/5/46, no qual foram estabelecidos os critérios para a matrícula dos pescadores nos distritos de então. A “**Inspeção Federal de Pesca**”, vinculada ao Ministério da Agricultura, foi criada pelo Decreto 2544, de 4/1/12, com responsabilidade de apoiar diretamente os pescadores; efetuar levantamentos costeiros; criar escolas práticas de pesca, conceder terrenos, direitos de importação, isenções e outros incentivos para ampliação da pesca e criação de viveiros; proibir o uso de explosivos e venenos na pesca e definir regras operacionais para o exercício da atividade pesqueira. (grifo nosso)

¹²¹ O sistema de *pulse fishing* representa uma prática de rotatividade de lagos como medida de manejo pesqueiro.

A partir de então, o papel da Marinha na promoção das políticas públicas de pesca foi sendo cada vez mais consolidado. Sua principal função era defender as linhas de fronteira brasileiras utilizando os pescadores, por meio da criação de Colônias de Pescadores em todo o litoral. A administração destas colônias era submetida à Diretoria de Pesca e Saneamento do Litoral Brasileiro, subordinada ao Ministério da Marinha, por meio de sua Inspetoria de Portos e Costas.

Apesar de tais definições, as atribuições de cada agente governamental ainda permaneciam confusas e sem um direcionamento. Desta forma, em 19/10/1938, foi editada a Lei nº 794, que definia algumas competências em matéria de pesca, sendo que uma das principais modificações observadas foi a mudança de atribuição para questões pesqueiras do Ministério da Marinha para o Ministério da Agricultura.

A posteriori, foram criadas várias superintendências destinadas a questões ambientais específicas. Em 10/7/1934, foi editado o Decreto nº 24.643, conhecido como Código de Águas, que se destacou pelas definições relativa aos rios e lagos a ele interligados, que passaram a ser de domínio público e de uso comum, cujos recursos são de propriedade da União. A maioria de seus princípios foi recepcionada pela Lei nº 9.433/97, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH).

Modernamente, as principais legislações sobre a questão pesqueira são o Decreto-Lei nº 221/67 (em parte vigente), que trata da proteção e estímulo da atividade pesqueira, e a Lei nº 11.959/2009, que dispõe sobre a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável da Aquicultura e da Pesca, regula as atividades pesqueiras e revoga dispositivos do Decreto-Lei nº 221/67. Em 2002, o IBAMA editou a Instrução Normativa nº 29, que regulamentava a forma com que os acordos de pesca deveriam ser elaborados para homologação pelo órgão ambiental.

Em janeiro de 2013, a Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável da Câmara dos Deputados aprovou o Projeto de Lei nº 2191/2011, que trata única e exclusivamente sobre a legalização dos acordos comunitários de pesca formalmente reconhecidos pelos órgãos ambientais federais e estaduais de todo Brasil. O objetivo do Projeto é reforçar os fundamentos legais dos acordos comunitários de pesca, que passariam a ter sua legalidade prevista em Lei.

Para a Região Amazônica, verifica-se que as primeiras portarias vieram com a SUDEPE, por volta dos anos 60, tratando principalmente de limitações a certos instrumentos de pesca, bem como da restrição da atividade em períodos de reprodução dos estoques.

Contudo, tais portarias não refletiam a realidade amazônica, pois estabeleciam tamanhos mínimos de captura e períodos de defeso com base em pesquisas realizadas no sul do Brasil. Pouco a pouco tal, questão foi sendo resolvida, adequando-se as regulamentações a aspectos próprios da região.

No Estado do Amazonas, a Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável do Amazonas (SDS) publicou a Instrução Normativa nº 03, em 02/05/2011, pela qual estabelece critérios e procedimentos para regulamentação de acordos de pesca no Estado. Referida IN segue os mesmos moldes da IN 29/2002 do IBAMA, atribuindo a competência para regulamentação dos acordos no âmbito estadual ao Instituto de Proteção Ambiental do Amazonas (IPAAM).

Recentemente, a Lei nº 11.959/2009 uniu em um único diploma as atividades de pesca e aquicultura, o que tecnicamente não parece ser adequado em virtude das profundas diferenças entre os setores - um extrativo e outro produtivo. Além disso, foram alteradas e criadas novas competências materiais para o IBAMA e o recém inaugurado Ministério da Pesca e Aquicultura (MPA).

Observa-se, atualmente, no caso específico dos acordos de pesca, que há uma tendência em se atribuir aos Estados a competência para tratar da matéria e homologar tais documentos. Tal “estadualização”, entretanto, deve ser vista com cautela, pois a unidade de gestão pesqueira deve ser a bacia hidrográfica e os estados devem compatibilizar suas políticas de gestão, sob pena de prejudicar seus vizinhos de montante e jusante.

Muitas são as portarias que se destinam a regulamentar as leis ordinárias, sendo difícil (e irrelevante ao caso) sua listagem cronológica e temática. Esta forma difusa de regulamentar acaba por gerar algumas contradições entre os direcionamentos para a atividade pesqueira.

Este cenário leva a um caos organizacional, que se reflete nos numerosos conflitos que são observados atualmente no setor pesqueiro. Estes conflitos podem ser de índole institucional, expressos pelas iniciativas dos Estados e de diferentes esferas do governo central e até dos próprios usuários para assumir as responsabilidades da gestão dos recursos, ou de índole social, como os que surgem entre diferentes categorias de usuários, pelos direitos de uso dos recursos pesqueiros (BATISTA; ISAAC e VIANA, 2004, p. 111).

Esta tendência de “estadualização” da gestão pesqueira e a falta de uniformização das normas gerais demonstram a inexistência de uma verdadeira política de pesca nacional. Assim, é necessária uma política que contemple e compatibilize as realidades regionais, mas que, ao mesmo tempo, traga uma essência única e disponível para a atividade pesqueira considerada como um todo.

CONCLUSÃO

Os recursos naturais possuem interesse econômico e situação jurídica próprios. As formas de vida e manifestações culturais de povos ribeirinhos e demais populações tradicionais são conformadas e adaptadas a uma relação histórica entre esses povos e seus territórios, onde a baixa escala de aproveitamento muitas vezes conduz a uma forma sustentável de vida.

A Constituição garante a todos o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo dever de todos sua manutenção (art. 225). O Estado tolera, assim, diante de um quadro de ponderação entre direitos fundamentais, a diversidade cultural das comunidades ribeirinhas, sem, contudo, abrir mão do direito posto em relação ao sistema de gestão de recursos pesqueiros. Tal situação, entretanto, permite uma situação de aparente pluralismo.

Contudo, os acordos de pesca não se constituem em expressão de pluralismo jurídico, pois apenas complementam o quadro normativo existente, limitando-se a estabelecer regras de manejo específicas para determinada localidade. Dessa forma, conclui-se que os acordos de pesca são eficientes instrumentos de reconhecimento das práticas pesqueiras existentes dentro de determinados grupos de ribeirinhos, protegendo-os de ameaças exteriores (pescadores comerciais) e auxiliando-os na resolução de conflitos socioambientais.

REFERÊNCIAS

- BATISTA, Vandick da Silva; ISAAC, Victoria Judith e VIANA, João Paulo. Exploração e manejo dos recursos pesqueiros da Amazônia. **A pesca e os recursos pesqueiros na Amazônia Brasileira**. Manaus: Ibama/Provarzea, 2004. Pág. 63-151.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campu, 1992.
- CASTRO, F.; MCGRATH, D.: O manejo comunitário de lagos na Amazonia. Parcerias Estratégicas 12, set. 2001. Disponível em: <<http://www.ipam.org.br/download/livro/O-manejo-comunitario-de-lagos-na-Amazonia/488>>. Acesso em: jun 2012
- CERDEIRA, Regina Glória Pinheiro. **Acordo de Pesca como Instrumento de Gestão Participativa na Amazônia**. Manaus, 2009. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental) – Universidade do Estado do Amazonas.
- DIEGUES, Antonio Carlos. O mito do paraíso perdido. In: **Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**, nº 24, 1996, p. 141-151.
- FREITAS, Carlos Edwar; WITKOSKI, Antonio Carlos; JACAÚNA, T.S. ; ARAÚJO, Lenizi Maria. Manejo da pesca em lagos da Amazônia Central - O Lago Grande. In: Therezinha de Jesus Pinto FRAXE; Antonio Carlos WITKOSKI; Suzy Cristina Pedroza da SILVA. (Orgs.). **A pesca na Amazônia Centra: Ecologia, conhecimento tradicional e formas de manejo**. 1ed. Manaus: Universidade do Amazonas, 2009, v. 1, p. 351-378.
- MARINHO, Marcos dos Santos. **Direito ambiental e populações tradicionais**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1643, 31 dez. 2007. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/10814>>. Acesso em: 10 MAR. 2011.
- NETO, Joaquim Shiraishi. **“Crise” nos Padrões Jurídicos Tradicionais: o direito em face dos grupos sociais portadores de identidade coletiva**. CONPEDI, 2008. Disponível em: < http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/Joaquim_Shiraishi_Neto.pdf> . Acesso em: jun 2011.
- SANTANA, Luciano Rocha; OLIVEIRA, Thiago Pires. **O Patrimônio Cultural Imaterial das Populações Tradicionais e sua Tutela pelo Direito Ambiental**. In Anais do 9º Congresso Internacional de Direito Ambiental: Paisagem, Natureza e Direito. 31/5 a 03/06 de 2005. São Paulo/SP. Disponível em: <www.mp.mg.gov.br/portal/public/interno/arquivo/id/3374>. Acesso em 3 mar 2011.

SANTOS, Boaventura de Souza; NUNES, João Arriscado. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In SANTOS, Boaventura de Souza (org.). ***Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural***. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

WEBCIENCIA. **Amazônia**. Disponível em: <http://www.webciencia.com/17_intro.htm>. Acesso em: 04 jul. 2010.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. 3º ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Alfa Omega, 2001.

OS CONSELHOS GESTORES COM PARTICIPAÇÃO SOCIAL COMO INSTRUMENTO PARA A REPARTIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DECORRENTES DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS

Ronaldo Alves Marinho da Silva¹²²

José Gomes de Britto Neto¹²³

INTRODUÇÃO

A revolução biotecnologia é um instrumento apto a remoldar a natureza humana com reflexos no tipo de sociedade que teremos, seja no campo religioso, político e como ameaça a própria democracia. Para Fukuyama a biotecnologia acaba por ocultar seus malefícios em virtude de sua capacidade de construir avanços científicos capazes de atender às necessidades humanas, motivo que nos impõe maior cuidado, diferente do que aconteceu com a bomba atômica e a energia nuclear que desde o início sabíamos ser muito perigosa. (2003, p. 20/21)

Já há um consenso no mundo sobre a necessidade de preservação da diversidade biológica e de seu potencial para a descoberta de remédios, produtos e procedimentos médicos capazes de curar enfermidades no mundo. Pode contribuir ainda para a erradicação da fome e da miséria, como tem contribuído com diversos no controle de pragas e construção de sementes mais resistente a defensivos agrícolas. Mas os objetivos traçados devem ser claros, pois também poderão

¹²² Mestrando em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUC/PR, Especialista em Direitos Humanos pela UNEB/MP-BA e em Gestão da Segurança Pública pela UFS. Delegado de Polícia Civil do Estado de Sergipe. Professor da Universidade Tiradentes/SE. E-mail: ronaldo.se@oi.com.br

¹²³ Mestrando em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUC/PR. Especialista em Direito Tributário pela UCAM/RJ. Professor de Direito Financeiro e Tributário da Unit/SE. Advogado sócio- administrador do escritório Britto & Rocha Advogados S/S. E-mail: jgbnadv@gmail.com

ser utilizados para a construção de armas de destruição em massa, por isso deve ser atentamente regulamentado o seu acesso, pesquisa e uso.

A Convenção sobre a Diversidade Biológica buscou atender este reclamo de ausência de regulamentação do tema e, apesar da falta de ratificação dos Estados Unidos e do Japão, é instrumento jurídico internacional que trouxe maiores inovações e reconheceu aos Estados nacionais seus direitos soberanos sobre os seus recursos biológicos, ao tempo em que identificou as comunidades tradicionais como detentoras de direitos sobre os conhecimentos a eles associados, orientando para a busca de uma “repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos”.

Apesar destes avanços, não foi possível construir instrumentos internacionais aptos a protegerem os direitos das comunidades tradicionais e, com base na própria Convenção, os Estados partes devem envidar esforços para assim procederem. Portanto, necessitamos pensar em meios jurídicos aptos a atingirem tal desiderato e entendemos que uma maior participação da sociedade, através dos Conselhos de Políticas Públicas, a exemplo dos Conselhos de Saúde, poderá dar resposta a diversos empecilhos a efetividade deste direito.

1 PATRIMÔNIO GENÉTICO E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS: EM BUSCA DE SUA PROTEÇÃO

Certo de que a Terra, segundo Hanna Arendt, “é a própria quintessência da condição humana” o único lugar apto a viabilizar a vida humana, onde ele vive, respira de forma natural, sem apoios artificiais, ela mantém nossa vida. Desta forma, a vida humana está ligada a todas as vidas existentes no planeta (plantas, mares, rios, animais, microrganismos etc) e a Terra é que nos dá os recursos indispensáveis para sobrevivermos. Para Arendt devemos observar atentamente, pois a ciência tem buscado tornar a vida artificial, cortando os laços que o homem possui com a natureza (1979, p. 10)

Constatamos que este espantoso desenvolvimento da biotecnologia e seu potencial transformador da sociedade, que pode nos levar a mudanças econômicas, sociais e políticas inesperadas (FUKUYAMA, 2013, p.20), exigiu que os recursos biológicos fossem transformados em bens integrantes da soberania dos Estados, o que impõe a necessidade de uma regulamentação mais detalhada sobre seu acesso, preservação, uso sustentável, proteção aos conhecimentos tradicionais e justa repartição dos seus benefícios.

Essa conceituação dos recursos biológicos como bens soberanos foi um avanço, visto que por muito tempo tais recursos eram identificados como patrimônio da humanidade e, desta forma, tratado como bem público (*res nullius*),

de franco acesso e uso gratuito por qualquer pessoa, beneficiando somente as nações desenvolvidas que detinham a tecnologia e os recursos financeiros para sua exploração. Relembremos o exemplo histórico do ciclo da borracha na Amazônia brasileira (1879-1912), vítima de biopirataria praticado pelas empresas inglesas que transplantaram as mudas de seringueiras nas colônias britânicas, destruíram a economia da Amazônia e desde então dominam o mercado de borracha no mundo, com grave prejuízo para o Brasil. (REGO, 2010, p. 130/131)

Certo que os recursos genéticos e biológicos são extremamente relevantes para a erradicação da fome mundial, para a descoberta de produtos medicinais e procedimentos terapêuticos e são largamente utilizados pela biotecnologia, coloca-se como de extrema urgência sua conservação e o seu uso sustentável, para o bem-estar da humanidade (REGO, 2010, p.117)

A Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB – Decreto Legislativo nº 2, 5 de junho de 1992) é o instrumento jurídico mais impactante na discussão sobre a biodiversidade e a proteção aos conhecimentos tradicionais. Segundo Bertoldi (2007) esta mudança de paradigma demonstra a visão holística com que o tema passou a ser tratado, o enfoque não era apenas a proteção de espaços e espécies determinadas, mas identificar o homem e o meio ambiente como elementos interconectados:

Até os anos 90, a proteção da biodiversidade estava fracionada e amparada dentro de uma estratégia de zonas especialmente protegidas - parques nacionais, jardins botânicos, reservas naturais, etc.- e de conservação de determinadas espécies da fauna e da flora. A CDB estendeu este amparo considerando a biodiversidade como um todo inter-relacionado de espécies, ecossistemas, incluindo a proteção dos recursos genéticos e dos microorganismos.

Neste mesmo sentido é a posição de Rego que conclui ser a Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB),

o primeiro acordo global que cobre todos os aspectos da biodiversidade – os recursos genéticos, as espécies, os habitats e os ecossistemas – e adota um enfoque holístico da conservação e do uso sustentável dos recursos naturais, além da repartição justa e equitativa dos benefícios provenientes do uso desses recursos. (2010, p.129)

A Convenção citada também acabou por definir alguns conceitos, entre os quais o conceito de diversidade biológica como a diversidade de espécies, a diversidade genética e a diversidade de ecossistemas:

Diversidade biológica significa a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas. (CDB, art. 2º)

Apesar de ter sido reconhecido como o marco jurídico (divisor de águas) no tratamento do tema, ainda não foi possível construir instrumentos aptos a viabilizar a justa repartição dos benefícios, relegando as populações tradicionais - comunidades locais, índios e quilombolas - como apenas fornecedores dos conhecimentos associados ao patrimônio genético, sem serem beneficiários dos ganhos gerados a partir destes conhecimentos. A repartição dos benefícios talvez seja o ponto mais importante no processo de construção de um consenso internacional, visto ter forte resistência dos países desenvolvidos.

Essa é uma das propostas e dos objetivos da Convenção, explicitado já no seu primeiro artigo, “a conservação da biodiversidade, a utilização sustentável de seus componentes e a **repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos**”. (grifo nosso)

Devemos entender como conhecimento tradicional como as praticas, as crenças, os costumes e valores transmitidos de geração a geração, que possuem caráter difuso, coletivo. Segundo a MP 2186-16, “conhecimento tradicional associado é a informação ou prática individual ou coletiva de comunidade indígena ou de comunidade local, com valor real ou potencial, associada ao patrimônio genético”. (BRASIL, 2001)

As discussões sobre a busca de instrumentos jurídicos que favoreçam a distribuição justa dos benefícios, a conservação da biodiversidade e, ao mesmo tempo, o acesso ao material genético e aos conhecimentos tradicionais a ele associados ainda estão pendente de construção e enfrentam resistências. Para Berger Filho,

diante dessa realidade muitos atores da sociedade internacional têm protestado, discutido e proposto ações concretas no sentido de dotar a legislação internacional e as normas nacionais de mecanismos que conjuntamente regulem o acesso aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais associados. Instrumentos que favoreçam a conservação e o uso sustentável da diversidade biológica, bem como inibam biopirataria e, inclusive, possibilitem a uma repartição mais justa equitativa dos benefícios gerados seja pela comercialização ou da pesquisa sobre os recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados. (2013)

Neste quesito a convenção não avançou muito, deixando para os Estados partes a construção de mecanismos legislativos internos como meios de prote-

ger, dar acesso e viabilizar a distribuição dos benefícios decorrentes dos recursos biológicos e dos conhecimentos tradicionais a eles associados. Entretanto, entendemos ser indispensável a construção coletiva de instrumentos internacionais que orientem o tema e envolvam questões relacionadas a patentes e ao comércio internacional, evitando ilhas de livre acesso e paraísos biopiratas que ponham em risco a biodiversidade e, portanto, a vida no planeta.

A repartição os benefícios poderá equilibrar a relação entre os países desenvolvidos e em desenvolvimento, viabilizando que os últimos também obtenham ganhos decorrentes do uso, da exploração dos recursos biológicos com vistas ao desenvolvimento das comunidades locais, com transferência de tecnologias e capacitação de pesquisadores locais. Esse é o espírito da CDB nos seus artigos 16 e 19 declarando que as partes devem promover a cooperação técnica, o acesso à tecnologia, entendido também como biotecnologia, e que a transferência aos países em desenvolvimento seja realizada sob condições justas, fortalecendo os “meios nacionais mediante a capacitação de recursos humanos e fortalecimento institucional”.

Enquanto não se consegue esse consenso internacional, os países partes devem agir para proteger seu patrimônio biológico e esse processo de construção de mecanismos no Brasil passou por diversas fases até a edição da Medida Provisória nº 2186-16, fruto de reedições e que ganhou status de Lei após a EC nº 32/2001. Esse é o marco regulatório do setor e é identificado como o maior instrumento jurídico que atualmente regulamenta o tema no Brasil.

A citada medida provisória, no seu primeiro artigo, declara que visa regular os bens, direitos e obrigações relativos ao acesso a componentes do patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado, a repartição justa e equitativa de seus benefícios e o acesso à tecnologia e sua transferência para a conservação e uso da diversidade biológica. (BRASIL, 2001)

Prossegue a MP excluindo da regulamentação o patrimônio genético humano e, na mesma linha da CDB, acaba por confirmar a titularidade da União, detentora deste patrimônio genético, reconhece a titularidade coletiva dos conhecimentos tradicionais associados, mesmo que apenas uma pessoa detenha tais conhecimentos (art. 9º, parágrafo único), e prevê a proteção de tais conhecimentos da exploração ilícita, designando um Conselho Gestor (art. 10) para autorizar o acesso e uso destes conhecimentos.

No artigo 7º, a MP visa evitar dúvidas e acaba por definir determinados conceitos como patrimônio genético; conhecimento tradicional associado; comunidade local; acesso ao patrimônio genético; acesso ao conhecimento tradicional associado; acesso a tecnologia e sua transferência; bioprospecção; espécie ameaçada de extinção; espécie doméstica; autorização de acesso e de remessa; autorização especial de acesso e de remessa; termo de transferência de material; contrato de

utilização do patrimônio genético e de repartição dos benefícios; e condição *ex situ* para evitar dúvidas na aplicação da norma.

A MP prevê (art. 8º) o direito das comunidades indígenas e das comunidades locais decidirem sobre a utilização dos conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético, mas acaba por limitar tal direito, nos parágrafos 3º e 4º do mesmo artigo, ao impedir que esse direito seja interpretado de modo a impedir a preservação, **a utilização** e o desenvolvimento de conhecimento tradicional de comunidade indígena ou comunidade local, **nem poderá limitar nem prejudicar direitos relativos à propriedade intelectual**. (grifo nosso)

O Conselho Gestor do Patrimônio Genético foi criado pela MP (art. 10) e possui caráter deliberativo e normativo, mas é formado essencialmente por representantes da burocracia federal ligadas ao tema. Regulamentado pelo Decreto 3.945/2001, este órgão concentrou todos os poderes sobre o tema, competindo-o, dentre outros temas, coordenar a implementação de políticas para a gestão do patrimônio genético; estabelecer normas técnicas e critérios para as autorizações de acesso e de remessa; firmar contrato de utilização do patrimônio genético e de repartição de benefícios; credenciar outras instituições públicas para autorizarem o acesso e a remessa do patrimônio genético e conhecimentos associados, inclusive cadastros de coleções *ex situ*. (art. 14)

Percebe-se que a MP preocupou-se em permitir que outros órgãos públicos pudessem dar concessão de direito a acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais a eles vinculados, mas não há efetiva participação das comunidades interessadas na formulação desta política pública e na sua execução, visto que apenas prevê a possibilidade de consultas às populações tradicionais, sem, contudo, impedir seu uso caso elas não aceitem as condições.

Em 2007 (Decreto nº 6.159, de 2007) ocorreu alteração do regulamento do Conselho prevendo o convite a especialistas ou representantes de setores da sociedade, envolvidos com o tema, para subsidiar a tomada de decisão, mas não deu poder de voto nas deliberações.

Seguindo o espírito da Convenção da Diversidade Biológica - CDB, a MP (art. 24) prevê a repartição dos benefícios de correntes da exploração econômica de produto ou processo desenvolvido a partir de amostra de componente do patrimônio genético e de conhecimento tradicional associado, afirmando que este benefício seja repartido de forma justa e equitativa, além de exigir que a União seja contemplada em todos os casos, entretanto não há detalhamento de como isso será feito em benefício das comunidades, nem indica a quem compete a sua gestão dos recursos a elas destinado, nem quais os objetivos a serem alcançados com a aplicação destes recursos, dado que estamos falando de direitos difusos.

Muitos desafios ainda existem, as exigências burocráticas, a falta de estrutura, a centralização de decisões sobre permissões de bioprospecção e coleta de

material genético exclusivamente com agentes burocráticos, acabam fomentando o mercado paralelo, a biopirataria. A ausência de efetiva participação das populações tradicionais acaba por ampliar o problema. A estrutura do COGEN não suporta a quantidade de solicitações realizadas, nem permite uma análise mais detalhada dos pedidos formulados, acarretando enormes prejuízos, seja na negativa de pesquisa ou na sua concessão de forma desarrazoada.

Assim, entendemos que a formação de uma rede nacional de Conselhos regionais contribuiria para o fomento à pesquisa e a proteção do patrimônio biológico e dos conhecimentos tradicionais a ele associados. Serviria também para elaborar, avaliar e acompanhar a execução das políticas públicas voltadas para a aplicação dos recursos oriundos da repartição dos benefícios decorrentes desses conhecimentos tradicionais, além de capilarizar a construção destas políticas públicas a partir das realidades locais, com efetiva participação popular.

2 DEMOCRACIA PARTICIPATIVA E OS CONSELHOS GESTORES DE POLÍTICAS PÚBLICAS: BREVE REFLEXÃO

A democracia liberal tem por base a representação como instrumento de participação na coisa pública. Na sociedade atual não seria possível que cada cidadão participasse de toda e qualquer decisão pública, sendo indispensável a escolha de representantes que em seu nome participem do processo decisório. Este caso, se o representante não honrar com o mandato, o único meio que disporia o representado estaria disponível apenas na próxima eleição, o voto.

Para Cruz a democracia representativa está em fase de declínio e pode ser percebido através da diminuição da participação dos cidadãos no processo eleitoral. Esse distanciamento entre o representante e o representado acabava por criar uma barreira para a participação na definição das políticas públicas, a próxima eleição fica distante e essa ausência de controle afasta o cidadão da coisa pública. (2010, p. 211)

A tomada de consciência política e o empoderamento do cidadão moderno acabaram por exigir a efetiva participação nas decisões políticas, na definição das políticas públicas, seja através de membros da sociedade civil organizada (sindicatos, ONG's, etc) seja pessoalmente em defesa dos interesses coletivos, unindo representação política e participação direta. Segundo Cruz, "na democracia representativa os cidadãos elegem quem vai politicamente decidir. Na Democracia Participativa os cidadãos tomam as decisões políticas". (2012, p.219)

Neste processo, a democratização do país exigia uma maior participação social na vida pública e resultou no seu reconhecimento na Constituição Federal de 1988 (CF/88. Em diversas passagens a Constituição Federal de 1988 exorta a participação do cidadão na vida pública, reconhecendo sua importância para o

cumprimento de seus objetivos e melhoria da qualidade de vida do cidadão. “A renovação da teoria democrática assenta, antes de tudo, na formulação de critérios democráticos de participação que não confinem esta ao ato de votar. Implica, pois, uma articulação entre democracia representativa e democracia participativa”. (CRUZ; 2010, p.212)

Para Hanna Arendt a *vita activa* designa as três atividades humanas fundamentais, *labor*, trabalho e ação. Sendo que o *labor* assegura a vida da espécie humana e sua subsistência; o trabalho corresponde ao artificialismo, a produção do mundo artificial de coisas, que não se confunde com o ambiente natural; e o ação “corresponde à condição humana da pluralidade, ao fato de que homens, e não o homem, vivem na terra e habitam o mundo”. Segundo a autora, a condição humana exige participação na vida pública. (1979, p.15)

Prevê a CF/88 no art. 187 que a participação dos produtores e dos trabalhadores é indispensável para a definição da política agrícola; no art. 194, VII (Da Seguridade Social) também chama o cidadão a participar na formulação e acompanhamento da política previdenciária; no art. 204, II prevê a participação do cidadão na Política de Assistência Social; O Sistema Nacional de Cultura também prevê a participação social (art. 216-A, X), mas talvez o melhor exemplo de efetiva participação social em uma política pública seja o Sistema Único de Saúde, com seus Conselhos Federal, Estadual e Municipal. (CF/88, art. 198, III)

Todavia, no capítulo que trata sobre o Meio Ambiente na Constituição Federal de 1988 não há previsão desta participação social. Para isso, devemos recorrer às normas infraconstitucionais e aos princípios constitucionais elencados nos arts. 1º e 3º. O Decreto que regulamentou a MP 2186-16 foi alterado em 2007 para prever a participação de especialistas ou de representantes de setores da sociedade envolvidos com o tema para subsidiar a tomada de decisão, sem, contudo, prever assento em tal Conselho de Gestão, mas a Lei Complementar 101/2000, no art. 48, I exige a participação do cidadão como fiscal da coisa pública e agente transformador e o art. 37, § 3º da CF também prevê a participação dos usuários do serviço público na administração direta e indireta, o que pode fundamentar a exigência de participação em tal conselho.

Na classificação clássica dos direitos humanos devemos acrescentar uma quarta geração, a dos direitos republicanos, como direitos inerentes ao regime democrático de participação política na coisa pública, que o “patrimônio público seja efetivamente de todos e para todos” (PEREIRA, 1998, p. 82)

O exercício da liberdade, para Amartya Sen (2000), é mediado por valores construídos na interação social, através do debate público e da interação dos seus atores, que sofrem influência da própria liberdade de participação. Assim, a participação social é construída a partir do direito de participar, interagir com o outro, por isso os Conselhos permitem este debate público.

Segundo relatório do IBGE (2011) “os conselhos têm papel fundamental no fortalecimento da participação democrática da população, possibilitando o controle social das ações do Estado. Trata-se de uma instância de controle institucional do Estado brasileiro”.

Ainda segundo o IBGE (2011) o Brasil possui mais de 25.000 Conselhos municipais, sendo que aproximadamente 20.000 deles dizem respeito aos Conselhos de Saúde, Educação, Conselhos Tutelares e da Criança e do Adolescente. Isto representa uma média de 4,6 conselhos por município, demonstrando a busca de uma maior participação cidadã na definição, execução e acompanhamento das políticas públicas, a maior parte deles composto de forma paritária, governo e sociedade civil.

Para Labra e Figueiredo, “no Brasil, a democratização política e a descentralização das políticas sociais abriram espaço para incontáveis experiências de participação popular em arenas públicas de decisão de políticas”. (2002, p. 538)

O processo de democratização do Estado e fez com que a teoria da democracia representativa fosse reavaliada para incluir a participação popular direta, sendo os Conselhos Gestores de Políticas Públicas um dos meios de acesso de grupos sociais antes excluídos do espaço público institucional.

Podemos concluir que há um amadurecimento social para a importância da participação direta do cidadão na vida pública, através de instancias de poder que ultrapassam a visão clássica de democracia como representação através do voto, incluindo aí outros atores sociais no processo de construção, acompanhamento e avaliação das políticas públicas.

3 CONSELHO DE GESTÃO DO PATRIMÔNIO GENÉTICO (CGEN) E OS CONSELHOS REGIONAIS DE PROTEÇÃO A BIODIVERSIDADE

Desta forma, entendemos ser perfeitamente plausível a participação da sociedade civil no Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN) de forma paritária, ou seguindo uma tendência atual, com maioria da sociedade civil para deliberar sobre as competências do setor.

Um dos problemas enfrentados é a pouca efetividade do CGEN que passaria a ter uma função gestora de uma rede de Conselhos com competência para proteger a biodiversidade, viabilizar o acesso nos casos permitidos em lei, com capilaridade suficiente para identificar os atores sociais que o integraria, bem como com condições de saber de que forma os recursos provenientes do patrimônio genético e dos conhecimentos a ele associados, tornando efetivo o desejo do CDB e da MP 2186-16.

Seria fomentada a participação de representantes de diversos órgãos governamentais ligados ao tema, do Ministério Público, da Polícia Federal, sempre

tendo como base a paridade com a sociedade civil e, caso seja possível, que a participação da sociedade civil seja majoritária, o que Gabardo chama de “prática cultural”. (2003, p. 167)

Ademais, é possível pensarmos na construção de um fundo alimentado pelo resultado da participação nos benefícios decorrentes dos conhecimentos das populações tradicionais que estão associados ao patrimônio genético e tal fundo seria gerido pelos Conselhos Federal, Estadual e/ou Regional de forma que o cidadão estivesse envolvido e decidisse quando, de que forma e onde tal recurso deveria ser aplicado. Isto já acontece, de diversas formas, nos Conselhos Escolares, Conselhos de Saúde etc.

Alguns problemas podem ser identificados, mas não desnatura a importância de tais conselhos. Abramovay, fazendo uma reflexão sobre os Conselhos Municipais de Desenvolvimento Rural, conclui que muitos dos Conselhos foram formados com o único objetivo de cumprir exigência legal para o recebimento de recursos, sem que contudo represente uma tomada de consciência cidadã e, por isso, não expressavam a “dinâmica local”. E prossegue o autor, “para que o conselho represente um avanço com relação ao monopólio do uso dos recursos públicos por parte dos políticos profissionais, é fundamental então que ele se abra à mais ampla participação pública”. (2001, p. 123-125)

Labra e Figueiredo, corroborando o entendimento de Abramovay, concluem que a participação tem um “potencial para fomentar um círculo virtuoso que tende a induzir a acumulação de capital social e a despertar valores próprios de uma cultura cívica, concorrendo assim ao fortalecimento da democracia”. (2002, p. 538)

Neste redesenho da democracia, a participação da sociedade civil, das organizações sociais configura-se como uma “ampliação da democracia” induzindo-os a um papel mais ativo e diferente daquele “desempenhado por partidos e sindicatos”. (LAVALLE, HOUTZAGER, CASTELLO, 2006, p. 43)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verifica-se que o problema do reconhecimento do direito ao fruto decorrente da exploração dos conhecimentos das populações tradicionais, que são associados ao patrimônio genético, já é coisa superada. A questão agora é de que forma é possível operacionalizar tal benefício e a quem estes benefícios deverão ser entregues.

O Governo brasileiro editou o Decreto nº 6.915/2009 com o objetivo de enfrentar o tema, mas apenas trata dos valores devidos à União, decorrentes da “parcela dos lucros e dos **royalties** resultantes da exploração econômica de pro-

cesso ou produto desenvolvido a partir de amostra de componente do patrimônio genético”.

No plano internacional não há consenso para a edição de uma nova convenção sobre o tema, nem adendo a Convenção existente. A burocracia, somada a pouca estrutura para avaliar cada caso concreto e fiscalizar a proteção deste bem, acaba por incentivar a biopirataria e, por conseguinte, há um prejuízo para a nação e para as populações tradicionais incomensurável. (BERTOLDI, 2013)

Ao mesmo tempo, a população diretamente interessada, detentora do conhecimento, está distante do círculo do poder, sua “voz rouca” somente é percebida em eventuais audiências públicas e a decisão sobre qual política pública eleger está nas mãos dos burocratas e dos políticos, que, por mais capacidade técnica que possuam, não estão vivenciando as necessidades e as vicissitudes do cotidiano das comunidades.

É preciso que o poder público esteja aberto à participação popular, ouça diretamente os interesses da comunidade e para que os representantes políticos atuem de conformidade com as necessidades das populações tradicionais, é necessário fomentar a participação destes atores. Este exercício de apoderamento cidadão leva a compreensão do sentido da coisa pública, da necessária repartição dos benefícios decorrente de um bem difuso e viabiliza uma maior fiscalização sobre o patrimônio genético, preservando a biodiversidade e melhorando a qualidade de vida.

REFERÊNCIAS

ABRAMOVAY, Ricardo. **Conselhos além dos limites**. Instituto de Estudos Avançados da USP. v. 15, n. 43. 2001. pp. 121-140. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/ea/v15n43/v15n43a11.pdf>> . Acesso em: 30 de junho de 2013.

ARENDT, Hanna. **A Condição Humana**, 10 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BERTOLDI, Marcia Rodrigues. **A Proteção da Biodiversidade antes da Estruturação Jurídica Proposta pela Convenção de 1992**. In: IX Colóquio Internacional de Geocrítica. UFRGS. (2007) Disponível em: <www.ub.edu/geocrit/9porto/bertoldi.htm>. Acesso em: 10 de janeiro de 2013.

_____. **Acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados**. Aracaju, 2013. Notas de aula da Disciplina Patrimônio Genético e Conhecimentos Tradicionais. Programa de Pós-graduação em Direito, PUC/PR.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 30 de março de 2013.

BRASIL. **Medida Provisória nº 2186-16, de 23 de agosto de 2001**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2186-16.htm> Acesso em: 10 de abril de 2013.

_____. Ministério do Meio Ambiente. **Convenção sobre a Diversidade Biológica**. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/sbf_chm_rbbio/_arquivos/cdbport_72.pdf> Acesso em: 10 de abril de 2013.

_____. **Decreto nº 6.915, de 29 de julho de 2009**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6915.htm> Acesso em: 10 de abril de 2013.

CRUZ, Paulo Márcio. **A Democracia Representativa e a Democracia Participativa**. Direitos Fundamentais & Justiça nº 13 – Out./Dez 2010. Pp. 202-223. Disponível em: <http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/13_Dout_Nacional_7.pdf> Acesso em: 25 de junho de 2013.

FUKUYAMA, F. **Nosso futuro pós-humano: consequências da revolução biotecnologia**. Rio de Janeiro: Rocco, 2003.

FUNDAÇÃO IBGE. **Perfil dos Municípios brasileiros: pesquisa de informa-**

ções básicas municipais 2011. Rio de Janeiro, IBGE, Diretoria de Pesquisas / Departamento de População e Indicadores Sociais. IBGE, 2012. Disponível em: <ftp://ftp.ibge.gov.br/Perfil_Municipios/2011/munic2011.pdf> Acesso em: 10 de julho de 2013.

GABARDO, Emerson. **Eficiência e legitimidade do Estado.** São Paulo: Manole, 2003.

LABRA, Maria Eliana; FIGUEIREDO, Jorge St. Aubyn de. **Associativismo, participação e cultura cívica: O potencial dos conselhos de saúde.** Revista Ciência & Saúde Coletiva, 2002. pp. 537-547. Disponível em: <http://www.scielosp.org/pdf/csc/v7n3/13030.pdf> Acesso em: 15 de junho de 2013.

LAVALLE, Adrián Gurza; HOUTZAGER, Peter P.; CASTELLO, Graziela. **Representação Política e Organizações Cívicas - Novas Instâncias de Mediação e os Desafios da Legitimidade.** v. 21, n. 60. Revista Brasileira de Ciências Sociais, 2006. pp. 43-66

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Desenvolvimento e crise no Brasil.** São Paulo: Brasiliense, 1998.

RÊGO, Patrícia de Amorim. **Biodiversidade e repartição de benefícios.** Curitiba: Juruá, 2010.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade.** Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SHIVA, Vandana. **Biopiratería: El saqueo de la naturaleza y del conocimiento.** Barcelona: Icaria Antrazyt, 2001.

TAMANINI, Marlene et al. **Normas para apresentação de trabalhos científicos no curso de ciências sociais da UFPR.** Setor de Ciências Humanas e Artes. Departamento de Ciências Sociais. Curitiba: UFPR, 2012.

O NOVO CÓDIGO FLORESTAL E AS FLORESTAS INDÍGENAS NA PERSPECTIVA DO PRINCÍPIO DO NÃO RETROCESSO AMBIENTAL

Nelson Teodomiro Souza Alves¹²⁴

Liziane Paixão Silva Oliveira¹²⁵

INTRODUÇÃO

O princípio do não retrocesso ambiental preconiza a idéia de que não é admitido o recuo dos níveis normatizados de proteção do meio ambiente de modo a impossibilitar que parâmetros inferiores sejam adotados em detrimento daqueles anteriormente fixados, salvo raras exceções em casos de significativa alteração fática.

Os níveis de desmatamento de acordo com pesquisas do instituto socio-ambiental são alarmantes, a maior parte do desmatamento (70%) é resultado da conversão da floresta em pastagens extensivas, isso se deve a falta de uma política sustentável de extrativismo de madeira. Eliminar o desmatamento na Amazônia representa uma contribuição fundamental do País no combate às mudanças climáticas, para conservar a biodiversidade e preservar o modo de vida de povos indígenas e populações tradicionais da região.

O princípio do não retrocesso ambiental é decorrente do princípio geral do não retrocesso, que ganhou corpo no âmbito dos Estados com a internacionalização dos Direitos humanos. O direito humano a um meio ambiente equilibrado é alcançado por esse princípio, uma vez que, um meio ambiente equilibrado im-

¹²⁴ Mestrando em Direitos Humanos pela Universidade Tiradentes. cursando especialização em Direito penal e processo penal pela faculdade de direito Damásio de Jesus. Bolsista CAPES/UNIT. Advogado. Consultor Jurídico. E-mail: nelson.teodomiro.adv@hotmail.com

¹²⁵ Professora do Programa de Mestrado em Direitos Humanos da Universidade Tiradentes, Doutora em Direito Internacional pela Universidade Aix-Marseille III na França, Mestre em Direito pela Universidade de Brasília, Pós-graduada em Direito Ambiental pelo UniCEUB. Email: liziane.paixão@gmail.com

porta estimular ainda mais o ativismo político e civil em matérias relativas à saúde planetária e levar a criação de órgãos especializados mais enérgicos de proteção e aplicação destes direitos em nível local, nacional e internacional.

O advento do novo código florestal lei 12.651/2012 estabeleceu novos parâmetros no tocante as florestas indígenas já que foi inerte ao tratar da temática, ocasionando uma omissão que deu a entender que a proteção a essas florestas não mais existe.

Dessa forma o princípio do não retrocesso se impõe como ferramenta proibitiva fundamental para impedir a regressão de níveis já alcançados anteriormente, consagrando a idéia de um verdadeiro meio ambiente equilibrado.

1 O ESTABELECIMENTO DO DIREITO AMBIENTAL DO NÃO RETROCESSO

O Direito ambiental ganhou ampla visibilidade no cenário mundial, sobretudo após os fatídicos acontecimentos ocasionados pela segunda guerra mundial. Desde o seu surgimento ele se preocupa primordialmente em estabelecer regras e princípios para regular a proteção da natureza nas diferentes esferas e nos diferentes níveis. Ademais, o estabelecimento desse Direito não segue uma lógica linear e tampouco organizada primeiramente por ser um Direito que não possui uma instituição fomentadora para tutelar os anseios em matéria ambiental, segundo por possuir normas majoritariamente de natureza não cogente.

Já que o Direito ambiental tutela a relação do homem com a natureza, podemos dizer que nas civilizações antigas esse Direito não era reconhecido e muito menos trabalhado, consequência de que a relação do homem com a natureza sempre foi pautada no medo, aos poucos foi se transformando em um poder de domínio que por sua vez foi acentuado pelo desenvolvimento tecnológico. Na antiguidade a economia era voltada para a subsistência, os recursos naturais eram explorados e nunca houve a preocupação com os recursos naturais já que estes eram abundantes, portanto aqui nunca houve uma preocupação jurídica com o assunto. Nos últimos três séculos houve uma mudança significativa de panorama, as necessidades do homem são intensificadas, ao passo que a tecnologia avançava. Isso remete de forma mais ou menos enfática grande parte dos conflitos ambientais que, em um primeiro momento, passaram a surgir em decorrência da escassez de bens naturais (SANTOS, 2012, p. 509), no entanto os conflitos aumentaram em decorrência da busca constante do homem para dominar os elementos da natureza almejando o seu próprio desenvolvimento e de suas indústrias

Conforme acentua Varella (VARELLA, 2009, p. 8) o Direito ambiental começa a ganhar definição somente a partir das décadas de 50 e 60, todavia, pode-se dizer que já existiam normas soltas em diversos ordenamentos jurídicos

que já previam a proteção da natureza desde o século XIX, o problema é que só a partir do século XX, mais precisamente na segunda metade é que o Direito internacional público estabeleceu um conjunto de normas, normatizando a temática e fortalecendo a construção de um Direito ambiental internacional.

A partir desse ponto específico surgiram amplos debates que se tornaram convenções estritamente ambientais, das quais podemos citar a grande conferência das Nações Unidas sobre meio ambiente humano de Estocolmo que aconteceu no ano de 1972, antes disso, entretanto ocorreu a ratificação do pacto internacional de direitos econômicos, sociais e culturais adotado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de Dezembro de 1966.

Aqui em 1966 é que surge o ponto de partida da mudança de paradigma em relação às características dos Direitos humanos, com o advento do pacto internacional relativo aos Direitos sociais, culturais e econômicos, que estabeleceu uma cláusula de progresso, de modo que os Direitos ali estabelecidos jamais poderiam sofrer uma diminuição na sua abrangência, conforme acentua Michel Prieur, chegamos às seguintes conclusões.

