

**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.)**

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

---

**CEPEDIS**  
Centro de Pesquisa e Extensão  
em Direito Socioambiental  
[www.direitosocioambiental.org](http://www.direitosocioambiental.org)



# SUMÁRIO

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

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

Augusto César Leite de Resende .....111

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

Dulce María García y García e Elis Cristina Alves Pereira .....131

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

Natália Jodas .....143

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

Luiz Bruno Lisbôa de Bragança Ferro  
e Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro .....163

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

Liana Amin Lima da Silva .....173

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

José Osório do Nascimento Neto e Igor Fernando Ruthes .....193

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

Bianca Gabriela Cardoso Dias e Serguei Aily Franco de Camargo .....207

**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 Neto .....223

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

Nelson Teodomiro Souza Alves e Liziane Paixão Silva Oliveira .....237

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

Andrew Toshio Hayama .....251

**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 Maito .....273

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

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

Dulce María García y García<sup>73</sup>  
Elis Cristina Alves Pereira<sup>74</sup>

## 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

---

<sup>73</sup> 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.

<sup>74</sup>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 1988<sup>75</sup>, 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”<sup>76</sup>, 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.

<sup>75</sup> 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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) .

<sup>76</sup> 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”<sup>77</sup>. 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.<sup>78</sup>

### 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

<sup>77</sup> Artigo 3º da Lei 6513/77.

<sup>78</sup>MARÉS, 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.<sup>79</sup> 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”<sup>80</sup>, 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-

<sup>79</sup>Art. 6º Lei 12651/12.

<sup>80</sup> 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.<sup>81</sup>

#### 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.<sup>82</sup>

---

<sup>81</sup>Art. 1, Resolução CONAMA 339, de 25 de setembro de 2003.

<sup>82</sup> <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 pelo natureza ou agenciados pelo 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”.<sup>83</sup>

<sup>83</sup> 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 sesmario 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**.