

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS
ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS SOCIAIS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO AMBIENTAL**

VAANCKLIN DOS SANTOS FIGUEREDO

**A BUSCA POR CIDADANIA DOS POVOS INDÍGENAS E NÃO INDÍGENAS COM
BASE NO SOCIOMABIENTALISMO E NO PLURALISMO JURÍDICO: uma análise
da conflituosidade em novo airão/amazonas.**

Manaus
2012

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS
ESCOLA SUPERIOR DE CIÊNCIAS SOCIAIS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO AMBIENTAL**

VAANCKLIN DOS SANTOS FIGUEREDO

**A BUSCA POR CIDADANIA DOS POVOS INDÍGENAS E NÃO INDÍGENAS COM
BASE NO SOCIOAMBIENTALISMO E NO PLURALISMO JURÍDICO: uma análise
da conflituosidade em novo airão/amazonas.**

Dissertação a apresentada à Universidade do
Estado do Amazonas, como requisito para
obtenção do título de mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Walmir de Albuquerque
Barbosa

Manaus
2012

F475 Figueredo, Vaancklin dos Santos
2012

A busca por cidadania dos povos indígenas e não indígenas com base no socioambientalismo e no pluralismo jurídico: uma análise da conflituosidade em Novo Airão/Amazonas / Vaancklin dos Santos Figueredo, 2011.

169f: 30 cm

Orientador:Walmir de Albuquerque Barbosa

Dissertação (Mestrado)–Universidade do Estado do Amazonas,
Programa de Pós-graduação em Direito Ambiental, 2012.

1.Direito - Dissertação. 2. Terras Indígenas.3. Unidades de Conservação da Natureza. I. Universidade do Estado do Amazonas - UEA. II. Título.

CDU 349.6(043)

VAANCKLIN DOS SANTOS FIGUEREDO

**A BUSCA POR CIDADANIA DOS POVOS INDÍGENAS E NÃO INDÍGENAS COM
BASE NO SOCIOAMBIENTALISMO E NO PLURALISMO JURÍDICO: uma análise
da conflituosidade em Novo Airão/Amazonas.**

Dissertação de Mestrado em Direito
Ambiental pela Universidade do Estado do
Amazonas aprovada pela Comissão Julgadora
abaixo identificada.

Manaus, 27 de maio de 2011.

Prof. Dr. Walmir de Albuquerque Barbosa
Universidade do Estado do Amazonas

Prof. Dr. Edson Damas Silveira
Universidade do Estado do Amazonas

Prof. Dr. Raquel Wiggers
Universidade Federal do Amazonas

*Dedico essa dissertação aos meus pais
Vanderlei Figueredo e Neuracy da Graça
dos Santos Figueredo, que sempre foram
os impulsionadores de minha vida.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Deus pela oportunidade de várias segundas chances, de forma a me fazer repensar valores e atitudes e contribuir para a construção de minha formação pessoal e profissional.

Agradeço a minha mãe que, durante todas as fases de minha vida, é o meu refúgio e consolo, sempre acreditando que eu seria capaz de prosseguir adiante, inclusive de terminar essa dissertação, mesmo diante de todas as dificuldades enfrentadas e ao meu pai que, sempre foi meu porto seguro, durante esse conturbado momento, como também esteve presente em minha vida, incentivando-me e apoiando-me, sendo meu maior exemplo de honestidade, generosidade e retidão.

Aos meus irmãos pelos momentos de alegria e amizade.

À Dra. Vanderci Martins Valente – Chefe de Consultoria Jurídica da SEAD/AM, que entrou em minha vida quando eu era apenas um estagiário e sempre proferiu palavras de incentivo e amizade. Uma profissional impecável e séria, mas dócil e compreensiva em suas atitudes. E, que ainda hoje, mesmo eu morando em outro Estado (Roraima) direcionou a mim todo o carinho, respeito, confiança e dedicação que só um verdadeiro amigo é capaz de demonstrar. Agradeço muito ao material obtido para a confecção deste trabalho, pois, graças a sua valorosa ajuda, foi possível o término desta dissertação. Agradeço a Deus, por toda amizade e carinho a mim direcionado.

À Dra. Maria do Socorro Lamongi de Souza, também Consultora Jurídica da SEAD/AM, pelas palavras de incentivo e por sempre acreditar na minha capacidade, obrigado pelo material obtido para a confecção desta dissertação e, principalmente, por sua amizade.

Uma pessoa que merece meu respeito e admiração é o Professor Dr. Fernando Antônio Carvalho Dantas, demonstrando-me a importância da docência na vida de um acadêmico, solidificando minha vontade em ensinar, e transformando-se no meu referencial de profissionalismo, pois, se não dispusesse parte de seu estrito tempo para orientação desta monografia, este conteúdo não alcançaria um décimo da qualidade que tem.

Torno público todo meu apreço e carinho à Professora Dra. Andrea Borghi Moreira Jacinto pela atenção a mim dispensada, nos vários momentos de minha vida acadêmica, desde a graduação como Bacharel em Direito até os momentos em sala de aula como docente deste programa de mestrado, que solidificou meus conhecimentos de tal forma que foi possível angariar o referencial teórico necessário para a conclusão deste trabalho.

Agradeço ao Professor Dr. Ozório José de Menezes Fonseca pelas suas aulas e fomentar minha capacidade crítica em repensar a realidade amazônica, deixando registrada toda a minha admiração a este docente, inclusive pela coragem e coerência com que defende suas idéias e opiniões, tendo o prazer e honra de tê-lo como professor desde a minha graduação como Bacharel em Direito e como discente deste programa de mestrado.

Um agradecimento especial aos Professores Doutores Sandro Nahmias Melo e Sergey Aily Franco de Camargo pela valorosa contribuição na minha vida acadêmica, não só como discente em minha graduação em Direito, mas também como mestrando desta UEA.

Agradeço a oportunidade e honra de ter tido aulas com a Professora Doutora Cristiane Derani, não apenas pela metodologia empregada em suas aulas e pelo conhecimento proporcionado, mas, principalmente, pelo seu brilhantismo enquanto doutrinadora e educadora.