O pacto internacional relativo aos direitos econômicos, sociais e culturais de 1966 visa ao progresso constante dos direitos ali protegidos; ele é interpretado como proibitivo de regressões. Ao elevar-se a categoria de direito humano, o direito ambiental pode se beneficiar desta teoria do progresso constante aplicada, em especial, em matéria de direitos sociais. O Comitê dos direitos econômicos, sociais e culturais das Nações Unidas, em sua observação geral nº 3 de 14 de dezembro de 1990, condena “toda medida deliberadamente regressiva”. A observação geral nº 13 de 8 de dezembro de 1999 declara: “o Pacto não autoriza nenhuma medida regressiva no que se refere ao direito à educação, nem de quaisquer outros direitos que estão enumerados”. A ideia de que uma vez um direito humano seja reconhecido ele não possa ser limitado, destruído ou suprimido, é comum aos grandes textos internacionais sobre os direitos humanos (artigo 30, Declaração universal; artigo 17 e 53 da Convenção Europeia dos direitos do homem; artigo 5º dos dois Pactos de 1966). A “destruição” ou a “limitação” de um direito fundamental pode ser considerada, pois, como um regresso. (PRIEUR, 2012 p.9)

Observa-se nesse texto o possível marco inicial da noção de não regressão dos Direitos Humanos., qual seja: os direitos humanos ali protegidos não poderiam em hipótese algum sofrer regressão ou qualquer medida regressiva. É possível admitir que o Direito Ambiental também pode ser beneficiado pelo disposto no Pacto, uma vez que tais direitos se encontram inseridos no rol dos Direitos sociais, conforme acentua Prieur. Ou seria mais parece mais lógico e adequado, trabalhar

as questões ambientais dissociadas dos Direitos sociais, tanto no prisma da teoria dos Direitos Humanos, fundamentais ou do Direito internacional, segundo Santos (SANTOS, 2012. p.521) “o tratamento integrado e interdependente entre os direitos sociais e ecológicos, de modo a contemplar a evolução histórica dos direitos fundamentais e humanos,” conclui-se para tanto que o direito ambiental apesar de embebido de característica de um direito social, tiveram evolução histórica distinta.

Dizer que não se pode dar fundamento absoluto a direitos historicamente reconhecidos é laborar em sofisma (COMPARATO, 1997, p. 9,10), ainda em conformidade com Comparato, há direitos que valem em qualquer situação e esses direitos exigem que não haja nenhuma limitação, sobretudo aqueles direitos inerentes ao gênero humano.

Existem ainda outros instrumentos jurídicos internacionais que consagram a não regressão desses direitos, dos quais podemos citar os seguintes: a Convenção Americana de Direitos Humanos (1969) que assegura no art. 26 combinado com o artigo 29, a proteção “progressiva” dos direitos humanos, não havendo possibilidade de qualquer diminuição do gozo do seu exercício, a Decisão 23/01 de 2001 da Corte Interamericana de Direitos Humanos que concebeu a progressividade das obrigações estatais em matéria econômica, social e cultura, assim sendo, é destinada ao Estado uma obrigação geral de concretizar a fruição desses direitos sem que haja retrocesso, dentre outros.

2 O DIREITO HUMANO A UM MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO

Alguns doutrinadores fazem uma convergência entre Direitos Humanos e meio ambiente, segundo Antônio Cançado Trindade (1993, apud MAZZUOLI, 2007 p. 171) é possível notar que embora tenham os domínios da proteção do ser humano e da proteção ambiental sido abordados até o presente separadamente, é necessário buscar maior aproximação entre eles, uma vez que, correspondem aos principais desafios de nosso tempo, a afetarem em última análise os rumos e destinos do gênero humano. Ou ainda, “a proteção internacional do meio ambiente deve estar ligada aos direitos do homem, sob pena de se chegar ao assassinato do humanismo”. (MELLO 2001, p. 1278)

O art. 225 positivado na Constituição Federal de 1988, diz o seguinte em seu caput:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Podemos perceber que o meio ambiente equilibrado é um Direito, pois a constituição federal assim se pronunciou, ocorre, porém, que o direito ao meio ambiente equilibrado encontra um grave problema no tocante a sua aplicação como Direito Fundamental na sociedade pós-positivista, principalmente, senão unicamente, em relação a sua aplicabilidade, ora é tratado como Direito humano, Direito Fundamental ou apenas como uma prerrogativa inerente ao ser humano.

O art. 225 da Constituição Federal traz a visão de que o meio ambiente é considerado um bem de interesse comum. E por ser o meio ambiente considerado um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, é necessária uma maior proteção, uma maior efetividade, políticas públicas de preservação do meio ambiente e um maior aparato estatal acerca da temática. O nosso planeta vem apresentando sérios problemas, tais como o esgotamento dos recursos naturais; a extinção de espécimes da fauna e da flora, o que, consequentemente, acarreta redução da biodiversidade; a escassez de água; o aquecimento global; poluições em níveis alarmantes, enfim, problemas que afetam a vida e a qualidade de vida da pessoa humana. Em razão deste cenário, as discussões em torno da temática ambiental ocupam uma posição de destaque na agenda internacional. (GUERRA 2004, p. 212).

Conforme acentua Paulo Afonso Machado (MACHADO, 2012, p.62), na medida em que o ambiente é a expressão de uma visão global das intenções e das relações dos seres vivos entre eles e com seu meio, não é surpreendente que o Direito do Ambiente seja um Direito de caráter horizontal, que recubra os diferentes ramos clássicos do Direito (Direito Civil, Direito Administrativo, Direito Penal, Direito Internacional), e um Direito de interações, que se encontra disperso nas várias regulamentações. Mais do que um novo ramo do Direito com seu próprio corpo de regras, o Direito do Ambiente tende a penetrar todos os sistemas jurídicos existentes para orientá-los num sentido ambientalista.

O direito ao meio ambiente equilibrado e a proteção do meio ambiente visam garantir o desenvolvimento humano e a manutenção de no mínimo condições necessárias para que a geração atual e as futuras gerações possam desenvolver-se de forma saudável e digna, dessa maneira tal preceito pode ser enquadrado como direito humano. (BERTOLDI, 2010. p. 1525)

O direito a um meio ambiente equilibrado pode ser perfeitamente enquadrado na perspectiva de um Direito humano, pois se reveste de todas as características, além de abranger uma série de direitos sedimentados na tentativa de proteger o meio ambiente, bem como a vida humana e sua dignidade, portanto o direito a um meio ambiente equilibrado existe, se as fontes do Direito Internacional se expandirem a ponto de incluir a evolução do Direito internacional moderno, abraçando a noção que a vontade do pode ser evidenciada persuasiva-

mente através de outras fontes que não as clássicas, então a resposta é sim. Se a comunidade jurídica internacional persistir em restringir a evolução das fontes doutrinárias, então a resposta é não. (RODRIGUES-RIVERA. 2001 p. 44)

A declaração de Estocolmo de 1972 e a do Rio de Janeiro de 1992 não consagraram expressamente que o Direito a um meio ambiente equilibrado é um Direito Humano, na comunidade jurídica internacional, sobretudo na Europa, já existe um debate acerca do preceito, e de todos os aspectos envolvendo a temática, quais sejam: alcance, conceito, conteúdo e reconhecimento desse Direito.

Desde, 1968 crescente número de declarações internacionais tem reconhecido a conexão fundamental entre a proteção ambiental e o respeito pelos direitos humanos. Em 1968, a Assembleia-Geral da ONU aprovou uma resolução identificando a relação entre a qualidade do ambiente humano e o gozo dos direitos humanos básicos. Em, 1972, a Declaração de Estocolmo estabeleceu expressamente o elo entre as duas áreas sem, no entanto, reconhecer o Direito humano a um meio ambiente, ao dispor no princípio 1º, que “o homem tem o direito fundamental a liberdade, a igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna, gozar de bem-estar, sendo portador solene da obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras”. (CARVALHO, 2006, p.190)

O meio ambiente sadio é *conditio sine qua non*, para que se estabeleçam outros direitos de caráter essencial, nessa prospecção, nota-se que esse direito é uma vertente ou extensão do Direito a vida, porquanto a vida é protegida não só nos estreitos limites de sua dimensão física, mas também nos liames do que diz respeito a uma sadia qualidade de vida.

Conclui-se por fim que o Direito a um meio ambiente equilibrado ou saudável, é um Direito humano e por tais razões não pode sofrer restrições na sua abrangência, tanto nos seus aspectos fáticos quanto nos instrumentos constitucionais e infraconstitucionais de proteção desse direito, notamos então que: “atribuída aos direitos sociais deve abarcar, necessariamente, também as medidas normativas voltadas à tutela ecológica, de modo a instituir uma progressiva melhoria na qualidade ambiental, e conseqüentemente, na qualidade de vida” (SANTOS 2012 apud SARLET; FENSTERSEIFER, 2012, p. 204), sendo assim, vencidas as discussões acerca de um possível enquadramento na seara dos direitos sociais, infere-se que o direito ambiental a um meio ambiente equilibrado é um direito humano de solidariedade, dessa forma o princípio do não retrocesso aplica-se também ao direito ambiental, ou do que é possível chamar de maneira abrangente de direito socioambiental.

3 O PRINCÍPIO DO NÃO RETROCESSO AMBIENTAL E AS FLORESTAS INDÍGENAS NA PERSPECTIVA DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL

Os fundamentos jurídicos do princípio do não retrocesso, são: O Estado democrático de Direito, o direito adquirido, a segurança jurídica, o dever de progressividade em matéria ambiental, entre outros. . Cumpre destacar que existe um problema de terminologia, utiliza-se nesse artigo a terminologia do não retrocesso por entendermos que se trata de um dever de não regressão, culminando num avanço dos progressos legislativos. Conforme assevera Prieur, tem-se o seguinte:

A não regressão encontra sua fonte nos direitos fundamentais intangíveis reconhecidos no plano internacional e regional, ela também é, segundo um número crescente de direitos nacionais, o fruto da constitucionalização do direito do homem ao meio ambiente. Seu futuro depende, portanto, de jurisprudências constitucionais. (PRIEUR 2012. p. 8)

O princípio aponta para uma proibição da reversão no desenvolvimento dos direitos fundamentais, e para uma garantia de não retorno a graus de proteção que já tenham sido ultrapassados. Por outro lado, também veicularia como efeito uma proibição de reversibilidade dos estágios de desenvolvimento e de proteção de várias realidades existenciais os quais foram proporcionados, por iniciativa do Estado, a uma determinada sociedade, residindo neste aspecto o principal problema sobre sua admissão. (AYALA, 2013. P. 281)

Assim, compreende-se que esse princípio é um princípio selecionador, porquanto permite ao legislador selecionar mecanismos que melhor atendessem a formação de realidades necessárias a cada momento, observando as limitações financeiras, não sendo possível extrair do legislador a iniciativa do poder que lhe fora atribuído com base na constituição.

O não retrocesso ambiental se impõe como um princípio determinante de novos paradigmas, que proíbe a revisão de escolhas sobre o estabelecimento dos direitos fundamentais, mas se impõe de maneira estrita sobre a garantia de revisão e de retorno na concretização de um mínimo que deve existir, cujo conteúdo está materialmente associado à dignidade humana, e é somente este mínimo que se encontraria sob a reserva de revisão pelas decisões estatais. (SARLET, 2007, p. 368)

A exploração de recursos nas áreas de terras indígenas onde existem florestas é crescente a cada ano, viabilizado pelo crônico de tráfico de madeiras, entre outras matérias primas de origem florestal que são extraídas ilegalmente de florestas indígenas. O código florestal antigo (Lei nº 4771/65) condicionava que as florestas que integram o Patrimônio Indígena sujeitas ao regime de pre-

servação permanente, só podem ser exploradas pelos índios mediante manejo sustentável para atender interesse da própria comunidade indígena e de sua própria subsistência.

O primeiro dispositivo legal a tratar do “manejo florestal” no Brasil foi o artigo 15, do Código Florestal, Lei 4.771, de 15/09/65⁴²⁵. Atualmente, está em vigor o Decreto nº 2.788, de 28/09/98, Portaria nº 048/95 e Instrução Normativa do MMA nº 4, de 04/03/02, entretanto, nesse intervalo, vários documentos legais entre leis, decretos, portarias e instruções normativas foram instituídos e revogados⁴²⁶. Essa parafernália de dispositivos legais tem demonstrado a falta de pesquisas sobre o manejo florestal propriamente dito, assim resultando na tentativa de aprimoramento constante da legislação. Por outro lado, o país, ao longo dos anos, tem demonstrado pouco interesse em cumprir os dispositivos legais que regulamentam o uso da floresta no que tange ao manejo florestal. (HIRAKURI 2012, p.133).

A necessidade de globalização dos princípios estabelecidos na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD) deixou explícito a importância do manejo florestal sustentável. A preocupação com o manejo florestal tem sido discutida amplamente no âmbito internacional também. Dentre as organizações internacionais, a Organização Internacional das Madeiras Tropicais (OIMT) estabeleceu explicitamente a meta “ano 2.000” para que todas as madeiras comercializáveis sejam provenientes de floresta manejada.

O código florestal antigo (Lei nº 4771/65) estabelecia uma proteção maior no tocante às áreas de proteção indígenas, com a seguinte redação em seu art. 2º § 2º “As florestas que integram o Patrimônio Indígena ficam sujeitas ao regime de preservação permanente (letra g) pelo só efeito desta Lei”. As áreas de preservação permanente abrangiam, portanto as que integravam o patrimônio indigenista. No novo código não existe essa proteção legislativa, o que causa um diversos desconforto, pois a matéria não está disciplinada.

Conforme acentua Santos, houve um retrocesso com a entrada em vigor do novo código ao propor a diminuição nos níveis de proteção dos bens ecológicos e ambientais expõe visivelmente uma realidade por meio da qual a Constituição brasileira e o próprio Estado de direito não são respeitados. Não é admissível que haja a desconstrução de todo um sistema de proteção ambiental, com amparo constitucional, em favor dos interesses de grupos específicos, sobretudo da bancada ruralista, ocasionando retrocesso ecológico e a não observância dos princípios elementares do Direito Ambiental, notadamente a vedação ao retrocesso socioambiental. (SANTOS, 2012, p.596),

Com o advento do novo código (Lei nº 12.651/2012) não houve a preocupação com as florestas indígenas, e já que não existe uma legislação ordinária a

respeito da temática, não há mais que considerar a proteção dessas florestas que era feita pela lei, não existe nenhum instrumento jurídico que garanta essa proteção, ocasionando um verdadeiro retrocesso legislativo.

As florestas indigenistas são essências para que os silvícolas retirem da natureza o seu sustento, trabalho e todos os recursos que necessite para a sua subsistência, sem contar no importante papel que desempenham no equilíbrio do meio ambiente, e nas alterações climáticas. “Se a lei, a decisão judicial ou mesmo as escolhas executivas não permitam que os processos ecológicos essenciais sejam conservados ou protegidos, temos então atos sujeitos à censura da ordem constitucional” (AYALA, 2013, p.291.)

A importância da proteção das florestas indígenas é bem grande, porquanto é sabido que a maior ameaça dessas florestas é o extrativismo de madeira, que representa um lucro bastante alto para quem comercializa. O crescente comércio de madeira sem nenhuma política de sustento que garanta a regeneração das espécies exploradas ocasiona um impacto ambiental que por sua vez resulta na perda das diversidades biológicas bem como a extinção das espécies.

Em muitos casos, a maior causa do desflorestamento em países da América Latina tem sido opções políticas dos governos. Como exemplo, os governos têm favorecido a conversão das florestas para agricultura, para a pecuária e para outras atividades. Os fatores que levam ao desflorestamento como resultado dessas políticas governamentais interagem e seguem um certo padrão. Primeiramente, as empresas madeireiras extraem algumas espécies de árvores de alto valor comercial; em seguida, os agricultores desmatam a área para práticas de agricultura ou pecuária³⁷⁶. De acordo com Repetto, “muitas destas decisões políticas são tomadas por sérias pressões econômicas que afligem os países em desenvolvimento com dívidas externas”. Por outro lado, evidentemente, existem os interesses empresariais. Como regra geral, o desflorestamento oriundo de políticas de desenvolvimento não tem levado ao desenvolvimento econômico desejado. Na maioria desses países tropicais, recursos naturais valiosos têm sido perdidos. No entanto, o desflorestamento pode ser controlado com um bom manejo florestal e políticas apropriadas³⁷⁸ de controle e fiscalização. (HIRAKURI, 2012. p. 127)

Feitos esses apontados é possível constatar que a não proteção das áreas indígenas é um retrocesso ambiental, uma verdadeira violação a Constituição Federal, além de causar impactos ambientais significativos que muitas vezes são irreversíveis.

Outro ponto em que houve o retrocesso foi no caso do manejo florestal sustentável das terras indígenas, o manejo sustentável significa a exploração e a administração dessa exploração por meio de práticas que tem por base o desenvolvimento sustentável, ou seja, há uma exploração racional com utilização de

técnicas que causam o mínimo de impactos ambientais possíveis, o código florestal antigo, contava em seu corpo a seguinte redação em seu Art. 3º-A, senão vejamos: “A exploração dos recursos florestais em terras indígenas somente poderá ser realizada pelas comunidades indígenas em regime de manejo florestal sustentável, para atender a sua subsistência”.

O atual código é silente a respeito da matéria, ocasionando a retirada de uma forma de exploração sustentável e nada dizendo a respeito, é evidente que também causa um retrocesso, o manejo sustentável não está mais presente no código florestal, restando apenas o conceito trazido pelo decreto nº 2.788, de 28 de setembro de 1998, art. 1º, § 2º.

Administração da floresta para a obtenção de benefícios econômicos, sociais e ambientais, respeitando-se os mecanismos de sustentação do ecossistema objeto do manejo e considerando-se, cumulativa ou alternativamente, a utilização de múltiplas espécies madeireiras, de múltiplos produtos e subprodutos não madeireiros, bem como a utilização de outros bens e serviços de natureza florestal. (§1º e § 2º do Decreto nº 2788/1998)

O manejo sustentável pode ser um grande fator contributivo para o desenvolvimento sustentável, porquanto traz uma política de retirada de recursos respeitando a conservação e manutenção das funções de ecossistemas, em contrapartida o novo código sugere variados graus de flexibilização na proteção dos espaços ou dos recursos que se encontravam protegidos originalmente, e que sem um manejo sustentável ativo, haverá um desnível entre a exploração das madeiras e a capacidade das florestas se regenerarem, o manejo é considerado como uma medida preventiva de proteção às florestas. (HIRAKURI, 2012. p. 130)

Se o Estado não dá respostas a estes novos desafios, se não assegura proteção reforçada, não se verifica apenas a degradação da natureza, da cultura, e dos processos ecológicos, senão a existência da humanidade. (AYALA. 2013, p.295).

Apesar de novos paradigmas internacionais, de novas formas de se tratar o meio ambiente, com a inserção de novas tecnologias e novos conceitos, a sociedade brasileira retrocedeu na maneira de tratar o meio ambiente, sobretudo na legislação infraconstitucional, ao favorecer interesses de alguns, uma verdadeira afronta a todo sistema ambiental que fora construído ao longo de anos, ao contrário desse ponto negativo, nas palavras de Jose Alberto Esain, quando o mesmo fala sobre o princípio da não regressão

que impida que en años de crisis económica, se tienda a pensar como primer mecanismo para afrontar la falta de crecimiento económico, la limitación o anulación de normas de protección del ambiente abrazadas en épocas de bonanza. Notábamos –por ejemplo- que en la gestión. (ESAIN, 2013, p. 200):

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo acima exposto, percebe-se que o meio ambiente teve caminho diverso do caminho desenvolvido pelos Direitos Humanos, com a evolução do sistema de proteção ao meio ambiente, o direito a um meio ambiente equilibrado foi concebido como um Direito social, porém ocorreu a separação e esse direito passou a ser um ramo autônomo que possui características de um Direito Humano de solidariedade.

Pode-se dizer, portanto, que o princípio do não retrocesso ambiental foi acolhido pelos diversos ordenamentos jurídicos, que pode ser percebido com a verificação dos fundamentos legais e constitucionais que foram abordados no presente trabalho. Apesar de constituir um forte princípio que pretende trazer equidade ao tratamento dado entre desenvolvimento econômico e proteção ambiental, ainda é um princípio embrionário que necessita de mecanismos e instrumentos para uma maior aplicação. As alterações trazidas pelo novo Código Florestal, em nada acrescentaram a proteção do meio ambiente, pelo contrário diminuíram as áreas de proteção, sobretudo as florestas indígenas e retirou o manejo sustentável do arcabouço legislativo que outrora vigorara, fazendo com que o princípio do não retrocesso ambiental fosse violado de diversas formas.

Nesse contexto, conclui-se que os avanços que foram alcançados com o desenvolvimento da sociedade jamais podem sofrer diminuição da abrangência, sob pena de afetar a proposta internacional de desenvolvimento sustentável, vista pela primeira vez em Estocolmo e alcançando os diversos ordenamentos dos Estados soberanos.

REFERÊNCIAS

AYALA, Patrick de Araújo. Ensaio sobre o estado de retrocesso ambiental: é possível não retroceder na ordem Jurídica brasileira? In: PEÑA, Chacón Mario. (Dir). **El principio de no regresión ambiental em el derecho comparado latino-americano**. 1ºed. San José, C.R.: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), 2013.

BERTOLDI, Márcia Rodrigues; OLIVEIRA, Liziane Paixão S. **O meio ambiente no Direito internacional**. Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI-Fortaleza. 1ed.Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010, v. 1, p. 1520-1529.

BRASIL. Presidência da República. Lei n. 4.771, de 15 de setembro de 1965. Institui o novo Código Florestal. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 15 set. 1965. Disponível em <www.planalto.gov.br> Acesso em 28/08/2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição**: República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio ambiente & direitos humanos**. Curitiba: Juruá. Editora, 2006.

COMPARATO, Fabio Konder. **Fundamentos dos Direitos Humanos**. Instituto de Estudos avançados da universidade de São Paulo. Disponível em: <http://www.iea.usp.br/artigo> Acesso em: 29/08/2013

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO DA

ONU. **Nosso futuro comum**. Rio de Janeiro: FGV, 1988.

ESAIN, José Alberto. Progresividad y no regresión en el nivel de protección del ambiente. In: PEÑA, Chacón Mario. (Dir). **El principio de no regresión ambiental em el derecho comparado latino-americano**. 1ºed. San José, C.R.: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), 2013.

GUERRA, Sidney; GUERRA, Sérgio. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

HIRAKURI, Sofia.R. Proteção das Florestas tropicais: perspectiva de Direito interno e direito internacional do meio ambiente. In: VARELLA, Marcelo Dias; BARROS-PLATIAU Ana Flavia (org.). **Proteção internacional do meio ambien-**

te. Brasília: Unitar, UniCEUB e UnB, 2009.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito ambiental brasileiro** 12 edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2004.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. O Direito ambiental como Direito Humano. **Revista amazônica legal de estudos sócio-jurídico-ambientais**. Cuiabá Ano 1. n. 1 p. 169-196 jan.-jun. 2007.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional público**, 2.º vol., 13.ª ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

Pacto pela valorização da floresta e pelo fim do desmatamento na Amazônia: Disponível em: <http://www.socioambiental.org/banco_imagens/pdfs> Acesso em: 20 de Agosto de 2013.

PRIEUR, Michel. O princípio da não regressão no coração do homem e do meio ambiente. **Revista NEJ** - Eletrônica, Vol. 17 - n. 1 - p. 06-17 / jan-abr 2012.

RODRIGUES-RIVERA, Luiz.E. Is the human right to environment recognized under international Law? It depends on the source. **Colo.J.Int'l Env'tl.L& Pol'y**. Vol.12, 2001.

SANTOS, Euseli dos. O princípio da proibição do retrocesso ambiental e o novo código florestal. **Revista de Direito econômico e socioambiental**. Curitiba. Vol.3.n2. jul/dez 2012.

SARLET, I. W. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, v. 9, p. 361-388, 2007.

VARELLA, Marcelo Dias. O surgimento e a evolução do direito internacional do meio ambiente: da proteção da natureza ao desenvolvimento sustentável. In: VARELLA, Marcelo Dias; BARROS-PLATIAU Ana Flavia (orgs). **Proteção internacional do meio ambiente**. Brasília: Unitar, UniCEUB e UnB, 2009.

VEIGA, José Eli. **Desenvolvimento Sustentável. O desafio do século XXI**. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

POR UM MEIO AMBIENTE COM GENTE: COMUNIDADES TRADICIONAIS E UNIDADES DE CONSERVAÇÃO NA PERSPECTIVA DA DUPLA SUSTENTABILIDADE

Andrew Toshio Hayama¹²⁶

INTRODUÇÃO: DEFENSORIA PÚBLICA NA RIBEIRA DO DIREITO

*Uma ode para Laurindo*¹²⁷
(...)

Pensam que calam um grito

Pensam que luta se finda.

Vejam, o rio está bonito!

Vejam que roça mais linda!

Vejam que nascem outras ramas

¹²⁶ Graduado pela Faculdade de Direito de Franca, especialista em Direito Processual pela UNISUL/SC, Defensor Público do Estado de São Paulo e Coordenador da Escola da Defensoria Pública (EDEPE) na Regional Vale do Ribeira. E-mail: andrewtoshio@hotmail.com

¹²⁷ Laurindo Gomes foi combativa liderança quilombola da comunidade de Praia Grande, situada no Município de Iporanga/SP. Segundo se apurou, há suspeitas da prática de execução motivada pela atuação política da liderança, cujo corpo, desaparecido no dia 18 de fevereiro de 2011, ainda não foi encontrado. Infelizmente, a situação se repete, conforme relata CANUTO (2012, p. 31): “A análise dos dados que a Comissão Pastoral da Terra (CPT) tem divulgado a cada ano sobre os conflitos no campo e a violência contra os homens e mulheres que vivem do trabalho da terra demonstra que, a partir de 2008, os grupos sociais que mais têm sofrido ações violentas são os povos originários e as comunidades tradicionais – indígenas, quilombolas, ribeirinhos, extrativistas e outras. Em 2011, dos 805 conflitos por terra, 482 envolveram as populações tradicionais, enquanto os trabalhadores sem-terra estiveram envolvidos em 176 conflitos, os assentados, em 89, os pequenos proprietários, em 22, e os mediadores, em 16. Já em relação à violência, dos 29 assassinatos, quatro foram de indígenas e três de quilombolas – 24,1% das mortes. Dos ameaçados de morte, 72% eram indígenas, quilombolas, membros de outras comunidades tradicionais ou pessoas que apoiam suas lutas. Há uma luta declarada, que se expressa em números, contra quem é considerado entrave ao progresso. Isso porque seu projeto de vida não se enquadra nos parâmetros do desenvolvimento capitalista. É preciso deixar o caminho livre para os “promotores do progresso”, para que o mercado capitalista avance.”

*Quando a esperança está indo
Vejam que ardem mil chamas...
Quem acendeu, foi Laurindo?
Julio Cesar da Costa, Na Ribeira da Poesia*

As atividades da Defensoria Pública no Vale do Ribeira se iniciaram no ano de 2010. Desde o início, o apelo das comunidades tradicionais, notadamente dos remanescentes de quilombolas, se fez presente, em cobranças legítimas por acesso material à justiça, que, no desenho institucional da Defensoria Pública,¹²⁸ contempla, segundo Boaventura de Souza Santos,

universalização do acesso através da assistência prestada por profissionais formados e recrutados especialmente para esse fim; assistência jurídica especializada para a defesa de interesses coletivos e difusos; diversificação do atendimento e da consulta jurídica para além da resolução judicial dos litígios, através da conciliação e da resolução extrajudicial de conflitos e, ainda, atuação na educação para os direitos”,

atribuições que a distinguem,

dentre as outras instituições do sistema de justiça, como aquela que melhores condições tem de contribuir para desvelar a procura judicial suprimida”, cabendo aos defensores “aplicar no seu cotidiano profissional a sociologia das ausências, reconhecendo e afirmando os direitos dos cidadãos intimidados e impotentes, cuja procura por justiça e o conhecimento do(s) direito(s) têm sido suprimidos e ativamente reproduzidos como não existentes.(SANTOS, 2011, p. 32-33).

Os desafios são imensos e as responsabilidades angustiantes. As ameaças que recaem “preferencialmente” sobre as comunidades etnicamente diferenciadas e os conflitos gerados pela intervenção ou omissão desrespeitosas e desastrosas dos poderes instituídos e da sociedade hegemônica exigem militância científica, política¹²⁹ e jurídica capaz de problematizar práticas ambientalmente racistas his-

¹²⁸ Conferir, sobre a Defensoria Pública, a Lei Complementar nº 80/1994 e a Lei Complementar Estadual nº 988/2006.

¹²⁹ Digno de nota, no campo da atuação política, o grito promovido pelas comunidades quilombolas do Vale do Ribeira na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, em audiência pública realizada em 10 de junho do ano de 2011, traduzido na CARTA DA VIVAT INTERNATIONAL (Entidade detentora de status consultivo perante o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas e associada ao Departamento de Informação Pública, do Secretariado da ONU): “Não é a primeira vez que Remanescentes de Quilombos, Indígenas, Caiçaras e um coro cada vez maior de cidadãos paulistas vêm pedir às autoridades do Estado o cumprimento mínimo de obrigações previstas tanto na Constituição Federal como na legislação de São Paulo. Tampouco é novidade a ínfima quantidade de recursos disponibilizados anualmente no orçamento estadual para estas populações. Ape-

toricamente construídas, bem como mitos e ideologias que povoam o imaginário do senso comum ambiental.

Ao mesmo tempo, ainda com Boaventura (2007, p. 55), há que se reconhecer que tais desejos e aspirações ficaram invisíveis e tornaram-se improferíveis por séculos de opressão, reclamando-se ação e tradução que, o mais possível livres de romantismo e paternalismo, porém acalentando energias utópicas emancipatórias, façam “*o silêncio falar de uma maneira que produza autonomia e não a reprodução do silenciamento*”, nas veredas da Ribeira do Direito.

1 SABER CRÍTICO E SENSO COMUM AMBIENTAL

Esgrimindo o pensamento crítico contra os discursos competentes, Luiz Alberto Warat legou à ciência jurídica como campo de batalha a luta pelo desvelamento do *senso comum teórico*, lugar dos segredos, das imagens e crenças canonizadas e das verdades fabricadas e impostas, ou, como revelou o *jusfilósofo* no célebre texto *Saber Crítico e Senso Comum Teórico dos Juristas*, uma ideologia no interior da ciência, uma *doxa* no coração da *episteme* (WARAT, 1982).

No direito ambiental, *o mito moderno da natureza intocada*, que nomeia famosa obra de autoria do Antropólogo Antonio Carlos Diegues (2008b), opera como instrumento ideológico que domina e condiciona o imaginário dos sujeitos que lidam na seara, repercutindo em saberes e práticas.

Prevenindo-se de qualquer mal-entendido, não se nega a existência da dimensão mitológica e simbólica na constituição do pensamento, muito menos se pretende exterminá-la, o que seria incorrer em desejo de pureza e de racionalidade insustentável. Neste sentido, Luiz Fernando Coelho (1991, p. 339) assevera

que a ideologia é um fenômeno insuperável da existência social, porque a realidade social sempre possui uma constituição simbólica e composta de uma interpretação, por imagens e representações, do próprio vínculo social, não se podendo “*falar de um lugar não ideológico*”.

Cabe investigar, contudo, os interesses que alimentam o mito, bem como as consequências que acarreta no campo científico, social e, especialmente, na esfera jurídica das comunidades tradicionais.

sar dos números recordes na arrecadação, a negligência do Estado para com ribeirinhos, caboclos ou indígenas permanece constante. No Estado mais rico da Federação, falta saneamento básico, habitação digna, atendimento de saúde qualificado, reconhecimento de terras e acesso a muitos outros bens e serviços elementares. Faltam alternativas econômicas viáveis para estes povos e seguem inexistentes planos concretos de inclusão social que respeitem seus modos de vida e de produção coletivos e tradicionais. Não cabe, portanto, falar-se em “reserva do possível” diante de um pretensão estágio de “mínimo existencial”, pois falta o mínimo à existência de tais cidadãos organizados em comunidades excluídas.”

O *mito moderno da natureza intocada* não resiste à análise rigorosa, na medida em que, primeiramente, discutível a existência de espaços selvagens que não tenham sido tocados pela mão humana. Aliás, ganha cada vez mais força a tese de que a intervenção humana estimulou o desenvolvimento da biodiversidade que hoje se conhece, tendo em vista que o meio ambiente é dinâmico e elástico, percebido como um “estado de contínua mudança” (ARRUDA, 2000, p. 285) necessária ao desenvolvimento pleno de suas potencialidades.

Por outro lado, a ideologia preservacionista/conservacionista¹³⁰ marginaliza as comunidades tradicionais que ocupam o que ainda resta de espaço preservado e rico em biodiversidade, silenciando manifestações e desejos e tornando invisíveis suas lutas e reivindicações. No entanto, tal postura vem sendo contestada por pesquisas no campo da *etnociência* que, afastadas de visões românticas,¹³¹ indicam que as comunidades tradicionais são potenciais aliadas na manutenção da riqueza ambiental pela qual em grande parte são responsáveis (DIEGUES, 2000). Tais trabalhos, sob o signo da pluriethnicidade e da ética da alteridade, cultivadas mormente pela antropologia,¹³² também inventariam inúmeras outras contribuições, valorizando e respeitando técnicas e racionalidades outras, bem como modos de sentir, pensar e agir diferentes.

Para além da fragilidade da ideologia e do autoritarismo das práticas preservacionistas/conservacionistas, a implementação de políticas ambientais em terras brasileiras importou o modelo estadunidense, incompatível com os trópicos e com a nossa realidade, em que grande parte da biodiversidade convive com membros de comunidades tradicionais que ocupam e protegem territórios ancestralmente, tais como os indígenas e os quilombolas.

De fato, aplicada com vigor durante o regime civil-militar, a política de implementação de unidades de conservação supostamente incompatíveis com a

130 A despeito de eventuais diferenças entre as duas linhas, adota-se a posição de Diegues (2000, p. 2), que usa “o termo conservação no seu sentido mais estrito, tal como foi proposto por Sunkel (1986), em que o autor limita a conservação às atividades de proteção, manutenção e restauração do mundo natural, com medidas como a implantação de áreas protegidas. Para esse autor, apesar do discurso moderno de muitas organizações conservacionistas, a conservação, na prática, se limita às atividades acima enumeradas, sobretudo à implantação de áreas protegidas, corredores ecológicos, etc., desconectadas das aspirações e necessidades das populações locais.”

131 Explica Diegues (2000, p. 41): “Trata-se, evidentemente, de seres humanos com suas qualidades e defeitos, com interesses, frequentemente, heterogêneos dentro da própria comunidade. Além disso, muitas dessas comunidades têm sofrido, nas últimas décadas, processos de desorganização social e cultural decorrentes de sua inserção crescente nas sociedades urbano-industriais, com a perda também crescente de suas tecnologias patrimoniais assim como do acesso aos recursos naturais.”

132 Após discorrer com honestidade sobre as aporias do ofício do etnógrafo, conclui com serenidade Claude Lévi-Strauss (1996, p. 365): “Nenhuma sociedade é perfeita. Por natureza, todas comportam uma impureza incompatível com as normas que proclamam, e que se traduz de modo concreto numa certa dose de injustiça, de insensibilidade, de crueldade. Como avaliar essa dose? A pesquisa etnográfica consegue. Pois, se é verdade que a comparação de um pequeno número de sociedades faz com que pareçam muito diferentes entre si, essas diferenças atenuam-se quando o campo de investigação se amplia. Descobre-se então que nenhuma sociedade é fundamentalmente boa; mas nenhuma é inteiramente má. Todas oferecem certas vantagens a seus membros, tendo-se em conta um resíduo de iniquidade cuja importância parece relativamente constante e que corresponde talvez a uma inércia específica que se contrapõe, no plano da vida social, aos esforços de organização.”

presença humana perdura, doravante capitaneada por preservacionistas ligados às ONGs transacionais e ao setor privado, sempre interessado em novas oportunidades de investimento.

Em certos países como o Brasil, essas práticas autoritárias se fortaleceram durante o longo período de ditadura militar, no qual as normas democráticas tinham sido abolidas à força. Durante esses vinte anos (1964-1984), as áreas protegidas e as políticas públicas sobre o meio ambiente eram decididas e impostas sem consulta à população, como aliás era feito para as demais políticas públicas. Nesse regime autoritário era fácil desenhar no mapa grandes unidades de conservação de uso restritivo, mesmo que dentro dessas áreas vivessem populações tradicionais. Ao mesmo tempo, já nesse período, começaram a se fazer sentir as influências ideológicas sobre a conservação promovidas por entidades como o U.S. National Park Service e algumas entidades não-governamentais nacionais e internacionais com visão exclusivamente preservacionistas dos problemas da conservação. Uma das consequências dessas práticas no Brasil é a enorme dívida pública, a ser paga com imposto dos cidadãos, resultante da desapropriação de terras para a implantação de áreas protegidas, notadamente de grande latifundiários e empresas possuidoras de títulos de terra. A maioria dessas dívidas, que hoje atinge cifras astronômicas, não foi ainda paga pelo Governo, e mediante ações judiciais – os precatórios –, os governos estaduais e federais estão sendo obrigados a pagar em justiça, retirando esses recursos de áreas prioritárias como saúde, educação e combate à miséria (DIEGUES, 2000, p. 16-17).

Como levantado no Relatório de Pesquisa do *Núcleo de Apoio à Pesquisa sobre Populações Humanas e Áreas Úmidas Brasileiras da Universidade de São Paulo* (NUPAUB/USP) acerca dos Povos/Comunidades Tradicionais e Áreas Protegidas no Brasil, publicado em 2011 e que estudou 61 casos, as consequências da implantação de Unidades de Conservação de Proteção Integral resultaram em inúmeros danos e prejuízos aos moradores tradicionais: a) restrição em direitos civis (direito de ir e vir, de inviolabilidade de domicílio) e direitos sociais (acessibilidade, transporte, saúde etc.); b) usurpação do direito ao território ocupado ancestralmente, agravada pelo fato de, em geral, não possuírem título de propriedade das áreas, o que lhes subtrai o direito ao recebimento de indenização por desapropriação, restando-lhes apenas serem realocados; c) desorganização do modo de vida tradicional, em virtude das vedações ambientais impostas ao extrativismo, pesca e roça, ainda que haja plano de manejo; d) proibição do exercício do autogoverno, lançando os moradores a uma situação de subserviência às autoridades impostas pela cultura hegemônica; e) migração de moradores para viverem em condições de vulnerabilidade social no meio urbano, em razão da opressão e, simultaneamente, abandono do poder público, que só se faz presente nas comu-

nidades afetadas pelas regras de proteção integral para mostrar sua face punitiva; f) demora na definição da situação, engendrando enorme insegurança na vida dos moradores que é conveniente ao Estado, o qual se exonera da obrigação de reassentamento e eventual indenização;¹³³ g) restrição ou desestímulo à preservação do patrimônio cultural imaterial, como as festas, o fandango, os mutirões etc. e incentivo a atividades de geração de renda como o ecoturismo e o artesanato; h) destruição ambiental por ações de terceiros, como cortadores de palmito, madeireiros, mineradores etc., encorajados pela retirada de moradores tradicionais e pela ausência de fiscalização adequada por parte do poder público;¹³⁴ i) danos morais individuais e coletivos aos grupos etnicamente diferenciados.

¹³³ Sobre tal prática, o Relatório do NUPAUB/USP (2011, p. 14) adverte: “Com o número crescente de parques e reservas naturais, os problemas causados pela expulsão, pela transferência não voluntária, reassentamentos, o empobrecimento crescente das comunidades que tiveram seu modo de vida substancialmente alterado tornaram-se mais visíveis. Isso levou o Banco Mundial a alterar sua política de financiamento a grande projetos que implicam em transferência de comunidades, incluindo os relacionados com a implantação de áreas protegidas. Através da medida WB OP 4.12, de 2001, o Banco Mundial adotou um conceito mais amplo de transferência não-voluntária, incluindo a limitação das atividades tradicionais. O Banco Mundial define essa limitação ou acesso restrito aos recursos naturais “uma forma de deslocamento involuntário mesmo quando as pessoas não são fisicamente removidas.” A remoção ou transferência é redefinida como “a tomada involuntária da terra que resulta em perda de renda, meios e fontes de subsistência, mesmo que essas pessoas afetadas pela medida não tenham sido fisicamente removidas para outra localidade” (Banco Mundial, 2001). Essa nova política “exige transferir aos moradores que sofrem restrições de uso dos recursos naturais o mesmo montante de recursos materiais e direitos concedidos para as pessoas fisicamente removidas da área”. É importante se notar que a nova política do Banco Mundial claramente reconhece agora que muitos projetos, por longo tempo, mantiveram silêncio sobre a restrição involuntária de acesso aos recursos naturais dos parques legalmente designados e área protegidas, resultando em impactos negativos sobre o modo de vida das pessoas afetadas” (Cernea e Schmidt-Soltau, 2006). Essa nova política tem sido gradualmente incorporada por agências de cooperação dos países membros da Comunidade Europeia, pelos bancos africanos e asiáticos de desenvolvimento (AfDB e ADB), pelo Banco Europeu para a Reconstrução e Desenvolvimento e por 35 bancos multinacionais do setor privado (Cernea e Schmidt-Soltau, 2006). É bom lembrar que o Brasil é membro do conselho do Banco Mundial e o BID, Banco Interamericano de Desenvolvimento, tem financiado vários projetos relacionados com áreas protegidas no Brasil.”

¹³⁴ Eloy Antonio Fenker (2013) invoca a expressão *parques de papel*, em artigo que leva esse nome, para criticar o amadorismo e o autoritarismo na criação de Unidades de Conservação: “A criação de Unidades de Conservação (UCs) no Brasil ‘tem sido feita de forma apressada provavelmente para atender interesses e pressões internacionais’ (Oliveira, 2012; Carasco, 2003 e outros) ou nacionais, que, muitas vezes, me parecem escusos, sem estudos técnicos, sem recursos orçamentários para indenizar ou implantar, e ainda sem qualquer mínima estrutura técnica e de pessoal para gerir os parques (TCU, 2006). Não passam de “parques de papel”, vergonhosamente assim conhecidos. A causa ambiental perde com isso, tornando-se motivo de descrédito, incentivando a destruição de áreas candidatas. Quem preserva é punido, pois não desfruta da área, é penalizado pela desapropriação sem pagamento. O efeito de criar parques de papel é que as áreas não ficam protegidas pelo Estado, mas ficam abandonadas, só “no papel”, proibindo o proprietário de manejar, e não sendo manejado pelo Estado, gerando ainda prejuízos enormes aos proprietários, que certamente deverão ser também indenizados pelos cofres públicos. O Governo e todos os agentes, na minha opinião, praticam crime ambiental ao criar uma UC, não indenizar e não gerir, deixando-a como uma área desprotegida, gerando insegurança ambiental e também jurídica, além de grandes prejuízos ao erário por indenizações por dano econômico causado ao proprietário privado. A Lei estabelece o prazo exagerado de cinco anos, findo o qual o Decreto caduca de pleno direito. Ora, se em cinco anos o Estado nada fez, não desapropriou nem tomou posse e não geriu, parece configurado o crime. Se é importante criar, cinco anos é mais do que tempo razoável para implementar. Ocorre que não são implementadas. Temos exemplos de decisões equilibradas de Primeiro Grau, declarando caducidade da criação do Parque Nacional Ilha Grande (reformada no STJ, sob questionáveis fundamentos), outras no Paraná, ao que parece com igual destino, e agora da Esec Mata Preta (SC).”

Em contexto de *Neoliberalismo* e de *Estado Mínimo*, os recursos naturais, conquanto estratégicos e inerentes à soberania nacional, tampouco conseguem resistir ao assédio do setor privado.

Trata-se, como denunciou Boaventura de Souza Santos em entrevista concedida em junho de 2012, quando esteve na Rio+20, ocasião em que a ONU propôs mecanismos de financeirização da natureza, nos marcos do que vem se chamando de mercado/economia verde, de “*um Cavalo de Tróia instalado na praia, é invisível e enorme. A economia verde é a cortina de fumaça que estão estabelecendo a nossa volta, porque é a melhor maneira para o capital global, financeiro, sobretudo, ter acesso à gestão dos recursos globais*”.

