

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@arteletra.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

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 “sitiante tradicional” 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 conseqüentemente 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, abrindo 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 (*Bertholettia 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 efetivos.

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 acréscimos, 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 industria 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/doutrina/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



PUCPR



Ministério da
Educação



PARANÁ
GOVERNO DO ESTADO



NEVES MACIEYSKI • GARCIA
EADVOGADOS ASSOCIADOS



O Brasil faz a justiça