Por fim, agradeço ao Professor Doutor Walmir Albuquerque, não apenas pelas valorosas orientações para esta dissertação, mas, principalmente, por toda a paciência e humanidade na condução de suas orientações, transformando dúvidas, incertezas, conflitos e contradições doutrinárias deste orientando em sequenciais metodológicos de fácil absorção, sempre respeitando as minhas limitações clínicas e demonstrando o que é ser um verdadeiro educador, fazendo-me acreditar que seria possível a conclusão desta dissertação, meu respeito, amizade, consideração e, principalmente, minha gratidão, por tudo que representou em minha vida.

Novamente, agradeço a Deus, pois nos momentos de maior desespero e solidão me deu o amparo necessário e pôs as pessoas certas em minha vida para que fosse possível a conclusão desta dissertação.

“Se banirmos da superfície da terra o homem ou o ser pensante e contemplador, esse espetáculo patético e sublime da natureza não é mais do que uma cena triste e muda; o universo cala-se, o silêncio e a noite dele apoderam-se. Tudo se transforma numa vasta solidão onde os fenômenos inobservados se passam de uma maneira obscura e surda. É a presença do homem que torna a existência dos seres interessante”.(Denis Diderot)

“[...] está ficando óbvio que a chave da proteção de paisagens apreciadas, está nas comunidades que as chamam de lar”(BRITO. Maria Cecília. Apud Holdgate)

RESUMO

Trata-se da conflituosidade existente no município de Novo Airão, no interior do Estado do Amazonas, que décadas passadas eram terras apenas habitadas por indígenas e quilombolas e, após a criação das Terras Indígenas Waimiri-Atroari e do Parque Nacional do Jaú criou uma sobreposição de Direitos que foram regulados e, com isso, obteve-se a demarcação de terras com a criação do Parque Nacional do Jaú e a demarcação de terras para os Waimiri-Atroari. Em contrapartida, com o reconhecimento do direito originário dos índios às suas terras tradicionalmente ocupadas e a criação do Parque Nacional do Jaú, acarretou grande conflituosidade na região com a expulsão de centenas de famílias que residiam nas áreas do Parque Nacional do Jaú, estas famílias, em sua grande maioria parte das comunidades quilombolas. Atualmente, definida de maneira permanente as áreas de usufruto dos Waimiri-Atroari e as especificadas como de Proteção Integral com o Parque Nacional do Jaú, gerou novo conflito na região, pois muitas famílias expulsas do Parque Nacional do Jaú passaram a viver em sua periferia, causando assim, nova conflituosidade, pois parte dessa população tradicional prosseguiu com seu modo de vida secular nas áreas vizinhas entre as terras indígenas e unidades de conservação, mas seu modo de vida e sobrevivência enquanto grupo se viu prejudicado, pois algumas das rotas de acesso a regiões e municípios daquela circunscrição estão dentro dos limites territoriais das terras indígenas dos Waimiri-Atroari ou do Parque Nacional do Jaú, causando como efeito imediato a punição dessas comunidades, com a aplicação de medidas coercitivas, tais como, multas administrativas, processos judiciais e a apreensão da matéria-prima obtida em áreas não pertencentes aos Waimiri-Atroari e ao Parque Nacional do Jaú. A dissertação é iniciada enfocando a conflituosidade existente contextualizando o tema dentro dos aspectos mais genéricos no que tange às populações quilombolas, unidades de conservação da natureza e ao direito originário dos índios às suas terras tradicionalmente ocupadas, sendo que, em seguida, far-se-á uma discussão sobre o instituto da servidão no Brasil, os Princípios mais importantes do Direito Ambiental para essa dissertação e uma explanação sobre territórios e a pesquisa etnográfica. Por fim, realizar-se-á uma discussão sobre o pluralismo jurídico como resolução dos conflitos em Novo Airão, enfocando o direito territorial indígena e das populações tradicionais, a superposição de áreas consideradas ao mesmo tempo terras indígenas e unidades de conservação e uma proposta de utilização do instituto da servidão em Unidades de Conservação da Natureza de Desenvolvimento Sustentável – Áreas de Proteção Integral, unidades de conservação, estas,

vizinhas às áreas objeto de disputa, como também, para promover a “assentamento” dos quilombolas, demonstrando os posicionamentos firmados sobre o tema e se há entendimentos majoritários sobre a superposição dessas normas de grande importância.

Palavras-chave: Terras Indígenas. Unidades de Conservação da Natureza. Conflituosidade em Novo Airão/Amazonas. Populações Tradicionais.

ABSTRACTS

This is the conflituosidade existing in the municipality of Novo Airão, within the State of Amazonas, which decades ago were only lands inhabited by indigenous peoples and Maroons and, after the creation of Indian Lands Atroari and Jau National Park created an overlap Rights that were regulated and thereby obtained the demarcation of land with the creation of the Jau National Park and the demarcation of land for Atroari. In contrast, the recognition of the original right of Indians to their lands traditionally occupied and the creation of the Jau National Park, caused great conflituosidade in the region with the expulsion of hundreds of families who lived in areas of the Jau National Park, these families, mostly part of the maroon communities. Currently, permanently defined areas of enjoyment Atroari and specified as Full Protection with the Jau National Park, created new conflict in the region, because many families expelled from the Jau National Park began to live on its periphery, thus causing new conflituosidade as part of traditional population continued its secular way of life in surrounding areas between indigenous lands and conservation units, but their way of life and survival as a group has been sapped, because some of the access routes to regions and municipalities that are within the district boundaries of indigenous lands Atroari or Jau National Park, causing the immediate effect of the punishment of those communities, with the application of coercive measures, such as administrative fines, lawsuits and seizure raw material obtained from areas not belonging to Atroari and Jau National Park. The dissertation starts focusing on the conflict to such existing contextualizing the issue within the broader aspects in relation to quilombola drives, nature conservation and the original right of Indians to their lands traditionally occupied, and then far be- will be a discussion on the institution of slavery in Brazil, the most important principles of environmental law for this dissertation and an explanation of territories and ethnographic research. Finally, it will hold a discussion on legal pluralism and conflict resolution in New Airão, focusing on the territorial rights of indigenous and traditional populations, overlapping areas considered while indigenous lands and conservation units and a proposed use of the Institute of servitude in Units of Nature Conservation for Sustainable Development - Full Protection Areas, conservation areas, these, adjacent to areas subject to dispute, but also to promote the "settlement" of the Maroons, showing the positions entered into on the subject and if there is major understandings about the superposition of these important standards.