Muitas vozes, inclusive de estudiosos de países do Norte (DOWIE, 2008), vêm alertando para a configuração de uma nova forma de colonialismo/imperialismo, um neocolonialismo verde/ambiental, tendo como agente opressor as grandes ONGs transnacionais conservacionistas, as quais, aliás, se transformaram em monstros incontroláveis: organismos privados que não permitem qualquer forma de controle democrático e reféns dos colaboradores que as sustentam, a exemplo de governos de países que degradam o meio ambiente, e de grandes corporações, como a Monsanto, que atuam de forma ecologicamente destrutiva etc. (DIEGUES, 2008a).

Vários autores (Adams & McShane, 1992; Ghimire, 1997; Guha, 1997; Pimbert, 1997) têm demonstrado como a visão de megainstituições como Banco Mundial, WWF, IUCN, Greenpeace influenciam as políticas e governos, bem como muitas organizações não-governamentais locais, o que leva alguns cientistas do Terceiro Mundo como Rachamandra Guha (1997) a qualificar de neocolonialistas muitas das ideias de conservação impostas aos países do Sul. Guha (1997) e Chambers (1993) afirmam que o conservacionismo importado dos países do Norte tem ideias com um forte desvio urbano-industrial, de alta tecnologia, masculino e quantificador, servindo aos interesses dos países e classes sociais abastadas. (DIEGUES, 2000, p. 04).

Além de se apresentar neocolonialista, a ecologia política do mercado verde, envidando todos os seus esforços na lucrativa utopia da natureza intocada e selvagem, convenientemente não promove o debate, determinante ao destino da humanidade, sobre *os bens comuns*.

Imperioso colocar em xeque a lógica da apropriação, da produção, da distribuição e do consumo dos recursos naturais e energéticos, *bens comuns* da humanidade e que são imprescindíveis à existência do homem na terra.

Segundo o relatório da ONU intitulado *O estado do mundo*, publicado em 2005 e republicado em 2010,

(...) não temos recursos naturais para suprir o atual padrão de consumo humano, pois o homem consome 20% a mais do que o planeta pode repor. Um agravante desta situação é que o consumo ocorre de maneira muito desigual: apenas uma minoria de 20% da população mundial consome 80% dos recursos naturais, gera 75% da degradação e das emissões poluentes e 86% do desperdício. É realmente muita desigualdade. E isso não é nada justo, porque se 20% estão consumindo quase tudo, significa que temos 80% da população mundial que não estão consumindo nada ou quase nada, ou pelo menos não o suficiente para terem atendidas suas necessidades básicas. (COSTA, 2011, p. 37).

A ideia de separação entre o homem e a natureza, premissa do senso comum ambiental, é traço histórico marcante da cultura moderna ocidental. Onipotente e segura de si, a humanidade, em nome da ciência e do progresso, subjugaria o mundo em sua tarefa grandiosa e violenta de domínio e poder sobre tudo e todas as coisas.

O resultado, desastroso, impõe que se repense o funcionamento e a reprodução do próprio sistema capitalista global, em que latente, como diagnostica o filósofo esloveno Slavoj Žižek, fiel à *Ideia* comunista, ao menos quatro antagonismos apocalípticos:

(...) a ameaça crescente de catástrofe ecológica; a inadequação da noção de propriedade privada em relação à chamada “propriedade intelectual”; as implicações socioéticas da nova evolução tecnocientífica (em especial na biogenética); e, não menos importante, a criação de novas formas de apartheid, os novos muros e favelas. (ŽIZEK, 2011, p. 82).

Meio ambiente, nestes termos, não é um problema apenas de *desenvolvimento sustentável* e discutido somente neste âmbito nem, muito menos, uma questão de *consumo consciente*, como se pudessem os países ou os indivíduos, mantendo-se os pilares estruturais de funcionamento do sistema capitalista global, retardar ou eliminar riscos catastróficos de escala planetária.

Assim, na série de quatro antagonismos, aquele entre os incluídos e os excluídos é o mais importante. Sem ele, todos os outros perdem seu aspecto subversivo; a ecologia se transforma em problema de desenvolvimento sustentável, a propriedade intelectual em desafio jurídico complexo, e a biogenética em questão ética. Podemos lutar sinceramente para preservar o meio ambiente, defender uma noção mais ampla de propriedade intelectual e nos opor ao *copyright* dos genes sem jamais confrontar o antagonismo entre incluídos e excluídos. Além disso, podemos até formular certos aspectos dessas lutas em termos de incluídos sendo ameaçados por excluídos

poluidores. Chegamos, assim, não à verdadeira universalidade, mas apenas a preocupações “privadas” no sentido kantiano da palavra. Grandes empresas, como a Whole Foods e a Starbucks, continuam a gozar da preferência dos liberais, apesar de ambas se dedicarem a atividades antissindicaais; o truque é vender produtos com um revestimento progressista. Tomar café feito com grãos comprados a preços acima do mercado, usar carro híbrido, comprar de empresas que dão benefícios a funcionários e clientes (de acordo com o padrão da própria empresa) etc. Em resumo, sem o antagonismo entre incluídos e excluídos, podemos acabar num mundo em que Bill Gates seja o grande filantropo no combate à pobreza e às doenças e Rupert Murdoch o grande ambientalista que mobiliza centenas de milhões de pessoas com seu império midiático. (ZIZEK, 2011, p. 87-88).

A luta das comunidades tradicionais, se devidamente politizada, ostenta potencial, além de emancipatório, autenticamente revolucionário, ao mesmo tempo empoderando sujeitos coletivos de direitos e universalizando posicionamentos críticos de transformação de um sistema ambiental predatório, excludente e, no tocante às comunidades tradicionais, também racista, como veremos.

3 - COMUNIDADES TRADICIONAIS E UNIDADES DE CONSERVAÇÃO: UMA RELAÇÃO DIFÍCIL

Além da *injustiça ambiental* que sofrem os excluídos em geral, pesam sobre as comunidades tradicionais, definidas na Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais como

grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição,

práticas ambientalmente racistas.

A despeito de biologicamente inexisterem raças, o racismo é, de fato, possível de ver e sentir como construção (a ser combatida) presente no imaginário e nas práticas sociais, o que justifica o recorte étnico proposto pelos(as) defensores(as) dos direitos fundamentais das comunidades e dos povos culturalmente diferenciados no campo da *justiça ambiental*.

Nesta esteira, Tania Pacheco, referência no combate ao racismo ambiental:¹³⁵

¹³⁵ Além de promover debates (seminários, entrevistas etc.) e pesquisas sobre o tema, Tania Pacheco mantém

Chamamos de Racismo Ambiental às injustiças sociais e ambientais que recaem de forma desproporcional sobre etnias vulnerabilizadas. (...) O Racismo Ambiental não se configura apenas através de ações que tenham uma intenção racista, mas igualmente através de ações que tenham impacto racial, não obstante a intenção que lhes tenha dado origem. Não usamos o termo “etnias vulnerabilizadas” por acaso, na nossa definição. Estamos, de um lado, combatendo o racismo, mas, de outro, recusando a noção de “raça”, no que diz respeito a seres humanos. Fazemos questão de estabelecer de forma inquestionável que essas “etnias” compreendem mais que as populações negras, a começar pelos povos indígenas, “donos” originais deste território e submetidos a um verdadeiro genocídio.¹³⁶

Surgida nos Estados Unidos, a luta contra o racismo ambiental, fruto da mobilização do movimento negro durante os anos 1980 em torno dos direitos civis, ganhou força com a criação do movimento por justiça ambiental em 1991, porém, no Brasil, embora tenha chegado “pelas portas da academia e com o apoio de ONGs e movimento sociais”, não conquistou o lugar merecido (PACHECO, no prelo, p. 44), em sociedade ainda tão historicamente traumatizada por veias

o influente blog *Racismo Ambiental* (<http://racismoambiental.net.br/>). Para que se tenha dimensão de sua importância, segundo informações tiradas do sítio eletrônico, “O CECIP e o Projeto Currículo Global divulgam as mensagens do **Combate ao Racismo Ambiental** para seis escolas de São Paulo e outras 35 na Áustria, Benin, Reino Unido e República Checa, sob a coordenação de Madza Ednir”. Desejaria agradecer a gentileza de Tania Pacheco, com quem temos muito aprendido, por compartilhar texto inédito, fruto de sua pesquisa pela Fiocruz, com previsão de publicação para novembro deste ano, e que serviu de fonte para nossa limitada incursão no tema.

¹³⁶ Em defesa do conceito de Racismo Ambiental, alvo de críticas e de rejeições, argumenta competentemente Tania Pacheco no artigo Desigualdade, injustiça ambiental e racismo: uma luta que transcende a cor. *In*: <http://racismoambiental.net.br/textos-e-artigos/tania-pacheco/desigualdade-injustica-ambiental-racismo/>, acesso em 28 de agosto de 2013: “Muitos defensores da Justiça Ambiental, principalmente os que trabalham a partir de uma ótica marxista mais rígida, tendem a considerar supérfluo o conceito de Racismo Ambiental. Para eles, a noção de justiça, em si, engloba suficientemente a análise, a denúncia e a busca de superação dos conflitos pautados pela relação entre injustiça social e meio ambiente. Assim, ao enfatizar o conteúdo de racismo existente em muitos casos de injustiça ambiental, estaríamos deixando de lado seu conteúdo mais determinante: o modelo de desenvolvimento e o paradigma civilizatório que é sua origem inicial. Como se isso não fosse suficiente, grande parte dos Movimentos Negros brasileiros igualmente olha com desconfiança o conceito, desta vez identificando nele uma tentativa de minimizar a questão do racismo em si. A qualificação de “ambiental” restringiria, segundo essa visão, o conteúdo mais amplo e institucional das práticas racistas na nossa sociedade. E isso num momento em que esses Movimentos buscam, mais que o reconhecimento de seus direitos cidadãos, a recuperação da autoestima e do orgulho de suas tradições e cultura originais por parte das populações negras mais marginalizadas e, em consequência, mais envolvidas pelo paradigma do embranquecimento. Este artigo parte do princípio de que ambas essas posturas são equivocadas. Antes de tudo, considero o racismo, como está explicitado já no título, uma questão que transcende a cor. É o que procuro mostrar, inclusive através de um exemplo prático: o tratamento dado a índios, negros e a nordestinos, no município de Sorriso, maior produtor de soja do País. Entre nós, diferentes populações economicamente vulnerabilizadas são igualmente alvo de preconceito e, mesmo quando não recebem rótulos obviamente racistas, são tratadas como não-cidadãos, como seres utilizáveis e descartáveis, na medida em que o capital deles puder prescindir ou passar a considerá-los um entrave ao desenvolvimento de algum novo projeto. É o caso de pescadores, marisqueiros, populações ribeirinhas, geraizeiros, quebradeiras de coco babaçu e outros tantos brasileiros e brasileiras, alguns já organizados na luta pela conquista de suas cidadanias; outros ainda aceitando a opressão e o desrespeito, inclusive pelos poderes públicos.”

abertas pela colonização, pela escravidão e pelo etnocídio.¹³⁷

Não obstante pontuais avanços políticos e jurídicos, as ameaças enfrentadas pelas comunidades tradicionais são constantes, ganham diferentes formas e são movidas por interesses diversos e difíceis de serem sintetizados. Na relação com os poderes instituídos, de um lado marginalização, esquecimento, abandono, invisibilidade e exclusão social, descumprindo o Estado promessas constitucionais e políticas públicas promotoras de cidadania; nestes casos, o poder público, quando aparece, costuma mostrar sua face punitiva, preocupando-se, principalmente, com a gestão dos recursos naturais. Por outro lado, a intervenção estatal, quando existente, em geral se conduz com autoritarismo e desrespeito, violando princípios ét(n)icos e humanitários básicos, bem como direitos humanos fundamentais. Ainda que de fato beneficie as populações tradicionais, a política estatal costuma assumir pretensões de domínio e controle ou se orientar por concepções preconceituosas ou paternalistas.

A sociedade hegemônica, a outro turno, tampouco aceita as comunidades tradicionais como autênticos sujeitos de direitos e donas de sua história. Há a clássica e bruta ameaça predatória, observada no avanço da monocultura, do agronegócio, da mineração,¹³⁸ das barragens, do turismo etc., causadora de et-

¹³⁷ Em entrevista concedida para falar sobre o II Seminário Brasileiro de Combate ao Racismo Ambiental, do qual era organizadora, Tania Pacheco, seguindo a linha crítica defendida também neste trabalho, como ficou explícito no tópico anterior, assim dispara ao ser indagada sobre as formas de enfrentamento ao racismo ambiental: “Uma resposta macro e que, até segunda ordem, faz parte da nossa utopia a ser perseguida: por meio de uma revolução política, social e cultural, que mudasse o nosso padrão civilizatório e derrubasse o sistema capitalista que nos subjugua e desumaniza. Algo óbvio, mas difícil. Na prática, vamos dando pequenos passos nessa direção. O embate que o Grupo de Trabalho de Combate ao Racismo Ambiental vem travando é um deles. Criado dentro da Rede Brasileira de Justiça Ambiental, em 2005, e hoje integrado por dezenas de entidades e muitas pessoas físicas igualmente comprometidas, de todo o país, atuamos por meio de campanhas, denúncias e de apoios a grupo atingidos. Paralelamente, nos preocupamos também com a produção de materiais diversos, buscando sensibilizar e contribuir para uma nova visão do Brasil que queremos. Queremos dar a nossa contribuição contra toda forma de racismo, institucional e ambiental, construindo um discurso contra-hegemônico que ajude a combater a verdadeira “orquestração” movida pelo aparato dos meios de comunicação. Para isso, é fundamental que consigamos desmontar a “lógica” presente nas páginas de Opinião da grande imprensa por intelectuais que usam suas credenciais acadêmicas para construir uma legitimação ideológica para um estado de coisas em si totalmente ilegítimo, em nome da “propriedade privada”, do “desenvolvimento” e do “progresso”.”

¹³⁸ Para não restarem dúvidas, SOUZA FILHO & ARBOS (2009, p. 02-03): “A mineração, de acordo com Paulo de Bessa Antunes, é uma atividade das mais polêmicas quanto aos impactos ambientais que produz. É altamente degradadora do meio ambiente e extremamente nociva à saúde, uma verdadeira ofensa aos direitos indígenas quando realizadas nestas terras. Utiliza-se de uma mão-de-obra, na maioria das vezes, desqualificada, de pessoas que vivem em condições subumanas. Produzem, pois, uma intensificada destruição dos povos indígenas, além de devastar a flora e a fauna e contaminar os rios com mercúrio. (...) A maioria das atividades de mineração que hoje se desenvolvem em terras indígenas são ilegais, sendo nestes casos que o Estado se mantém omissivo, não produzindo mecanismos de defesa permitindo que ocorram os conflitos entre indígenas e garimpeiros. Assim, a mineração ilegal é hoje uma das principais responsáveis pela degradação ambiental das terras indígenas se alastrando por estes territórios, provocando danos ambientais graves e muitas vezes irreversíveis. A proliferação desta atividade em todo o território nacional vem causando as comunidades indígenas sérios problemas, porque é devido a este contingente de pessoas não absorvidas pelo trabalho rural ou nas indústrias, que se agrava a situação dos povos indígenas. A mineração detém efeitos devastadores sobre as comunidades indígenas,

nocídios (extermínio, migração e realocação) e conflitos fundiários. O *mercado verde*, por sua vez, incentivado por Estados e pelo poder financeiro e movimentado pelas grandes ONGs internacionais e nacionais, apresenta repertório mais requintado e até institucionalizado de exercício de domínio que tem sido classificado neocolonialista, em razão de afetar interesses soberanos, como a gestão e apropriação de recursos e riquezas naturais essenciais à sobrevivência em um mundo cada vez mais degradado.

Tania Pacheco, no texto *Racismo Ambiental: expropriação do território e negação da cidadania*, compila, a partir do *Mapa do Conflito*, apenas rol exemplificativo de violências rotineiramente cometidas:

Não é por acaso que no Levantamento inicial do Mapa de conflitos causados pelo Racismo Ambiental no Brasil (http://www.justicaambiental.org.br/_justicaambiental/pagina.php?id=1555) a maioria absoluta das denúncias envolve problemas que acontecem bem longe dos centros urbanos e dos holofotes da mídia. A contaminação do solo por resíduos tóxicos está presente em diversos exemplos: no Amapá, o Conselho das Comunidades Afrodescendentes conseguiu vencer a luta contra os resíduos de manganês deixados pela ICOMI na Serra do Navio, após quase 30 anos de exploração do minério; na Bahia, habitantes de bairros negros ainda se vêem às voltas com crianças que nascem mortas ou inteiramente deformadas, em consequência da contaminação provocada pela Companhia Brasileira de Chumbo ao longo de décadas; no Ceará, os Jenipapo-Kanindé continuam sua luta contra a empresa Ypióca, que explora a água da sua sagrada Lagoa Encantada para alimentar seus 4.000 hectares de monocultura de cana e produzir cachaça e polui com vinhoto o lençol freático da reserva. Litoral abaixo, a carcinicultura expulsa povos indígenas, caiçaras, pescadores tradicionais e marisqueiras, destruindo manguezais e contaminando solo e trabalhadores com produtos tóxicos. Mas as denúncias contra o Racismo Ambiental englobam bem mais que as contaminações por esses resíduos. O turismo predatório avança pelo litoral do Nordeste, principalmente, fazendo com que, também no Ceará, o povo Tremembé seja ameaçado pela empresa Nova Atlântida, que pretende transformar as terras indígenas litorâneas numa “Cancún brasileira”, com dezenas de hotéis de luxo e campos de golfe. No Centro-Oeste, a Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira, Coiab, denuncia a contaminação das mulheres Cintas Larga por doenças sexualmente transmissíveis, inclusive pelo HIV. Entre os Kaiowá da terra indígena Tey’ikue, município de Caarapó, Mato Grosso do Sul, os traficantes atuam livremente em sua reserva, estuprando

não só porque degradam o meio ambiente contaminando rios com mercúrio, inviabilizando a pesca, a caça e a destruição de matas ciliares em que estas comunidades vivem, mas também porque propiciam a proliferação de doenças, como a malária, a desnutrição, viroses, infecções, bem como a perda do território, da cultura e graves ataques violentos aos membros das tribos que se opõem a esta prática com níveis altíssimos de mortandade.”

moças e viciando meninos. Entretanto, talvez sejam as grandes obras de infraestrutura, como a construção de hidrelétricas e as mudanças de curso dos rios, assim como os megaempreendimentos da monocultura, que causam danos mais irreversíveis à vida de povos indígenas, de remanescentes de quilombos e de populações tradicionais. Na ocupação desordenada e gananciosa do território, a invasão das monoculturas leva não só à expulsão sumária de alguns desses povos como à diminuição das reservas já existentes e a um confinamento que impede a manutenção de suas tradições, seus meios de vida e sua própria subsistência.

Neste contexto, o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza, elogiado pelo Ministério do Meio Ambiente como um dos modelos de conservação mais arrojados do mundo¹³⁹, em verdade é síntese do embate entre duas ideologias hegemônicas, a preservacionista/conservacionista e a socioambiental, como narra Maurício Mercadante, que foi consultor legislativo da Câmara dos Deputados e ex-Diretor de Áreas Protegidas do Ministério do Meio Ambiente de 2003 a 2008:

A partir dessa base constitucional, o país concebeu um Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC), ou seja, de um tipo de áreas protegidas. O processo de elaboração e negociação desse Sistema durou mais de dez anos e gerou uma grande polêmica entre os ambientalistas. O resultado (Lei nº 9.985/2000) – uma tentativa de conciliação entre visões muito distintas – apesar de não agradar inteiramente a nenhuma das partes envolvidas na polêmica, significou um avanço importante na construção de um sistema efetivo de áreas protegidas no país. O SNUC originou-se de um pedido do Instituto de Brasileiro de Desenvolvimento Florestal à Fundação Pró-Natureza (Funatura), uma organização não governamental, em 1988, para a elaboração de um anteprojeto de lei instituindo um sistema de unidades de conservação. Uma das dificuldades, já evidente na época, era definir as categorias de manejo, excluindo figuras equivalentes e criando novos tipos de unidades onde foram identificadas lacunas. O anteprojeto foi aprovado pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) e em

¹³⁹ MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. O Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza. Disponível em: http://www.mma.gov.br/estruturas/250/_publicacao/250_publicacao30082011035301.pdf. Acesso em 05 de junho de 2012, p. 03: “O Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC é um dos modelos de conservação mais sofisticados do mundo. Sua concepção vai além da manutenção da biodiversidade, pois possibilita vários usos do solo e dos recursos naturais. Assim, o SNUC se torna uma ferramenta para potencializar atividades que contribuem para a geração de emprego e renda, para o aumento da qualidade de vida das pessoas e o desenvolvimento do país, sem prejuízo para a conservação ambiental. O SNUC deve ser entendido como uma maneira especial de ordenamento territorial e não como um entrave ao desenvolvimento econômico e social. Nosso desafio é despertar o interesse da sociedade brasileira pelo patrimônio natural e cultural protegido pelo SNUC, aproximando as unidades de conservação das pessoas, de maneira que o investimento em unidades de conservação também signifique retorno na forma de benefícios para todos os brasileiros.”

maio de 1992, já na qualidade de Projeto de Lei foi encaminhado ao Congresso Nacional. Em 1994, o deputado Fábio Feldmann apresentou um substitutivo ao Projeto de Lei do SNUC, introduzindo modificações significativas no texto original e dando início à polêmica centrada na questão da presença de populações tradicionais nas unidades de conservação que duraria ainda seis anos. Em 1995, novo substitutivo foi apresentado, dessa vez pelo deputado Fernando Gabeira, aprofundando as divergências entre os ambientalistas e alimentando, ainda mais, a polêmica. Após inúmeras reuniões, audiências públicas, versões e modificações, o projeto foi aprovado no Congresso em 2000, mas teve ainda alguns dispositivos vetados pelo presidente, como por exemplo a definição de populações tradicionais.

O SNUC, em alguma medida, acaba por contemplar direitos e garantias da população residente, mormente das comunidades tradicionais presentes nas áreas, como se observa nas diretrizes expostas em vários incisos do artigo 5º da referida lei.¹⁴⁰

O art. 4º do SNUC elenca, no inciso XIII, como um de seus objetivos, *“proteger os recursos naturais necessários à subsistência de populações tradicionais, respeitando e valorizando seu conhecimento e sua cultura e promovendo-as social e economicamente.”*

Contemplam-se também algumas garantias legais destinadas a assegurar a legitimidade do procedimento de implementação da Unidade de Conservação, como o estudo técnico, que encontra abrigo no artigo 22, parágrafo 2º: *“A criação de uma unidade de conservação deve ser precedida de estudos técnicos e de*

¹⁴⁰ E não podia ser diferente, haja vista que foram exatamente estas comunidades e estes modos de organização social responsáveis pela manutenção e preservação do que restou do meio ambiente. Reconhecendo esta verdade histórica, excerto de texto elaborado pelo Ministério do Meio Ambiente. **O Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza.** Disponível em: http://www.mma.gov.br/estruturas/250/_publicacao/250_publicacao30082011035301.pdf. Acesso em 05 de junho de 2012 p. 08: “A reprodução física e cultural de povos indígenas e comunidades tradicionais está associada diretamente aos recursos naturais. O modo de vida desses grupos sociais se caracteriza por uma estreita relação de dependência com a natureza. Historicamente, a luta pelo direito e proteção de territórios tradicionalmente ocupados por esses grupos avançou nas últimas décadas. Sua evolução é percebida pelo grande número de demarcação de terras indígenas e criação de reservas extrativistas, em todo território nacional. Nesse contexto, o fortalecimento dos direitos humanos e a inclusão social de povos e comunidades tradicionais nas políticas públicas recentes, que objetivam ou contribuem para a conservação e o uso sustentável da biodiversidade, também merecem destaque. A diversidade sociocultural e o conhecimento tradicional dessas populações foram reconhecidos pela Convenção sobre a Diversidade Biológica e incorporados à Política Nacional da Biodiversidade. Posteriormente, o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas consagrou a importância das terras indígenas e dos territórios quilombolas nos esforços de redução da taxa de perda de biodiversidade e de alívio da pobreza. Essas áreas desempenham atualmente um papel de complementaridade estratégica às unidades de conservação e propiciam a conectividade entre fragmentos florestais e diversas categorias do SNUC nos biomas brasileiros. Integradas em mosaicos e corredores ecológicos, elas reforçam o potencial de conservação e de uso sustentável dos componentes da biodiversidade em territórios mais amplos. O potencial do SNUC para reforçar a salvaguarda do patrimônio ambiental e cultural de povos e comunidades tradicionais, bem como para apoiar e fomentar o desenvolvimento sustentável desses grupos é vasto. O desafio está apenas começando.”

consulta pública que permitam identificar a localização, a dimensão e os limites mais adequados para a unidade, conforme se dispuser em regulamento.”

O Decreto n. 4.340/2002, que regulamenta o SNUC, reforça as garantias já estabelecidas, em seu artigo 4º: “*Compete ao órgão executor proponente de nova unidade de conservação elaborar os estudos técnicos preliminares e realizar, quando for o caso, a consulta pública e os demais procedimentos administrativos necessários à criação da unidade*”.

Não se trata de texto ingênuo, pelo contrário. O artigo, corretamente compreendido, transforma a fase de elaboração de estudos técnicos preliminares como determinante, verdadeira condição para o prosseguimento do procedimento à luz do *devido processo sociambiental garantista*.

Com efeito, *a consulta pública e os demais procedimentos necessários à criação da unidade* ficarão na dependência dos resultados dos estudos elaborados e somente poderão ser realizados se assim indicarem as pesquisas ambientais, que podem revelar, de plano, que a pretensão de implementação de unidade de conservação é incabível, inútil ou inadequada.¹⁴¹

Dispositivos do Sistema Nacional de Unidades de Conservação regulamentam a forma como ocorrerá a convivência após a criação da unidade e a conciliação, ainda que provisória e temporária, entre a existência de moradores e a dinâmica da modalidade e categoria de proteção escolhidas:

Art. 42. As populações tradicionais residentes em unidades de conservação nas quais sua permanência não seja permitida serão indenizadas ou compensadas pelas benfeitorias existentes e devidamente realocadas pelo Poder Público, em local e condições acordados entre as partes.

§ 1º O Poder Público, por meio do órgão competente, priorizará o reassentamento das populações tradicionais a serem realocadas.

§ 2º Até que seja possível efetuar o reassentamento de que trata este artigo, serão estabelecidas normas e ações específicas destinadas a compatibilizar a presença das populações tradicionais residentes com os objetivos da unidade, sem prejuízo dos modos de vida, das fontes de subsistência e dos locais de moradia destas populações, assegurando-se a sua participação na elaboração das referidas normas e ações.

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º, as normas regulando o prazo de permanência e suas condições serão estabelecidas em regulamento.

Dito isto, é justo perceber avanços na legislação, ao considerar reivindicações de movimentos socioambientais, condicionando a criação da Unidade de Conservação à observância do que se poderia denominar *devido processo socio-*

¹⁴¹ O estudo técnico preliminar e a consulta pública são detalhados com mais profundidade na Instrução Normativa ICMBIO nº 05, de 15 de maio de 2008.

ambiental garantista. Aliás, o próprio estudo do NUPAUB/USP já mencionado revela que após a aprovação do SNUC diminuíram os casos de remoção da população e as unidades de Uso Sustentável foram utilizadas de forma mais intensa, alcançando hoje cerca de 24% do total das UCs do país (NUPAUB, 2011, p. 05), mas a mata atlântica é o bioma onde ocorrem mais casos de conflitos, diferente da Amazônia, em que foram criadas inúmeras Reservas Extrativistas e de Desenvolvimento Sustentável em benefício dos povos e comunidades tradicionais (NUPAUB, 2011, p. 07).

Pontos problemáticos e alguns desastrosos, contudo, traem inegável viés ambientalmente racista do SNUC.

Incompreensível que as consultas públicas prévias possuam caráter meramente consultivo, e não deliberativo; tampouco admissível que as Reservas Biológicas e Estações Ecológicas se furtem à oitiva popular.

Ademais, podem as Unidades de Conservação ser criadas, ampliadas ou substituídas por Unidade de Conservação de Proteção Integral por mero ato do Poder Executivo, mediante decreto, mas só podem ser extintas, desafetadas ou substituídas por Unidade de Conservação de Uso Sustentável pelo legislativo, através de lei específica. O NUPAUB (2011, p. 5) também pontua, sobre a questão das compensações ambientais, que “*Não é surpreendente que esses recursos financeiros não possam ser usados em áreas protegidas de uso sustentável, como reservas extrativistas e de desenvolvimento sustentável, que não são consideradas pelos setores preservacionistas como “verdadeiras unidades de conservação” por incluir moradores tradicionais.*”

Tudo leva a crer, portanto, que há certa hierarquia entre as modalidades, ganhando mais importância as de Proteção Integral em detrimento das de Uso Sustentável.

Trágica, todavia, é a viabilidade de remoção de moradores tradicionais, consoante previsto no já citado artigo 42 do SNUC, tratando-se de dispositivo legal manifestamente inconstitucional, ainda que previstas medidas compensatórias, porque nada seria capaz de reparar a remoção de comunidade tradicional de seu território ancestral.

A catástrofe infelizmente não foi corrigida quando da aprovação do Decreto n. 6040/2007, que instituiu a *Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais*:

Quanto aos conflitos gerados com a implantação de Unidades de Conservação de proteção integral, no Primeiro Encontro Nacional de Comunidades Tradicionais, realizado em Luiziana – DF, vários representantes enfatizaram a questão dos conflitos gerados com a implantação de Unidades de Conservação de proteção integral, originando uma moção clara afirmando taxativamente que “não se deveria implantar áreas de proteção

integral sobre territórios das comunidades tradicionais”. Essa posição se transformou numa versão branda e burocrática sobre a questão, no artigo 3º (II) do PNPCT quando afirma que um dos objetivos é “solucionar e/ou minimizar os conflitos gerados pela implantação de Unidades de Conservação Integral em territórios tradicionais”. (NUPAUB, 2011, p. 11)

A sobreposição existente entre territórios tradicionais e unidades de conservação é desafio prático que se ressentido de regulamentação jurídica. Segundo informações tiradas do sítio da Comissão Pró-Índio, o ICMBIO, no ano de 2012, apurou a ocorrência de sobreposição envolvendo 55 terras indígenas e dezenove unidades de conservação.¹⁴² Nos territórios quilombolas e de outras comunidades tradicionais, como demonstrou o Relatório do NUPAUB/USP (2011), a situação é ainda mais grave e preocupante.

A bem da verdade e a rigor, os marcos jurídicos estão definidos, ao menos no tocante aos povos indígenas e aos quilombolas. Analisando a legislação territorial básica aplicável aos dois grupos (Constituição Federal e Convenção 169 da OIT) percebe-se a ausência de qualquer fundamento que amesquinhe ou condicione o reconhecimento dos espaços ancestralmente ocupados, cujo procedimento apresenta natureza meramente declaratória, com efeitos retroativos originários, em se tratando de indígenas, e, de quilombolas, com efeitos a partir de sua constituição.

Neste aspecto, o labor antropológico, que apenas atesta o autorreconhecimento étnico, não pode sofrer nenhuma restrição ou restar na dependência da aprovação de outros setores ambientais, ainda que existente área de interesse de tutela ambiental.¹⁴³

¹⁴² Ao analisar a famigerada decisão do STF sobre o território indígena Raposa do Sol, SOUZA FILHO (2013, p. 37) corrobora as dificuldades em torno do assunto: “Outra condicionante estranha transfere a gestão de alguns espaços (os que coincidem com Unidades de Conservação) para o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio-5. Não há qualquer pedido neste sentido nem a Fundação fez parte do processo nem mesmo há regras, que começam a ser elaboradas, para a gestão de Unidades de Conservação ocupadas por populações tradicionais. Tampouco há regras muito claras sobre como se processa a gestão territorial indígena hoje no Brasil. E não há regras claras porque é um tema novo para o Direito e de extrema dificuldade técnica e política (LEUZINGER: 2009). Mesmo assim o STF sem qualquer pedido ou estudo determinou à Fundação Chico Mendes a gestão exclusiva das unidades incidentes na terra indígena, sem qualquer participação da FUNAI ou dos próprios índios. Por quê? Como? Menos mal que esta regra não transitou em julgado.”

¹⁴³ No que tange às demais comunidades, não há fundamento constitucional específico para a garantia territorial e há celeuma sobre a aplicação da Convenção 169 da OIT, defendendo este texto, como o faz também Tania Pacheco, a equiparação de direitos entre comunidades tradicionais, debate que não pode ser travado nos limites deste escrito. Contudo, poder-se-ia também invocar a proteção do patrimônio cultural material e imaterial, na perspectiva da dupla sustentabilidade. Por outro lado, há legislações, como a do Estado do Rio de Janeiro, que reconhecem o direito territorial, como noticia BARRETTO FILHO (2008, p. 134): “A Lei Estadual n. 293 de 20/4/1995, que dispõe sobre a permanência de “populações nativas residentes há mais de 50 (cinquenta) anos em unidades de conservação do Estado do Rio de Janeiro”, define-as como equiparadas, em direitos, aos povos indígenas, “uma vez que, praticamente vivendo isoladas e dependentes dos ecossistemas locais, desenvolvem forma próprias de organização social, costumes, crenças e tradições bem como de relação com o meio ambiente,

Destarte, a sobreposição não pode engendrar dificuldades no processo de reconhecimento étnico e territorial ou limitações em áreas já reconhecidas, resolvendo-se o impasse, sempre, em favor destas comunidades, em virtude, como já foi dito, de inexistir qualquer fundamento jurídico condicionante.

O Estado de São Paulo, por meio do Decreto Estadual nº 44.293/99 (anterior ao SNUC) e da Lei Estadual nº 10.850/2001, providenciou a desafetação de Unidades de Conservação incompatíveis com a presença humana que invadiram áreas tradicionais, abrindo caminho para a titulação dos territórios ancestrais.

Na perspectiva da dupla sustentabilidade, definida, com base em Cernea e Schmidt Soltau, como garantia de “*sustentabilidade da biodiversidade e das culturas e modos de vida dos povos e comunidades tradicionais*” (NUPAUB, 2011, p. 15), e tendo como horizonte a bandeira *por um meio ambiente com gente*,¹⁴⁴ que anima a militância na luta travada pelas comunidades tradicionais no Vale do Ribeira, não resta alternativa senão condenar qualquer forma de sobreposição e quaisquer condicionantes ambientais em territórios tradicionais, considerando que tais grupos são responsáveis pela preservação da biodiversidade nas áreas em que vivem e também parceiros deste processo, além de portarem patrimônio cultural material e imaterial digno de igual tutela.

Nestes termos, a implementação de Unidades de Conservação de Uso Sustentável deverá ser sempre resultado de uma decisão (das comunidades) livre, madura e consciente, que pode ser interessante por eventualmente estimular a presença mais intensa do poder público e favorecer a concretização de políticas públicas, parcerias, projetos e investimentos em desenvolvimento sustentável.

Todavia, em vista do domínio que *o mito moderno da natureza encantada* ainda exerce no imaginário do *senso comum ambiental* e da forte presença do *racismo ambiental* nas relações sociais, finaliza-se, como diria Zizek, admitindo que as comunidades tradicionais sofrem, mas não são vítimas passivas, e sim lutadoras resistentes que precisam de apoio incondicional e solidariedade firme frente aos desmandos do poder e à opressão da classe hegemônica, sempre à disposição para servir interesses transnacionais e colonialistas.

o que permitiu a convivência harmônica com os ecossistemas. Concede-se-lhes o “direito real uso das áreas ocupadas, desde que dependam, para sua subsistência, direta e prioritariamente dos ecossistemas locais”.

¹⁴⁴ Como confidenciou a própria autora a este articulista, a expressão foi lançada, pela primeira vez, no ano de 2008, por Maria Dolores Torres Rubio (titi), militante e pesquisadora engajada na causa das comunidades tradicionais na cidade de Iporanga/SP e no Alto Ribeira, e desde então tem sido importante bandeira de luta.

REFERÊNCIAS

- ARRUDA, Rinaldo S. V. “Populações Tradicionais” e a Proteção dos Recursos Naturais em Unidades de Conservação. *In*: DIEGUES, Antonio Carlos Sant’Ana (Org.). **Etnoconservação: novos rumos para a proteção da natureza nos trópicos**. 2ª ed. São Paulo: Hucitec, 2000.
- BARRETTO FILHO, Henyo T. Populações Tracionais: introdução à crítica da ecologia política de uma noção. *In*: ADAMS, Cristia; MURRIETA, Rui; NEVES, Walter (Orgs.). **Sociedades Caboclas Amazônicas: modernidade e invisibilidade**. 2ª ed. São Paulo: Annablume, 2008.
- CANUTO, Antonio. O árduo e longo caminho para o reconhecimento dos direitos de comunidades tradicionais. *In*: **Direitos Humanos no Brasil 2012**. São Paulo: Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, 2012.
- COELHO, Luiz Fernando. **Teoria Crítica do Direito**. 2º ed. Porto Alegre: SAFE, 1991.
- COMISSÃO PRÓ-ÍNDIO. Disponível em: <http://cpisp.org.br/indios/html/texto.aspx?ID=211>. Acesso em 27 de agosto de 2013.
- COSTA, Julio Cesar da. **Na Ribeira da Poesia**. Peruíbe: Editora Inteligência, 2012.
- COSTA, Lara Moutinho da. **Cultura é natureza: tribos urbanas e povos tradicionais**. Rio de Janeiro: Garamond, 2011.
- DIEGUES, Antonio Carlos Sant’Ana (Org.) **A Ecologia Política das grandes ONGs transnacionais conservacionistas**. São Paulo: NUPAUB-USP, 2008a.
- _____. **O Mito Moderno da Natureza Intocada**. 6ª ed. São Paulo: Hucitec, 2008b.
- _____. (Org.). **Etnoconservação: novos rumos para a proteção da natureza nos trópicos**. 2ª ed. São Paulo: Hucitec, 2000.
- DOWIE, Mark. Refugiados da Conservação. *In*: DIEGUES, Antonio Carlos Sant’Ana (Org.) **A Ecologia Política das grandes ONGs transnacionais conservacionistas**. São Paulo: NUPAUB-USP, 2008.
- FENKER, Eloy Antonio. **Aos criadores de parques de papel**. Disponível em: <http://noticias.ambientebrasil.com.br/artigos/2013/03/19/92491-aos-criadores-de-parques-de-papel.html>. Acesso em 20 de agosto de 2013.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **Tristes Trópicos**. Tradução de Rosa Freire D'Aguiar. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

MERCADANTE, Maurício. **Depoimento: avanços e retrocessos pós SNUC**. Disponível em: <http://uc.socioambiental.org/o-snuc/depoimento-avan%C3%A7os-e-retrocessos-p%C3%B3s-snuc>. Acesso em 21 de agosto de 2013.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **O Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza**. Disponível em: http://www.mma.gov.br/estruturas/250/_publicacao/250_publicacao30082011035301.pdf. Acesso em 05 de junho de 2012.

NÚCLEO DE APOIO À PESQUISA SOBRE POPULAÇÕES HUMANAS E ÁREAS ÚMIDAS BRASILEIRAS. **Povos/Comunidades Tracionais e Áreas Protegidas no Brasil: Conflitos e Direitos**. Série Documentos e Relatórios de Pesquisa. Pró-Reitoria de Pesquisa USP. São Paulo: 2011.

PACHECO, T. & FAUSTINO, C. A iniludível e desumana prevalência do racismo ambiental nos conflitos do mapa. In: PORTO, M. F.; PACHECO, T. & LEROY, J. P. (Orgs.). **Injustiça Ambiental e Saúde no Brasil: o Mapa de Conflitos**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, no prelo.

_____. Disponível em: <http://www.ecodebate.com.br/2009/04/22/entrevista-com-tania-pacheco-organizadora-do-ii-seminario-brasileiro-de-combate-ao-racismo-ambiental/>. Acesso em 19 de agosto de 2013.

_____. **Racismo Ambiental: expropriação do território e negação da cidadania**. Disponível em: <http://racismoambiental.net.br/textos-e-artigos/tania-pacheco/racismo-ambiental-expropriacao-do-territorio-e-negacao-da-cidadania-2/>. Acesso em 22 de agosto de 2013.

_____. Desigualdade, injustiça ambiental e racismo: uma luta que transcende a cor. In: <http://racismoambiental.net.br/textos-e-artigos/tania-pacheco/desigualdade-injustica-ambiental-racismo/>, acesso em 28 de agosto de 2013.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2011.

_____. **Renovar a Teoria Crítica e Reinventar a Emancipação Social**. São Paulo: Boitempo, 2007.

_____. Disponível em: <http://carosamigos.terra.com.br/index/index.php/cotidiano/2195-boaventura-santos-economia-verde-e-um-cavalo-de-troia>. Acesso em 30 de junho de 2012.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Portaria 303 da AGU: Apenas uma Maldade? **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, v. 13, n. 13, janeiro/junho de 2013.

_____. & ARBOS, Kerlay Lizane. Mineração em Terras Indígenas, Direitos Humanos e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. **Revista Direitos Culturais**. Santo Ângelo, v. 4, n. 6, 2009.

WARAT, Luis Alberto. Saber Crítico e Senso Comum Teórico dos Juristas. **Sequência**. Florianópolis, v. 3, n. 5, 1982.

VIVAT INTERNATIONAL. **Carta apresentada na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo**. São Paulo, 2011.

ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. Tradução de Maria Beatriz de Medina. São Paulo: Boitempo, 2011.

PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DO CONHECIMENTO TRADICIONAL ASSOCIADO NO CONTEXTO DOS ESTADOS PLURINACIONAIS LATINO-AMERICANOS DO SÉCULO XXI

Miguel Etinger de Araujo Junior¹⁴⁵

Deíse Camargo Maito¹⁴⁶

INTRODUÇÃO

O processo de reconhecimento da importância do meio ambiente equilibrado para todas as pessoas no mundo, seja para as presentes como para as futuras gerações, parece ter encontrado relativo consenso nos mais diversos locais do Planeta. Este sentimento pode ser consequência da constatação fática de que a degradação ambiental causa uma vida inadequada, citando como exemplo a questão da mudança climática, gerando eventos extremos e a consequente massa de refugiados ambientais. Ou ainda uma consequência natural da conscientização do lugar do Homem enquanto elemento constitutivo da Natureza. Independente da concepção adotada, desde a mais pragmática até a mais espiritual, tem-se verificado a construção de diversos mecanismos voltados à proteção ambiental, desde o nível global até a esfera local, impondo-se a necessidade de verificar a adequação destes mecanismos com a diversidade existente no planeta. Diversidade de ordem cultural, econômica, religiosa, política, etc.

No caso da mudança climática, citada acima, tem-se verificado um movimento global voltado à construção de mecanismos que impeçam a ocorrência de

¹⁴⁵ Doutor em Direito da Cidade pela UERJ, Professor permanente do Programa de Mestrado em Direito Negocial e da Graduação em Direito da UEL - Universidade Estadual de Londrina/PR. Advogado; miguel.etinge@gmail.com.

¹⁴⁶ Graduanda em Direito pela UEL – Universidade Estadual de Londrina. Bolsista de Iniciação Científica pela Fundação Araucária de Apoio ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Paraná; dcmaito@gmail.com.

situações limítrofes anunciadas por diversos mecanismos de pesquisa. Tais mecanismos, no entanto, esbarram nas mais variadas dificuldades de implementação, como não aceitação de que a causa da mudança climática decorre da utilização inadequada dos recursos naturais, ou ainda, em questões mais pontuais, como a crise financeira mundial, que impede uma postura mais efetiva na implementação daqueles mecanismos.

O caso do presente estudo envolve a proteção da biodiversidade e ao conhecimento tradicional associado a ela, bem como a verificação sobre a possibilidade de alguns instrumentos de cunho internacional que estão sendo construídos, poderem ser aplicados nos Estados Plurinacionais latino-americanos, na medida em que se utilizam instrumentos clássicos do Direito, como o contrato, para o alcance dos objetivos da Convenção sobre a Diversidade Biológica. Dentre estes objetivos se destaca a preservação da biodiversidade e a justa repartição dos benefícios econômicos pela utilização do patrimônio genético de determinado elemento da Natureza entre as partes contratante.

Parte-se, portanto, para a análise doutrinária acerca da questão da biodiversidade e da exploração do patrimônio genético com base em documentos internacionais, como a referida Convenção sobre a Diversidade Biológica, o Protocolo de Nagoya, e normas internas brasileiras sobre o tema.

Ato contínuo, é feita uma análise sobre o que vem se convencionando chamar de novo constitucionalismo latino-americano, onde a tônica é o reconhecimento da diversidade cultural dos diversos países do continente, e além deste reconhecimento formal, uma conquista material do poder por parte destes segmentos, contrariando uma lógica de dominação e submissão por setores da sociedade que tradicionalmente os alijaram do poder, inclusive com a utilização do Direito.

A relevância da pesquisa consiste em verificar a validade da utilização de instrumentos internacionais, sabidamente difíceis de serem cumpridos, na preservação tanto da biodiversidade, como da autonomia dos povos originários dos países latino-americanos. Por meio do método hipotético-dedutivo pretende-se, com base em doutrina e legislação brasileira e estrangeira, comprovar a possibilidade da adoção daquelas normas internacionais no âmbito interno desses países, e, nesse sentido, promove-se uma abertura interpretativa na construção e implementação dos contratos relacionados ao tema, fugindo de conceitos pré-determinados e de estruturas fechadas no campo do Direito.

1 PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO GENÉTICO E DO CONHECIMENTO TRADICIONAL ASSOCIADO

Em relação aos bens ambientais que mereceram especial proteção do legislador constituinte brasileiro de 1988, tem-se que é dever do Poder Público “preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético”, nos termos do artigo 225, § 1º, II, da Constituição Federal.

No Capítulo dedicado ao Meio Ambiente, a diversidade a que se está referindo é a “biodiversidade” ou “diversidade biológica”, entendida como a “considerável variedade de genes, espécies vivas e diferentes ecossistemas” (MIRALÉ, 2011, p. 694).

No processo de efetivação dos deveres ambientais, quando da realização da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, mais conhecida como RIO/92 ou ECO/92, em relação à biodiversidade, o Brasil foi signatário da Convenção sobre a Diversidade Biológica (BRASIL, 1998), que dispõe em seu Artigo 2:

Diversidade biológica significa a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas.

Com efeito, ainda o Artigo 2 da Convenção sobre a Diversidade Biológica (ou Biodiversidade) conceitua *material genético* como “todo material de origem vegetal, animal, microbiana ou outra que contenha unidades funcionais de hereditariedade”, acrescentando que *recurso genético* é todo “material genético de valor real ou potencial”.

Como visto, ficou evidenciado que a comunidade internacional já tinha conhecimento do valor financeiro do patrimônio genético presente na biodiversidade. E mais, via de regra, será a comunidade local de onde estão situados estes patrimônios que possuem o conhecimento necessário para extrair toda sua potencialidade.

Esta diversidade de patrimônio genético, objeto de tutela, está, portanto, diretamente ligada ao modo pelo qual ele é utilizada. Tal modo de utilização é conhecido como *conhecimento tradicional associado*, bem imaterial igualmente objeto de tutela, definido pelo artigo 7º da Medida Provisória nº 2.186/2001 como sendo a “informação ou prática individual ou coletiva de comunidade indígena ou de comunidade local, com valor real ou potencial, associada ao patrimônio genético”.

A própria Convenção sobre a Biodiversidade prevê mecanismos para ao acesso a este conhecimento tradicional associado, tomando destaque a necessidade do consentimento prévio fundamentado para sua utilização (Art. 15.5) e a adoção de medidas legislativas, administrativas ou políticas para “compartilhar de forma justa e equitativa os resultados da pesquisa e do desenvolvimento de recursos genéticos e os benefícios derivados de sua utilização comercial” (Art. 15.7).

Em relação a este artigo 15 merece menção a crítica feita por Sarita (ALBAGLI, 2006, p. 119), apontando como um dos aspectos não claramente resolvidos, a atribuição ao governo do país provedor do material genético, na qualidade de Parte Contratante, a prerrogativa de decidir sobre o acesso ao recurso genético, não se fazendo qualquer remissão às comunidades tradicionais.

Note-se nesta observação da referida Autora, um primeiro ponto de conflito com os fundamentos dos Estados plurinacionais latino-americanos, cujo desenvolvimento será efetuado ao longo do estudo.

Para Sandra Akemi (KISHI, 2012), esta observação, no entanto, parece atentar contra outros comandos constitucionais, em especial no que diz respeito ao acesso ao conhecimento dos povos indígenas, em face do artigo 231, §§ 2º e 3º e artigo 232, ao observar que “o Estado não participa como parte sempre, em todos os contratos de acesso, porque não há relação jurídica de domínio estatal do bem acessado”, invocando ainda a atual redação do parágrafo único do art. 4º do Código Civil, que não mais cogita do FUNAI atuar como tutor.

Tal preocupação é compartilhada por Marie-Angèle Hermitte (HERMITTE, 2004, p. 6) que, no entanto, sinaliza com a possibilidade das Conferências das Partes exercerem papel fundamental no reconhecimento das comunidades locais como protagonistas neste cenário, transportando para o cenário internacional a importância que lhes é deferida pelos Estados Plurinacionais latino-americanos, como se verificará em capítulo próprio mais adiante.

A função de cada interveniente neste processo (Estado, comunidades tradicionais, interessado economicamente) foi em boa parte objeto de regulamentação pela Medida Provisória nº 2.186/2001, conforme se verificará mais adiante.

1.1 O PROTOCOLO DE NAGOYA

Como visto, tem-se buscado uma forma de efetivar o comando do Artigo 15.7 da Convenção sobre a Diversidade Biológica, tornando justo e equitativo os resultados de pesquisas envolvendo recursos genéticos, inclusive os benefícios econômicos. Esta efetividade passa pela implementação de um Regime Internacional de Acesso e Repartição de Benefícios, e nesse sentido o Protocolo de

Nagoya (NAGOYA, 2010) pode trazer significativa contribuição ao estabelecer parâmetros contratuais mais sólidos.

O prazo para a assinatura do Protocolo terminou no dia 1º de fevereiro de 2012, e contou com 91 países signatários (inclusive o Brasil) e ainda a União Europeia. Esperava-se que até a realização da Rio+20, Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, realizada no Rio de Janeiro, no mês de Junho de 2012, 50 países tivessem ratificado o Protocolo para que ele entrasse em vigor, o que não aconteceu. Até o dia 28 de fevereiro de 2013 somente 15 países haviam (ONU, 2012).

O ponto que merece especial atenção neste Protocolo é a confirmação do princípio em que “*benefícios decorrentes da utilização de recursos genéticos bem como aplicações subseqüentes e comercialização serão repartidos de modo justo e equitativo com a Parte provedora*” (Artigo 5.1). E ainda, que estes benefícios *sejam repartidos de modo justo e equitativo com as comunidades envolvidas, com base em termos mutuamente acordados* (Artigo 5.2).

No que se refere ao efetivo cumprimento destes Protocolos, Calogero (PIZZOLO, 2002, 189) em seus estudos sobre globalização e integração aponta o surgimento de seis problemas decorrentes do conflito de competência entre as normas internas e internacionais.

O primeiro destes problemas seria o conflito entre soberania interna e internacional, que se apresenta em verdade como uma questão de convivência normativa com problemas de implementação, em face de existência da dificuldade em admitir que uma nação soberana se encontra obrigada a tratados internacionais.

Insta esclarecer que a soberania de um país não depende diretamente da primazia do direito interno ou do direito internacional. A soberania trata-se da liberdade de um Estado de expressar sua vontade, interna e externamente, inclusive através do direito internacional, que não é uma ameaça a esta soberania, mas a expressão da vontade jurídica do país no plano internacional (DAUDT, 2012).

Destarte, não se pode negar que os processos de globalização que desencadearam a internacionalização da economia e a criação de blocos regionais exigiram a reformulação do conceito clássico de soberania nacional, como observa Márcio Monteiro Reis:

A satisfação do interesse pessoal das partes depende da realização do escopo que compartilham. Assim, da mesma forma que não se pode dizer que os sócios de uma empresa perdem sua liberdade ao constituí-la, também não se pode dizer que os Estados-membros perdem sua soberania por participarem de uma ordem supranacional (REIS, 2001, p. 41).

O segundo problema seria de integração normativa ante a dificuldade de integração entre o ordenamento jurídico interno e uma nova norma internacional, vez que a norma internacional recém-criada não detém um âmbito de aplicação autônoma.

O terceiro entrave encontra ligação direta com o anterior, tratando-se do problema da força normativa, gerado pela discussão da capacidade de força normativa de um tratado para criar direitos e estabelecer obrigações junto ao direito intraestatal.

A quarta dificuldade permite determinar o problema de hierarquia normativa, vez que o órgão constitucionalmente competente incorporou a norma internacional ao direito interno, restando definir que hierarquia as normas convencionais internacionais possuem frente às normas do ordenamento jurídico interno.

O quinto problema reside em controlar a legalidade das normas internacionais, sendo questionado se a jurisdição local resta inabilitada para uma permanente revisão aos tratados internacionais.

Por fim, o sexto entrave permite a observação do problema do conflito, consistente na busca da solução de conflitos de interesses gerados a partir do desenvolvimento e adesão de um tratado internacional. A solução deste problema é fundamental para o êxito da internalização dos tratados internacionais com sua respectiva executoriedade.

Retornando à questão da efetividade do referido Protocolo, observe-se que o modo pelo qual o acordo entre os interessados no patrimônio genético será celebrado deve obedecer ao sistema jurídico de cada Parte contratante. Logo, serão as normas de Direito interno que irão trazer os parâmetros para a celebração de um acordo sobre esta repartição justa e equitativa.

Estes são, conforme se posiciona Cristiane (DERANI, 2012), a grande inovação e o grande desafio inserido no Protocolo de Nagoya: (i) a utilização de uma norma interna de cada país para a elaboração do contrato, tornando esta norma interna com validade internacional (na medida em que deve ser aceita, nos termos do Protocolo de Nagoya) e (ii) utiliza internamente uma norma internacional, na medida em que o contrato a ser realizado terá como base este Protocolo.

Com efeito, a solidificação deste instrumento contratual pode alterar significativamente as relações internacionais no que se refere ao efetivo cumprimento dos Tratados celebrados entre os países.

Se, como se observou acima, existem diversos entraves para o cumprimento destes Tratados, o referido contrato será regulamentado por normas de direito interno, o que pode resolver, em tese, alguns dos problemas que se apresentam quando da necessidade de cumprimento de acordos internacionais.

Ainda que ultrapassadas essas premissas, e partindo-se para a formulação de um contrato com base no direito interno, note-se que a simples aplicação de

instrumentos tradicionais de celebração de contrato, baseado na verificação dos elementos clássicos de validade do contrato: agente capaz, objeto lícito, forma não vedada em lei, já não são se enquadra em alguns modelos constitucionais contemporâneos, pois como será visto em seguida, em alguns países latino-americanos deve-se observar o modo de vida peculiar das diversas Nações que compõem um Estado.

1.2 A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.186/2001.

Procurando dar-se concretude e efetividade ao disposto na Convenção sobre Diversidade Biológica, na data de 23 de agosto de 2001 foi promulgada a Medida Provisória (MP) nº 2.186-16, que dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado, a repartição de benefícios e o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para sua conservação e utilização, como uma das medidas voltadas para a efetiva implementação da Convenção sobre a Biodiversidade.

A MP traz a definição sobre conhecimento tradicional associado, em seu artigo 7º, II: “*informação ou prática individual ou coletiva de comunidade indígena ou de comunidade local, com valor real ou potencial, associada ao patrimônio genético*”.

Traz ainda o referido diploma geral a previsão de um contrato visando regulamentar este processo de transferência do conhecimento relacionado ao material genético, em seu artigo 7º, XIII, que se dará mediante um contrato. Porém, como observou Sandra Akemi Shimada (KISHI, 2012) não se trata de um contrato propriamente dito, mas “de um instituto sujeito ao clássico regime do direito civil dos contratos”, pois, de acordo com a MP, o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN) tem a atribuição de dar permitir a celebração dos contratos de utilização do patrimônio genético e de repartição de benefícios e de registrá-los, numa instância *ad referendum* ou de ratificação para a validade e eficácia do contrato. Isso significa que hoje esses contratos no Brasil são regidos pelo regime jurídico de direito privado, *ad referendum* do Poder Público. Quando a própria União for parte, o contrato estará sob a égide do regime jurídico de direito público.

Diante da natureza do objeto do contrato – bem de interesse público ou difuso – não se trata de um negócio jurídico regido pelas normas do regime jurídico dos contratos, mas por *um sistema jurídico sui generis contratual*, dotado de elementos próprios de proteção de bem de interesse difuso ou coletivo *lato sensu*. Essa concepção é inevitável, pois não apenas o objeto do negócio jurídico é bem de interesse difuso, mas também as partes – uma comunidade ou indivíduos ou

grupos representativos de direitos coletivos – e ainda o tempo e o modo dessa relação contratual *sui generis* invocam diferentes dinâmicas e instrumentos, próprios do direito das minorias e dos povos tribais.

A referida Media Provisória procura regulamentar diversos momentos do processo de acesso e utilização do patrimônio genético, atenta aos diversos interesses envolvidos na questão, bem como a não rara necessidade de proteção de determinadas populações.

Assim é que podem ser identificados os seguintes aspectos de regulamentação: (i) acesso ao patrimônio genético; (ii) acesso a eventual conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético; (iii) formalização de um contrato entre as partes interessadas.

O legislador (*sic*) reconhece, portanto, nessa relação, o interesse econômico na exploração do patrimônio genético, a necessidade de proteção das áreas de acesso e das populações envolvidas, e o reconhecimento do papel do Estado como interveniente para a salvaguarda dos interesses econômicos e dos interesses socioculturais.

Note-se que não se está falando de tutela, o que atentaria contra o espírito do novo constitucionalismo latino-americano, que reconhece a diversidade e a identidade dos diferentes povos que compõem o país, como será visto adiante.

O primeiro passo para o acesso e remessa do componente do patrimônio genético segue uma lógica muito simples, mas que nem sempre tem acolhida nos complexos sistemas jurídicos: *pedir licença ao “dono” do local onde se encontra o produto ou àquele que sabe manipular este produto*. A utilização desta linguagem coloquial é proposital, para que não haja dúvida quanto ao que pretendeu o legislador.

Somente após esta prévia autorização é que poderá ser concedida uma autorização de acesso e de remessa de componente do patrimônio genético e/ou conhecimento tradicional associado, fornecida pelo Poder Público Federal, por meio do órgão colegiado do Conselho de Gestão do Patrimônio Genético – CGEN (art. 16, *caput*, c/c art. 11, IV, a, b, ambos da MP nº 2.186/2001).

Cristiane Derani observa que aqueles que consentem com o acesso ao patrimônio genético não são proprietários deste, mas sim detentores, pois a informação genética não tem donos: “os sujeitos provedores de recurso genético, o fazem, porque em seu território se encontram recursos biológicos, cuja informação genética apresenta algum interesse científico ou econômico” (DERANI, 2012, p. 33, 34).

Este consentimento prévio para acesso ao patrimônio genético e/ou conhecimento tradicional associado recebeu da legislação brasileira o nome de Termo de Anuência Prévia – TAP (descrito, por exemplo, nas Resoluções 5/2003, 06/2003 e 19/2005 do CGEN) e constitui-se como verdadeira garantia para a

justa e equitativa da repartição dos benefícios, um dos princípios da Convenção sobre Diversidade Biológica.

Vale ainda observar importante dispositivo previsto na MP 2.186/2001, nos casos onde haja perspectiva de uso comercial do componente do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado (art. 16, §4º), quando as partes – provedor e usuário – devem firmar um Contrato de Utilização do Patrimônio Genético e de Repartição de Benefícios (CURB).

Em síntese, para o acesso e utilização do patrimônio genético e/ou conhecimento tradicional associado deve-se primeiro obter o consentimento prévio do detentor do produto por meio do TAP – Termo de Anuência Prévia, depois deve firmar o CURB - Contrato de Utilização do Patrimônio Genético e de Repartição de Benefícios, para só então receber a autorização do CGEN.

Há, portanto, diversas etapas a serem ultrapassadas. São exigências formais que devem ser aplicadas de forma integrada com normas de caráter substancial, dentre as quais aquelas contidas nos ordenamentos constitucionais recentes de alguns países da América Latina, que reconhecem e asseguram os legítimos direitos das comunidades tradicionais, tema sobre o qual se desenvolverá em seguida.

2. ESTADOS PLURINACIONAIS

A terminologia homenageada no presente capítulo é uma dentre tantas a indicar um modelo de Estado que torna efetivo o respeito e reconhecimento dos poderes deferidos aos diferentes grupos sociais que compõem uma Nação, entendida aqui como aquele conceito firmado por Luis (VILLORO, 2011, p. 390), com a existência de quatro condições: “uma comunidade de cultura, consciência de pertencer a esta comunidade, projeto comum e relação com um território”, mas, com a ressalva de Boaventura de Souza Santos (SANTOS, 2011, p. 390), para quem:

El primer concepto de nación es el concepto liberal que hace referencia a la coincidencia entre nación y Estado; es decir, nación como el conjunto de individuos que pertenecen al espacio geopolítico del Estado y por eso en los Estados modernos se llaman Estado-nación: una nación, un Estado. Pero hay otro concepto, un concepto comunitario no liberal de nación, que no conlleva consigo necesariamente el Estado.

Necessário se faz, portanto, uma breve conceituação de alguns modelos de Estado, de forma a tornar mais clara a mudança de paradigma que se pretende demonstrar.

2.1 CONCEITOS CLÁSSICOS DE ESTADO

Diversos ramos do conhecimento procuram analisar e discutir as formas de organização da sociedade, desde seus mais remotos modelos de convivência social, até os atuais agrupamentos de países das mais diferentes culturas, motivados pela necessidade de sobrevivência em um mundo voltado para a economia, produção e produtividade. O caso da União Europeia é emblemático, quando se verifica a intenção de fortalecer a produtividade do bloco de países que a compõe.

Até a configuração do cenário atual, em relação à organização dos Estados que reúnem uma maior ou menor diversidade de culturas, etnias, religiões, etc., a sociedade já passou por diversos modelos, desde a completa ausência de organização de uma unidade territorial e governamental, passando pela época dos grandes Impérios e do feudalismo.

Um aspecto que sempre se fez presente nos arranjos institucionais, com menor ou maior intensidade, foi a presença de diversidades conviventes em um mesmo território. Esta diversidade foi por vezes respeitada pelos governos, e por vezes foi silenciada em uma tentativa de manutenção do poder. Nesta última situação, ainda que temporariamente sem voz, as diferenças permaneceram, e por vezes, aumentaram.

Em geral, são os sistemas de governo autoritários que tentam manter a unidade territorial com emprego da força. Em estudo sobre regimes políticos e tipos de organização territorial de poder, Márcia Miranda Soares afirma que “a resposta autoritária consiste em manter a unidade política silenciando a expressão dos interesses territoriais, o que requer o controle dos instrumentos de coerção física” (SOARES, 1988, p. 14).

Com efeito, até a Constituição dos Estados Unidos de 1787, considerada um marco do federalismo, os Estados organizavam-se ou de uma forma Confederada ou constituíam-se como Estados Unitários.

Em relação a estas formas de organização territorial do poder político, Márcia Miranda Soares afirma que há três formas de Estado que se distinguem pelo *locus* do poder político, pois o sistema unitário tem a centralização do poder político, o sistema federal se divide igualitariamente entre o governo central e as subunidades territoriais e o sistema confederado, no qual cada unidade federada tem seu poder (SOARES, 1998, p. 141).

Pedro Estevam Alves Pinto Serrano afirma que “Federação é antes de tudo forma de distribuição geográfica do exercício do poder político no plano interno” (SERRANO, 2009, p. 10). Para Aspásia (CAMARGO, 2001, p. 69), o modelo federativo é uma engenharia política e um modelo de organização do Estado, e para Márcia Miranda Soares, “uma forma de organização do Estado Nacional, caracterizada pela dupla autonomia territorial do poder político” (SOARES, 1998,

p. 137, 138). Afirma ainda esta última autora que o sistema federal e o sistema unitário são formas opostas de organizar o poder político dentro de um Estado Nacional. Cabe neste particular uma ressalva em relação aos modelos formais e aos modelos reais de federalismo, como é o caso do Reino da Espanha, que sendo um Estado Unitário apresenta grandes características de uma Federação, e o da extinta União Soviética, que a despeito de prever em sua antiga Constituição a forma federativa de poder, em muito se distanciava deste conceito.

Fernando Luiz Abrucio (ABRUCIO, 2001, p. 95) destaca que a divisão territorial do poder, em especial sob o modelo federativo, facilita a descentralização do poder no plano nacional e promove a manutenção da integridade espacial de países grandes ou com heterogeneidades relevantes.

Para Aspásia Camargo, o federalismo seria uma “versão democrática e institucionalizada” dos grandes impérios (CAMARGO, 2001, p. 74), ressaltando ainda que o federalismo tem um “efeito sanfona”, cuja maleabilidade e capacidade natural de adaptar-se às ondas de centralização e descentralização tem-lhe garantido assento formal em diversas Constituições (CAMARGO, 2001, p. 70).

Estas transformações das diferentes conformações de poder vêm acompanhando as sucessivas mudanças das sociedades, principalmente europeias, com maior ou menor demanda da atuação do poder público nas questões coletivas. Assim é que tem no plano histórico tem-se a formação dos Estados liberais, seguido dos Estados sociais e mais recentemente, no final do século XX e início do século XXI, o fortalecimento de Estados neoliberais, cuja transferência de atividades estatais aos particulares sugere, nas palavras de Zulmar (FACHIN, 2008, p. 168), a existência de um verdadeiro “Estado privado”, com a existência de *novos leviatãs*.

2.2 DEMANDAS NÃO ATENDIDAS

Como visto, alguns modelos de Estado foram sendo construídos ao longo dos anos, cada qual com seus objetivos específicos.

O federalismo norte americano buscou conformar as forças centrípetas, que almejavam um governo central forte com poderio militar contra ameaças externas, a solidificação de um mercado mais amplo, dentre outros motivos, que duelavam com as forças centrífugas, que pretendiam manter a posição de independência das ex-colônias que haviam conseguido sua independência (SOARES, 1998, p. 139). Tratava-se de um esquema de solução de controvérsias (BERCOVICI, 2004, p. 12).

No Brasil, também se procurou com o federalismo dirimir controvérsias entre estas forças políticas e sociais. No entanto, se nos Estados Unidos o movi-

mento federalista procurava criar uma unidade com o Estado Nacional, de forma a acomodar as tendências separatistas das ex-colônias, no Brasil o que se procurava manter era a unidade nacional com a manutenção de privilégios das elites locais.

No entanto, especificamente no Brasil e em toda a América Latina, as formas de Estado e de governo que se formaram até o século XX procuravam privilegiar um determinado segmento social, em detrimento de outros. A independência das colônias permitiu uma reorganização da ordem social e econômica, mantendo-se os privilégios de pequenos grupos, geralmente grandes proprietários de terra, pois como afirmam Fagundes e Wolkmer, poucas vezes as constituições liberais reproduziram, de forma rigorosa, as aspirações da maioria de suas populações, a exemplo das nações indígenas, as populações afro-americanas, as massas de camponeses agrários e os múltiplos movimentos urbanos (FAGUNDES, 2011, p. 377).

E como afirmado acima, a diversidade e a pluralidade de uma Nação podem ser subjugadas por um modelo de Estado e de governo, mas ela não desaparece, e em algum momento e com variada força, estas vozes se fazem ouvir. Os recentes movimentos constitucionalistas latino-americanos dos últimos anos parecem reproduzir estas vozes, como brevemente se demonstrará em seguida.

2.3 A CONSTRUÇÃO DE UM MODELO CONSTITUCIONAL LATINO-AMERICANO

As recentes alterações constitucionais promovidas principalmente por Venezuela, Equador e Bolívia indicam a resposta a uma demanda formulada pelas classes sociais historicamente alijadas dos processos decisórios, “dentro de um contexto social de exigibilidade da concretização de políticas eficazes em torno de necessidades fundamentais” (MARTÍNEZ DALMAU apud FAGUNDES; WOLKMER, 2011, p. 378).

Trata-se de se apropriar de mecanismos utilizados pelas elites (!) que predominavam até então, mas desta vez com um real comprometimento no atendimento das demandas das populações historicamente marginalizadas política, social e economicamente. É o que Boaventura de Souza Santos chama de “uso contra-hegemônico de instrumentos hegemônicos” (SANTOS, 2010, p. 80).

Alguns autores espanhóis citados por Fagundes e Wolkmer (MARTÍNEZ DALMAU apud FAGUNDES; WOLKMER, 2011, p. 381-384) sustentam a evolução do “neoconstitucionalismo”, presente na década de setenta que apresenta normas materiais e substantivas que condicionam a atuação do Estado, passando pelo “novo constitucionalismo” que mais além de uma preocupação jurídica apresenta uma preocupação política com a legitimidade da soberania popular, e

chegando finalmente ao “novo constitucionalismo latino-americano”, que busca atender as demandas vitais das comunidades que não experimentaram o Estado social, indo além da construção de um modelo jurídico garantidor dos direitos sociais e da formulação de mecanismos de legitimação popular, sem, no entanto negar estas conquistas.

Como exemplo cite-se a chamada “rigidez” constitucional boliviana, onde a alteração das normas constitucionais se dará pelo mesmo poder constituinte originário, ou ainda o Tribunal Constitucional Plurinacional, voltado a resolver conflitos entre as diferentes nacionalidades do país e cuja constituição deve representar esta mesma diversidade.

BOLÍVIA. Constitución Política del Estado.

Artículo 411.

I. La reforma total de la Constitución, o aquella que afecte a sus bases fundamentales, a los derechos, deberes y garantías, o a la primacía y reforma de la Constitución, tendrá lugar a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular mediante referendo. La convocatoria del referendo se realizará por iniciativa ciudadana, con la firma de al menos el veinte por ciento del electorado; por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea Legislativa Plurinacional; o por la Presidenta o el Presidente del Estado. La Asamblea Constituyente se autorregulará a todos los efectos, debiendo aprobar el texto constitucional por dos tercios del total de sus miembros presentes. La vigencia de la reforma necesitará referendo constitucional aprobatorio.

II. La reforma parcial de la Constitución podrá iniciarse por iniciativa popular, con la firma de al menos el veinte por ciento del electorado; o por la Asamblea Legislativa Plurinacional, mediante ley de reforma constitucional aprobada por dos tercios del total de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa Plurinacional. Cualquier reforma parcial necesitará referendo constitucional aprobatorio.

Artículo 197.

I. El Tribunal Constitucional Plurinacional estará integrado por Magistradas y Magistrados elegidos con criterios de plurinacionalidad, con representación del sistema ordinario y del sistema indígena originario campesino.

Com efeito, este movimento ainda está em curso, como afirmam Dalmau e Pastor (MARTÍNEZ DALMAU; PASTOR, 2012):

... el neo constitucionalismo es una corriente doctrinal, producto de años de teorización académica mientras que, como vamos a ver a continuación, el nuevo constitucionalismo latinoamericano es un fenómeno en el extrarradio de la Academia, producto más de las reivindicaciones de los

movimientos sociales que de los profesores de Derecho Constitucional. Y, consiguientemente, carece de una cohesión y una articulación como sistema cerrado de análisis y proposición de un modelo constitucional.

No entanto, demonstra uma preocupação com as peculiaridades de cada sociedade, buscando atender efetivamente as demandas das camadas da sociedade que foram marginalizadas, e que constituem a própria formação desta sociedade, bem como sua maior parcela.

E considerar estes diferentes modos de vida significa respeitar o modo de vivência e convivência destes grupos sociais. Se no campo da democracia efetiva e da legitimidade de um governo este movimento representa um forte avanço, no campo ambiental é possível vislumbrar também um sistema de governo mais preocupado com as práticas sustentáveis, na medida em que a relação destes grupos sociais, em especial os aborígenes das comunidades andinas têm forte respeito pela preservação dos ecossistemas.

E no Brasil, pode-se comentar a especial relação do homem camponês com a terra, que busca seu melhor aproveitamento com base em técnicas não predatórias, com a não utilização de agrotóxicos, por exemplo.

CONCLUSÃO

A questão da biodiversidade envolve vários aspectos e interesses que pode ser comparada com o significado desta própria expressão. Biodiversidade envolve um plexo de elementos da Natureza, desde um pequeno inseto até o próprio Ser Humano, em cuja harmonia se encontra a base para uma vida digna e duradoura, o que em outras palavras também pode ser chamada de sustentável.

A preocupação com a biodiversidade toma contornos globais na medida em que movimentos até então isolados de preservação dos ecossistemas e das comunidades tradicionalmente exploradora destes recursos ganha expressão internacional, resultando, por exemplo, na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo no ano de 1972. Este marco no tratamento da questão ambiental foi impulsionado pela constatação fática da degradação do meio ambiente produzida pelo modo de exploração dos recursos naturais, e que pode ser percebida em varais partes do planeta.

O desdobramento deste movimento, que constata o modo insustentável de lidar com a questão ambiental, é o surgimento de propostas para a construção de medidas concretas para utilização racional do meio ambiente. São construídos acordos globais, com uma abrangência global, mas sem desprezar a importância de ecossistemas locais, e especialmente, a relação do Homem com estes am-

bientes. Num dos pontos objeto de estudo deste trabalho apresenta-se o modelo que se encontra em construção para a proteção da biodiversidade. Proteção dos diferentes elementos que compõem ecossistemas locais (e de maior abrangência também) bem como da população que tradicionalmente interage com estes elementos, promovendo ao mesmo tempo a sua preservação e a exploração das potencialidades, sem que haja o esgotamento de seus recursos, como se verifica em outros segmentos.

Reconhece-se, portanto, a diversidade de culturas e interesses na exploração/preservação destes recursos, e busca-se a construção de modelos institucionais que permitam acomodar satisfatoriamente dos envolvidos. Neste sentido tanto a Convenção sobre Diversidade Biológica (1992) como o Protocolo de Nagoya (2010), documentos internacionais, tentam buscar este equilíbrio. No Brasil, a legislação avança no sentido de dar concretude a estas normas internacionais. Tais documentos não são a panaceia dos problemas de preservação ambiental e da biodiversidade, mas apontam (mais) um caminho na busca da almejada sustentabilidade.

Um fator que não pode ser alijado desta discussão, mais uma vez, diz respeito a uma parte da população especialmente interessada na preservação da biodiversidade, que são aquelas pessoas que possuem um vínculo histórico com o local onde residem e trabalham, fazendo do conhecimento acumulado por várias gerações para como os elementos da Natureza, a sua grande riqueza. Saber como manejar adequadamente a grande variedade de elementos naturais é considerado, hoje, um verdadeiro patrimônio de diversos países.

Neste sentido, o reconhecimento da diversidade e importância de parte desta população é objeto alterações sociais, políticas e jurídicas na América Latina.

Percebe-se no ambiente latino-americano o surgimento de um movimento a partir do final do século XX direcionado ao reconhecimento da identidade e da diversidade dos diferentes povos que a compõe. Estes povos têm sido tradicionalmente subjugados pelos grupos sociais dominantes, chamados de elites sociais, e cujos instrumentos foram desde a simples força bruta até mecanismos menos violentos, como o Direito.

As Constituições que surgiram no continente procuraram então se estruturar no modelo europeu, cuja realidade tanto econômica quanto cultural sempre se distanciou da América Latina.

As demandas reprimidas destes segmentos sociais passam então a partir do início do século XXI a se apropriar deste instrumento jurídico (Constituição), para, sem rupturas traumatizantes, estabelecer uma nova ordem jurídica que contemple os interesses desta diversidade, mas preocupada em não construir um novo modelo hegemônico.

Neste sentido, o respeito às minorias constitui-se como elemento funda-

mental deste novo Estado, chamado de Plurinacional. E este respeito deve necessariamente se traduzir em mecanismos eficazes de participação do poder.

Para além deste reconhecimento e eficácia, faz-se necessária a criação e execução de mecanismos que permitam a manutenção destes diferentes tipos de vida da variadas identidades. Esta manutenção pode ser chamada de sustentabilidade, que dentre tantas definições e elementos conformadores, diz respeito à questão ambiental e à questão institucional, considerada aqui como mecanismos de preservação de uma determinada identidade, com base no respeito à diferença.

A construção de um modelo contratual com base em acordos internacionais pode ser apontado como um caminho a ser seguido na busca de princípios consagrados nestes mesmos acordos: preservação ambiental e da biodiversidade, respeito às comunidades tradicionais, repartição dos benefícios oriundos da exploração econômica do patrimônio genético e do conhecimento tradicional associado.

Não há que se falar em um modelo contratual clássico dos países ocidentais, com base na legislação civil. Em um primeiro momento, faz-se necessário, para preservação da biodiversidade, uma diversidade de elementos constitutivos do próprio contrato, promovendo uma integração entre os diferentes modos de viver e pensar a relação para com o outro e para com a Natureza.

Em um segundo momento, as instâncias decisórias e a legitimidade para celebrar acordos deve prever uma participação efetiva dos diversos segmentos de cada país, em especial aqueles tradicionalmente alijados do poder. Os órgãos estatais devem contemplar a participação destes segmentos, sob pena de se estar instaurando uma nova tutela dos interesses dos outros, que sempre tiveram capacidade de decidir o modo de vida que pretendem para sua comunidade.

Se o Protocolo de Nagoya, citado neste estudo, pretende utilizar-se das normas jurídicas internas de cada país para a formalização dos contratos, estes devem ser os dois parâmetros principais na conformação de sua legalidade, e, sobretudo, legitimação.

REFERÊNCIAS

ABRUCIO, Fernando Luiz. “A reconstrução das funções governamentais no federalismo brasileiro”. In **Federalismo na Alemanha e no Brasil**. Orgs. CARNEIRO, José Mário Brasiliense; HOFMEISTER, Wilhelm. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, Série Debates, nº 22, Vol. I, abril 2001.

ALBAGLI, Sarita. “Convenção sobre diversidade biológica: uma visão a partir do Brasil”. In BECKER, Bertha K.; GARAY, Irene. **Dimensões humanas da biodiversidade: o desafio de novas relações sociedade-natureza no século XXI**.

Petrópolis: Vozes, 2006.

BERCOVICI, Gilberto. **Dilemas do Estado Federal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado**. Disponível em: <<http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/normas/view/36208>>. Acesso em 05/05/2013.

CAMARGO, Aspásia. “Federalismo cooperativo e o princípio da subsidiariedade: notas sobre a experiência recente do Brasil e da Alemanha”. In **Federalismo na Alemanha e no Brasil** Orgs. CARNEIRO, José Mário Brasiense; HOFMEISTER, Wilhelm. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, Série Debates, nº 22, Vol. I, abril 2001.

Convenção Sobre a Diversidade Biológica. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/chm/_arquivos/cdbport.pdf>. Acesso em 05/05/2013.

DAUDT, Gabriel Pithan. “Os tratados internacionais e as isenções heterônomas”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/rev_77/artigos/Gabriel-rev77.htm. Acesso em 05/05/2013.

DERANI, Cristiane. **Estudos sobre Acesso aos Recursos Genéticos da Biodiversidade, Conhecimentos Tradicionais Associados e Repartição de Benefícios. Interpretação da Medida Provisória n. 2.186-16/2001**. Florianópolis : Fundação Boiteux, 2012.

_____. “Produção econômica e biodiversidade brasileira no protocolo de Nagoya”, Palestra proferida no dia 10 de abril de 2012, por ocasião da **I Conferência Internacional Direito Ambiental, Transnacionalidade e Sustentabilidade**, evento preparatório para a Rio+20, realizado na cidade de Itajaí/SC.

FACHIN, Zulmar. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Método, 2008.

FAGUNDES, Lucas Machado; WOLKMER, Antonio Carlos. “Tendências contemporâneas do constitucionalismo latino-americano: estado plurinacional e pluralismo jurídico”. **Pensar**, Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 371-408, jul./dez. 2011.

HERMITTE, Marie-Angèle. “O acesso aos recursos biológicos: panorama geral”. In PLATIAU, Ana Paula Barros; VARELLA, Marcelo Dias (Orgs.). **Diversidade biológica e conhecimentos tradicionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

KISHI, Sandra Akemi Shimada. “Repartição de benefícios na atual legislação e nos projetos de lei no Brasil – críticas e dilemas”. In **Revista Internacional de Direito e Cidadania / Instituto Estudos Direito e Cidadania** – v.5, n. 12, Fevereiro 2012. – Erechim, RS : Habilis, 2012. Disponível em: <<http://www.reid.org.br/?CONT=00000254>>. Acesso em 05/05/2013.

MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. “*El nuevo constitucionalismo latinoamericano y*

el proyecto de Constitución del Ecuador de 2008". **Alter Justicia: Estudios sobre teoría y justicia constitucional**, ano 2, n. 1, p. 13-28, oct. 2008.

MARTÍNEZ DALMAU, Rubén; PASTOR, Roberto Viciano. "¿Se puede hablar de un nuevo constitucionalismo latinoamericano como corriente doctrinal sistematizada?". Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/245.pdf>>. Acesso em 05/05/2013.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Albania, Botswana and the Federated States of Micronesia ratify Nagoya Protocol**. Press release de 28/02/2013. Disponível em: <<http://www.cbd.int/doc/press/2013/pr-2013-02-28-abs-en.pdf>>. Acesso em 05/05/2013.

PIZZOLO, Calogero. "**Globalización e integración. Ensayo de una teoría general**". Buenos Aires: EDIAR, 2002.

PROTOCOLO DE NAGOYA no âmbito da convenção da diversidade biológica sobre acesso a recursos genéticos e a repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes de sua utilização. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/sbf_chm_rbbio/_arquivos/cdbport_72.pdf> Acesso em 05/05/2013.

REIS, Márcio Monteiro. **Mercosul, União Europeia e Constituição: a integração dos Estados e os ordenamentos jurídicos nacionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Refundación del Estado en América Latina: perspectivas desde una epistemología del Sur**. Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad, 2010.

SERRANO, Pedro Estevam Alves Pinto. **Região Metropolitana e seu regime constitucional**. São Paulo: Verbatim, 2009.

SOARES, Márcia Miranda. "Federação, democracia e instituições políticas". In **Lua Nova: revista de cultura e política**. nº 44, 1988.

VILLORO, Luis. **Estado plural, pluralidade de culturas**. México: Paidós, 1998.

QUILOMBOS DO VALE DO RIBEIRA: ENTRE O ESQUECIMENTO E A AMEAÇA

Oriel Rodrigues Moraes¹⁴⁷

Raul Cezar Bergold¹⁴⁸

INTRODUÇÃO

De acordo com estimativa de João José Reis, publicada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE em *Brasil: 500 anos de povoamento*, do ano de 1531 a 1855 foram trazidos mais de quatro milhões de escravos africanos para o território brasileiro, o que equivale a mais de um terço de todo o comércio negreiro. A maior parte dessas pessoas foi trazida da África-Centro Ocidental, de regiões hoje ocupadas pela Angola e pela Costa do Marfim (REIS, 2000).

A mão de obra negra foi aproveitada para todos os tipos de atividades. No Vale do Ribeira, que abrange uma porção do sul do estado de São Paulo e do leste do estado do Paraná, os negros acompanhavam colonizadores portugueses que buscavam minérios, a partir do século XVI. Com a decadência dessa atividade, os portugueses foram abandonando a região, onde permaneceram alguns negros, que desenvolveram a agricultura e o extrativismo como meios de subsistência (ISA, 2008, p. 8).

Com o tempo, formaram-se quilombos, que são “habitações”, no idioma iorubá, ou “reuniões de acampamentos”, no idioma banto (OSÓRIO, 2005, p. 4), abrigo de ex-escravos e negros fugidos, que buscavam a liberdade e condições dignas de sobrevivência. Foi justamente através da união que essas comunidades conseguiram resistir ao longo do tempo, mantendo-se apesar de diversas formas de opressão a que estiveram expostas, ora por ausência do Estado como ente competente por lhes dar segurança, como indivíduos, ora por conta da própria

¹⁴⁷ Graduando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUCPR. Membro do Grupo de Pesquisa “Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica”. E-mail: orielrodrigues@gmail.com.br.

¹⁴⁸ Mestrando em Direito Econômico e Socioambiental, Linha de Pesquisa Sociedades e Direito, na Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUCPR. Membro do Grupo de Pesquisa “Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica”. E-mail: rbergold@yahoo.com.br.

atuação do Poder Público, na condução de políticas que ignoravam os quilombos.

O domínio dos quilombolas sobre os seus territórios decorre do exercício da posse, independentemente da titularidade registrada em cartório, que em muitos casos está em nome de terceiros que não residem nem exploram diretamente essas terras. Aliás, essa situação da estrutura fundiária nacional guarda relação com a Lei de Terras de 1850 (Lei nº 601/1950), que não reconhecia a posse como meio para a aquisição da propriedade. A terra deveria ser comprada. Tratava-se de uma verdadeira vedação do acesso à terra pelos negros, para os quais, muito vagarosamente, ampliavam-se as possibilidades de serem livres.

Passado mais de um século, em boa parte dos quilombos remanescentes mantêm-se apenas a posse das terras. Essa situação muitas vezes ameaça a permanência da comunidade sobre os seus espaços, devido a fatores como a especulação imobiliária, a expansão do agronegócio ou a implantação de projetos de infraestrutura, aí compreendidas estradas, oleodutos e hidrelétricas. Diante dessas circunstâncias, espera-se uma atuação do Poder Público com foco na proteção dos quilombolas.

Mas para outras questões, é a atuação do Estado que coloca em risco a manutenção da comunidade, que tem a sua forma de organização e o seu modo de produção ignorados e violados, o que pode ser mais grave do que a ausência do Poder Público. É o que se pode concluir de determinadas situações que se ocorrem no Vale do Ribeira.

A análise das ações do Estado e de seus reflexos para essa região, particularmente sobre as comunidades quilombolas, envolve diversas considerações sobre a efetiva participação da população, em um ambiente democrático, na construção e na realização de políticas públicas. E diante da compreensão que se desenvolve acerca das populações tradicionais, a integração da autonomia das comunidades com as possibilidades desenvolvidas pelo aparato estatal deve ser adequadamente estabelecida, como forma de permitir aos quilombolas o alcance de uma vida digna em acordo com as suas formas de se relacionar entre si e com a natureza, com os seus territórios.

Partindo dessas considerações, este artigo fará uma breve exposição para caracterizar as comunidades quilombolas do Vale do Ribeira. Em seguida, serão apresentadas algumas formas de atuação do Poder Público que determinam maneiras de os cidadãos se relacionarem com a natureza, seja para a produção de alimentos e bens, seja para a preservação dos recursos naturais. Esses dois tópicos serão tratados a partir de experiências pessoais dos autores, mas também com a utilização de pesquisas sobre a região tratada. Por fim, serão feitas considerações sobre essa atuação do Poder Público, sob a perspectiva da proteção dos povos tradicionais e de sua cultura, relacionada com a participação democrática dos quilombolas em relação às políticas que geram reflexos para a suas comunidades.

1 OS QUILOMBOS DO VALE DO RIBEIRA

Em razão de sua topografia e das condições de acesso, o Vale do Ribeira permaneceu de certa forma resguardado. Os quilombolas, por sua vez, guardaram bem esse território, fazendo um uso equilibrado dos recursos naturais, em decorrência de uma dependência direta das possibilidades da natureza, com a qual se mantiveram fortemente integrados e sobre a qual adquiriram profundos conhecimentos, aproveitando e respeitando as suas peculiaridades. Não por acaso, a região possui um remanescente significativo da Mata Atlântica, tanto por sua dimensão como por sua qualidade (ROMÃO, 2006, p. 11).

Considerando a dimensão dos territórios já reconhecidos e titulados, a maior parte deles se encontra na região considerada do Alto Ribeira, que pode ser caracterizada da seguinte forma:

predomina a agricultura familiar de baixa renda, com presença de trabalho infantil; municípios dependentes da agricultura para geração de emprego e renda, mesmo apresentando a maior parcela de terras com restrições para a agricultura; e com vocação para a proteção da flora e fauna. Os indicadores sociais nos domicílios rurais e de condições de vida dos municípios são os mais baixos da região, sobressaindo a precariedade da eletrificação rural e dos indicadores de educação e renda. (ROMÃO, 2006, p. 33)

Essas condições se relacionam principalmente com atuação insuficiente do Poder Público. Por outro lado, podem se justificar por um modelo diverso de produção, pois a variedade de produtos encontrados nessas comunidades revela uma grande riqueza, sobretudo porque se associa com uma sociedade plural e com uma alta conservação dos recursos naturais, diferente do que ocorre com em espaços ocupados preponderantemente pela agricultura convencional.