Keywords: Indigenous Lands. Units of Nature Conservation. Conflituosidade New Airão / Amazon. Traditional Populations.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
2 CONTEXTUALIZAÇÃO DAS CONFLITUOSIDADES EXISTENTES ENTRE O ESTADO, OS WAIMIRI-ATROARI E OS QUILOMBOLAS (EX-MORADORES DO PARQUE NACIONAL DO JAÚ)	16
2.1 POPULAÇÕES TRADICIONAIS	16
2.1.1 Conceito e características fundamentais.	16
2.1.2 Quilombolas – características e garantias constitucionais	23
2.1.3 Os Quilombolas de Novo Airão/Amazonas	28
2.2 O SISTEMA NACIONAL DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA – SNUC	34
2.2.1 Classificação e tipos de unidades de conservação segundo o Sistema Nacional de Unidades de Conservação	34
2.2.2 Unidades de Conservação no Estado do Amazonas	40
2.2.3 Parque Nacional do Jaú – História e Características.	44
2.3. O DIREITO ORIGINÁRIO DOS ÍNDIOS ÀS SUAS TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS	52
2.3.1 A Evolução da legislação indígena no Brasil	52
2.3.2 Terras indígenas no Estado do Amazonas	59
2.3.3 Terra indígena dos Waimiri-Atroari	62
2.4 CONFLITUOSIDADE ENTRE O ESTADO COM A CRIAÇÃO DO PARQUE NACIONAL DO JAÚ, OS WAIMIRI-ATROARI E OS QUILOMBOLAS EX-MORADORES DO PARQUE NACIONAL DO JAÚ.	65
3 BREVES COMENTÁRIOS SOBRE OS PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL E TERRITORIALIDADE	69
3.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL	69
3.1.1 Princípio do desenvolvimento sustentável	70
3.1.2 Princípio da função socioambiental da propriedade	73
3.1.3 Demais princípios do direito ambiental	76
3.2 TERRITORIALIDADE	82
3.2.1 Uma análise geográfica de espaço e territórios	82
3.2.2 Visão econômica do território	85
3.2.3 Território, economia e desenvolvimento sustentável	86
3.4. A ANTROPOLOGIA E A UTILIZAÇÃO DE MÉTODOS E PARÂMETROS PARA A DELIMITAÇÃO DO TERRITÓRIO	90
3.4.1 A "Cultura do Outro" como fundamento para supressão de direitos	90
3.4.2 Pesquisa etnográfica	91
3.4.3 Críticas e defesa à pesquisa etnográfica	93
4. O TERRITÓRIO COMO FORTALECEDOR DA DIGNIDADE HUMANA COLETIVA, O PLURALISMO JURÍDICO E A SERVIDÃO AMBIENTAL EM UNIDADES DE CONSERVAÇÃO COMO PROPOSTA PARA SOLUCIONAR AS CONFLITUOSIDADES EXISTENTES POR TERRITÓRIO EM NOVO AIRÃO.	97
4.1. O TERRITÓRIO COMO ELEMENTO FORTALECEDOR DA DIGNIDADE HUMANA COLETIVA	97
4.2. TERRITÓRIOS INDÍGENAS	102
4.2.1 Cidadania indígena	102
4.2.2 O Entendimento jurisprudencial: desuniformidade de discursos X proteção eficiente.	108

4.2.3 Direito territorial indígena.	115
4.3 CONFLITUOSIDADE ENTRE INSTITUTOS, SUPERPOSIÇÃO DE DIREITOS	121
4.3.1 Posicionamentos sobre o sistema nacional de unidades de conservação da natureza e o direito originário dos índios para convergência dos interesses constitucionais tutelados	121
4.3.2 Superposição entre terras indígenas demarcadas e unidades de conservação	128
4.3.3 Caso “Raposa Terra do Sol”	130
4.4. PLURALISMO JURÍDICO	136
4.4.1 Importância do pluralismo jurídico como elemento pacificador	136
4.4.2 Exemplo de pluralismo jurídico – O Caso Ana Hanaki da Tribo dos Suruwahá	140
4.4.3 Entendimento jurisprudencial sobre os conflitos	142
5 CONCLUSÃO	147
REFERÊNCIAS	149
ANEXOS	156

1 INTRODUÇÃO

Não é raro nos depararmos com matérias que envolvam a temática ambiental, visto que, há muito deixou de ser uma preocupação de grupos ambientalistas e passou a despertar o interesse de todas as nações, independentemente dos regimes políticos, da estrutura social, de preceitos religiosos ou sistemas econômicos, no qual gerou debates acirrados sobre as ações antrópicas no meio ambiente, transformando-o por meio de atividades predatórias.

Percebeu-se que ambientes ou regiões com fauna, flora e recursos naturais abundantes foram objetos de atividades predatórias, no qual a preocupação principal com o lucro e a alta produtividade, fizeram com que houvesse uma supressão de direitos, tanto em relação à conservação do meio ambiente, quanto às populações indígenas e não indígenas, promovendo verdadeiros “epistemicídios”, isto é um agente propagador e polarizador da monocultura ocidental que suprimiu a cultura indígena e das populações tradicionais (Santos, 2000, p.201 - 202).

Gradativamente, foi-se criando a consciência da importância do meio ambiente ecologicamente equilibrado, quanto da importância das populações indígenas e tradicionais, como forma de valorização e resgate da diversidade cultural.

Objetivando a proteção do meio ambiente e o resgate da identidade nacional, valorizando as diversas formas e manifestações culturais, presentes muito antes da colonização portuguesa, bem como de áreas ainda intocadas, a Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, recepcionou várias teorias ambientalistas, bem como a preocupação com o equilíbrio ambiental, a proteção do patrimônio genético, o título definitivo das terras que os quilombolas habitam e o reconhecimento do Direito Originário dos Índios às suas terras tradicionalmente ocupadas.