De acordo com o Instituto Socioambiental, os principais produtos cultivados são, em ordem decrescente: feijão, mandioca, milho, arroz, banana, batata doce, cana, cará e ostra. A ordem para os produtos comercializados é a seguinte: banana, feijão, ostra, milho, mandioca, farinha de mandioca, caranguejo e arroz (ISA, 2008, p. 22-23). Isso demonstra que a produção é voltada principalmente para o consumo nas comunidades.

Existe grande produção de frutas em quintais, como a laranja, a goiaba, o limão, o abacate, a jabuticaba, a banana, a jaca e o mamão. Em hortas destaca-se a produção de couve, alface e cebola, bem como de ervas medicinais, como a hortelã, o boldo, o poejo e a erva-cidreira, dentro outras várias. E das matas as famílias retiram água, palmito, madeira, cipós, peixes, caça, plantas medicinais e taquara. Das 12 comunidades analisadas no Alto e Médio Vale do Ribeira, nove delas têm mais de 85% de sua área composta por matas e capoeiras (ISA, 2008, p. 25 e 27-28).

O enfrentamento dos desafios para a melhoria da produção, tanto para subsistência como para a comercialização, está condicionado à regularização dos territórios quilombolas. Há situações que colocaram em risco a permanência dos negros nesses espaços, que também têm a sua integridade constantemente ameaçada. A expansão agrícola, com determinadas linhas de produtos, como a banana, a pupunha, a bubalinocultura e os reflorestamentos de espécies exóticas, principalmente o pinus e o eucalipto, faz crescer o interesse de investidores e especuladores na aquisição de terras, nem sempre de forma legítima.

Grande parte das comunidades quilombolas do Vale do Ribeira tem a peculiaridade de estar sobre terras devolutas dos estados de São Paulo e do Paraná. No lado paulista, esse fator fez com que o próprio governo estadual, em determinados momentos, adotasse medidas para titulação das terras em favor das comunidades negras. Na década de 1970 essa iniciativa acabou agravando os conflitos fundiários na região, já que a legislação não assimilava a propriedade coletiva da comunidade, pelo que os quilombolas foram considerados isoladamente, como pequenos agricultores, que foram beneficiados com uma forma perniciosa de propriedade privada, sujeita à livre disposição individual, em desrespeito à tradicional agregação dessa população (ISA, 2008, p. 8).

A partir da segunda metade da década de 1990, o Estado de São Paulo passou a dispor de legislação para o reconhecimento e a titulação coletiva das comunidades quilombolas (ISA, 2008, p. 11-13). Isso sob orientação da Constituição Federal de 1988, especialmente por seu artigo 215, § 1º, que protege as manifestações culturais afro-brasileiras; pelo art. 216, § 5º, que tomba “os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos”; e pelo art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, que assegura o reconhecimento da propriedade definitiva às comunidades de quilombos que estejam ocupando suas terras, cabendo ao Estado a emissão dos títulos.

A Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo – Itesp informa que, até 2012, foram reconhecidas 27 comunidades quilombolas no estado, sendo seis delas tituladas, todas no Vale do Ribeira (ITESP, 2013). Porém, somente nessa região, há 59 comunidades quilombolas (ISA, 2008, p. 13-15), o que significa que, apesar dos avanços conquistados, há um longo caminho a ser percorrido não mais no reconhecimento, mas na efetivação de um direito que se encontra constitucionalmente previsto. E a titulação dos territórios, apesar de determinante, é apenas um passo na caminhada para a dignidade dos cidadãos envolvidos.

2 ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO NO VALE DO RIBEIRA

Como foi dito, a situação peculiar de desenvolvimento em que se encontram os quilombolas no Vale do Ribeira decorre em forte medida da ação e da omissão do Estado em relação a sua população. Apontou-se que, na década de 1970, o estado de São Paulo realizou um trabalho de titulação das terras da região, mas sem reconhecer a existência de comunidades diferenciadas. Essa política era tão somente a extensão da ação ordinária do Poder Público, que demarcava e expedia títulos de propriedade privada individual.

Essa ação, ao invés de contribuir para a melhoria das condições de vida das comunidades quilombolas, acabou agravando os conflitos pelas suas terras. Com a transferência da propriedade na forma de parcelas individuais, surgiram problemas internos decorrentes da desagregação comunitária, uma consequência previsível do processo realizado. A indução de referências individualistas sujeitou pequenas parcelas aos interesses exclusivos dos indivíduos, em detrimento da comunidade, que restou segregada.

Com a Constituição de 1988, por uma interpretação integrada que assimila a proteção das práticas culturais afro-brasileiras, tornou-se possível a titulação das terras à comunidade, na forma de propriedade coletiva, respeitando a organização comunitária. Mas não bastou essa previsão constitucional, pelo entendimento de se tratar de norma constitucional de eficácia contida, ou seja, dependente de regulamentação. E conquanto tenha contado com a facilitada atuação do estado de São Paulo na titulação de suas comunidades, vez que ocupam, em grande parte, terras devolutas estaduais, essa garantia de propriedade aos quilombolas do Vale do Ribeira ainda está distante de ser integralmente efetivada.

Na década de 1980, o governo paulista realizou melhorias nas estradas da região, com a finalidade de favorecer a circulação de bens e pessoas. Com a melhoria dos acessos, houve um incremento no interesse pelas terras da região, fazendo com que seus preços se elevassem. Isso por certo contribui para uma maior especulação imobiliária, que ameaça a posse estabelecida pelos quilombolas (ISA, 2008, p. 8).

Quanto à educação, destaca-se uma tendência nacional de fechamento das escolas rurais, o que é particularmente trágico para o Vale do Ribeira, onde ainda existe um grande percentual da população que reside fora de centros urbanos. Com isso, os estudantes têm que se deslocar até os centros urbanos para receber educação, que acaba sendo descontextualizada da realidade dos diferentes grupos que a acessam.

Devido à grandeza e à importância dos remanescentes de ecossistemas naturais encontrados naquele local, a política de proteção do meio ambiente tem uma repercussão especial para o Vale do Ribeira. Nada foi tão determinante para

atrair a atenção sobre o Vale do Ribeira como a preservação ambiental de um dos mais importantes ecossistemas do planeta:

As décadas de 1980 e 1990 foram marcadas por ações do Estado no que se refere à legislação ambiental e sua regulamentação nas Unidades de Conservação, que restringiram as possibilidades de explorações econômicas na região do Vale do Ribeira. Conhecido de décadas passadas como o Nordeste Paulista pela pobreza e por baixos indicadores de condições de vida, o Vale permaneceu estagnado até então, quando o interesse pela riqueza estética e a biodiversidade da região despertaram uma nova demanda para as comunidades: a conservação do meio ambiente pode significar mais que restrições e limitações à vida humana, como ela vem se impondo a essas populações, pois deve existir uma forma de se desenvolver sustentadamente, integrando conscientemente o ser humano à natureza e conservando a vida das comunidades que se abrigam nessa mesma natureza.

Como aponta Posey (1984), entre os biólogos existe a seguinte visão no que se refere à diversidade: o reconhecimento de que há maior conhecimento sobre a variedade de fauna e flora em áreas onde existem ou existiam populações tradicionais, sugerindo que essa diversidade teria se formado em razão do manejo dos recursos por essa população. A diversidade cultural surge em decorrência da necessidade de adaptação do homem aos diferentes ecossistemas, sendo veiculadora de maior diversidade biológica. A diversidade cultural deveria ser mantida e incentivada pelo fato de que ela guarda profunda interligação com a biológica. Por exemplo, Posey (1984, p. 37), referindo-se à Amazônia, afirma que ela compõe-se de grande variedade de zonas ecológicas, porém, só recentemente os biólogos e ecologistas reconheceram a complexidade do assunto.

Mas, os indígenas já lidavam com ela, pois a consciência dessa variedade é um conhecimento incorporado à herança cultural que recebem de seus antepassados. (ROMÃO, 2006, p. 22)

Com o objetivo de assegurar a preservação de determinados espaços, a partir de 1980 foram criadas unidades de conservação da natureza, onde as possibilidades de realização de atividades humanas são restringidas ou praticamente anuladas.

Somado a isso, a legislação ambiental ordinária também tem forte impacto sobre as áreas de quilombos, considerando a estreita relação de dependência que têm dos recursos da natureza. Por exemplo, a proteção prevista no Decreto nº 750/1993, posteriormente substituído pela Lei nº 11.428/2006, a Lei da Mata Atlântica, impede ou restringe a exploração dos remanescentes desse bioma. Como foi indicado, há várias comunidades em que as matas chegam a ocupar mais de 85% do território. Assim, sem considerar os cuidados que os quilombolas têm na utilização dos recursos naturais, e que justamente foi capaz de manter

tamanha área preservada, a legislação agrega uma suposta proteção que modifica as possibilidades de existência das comunidades em conformidade com os seus usos e costumes.

Contraditoriamente à criação de unidades de conservação, na década de 1990 o Poder Público aprovou o inventário hidrelétrico do rio Ribeira, que prevê a construção de quatro barragens em seu alto e médio curso. Essas usinas, que ainda não passaram de projetos, inundarão milhares de hectares de áreas com agricultura, remanescentes florestais, cidades, comunidades quilombolas, terras de agricultores familiares, cavernas, espaços de relevância arqueológica, entre outras. Somente a usina hidrelétrica de Tijuco Alto, que se encontra em estágio mais adiantado, com pedido de licença prévia, deverá provocar o deslocamento de 689 famílias (ISA, 2013).

Mesmo que se afastassem as restrições impostas pela legislação ambiental e a oposta degradação do ambiente provocada pela construção de barragens ao longo do rio Ribeira, o resultado representaria apenas um pequeno avanço em busca de condições dignas para a população quilombola da região. Associada à conquista da terra, é indispensável que haja uma política de incentivo para a produção, o que envolve a oferta de créditos, a disponibilização de assistência técnica e um suporte à comercialização, sempre em acordo com as práticas diferenciadas desse povo tradicional.

Nesse sentido, a Lei nº 11.326/2006, que estabelece diretrizes para a formulação da Política Nacional da Agricultura Familiar, inclui os quilombolas como agricultores familiares (art. 3º, § 2º, VI). E para que os objetivos dessa política sejam alcançados, deverão ser compatibilizadas ações relacionadas com o crédito agrícola, com a assistência técnica e a extensão rural e com a comercialização da produção, além da pesquisa, da capacitação dos agricultores e da agroindustrialização, entre outras (art. 5º).

O Programa de Aquisição de Alimentos – PAA, por exemplo, congrega ações nesse sentido, na medida em que beneficia os agricultores com a garantia de aquisição de determinada quantidade da produção. Porém, o efetivo acesso ao programa é obstaculizado pelo impedimento de concessão de crédito aos agricultores que detêm apenas a posse de duas terras, o que impossibilita o incremento da produção em quantidade demandada pelo PAA. As dificuldades se completam com a assistência técnica inexistente ou restrita, bem como com a própria vedação do acesso ao PAA pelos quilombolas, em razão da falta de documento que os reconhece como agricultores familiares, que se relaciona com a falta de comprovação da propriedade da terra.

Por outro lado, existem incentivos para a produção de determinadas culturas. A pupunha, como alternativa ao palmito jussara, tem ganhado espaço na região, para o que recebe apoio do Poder Público, que faz a entrega de mudas. Essa

cultura vem tomando espaços onde há plantios de banana, que são afetadas por diversas pragas na região (ISA, 2008, p. 23). Mas o cultivo da pupunha é muitas vezes proposto na forma de monocultura, demandando a aplicação de agrotóxicos para o controle de espécies indesejadas e doenças. Com isso, enquanto se poderia incentivar o manejo do palmito jussara, com a manutenção da floresta nativa e com o fornecimento de maior aceitação no mercado, estimula-se a introdução de uma espécie exótica (a pupunha é uma palmeira amazônica), para exploração em locais sem floresta e na forma de monocultura, que não se relaciona com as práticas tradicionais quilombolas.

Para além da agricultura, o turismo começa a surgir como alternativa de renda, que deverá aproveitar o potencial da região associado às suas características naturais e também culturais, para o que há programas de capacitação de quilombolas para o turismo. Em abril de 2012, foi lançado o Circuito Quilombola, que conta com o apoio do Governo Federal.

Esses exemplos de atuação do Estado no Vale do Ribeira apontam para uma desarmonia histórica. As comunidades quilombolas, nesse contexto, têm se organizado para reivindicar outra postura do Poder Público. Dessa forma, resta verificar a repercussão das demandas apresentadas na formulação de políticas públicas próprias que contemplem os interesses diferenciados dos quilombolas, o que pode servir como referência para verificar o grau de participação que têm nas decisões relacionadas às matérias de seus interesses e que incidem diretamente sobre seus territórios.

3 AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O VALE DO RIBEIRA E A PARTICIPAÇÃO DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS

As questões até aqui abordadas invocam uma análise quanto ao papel do Estado em relação às comunidades quilombolas. Nesse caso, a atuação descrita refere-se à execução de políticas públicas, que devem estar em consonância com os direitos e os interesses de seus beneficiários. Maria Paula Dallari Bucci define política pública como

o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Como tipo ideal, política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessários à sua

consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados. (BUCCI, 2006, p. 39)

A titulação de territórios quilombolas e os estímulos à produção nesses espaços deve ocorrer em conformidade com os direitos estipulados para a população envolvida. O mesmo se refere à criação de unidades de conservação e à produção da legislação ambiental. Em todos os casos, não se pode ignorar o interesse coletivo e difuso, de todos os cidadãos, existente em relação a essas políticas. Mas é possível defender que os quilombolas, por suas condições diferenciadas, possuem também direitos próprios, que os reguarda na medida de suas diferenças.

Apesar dos agricultores(as), povos e comunidades tradicionais terem todos os direitos, assim como qualquer cidadão, garantidos pela Constituição Federal (direitos fundamentais, individuais e sociais), eles também possuem **direitos especiais** tanto para o reconhecimento e proteção de sua cultura e seu modo de ser e fazer como por sua condição de produtores de alimentos. (PACKER, s.d., p. 16)

E isso resulta também do fato de que os direitos relacionados com a cultura podem ser compreendidos como assimétricos, o que significa que o Poder Público não deve conferir o conteúdo à cultura, pois o acesso esse direito se dá de forma diferenciada para os indivíduos (COELHO, 2011, p. 9). O Estado deve, então, assegurar condições e fornecer apoio aos membros da comunidade e a esta para que alcancem plenamente as suas pretensões.

A atuação do Estado na região, por outro lado, ocorre de uma forma que não considera devidamente os interesses quilombolas, especialmente no que se refere aos seus direitos como grupo. Juliana Santilli adverte que

A intervenção do Estado brasileiro – seja por meio do órgão gestor dos recursos genéticos, seja por meio das agências encarregadas de formulação de políticas públicas dirigidas a povos tradicionais – deve ser voltada para a garantia do respeito às formas de organização e representação dos povos tradicionais e para a garantia do respeito aos direitos intelectuais coletivos assegurados a esses povos, sejam eles de conteúdo moral ou patrimonial. É importante salientar que o papel do Estado deve ser sempre de assistir, assessorar os detentores de conhecimentos tradicionais, e nunca substituir a vontade e o consentimento informado deles pela sua própria ou por seus próprios interesses. (SANTILLI, 2005, p. 230)

Esse entendimento vai ao encontro do que estabelece a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, que se aplica aos povos tribais,

cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial (art. 1º). Essa convenção foi ratificada pelo Brasil através de seu Decreto Legislativo nº 143/2002 e promulgada pelo Decreto nº 5.051/2004. A atuação do Poder Público, nas questões quilombolas, por outro lado, aparenta considerar meramente que

As políticas sociais, para serem mais eficazes, devem estar articuladas a políticas macroeconômicas que garantam um crescimento econômico sustentado; a geração de emprego; a elevação da renda proveniente do trabalho e, sobretudo, a redistribuição de renda ainda altamente concentrada no Brasil. (SILVA, 2010, p.156)

Essa postura se revela para as ações relacionadas à produção nas comunidades quilombolas, da mesma forma que com as políticas relacionadas com a proteção do meio ambiente. São feitas opções que se orientam por perspectivas de possibilitar avanços econômicos, inclusive com o tratamento da natureza na condição de mercadoria. E nessa perspectiva, as ambições da população diretamente envolvida muitas vezes acabaram ignoradas, como no caso da criação de unidades de conservação, que conflitavam com a presença humana na região.

A existência de comunidades tradicionais no Vale do Ribeira aos poucos tem sido reconhecida como fator responsável pela conservação ambiental. Mas mesmo que essa visão contemple a possibilidade de permanência dessa população no local, a mesma deve ter as condições necessárias de seguir se desenvolvendo em conformidade com seus modos próprios de produção, visando propiciar uma vida digna. Como questiona o economista catalão Juan Martínez Alier, a forma de participação da comunidade é que deverá ser considerada:

Nos debates sobre a preservação da vida silvestre, o velho ponto de vista de que a preservação pressupunha a transferência de populações humanas para fora dos parques naturais foi substituído, ao menos no plano teórico, pela gestão participativa dessas áreas (West e Brechin, 1991). Nesse contexto, despontaríamos com a pergunta: com base em quais valores se dará a participação? (ALIER, 2009, p. 336)

Enfim, no sentido proposto e aqui de certa forma contestada, a política pública possui uma ligação com a produção econômica. Ou seja, a decisão de conveniência e oportunidade, sem excluir a vinculação de determinadas ações, guia-se pela possibilidade de manutenção da produção de riquezas. Essa posição confronta com o que foi apresentado naquilo que se refere aos valores que devem orientar a atuação do Estado em relação aos povos que mantêm outros modos de

produção. É o que sustenta Juan Mantínez Alier, ao afirmar que

apesar da “falta de vontade ou da incapacidade das autoridades para compreender as mensagens codificadas em termos diferentes daqueles do discurso econômico dominante”, os discursos com os quais se desenvolvem as disputas nos conflitos ecológicos distributivos são frequentemente alheios ao mercado, assim como a mercado fictício. Dentre estes, podemos citar: o valor ecológico, o respeito ao sagrado, a urgência do sustento vital, a dignidade da vida humana, a demanda pela segurança ambiental, a necessidade da segurança alimentar, os direitos dos indígenas aos seus próprios territórios, o valor estético das paisagens, o valor da própria cultura, a injustiça de apropriar o espaço ambiental de cada um, a injustiça do sistema de castas e o valor dos direitos humanos. (ALIER, 2009, p. 208-209)

Juliana Santilli traduz de forma esse entendimento para a doutrina nacional:

A criação de um regime jurídico verdadeiramente *sui generis* e apropriado para a proteção dos conhecimentos tradicionais associados deve se basear nas concepções do pluralismo jurídico e no reconhecimento da diversidade jurídica existente nas sociedades tradicionais, expressão de sua diversidade cultural. É necessário realizar aquilo que Benatti denomina “esforço teórico interdisciplinar comprometido com os avanços dos diversos saberes das ciências humanas”, ou seja, socorrer-se dos conhecimentos produzidos por outras áreas e saberes científicos para construir juridicamente um regime de proteção que atenda às peculiaridades e especificidades dos conhecimentos tradicionais. (SANTILLI, 2005, p. 217)

A compreensão e a incorporação desses aspectos, por parte do Estado, para a formulação e a execução de políticas públicas amplia a democracia, assim considerada em relação a participação dos cidadãos na adoção de decisões do Poder Público, inclusive para que assuma um caráter participativo.

Em certa direção, então, parece que a presença do Estado não é interessante, porque a sua ação, ao contrário da sua omissão, é que coloca em riscos os direitos das comunidades quilombolas. De tal forma, pode se mostrar adequado que determinados espaços, que reúnem populações organizadas de forma diferenciada, tenham maior autonomia para a adoção e execução de decisões, o que pode remeter a uma forma de Estado plurinacional, na interpretação de Antonio Carlos Wolkmer:

a formulação teórica do Pluralismo designa “a existência de mais de uma realidade, de múltiplas formas de ação prática e da diversidade de campos sociais ou culturais com particularidade própria, ou seja, envolve o conjun-

to de fenômenos autônomos e elementos heterogêneos que não se reduzem entre si”. (WOLKMER, 2001, p. 171-172)

A autonomia das comunidades quilombolas possibilitou, durante séculos, o estabelecimento de uma cultura própria, que envolve um modo especial de relação das pessoas com a natureza. Essa independência profícua deve ser reconhecida, compreendida e apoiada, mediante uma atuação do Poder Público que, em vez de se pautar pela imposição de normas e padrões a comunidades que outrora eram ignoradas, coloca-se a disposição para apoiar o desenvolvimento destas segundo seus próprios padrões, que compõem a maior riqueza desse povo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As comunidades quilombolas do Vale do Ribeira, para a sua manutenção e desenvolvimento, desenvolveram formas peculiares de se relacionarem com a natureza, com práticas próprias que caracterizam uma cultura diferenciada. Foram essas práticas que deram condições, ao longo de séculos, ao atendimento das necessidades e à realização dos interesses dos quilombolas.

Mas se outrora essas comunidades tiveram autonomia na gestão de seus espaços, em razão principalmente do seu isolamento, atualmente as mesmas estão inseridas e subordinadas a um modelo homogeneizante de desenvolvimento, que de forma restrita é capaz de se harmonizar com as práticas culturais desse povo. Isso coloca em risco a manutenção dessas comunidades, principalmente pela imposição da modificação de seu modo de produção, que justamente constitui seu mais valioso patrimônio.

E assim sendo, a atuação do Poder Público sobre esses espaços deve ser reconsiderada, para possibilitar uma maior autonomia a essas comunidades, que tão bem demonstraram a possibilidade de relacionar com o ambiente de uma forma equilibrada. A ação do Estado deve ocorrer, então, não no sentido de regular essa relação, mas de oferecer instrumentos para que ela se otimize, permitindo resultados que fortalecem as comunidades quilombolas e a sua relação com seus territórios, mantendo a sua integridade.

REFERÊNCIAS

- ALIER, Juan Martínez. **O ecologismo dos pobres:** conflitos ambientais e linguagem de valoração. São Paulo: Contexto, 2009.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: **Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. BUCCI, Maria Paula Dallari Bucci (org.). São Paulo: Saraiva, 2006.
- COELHO, Teixeira. Direito cultural do século XXI: expectativa e complexidade. **Revista Observatório Itaú Cultural/OIC**, São Paulo, n. 11. pp. 6-14, jan./abr. 2011.
- ISA [Instituto Socioambiental]. **Agenda socioambiental de comunidades quilombolas do Vale do Ribeira**. ISA: 2008.
- _____. Campanha contra barragens no Ribeira. Disponível em <<http://site-antigo.socioambiental.org/inst/camp/Ribeira/impactos>>. Acesso em 29 ago. 2013.
- ITESP [Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo]. Quilombos. Disponível em: <<http://www.itesp.sp.gov.br/itesp/quilombos.aspx>>. Acesso em 29 ago. 2013.
- OSÓRIO, Letícia Marques. **Direito à moradia e territórios étnicos:** proteção legal e violações de direitos das comunidades de quilombos no Brasil. Porto Alegre: COHRE, 2005.
- PACKER, Larissa Ambrosano. **Biodiversidade como bem comum: direito dos agricultores, agricultoras, povos e comunidades tradicionais**. Curitiba: Terra de Direitos.
- REIS, João José. **Brasil: 500 anos de povoamento**. Rio de Janeiro: IBGE, 2000. Dados disponíveis em <<http://www.ibge.gov.br/brasil500/index2.html>>. Acesso em 29 nov. 2012.
- ROMÃO, Devancyr A. (org.). **Vale do Ribeira:** um ensaio para o desenvolvimento das comunidades rurais. Brasília: Ministério do Desenvolvimento Agrário, Núcleo de Estudos Agrários e Desenvolvimento Rural, 2006.
- SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**. São Paulo: Peirópolis, 2005.
- SILVA, Maria Ozanira da Silva e. **Pobreza, desigualdade e políticas públicas: caracterizando e problematizando a realidade brasileira**. Rev. Katál. Florianó-

polis, v. 13 n. 2. pp. 155-163, jul./dez. 2010.

WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina. In: IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional. **Anais**. Curitiba, Associação Brasileira de Direito Constitucional, 2010, p. 144. Disponível em <http://www.abdconst.com.br/revistas_interna3.php>. Acesso em 30 nov. 2012.

RECONHECIMENTO DO PATRIMÔNIO GENÉTICO E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS COMO PRESSUPOSTO A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE FRENTE A FORÇA ECONÔMICA INTERNACIONAL

Christine Keler de Lima Mendes¹⁴⁹

Maria Tavares Ferro¹⁵⁰

INTRODUÇÃO

A proteção conferida ao meio ambiente ganhou evidencia nas ultimas décadas, especialmente, com a iminência da extinção de varias espécie, desertificação no mundo, efeito estufa, entre outros fatores.

Apesar das inúmeras consequências da devastação irresponsável do meio ambiente e de sua biodiversidade, o elemento que propaga a iminência da regulação ambiental é a escassez de recursos naturais ou incapacidade de renovação desses recursos, *pois tais fatores estão diretamente relacionados ao modo de produção capitalista*, que pressupõe a apropriação dos meios de produção, tais como o homem e a natureza, no escopo de fazer frente a produção em massa e, consequentemente ao consumo desenfreado da humanidade.

Nesse cenário, o Brasil ratificando a consciência sobre o valor intrínseco da diversidade biológica e dos valores ecológico, genético, social, econômico, científico, educacional, cultural, recreativo e estético da diversidade biológica e de

¹⁴⁹ Mestranda em Direito Econômico e Socioambiental pela PUC/PR – MINTER, professora de Direito Civil da Faculdade Integrada Tiradentes de Maceió/AL, com endereço virtual: kelermdes@gmail.com.

¹⁵⁰ Mestranda em Direito Econômico e Socioambiental pela PUC/PR – MINTER, professora de Direito Processual Civil da Faculdade Integrada Tiradentes de Maceió/AL, com endereço virtual: maryatavares@hotmail.com.

seus componentes assinou a Convenção sobre Diversidade Biológica na ECO-92 (Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento), realizada no Rio de Janeiro, a Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), tratado da Organização das Nações Unidas, um dos mais importantes instrumentos internacionais relacionados ao meio ambiente.

Entre a proteção ambiental, destaca-se a regulação da utilização sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante, inclusive, o acesso adequado, com a transferência adequada de tecnologias pertinentes, levando em conta todos os direitos inerentes a tais recursos e tecnologias.

É preciso alertar que a citada convenção, no que se refere a repartição justa dos benefícios do patrimônio genéticos com o conhecimento tradicional associado, conflita com o princípio patrimonialista do acordo Internacional TRIPS que dispõe sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, nela incluindo as pesquisas que envolve patrimônio genético e conhecimento tradicional.

Nesse interim, o presente artigo pretende abordar o reconhecimento do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados como pressuposto a proteção da biodiversidade frente a força econômica internacional. Para tanto, na primeira seção aborda a fundamentalidade da proteção ambiental e na última seção busca explanar a regulamentação do acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional associado como pressuposto a proteção da biodiversidade.

1. FORÇA DO MERCADO FINANCEIRO DIANTE DA FORÇA DA NATUREZA

A imposição de uma economia de livre mercado converte em mercadoria o trabalho e a terra (SHIVA, 1999). Nesse interim, o século XX despontou a sociedade de consumo, a massificação da produção, degradação ambiental e o surgimento grupos econômicos dominantes, deflagrando no Estado que se molda aos interesses do modo de produção em vigor e das organizações transnacionais.

O modelo de economia capitalista traz também por consequência a degradação dos recursos naturais, deflagrando na necessidade do reconhecimento da importância do meio ambiente ecologicamente sustentável.

Nesse cenário, o capital transnacional tem a força de ditar os rumos das economias dos países em desenvolvimento, reduzindo a diversidade da natureza a meros recursos genéticos sobre os quais reclama direitos de exploração exclusiva (SHIVA, 1999).

Diante da ingerência internacional, o ordenamento jurídico, dos chamados países periféricos, além de conformarem a intervenção estatal nos assuntos

econômicos traz, por conseguinte, a legitimidade da atuação capitalista, que se apropria não só dos meios de produção mas também dos meios de reprodução humana.

As novas tecnologias de engenharia ou manipulação genética desenvolvidas nas últimas décadas são radicalmente diferentes da biotecnologia tradicional, pois não se trata de simplesmente colher os bens que a natureza proporciona, mas sim reduzir a vida a pequenos pedaços de material genético que se convertem em matéria-prima para futuros negócios, alcançando um domínio absoluto sobre o mundo (SHIVA, 1999).

Com isso,

enquanto a biodiversidade e os sistemas de conhecimento indígenas satisfazem as necessidades de milhões de pessoas, novos sistemas de patentes e de direitos de propriedade intelectual ameaçam apropriarem-se destes recursos e processos de conhecimentos vitais do Terceiro Mundo e convertê-los em monopólio vantajoso para as empresas do norte (SHIVA, 2005, p. 320).

Desse modo, as patentes é o centro do novo colonialismo e mais uma vez os países subdesenvolvidos provedores de recursos naturais ficam mercê dos interesses meramente econômicos, que deixaram de ser locais e passaram a ser transnacionais.

A questão ambiental e regulação das descobertas a ela inerente estão dispostas no Acordo Internacional sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio - TRIPS (Trade Related Intellectual Property Rights) negociado, em 1994, no final da Rodada Uruguai no Acordo Geral de Tarifas e Troca (GATT). É um exemplo emblemático da força internacional sobre as riquezas ambientais locais, pois além de ser mais o importante instrumento multilateral para a globalização das leis de propriedade intelectual, reduz sua regulação a interesses meramente privados em detrimento patrimônio coletivo a ele associado.

São inúmeras as restrições provocadas pelo TRIP, dentre elas destaca-se a que incide sobre os direitos de propriedade intelectual, definindo-os como direitos privados, restringindo o reconhecimento de propriedade intelectual ao conhecimento e a inovação que geram lucro, apenas. O que impregna a ciência de secretismo, pois a comercialização e privatização do conhecimento associados a propriedade intelectual, impõem a morte da comunidade científica e, por consequência, do seu potencial criativo (SHIVA, 1999).

O acordo TRIPs é um requerimento compulsório para filiação à Organização Mundial do Comércio, e, portanto, condiciona o acesso aos mercados inter-

nacionais abertos pela Organização Mundial do Comércio, destacando-se como instrumento multilateral para a globalização das leis de propriedade intelectual.

Desse modo, a acumulação e a maximização da rentabilidade do capital como princípio constitutivo e organizador fundamental da economia mundo forja suas estruturas institucionais, políticas e jurídicas, estabelece limites para os agentes e grupos que integram e cria suas próprias regras de legitimação (FARIA, 1999, p. 88). Tanto é assim que disseminação das regras de livre mercado e, sobretudo, ao livre movimento do capital e das finanças, acaba por isentar a economia do seu papel político, sendo cada vez mais difícil, talvez até mesmo impossível, reunir questões sociais numa efetiva ação coletiva de abrangência nacional (BAUMAN, 1999), não estando isento deste processo a questão ambiental.

De outro lado, o Estado Social, de bases nacionais, busca sob a égide do Estado de Direito exercer o poder democrático, aberto, pluralista e idôneo para conter os efeitos funestos e devastadores das crises de governabilidade (BONAVIDES, 2009, p. 134), situação mais acirrada na sociedade quando capitalista, o que implica em ser essencialmente jurídica; nela o direito atuando como mediação específica e necessária das relações de produção que lhe são próprias (GRAU, 2012, p. 31)

O Estado além de ter que garantir a execução dos direitos fundamentais é chamado a estabelecer regras de atuação da iniciativa privada de âmbito econômico. Assim, é o Estado com seu amparato normativo, executivo e judiciário e a sociedade na busca da efetivação de seus direitos que começa a reconhecer a importância de uma Política Nacional voltada a proteção ambiental, bem como todos os assuntos que dela decorrem, pois o desenvolvimento tecnológico e o processo de desenvolvimento econômico, atividades econômicas, estilos de vida e hábitos de consumo estão destruindo a biodiversidade e o planeta a um ponto quase irreversível, razão pela qual se deve reduzir ao máximo o impacto dessas atividades no meio ambiente.

Nessa senda, cada vez mais se dá relevo a sustentabilidade ambiental, no entanto é preciso desvestir essa proteção da concepção dos direitos individuais, que se assenta na idéia de propriedade privada capaz de ser patrimoniada, isto é, de ser um bem, uma coisa que pudesse ser usada, fruída, gozada, de um titular, uma pessoa, um sujeito de direito, individual ainda que ficção (MARÉS, 2010).

2 MECANISMOS DE PROTEÇÃO À BIODIVERSIDADE

A proteção ambiental exige uma nova pragmática jurídica, com o seu conhecimento de modo sistêmico, complexo, priorizando a abordagem transdisciplinar, bem como um multirreferencial teórico (CAPRA, 1996) em contraposição a uma visão antropocêntrica, centrada na posição em que o homem é superior.

A percepção da crise ecológica da atualidade influenciou a ciência moderna, a partir dos anos 60 e 70 do século XX, a discutir a relação do homem com a natureza, resgatando a visão dos antigos acerca da junção indissociável do ser humano à natureza. [...] A ecologia profunda, apoiada no pensamento sistêmico, reconhece o valor intrínseco de todos os seres vivos e a relação interdependente entre todos eles e entre os seres vivos e a Terra (a natureza), pois a natureza é quem fornece a vida a todos os seres (OST, 1997, p. 170)

A ecologia profunda (ecocentrismo) opõe-se ao pensamento reducionista e cartesiano da ciência moderna. Todos os elementos da natureza, e não apenas o ser humano, são revestidos de um valor intrínseco e dotados de dignidade, desembocando no reconhecimento da subjetividade jurídica da natureza (OST, 1997, p. 178)

A análise deve ser de forma conjuntural, e não de forma individual, confirmando que o meio ambiente é o sistema interligado entre seres, que através de transações geram a comunhão de necessidade afetas a essa intergração (CAPRA, 2007)

Qualquer que seja o conceito que se adotar, o meio ambiente engloba sem dúvidas, o homem e a natureza, com todos os seus elementos. Dessa forma, se ocorrer uma danosidade ao meio ambiente, esta se estende à coletividade humana, considerando tratar-se de um bem difuso interdependente (LEITE e AYALA, 2000).

A Constituição Brasileira de 1988, apesar de reconhecer que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, tratando como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida e impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações; não reconhece a natureza, o meio ambiente, como entidades detentoras de direitos, numa visão holística, limitando-se a admitir apenas a imprescindibilidade da preservação do meio ambiente como pressuposto de garantia da existência humana e isso se deve também ao fato da visão utilitarista do humano em relação a natureza.

Essa concepção do meio ambiente trazida em sede constitucional se deve ao fato de que esse processo de transformação das instituições das ideias exige uma profunda mudança de visão de mundo, da visão de mundo mecanicista de Descartes e de Newton para uma visão holística, ecológica (CAPRA, 2007).

O holismo oferece outra visão de mundo, diferente daquela que a ciência tradicional apresenta, baseada na falsa crença de que a natureza deve ser fragmentada para ser mais bem compreendida. Para a resolução dos problemas, a visão de integridade não se satisfaz com as respostas prontas,

e nem com os caminhos previamente traçados pela ciência tradicional. (FAGUNDES, 2000)

Desse modo, a consequência de um novo paradigma de proteção ambiental força a um condicionamento humano, político e coletivo mais consciencioso com relação às necessidades ambientais (LEITE, 2000)

A crise ecológica da sociedade moderna não pode ser atribuída à ciência porque ela não é a causa da degradação ambiental da atualidade. Na verdade, a nova consciência ecológica nasceu da percepção, a partir da ciência, dos impactos negativos das atividades humanas na natureza e da interação existente entre os ecossistemas e entre a natureza e o ser humano. Nesse contexto, a ciência é condição necessária, embora insuficiente, para a tomada de decisões políticas e jurídica de proteção do meio ambiente (OST, 1997, p. 221)

A nova percepção da proteção ambiental, deve se constituir de uma nova ética de interação entre os sujeitos relacionados, que passa por uma ética da alteridade; ética do cuidado, no respeito, desembocando no Princípio da Responsabilidade (LEITE, 2000)

O Brasil, apesar de muito distante do ideal protetivo em relação ao meio ambiente, deu seu pontapé inicial quando assinou na ECO-92 (Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento), realizada no Rio de Janeiro, a Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), tratado da Organização das Nações Unidas, um dos mais importantes instrumentos internacionais relacionados ao meio ambiente, apesar de conflitar com o tratado internacional TRIPS.

A Convenção reconhece o valor ecológico, genético, social, econômico, científico, educacional, cultural, recreativo e estético da diversidade biológica e de seus componentes, traçando como objetivos a conservação da diversidade biológica, a utilização sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante, inclusive, o acesso adequado aos recursos genéticos e a transferência adequada de tecnologias pertinentes, levando em conta todos os direitos sobre tais recursos e tecnologias, e mediante financiamento adequado.

Para tanto, conceitua diversidade biológica como a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas.

A Convenção da Diversidade Biológica - CDB além de propor regras para assegurar a conservação da biodiversidade, condiciona essa conservação ao seu uso sustentável, o que significa que a utilização de componentes da diversi-

dade biológica deve ser de modo e em ritmo tais que não levem, no longo prazo, a sua diminuição, mantendo assim seu potencial para atender as necessidades e aspirações das gerações presentes e futuras.

Apesar de ter se tornado signatário da Convenção Sobre Diversidade Biológica em 1992, apenas em 2001, com a publicação da Medida Provisória 2.186-16 o Brasil regulamentou o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição, dispondo sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado, a repartição de benefícios e o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para sua conservação e utilização, o Acordo Internacional TRIPs, que o Brasil também é signatário, debilita as promessas da Convenção sobre a Biodiversidade, pelos conflitos entre suas regras, e isso é importante porque os países signatários devem aplicar ambos, causando problemas na implementação (SHIVA, 2005).

Não obstante o conflito de normas, no que refere ao aspecto econômico da biodiversidade provindos do acesso ao recurso genético e biotecnologia, a Convenção sobre Diversidade biológica reconhece a soberania dos Estados sobre seus recursos naturais, sujeitando seu acesso ao consentimento prévio fundamentado.

Em matéria de biodiversidade, este direito soberano de exploração dos próprios recursos no Estado orientar-se-á por políticas ambientais cujo objetivo geral será a promoção de forma integrada da conservação da biodiversidade e da utilização sustentável de seus componentes, com a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, de seus componentes e dos conhecimentos tradicionais associados a esses recursos, nesse último caso, mediante o consentimento prévio informado e fundamentado e sempre com a autorização ou anuência prévia do Estado provedor dos recursos (KISHI)

Quanto à apropriação dos conhecimentos sem consentimento e sem retribuição realizada pelas empresas multinacionais, a Convenção sobre Diversidade Biológica propõe um caminho de superação, exigindo uma repartição justa dos benefícios comerciais derivados desta utilização (KLEBA, 2009)

Não obstante a repartição de benefícios financeiros provindos do acesso aos recursos da biodiversidade, o seu uso sustentável reclama mecanismos necessários de regulação do acesso aos conhecimentos tradicionais, pois a necessidade insaciável da produção capitalista atropela não só a natureza mais também a cultura de populações tradicionais a associadas a primeira.

É esse princípio que também informa e legitima a antecipação do acesso prioritário aos resultados e benefícios derivados da biotecnologia em base justa e equitativa, aos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimen-

to quase sempre os provedores da biodiversidade e tem como corolário a facilitação do acesso da comunidade do país de origem aos resultados e benefícios resultantes da coleta ou do uso comercial do produto (KISHI)

Isso se deve também ao fato de que as sociedades tradicionais guardam uma rica sabedoria sobre seu estilo de vida particularmente fundamentado no conhecimento e no respeito a natureza, gerando assim práticas mais eficazes de conservação e utilização sustentável respeitando a capacidade da natureza de recuperar-se e preservar-se (BERTOLDI)

3. REGULAMENTAÇÃO DO ACESSO AO PATRIMÔNIO GENÉTICO E CONHECIMENTO TRADICIONAL COMO PRESSUPOSTO À PROTEÇÃO AMBIENTAL.

Como visto, os interesses econômicos interferem na percepção da proteção ambiental, e no que se refere ao acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional não é diferente, pois no caminho oposto ao adotado pela Convenção sobre Diversidade Biológica, a TRIPS admite patentes sobre a vida e monopoliza o conhecimento comunitário (SHIVA, 2005).

Por conhecimento tradicional entende-se o conjunto de saberes relacionados ao mundo natural e sobrenatural, transmitidos oralmente, de geração em geração, num processo de interligação orgânica entre o mundo natural, o sobrenatural e a organização social.

Assim a indústria biotecnológica, pautada na sociedade de consumo necessita cada vez mais dos conhecimentos tradicionais para satisfazer suas necessidades apenas mercadológicas. A exploração do conhecimento de populações tradicionais surge como uma etapa facilitadora de pesquisas científicas sobre as propriedades medicinais ou cosméticas de substâncias derivadas de organismos previamente utilizados em diversas funções neste tipo de comunidade.

Diante da exploração predatória do meio ambiente, como também do seu patrimônio genético e conhecimento tradicional associado, é necessário uma regulamentação mais eficaz e clara, bem como a conscientização dos efeitos negativos para a humanidade do mau uso desses bens.

O que deflagra movimentos pela biodiversidade que questionaram o papel do Estado e desestabilizaram o poder das empresas, dando a uma nova política pluralista, que cria um contexto de cooperação, mutualidade, igualdade e sustentabilidade, nela incluindo espaços de lutas das comunidades indígenas na busca pela defesa da soberania local, assim como movimentos que lutam pela satisfação das necessidades básicas e a defesa da soberania nacional (SHIVA, 2005).

A Convenção sobre Diversidade Biológica, bem como a Medida Provisória nº 2.186/2001 reconhece o patrimônio genético e conhecimento tradicional associado como pressupostos à proteção ambiental, constituindo-se em bens culturais imateriais, por possuírem valor que extrapola os limites econômicos.

Nesse ponto, a Convenção sobre Diversidade Biológica condiciona o seu acesso a conformidade com a legislação nacional do país oriundo, bem como o respeito, preservação e manutenção do conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas.

Para tal guarita o conhecimento associado ao patrimônio genético deve se pautar no estilo de vida tradicional das comunidades locais e populações indígenas, desde que relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica.

Ao contrário do conhecimento científico ocidental que é reducionista e fragmentário, os conhecimentos tradicionais, em sua maioria, são ecológicos, abordando a natureza em sua complexidade (SHIVA, 2001), pois os saberes populares nascem de crenças, costumes e práticas transmitidos de uma geração para outra entre comunidades que vivem em contato direto com a natureza.

Sobre o tema fala-se em Princípio da Preservação da Integridade do Patrimônio Cultural associado à Biodiversidade, considerando que muitas pesquisas antropológicas, etnoculturais, históricas e ambientais realizadas nas últimas décadas vêm evidenciando a biodiversidade como o resultado da constante inter-relação da humanidade com a natureza (KISHI).

No entanto, deve se destacar que, apesar da MP e da CDB utilizar a expressão comunidade local como sinônima de população tradicional, ambas tem costumes próprios, o que significa costumes diferentes da sociedade, implicando em instituições sociais e econômicas também distintas (BERTOLDI, 2003).

É justamente esse conjunto de rituais, costumes e tradições que conforma o patrimônio cultural imaterial, formado por bens culturais intangíveis, constitucionalmente protegido, essencial ao direito de cada grupo cultural de conservar e de desenvolver sua própria cultura, qualquer que seja seu grau de integração ou sua ligação com outras culturas (SHIVA, 2005).

A MP no 2.186/2001, em seus arts. 8º e 9ª prevê a proteção ao conhecimento tradicional das comunidades indígenas e das comunidades locais, associado ao patrimônio genético, contra a utilização e exploração ilícita e outras ações lesivas ou não autorizadas pelo Conselho de Gestão do Patrimônio Genético.