Com o advento da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000 surgiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), que propiciou ao Poder Público os mecanismos necessários para a efetivação do dispositivo constitucional supramencionado.

Todavia, é notório que os dispositivos constitucionais devem ser interpretados de forma harmônica, no entanto, percebe-se, exatamente o contrário, isto é, as ações estatais para a efetivação dos princípios constitucionais são feitos, muitas vezes, de forma errônea e sem traduzir a realidade dos fatos, o que, por consequência, gera a conflituosidade entre as populações indígenas, quilombolas, tradicionais e a finalidade das unidades de conservação da natureza.

Na presente dissertação, objetiva-se analisar a conflituosidade existente em Novo Airão, município do Estado do Amazonas/Brasil, uma vez que visando a preservação da natureza, o Governo Federal, criou o Parque Nacional do Jaú em uma área, na qual viviam a maior comunidade quilombola do país e outras populações tradicionais.

A criação do Parque Nacional do Jaú, sendo ela uma Unidade de Conservação de Proteção Integral, tem como característica fundamental a vedação da presença humana com moradia em seus limites.

O Parque Nacional do Jaú foi criado com base em um estudo etnográfico que não considerou todas as peculiaridades da região, sendo realizado na década de 1970 e teve como resultado a expulsão de centenas de pessoas de suas casas, que lá residiam por gerações no que hoje é um parque nacional.

Para tanto, uma vez já regulada a situação e promovida a expulsão das populações tradicionais e quilombolas, ocorreu a migração de parte dessas populações para o entorno de outras áreas, tais como a Terra Indígena dos Waimiri-Atroari e do Parque Nacional de Anavilhanas.

Diante dessa nova configuração cartográfica, acarretou um conflito, pois parte de uma área conhecida como Gleba do Amassunu, passou a ser alvo de disputa entre índios, quilombolas e populações tradicionais, como também uma pequena porção do Parque Nacional de Anavilhanas é objeto dessas conflituosidade.

Ainda em área vizinha, tem a sobreposição da Terra Indígena Rio Cueiras e da Unidade de Conservação Estadual de Desenvolvimento Sustentável – Área de Proteção Ambiental da Margem Esquerda do Rio Negro – Setor Aturiá/Apuazinho.

Com este enfoque, objetivam-se com a presente dissertação debater a importância da convergência, no que tange a aplicabilidade das leis que dão efetividade aos direitos originários dos índios as suas terras tradicionalmente ocupadas, reconhecendo às populações indígenas, quilombolas e as populações tradicionais, bem como a preservação de um meio ambiente sadio para as gerações presentes e futuras através da criação de unidades de conservação, mais especificamente, das áreas de proteção integral que veda a interação contínua do homem com o meio ambiente.

Para atingir tal finalidade, primeiramente será realizado um diálogo entre os significados e importância do respeito das populações tradicionais, quilombolas, indígenas e as Unidades de Conservação da Natureza e a contextualização desta dissertação sobre a conflituosidade existente em Novo Airão/Amazonas.

Em seguida, será realizada uma análise crítica dos princípios do direito ambiental, dando um destaque para os princípios da função socioambiental da propriedade e do desenvolvimento sustentável.

No mesmo capítulo será discutida a importância do território como elemento fortalecedor da cultura, bem como a visão que a geografia e a economia tem dos territórios, bem como uma discussão sobre a importância da pesquisa etnográfica para o reconhecimento dos direitos das populações tradicionais visto que, baseando-se em informações incorretas a pesquisa etnográfica que fundamentou a criação do Parque Nacional do Jaú, foi feita sem considerar a gama de pessoas que viviam em seus limites.

Por fim, discorrer-se-á sobre as principais diretrizes e entendimentos referentes ao tema, ressaltando os possíveis caminhos indicados pelos estudiosos, doutrinadores e entendimentos jurisprudenciais sobre a questão, utilizando como parâmetro solucionador da conflituosidade existente em Novo Airão/Amazonas o pluralismo jurídico e a dignidade humana coletiva das populações tradicionais, quilombolas e dos povos indígenas, ressaltando que as limitações presentes nesta dissertação se devem em parte, as informações contraditórias, obtidas junto aos órgãos e instituições que trabalham com essas conflituosidades e foram ocasionados, também pela amplitude e complexidade do tema.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO DAS CONFLITUOSIDADES EXISTENTES ENTRE O ESTADO, OS WAIMIRI-ATROARI E OS QUILOMBOLAS (EX-MORADORES DO PARQUE NACIONAL DO JAÚ).

Se o mundo deve conter um espaço público, não pode ser construído apenas para uma geração e planejado somente para os que estão vivos: deve transcender a duração da vida de homens mortais. (ARENDR, 2007, p.17).

2.1 POPULAÇÕES TRADICIONAIS

2.1.1 Conceito e características fundamentais

É comum atualmente notícias sobre conflitos por território, principalmente na Região Norte do Brasil, onde se concentra a Floresta Amazônica. Muitos desses conflitos só ganham notoriedade após a formação de movimentos sociais, muitas vezes delimitados espontaneamente por fatores étnicos e culturais baseados em critérios de autodefinição coletiva.

Esses movimentos sociais, em geral, correspondem a conflitos relacionados ao processo de territorialização oriundos de diferentes formações históricas e das relações desenvolvidas entre o coletivo e um complexo encadeamento de fatores sociais, políticos, culturais e econômicos.

Como já foram expostos, os movimentos sociais trazem em sua constituição um modo de produção histórica que definem a cultura de seus integrantes, enquanto grupo e conseqüentemente a sua definição como “população tradicional”.

Almeida (2006, p. 32-35) explica que a população tradicional, embora possa divergir na forma como foi constituída, geralmente converge no que diz respeito à utilização dos recursos naturais com o fim de promover atividades produtivas, observando que a noção de tradicional não se reduz a história, muito menos a laços primordiais que ampararam unidades afetivas, e incorpora as identidades coletivas redefinidas situacionalmente numa mobilização continuada.

Ainda, com o mesmo argumento, Almeida (2006, p.33-34) explica que as mobilizações sociais advindas das unidades afetivas podem ser interpretadas como unidades de mobilização continuada, uma vez que as unidades sociais organizadas constituem agentes

sociais com o objetivo de fazer frente às posturas políticas amparadas pelo Estado e que se contraponem às finalidades do grupo.

Com isto, Almeida (2006, p.37) conclui:

Aliás, foi exatamente este fator identitário e todos os outros fatores a ele subjacentes, que levam as pessoas a se agruparem sob uma mesma expressão coletiva, a declararem uma territorialidade específica e a encaminharem organizadamente demandas face ao Estado, exigindo o reconhecimento de suas formas intrínsecas de acesso à terra, que me motivaram a refletir novamente sobre a profundidade de tais transformações no padrão “tradicional” de relações políticas.

A primeira tentativa do direito nacional de definir em lei as populações tradicionais, anteriormente sob o título de “comunidades tradicionais” foi vetada pelo Presidente da República. O veto presidencial deu-se ao conceito que constava da Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC) – Lei nº 9985/2002, que fazia referência à utilização de um determinado espaço por três gerações. O dispositivo vetado foi o inciso V do art. 2º, segundo o qual população tradicional seria:

grupos humanos culturalmente diferenciados, vivendo há, no mínimo, três gerações em um determinado ecossistema, historicamente reproduzindo seu modo de vida, em estreita dependência do meio natural para sua subsistência e utilizando os recursos naturais de forma sustentável

Referida redação não foi considerada adequada, pois, de um lado, era considerada ampla demais e, de outro, o oposto: restrita por demais. Posição, esta, com que concordaram diversos doutrinadores.

Por este motivo, ocorreu a alteração de sua redação através do veto presidencial que justificava a ambigüidade do conceito de população tradicional, uma vez que se poderia promover o enquadramento de toda a população brasileira como tradicional, já que o fato de um grupo humano habitar continuamente um mesmo ecossistema não é motivo ensejador para considerá-lo como população tradicional.

Em contrapartida, o veto presidencial afirma que a utilização do conceito de ecossistema não pode ser utilizada como critério para a concessão de benefícios, muito menos o número de gerações deve ser tido como parâmetro, pois, de outra forma, toda a população rural de baixa renda seria alcançada por essa premissa e se enquadraria no conceito legal de população tradicional, o que impossibilitaria a proteção especial que se destina às populações verdadeiramente tradicionais.

No mesmo sentido Santilli (2007, p. 12) explica que o conceito jurídico da expressão “povos e comunidades tradicionais” não devem ser analisados isoladamente, mas sim, observando as o teor do Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007:

[O veto] foi defendido não apenas por preservacionistas, que consideravam a definição excessivamente ampla, e, portanto, suscetível de utilização indevida, como também pelo movimento dos seringueiros da Amazônia, que considerava a delimitação excessivamente restritiva, pela exigência da permanência na área ‘há três gerações’, pois, quando se cria uma reserva extrativista ou uma reserva de desenvolvimento sustentável, o que se pretende é assegurar os meios de vida e a cultura das populações extrativistas, independentemente do tempo e da permanência na área. (SANTILLI 2007, p. 12)

Embora existam controvérsias e discussões conceituais acerca dos termos “comunidades” e “populações” tradicionais, o que de fato ocorre é o aparecimento de movimentos sociais que fazem uso de terminologias ou autodenominações, difundindo-os para identificarem enquanto grupo ou para conseguirem maior projeção ou coesão social, sem levar em consideração fatores predominantes para seu reconhecimento jurídico-formal, tais como: a língua, a cultura, o modo de vida, sobrevivência, etc.

Após o Decreto nº 6.040/2007, foi instituída a política nacional de desenvolvimento sustentável dos povos e comunidades tradicionais (PNPCT), a ser implementada pela Comissão nacional de desenvolvimento sustentável dos povos e comunidades tradicionais (CNPCT).

O Decreto Presidencial nº 6.040/2007, definiu o conceito jurídico-formal de povos e comunidades tradicionais¹:

Art. 3º Para os fins deste Decreto e do seu Anexo compreende-se por:
I - 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;

Para época, o Decreto Presidencial trouxe importantes inovações, uma vez que passou a estabelecer uma conceituação, de forma a elencar características capazes de

¹ A utilização dos termos “povos e comunidades tradicionais” foram apenas para manter a coerência entre o dispositivo legal e a idéia desenvolvida no momento da edição do decreto, haja vista, esta dissertação entende que a terminologia correta é “população tradicional”.

identificar grupos sociais unidos economicamente, culturalmente, etnicamente ou por questões lingüísticas e raciais.

Muitas dessas características não possuem estudos elaborados ou laudos científicos para ensejar seu reconhecimento, mas apenas, a autodenominação de um determinado grupo como pertencente a uma raça, etnia ou cultura.

Santilli (2007, p.23) esclarece que estão englobados neste conceito não apenas os povos indígenas, como alguns estudiosos limitados passam a defender, como também os caiçaras, ribeirinhos, seringueiros dentre outros. Em suas palavras:

Quando falamos em comunidades tradicionais, incluímos neste conceito não apenas as comunidades indígenas, como também outras populações que vivem em estreita relação com o ambiente natural, dependendo de seus recursos naturais para a sua reprodução sócio-cultural, por meio de atividades de baixo impacto ambiental: são as comunidades extrativistas, de pescadores, remanescentes de quilombos , etc. (SANTILLI, 2007, p.23)

Destarte, restou notória a diferenciação que há entre as comunidades tradicionais e a população brasileira, estando esta diferença demonstrada pela significação que possui o meio em que vivem para si e o próprio significado do que vem a ser o ser humano e suas relações com os elementos, animados ou inanimados, em sua volta.

Confirmando-se a importância da preservação dos territórios sob o poder de tais grupos, o mesmo ato normativo definiu também o que seriam **territórios tradicionais**, conceituando-os como os “espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sendo eles utilizados de forma permanente ou temporária”². (grifo nosso).

Já se pode concluir pela indissociável união entre as populações tradicionais e seus territórios, sendo estes o campo adequado para sua própria sobrevivência e a de seus usos e costumes, traduzidos em práticas culturais³.

As populações tradicionais possuem um modo de vida distanciado dos grandes centros urbanos, no qual as relações familiares, em grande parte se confundem com as relações da própria comunidade, com uso em comum dos recursos naturais.