Ocorre que

os referidos artigos têm redação confusa que acabam por gerar incertezas, abrindo um leque de possibilidades de interpretação que os tornam de difícil aplicação. Enquanto não houver a edição de novo diploma, su-

prindo a omissão da MP 2.186/2000, fica a cargo do intérprete resolver o conflito de interesses, atribuindo os benefícios à comunidade ou comunidades tradicionais detentoras do conhecimento (SHIVA, 2005)

Apesar da previsão da proteção a biodiversidade, e com ela o reconhecimento do patrimônio genético e conhecimento tradicional como direito coletivos das comunidades indígenas e locais pela MP 2.183/2000, a proteção ambiental demanda uma regulamentação mais clara e eficaz, pois a disciplina eficaz do acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional é um passo muito importante para se alcançar mecanismos de proteção ambiental.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como é possível perceber, apesar dos esforços para a existência de uma legislação nacional que regulamente o acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional associado, todos com vistas a preservação do meio ambiente, e por tabela, do homem; forças transnacionais de cunho meramente econômicos acabam por ditar as regras do jogo do acesso aos meios de produção - homem e natureza.

Enquanto isso não acontece, a biodiversidade, patrimônio genético e conhecimento tradicional associado ficam entre a Convenção de biodiversidade e os interesses econômicos, esta última, alicerçada numa política econômica que não tem mais fronteiras espaciais, globalizada, esbarrando nas especificidades ínsita a questão da biodiversidade.

REFERÊNCIAS

- BAUMAM, Zygmunt. **Globalização, as consequências humanas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar ED. , 1999. P 74 e 76
- BISPO, Carlos Roberto; MUSSE, Juliano Sander; VAZ, Flávio Tonelli; MARTINS, Floriano José (Organizadores). **Crise Financeira Mundial: impactos sociais e no mercado de trabalho**. Brasília: Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – ANFIP, 2009. Disponível em disponível em: www.anfip.org.br.
- BERTOLD. Marcia Rodrigues. **Aspectos jurídicos Internacionales del acceso de los recursos genéticos que componen la diversidad bilogica**. Tese de Doutorado apresentada na Universidade de Girona, 2003.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24^a ed. Atualizada e ampliada. São Paulo: Ed. Malheiros, 2009. P. 134
- CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**. São Paulo: Cultrix, 2007
- CAPRA, Fritjof. **O Taô da Física: um paralelo entre a física moderna e o misticismo oriental**. São Paulo: Cultrix, 1996
- CASAS, Frei Bartolomé. Princípios para defender a justiça dos índios. In: MARRÉS,
- DEDECCA, Claudio Salvadori. **Trabalho, financeirização e desigualdade**. Texto para discussão. IE/UNICAMP. N. 174,abr. 2010.
- FAGÚNDES, Paulo Roney Ávila. **Direito e Holismo: introdução a uma visão jurídica de integridade**. São Paulo: LTr, 2000.
- FABRIZIO, Claude. **Dimension cultural Del desarrollo**. Hacia um enfoque práctico. Unesco, 1995.
- FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 88.
- GRAU, Eros Roberto. **A ordem Econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 31
- KISHI. Sandra Akemi Shimada. **Principiologia do Acesso ao Patrimônio Genético e ao Conhecimento Tradicional Associado**. p 323.
- KLEBA, John Bernhard (Coord.). **Dilemas do acesso à biodiversidade e aos co-**

nhcimentos tradicionais: direito, política e sociedade. Belo Horizonte: Fórum, 2009. P. 109-137. ISBN 978-85-7700-240-5.

LEITE e AYALA. José Rubens Morato e Patrycia de Araújo. **A transdisciplinariedade do direito Ambiental e a sua equidade intergeracional.** <http://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15418>, V21, nº 41. Sequencia, UFSC, Florianópolis, 2000.

LEITE, José Rubens Morato e AYALA, Patrucco de Araújo. **A transdisciplinaridade do direito ambiental e a sua equidade intergeracional.** <http://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15418>, V21, nº 41. Sequencia, UFSC, Florianópolis, 2000.

MARES. Carlos Frederico. **A teia da vida.** São Paulo: Cultrix

MARÉS, C. F. **O renascer dos povos indígenas para o direito.** Curitiba: Juruá, 1998.

MANKINW, N. Gregory. **Introdução à Economia.** Edição compacta. Tradução da 3ª Edição Norte-americana. São Paulo: Cengage Learning, 2008.

OST, Francois. **A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito.** Lisboa: Piaget, 1997.

RAU, Virgínia. **As sesmarias medievais portuguesas.** Lisboa: Presença, 1982.

WEIL, Pierre. *Organizações e tecnologias para o terceiro milênio: a nova cultura organizacional.* Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1991.

SHIVA, Vandana. Biopiratería. **El saqueo de la naturaleza y del conocimiento.** Icaria & Antrazyt, 1999

SHIVA, Vandana. **Biodiversidade, Direitos de Propriedade Intelectual e Globalização.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SHIVA, Vandana. **Biodiversidade, Direitos de Propriedade Intelectual e Globalização.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo.** Revista Crítica Marxista, n. 10, ano 2000. São Paulo: BoItampo. p. 12-30.

REFLEXOS JURÍDICOS DA DIMINUIÇÃO DO LANÇAMENTO DAS ÁGUAS DO RIO SÃO FRANCISCO SOBRE A PESCA NA ZONA MARÍTIMA

Geilton Costa Cardoso da Silva¹⁵¹

INTRODUÇÃO

Sob a realidade econômica mundial atual, onde o espírito do capitalismo seguramente passa por uma nítida transformação, em grande parte em razão da grande rede de internet, com intenso e volátil fluxo de capitais apátridas¹⁵² e ao mesmo tempo a permanência da incômoda dicotomia crescimento econômico e conservação ambiental, estudos sobre os efeitos das grandes obras de engenharia em bacias hidrográficas são de grande importância para essa temática.

O acesso à água potável, identificado por alguns como direito fundamental de sexta geração¹⁵³, a escassez mundial desse líquido tão precioso e o aproveitamento secular dos recursos hídricos da bacia hidrográfica do Rio São Francisco, mormente em seu potencial energético, com a identificação nos últimos anos de uma drástica redução da sua vazão e de sinais de limites à sua resiliência, trazem preocupações concernentes à proteção da sua biodiversidade, principalmente no que se refere a garantias de aproveitamento ótimo dos recursos hídricos da bacia tanto pela sociedade hegemônica quanto pelas sociedades tradicionais que habitam no entorno da bacia, em suas presentes e futuras gerações.

¹⁵¹ Mestrando em Direito Econômico e Socioambiental pela PUC/PR. Professor de Direito Ambiental e Direito Administrativo da UNIT/SE. Juiz de Direito e Juiz Eleitoral no Estado de Sergipe. E-mail: geilton.costa@tjse.jus.br

¹⁵² CHIAPELO, Ève; BOLTANSKI, Luc. **O Novo Espírito do Capitalismo**. Martins Fontes, São Paulo:2009, pág. 369.

¹⁵³ FACHIN, Zulmar; SILVA, Deise Marcelino da. **Acesso à água potável Direito Fundamental de Sexta Dimensão**. 2ª edição. Millenium Editora, Campinas/SP, 2012: pág. 85.

Nesse estado da arte, considerando que a utilização dos recursos hídricos já está gerando conflitos e com tendência a agravar-se¹⁵⁴ e considerando a grande importância da Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco para o Estado brasileiro, analisamos a realidade decorrente da diminuição da vazão das águas do rio e uma de suas consequências diretas, consistente na redução do pescado marítimo na região de sua foz.

1 A BACIA HIDROGRÁFICA DO RIO SÃO FRANCISCO

A bacia hidrográfica do Rio São Francisco, com área de 2.700.000 Km² é considerada a terceira bacia hidrográfica do Brasil e a sétima do mundo, tendo como característica ser a única bacia totalmente brasileira.

Presente em 6 (seis) Estados da Federação (Minas Gerais, Goiás, Bahia, Pernambuco, Sergipe, Alagoas), além do Distrito Federal, onde está a capital do país (Brasília), o rio São Francisco tem 2.863 Km de extensão, abrangendo 4 (quatro) diferentes biomas: Mata Atlântica, Cerrado, Caatinga e Zona Costeira. Sob o aspecto político a bacia é dividida em quatro distintas regiões: Alto São Francisco, das nascentes na Serra da Canastra – Estado das Minas Gerais até Pirapora-MG; Médio São Francisco, entre Pirapora e Remanso – Estado da Bahia; Sub-médio São Francisco, de Remanso até a Cachoeira de Paulo Afonso-BA, e, Baixo São Francisco, de Paulo Afonso-BA até a foz no oceano Atlântico, entre os municípios de Brejo Grande, Estado de Sergipe e Piaçabuçu – Estado de Alagoas, à coordenadas geográficas de 10°29'S e 36°24'W, sendo a área da foz de aproximadamente 100 km².¹⁵⁵

De importante valor estratégico para o Brasil, a bacia hidrográfica do Rio São Francisco responde por 15% da geração de energia hidrelétrica do país, a partir de 9 (nove) usinas ali instaladas e que geram 10.553 MW de um potencial estimado de 26.300 MW.¹⁵⁶

A par desse aproveitamento econômico das águas da bacia hidrográfica do Rio São Francisco, a escassez mundial de água também o vem atingindo:

A informação sobre a diminuição da vazão do Rio São Francisco foi publicada em 15 de maio de 2009 no Journal of Climate, da sociedade meteorológica Americana. No estudo, pesquisadores do National Center for

¹⁵⁴ SHIVA, Vandana. **Guerras por Água: privatização, poluição e lucro**. Tradução de Georges Kormikiaris. São Paulo, Editora Radical Livros, 2006, pp. 32-37.

¹⁵⁵ SOUSA, Marcelo Cardoso de. **Foz do Rio São Francisco**. Pág.163. www.conservation.org.br/publicações/files/.../nordeste/ALVES.foz.pdf.

¹⁵⁶ Comitê da Bacia Hidrográfica do São Francisco, <http://www.saofrancisco.cbh.gov.br/baciasf.aspx> em 7 de junho de 2012.

Atmospheric Research (NCAR) analisaram dados coletados entre os anos de 1948 e 2004 nos 925 maiores rios do planeta, e concluíram que vários rios de algumas regiões mais populosas estão perdendo água. As planilhas dos pesquisadores apontaram que a bacia do São Francisco foi a que apresentou o maior declínio no fluxo de águas entre os principais rios que correm em território brasileiro durante o período pesquisado – uma negativa de 33%. No mesmo período por exemplo, o fluxo de águas na bacia do Amazonas caiu 3,1%. Outras bacias brasileiras pesquisadas pelos norte americanos apresentaram uma elevação na vazão ¹⁵⁷

No que se refere ao volume de águas do Rio São Francisco, observamos que com uma vazão média anual máxima de 5.244 m³ /s, média de 2.850 m³/s e mínima de 1.300 m³/s, a redução artificial de sua vazão mínima para fins de economia de água nos períodos de estiagem, com a finalidade de garantir a manutenção da geração de energia elétrica, historicamente tem gerado tensões entre o Comitê Gestor da Bacia Hidrográfica e o Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico, uma vez que a redução da vazão mínima do Rio traz graves prejuízos ao meio-ambiente no Rio São Francisco. ¹⁵⁸

Nesse pervagar, segundo o seu Comitê, os desafios principais da bacia hidrográfica do rio São Francisco são:

Definir estratégia que solucione conflitos entre os diversos usuários – abastecimento urbano, aproveitamento energético, irrigação, navegação, piscicultura, dessedentação de animais, lazer e turismo em toda bacia; Resolver conflitos entre a demanda para usos consuntivos e insuficiência de água em períodos críticos; Implementar sistemas de tratamento de esgotos domésticos e industriais; Racionalizar o uso da água para irrigação no Médio e Sub-Médio São Francisco; Estabelecer estratégias de prevenção de cheias e proteção de áreas inundáveis; e definir programas para uso e manejo adequado dos solos. ¹⁵⁹

Some-se a essa realidade de riscos e danos ao meio ambiente a implementação pelo governo brasileiro do Projeto de Integração do Rio São Francisco com Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional¹⁶⁰, consistente na construção de aproximadamente 700 (setecentos) quilômetros de canais de concreto (com em média 25 metros de largura e cinco de profundidade) em dois grandes eixos (norte e leste) passando por quatro Estados da Federação (Pernambuco, Paraíba, Ceará

¹⁵⁷ Agsolve.com.br/noticia.php?cod=3446

¹⁵⁸ Ecodebate, Cidadania e Meio Ambiente, www.ecodebate.com.br/2009/07/31

¹⁵⁹ Comitê da Bacia Hidrográfica do São Francisco. <http://www.saofrancisco.cbh.gov.br/baciasf.aspx> em 7 de junho de 2012.

¹⁶⁰ Projeto conhecido na mídia como “Transposição do Rio São Francisco”.

e Rio Grande do Norte), tendo como objetivo desviar águas do rio São Francisco para irrigação de áreas da região nordeste e semiárida do Brasil.

No que se refere à aprovação do referido projeto, observe-se que, em julho de 2004, quando da aprovação do Plano Decenal de Recursos Hídricos da Bacia do São Francisco pelo CBHSF – Comitê da Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco, este estabeleceu que as águas do São Francisco só poderiam ser utilizadas fora da Bacia em casos de escassez comprovada e para consumo humano e dessedentação animal.

Nada obstante isso, através da Resolução nº 47/2005, o Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH) aprovou o projeto de integração do Rio São Francisco com as Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional, uma vez que a ANA – Agência Nacional de Águas firmou posição no sentido de que

O comitê de bacia é órgão responsável pela aprovação do plano da bacia onde são definidas as prioridades de obras e ações no âmbito da bacia hidrográfica e tem o papel de negociador, com instrumentos técnicos para analisar o problema dentro de um contexto mais amplo. Todavia, a outorga de direito de uso da água na bacia é de responsabilidade dos órgãos gestores estaduais e da ANA. A deliberação sobre ações que transcendem o âmbito da bacia é de responsabilidade do Conselho Nacional de Recursos Hídricos, órgão superior do sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos.¹⁶¹

No RIMA - relatório de impacto ambiental¹⁶², com a previsão do pleno funcionamento do sistema entre 15 e 20 anos do início das obras, foram relatados diversos pontos negativos e prejudiciais à biodiversidade, dentre estes se destacando para o escopo deste ensaio os seguintes:

Modificação nos ecossistemas dos rios da região receptora, alterando a população de plantas e animais aquáticos. A criação de ambientes aquáticos distintos dos existentes, a alteração dos volumes de água nos rios receptores promoverá uma seleção das espécies. Peixes e outros organismos aquáticos são importantes na reconstrução da história biogeográfica das bacias hidrográficas. A alteração dos ecossistemas pode impactar no conhecimento da história da região.

Risco de redução da biodiversidade das comunidades biológicas aquáticas nativas nas bacias receptoras. A seleção entre as espécies exóticas e nativas das regiões receptoras pode impactar na redução de espécies nativas.

A desapropriação das terras e o êxodo das regiões atingidas alterará o modo

¹⁶¹ BRAGA, B. (2004) : Transposição de rio, questão política. Página do Ministério da Integração Nacional (<http://www.integracao.gov.br/saofrancisco/opinioes/2004/opinio04.asp>), acessada em 07 de fevereiro de 2008.

¹⁶² <http://www.integracao.gov.br/saofrancisco/integracao/rima.asp>

de vida e os laços comunitários de parentesco e compadrio, que são muito importantes para enfrentar as condições precárias de vida de muitas comunidades.

Circulação de trabalhadores por terras indígenas de duas etnias: Truká e Pipipá, gerando interferências indesejáveis.

A região do projeto possui muitos sítios arqueológicos, colocando-os em risco de perda deste patrimônio devido às escavações, nas áreas a serem inundadas pelos reservatórios e no curso dos rios cujo volume será aumentado.

Desmatamento de 430 hectares de terra com flora nativa e possível desaparecimento do habitat de animais terrestres habitantes destas regiões. As espécies da flora mais relevantes são Caatinga Arbórea e a Caatinga Arbustiva Densa.

Introdução de espécies de peixe prejudiciais ao homem na região, como piranhas e pirampebas, que se alimentam de outros peixes e se reproduzem em água parada.

A diminuição dos volumes dos açudes provocará a redução da biodiversidade de peixes.

Aumento das atividades de caça e diminuição da população de espécies cinérgicas devido ao desmatamento na fase de construção. Os animais ameaçados por estas atividades são os anfíbios, répteis, mamíferos e aves. Alguns destes animais encontram-se vulneráveis ou ameaçados de extinção regional, como o tatu-bola, a onça-pintada, o macaco-prego, tauí, porco-do-mato e o tatu-de-rabo-mole.

Diminuição da diversidade de fauna terrestre.

Nessa ordem de pontos negativos do projeto de integração de bacias, verifica-se a ocorrência também, de sensível redução do lançamento de águas do Rio São Francisco no Oceano Atlântico, onde está localizada a sua foz a coordenadas geográficas de 10°29'S e 36°24'W na divisa dos Estados de Alagoas e Sergipe, respectivamente nas cidades de Piaçabuçu-AL e Brejo Grande-SE.

Segundo Hugo de Souza Ferreira, Betânia Queiroz da Silva e Rodrigo Tadeu Diniz de Albuquerque, em análise da vazão do Rio São Francisco em Piranhas-AL no período de 1979 a 2006, verificou-se que

Desde o início das operações da Usina Hidroelétrica de Xingó, em dezembro de 1994, a vazão do Rio São Francisco foi regularizada e dificilmente ultrapassa os 2500,00 m³/s. Entre os anos de 1979 e 1992 (período anterior ao início das operações da UHE) a estação fluviométrica de Piranhas, operada pela CPRM, chegou a medir vazões em épocas de cheias que variaram de 11594,00 m³/s a 9670,00 m³/s. O maior pico de vazão após o início das operações chegou a 5691,00 m³/s no mês de fevereiro de 2007, o que representa menos de 50% do valor do mês de março de 1979. (...) En-

tre os anos de 1979 e 2004 houve uma diminuição de vazão média mensal na ordem de 53,28% passando de 3757,08 m³/s para 1755,21 m³/s.¹⁶³

Os mesmos pesquisadores afirmam que

A redução da vazão do Rio São Francisco diminui a sua resistência contra a “invasão” da maré, isto causa impactos na fauna aquática e possivelmente está contribuindo para que ocorra o estreitamento da foz do São Francisco. A largura da foz do Rio também diminuiu em 37,66% passando de 1195,0 metros no ano de 1984 para 745,0 metros no ano de 2006.¹⁶⁴

Por sua vez, no ano de 2008, registrou-se ainda, uma menor vazão do rio, acelerando o processo de degradação na foz do rio:

O rio São Francisco frequentemente está registrando baixas vazões em sua foz (em fevereiro de 2008 foi de 1.100 m³/s, inferior, portanto, à vazão mínima estipulada pelo IBAMA, de 1.300 m³/s), consequência direta dos mais variados usos a que suas águas são submetidas. Da geração e transmissão de energia para o Nordeste e para outras localidades do país, passando pelos projeto de irrigação, pelo abastecimento das populações até chegar à expressiva evaporação reinante no ambiente.

Diante de tudo isso, parece que as incursões das águas do mar pelo interior do rio estão sendo maiores do que as incursões naturais das águas do rio em direção oposta. Em outras palavras, o rio São Francisco está perdendo a luta contra o mar, o ambiente que antes era rio está salinizando e a prova disso são a visita inesperada do siri a Penedo e a captura de peixes de hábitos marinhos em algumas localidades ribeirinhas do Velho Chico.¹⁶⁵

Ainda, a diminuição da vazão tem acarretado um processo contínuo e progressivo de sedimentação na foz do rio, passando de uma área de sedimentos de 3486 hectares em 1984 para 4345 em 2006, com uma evolução da ordem de 24,64%¹⁶⁶, que só tende a agravar quando no futuro vier a ocorrer a conclusão do projeto de integração de bacias, também conhecido como transposição do Rio São Francisco.

Este fator tem acarretado na região da foz do Rio São Francisco uma sensível diminuição da área de manguezais e em consequência, da população de

¹⁶³ FERREIRA, Hugo de Souza; SILVA, Betânia Queiroz da; ALBUQUERQUE, Rodrigo Tadeu Diniz Bezerra. **Utilização do sensoriamento remoto para análise de mudanças na dinâmica da paisagem da Foz do Rio São Francisco**. Anais do XV Simpósio Brasileiro de Sensoriamento Remoto – SBSR, Curitiba, PR, Brasil, 30 de abril a 05 de maio de 2011, INPE, pág. 4998.

¹⁶⁴ Idem.

¹⁶⁵ Repórter Brasil. Disponível em <http://www.reporterbrasil.org.br/exibe.php?id=1403>. Acesso em 29/07/2013.

¹⁶⁶ Ibidem. Pág. 4999.

pescados marinhos nessa região, pois, segundo Monica Diogo Correia e Hilda Helena Sovierzoski

Os ecossistemas manguezais possuem grande importância para a manutenção e o sustento do equilíbrio ecológico da cadeia alimentar das regiões costeiras. Estão entre os principais ecossistemas costeiros tropicais, pois são considerados importantes transformadores da matéria orgânica, resultando na ciclagem dos nutrientes. Apresentam condições propícias para a alimentação, proteção e reprodução de muitas espécies de animais aquáticos, tanto marinhos quanto estuarinos e até mesmo dulcícolas, que necessitam dessas áreas para se reproduzirem durante o seu ciclo biológico e desenvolverem diferentes fases larvais de suas respectivas proles.¹⁶⁷

Se comparado aos ecossistemas de recifes e praias,

Nos ecossistemas manguezais a biodiversidade dos organismos bentônicos apresenta-se menor em número de espécies, tanto com relação à fauna quanto à flora, entretanto é quantitativamente superior, tanto em número de indivíduos quanto em porcentagem de ocorrência. Existem inúmeros bancos de invertebrados, junto às áreas de manguezais, formados principalmente por moluscos bivalves e crustáceos decípodes, os quais servem de sustento para as populações humanas que vivem da pesca artesanal. Muitas espécies de peixes e camarões, capturados pela pesca comercial costeira, utilizam os manguezais como berçários e refúgios para reprodução.¹⁶⁸

Além da redução da vazão do rio, os projetos privados de carcinicultura desenvolvidos na região a partir de incentivos governamentais, também tem contribuído significativamente para a redução da biodiversidade na região, prejudicando os manguezais e restingas e reduzindo os estoques pesqueiros marítimos¹⁶⁹ a partir da contaminação dos ecossistemas costeiros por substâncias químicas utilizadas no cultivo, além do lançamento de resíduos químicos e orgânicos sem tratamento no ecossistema.¹⁷⁰

Monica Dorigo Correia e Hilda Helena Sovierzoski consideram que

Com relação aos ecossistemas manguezais, os principais impactos ambientais, também de origem antrópica, referem-se ao desmatamento da vegeta-

¹⁶⁷CORREIA, Monica Dorigo; SOVIERZOSKI, Hilda Helena. **Ecossistemas Marinhos: recifes, praias e manguezais**. EdUFAL, Maceió: 2005, pág.27.

¹⁶⁸ Idem. pág. 30.

¹⁶⁹ Ibidem. pág. 50.

¹⁷⁰ Ibidem. pág.50.

ção de mangue, queimadas, aterros clandestinos, além das construções de moradias e bares nas regiões estuarinas, decorrentes da exploração imobiliária desordenada e muitas vezes ilegal.¹⁷¹

Ricardo S. Rosa e Flávio C. T. Lima, relatam a degradação dos manguezais como um dos maiores impactos na ameaça às espécies marítimas costeiras ao afirmar que

As ameaças sobre os peixes marinhos ocorrem principalmente na zona costeira, onde se concentra a maior diversidade de espécies. Os maiores impactos, estimados a partir dos dados preenchidos na fichas de avaliação das espécies, são causados pela pesca em suas várias modalidades, pelas ameaças indiretas tais como turismo, e pela degradação de ambientes costeiros, como os recifes de coral, bancos de vegetação subaquática e manguezais.¹⁷²

Essa redução dos estoques pesqueiros marítimos, inclusive com ameaça à extinção de 19 espécies, e sobreexploração de 36 outras,¹⁷³ efetivamente atinge a realidade das sociedades tradicionais locais, em especial a dos pescadores artesanais, que vêm a possibilidade tradicional de subsistência de suas famílias efetivamente posta em risco.

Essa constatação operou-se com a construção das hidrelétricas e agrava-se com o Projeto de Transposição do Rio São Francisco.

Relata-se assim que, a integração da bacia do São Francisco tem como efetivo impacto negativo a redução da biodiversidade e a alteração significativa das condições de vida das sociedades tradicionais que habitam no entorno do Rio São Francisco e seus afluentes, destacando-se no corte metodológico deste trabalho, a constatação de que a Região do Baixo Vale do Rio São Francisco, trecho este compreendido entre Paulo Afonso-Bahia e Brejo Grande-Sergipe/Piaçabuçu-Alagoas, possui municípios com os piores índices de desenvolvimento humano do país.¹⁷⁴

Por sua vez, diante da realidade de degradação dos recursos naturais da bacia do São Francisco, como já visto, observada antes mesmo do início das obras de integração de bacias, implementou-se o Programa de Revitalização da Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco, devidamente coordenado pela Secretaria-Executiva do Ministério do Meio Ambiente, em parceria com o Ministério da Integração.

¹⁷¹ Ibidem. Pág.49.

¹⁷² ROSA, Ricardo S; LIMA, Flávio C. T. **Os Peixes Brasileiros Ameaçados de Extinção**. In: MACHADO, Angelo Barbosa Monteiro; DRUMMOND, Gláucia Moreira; PAGLIA, Adriano Pereira. Livro Vermelho da Fauna Brasileira Ameaçada de Extinção. 1ª ed. Brasília, DF: MMA; Belo Horizonte, MG: Fundação Biodiversitas, 2008. Pág. 10.

¹⁷³ Ibidem, pag. 9.

¹⁷⁴ FURTADO, B. (2004); **Transposição do São Francisco – miséria na beira do rio**. (http://www.redeambiente.org.br/Temas.asp?id_secao=17&artigo=140) Rede Ambiente

O referido plano, divide-se em 5 linhas de ações, sendo estas de Gestão e Monitoramento, Agenda Socioambiental, Proteção e uso sustentável de recursos naturais, Qualidade de saneamento ambiental e Economias Sustentáveis.¹⁷⁵

A implantação do Plano de Revitalização da Bacia, concomitante com o prosseguimento do Projeto de Integração de Bacias (Transposição do São Francisco), demonstra que, a exemplo do que já ocorrera quando da implantação dos projetos de construção de hidrelétricas no Rio São Francisco, a tensão existente entre o desenvolvimento econômico e a sustentabilidade, vem sendo vencida pelo paradigma econômico.

3 OS REFLEXOS JURÍDICOS

A redução da vazão do Rio São Francisco, que gera a degradação do ecossistema de manguezais, formação de bancos de areia na foz, assim como a contaminação das águas com metais, estes últimos principalmente em face dos projetos de carcinicultura, todos acarretando a redução tanto do pescado fluvial quanto marítimo, traz consequências jurídicas que passam a ser objetivo de análise.

Em primeiro plano os inegáveis reflexos na diversidade biológica, a par da extinção de espécies.

Diversidade Biológica ou biodiversidade “*significa a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, dentre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas*”¹⁷⁶

Sendo a República Brasileira signatária da Convenção sobre a Diversidade Biológica – CDB, vigente no Brasil em virtude do Decreto Legislativo nº 2, de 5 de junho de 1992, as suas normas devem ser observadas pelo Estado brasileiro, em especial a contida em seu artigo 8, letra j:

Em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas 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 de detentores desse conhecimento, inovações e práticas; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos desse conhecimento, inovações e práticas”¹⁷⁷

¹⁷⁵ **Projeto São Francisco.** Página do Ministério da Integração Nacional. <http://www.mi.gov.br/pt/web/guest/apresentacao4> acessada em 15/07/2013

¹⁷⁶ Convenção Sobre Diversidade Biológica – CDB, 1992. Artigo 2.

¹⁷⁷ Op.Cit. Artigo 8, letra “j”.

A partir da observação dos documentos do Projeto de Integração do Rio São Francisco com Bacias Hidrográficas do Nordeste Setentrional, assim como do Programa de Revitalização da Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco, identifica-se um distanciamento entre as políticas públicas de conservação e a preservação e manutenção do conhecimento das sociedades tradicionais, para uma utilização sustentável da diversidade biológica.

A Convenção sobre a diversidade biológica em seu artigo 10 c determina que cada Parte Contratante “*proteja e encoraje o uso tradicional dos recursos biológicos de acordo com as práticas culturais compatíveis com a conservação ou os requisitos do uso sustentável.*” E ainda, em seu artigo 10 d, que “*apoie as populações locais para desenvolver e implementar ações de recuperação em áreas degradadas onde a diversidade biológica tenha sido reduzida.*”

Como visto, esses normativos não estão sendo observados nas políticas públicas conservacionistas referentes ao Rio São Francisco, em especial ao seu Baixo Vale.

No próprio RIMA como observado nesse artigo, um dos projetos refere-se à criação de peixes em tanques-rede para consumo próprio e para escala comercial.

Projetos como esse não levam em consideração por exemplo, o que já preconizava Aldo Leopold na década de 50, onde afirmava que “*uma decisão sobre o uso da terra é correta quando tende a preservar a integridade, a estabilidade e a beleza da comunidade biótica que inclui o solo, a água, a fauna e flora e também as pessoas*”¹⁷⁸

O risco do descontrole na introdução de espécies aquáticas estranhas ao habitat natural, trazem seguramente graves riscos ao bioma. Algo por sinal relatado no próprio RIMA como um dos pontos negativos do Projeto de Transposição.

Vladimir Passos de Freitas e Odoné Serrano Júnior informam que “*a introdução de espécies exóticas é devastadora, acabando com a biodiversidade local e causando graves danos ambientais, a exemplo de pragas como a árvore pinus, o capim ammoni, o caramujo gigante africano, o javali selvagem, os peixes tilápia, carpa e tucunaré, o mexilhão dourado*”.¹⁷⁹

A não observância dos preceitos da Convenção da Biodiversidade no que se refere o seu artigo 8, j e 10 c evidencia também uma miopia em relação aos atuais estudos da ecologia social, onde:

Sob o ponto de vista cultural, esses estudos mostram que o manejo e a gestão das áreas naturais podem estar profundamente ligados à visão de mundo e práticas culturais e simbólicas das chamadas comunidades tradicionais e não, exclusivamente, a conceitos e práticas científicas, em sua acepção moderna.

Sob o ponto de vista científico, os ecologistas sociais têm se centrado no fato de que a própria biologia moderna está revendo vários conceitos relacionados com a

¹⁷⁸ LEOPOLD, Aldo. **A sandy county**. New York.1949, pág. 224

¹⁷⁹ FREITAS, Vladimir Passos de; SERRANO JÚNIOR, O. **Poluição Ambiental por espécies exóticas invasoras**. Revista de Derecho Ambiental, v.30, p.163, 2012.

“natureza pristina”, tais como a noção de clímax, de equilíbrio ecossistêmico, de perturbação natural, do papel do fogo na regeneração das espécies, etc.¹⁸⁰

Antônio Carlos Diegues, refere-se que *“Ainda sob o ponto de vista científico, os que se baseiam na ecologia social têm proposto que a biodiversidade não é um conceito simplesmente biológico, relativo à diversidade genética de indivíduos, de espécies e de ecossistemas, mas é também o resultado de práticas, muitas vezes milenares, das comunidades tradicionais que domesticam espécies, mantendo e, em alguns casos, aumentando a diversidade local.”*¹⁸¹

Nessa dinâmica, reconhecendo-se o homem não como estranho ou fora do meio ambiente, onde a própria estrutura semântica da palavra “meio ambiente” evidencia conforme Antoine Waechter, uma equivocada visão antropocêntrica da questão,¹⁸² vemos que o caminho para o desenvolvimento sustentável preconizado por Gro Harlem Brundtland como o maior desafio do Século¹⁸³, está no reconhecimento da sociodiversidade.

Carlos Frederico Marés de Souza Filho, relata que:

As Constituições da atual América Latina e, em consequência os Estados que elas organizam, começam a reconhecer a existência da diversidade social. Parece que a consciência da sociodiversidade é um fenômeno mundial, basta olhar para o leste europeu e dar-se conta de que as diferenças étnicas não são apagadas tão facilmente, resolver as questões materiais, de sobrevivência física dos povos não torna todas as gentes iguais. Uma visão dos índios da América e isto fica comprovado: quinhentos anos depois de toda classe de opressão, miséria e infelicidade não foram suficientes para retirar-lhes as crenças, a cosmovisão e nem mesmo a língua. Deste modo, impõe-se o reconhecimento da sociodiversidade.¹⁸⁴

¹⁸⁰ DIEGUES, Antônio Carlos et alii (org). **Os Saberes Tradicionais e a Biodiversidade no Brasil**. Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal. COBIO-Coordenadoria da Biodiversidade. NUPAUB-Núcleo de Pesquisas sobre Populações Humanas e Áreas Úmidas Brasileiras-Universidade de São Paulo, São Paulo, 2000, pág. 8.

¹⁸¹ Op. Cit. pág.9

¹⁸² Apud, FERRY, Luc. **A Nova Ordem Ecológica. A árvore, o animal e o homem**. Difel, Rio de Janeiro, 2009, pág.143. “o vocábulo “natureza” é expurgado de todos os discursos como se fosse indecente, no mínimo pueril, por evocar o que ele designa. A expressão “meio ambiente” se impôs, aparentemente mais digna de crédito (...) A escolha não é neutra. Etimologicamente, a expressão “meio ambiente” designa o que está em volta e, nesse contexto, mais precisamente o que cerca a espécie humana (Em francês, a palavra environnement [meio ambiente] tem a mesma origem etimológica que environner [circundar, envolver]. (N.T.)). Essa visão antropocêntrica é conforme ao espírito de nossa civilização arrogante, cuja única referência é o homem e cuja ação tem sempre em mente o domínio total da Terra (...). Tal concepção é um dos pontos de ruptura fundamentais com a filosofia ecologista que apreende o ser humano como um organismo entre milhares de outros e considera que todas as formas de vida têm direito a uma existência autônoma”

¹⁸³ VEIGA, José Eli da. **A emergência socioambiental**. Editora SENAC, São Paulo, 2ª ed. 2010, pág. 61.

¹⁸⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Juruá, Curitiba, 2012, pág. 194.

Nesse mesmo raciocínio o pensamento de Plauto Faraco de Azevedo:

Para que se possa buscar a permanência da vida, é indispensável compreender a situação presente em seu conjunto, de modo a poder-se rapidamente, enfrenta-la. Faz-se necessária a utilização de um pensamento complexo, conforme o ensinamento de Edgar Morin: “A palavra *complexus*, que significa tecer junto, invoca um pensamento que considera o que é tecido em conjunto e reúne os saberes separados”. Apesar do caráter ineludivelmente conjunto do conhecimento, somos educados de modo a compartimentar os seus diferentes aspectos, deixando de integrá-los no todo de que fazem parte. A inaptidão “para globalizar e para contextualizar os problemas” é tanto mais grave quando hoje se percebe claramente seu caráter global. Os problemas fundamentais são não só globais, mas também complexos: “Tudo se encontra tecido junto. Os maiores desafios de vida e de morte são, hoje, planetários”. Os problemas do gênero humano devem ser pensados tendo em vista “salvar a um tempo a unidade humana e sua diversidade”.¹⁸⁵

Essa necessidade do reconhecimento da sociodiversidade, da reunião dos saberes até aqui separados das sociedades tradicionais e hegemônica, e a constatação de que isso é responsabilidade de todas as gerações, presentes e futuras, são o fio de Ariane¹⁸⁶ para a questão da sustentabilidade na Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco.

Sob esse prisma, as diversas sociedades tradicionais devidamente estratificadas e presentes na bacia (que é patrimônio natural de toda a humanidade),¹⁸⁷ em especial no seu baixo vale como veremos a seguir, possuem um patrimônio cultural de grande importância para a biodiversidade, compondo um ambiente cultural fundamental à preservação do meio ambiente como um todo.

Dentre as sociedades tradicionais presentes no baixo vale do Rio São Francisco, interessando-nos nesse ensaio o grupo correspondente ao das sociedades não-indígenas, se veem na região do baixo vale do Rio São Francisco os varzeiros ou varjeiros, pescadores, catadores de caranguejo, marisqueiros e os quilombolas.

Igualmente às indígenas, essas sociedades desenvolveram longa tradição de aproveitamento dos recursos hídricos disponibilizados pelo Rio São Francisco e simbiose à sua biodiversidade. Algo que, nos termos do artigo 8 j da Convenção da Biodiversidade, deve ser considerado pela sociedade hegemônica para fins de proteção à diversidade biológica do rio e em consequência à sustentabilidade.

¹⁸⁵ AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Ecocivilização. Ambiente e direito no limiar da vida**. 2ª ed. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2008, pág. 14.

¹⁸⁶ OST, François. **La responsabilité, fil d'Ariane du droit de l'environnement**. Revue Droit et Société 30/31 – Paris, 1995. p 282.

¹⁸⁷ MICOUD, André. **Du <<patrimoine naturel de l'humanité>>considere comme um symptôme**. Revue Droit et Société 30/31 – Paris, 1995. p 275.

Nesse sentido, merece realce a lição de Fritjof Capra:

A sustentabilidade sempre envolve a comunidade em sua totalidade. Esta é a lição profunda que temos que aprender com a natureza. As trocas de energia e recursos em ecossistema são mantidas pela cooperação de todos. A vida não tomou o planeta de assalto, mas por meio de cooperação, parceria e participação em rede.¹⁸⁸

Dentre essas sociedades, a dos varzeiros ou varjeiros são consideradas as populações tradicionais que habitam as margens dos rios e várzeas do Rio São Francisco.

Segundo Antônio Carlos Diegues:

O livro clássico sobre os varjeiros do São Francisco é de Donald Pierson O homem no vale do São Francisco(1972), no qual o autor descreve o modo de vida dos varjeiros, que combinava as atividades agrícolas (principalmente o plantio de arroz), extrativistas da mata, de onde retiravam o mel, ervas medicinais, madeira para as célebres canoas (ubás) e barcas, movidas a remo e a vela e com as atividades de pesca, pecuária e cerâmica. Anterior ao trabalho de Pierson, é necessário citar a obra de Von Ihering que, na década de 30, percorrer o rio São Francisco e publicou Ciência e belezas nos sertões do Nordeste, enfocando sobretudo as atividades pesqueiras.¹⁸⁹

Por sua vez, os pescadores apresentam um modo de vida peculiar, em especial os que vivem da pesca marítima à foz do Rio São Francisco.

O modo de vida é centrado principalmente na pesca, embora “*exerçam outras atividades complementares, como o extrativismo vegetal, o artesanato e a pequena agricultura*”.¹⁹⁰

Historicamente os pescadores do São Francisco sempre exerceram forte presença demográfica na região, contribuindo para a biodiversidade da região.

Contudo, repetimos, conforme estudos recentes, é evidente a redução do pescado e prejuízos à natureza.

Segundo Sineide C. Silva Montenegro, Nivaldo Nordi e José Geraldo Marques

A pesca do pitu (*Macrobrachium carcinus*) chegou a constituir uma parcela muito importante da renda de pescadores localizados na região do baixo

¹⁸⁸ CAPRA, Fritjof. **Falando a linguagem da natureza: princípios da sustentabilidade**. In: STONE, Michael K. e BARLOW, Zenobia (organizadores). Alfabetização Ecológica: a educação das crianças para um mundo sustentável. Tradução de CARMEN FISCHER. São Paulo: Editora Cultrix, 2006. Pág.51

¹⁸⁹ DIEGUES, Antônio Carlos et alii (org). Op. Cit. p. 55.

¹⁹⁰ _____. Op. Cit. p. 58.

São Francisco alagoano, especialmente no município de Piranhas, Alagoas. A diminuição da produção nos últimos anos tem representado um problema sócio-econômico para essas comunidades, principalmente para os pescadores do distrito de Entremontes, que vivem exclusivamente da pesca.

(...)

De acordo com o diagnóstico ambiental (EIA/Xingó, 1992) a transformação do ambiente aquático de lótico para lêntico, com o impedimento físico às migrações de espécies aquáticas e a alteração na oferta de alimento, acarretaria mudanças na composição, distribuição e abundância da fauna a montante e a jusante da barragem. Consequentemente, espécies como o crustáceo “pitu”, de interesse comercial na região, tenderiam a não mais ocorrer no rio São Francisco, acima da Usina Hidrelétrica Xingó. O diagnóstico e as diretrizes para a pesca continental apontam que a sucessão de represas da CHESF localizadas a montante, no submédio São Francisco, a teria contribuído para as modificações acentuadas na composição de espécies de peixes comerciais do baixo curso do rio”.¹⁹¹

Também, os catadores de caranguejos e marisqueiros representam outro grupo tradicional presente na região do baixo vale, atuando nas regiões de manguezais.

Esses atores sociais segundo Cleidinilson de Jesus Cunha e Francisco Sandro Rodrigues Holanda, “*estão diretamente envolvidos com a caracterização dos agroecossistemas, tendo em vista as variadas formas de ocupação espacial quanto às atividades econômicas desenvolvidas, a exploração dos recursos pesqueiros e a conduta dos mesmos em relação à natureza*”.¹⁹²

Nesse pervagar, obtempera Marta Vannucci que os manguezais são importantes para o ecossistema da zona costeira tropical, porquanto se caracterizam como estabilizadores da costa e cinturão verde protetor da floresta, barreiras de proteção e produção de nutrientes, além de fornecedor de produtos de variados usos e serviços para os pescadores e catadores de caranguejo.¹⁹³

Como visto, identificamos que a alteração artificial do curso natural do rio São Francisco a partir das obras de engenharia, como a construção das hidrelétricas e do canal de transposição, acarretando sério desequilíbrio ecológico, modificaram substancialmente a realidade das populações tradicionais, desrespeitando e

¹⁹¹ MONTENEGRO, Sineide C. Silva; NORDI, Nivaldo; MARQUES, José Geraldo W. **Contexto cultural, ecológico e econômico da produção e ocupação dos espaços de pesca pelos pescadores de pitu (Macrobrachium Carcinus) em um trecho do Baixo São Francisco, Alagoas-Brasil**. Interciência, Nov. 2011, Vol. 26, nº 11, p. 535.

¹⁹² CUNHA, Cleidinilson de Jesus; HOLANDA, Francisco Sandro Rodrigues. **Relação Homem-Natureza: A Pertinência da Ética Ambiental em Agroecossistemas no Estuário do Baixo São Francisco**. Revista da FAPese, v. 2, n. 1, jan/jun. 2006, p. 114.

¹⁹³ VANNUCI, Marta. Os manguezais e Nós: uma síntese de percepções: versão em português Denise Navas-Pereira.-2ª ed. Revista e ampliada – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2002.

deixando de proteger ou alinhar os seus saberes no manejo dos recursos naturais, afetando sobremaneira a biodiversidade.

Por sinal, essa realidade artificial, negativa e prejudicial ao meio ambiente, decorrente das grandes obras de engenharia, não é exclusiva desse importante rio brasileiro. Jean-Jacques Gouguet assevera que

Nenhum rio está mais a salvo da engenharia civil. A barragem de três Gargantas na China ou os projetos de programas de gerenciamento de certas bacias hidráulicas no Brasil são um bom exemplo disso. Tal é a razão pela qual, para além da lógica econômica, é preciso integrar o meio ambiente na tomada de decisões e verificar se, em matéria de gerenciamento dos rios, não estamos em vias de atingir um certo limite de saturação.¹⁹⁴

E, segundo José Alves de Siqueira Filho

As fontes de pressão e ameaça à integridade física e biológica do São Francisco são complexas e difusas e exigem ações multidisciplinares de longo prazo para que se possa gerar mudanças de cenário em escala regional. Um fator agravante é o baixo número de profissionais qualificados atuantes na região que somem esforços em linhas de pesquisa como restauração florestal, ecologia de paisagem e biologia da conservação. Essa escassez tem reflexo direto na falta de políticas públicas focadas em ações voltadas para a região do São Francisco. O que se observa ao longo das últimas décadas é uma tentativa incessante de uso de tecnologias importadas em que se prioriza a conversão radical dos ecossistemas naturais em agroecossistemas que exigem elevado uso de insumos externos. A ampla maioria dos empreendimentos agropecuários tem fracassado porque não incorpora na sua concepção as variáveis climáticas e condições singulares da biota local.¹⁹⁵

Assim, em não existindo em curto e médio prazos a implementação de políticas públicas alinhadas com a Convenção sobre a Biodiversidade e em consonância com os seus preceitos de prestígio aos conhecimentos e saberes tradicionais associados, o processo de sobreexploração e de extinção de espécimes aquáticos marinhos trará consequências incalculáveis, diante da manifesta ação

¹⁹⁴ "Aucun fleuve n'est plus à l'abri du génie civil. Le barrage des trois Gorges en Chine ou les projets de programmes d'aménagement de certains bassins hydrauliques au Brésil en sont une bonne illustration. C'est la raison pour laquelle, au delà de la seule logique économique, il faut intégrer l'environnement dans la prise de décision et vérifier si, en matière d'aménagement des fleuves, on n'est pas en train d'atteindre un certain nombre de seuils de saturation" (tradução do autor). GOUGUET, Jean-Jacques. **La place des fleuves dans l'aménagement du territoire: aspects économiques**. D'ISER, Clarissa Ferreira Macedo; NERY JUNIOR, Nelson e MEDAUAR, Odete.(org) In: Políticas Públicas Ambientais. Estudos em homenagem ao Professor Michel Prieur. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo: 2009, pág. 364.