Por esse motivo, primeiramente pelo modo de vida em comunidade essas populações eram denominadas comunidades tradicionais, visto que possuíam formas próprias de

2 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.

³ Cunha e Almeida (2002, p. 17) tratam as práticas culturais como frutos da observação e da experimentação das ações desenvolvidas por um grupo, perpassando de geração a geração, através de práticas reiteradas que permitem a produção da subsistência do grupo e a racionalidade econômica dos recursos naturais a seu dispor.

organização social, estando no centro do organismo social a família, tendo como parâmetro e objetivo a pacificação, a manutenção e preservações sociais.

Vários são os discursos acerca da internacionalização dos recursos naturais, como bens universais e pertencentes a todos, o que gera um paradoxo, haja vista segue uma linha de raciocínio que se distancia do modelo econômico ocidental e se aproxima nas bases em se alicerça o comunismo.

De forma mais detalhada, para esse discurso não existem classes, nem hierarquia sociais. O máximo que há são as figuras do líder político do grupo, aquele que ficará responsável por protegê-lo dos invasores e guiá-los na luta pela sua sobrevivência, e a do líder místico ou religioso, cujo dever é consolar e dar esperanças aos membros, legitimando a estrutura social. Não há o bem de um, mas sim, a integralização de interesses para a busca do bem comum, dissociados da idéia de propriedade.

O caráter tradicional dessas populações a faz ser portadora de uma interação de sobrevivência mútua com o meio ambiente – diversidade ou racionalidade ambiental: em consequência, sua interação com o meio em que vivem é totalmente diferente da conhecida pelo homem moderno.

Sua característica preponderante é a utilização racional dos recursos naturais, realizada por gerações, sem acarretar esgotamento dos recursos naturais, pode-se concluir pelo respeito à natureza e o que dela provém que essas populações tradicionais estão inseridas em um contexto que individualmente estão integradas com o meio ambiente como partes de um todo, propiciando a sustentabilidade ambiental e da diversidade biológica. Por essa atitude, denominamos diversidade ou racionalidade ambiental, demonstrando mais sabedoria no trato com o planeta do que o modelo econômico ocidental tradicional.

As populações tradicionais são portadoras de uma riqueza cultural própria, o que propicia a diversidade cultural do Brasil, reconhecida na Constituição Federal, considerando-os como diferente na maneira de se comportar em relação ao mundo e de como o enxerga.

Ao contrário do que imaginarmos, possuem um arcabouço cultural, com sistemas próprios de religião, crenças, costumes, tradições, significações para a vida, de história e de seus antepassados, de formas de comunicação, um complexo sistema de linguagem e de simbologias, cada uma com sentido único, um calendário apropriado aos seus costumes com suas manifestações artístico-culturais peculiares, seus próprios medos e preconceito, etc.

Os meios de produção e o modelo econômico adotado pela maioria das populações tradicionais é a economia de subsistência, que para dar maior coesão aos interesses a ser defendido pelo grupo, passam a se organizarem em cooperativas.

Essas populações tradicionais possuem uma economia pouco impactante, como no extrativismo tradicional, integrada com o meio ambiente, pois do conhecimento tradicional repassado de uma geração para a seguinte, remodelam os interesses do grupo e sua perpetuação à racionalidade do uso de seus recursos, de modo a garantir seu futuro e perpetuação.

Moraes (2005, p. 54) argumenta que as populações tradicionais ao utilizar os recursos naturais para fins de subsistência, o faz em objetivando à coletividade, havendo uma partilha, dentro de critérios já definidos pelo grupo, com a definição precisa dos papéis sociais que cada ator daquela estrutura irá desenvolver.

Uma característica marcante que as dissocia das demais, é a valorização dos que os tornam diferentes dos demais grupos, sejam os caiçaras, ribeirinhos, seringueiros, quilombolas ou outro.

Essas populações tradicionais se autodefinem pela sua diferença e, a partir desse aspecto, mobilizam-se, organizam-se de forma consciente e planejada para que tenham a dignidade humana coletiva respeitada pelo Estado.

E essa consciência e aceitação de como são, referem-se a todos os aspectos de sua cultura. No entanto, devemos frisar que tais atos não significam, de forma alguma, sua inferioridade cultural em relação ao modo de viver ocidentalizado, tampouco sua superioridade. São apenas maneiras de viver diferentes, mas com idêntico direito ao respeito e à preservação por parte dos indivíduos respectivos.

Herskovits (1963) desenvolve o argumento que as diferenças culturais de um grupo em relação aos demais, somente podem atingir um grau de civilidade e respeito às diferenças, enxergando outras culturas como diferentes e não de forma simplória.

Para isso, os indivíduos ao entrarem em contato com outras populações tradicionais enxergam a realidade e o modelo social em que um determinado grupo se insere, a partir de um relativismo cultural, sendo “uma filosofia que, ao reconhecer os valores estabelecidos em cada sociedade para guiar sua própria vida, insiste na dignidade inerente a cada corpo de costumes e na necessidade de tolerância perante convicções diferentes das nossas”. (HERSKOVITS, 1963. p. 44 e seguinte)

Ainda sobre o assunto, em se tratando de populações tradicionais, o relativismo cultural, traz como elemento de estudo a diferenciação dos absolutos e dos universais:

Ao considerarmos o relativismo cultural, é essencial diferenciarmos os absolutos dos universais. Os absolutos estão fixos, e pelo que às convenções se refere, não se admite que tenham variação nem difiram de cultura para cultura, nem de época para época. Por outro lado, os universais são os mínimos denominadores comuns que se podem tirar indutivamente da compreensão do âmbito de variação que manifestam todos os fenômenos do mundo natural ou cultural (HERSKOVITS, 1963, p. 46).

Nesse ponto, remontam-se as mais basilares dicotomias científicas sobre a cultura como elemento formador da sociedade humana ou apenas um delineador das aspirações sociais e econômicas.

Dessa discussão, a cultura perpassa pelo seu caráter mais atávico, que remetem aos primórdios da civilização e da evolução natural entre o embate natureza *versus* cultura, posto que, o meio ambiente seria o fator predominante para promover as mudanças no comportamento humano e seriam capazes de definir sua personalidade e o desenvolvimento de suas aptidões.