¹⁹⁵ FILHO, José Alves de Siqueira. Flora das Caatingas do Rio São Francisco. Andrea Jakobsson Estúdio. Rio de Janeiro: 2012, pág.31.

pública violadora também do princípio da precaução .

Outro reflexo jurídico evidente é o de que a previsão de participação das comunidades envolvidas com as ações de aproveitamento dos recursos hídricos no Rio São Francisco tem se convertido apenas na comprovação de formalidades como a realização de audiências públicas, sem contudo, convolar-se em efetivo respeito aos interesses da sociedade.

É inquestionável a importância da participação do homem nas decisões relacionadas às políticas públicas ambientais, como bem observa Clarissa Ferreira Macedo D'Isep ao afirmar que

O indivíduo, como titular do interesse-direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e do dever de cuidado ambiental, deve ter assegurada a sua participação nas ppas. O que pode se dá (sic) de forma individual ou coletiva, pela atuação preventiva e proativa na elaboração dos planos ambientais (exemplo: atuação da coletividade nos comitês de bacias hidrográficas e na sua fiscalização).¹⁹⁶

Contudo, a simples existência de audiências públicas como prevê a legislação ambiental brasileira não tem sido suficientes para estancar o processo de degradação do Rio São Francisco e sua biodiversidade, sendo exemplo já evidenciado nesse artigo a constatação de que o Comitê da Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco, com a participação de diversos segmentos da sociedade civil, entre eles os indígenas e pescadores, não aprovou o Projeto de integração da Bacia, porém o Estado brasileiro, desrespeitando tal decisão dos titulares dos interesses-direitos, deu continuidade e seguimento ao Projeto, à interpretação inédita de que não haveria atribuição do Comitê para tal.

Nesse caminhar, evidencia-se que não há solução simplista para as tensões existentes entre o interesse econômico na expansão das atividades na Bacia do Rio São Francisco e a necessária manutenção da sustentabilidade.

A redução do pescado marítimo na região é apenas um de tantos reflexos negativos decorrentes do aproveitamento hidrelétrico da bacia, assim como do Projeto de Transposição.

Assim, a solução ou o caminho para a mesma, necessariamente relaciona-se com a criação de uma Organização Mundial para o Meio Ambiente, conforme proposta pela França em 1989 e desde a Conferência de Haia¹⁹⁷ onde, segundo Olivier Mazaudoux

Na Realidade, o que se pretende com esta instituição é, além das funções de

¹⁹⁶ D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo; NERY JUNIOR, Nelson; MEDAUAR, Odete (org). Políticas Públicas Ambientais. Estudos em Homenagem ao Professor Michel Prieur. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo: 2009, pág. 164.

¹⁹⁷ MAZAUDOUX, Olivier. **Política Internacional, Direito Ambiental e Questões Institucionais**. In: D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo; NERY JUNIOR, Nelson; MEDAUAR, Odete (org). Políticas Públicas Ambientais. Estudos em Homenagem ao Professor Michel Prieur. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo: 2009, pág. 281.

coordenação, racionalização e simplificação, a consagração do valor social internacional em que se transformou o meio ambiente. O que se dará sobretudo diante da OMC e das regras do comércio, contanto, logicamente, que ela tenha os meios de exercer suas tarefas, e que ela se baseie num sistema suficientemente democrático e representativo para que possa ter credibilidade perante o conjunto dos atores. De fato, a oportunidade de uma convenção internacional global para o meio ambiente se dá diante das regras da OMC, em contraponto a suas regras comerciais, que hoje reinam sozinhas na paisagem da sociedade internacional, revelando, assim, as regras sobre as quais ela se funda, ou seja, o livre comércio e o comércio internacional.¹⁹⁸

CONCLUSÃO

Diante desse panorama sobre a realidade hodierna da bacia hidrográfica do rio São Francisco, onde constatou-se a redução de sua vazão média em 33% nos últimos 50 anos e em razão direta disso, consequências negativas irreversíveis à sua biodiversidade, em especial a redução do volume de pescados marítimos na região de sua foz, impõe-se observar que os instrumentos jurídicos nacionais e também as políticas públicas ambientais não estão sendo efetivos à proteção do Meio Ambiente, em manifesta colidência com os preceitos da própria Constituição da República.

Seguramente, a sabida dicotomia entre os temas do desenvolvimento econômico e da sustentabilidade, trazem para o processo de execução das políticas públicas a necessidade da interação entre os conhecimentos sobre os comportamentos humanos (ciências sociais e humanas), sobre a evolução da natureza (ciências biológicas, físicas e químicas) e sobre suas configurações territoriais.¹⁹⁹

Há como visto, inobservância de preceitos da Convenção Sobre a Biodiversidade, demonstrando que a tensão entre o desenvolvimento econômico e a sustentabilidade permanece, porquanto o processo de degradação ambiental, gerando a extinção de espécies e o estado de sobreexploração crescente de outras permanece avançando.

Longe de se esperar solução para o problema a curto e médio prazos, propõe-se em conformidade à proposta já formulada pelo Estado Francês, a criação de uma Organização Mundial para o Meio Ambiente, objetivando a consagração do meio ambiente como valor social internacional.

Também, seguramente, a alternativa otimizante para os problemas relacionados à biodiversidade na Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco no Brasil e em especial a redução dos pescados marítimos a partir da degradação dos manguezais,

¹⁹⁸ Idem. pág. 281.

¹⁹⁹ VEIGA, José Eli da. A emergência socioambiental. Editora Senac, 2ª ed. São Paulo:2010, pág. 129

é a adoção efetiva dos preceitos da Convenção da Biodiversidade, no que se refere ao respeito, consideração e proteção dos saberes tradicionais associados e a implementação de políticas públicas socioambientais pautadas em decisões oriundas da efetiva participação democrática também das sociedades tradicionais.²⁰⁰

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Ecocivilização. Ambiente e direito no limiar da vida**. 2ª ed. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2008.

BRAGA, B. Transposição de rio, questão política. Página do Ministério da Integração Nacional (<http://www.integração.gov.br/saofrancisco/opinioes/2004/opinioao04.asp>), acessada em 07 de fevereiro de 2008.

CAPRA, Fritjof. Falando a linguagem da natureza: princípios da sustentabilidade. In: STONE, Michael K. e BARLOW, Zenobia (organizadores). *Alfabetização Ecológica: a educação das crianças para um mundo sustentável*. Tradução de CARMEN FISCHER. São Paulo: Editora Cultrix, 2006.

CARDOSO, Henrique Ribeiro; SILVA, Geilton Costa Cardoso da. A Participação das Sociedades Tradicionais nas Políticas Públicas Socioambientais. Submetido a publicação.

CHIAPELO, Ève; BOLTANSKI, Luc. **O Novo Espírito do Capitalismo**. Martins Fontes, São Paulo:2009

CORREIA, Monica Dorigo; SOVIERZOSKI, Hilda Helena. **Ecossistemas Marinhos: recifes, praias e manguezais**. EdUFAL, Maceió: 2005

CUNHA, Cleidinson de Jesus; HOLANDA, Francisco Sandro Rodrigues. Relação Homem-Natureza: A Pertinência da Ética Ambiental em Agroecossistemas no Estuário do Baixo São Francisco. Revista da FAPES, v. 2, n. 1, pp. 113-124. jan/jun. 2006

DIEGUES, Antônio Carlos et alii (org). Os Saberes Tradicionais e a Biodiversidade no Brasil. Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal. COBIO-Coordenadoria da Biodiversidade. NUPAUB-Núcleo de Pesquisas sobre Populações Humanas e Áreas Úmidas Brasileiras-Universidade de São Paulo, São Paulo, 2000.

²⁰⁰CARDOSO, Henrique Ribeiro; SILVA, Geilton Costa Cardoso da. A Participação das Sociedades Tradicionais nas Políticas Públicas Socioambientais. Submetido a publicação.

D'ISEP, Clarisa Ferreira Macedo; NERY JUNIOR, Nelson; MEDAUAR, Odete (org). Políticas Públicas Ambientais. Estudos em Homenagem ao Professor Michel Prieur. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo: 2009

FACHIN, Zulmar; SILVA, Deise Marcelino da. **Acesso à água potável Direito Fundamental de Sexta Dimensão**. 2ª edição. Millenium Editora, Campinas/SP, 2012.

FERREIRA, Hugo de Souza; SILVA, Betânia Queiroz da; ALBUQUERQUE, Rodrigo Tadeu Diniz Bezerra. **Utilização do sensoriamento remoto para análise de mudanças na dinâmica da paisagem da Foz do Rio São Francisco**. Anais do XV Simpósio Brasileiro de Sensoriamento Remoto – SBSR, Curitiba, PR, Brasil, 30 de abril a 05 de maio de 2011, INPE

FERRY, Luc. A Nova Ordem Ecológica. A árvore, o animal e o homem. Difel, Rio de Janeiro, 2009.

FILHO, José Alves de Siqueira. Flora das caatingas do Rio São Francisco: história natural e conservação. Andrea Jakobson Estúdio. São Paulo, 2012.

FREITAS, Vladimir Passos de; SERRANO JÚNIOR, O. Poluição Ambiental por espécies exóticas invasoras. Revista de Derecho Ambiental, 2012.

FURTADO, B. (2004); Transposição do São Francisco – miséria na beira do rio. (http://www.redeambiente.org.br/Temas.asp?id_secao=17&artigo=140) Rede Ambiente.

LEOPOLD, Aldo. A sandy county. New York. 1949.

MAZAUDOUX, Olivier. **Política Internacional, Direito Ambiental e Questões Institucionais**. In: D'ISEP, Clarrisa Ferreira Macedo; NERY JUNIOR, Nelson; MEDAUAR, Odete (org). Políticas Públicas Ambientais. Estudos em Homenagem ao Professor Michel Prieur. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo: 2009.

MICOUD, André. **Du <<patrimoine naturel de l'humanité>>considere comme um symptôme**. Revue Droit et Société 30/31 – Paris, 1995

MONTENEGRO, Sineide C. Silva; NORDI, Nivaldo; MARQUES, José Geraldo W. Contexto cultural, ecológico e econômico da produção e ocupação dos espaços de pesca pelos pescadores de pitu (*Macrobrachium Carcinus*) em um trecho do Baixo São Francisco, Alagoas-Brasil. Interciência, Nov. 2011, Vol. 26, nº 11.

OST, François. La responsabilité, fil d'Ariane du droit de l'environnement. Revue Droit et Société 30/31 – Paris, 1995.

ROSA, Ricardo S; LIMA, Flávio C. T. **Os Peixes Brasileiros Ameaçados de Extinção**. In: MACHADO, Angelo Barbosa Monteiro; DRUMMOND, Gláucia Moreira; PAGLIA, Adriano Pereira. Livro Vermelho da Fauna Brasileira Ameaçada de Extinção. 1ª ed. Brasília, DF: MMA; Belo Horizonte, MG: Fundação Biodiversitas, 2008

SHIVA, Vandana. **Guerras por Água: privatização, poluição e lucro**. Tradução de Georges Kormikiaris. São Paulo, Editora Radical Livros, 2006

SOUSA, Marcelo Cardoso de. Foz do Rio São Francisco. www.conservation.org.br/publicações/files/.../nordeste/ALVES.foz_pdf.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito. Juruá, Curitiba, 2012.

VANNUCI, Marta. Os manguezais e Nós: uma síntese de percepções: versão em português Denise Navas-Pereira.-2ª ed. Revista e ampliada – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2002.

VEIGA, José Eli da. **A emergência socioambiental**. Editora SENAC, São Paulo, 2ª ed. 2010.

SISTEMA DE PATENTES - O NOVO COLONIALISMO: USURPAÇÃO E MONOPÓLIO DO CONHECIMENTO DAS POPULAÇÕES TRADICIONAIS

Alisson Fontes de Aragão ²⁰¹

INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda, de início, a Biodiversidade, definindo-a e fazendo um paralelo desta com os conhecimentos, inovações e práticas tradicionais.

Em um segundo momento trata da biotecnologia como instrumento destinado à acumulação de capitais, narrando-se historicamente o nascimento da CDB e do TRIPS, sempre em paralelo com a análise crítica do sistema de patentes.

Aponta, após, os problemas dos sistemas de patentes apontando seus problemas e concluindo que este legitima o monopólio de benefícios.

Ao final, se trata dos movimentos de defesa da biodiversidade, cindindo-os em dois, o mais radical e o mais ameno.

1 A BIODIVERSIDADE E A BIOTECNOLOGIA

Antes de qualquer abordagem neste trabalho faz-se necessário traçar breves palavras sobre a Biodiversidade, que, como já consignado, constitui a chave da ecologia viva e meio de produção para aproximadamente dois terços da humanidade (SHIVA, 2005). Necessário também uma explicação de como ela vem sendo explorada pelo capitalismo, com a ajuda da Biotecnologia, pois aquele encontrou nela uma nova fonte de dominação e acúmulo de capital.

²⁰¹ Mestrando em Direito Econômico e Socioambiental no MINTER/PUCPR/UNIT. Especialista em Direito Processual pela UFS/SE. Professor de Direito Processual Civil e Direito Eleitoral da UNIT/SE. Advogado. Endereço Eletrônico: afdaragao@gmail.com

1.1 DEFINIÇÃO DE BIODIVERSIDADE

Aduz Bertoldi (2010, p. 306): “é a total variedade de espécies, seus genes e ecossistemas do planeta, os quais constituem uma das propriedades fundamentais do meio ambiente e do equilíbrio da biosfera, assim como das relações entre todos os seres vivos.”, e, após, sintetiza “pode ser definida como a vida sobre/na/da Terra e o bem mais valioso junto à água, que dispomos”.

A mesma autora faz questão de destacar que ela é fonte de desenvolvimento humano, e que isto ocorre através das atividades agrícola, pesqueira, florestal e da indústria biotecnológica.

1.2 A BIODIVERSIDADE: OS CONHECIMENTOS, INOVAÇÕES E PRÁTICAS TRADICIONAIS

Arelado a Biodiversidade notoriamente encontram-se os conhecimentos, inovações e práticas das sociedades tradicionais, que evoluíram junto com os sistemas biológico e cultural. Estas sociedades possuem culturas que estão associadas a modos de produção pré-capitalistas e desenvolveram, por força da grande dependência dos recursos naturais e dos ciclos da natureza, formas ímpares de manejo daqueles, sem visar o lucro, almejando apenas a reprodução social e cultural. (BERTOLDI, 2010, p. 307).

Por isso, guardam ricos e ameaçados saberes, justamente por terem estilos de vida fundados na natureza, no conhecimento dela e nas melhores práticas de conservá-la, utilizando-a sustentavelmente, pois não se fulcram em acumulação de riquezas. Ocorre que, se tornam vulneráveis pois suas condições sociais, étnicas, culturais, econômicas e educacionais são distintas da sociedade hegemônica, principalmente em relação à indústria biotecnológica. (BERTOLDI, 2010).

1.3 A BIOTECNOLOGIA E A ACUMULAÇÃO DE CAPITAL

A biotecnologia consiste, segundo o artigo 2.2 da CDB (Convenção sobre a Biodiversidade Biológica) em toda “aplicação tecnológica que utilize sistemas biológicos, organismos vivos ou seus derivados, para fabricar ou modificar produtos ou processos para utilização específica”. Existem aqueles que fazem distinção entre a biotecnologia tradicional e a biotecnologia moderna, apontado que aquela é a realizada pelas populações tradicionais e esta é a realizada pela sociedade hegemônica, através dos engenheiros. (RIFKIN apud BERTOLDI, 2010).

Aqui se faz referência à biotecnologia moderna, justamente porque esta, ao

contrário da biotecnologia tradicional (que não visa acumulação de capital, apenas a sobrevivência da sociedade e a manutenção cultural), anda de mãos dadas com o capitalismo, vez que se presta, na maioria das vezes, a servir de mecanismo de apropriação das “biotecnologias tradicionais” para aquele (configurando-se em biopirataria), pois servirá de matéria prima para a indústria, em detrimento dos interesses de seus verdadeiros conhecedores (ou descobridores).

A base de sobrevivência das sociedades tradicionais passou a ser “matéria prima” destinada aos negócios e às indústrias, tem-se como exemplo a indústria de cosméticos, de medicamentos e a de pesticidas, esta última por força do insucesso ecológico dos pesticidas químicos que culminou no aumento da busca por alternativas biológicas. (SHIVA, 2005).

Neste viés, ao passo que a biodiversidade e o conhecimento tradicional, como já asseverado, satisfazem as necessidades de milhões de pessoas, os sistemas de patentes e de direitos de propriedade acabam por se apropriar destes e os converte em monopólios, que estão no centro do novo colonialismo, favorecendo, por conseguinte o acúmulo de capital. (SHIVA, 2005).

Este novo colonialismo difere-se do anterior, pois a religião não é mais a justificação principal para a conquista e o território, bom como os recursos minerais (ouro, etc.) não são mais os alvos da conquista. Neste novo colonialismo o objetivo passou a ser controlar os mercados e os sistemas econômicos, sendo o conhecimento convertido em propriedade, equiparado às terras na colonização.

Assim como as terras, o conhecimento é considerado como “terras desocupadas”, terras de ninguém, este é tido como “inventado” e passa a ser patenteado, quando, na maioria das vezes é uma “inovação” já existente nos sistemas de conhecimento das sociedades tradicionais. (SHIVA, 2005). Neste passo, “a resistência a biopirataria é a resistência à colonização definitiva da própria vida” (SHIVA, 2005, p. 322), pois nesta nova colonização as terras foram substituídas pela própria vida, da mesma forma que a Igreja foi substituída pela OMC.

2 A BIOPIRATARIA E O SISTEMA DE PATENTES

A Biopirataria consiste em patentear a biodiversidade, frações dela e produtos que dela derivam, ou seja, de “legalizar” a expropriação do patrimônio genético e dos conhecimentos de outrem. Deste modo, o sistema de patentes culmina por excluir os outros (inclusive, a depender do caso, os seus legítimos “proprietários”, como no caso das populações tradicionais) dos produtos fabricados através dos processos patenteados. (SHIVA, 2005).

Neste passo, necessária se faz uma análise sobre a história das normatizações internacionais que tratam do sistema de patentes, vez que isto interessa prin-

principalmente aos países em desenvolvimento e que a análise desta história explica a razão pela qual o texto da CDB (Convenção sobre a Diversidade Biológica) não é equilibrado, pois, quando a CDB foi concebida não se esperava que as negociações viessem a ser tão politizadas. No início os EUA, em 1987, propuseram ao Conselho Diretor do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) que houvesse uma convecção sobre a diversidade biológica, o que já tinha sido esboçado pela UICN (União Internacional para a Conservação da Natureza). Então o conselho adotou uma resolução apoiando os esforços da UICN e solicitou ao Diretor do PNUMA que organizasse um grupo de trabalho específico. Assim foi feito, organizaram um grupo de trabalho de especialistas legais e técnicos, com um mandato para negociar um instrumento legal internacional para a conservação da diversidade biológica do planeta. Ocorre que, nem os EUA nem a UICN imaginavam que seus esforços pudessem gerar um acordo lidando não só com conservação, mas também com biotecnologia, transferência de tecnologia e direitos de propriedade intelectual. (DUTFIELD, 2004).

Este processo foi longo, difícil e contencioso, pois países em desenvolvimento, ricos em biodiversidade, protestavam que seria injusto que organizações de conservação (como a UICN) e que governos de países desenvolvidos esperem que eles protejam suas florestas e renunciem aos benefícios econômicos da venda de madeira ou de sua conversão para outros fins, argumentando que uma permuta pela conservação da biodiversidade seria justa, ou seja, que eles tinham o direito de impor condições aos que visavam ao acesso a seus recursos, incluindo a justa e equitativa repartição de benefícios, bem como a transferência de tecnologia e recursos financeiros. O que não era almejado pelos países desenvolvidos e pelas empresas transacionais. Embora razoável a posição daqueles países, esta enfrentou algumas dificuldades (DUTFIELD, 2004) a seguir enumeradas:

A primeira dificuldade estaria ligada a linguagem da CDB, que é baseada numa inerente suposição de que os principais usuários dos recursos genéticos são empresas farmacêuticas e de biotecnologia, não utilizando o termo mais amplo, qual seja, “recursos biológicos” (Recursos genéticos: material genético de valor real ou potencial. Recursos biológicos: organismos ou parte deles, populações ou qualquer outro componente biótico de ecossistemas com utilidade real ou potencial ou valor para a humanidade).

Acontece que as multinacionais farmacêuticas estão interessadas inicialmente em substâncias químicas farmacologicamente ativas, que não contém DNA e que, portanto, são recursos não genéticos. (DUTFIELD, 2004).

A segunda seria a ênfase existente sobre a soberania nacional e a autoridade dos governos para regulamentar o acesso, sugerindo que seriam necessárias negociações bilaterais, isto tornar-se-ia o instrumento pelo qual os países com rica biodiversidades, contudo pobres de tecnologia, podem beneficiar-se, de forma

justa, da utilização comercial de seus recursos. (DUTFIELD, 2004).

Em outras palavras a CDB permitiu a promoção de acordos bilaterais entre fornecedores e usuários de recursos, para os quais uma abordagem multilateral é mais benéfica e incentiva os países a suspender o acesso a recursos que provavelmente estariam circulando livremente para benefício de todos os países, principalmente dos países que detem as tecnologias. Por dois motivos, primeiro porque enquanto as empresas estiverem repletas de compostos importantes para investigar, a bioprospecção pode não ser tão importante, segundo porque há pouca informação sobre o potencial econômico de recursos genéticos originais, o que significa que planejar um sistema regulatório sem esta idéia significa deparar-se com suposições e pressupostos que podem mostrar-se completamente errados. (DUTFIELD, 2004).

Nesta linha de raciocínio cumpre observar alguns artigos da CDB, como por exemplo o Artigo 15, justamente porque o primeiro reconhece “os direitos soberanos dos Estados sobre seus recursos naturais e sua autoridade para delimitar o acesso aos recursos genéticos” (DUTFIELD, 2004, p.63). Assim, onde for garantido este acesso ocorrerá sobre termos mutuamente acordados e sujeitos à prévia autorização da parte fornecedora. Também importante o artigo 8(J) da CDB, vez que exige que as partes:

[...] respeitem, preservem e mantenham o conhecimento, as inovações e práticas das comunidades locais e indígenas que incorporem estilos de vida tradicionais, relevantes para a conservação e o uso sustentável da diversidade biológica e promovam sua maior aplicação, com a aprovação e o envolvimento dos portadores desse conhecimentos, inovações e práticas e encorajem a equitativa repartição dos benefícios originários de sua utilização.

Outro ponto da CDB que merece comentário é o tratamento dado a *propriedade intelectual*, pois esta apenas é apenas mencionada no contexto da transferência de tecnologia, no seu *artigo 16* ela exige que seus participantes comprometam-se a providenciar e/ou facilitar o acesso e a transferência de tecnologia a outras partes, contudo, *sob termos justos e mais favoráveis*. Mesmo a única tecnologia referida sendo biotecnologia, este artigo diz que o acesso a elas deve ser “em termos que reconheçam e sejam consistentes com a adequada e efetiva proteção dos direitos de propriedade intelectual”. Já o *artigo 16.5* exige das partes que cooperem para assegurar que as patentes e outros direitos de propriedade intelectual “deem apoio e não se oponham” aos objetivos da CDB.

2.1 OS PROBLEMAS DO SISTEMAS DE PATENTES

Os atuais modelos internacionais de patentes referem-se, em geral, a compostos bioquímicos, recursos genéticos e formas de vida.

Conforme Dutfield (2004, p.64), o acordo dos TRIPS requer que os membros permitam que as patentes “estejam disponíveis para quaisquer invenções, seja de produtos ou de processos, em todos os campos da tecnologia, desde que sejam novas, envolvam um passo inventivo e sejam passíveis de aplicação industrial.”.

Ocorre que o artigo 27.3(b) permite que os membros excluam da patentabilidade as:

[...] plantas e animais, com exceção de microorganismos, e processos essencialmente biológicos para a produção de plantas ou animais, excluídos os processos não-biológicos e microbiológicos. Entretanto, os Membros providenciarão a proteção de variedades de plantas por meio de patentes, por um sistema especial que seja eficaz ou por qualquer combinação desses dois.

Paulo Geroski (apud DUTFIELD, 2004, p.65-66) aduz que as:

[...] patentes são designadas para criar um mercado para o conhecimento, pela atribuição de direitos de propriedade aos inovadores, que os capacitem a superar o problema da não-exclusividade, enquanto, ao mesmo tempo incentivam a máxima difusão do conhecimento tornando-o público.

Ou seja, a justificativa *para patentes de bens públicos* é que tais direitos terão efeitos benéficos. Contudo, para argumentar qualquer viés dentro deste assunto, *é necessário considerar que o conhecimento é um bem público*. Neste desiderato, os defensores das patentes enumeram seus efeitos benéficos, sendo o *primeiro* de insentivar o investimento em invenções e a necessária pesquisa e desenvolvimento para transformar as invenções em inovações negociáveis, e o *segundo* de proporcionar aos associados a exploração do valor de mercado de uma invenção, de uma forma que não seria possível sem uma patente. (DUTFIELD, 2004).

Cumpre, contudo, destacar que, embora as patentes possam proteger o interesse das partes, em relação a bioprospecção, isto raramente acontece, simplesmente porque as comunidades indígenas tendem a não usufruir dos direitos de propriedade legal sobre seu conhecimento valioso, o que é muito mais uma questão de injustiça social do que uma questão de insuficiência econômica. Outro fato é que as empresas preferem negociar com os governos e manter distância com as comunidades indígenas. (DUTFIELD, 2004). Isto talvez porque estes são mais suscetíveis a conchavos com as empresas, como também porque na prática não se preocupam em defender os interesses das comunidades tradicionais.

Seguindo este raciocínio pode-se apontar três pontos que denotam a inutilidade do sistema de patentes em relação à distribuição justa e equitativa dos benefícios, ou seja, em relação ao viés dos detentores da biodiversidade, gerando detrimento aos direitos destes (principalmente as comunidades tradicionais) e, conseqüentemente, vantagens aos detentores de tecnologia.

O primeiro porque é singela da diferença entre a descoberta e a invenção, tanto que a Europa os países conferiam patentes para plantas e microorganismos e que, a partir dos anos 70, as coisas ficaram mais claras, pois ampliaram o alcance da proteção conferida pelas patentes não só para os produtos de microorganismos, mas para os próprios microorganismos, seguidos mais tarde pela plantas e animais e com as sequências de DNA elas passaram a aparecer em solicitações de patentes em 1980. (DUTFIELD, 2004).

Nas leis de patentes dos EUA e da Europa, é possível fazê-lo se se puder extrair-lo da natureza e torná-lo disponível para utilização industrial pela primeira vez, esse parâmetro nem sempre convence um examinador, mas se modificar a substância ou adicionar alguma coisa, ou subtrair (purificando), ou misturando com algo mais para criar um efeito sinérgico ou novo, ou modificando estruturalmente até que se torne irreconhecível. Em algumas jurisdições é possível obter patentes simplesmente por ser o primeiro a descobri-la (DUTFIELD, 2004, p.63).

Para explicar estes fatos Dutfield (2004, p. 70-71) coloca a seguinte situação: Uma substância é retirada de um país e uma patente estrangeira é concedida, reivindicando a substância ou um derivado próximo. A substância não é obtida de acordo com as normas de acesso e repartição de benefícios do país fornecedor, e o proprietário da patente não assumiu um compromisso legal para repartir os benefícios da comercialização. Como estão sendo violados os termos da convenção? De três formas: 1º) A propriedade de patente pode conflitar com os direitos soberanos dos Estados sobre seus recursos naturais. 2º) O inventor, a empresa, a universidade ou agência proprietária da pesquisa violaram lei do país fornecedor, deixando de concordar em repartir os benefícios de acordo com as normas e 3º) o país que concede a patente pode estar faltando com suas obrigações relativas ao *artigo 15.7* do TRIPS, como se pode observar:

[...] tomem medidas legislativas, administrativas ou políticas (...) com o objetivo de repartir com a Parte Contratante fornecedora recursos genéticos, de forma justa e equitativa, os resultados da pesquisa e do desenvolvimento e os benefícios resultantes da utilização, comercial ou outro tipo, desses recursos.

Neste âmbito, observa-se hialinamente que *as patentes de fato legitimam o monopólio de benefícios em mãos de uma única instituição ou empresa (em geral ligada a um único país)*, principalmente onde faltam normas de acesso e repartição

de benefícios e quando essas normas não são respeitadas, e, conseqüentemente não são sustentadas por medidas complementares nos países onde os recursos genéticos são usados para fins comerciais.

O *Segundo ponto* do Sistema de Patentes que aponta sua inutilidade consiste no grande volume de solicitações de patentes. Isto acaba prejudicando a habilidade dos órgãos nacionais e regionais de patentes de processá-las. (DUTFIELD, 2004).

Em síntese, conseguir patentes é muito mais fácil do que devia ser, pois em muitos países, como nos EUA, o processo de exame não é tão metódico como deveria, sendo a razão principal poucos examinadores para muitas solicitações.

O *Terceiro ponto* aponta a apropriação indébita dos Conhecimentos Tradicionais, pois se um extrato de planta ou animal de que um grupo indígena conhece uma característica benéfica não pode ser patenteado por não ser novidade, simplesmente porque “novidade” é algo relativo, tanto que a farçanha de ser o primeiro a explicá-la, a descrever o processo químico ou fazer uma modesta modificação seria suficiente para merecer o prêmio de uma patente. Ocorre que em algumas jurisdições sim, infelizmente. Nestas circunstâncias os grupos indígenas consideram o sistema de patentes explorador e predatório. Isto acaba dificultando o desenvolvimento de relações de confiança entre os grupos indígenas, os pesquisadores e as empresas. (DUTFIELD, 2004).

2.2 OS MOVIMENTOS PELA BIODIVERSIDADE

Por força do sistema de patentes, em síntese, exposto, surgem os movimentos que lutam pela biodiversidade, os quais se dividem em duas correntes:

A primeira delas considerada mais radical, está empenhada em desafiar a mercadorização da vida, inerente ao TRIPS e a OMC, nesta resistir à biopirataria é resistir à colonização da própria vida.

A segunda corrente, considerada mais amena e tecnocrata, propaga a necessidade de uma correção no interior do sistema, da lógica comercial e legal da mercadorização da vida e dos monopólios do conhecimento. Estes partem da utilização da Bioprospecção e da partilha de benefícios, ou seja, deixam patente que aqueles que reclamem patentes sobre o conhecimento das sociedades tradicionais devem partilhar os benefícios dos lucros dos seus monopólios com os inovadores originários (SHIVA, 2005).

Ocorre que esta “partilha” está impregnada de problemas, primeiro porque as populações tradicionais, por força dos seus valores culturais, não visam a acumulação de capital, mas apenas a sobrevivência da sociedade e a manutenção cultural, pois não valoram os lucros da mesma forma que a população hegemô-

nica, ou seja, mesmo que os benefícios dos lucros fossem aplicados nas populações tradicionais não se sabe quais os seus resultados (indaga-se: promover-se-ia a quebra de sua cultura, pois poderiam passar a valorar o lucro?); segundo porque esta divisão, mesmo quando ocorre, geralmente é intermediada pelos “governos”, isso porque a indústria prefere lidar com os governantes, que mais facilmente atenderão aos seus interesses e dificilmente distribuirão os benefícios com foco nos interesses dos detentores originários do conhecimento; terceiro, ficar adepto a “bioprospecção” é conflitante com o contexto de que o conhecimento já existia, ou seja, ao se admitir a partilha dos benefícios estar-se-á admitindo que existiu a usurpação do conhecimento alheio; quarto, porque, a depender do caso, os originários detentores do conhecimento, por força do aparato legal, terão que adquirir o conhecimento que detinham de forma custosa, neste ponto pondera-se: O que perceberão da partilha cobrirá o custo do uso do seu próprio conhecimento? Diante do sistema de acumulação de capital e de dominação dos mercados presume-se que não, ou seja, através dos sistemas de patentes estar-se-ia também tornando as populações tradicionais e os países destas cada vez mais pobres, por força do que lhes foi retirado, tornando-os hialinamente colônias dos “novos” detentores do conhecimento que foram brindados com as patentes, através do atual sistema de patentes.

CONCLUSÃO

Através do presente trabalho, fez-se uma abordagem da biodiversidade e sobre o interesse crescente sobre ela, pautado pela descoberta de que ela passou a ser um instrumento que serve ao capitalismo, na medida em que promove o domínio dos mercados e o acúmulo de capital através do monopólio do conhecimento (em geral primitivo das comunidades tradicionais).

Observa-se, também, diante dos problemas do sistema de patentes apresentados, que este é falho e inútil, e que as reações a ele devem ser sempre dentro das consideradas severas, pois as amenas, como visto acima, nada mais são do que uma forma sofisticada de biopirataria, vez que apenas acabam garantindo a usurpação e o monopólio do conhecimento das sociedades tradicionais.

Exorta-se que o movimento pela biodiversidade que prestigia a Bioprospecção e da partilha de benefícios (chamado de ameno ou tecnocrata) esbarra na inviabilidade da partição dos lucros, principalmente na indagação de que se estes lucros realmente forem partilhados poder-se-á está contribuindo para a quebra da cultura da sociedade tradicional, ao passo que estas ao lidar com o “lucro” e tudo que dele advier poderão transformar-se em parte da sociedade hegemônica, ou, ao menos adquirir boa parte dos seus valores. Assim, resta ape-

nas resistir a colonização da vida e do conhecimento, adotando a postura mais radical dos movimentos que lutam pela biodiversidade, talvez com uma mescla de sustentabilidade.

REFERÊNCIAS

- BRASIL, **Lei 11.270/2010**. Diário Oficial da União, 24.06.2010.
- BRASIL, **Decreto Presidencial 4.339/2002**. Diário Oficial da União, 23.08.2002.
- BERTOLDI, Márcia Rodrigues; Braga, Rezende Fábio. A continuidade cultural como uma preocupação comum da humanidade. ***Juris Poiesis – Revista do Curso de Direito da Universidade Estácio de Sá***, Rio de Janeiro, n. 13, ano 13, Jan-dez 2010.
- DUTFIELD, Graham. Repartindo benefícios da biodiversidade: Qual o papel do sistema de patentes. **Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais**, PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias (orgs.). **Coleção Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- SHIVA, Vandana. Biodiversidade, Direitos de Propriedade Intelectual e Globalização. **Semear Outras Soluções – Os Caminhos da Biodiversidade e dos Conhecimentos Rivaís**, SANTOS, Boaventura de Souza(org.). Tradução: Victor Ferreira. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SOBREPOSIÇÃO DE TERRAS DE POPULAÇÕES TRADICIONAIS E UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DE PROTEÇÃO INTEGRAL: PRESERVAÇÃO OU AMEAÇA À BIODIVERSIDADE?

Lílian Argenta Pereira²⁰²

INTRODUÇÃO

Um dos principais problemas que perturbam os diversos grupos indígenas, bem como grande parte das populações tradicionais atualmente é a questão relacionada às suas terras, a preservação e manutenção das mesmas. Onde podem desenvolver seu modo de vida, que é bem integrado a natureza e manter vivas as suas tradições, recebidas de seus antepassados.

A literatura jurídica nacional que trata do assunto tem se revelado escassa, não sendo capaz de por si só solucionar os problemas referentes às terras das populações tradicionais. Como se não bastasse tal problema, observa-se atualmente um outro ainda mais grave e de difícil solução visto estarem em jogo dois bens jurídicos de valor impar a serem protegidos, qual seja, casos em que ocorre sobreposição de terras tradicionalmente ocupadas por índios ou por populações tradicionais e unidades de conservação de proteção integral, onde não deveria ocorrer nenhum tipo de presença humana.

Pretende-se com este trabalho analisar os mecanismos jurídicos existentes atualmente que são passíveis de serem usados na tentativa de solucionar tal impasse. Bem como expor as diferentes visões e justificativas teóricas existentes acerca do tema.

²⁰²Mestranda em Direito o Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa: Direito e Desenvolvimento Sustentável, na mesma Instituição. Email: lilian_argenta@yahoo.com.br

1 UNIDADES DE CONSERVAÇÃO

São espaços territoriais e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituídos pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, aos quais se aplicam garantias adequadas de proteção (definição dada pela Lei n.º 9.985, de 18 de julho de 2000, que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC).

No Brasil, as iniciativas para a criação de unidades de conservação remontam a 1876, quando o Engenheiro André Rebouças propôs a criação de dois Parques Nacionais na Ilha do Bananal, e outro em Sete Quedas. No entanto, a primeira Unidade de Conservação criada no Brasil, em 1937, foi o Parque Nacional de Itatiaia, e em 1939, o Parque Nacional de Iguaçu, no Estado do Paraná.

A partir da década de 70, as Unidades de Conservação passaram a receber maior atenção por parte do governo federal, motivado pelo próprio contexto mundial em favor da conservação ambiental. Atualmente, mais de 33 milhões de hectares por todo o país estão protegidos por Unidades de Conservação federais, além das várias áreas criadas nos níveis estaduais e municipais²⁰³.

A Lei 9.985 de 18 de julho de 2000, que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC, define unidade de conservação além de vários aspectos relacionados a estas.

As UC's dividem-se em dois grupos:

a) Unidades de Proteção Integral que abriga as categorias Estação Ecológica, Reserva Biológica, Parque Nacional, Monumento Natural e Refúgio da Vida Silvestre e;

b) Unidades de Uso Sustentável cujo objetivo básico é compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela dos seus recursos naturais, com as seguintes categorias - Área de Proteção Ambiental, Área de Relevante Interesse Ecológico, Floresta Nacional, Reserva Extrativista, Reserva de Fauna, Reserva de Desenvolvimento Sustentável e Reserva Particular do Patrimônio Natural.

As U.Cs. devem possuir um Plano de Manejo, que é um documento que contém modo de gestão da unidade e de suas atividades, sendo o principal instrumento de trabalho da administração local. Devido às suas riquezas naturais, as U.Cs são considerados locais privilegiados para o desenvolvimento de diversas atividades econômicas associadas com a cultura, o lazer e recreação, o turismo, a educação ambiental entre outras, definidos previamente no plano de manejo da unidade e que irão resultar em produtos, diretos e indiretos de forma sustentável.

²⁰³ Unidades de conservação. Biblioteca virtual do amazonas. http://www.bv.am.gov.br/portal/conteudo/meio_ambiente/unidades_conservacao.

As Unidades de Conservação não são criadas ao acaso. Para que o Poder Público escolha os espaços territoriais a serem especialmente protegidos, faz-se necessário o levantamento de uma série de informações, bem como a manifestação da sociedade civil e de órgãos públicos interessados.

2. TERRAS INDÍGENAS

A definição de terras tradicionalmente ocupadas pelos índios encontra-se no parágrafo primeiro do artigo 231 da Constituição Federal: são aquelas “por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições”.

No artigo 20 está estabelecido que essas terras são bens da União, sendo reconhecidos aos índios a posse permanente e o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

Ao final da década de 70, o tema indígena ganhou relevância no âmbito da sociedade civil. Paralelamente os índios iniciaram os primeiros movimentos de organização própria, em busca da defesa de seus interesses e direitos. Se organizavam politicamente, no sentido de defender os direitos à posse das suas terras. Assim, passou-se a debater as bases de uma nova política indigenista, fundamentada no respeito às formas próprias de organização sociocultural dos povos indígenas.

Porém, as constituições anteriores apesar de buscarem integrar o índio como parte da comunidade nacional, não reconheceram a eles o direito à manutenção de seu modo particular de vida, tendo-os como uma parcela da população brasileira que ainda não havia se integrado às demais²⁰⁴.

A Constituição de 1988 foi mais abrangente no sentido da proteção cultural aos índios. Como ensina José Afonso da Silva²⁰⁵, ela revela grande esforço no sentido de garantir um sistema que efetivamente proteja os direitos e interesses indígenas. Especificando assim um quadro jurídico bem definido para a questão, a definição clara dos procedimentos técnicos e o apoio de ong's, organismos governamentais e até de representantes das comunidades interessadas tem facilitado a demarcação e regularização das terras indígenas.

A superfície das 488 terras indígenas, cujos processos de demarcação estão minimamente na fase “delimitada”, é de 105.673.003 hectares, perfazendo 12,41% do total do território brasileiro. Outras 123 terras ainda estão por serem identificadas, não sendo suas possíveis superfícies somadas ao total indicado.

²⁰⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 7 ed. p. 1044

²⁰⁵ Curso de Direito Constitucional, São Paulo: Malheiros, 9 ed. p. 722.

Registra-se, ainda, que há várias referências a terras presumivelmente ocupadas por índios e que estão por serem pesquisadas, no sentido de se definir se são ou não indígenas²⁰⁶.

O processo de demarcação é o meio administrativo para explicitar os limites do território tradicionalmente ocupado pelos povos indígenas. É dever da União Federal. A Constituição estabeleceu pelo artigo 67 do ADCT que a União deveria concluir a demarcação das terras indígenas no prazo de 5 anos a partir da Constituição. Como isso não ocorreu, tem-se hoje no Brasil, terras indígenas em diferentes situações jurídicas.

Sempre que uma comunidade indígena possuir direitos sobre uma determinada área, nos termos do § 1º do Artigo 231 da CF, o poder público tem o dever legal de identificá-la e delimitá-la, de realizar a demarcação física dos seus limites, de registrá-la em cartórios de registro de imóveis e protegê-la, independente de sua demarcação física.

Porém, a ação demarcatória é fundamental enquanto ato governamental de reconhecimento, visando a precisar a real extensão da posse indígena a fim de assegurar a proteção dos limites demarcados e permitir o encaminhamento da questão fundiária nacional²⁰⁷.

O art. 19, da Lei 6001/73, Estatuto do Índio determina que: “As terras indígenas, por iniciativa e sob orientação do órgão federal de assistência ao índio, serão administrativamente demarcadas, de acordo com o processo estabelecido em decreto do Poder Executivo.”²⁰⁸

Para auxiliar nos critérios de demarcação foi criado o decreto 22 de 4 de fevereiro de 1991. Sendo posteriormente revogado e baixado o decreto 1775 de 8 de janeiro de 1996 que estabelece de forma clara os princípios constitucionais já presentes na norma anterior, fazendo com que a FUNAI ao declarar uma terra como indígena, o faça dentro das normas constitucionais, garantindo procedimentos mais seguros para a sociedade e para os próprios índios.²⁰⁹

Além disso, os indígenas tem profundo conhecimento sobre o meio onde vivem e possuem tradicional forma de utilização dos recursos naturais que lhes garante a manutenção de nascentes de rios, da flora e da fauna, que representam patrimônio inestimável.

Por esse motivo e pelo fato de estarem distribuídos pelos mais diversos biomas brasileiros, a proteção de suas terras é portanto, medida estratégica para o país, pois além de garantir os meios de sobrevivência dos índios, garante também a proteção da biodiversidade nacional.

²⁰⁶ Situação atual das terras indígenas FUNAI <http://www.funai.gov.br/indios/terras/conteudo.htm>

²⁰⁷ Porque demarcar. FUNAI. <http://www.funai.gov.br/indios/terras/conteudo.htm>

²⁰⁸ Lei 6001 de 19 de dezembro de 1973. Estatuto do Índio.

²⁰⁹ ANTUNES, Paulo de Bessa. Direito Ambiental. Rio de Janeiro: 7 ed. p. 1068.

3. COMUNIDADES TRADICIONAIS

A definição do conceito de populações tradicionais na legislação brasileira vinha sendo postergada desde os tempos da elaboração do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC). Até que a Política Nacional de Povos e Comunidades Tradicionais (PNPCT) publicada no Diário Oficial da União (DOU) do dia 8 de fevereiro de 2007, por meio do Decreto Nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007, apresentou as seguintes definições:

Povos e comunidades tradicionais: “grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição”.

Territórios tradicionais: “os espaços necessários à reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os arts. 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações”

Durante toda a história brasileira houveram populações excluídas dos núcleos sociais que compunham a economia do país. Como consequência, refugiaram-se em locais menos povoados onde pudessem dispor de abundantes recursos naturais para sua sobrevivência e assim criando um novo modelo sociocultural de ocupação do solo²¹⁰.

Darcy Ribeiro (1995) classifica as variantes desse modelo de povoamento rural de cultura crioula - desenvolvida na faixa de massapé do Nordeste, sob a égide do engenho açucareiro; cultura caipira - constituída pelo cruzamento do português com o indígena e que produziu o mameluco paulista, caçador de índios e depois “sitiantes tradicionais” das áreas de mineração e de expansão do café. Apresenta-se no litoral sob o nome de cultura caiçara; cultura sertaneja - difundida pelo sertão nordestino até o cerrado do Brasil central pela criação de gado; cultura cabocla - das populações amazônicas, afeitas à indústria extrativa e cultura gaúcha - de pastoreio nas campinas do Sul.

A importância da questão ambiental veio a tona nos últimos anos criando nova visão sobre esses modos “arcaicos” de produção. Ao deslocar o foco do critério da produtividade para o do manejo sustentado dos recursos naturais, evidenciou a positividade relativa dos modelos indígenas de exploração dos recursos

²¹⁰ DIEGUES, Antonio Carlos Diegues e ARRUDA, Rinaldo (orgs.). **Saberes tradicionais e biodiversidade no Brasil**. Ministério do Meio Ambiente-MMA Secretaria de Biodiversidade e Florestas. Universidade de São Paulo-USP- Núcleo de Pesquisas sobre Populações Humanas e Áreas Úmidas do Brasil – NUBAUB. Brasília, 2001.

naturais e desse modelo da cultura rústica, parente mais pobre mas valioso dos modelos indígenas²¹¹.

Tornou-se, portanto, mais evidente que as populações tradicionais, seringueiros, castanheiros, ribeirinhos, quilombolas, mas principalmente as sociedades indígenas, desenvolveram através da observação e experimentação um extenso e minucioso conhecimento dos processos naturais.

As populações tradicionais são assim classificadas pela idéia de preservação de valores, tradições e cultura. Importante considerar que esse conceito, incorporado ao ordenamento jurídico só pode ser compreendido com base na comunhão entre biodiversidade e sociodiversidade²¹². Existindo diferenças entre elas de acordo com o ambiente em que vivem. Porém hoje reconhece-se que elas sofrem muitas interferências externas, devido ao mundo globalizado. Faz-se mister destacar que as mudanças causadas por tais interferências não descaracterizam o “tradicional”, desde que sejam preservados os principais valores que fazem dela uma população conservadora do meio ambiente.

Podemos reconhecer que uma população indígena ou um núcleo caiçara realmente isolados são tradicionais. Mas normalmente elas sofrem interferências externas e deixam de ser tradicionais. Isso complica o trabalho de reconhecer certos direitos dessas populações.

A idéia de Populações tradicionais está essencialmente ligada à preservação de valores, de tradições, de cultura. Não existe “a população tradicional” estereotipada e emoldurada num único conceito; o que existem são populações que por causa de algumas características comuns, são tidas como “tradicionais”, embora tais pontos comuns não sejam idênticos quantitativa e qualitativamente. As diferenças são reais e totalmente justificadas, não só pelas diferenças do meio em que cada população vive, mas especialmente pelo sistema de produção e o modo de vida que leva. Estas diferenças dependem também do grau de interação com outros grupos.

As populações tradicionais são, portanto, dinâmicas, estão em constante mudança, em sintonia com as mudanças que ocorrem na região e que chegam até elas. Estas mudanças não descaracterizam o tradicional, desde que sejam preservados os principais valores que fazem dela uma população conservadora do meio ambiente.

²¹¹ ARRUDA, Rinaldo. “Populações ‘Tradicionais’ e a proteção dos recursos naturais em Unidades de Conservação”. In Anais do Primeiro Congresso Brasileiro de Unidades de Conservação. Vol. 1 Conferências e Palestras, pp. 262-276. Curitiba, 1997.

²¹² SANTILLI, Juliana. Socioambientalismo e novos direitos. São Paulo: Pirenópolis, 2005. p. 124

4. CONSEQUÊNCIA DA PERMANÊNCIA DE POPULAÇÕES TRADICIONAIS NAS UC'S

O SNUC tem entre seus objetivos não apenas a proteção a biodiversidade como também a da sociodiversidade, privilegiando a interação da diversidade biológica e cultural. Objetivando a participação efetiva das populações locais na criação, implantação e gestão das UC's²¹³. O problema ocorre quando essas populações locais, que ali já se encontram se vêem dentro de uma área onde foi criada Uc de proteção integral, onde não é permitida a presença humana

Existem atualmente grandes dificuldades na gestão e manutenção das unidades de conservação de uso restrito criadas para a preservação dos recursos naturais de ecossistemas exemplares. Uma delas, que adquire importância e visibilidade crescente, tem sido a relação com as populações humanas que ali vivem e viviam antes da apropriação da área pelo Estado.

O problema maior tem sido colocado pelas dificuldades da remoção e também da permanência em unidades de conservação das populações classificadas como “tradicionais”, isto é, daquelas que apresentam um modelo de ocupação do espaço e uso dos recursos naturais voltado principalmente para a subsistência, de base sustentável. Estas populações em geral ocupam a região há muito tempo e não têm registro legal de propriedade privada individual da terra, definindo apenas o local de moradia como parcela individual, sendo o restante do território encarado como área de utilização comunitária, com seu uso regulamentado pelo costume e por normas compartilhadas internamente²¹⁴.

No plano das unidades de conservação federais, o Ibama tem o domínio (áreas totalmente desimpedidas) de apenas 40% das terras nas categorias Parques, Reservas, Estações e Reservas Ecológicas. Cerca de 30% não estão sob seu domínio, isto é, estão declaradamente na posse de terceiros (documentados) e precisam ser desapropriadas. Os restantes 30% tem uma situação indefinida e confusa: são áreas superpostas a áreas indígenas ou então consideradas públicas pelo Ibama, mas contam com a presença de posseiros, de comunidades que detêm algum direito, etc²¹⁵.

Isso tem gerado conflitos com a administração das unidades pela possibilidade de devastação dos recursos naturais através da pesca predatória, da caça,

²¹³ SANTILLI, Juliana. Socioambientalismo e novos direitos. São Paulo: Pirenópolis, 2005. p. 124.

²¹⁴ ARRUDA, Rinaldo. “Populações ‘Tradicionais’ e a proteção dos recursos naturais em Unidades de Conservação”. In Anais do Primeiro Congresso Brasileiro de Unidades de Conservação. Vol. 1 Conferências e Palestras, pp. 262-276. Curitiba, 1997.

²¹⁵ SILVA, David Leonardo Bouças da; SILVA FILHO, José Carlos Bastos. Tratamento individualizado. Um caminho para solucionar a problemática da presença de populações residentes em parques nacionais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1795, 31 maio 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11339>>. Acesso em: 17 nov. 2009

extração mineral e de produtos vegetais, pela agricultura e pecuária. Tais conflitos tem consequentemente gerado uma compreensão mais precisa destas populações, de seu padrão de ocupação do espaço e utilização dos recursos naturais.

Assim, acaba-se por aumentar os casos em que os objetivos conservacionistas não são cumpridos bem como as populações locais são criminalizadas, impedidas de explorar os recursos naturais de forma sustentável e garantir sua reprodução sociocultural. Sendo beneficiados apenas os grupos que comercializam irregularmente os produtos de extração clandestina, em detrimento da preservação da bio e da sociodiversidade e, finalmente, da credibilidade e aceitação dos ideais de conservação ambiental.

As tentativas de solucionar este problema dentro do padrão de atuação dos órgãos públicos têm esbarrado na ineficácia da ação repressiva, nas dificuldades de fiscalização, nos problemas sociais decorrentes da expulsão das populações e conseqüente formação ou ampliação das favelas nos municípios próximos, nos conflitos crescentes e, conseqüentemente, na disseminação do significado das políticas ambientais como políticas repressivas e contra os interesses e necessidades das populações locais²¹⁶.

4.1 PRESENÇA DAS COMUNIDADES NAS UC'S SOB A ÓTICA DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL

A entrada das Populações Tradicionais no mundo do “meio ambiente”, deu-se a partir da discussão sobre a presença humana nas Unidades de Conservação. Os países pioneiros na criação de unidades de conservação estabeleceram a tradição de que dentro das mesmas não cabia a presença da espécie humana. Porém, a situação encontrada em países em desenvolvimento, como o Brasil, que apenas há poucos anos criaram suas áreas de preservação e conservação, obrigou a examinar com maior profundidade a relação entre o homem e o meio em tais áreas, chegando-se à constatação de que realmente existem populações cuja ação é altamente benéfica para a conservação do meio²¹⁷.

A relação entre as populações tradicionais e o meio ambiente é positiva quando há possibilidade de manter o progresso humano, de maneira permanente até um futuro longínquo. Trata-se, portanto, de concretizar um desenvolvimento econômico sustentável, incrementando o padrão de vida material dos pobres. A pobreza, a miséria são inimigos potenciais do meio ambiente, na medida em que as necessidades de sobrevivência obrigam muitas vezes as populações tradicionais a agredirem o meio ambiente. Para tornar tais populações

²¹⁶ ARRUDA, Rinaldo. “Populações ‘Tradicionais’ e a proteção dos recursos naturais em Unidades de Conservação”. In Anais do Primeiro Congresso Brasileiro de Unidades de Conservação. Vol. 1 Conferências e Palestras, pp. 262-276. Curitiba, 1997.

²¹⁷ Resex- populações tradicionais IBAMA <http://www.ibama.gov.br/resex/pop.htm>.

aliadas na conservação, é necessário executar junto com tais populações projetos de desenvolvimento sustentável.

O desenvolvimento destes projetos exige em primeiro lugar a organização social das populações para que o processo seja plenamente participativo e as comunidades se sintam engajadas e responsáveis pela conservação dos recursos naturais. Além disso devem pela educação ambiental, ser engajadas no monitoramento e fiscalização ambiental.

Quanto ao Monitoramento Ambiental, as pessoas que moram no local, desde que capacitadas, são as mais indicadas para acompanhar o que está acontecendo com o meio no qual vivem. Cumpre depois aos especialistas sistematizar e interpretar tais dados.

As populações tradicionais também devem tomar consciência de que o meio onde moram deve ser fiscalizado por eles próprios, uma vez que eles vivem de tais recursos naturais. Experiências muito positivas já estão sendo feitas nas Reservas Extrativistas da Amazônia. (IBAMA).

4.2 PRESENÇA DAS COMUNIDADES NAS UC'S SOB A ÓTICA CONSERVACIONISTA

Com as atuais taxas de crescimento populacional humano e a perda continuada de habitats naturais, as “unidades de conservação de uso indireto” (parques nacionais e estaduais, reservas biológicas, estações ecológicas) estão se tornando “ilhas” de biodiversidade por causa das pressões de caça exercidas pelas comunidades tradicionais (índios, caiçaras, caboclos, quilombolas) e não-tradicionais.

Trabalhos de campo realizados na Amazônia estimam que cerca de 60 milhões de animais são mortos anualmente por “caça de subsistência” praticada por caboclos, índios e seringueiros. Cerca de 80% dos animais abatidos são dispersores de sementes, o que permite prever repercussões negativas notáveis na regeneração das florestas.

Para os caiçaras, a caça representa uma atividade de subsistência complementar à agricultura, como acontece com outras populações rurais; eles caçam por meio de armadilhas (mundéus e laços, que são checados pelo menos duas vezes por semana) ou com o uso de armas de fogo (em incursões à mata ou em esperas junto a cevas).

Para os habitantes da cidade, “caçar para comer” pode ser visto como “não-impactante”; no entanto, tal atividade representa hoje um dos principais fatores responsáveis pela extinção local de populações animais, já que sua “sustentabilidade” é regulada pela densidade populacional humana, e não por atitudes conscientes das populações de índios, caboclos, seringueiros ou caiçaras. A justificativa do ato de caçar também pode ser questionada, já que nem sempre é uma atividade necessária à subsistência. Em certas comunidades tradicionais semi-urbanas, por

exemplo, caçar também é um ato recreativo, com componentes de prestígio social e de contestação da autoridade estabelecida como é o caso da caça de monos-carvoeiros, *Brachyteles arachnoides*, em áreas protegidas no litoral norte de São Paulo.

Se quisermos salvaguardar a totalidade de espécies da extinção, em especial as de grandes mamíferos (a anta é o último megaherbívoro de grande porte que resta), não é sensato deixar que habitações humanas prosperem nas imediações ou dentro de unidades de conservação, como ainda acontece com frequência no Brasil. (Fonte: UNESP/ Dr. José Goldemberg - Secretário do Meio Ambiente -Projeto de Preservação da Mata Atlântica no Estado de São Paulo).

4.3 POLÍTICA NACIONAL DE POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS (PNPCT)

A PNPCT publicada por meio do Decreto Nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007, tem como principal objetivo promover o desenvolvimento sustentável dos povos e comunidades tradicionais com ênfase no reconhecimento, fortalecimento e garantia dos seus direitos territoriais, sociais, ambientais, econômicos e culturais, com respeito e valorização à sua identidade, suas formas de organização e suas instituições. Está estruturada em quatro grandes eixos: acesso a territórios tradicionais e aos recursos naturais; infraestrutura; inclusão social e educação diferenciada; fomento à produção sustentável.

O artigo 4º da nova lei menciona os instrumentos de implementação da PNPCT: I - os Planos de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais; II - a Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, instituída pelo Decreto de 13 de julho de 2006; III - os fóruns regionais e locais; e IV - o Plano Plurianual.

5 UNIDADES DE CONSERVAÇÃO X TERRAS INDÍGENAS

Para os povos indígenas, a terra é muito mais do que simples meio de subsistência. Ela representa o suporte da vida social e está diretamente ligada ao sistema de crenças e conhecimento. Não é apenas um recurso natural - e tão importante quanto este - é um recurso sócio-cultural. (RAMOS, Alcida Rita - Sociedades Indígenas).

No Brasil, há inúmeros casos de sobreposição entre unidades de conservação e terras indígenas. Só na Amazônia Legal são 45 casos: 30 entre unidades federais e terras indígenas, totalizando 11.502.151 hectares sobrepostos, e 15 entre unidades estaduais e terras indígenas, resultando em 1.749.365 hectares sobrepostos, segundo dados do ISA.

Não há dúvidas sobre a importância da conservação da enorme biodiversidade brasileira e cada vez menos dúvidas de que parte importante dessa biodiversidade está nas terras indígenas. Grande parte das áreas consideradas pelos especialistas como de 'extrema importância' e de 'importância muito alta' para a conservação da biodiversidade estão localizadas dentro de terras indígenas.

Por outro lado, a sustentabilidade cultural e econômica dos povos indígenas no Brasil passa obrigatoriamente pela conservação da biodiversidade e pelo uso racional dos recursos naturais que vicejam em suas terras. Sem tais requisitos, sua integridade estará constantemente ameaçada.

Tanto os esforços de proteção da biodiversidade como as políticas de sustentabilidade cultural e econômica para os povos indígenas no Brasil têm sido deficientes. Não há no país uma política de conservação de biodiversidade que contemple o conjunto de nosso território, abrigo desde unidades de conservação, terras indígenas e reservas privadas até espaços que não contam com nenhuma proteção especial. Na falta de tal política, o que deveria ser apenas mais um instrumento de conservação - espaços especialmente protegidos como as unidades de conservação - assume uma importância desproporcional²¹⁸.

As políticas referentes aos povos indígenas, por sua vez, não têm logrado garantir que as comunidades indígenas consigam se manter, levando algumas delas à beira da indigência total.

Assim, a sobreposição física de áreas de conservação e terras indígenas decorre essencialmente das deficiências e equívocos derivados de tais políticas, ou da ausência de tais políticas, tornando-os mais evidentes e visíveis.

As terras indígenas devem ser consideradas como componente fundamental para uma estratégia nacional de conservação e uso sustentável da biodiversidade. A conservação da biodiversidade e o uso sustentável dos recursos naturais são, além disso, fundamentais para os projetos de futuro dos povos indígenas no Brasil.

Por outro lado, o país abriga 195 unidades de conservação federais que abarcam 4,67% de seu território. Essas unidades são importantes para a conservação da biodiversidade brasileira, compondo parte de uma estratégia para a proteção da integridade de nossos ecossistemas e paisagens²¹⁹.

Mas, no caso das sobreposições, o que tem prevalecido é uma interlocução precária entre os atores envolvidos, por vezes caracterizada pela intransigência de posições e interesses, incluindo disputas entre os órgãos governamentais competentes e o despreparo de seus profissionais para lidar com populações diferenciadas. Nessa cilada corporativa, o prejuízo é tanto da conservação ambiental como da qualidade de vida dos índios.

²¹⁸ LIMA, André (organizador). Aspectos jurídicos da proteção da Mata Atlântica. São Paulo: Instituto Socio-ambiental, 2001.

²¹⁹ BENSUSAN, Nurit e GONÇALVES, Marco Antonio. Terras indígenas e unidades de conservação: debate centrado em conflitos não tem futuro. Fonte: ISA, 2000.

5.1 VISÃO SOCIOAMBIENTALISTA

Para além da polémica das sobreposições, é inquestionável o valor das Terras Indígenas na proteção das florestas do Brasil. Cruzando dados oficiais de 2003 sobre a Amazônia, o ISA constatou que as terras indígenas têm índice de desmatamento inferior (1,14%) aos das UCs federais (1,47%) e estaduais (7,01%) localizadas na região. Já o desflorestamento fora das áreas protegidas atingiu o índice de 18,96%. Diante deste quadro, a atuação conjunta de entidades ambientais e indígenas é fundamental para a proteção efetiva dessas áreas, constantemente ameaçadas por grileiros, madeireiros e garimpeiros, entre outros.

As terras ocupadas por índios preservam mais a Amazônia do que as demais. No entanto, o apoio das empresas às demandas indígenas tem sido pontual – quando não nocivo. Estas foram algumas das conclusões apresentadas pela Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira (Coiab), em estudo feito em parceria com a ONG Instituto de Conservação Ambiental (TNC).

Nada menos que 74% das terras indígenas não sobrepostas a UCs apresentaram taxas de desflorestamento menores do que as áreas do entorno. O levantamento foi feito a partir de imagens de satélite, do governo e do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), mas com uma apuração adicional: estagiários indígenas na TNC foram a campo, nas aldeias, e complementaram os dados aéreos com informações levantadas pelas próprias comunidades. No total, a simples existência das terras indígenas impediu que fossem destruídos 3,5 milhões de hectares de florestas, mostra o “Diagnóstico sobre Terras Indígenas Ameaçadas na Amazônia”. Enquanto a taxa de desmatamento nas unidades de conservação federais foi de 1,52% (65 milhões de hectares ao todo), nas terras indígenas (90 milhões de hectares) essa porcentagem baixa para 1,10%. Isto apesar de receberem menos recursos governamentais.

5.2 VISÃO CONSERVACIONISTA

Nos últimos tempos, a luta pelos direitos indígenas ganhou força em todo o mundo, principalmente no que se refere a demarcação das terras e aos direitos humanos. Na última Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente, a Eco-92, realizada no Rio de Janeiro, os “povos da floresta” foram apresentados como seres humanos que vivem em “harmonia com a natureza”.

Porém, estudos sobre o impacto de “populações tradicionais” sobre a biodiversidade têm mostrado que elas praticam caça não-sustentável, corte de madeira-de-lei e queima de florestas para roça.

O impacto indígena não está afetando apenas as reservas indígenas: a demanda por madeira e caça também pressionam as Unidades de Conservação existentes na Mata Atlântica brasileira. A situação mais apreensiva é a recente invasão de índios Guaranis Mbya, oriundos da Argentina e do Paraguai, no Parque Nacional de Superagüi (PR), nos parques estaduais da Ilha do Cardoso e de Intervales (SP). Eles caçam de maneira não-sustentável (inclusive espécies ameaçadas de extinção, endêmicas da Mata Atlântica); queimam a floresta, abrindo grandes clareiras no que até então era uma floresta primária; arrancam e vendem bromélias, orquídeas, palmitos e filhotes do papagaio de cara-roxa (*Amazona brasiliensis*) e o Mico-leão-da-cara-preta (*Leontopithecus caisara*) uma espécie em alto risco de extinção.

No Parque Estadual da Ilha do Cardoso (SP), a população de índios “estrangeiros” aumentou 18 vezes nos últimos cinco anos (hoje quase 100 índios vivem no parque). Uma área com mais de 10 ha já foi aberta para a construção de ocas, que se parecem mais com casas caiçaras do que com moradias indígenas típicas. A Ilha do Cardoso é considerada uma das áreas mais ricas em biodiversidade de todo o mundo, abrigando, por exemplo, pelo menos 418 espécies de aves. A presença indígena vem dizimando as últimas populações de aves e de mamíferos de grande porte da ilha.

Na Amazônia, por exemplo, índios Kayapós recentemente aprisionaram fiscais do IBAMA para tirar madeireiros de mogno da prisão. Nessa mesma área, a colheita maciça de sementes da castanha-do-pará (*Bertholletia excelsa*) por índios, caboclos e seringueiros têm afetado diretamente a regeneração dos castanheiros. Centenas de aves de espécies ameaçadas de extinção, como a arara-azul, são mortas todos os anos na confecção de bijuterias indígenas, que são vendidas nas grandes cidades brasileiras. Antes, um cocar com penas de arara era feito uma vez ao ano, hoje centenas deles precisam ser confeccionados para atender a demanda. Um único cocar Kayapó necessita de 50 araras vermelhas ou azuis.

Enquanto as unidades de conservação federais de uso direto (florestas nacionais (Flonas), reservas extrativistas (Resex) ocupam 2,72% do território brasileiro e as de uso indireto (parques nacionais, estações ecológicas, reservas biológicas) outros 1,87%, as reservas indígenas correspondem a cerca de 9,85%. Uma proteção que já era burlada pela ação de madeireiros e caçadores ilegais, piora ainda mais com a invasão indígena. A noção de que a presença indígena poderia coibir a caça e a retirada de madeira e palmito não tem se revelado verdadeira, e pode piorar tal situação caso os índios continuem sendo tratados como cidadãos inimputáveis por crimes ambientais.

Unidades de conservação de uso indireto não devem ser vistas como locais onde comunidades indígenas (ou qualquer outra “população tradicional”) possam ser alojadas. Unidades de conservação são áreas destinadas principalmente a proteção da biodiversidade, e não locais destinados a experiências sobre o “uso

sustentável” de recursos naturais. No Brasil, as reservas extrativistas e as florestas nacionais já atendem a esse objetivo “experimental”. Por sua vez, as reservas indígenas deveriam ser encaradas como uma “zona tampão” (com baixo impacto, mas com impacto) ao redor de áreas de proteção integral. (Fonte: UNESP/ Dr. José Goldemberg - Secretário do Meio Ambiente (Projeto de Preservação da Mata Atlântica no Estado de São Paulo).

5.3 TENTATIVA LEGISLATIVA DE RESOLVER O IMPASSE ENTRE TERRAS INDÍGENAS E UNIDADES DE CONSERVAÇÃO

Ao sancionar a lei nº 9.985, instituindo o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC) em julho de 2000, a presidência da República reinstalou a discussão sobre o destino das sobreposições existentes entre UCs e TIs. A necessidade de solucionar este impasse crônico está posta pelo artigo 57 da lei, que determina que “os órgãos federais responsáveis pela execução das políticas ambiental e indigenista deverão instituir grupos de trabalho para, no prazo de cento e oitenta dias a partir da vigência desta lei, propor as diretrizes a serem adotadas com vistas à regularização das eventuais superposições entre áreas indígenas e unidades de conservação”.

Para dar efetividade a esta determinação, em 08/11/2000 foi editada a Portaria Interministerial nº 261, criando grupo de trabalho composto por representantes das duas pastas, do Ibama e da Funai e ainda representantes da quarta e da sexta câmaras do Ministério Público Federal, responsáveis respectivamente pelas áreas de meio ambiente e povos indígenas. A criação do GT interministerial ensejou a convocação, pelo ministro Sarney Filho, de uma reunião extraordinária do Conselho Nacional de Meio Ambiente (Conama) para tratar do assunto.

Embora esta reunião tenha sido pródiga em declarações apaziguadoras, o fato é que preservacionistas continuam não admitindo a hipótese de reconhecer direitos de povos indígenas sobre áreas decretadas como UCs no passado. Tampouco indigenistas e representantes de organizações indígenas aceitam que a decretação de uma UC restrinja o usufruto exclusivo sobre as terras tradicionalmente ocupadas por povos indígenas, conforme disposto no artigo 231 da Constituição federal. Para tentar conciliar as duas posições, foi criado um grupo de trabalho composto por representantes de entidades ambientalistas, indigenistas e organizações indígenas que pretende apresentar ao GT Interministerial propostas para a solução dos impasses existentes.

Como reflexo do processo de negociação e das tensões verificadas no processo constituinte, foi inscrito no § 6º do art. 231 da CF uma exceção à regra geral da nulidade de atos que visem restringir ou eliminar os direitos constitucionais dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Dessa forma, admite-se,

“segundo o que dispuser lei complementar”, cujo projeto de lei, já aprovado no Senado Federal, tramita na Câmara dos Deputados, a validade de atos de “relevante interesse público da União”.

A exata e correta compreensão do que estabelecem esses dispositivos constitucionais é fundamental e determinante para se verificar a possibilidade de compatibilização de outros institutos jurídicos, como no caso das unidades de conservação, de natureza jurídico-normativa infra-constitucional

No Brasil, quando se fala em Terras Indígenas, há que se ter em mente, em primeiro lugar, a definição e alguns conceitos jurídicos materializados na Constituição Federal de 1988 e também na legislação específica, em especial no chamado Estatuto do Índio (Lei 6.001/73). Assim, acredita-se ser possível encontrar soluções pacíficas e proveitosas tanto para o meio ambiente, como para a sociedade como um todo, privilegiando-se o desenvolvimento sustentado.

6. REGULAMENTAÇÃO LEGAL DOS ÍNDIOS

Estatuto do índio:

Art.3º Para os efeitos de lei, ficam estabelecidas as definições a seguir discriminadas:

I - Índio ou Silvícola - É todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se indentifica e é intensificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional;

II - Comunidade Indígena ou Grupo Tribal - É um conjunto de famílias ou comunidades índias, quer vivendo em estado de completo isolamento em relação aos outros setores da comunhão nacional, quer em contatos intermitentes ou permanentes, sem contudo estarem neles integrados.

Art.4º Os índios são considerados:

I - Isolados- Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional;

II - Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservem menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão vez mais para o próprio sustento;

III - Integrados- Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura.

art. 109, inciso XI da CF determina que a Justiça Federal é competente para processar e julgar “a disputa sobre direitos indígenas”.

6.1 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ÍNDIO POR DANOS AMBIENTAIS

O art. 6º e seu parágrafo único do Código Civil estabelece que os índios são relativamente incapazes de exercer atos da vida civil. Estando sujeitos, quando não integrados, ao regime tutelar estabelecido no Estatuto do índio, de acordo com seu art. 7º.

Art. 8º São nulos os atos praticados entre índios não integrados e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.

Parágrafo único. Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos.

Para a validade de ato praticado por índio não integrado é imprescindível a assistência do órgão tutelar que necessariamente será federal e é exercido pela FUNAI. Não ocorrendo a assistência, será caracterizada a falta de serviço do Estado, devendo a questão ser solucionada de acordo com o art. 37, §6º da CF : As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. Que regula a responsabilidade objetiva do Estado pelos danos causados por seus agentes a terceiros.

Porém os índios tem amplo suporte jurídico para uso dos recursos naturais, como garantem os seguintes diplomas legais:

Estatuto do índio(Lei 6001/73):

Art.24º O usufruto assegurado aos índios ou silvícolas compreende o direito à posse, uso e percepção das riquezas naturais e de todas as utilidades existentes nas terras ocupadas, bem assim ao produto da exploração econômica de tais riquezas naturais e utilidades.

§1º Incluem-se, no usufruto, que se estende aos acessórios e seus acrescidos, o uso dos mananciais e das águas dos trechos das vias fluviais compreendidos nas terras ocupadas.

§2º É garantido ao índio o exclusivo exercício da caça e pesca nas áreas por ele ocupadas, devendo ser executadas por forma suasória as medidas de polícia que em relação a ele eventualmente tiverem que ser aplicadas.

Art.44º As riquezas do solo, nas áreas indígenas, somente pelos silvícolas podem ser exploradas, cabendo-lhes com exclusividade o exercício da garimpagem, faiscação e cata das áreas referidas.

Art.45º A exploração das riquezas do subsolo nas áreas pertencentes aos índios, ou domínio da União, mas na posse de comunidade indígenas, far-se-á nos termos da legislação vigente, observando o disposto nesta Lei.

O art. 45 do Estatuto do índio está em desacordo com as normas dos arts. 176, §6º e 231, §§ 3º e 7 da Constituição. Vale ressaltar que a questão referente aos artigos retrocitados está sendo debatido no Congresso Nacional.

Art.46º O corte de madeira nas florestas indígenas consideradas no regime de preservação permanente, de acordo com a letra g e §2º, do artigo 3º, do Código Florestal, está condicionado à existência de programas ou projetos, para o aproveitamento das terras respectivos na exploração agropecuário, na indústria ou no reflorestamento.

Código Florestal (Lei 4771/65)

Art. 3º Consideram-se, ainda, de preservação permanentes, quando assim declaradas por ato do Poder Público, as florestas e demais formas de vegetação natural destinadas:

g) a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas;

§ 2º As florestas que integram o Patrimônio Indígena ficam sujeitas ao regime de preservação permanente (letra g) pelo só efeito desta Lei.

6.2 RESPONSABILIDADE PENAL DO ÍNDIO POR DANOS AMBIENTAIS

Assim como no direito civil, na esfera penal o índio é protegido, quando for o caso pelo disposto no art. 26 do Código Penal:

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Deverá ser apurado por perícia o desenvolvimento mental incompleto ou retardado do silvícola.

Prevê ainda o estatuto do índio:

Art. 56º. No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o juiz atenderá também ao grau de integração silvícola.

Parágrafo Único. As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximo da habitação do condenado.

6.3 PROTEÇÃO JURÍDICA ÀS TERRAS INDÍGENAS

A Constituição Federal, estabelece em seu art. 231 que são reconhecidos aos índios “sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo a União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens”.

O § 1º deste dispositivo constitucional define as “terras tradicionalmente ocupadas pelos índios”, como:

....as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

Nos termos de seu § 2º: “As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes”.

As terras tradicionalmente ocupadas por índios são, de acordo com o § 4º do art. 231 da CF “inalienáveis, indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis”.

Embora os índios detenham a posse permanente e o “usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos” existentes em suas terras, conforme o parágrafo 2º do Art. 231 da Constituição, elas constituem patrimônio da União. E, como bens públicos de uso especial, as terras indígenas, além de inalienáveis e indisponíveis, não podem ser objeto de utilização de qualquer espécie por outros que não os próprios índios.

E reiterando o núcleo normativo do texto constitucional anterior (1967/69), o § 6º do art. 231 da CF estabelece que:

São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé.

Enquanto uma nova legislação indigenista não é aprovada pelo Congresso e sancionada pelo Presidente da República, há que se considerar o disposto no art. 28 da Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, que dispõe sobre o Estatuto do Índio, no qual é prevista a figura do “Parque Indígena”, que:

...é a área contida em terra na posse de índios, cujo grau de integração permita assistência econômica, educacional e sanitária dos órgãos da União, em que se preservem as reservas de flora e fauna e as belezas naturais da região.

§ 1º - Na administração dos parques serão respeitados a liberdade, usos, costumes e tradições dos índios.

§ 2º - As medidas de polícia, necessárias à ordem interna e à preservação das riquezas existentes na área do parque, deverão ser tomadas por meios suasórios e de acordo com o interesse dos índios que nela habitam.

§ 3º - O loteamento das terras dos parques indígenas obedecerá ao regime de propriedade, usos e costumes tribais, bem como às normas administrativas nacionais, que deverão ajustar-se aos interesses das comunidades indígenas.

Existem ainda três Projetos de Lei em tramitação na Câmara dos Deputados visando dispor sobre uma nova legislação indigenista: PL 2.619/92 – dispõe sobre o Estatuto dos Povos Indígenas; PL 2.061/91 – dispõe sobre o Estatuto das Comunidades Indígenas; PL 2.057/91 – dispõe sobre o Estatuto das Sociedades Indígenas; todos preveem capítulos específicos sobre a proteção ambiental em terras indígenas.

7 REGULAMENTAÇÃO LEGAL DAS COMUNIDADES TRADICIONAIS

Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000 (SNUC)

Art. 42. As populações tradicionais residentes em unidades de conservação nas quais sua permanência não seja permitida serão indenizadas ou compensadas pelas benfeitorias existentes e devidamente realocadas pelo Poder Público, em local e condições acordados entre as partes.

§ 1º O Poder Público, por meio do órgão competente, priorizará o reassentamento das populações tradicionais a serem realocadas.

§ 2º Até que seja possível efetuar o reassentamento de que trata este artigo, serão estabelecidas normas e ações específicas destinadas a compatibilizar a presença das populações tradicionais residentes com os objetivos da unidade, sem prejuízo dos modos de vida, das fontes de subsistência e dos locais de moradia destas populações, assegurando-se a sua participação na elaboração das referidas normas e ações.

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º, as normas regulando o prazo de permanência e suas condições serão estabelecidas em regulamento.

8 PROTEÇÃO JURÍDICA DO MEIO AMBIENTE

Com o início da vigência da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, que “regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências”, impôs o disposto no seu art. 57, segundo o qual:

Os órgãos federais responsáveis pela execução das políticas ambiental e indigenista deverão instituir grupos de trabalho para, no prazo de cento e oitenta dias a partir da vigência desta Lei, propor diretrizes a serem adotadas com vistas à regularização das eventuais superposições entre áreas indígenas e unidades de conservação.

Para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, considerado como “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”, o § 1º do art. 225 da CF “incumbe ao poder público”:

- I – preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;
- II – preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;
- III – definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção
- IV – exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade
- V – controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;
- VI – promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;
- VII – proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

No entanto, no propósito de regular parte do disposto no § 1º do art. 225 da CF, o legislador ordinário estabeleceu, na Lei nº 9.985/2000, regras que se aplicadas em terras tradicionalmente ocupadas por índios implicariam, como infelizmente vem ocorrendo em alguns casos no país, flagrante conflito com o texto constitucional

As Unidades de Proteção Integral têm como objetivo básico, nos termos do que estabelece o § 1º do art. 7º da Lei 9985/2000, “preservar a natureza, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais, com exceção de casos previstos nesta Lei”.

As restrições ao uso das áreas que integram este tipo de unidade de conservação evidenciam-se no tratamento normativo dispensado a cada uma das que integram o grupo das Unidades de Proteção Integral, que são de posse e domínio públicos, prevendo-se a desapropriação das áreas particulares que estiverem incluídas em seus limites, como se pode constatar a seguir:

1. Estação Ecológica – “tem como objetivo a preservação da natureza e a realização de pesquisas científicas” (art. 9º, Lei 9985/2000). “É proibida a visitação pública, exceto quando com objetivo educacional, de acordo com o que dispuser o Plano de Manejo da unidade ou regulamento específico” (§ 2º, art. 9º, Lei 9985/2000). Nesta unidade de conservação “só podem ser permitidas alterações dos ecossistemas no caso de: medidas que visem a restauração de ecossistemas modificados; manejo de espécies com o fim de preservar a diversidade biológica; coleta de componentes dos ecossistemas com finalidades científicas” (§ 4º, art. 9º, Lei 9985/2000);

2. Reserva Biológica – “tem como objetivo a preservação integral da biota e demais atributos existentes em seus limites, sem interferência humana direta ou modificações ambientais, excetuando-se as medidas de recuperação de seus ecossistemas alterados e as ações de manejo necessárias para recuperar e preservar o equilíbrio natural, a diversidade biológica e os processos ecológicos naturais” (art. 10, Lei 9985/2000); também “É proibida a visitação pública, exceto quando com objetivo educacional, de acordo com o que dispuser o Plano de Manejo da unidade ou regulamento específico” (§ 2º, art. 10, Lei 9985/2000);

3. Parque Nacional – “tem como objetivo básico a preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica e beleza cênica, possibilitando a realização de pesquisas científicas e o desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e de turismo ecológico” (art. 11, Lei 9985/2000); “a visitação pública está sujeita às normas e restrições estabelecidas no Plano de Manejo da unidade, às normas estabelecidas pelo órgão responsável por sua administração, e àquelas previstas em regulamento” (§ 3º, art. 11, Lei 9985/2000);

4. Monumento Natural – “tem como objetivo básico preservar sítios naturais raros, singulares ou de grande beleza cênica” (art. 12, Lei 9985/2000). “pode ser constituído por áreas particulares, desde que seja possível compatibilizar os objetivos da unidade com a utilização da terra e dos recursos naturais do local pelos proprietários” (§ 1º, art. 12, Lei 9985/2000), caso contrário “a área deve ser desapropriada” (§ 2º, art. 12, Lei 9985/2000);

5. Refúgio de Vida Silvestre – “tem como objetivo proteger ambientes naturais onde se asseguram condições para a existência ou reprodução de espécies ou comunidades da flora local e da fauna residente ou migratória” (art. 13, Lei 9985/2000); também “pode ser constituído por áreas particulares, desde que seja possível compatibilizar os objetivos da unidade com a utilização da terra e dos recursos naturais do local pelos proprietários” (§ 1º, art. 13, Lei 9985/2000), caso contrário “a área deve ser desapropriada” (§ 2º, art. 13, Lei 9985/2000).

Já as Unidades de Uso Sustentável, embora comportem um nível menor de restrições, na medida em que venham a ser aplicadas sobre terras indígenas tendem a conflitar com o texto constitucional, como pode-se depreender do tratamento normativo dispensado às sete categorias deste grupo de unidades de conservação.

CONCLUSÃO

Conclui-se que embora esteja dentre os objetivos do SNUC a conservação da diversidade biológica e social, bem como a interação entre ambas, ocorre um grave problema jurídico quando há sobreposição de terras de Unidades de Conservação de Proteção Integral com reservas indígenas, comunidades quilombolas ou populações tradicionais ali residentes.

Existe no ordenamento jurídico atual proteção constitucional a todas essas categorias, quais sejam: unidades de conservação de proteção integral que tem como objeto jurídico de proteção o meio ambiente, as terras indígenas e populações tradicionais, bem como os recursos naturais necessários a sobrevivência de tais populações e seu patrimônio cultural.

Há duas principais correntes opostas que abordam o assunto. A conservacionista afirma ser necessário resguardar o meio ambiente, pois atividades das comunidades locais poderiam degradá-lo vez que esses povos já se encontram influenciados pelos hábitos degradantes da sociedade moderna industrial. Outra corrente, socioambientalista, afirma que tais comunidades devido ao seu modo de vida sustentável e extremamente integrado com a natureza não tem capacidade e nem interesse de destruir o meio ambiente, uma vez que dependem diretamente dos recursos naturais para sua sobrevivência. Sendo inclusive os mais indicados, se capacitados para ajudar na conservação do local onde vivem.

Ambos os bens jurídicos devem ser resguardados da forma mais adequada possível. No caso de não destruição do meio ambiente as comunidades devem ter o seu direito a terra e usufruto sustentável garantido. Caso a comunidade ultrapasse os limites do sustentável, tornando-se excessivamente predatória, deve-se garantir o direito ao meio ambiente sadio. Portanto, nota-se que não existe

solução pronta e nem aplicável a todos os casos, devendo o poder público, antes de aplicar qualquer medida a esse difícil impasse, analisar caso a caso para tomar a medida cabível e adequada em cada um, de acordo com as suas peculiaridades.

REFERENCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: 7 ed.

ARRUDA, Rinaldo. “**Populações ‘Tradicionais’ e a proteção dos recursos naturais em Unidades de Conservação**”. In Anais do Primeiro Congresso Brasileiro de Unidades de Conservação. Vol. 1 Conferências e Palestras, pp. 262-276. Curitiba, 1997.

BENSUSAN, Nurit e GONÇALVES, Marco Antonio. **Terras indígenas e unidades de conservação: debate centrado em conflitos não tem futuro**. Fonte: ISA, 2000.

BURSZTYN, Marcel (org.). **Para pensar o desenvolvimento sustentável**. 2.ed. São Paulo: Brasiliense, 1994.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; e LEITE, José Rubens Morato. (orgs.) “**Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**”. 1 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

CAPOBIANCO, João Paulo e ARAÚJO, Ana Valeria (orgs.) “**Biodiversidade e proteção do conhecimento de comunidades tradicionais**”. Documentos do ISA. São Paulo, Instituto Sócio Ambiental, no 2, 1996.

———. **Unidades de Conservação no Brasil: aspectos gerais, experiências inovadoras e a nova legislação (SNUC)**. Documentos do ISA. São Paulo, Instituto Sócio Ambiental, no 1, 1996.

DIAS, Edna Cardozo. **Manual de Direito Ambiental**. 2 ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

DIEGUES, Antonio Carlos. “**Repensando e recriando as formas de apropriação comum dos espaços e recursos naturais**”. In: VIEIRA, Paulo Freire & WEBER, Jacques. (orgs.) *Gestão de recursos naturais renováveis e desenvolvimento*. São Paulo, Cortez Editora, 1996.

DIEGUES, Antonio Carlos Diegues e ARRUDA, Rinaldo (orgs.). **Saberes tradicionais e biodiversidade no Brasil**. Ministério do Meio Ambiente-MMA Secretaria de Biodiversidade e Florestas. Universidade de São Paulo-USP- Núcleo de Pesquisas sobre Populações Humanas e Áreas Úmidas do Brasil – NUBAUB. Brasília, 2001.

GRASSI, Fiorindo David. **“Direito Ambiental Aplicado”**. Erechim: Ed. da URI, 1995.

LEUZINGER, Márcia Dieguez e CUREAU, Sandra. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

LIMA, André (organizador). **Aspectos jurídicos da proteção da Mata Atlântica**. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2001.

LIMA, D.M. **“Reserva Mamirauá”**, In: CAPOBIANCO, João Paulo & ARAÚJO, Ana Valeria. (orgs.) - Unidades de Conservação no Brasil: aspectos gerais, experiências inovadoras e a nova legislação (SNUC). Documentos do ISA. São Paulo, Instituto Sócio Ambiental, no 1, 1996.

RAMOS, Alcida Rita. **Sociedades Indígenas**. São Paulo - SP: Ática, 1988;

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro**. São Paulo, Cia. das Letras, 1995

SANTILLI, Juliana. **“Socioambientalismo e Novos Direitos - Proteção jurídica à diversidade biológica e cultural”**. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SACHS, Ignacy. **“Desenvolvimento sustentável, bio-industrialização descentralizada e novas configurações rural-urbanas: os casos da Índia e do Brasil”**. In: VIEIRA, P. F. & WEBER, J. (orgs.) - **Gestão de recursos naturais renováveis e desenvolvimento**. São Paulo, Cortez Editora, 1996.

SILVA, David Leonardo Bouças da; SILVA FILHO, José Carlos Bastos. **Tratamento individualizado. Um caminho para solucionar a problemática da presença de populações residentes em parques nacionais**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1795, 31 maio 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/douttrina/texto.asp?id=11339>>. Acesso em: 17 nov. 2009

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional**, São Paulo: Malheiros, 9 ed.

Sites:

Unidades de conservação. Biblioteca virtual do amazonas. http://www.bv.am.gov.br/portal/conteudo/meio_ambiente/unidades_conservacao

Roteiro básico para a criação de Unidades de Conservação. Fonte: Ministério do Meio Ambiente. www.mma.gov.br

Situação atual das terras indígenas. Fonte: FUNAI. <http://www.funai.gov.br/indios.htm>

APOIO



Ministério da
Educação