Longe de se chegar a uma conclusão é inegável a existência de um determinismo social capaz de impulsionar e perpetuar nas mais diversas civilizações comportamentos e hábitos preponderantes para que o tempo e a história de uma civilização em um espaço geográfico sejam transmitidos aos seus descendentes intrinsecamente a um nível inclusive genético, no qual o homem é sensível ao meio ambiente e as gerações vindouras, que passam a incorporar geneticamente a si todas as características necessárias para a sobrevivência de sua espécie. (RIDLEY, 2003, p. 10)

Para tanto, Adams (2000, p.46) explica de forma didática a importância do meio ambiente como elemento formador e fortalecedor da cultura ao tratar da ecologia cultural, como um mecanismo para produção e formação de uma sociedade, ou seja:

Em outras palavras, a ecologia cultural é uma ferramenta metodológica científica para investigar as causas e consequências das constantes transformações das culturas humanas, em seu processo de adaptação ao ambiente, ou seja, de sua dinâmica cultural.

Essa dinâmica entre as populações tradicionais indígenas e não indígenas, alcançam dois viés, aparentemente contraditórios, o primeiro sobre o direito de utilizarem os recursos naturais nos estornos das áreas em que habitam e o segundo é a necessidade estatal de proteger esses recursos para os presentes e as gerações futuras.

Guzman (2003, p. 139) insere o termo de população tradicional em um outro patamar, menos tradicionalista e mais adequado a complexidade que o termo traz em seu vocábulo, em que:

Ao contrário da categoria “populações tradicionais” e dos esforços de construção de conceito cultorológico técnico que tenha expressão jurídica – que podem contribuir ainda mais para essencialização das relações entre os grupos sociais, abarcados pela noção (caboclos) e a natureza –, julgo importante assegurar uma definição legal que garanta abertura para identificar e caracterizar sociologicamente *quaisquer atores* presentes nas situações enfocadas – em que já há e/ou se pretende criar áreas protegidas – e com os quais se podem estabelecer parcerias – e não pactos – de diversos tipos, que possam viabilizar a conservação da biodiversidade a longo prazo, que obrem um enraizamento social local maior para as áreas protegidas e que garantam justiça social na distribuição dos custos e benefícios da ação conservacionista.

Nesse momento, emerge uma conflituosidade aparentemente irreconciliável, pois, os grupos sociais existentes em áreas passíveis de proteção o fazem como o fim de utilizarem os recursos naturais para produção e reprodução de um determinado grupo social.

De outro lado, esses mesmo grupos já atingiram um alto nível de interatividade com o meio ambiente que sua permanência no local tem baixa ação antrópica, isto é, não gera prejuízos irremediáveis ao meio ambiente.

Desta forma, cabe ao direito estabelecer formas para delimitar e racionalizar o uso da natureza e de seus recursos naturais, inclusive pelos grupos sociais que tradicionalmente já utilizavam o meio ambiente como instrumento de perpetuação social e cultural e que lá habitavam de forma tradicional.

2.1.2 Quilombolas – características e garantias constitucionais

A história do Brasil é composta por vários tipos de lutas e conflitos, sendo que um dos aspectos mais marcantes de sua história é a luta pelo reconhecimento das raças e o respeito aos seus direitos.

Diante dessa situação, nosso Estado Democrático de Direito, vem regulando através de normas específicas, não só o reconhecimento estatal de raças ou minorias que historicamente foram alvo de verdadeiros epistemicídios.

No Brasil, seu processo de colonização se deu através da introdução da raça negra em territórios brasileiros, época em que o Brasil era colônia de Portugal, oriundos da África e

conduzidos ao Brasil por navios negreiros, com o único intuito de abastecer a colônia com mão-de-obra negra, historicamente conhecida como escravos.

Diante da dominação e dos diversos crimes cometidos contra os escravos, vários grupos de negros se revoltavam e fugiam das fazendas em que eram escravos e passavam a condição de negros refugiados, que se fixavam em algum ponto, geralmente em locais distantes e lá se fixavam com intuito de desenvolver um modo de vida livre, baseando-se em uma economia de subsistência, esses locais, assim eram denominados de quilombos.

Um dos dados mais importantes está no fato de muito se acreditar que os quilombos são um aspecto marcante e vergonhoso da história do Brasil e que pertencem ao nosso passado histórico, não é verdade, haja vista que mesmo após a abolição da escravatura no Brasil, vários grupos de refugiados permaneceram em locais distantes e isolados dos grandes centros, todavia, permaneceram com os mesmos hábitos e modos de vida de seus antepassados, detendo assim direitos intrínsecos à raça e à sua dignidade humana coletiva.

Esses locais, após a Constituição Federal de 1988, foram formalmente reconhecidos não apenas como uma população tradicional remanescentes dos quilombos originais, como também, faixas territoriais ocupadas por descendentes dos antigos pertencentes aos quilombos, agora denominados de quilombolas.

Segundo dados do Ministério do Desenvolvimento Social⁴, existem o reconhecimento de aproximadamente duas mil comunidades quilombolas ou em processo de reconhecimento que permanecem a gerações ocupando territórios ou desenvolvendo práticas econômicas e sociais que fomenta o Desenvolvimento Sustentável dos territórios historicamente ocupados.

Embora exista um movimento histórico que alicerçou o reconhecimento dos negros descendentes de quilombos e das faixas de terras tradicionalmente ocupadas por essas populações quilombolas, muitas populações quilombolas passaram a se estruturar através de organizações para o reconhecimento de direitos e principalmente, o fortalecimento da consciência negra e do direito de permanecerem em faixas territoriais tradicionalmente ocupadas.

Em nosso país, existem informações de movimentos sociais estruturados e organizados, autodenominados de comunidades quilombolas, em pelo menos 24 estados do Brasil: Amazonas, Alagoas, Amapá, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Pernambuco, Paraná, Piauí, Rio de

⁴Disponível em: < http://www.mds.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=3866&Itemid=2>. Acesso em: 27 dez.2010.

Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e Tocantins.⁵

De vários movimentos sociais ligados ao fortalecimento do negro, enquanto raça, e a diminuição dos preconceitos vivenciados pelas pessoas de pele negra, um dos reflexos foi o reconhecimento constitucional de uma parcela, embora pequena, é significativa para o processo de fortalecimento cultural e histórico de nosso país, isto é, o reconhecimento estatal aos remanescentes das comunidades de quilombos de permanecerem em territórios historicamente ocupados por si.

Por este motivo, o art. 68 dos Atos e Disposições Transitórias Constitucionais (ADCT) assegura “os remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos”

A partir do reconhecimento constitucional do direito das populações quilombolas, surgiram dúvidas quanto a aplicabilidade de tal regramento, posto que em um primeiro momento, fazia-se interpretações baseadas em critério eminentemente herméticos a conceituação do vocábulo remanescentes, ou seja: o dispositivo constitucional apenas assegurava o título de propriedade àquelas comunidades quilombolas que após a abolição da escravatura no Brasil, permaneceram em faixas territoriais historicamente ocupadas por quilombos à época do fim da escravidão.

De uma análise mais detalhada do dispositivo constitucional, verificam-se a impossibilidade e o esvaziamento do art. 68 da ADCT, posto que com o processo de urbanização do país, várias desses remanescentes passaram a viver de forma nômade, migrando para territórios distantes dos centros urbanos, porém, continuam com os mesmos modos de vida e continuam agrupados em núcleos familiares.

Com esta questão, convencionou-se que o termo remanescente passou a ser empregado a aqueles que ocupam suas terras no instante da promulgação da Constituição Federal, de forma a reconhecer a posse dessas populações tradicionais formadas por descendentes de escravos que viviam em quilombos, e, conseqüentemente, a propriedade definitiva desses territórios.

Não é por mera coincidência que, a Constituição Federal expressa formalmente o reconhecimento e a participação dos negros como elemento constituinte do povo brasileiro e da pluralidade étnica.

⁵ Disponível em: < http://www.mds.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=4687&Itemid=3>. Acesso em: 29 dez.2010.

É importante ressaltar que, os dispositivos constitucionais são interpretados de forma harmônica e relacionados entre si, e a formação e continuidade dessas populações quilombolas passam a ter reconhecimento expresso, enquanto cultura, por força constitucional.

Segundo essa interpretação, o art. 215 da Constituição Federal é claro em afirmar que o Estado garantirá a todo o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

Para a Constituição Federal, o pleno exercício da cultura não se restringe apenas a liberdade de pensamento e as formas de expressão mais cotidianas, mas sim, a proteção efetiva das manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

Outros pontos relevantes contidos na Constituição Federal é a garantia de se fixar datas comemorativas de alta significação para os mais diferentes segmentos étnicos nacionais, tais como o dia do índio e o dia da consciência negra.

Todas essas normas e garantias têm por objetivo estabelecer ações voltadas para a defesa e valorização do desenvolvimento cultural do Brasil, reconhecidamente constitucionalmente considerado como multicultural, através da formação pessoal, bem como na produção, promoção e difusão de bens culturais, democratizando a cultura de forma a estar acessível a todas as pessoas, se qualquer distinção de credo, etnia, religiosidade, etc.

De forma a assegurar o patrimônio cultural não somente aqueles de dimensões físicas, tais como monumentos, edificações, entre outros, o art. 216 da Constituição Federal tornou expresso que os bens culturais também são personificados de forma imaterial, através da forma de expressão de um grupo social, os modos de criar, viver e fazer, as criações científicas, artísticas e tecnológicas, as obras, objetos, documentos e demais espaços destinados a manifestações artísticas culturais.

Todo esse arcabouço de especificidades destinado à proteção de uma identidade material e imaterial de um povo, sugere ações embora voltados a uma coletividade, podem ser tutelados juridicamente de forma individual, desde que fira a dignidade de uma pessoa ou à memória de seus antepassados.

A grande relevância do texto constitucional na proteção das diferentes formas de cultura, está em assegurar o exercício de proteção das diferentes formas de cultura, não apenas à sociedade, como também a coletividade, estabelecendo, inclusive, punições e sanções legais a todos que de forma direta ou reflexa promovam ações que causem danos ou ameace o patrimônio cultural.

Contudo que se desdobra das garantias constitucionais a conexão entre os dispositivos constitucionais e o aspecto cultural, torna evidente que as manifestações culturais que envolvem as populações tradicionais, principalmente as populações indígenas e as comunidades quilombolas, são asseguradas como princípios constitucionais.

Mais de uma década depois do reconhecimento constitucional direcionado aos quilombolas e aos seus direitos no que se refere ao título definitivo de propriedade às populações tradicionais que já estão na posse de terras ocupadas por gerações de remanescentes dos quilombos, foi editado o Decreto presidencial nº 4.887, de 20 de novembro de 2003⁶, que “regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias”.

Entre os aspectos mais importantes desse decreto, está a caracterização dos remanescentes dos quilombos pelo critério da autodefinição dessas populações tradicionais e os conceitos de remanescente das comunidades De ex-quilombos.

O artigo inicial do Decreto presidencial nº 4.887, de 20 de novembro de 2003, não deixa qualquer margem de dúvida da responsabilidade do poder público em proceder a ações para a delimitação, demarcação e a titulação da propriedade definitiva das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos.

Para tanto, fez-se necessário à definição de remanescentes das comunidades quilombolas como sendo aqueles grupos étnico-raciais que durante a trajetória de vida de sua comunidade e de seus antepassados possuem uma historização única ou que os relacionem com os escravos fugitivos que se refugiavam em comunidades historicamente denominadas quilombos.

Esses dados para fins de comprovação e reconhecimento jurídico formal deverão ser dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra e disputas territoriais, relacionada com a opressão histórica sofrida em razão de raça ou etnia.

O dado de maior relevância no decreto se encontra nos parágrafos primeiro e segundo em que a caracterização dos remanescentes será atestada pelos próprios membros das comunidades quilombolas e essas terras definidas como remanescentes são aquelas que a lei dá a garantia para que sejam instrumentos de reprodução física, social, econômica e cultural da própria comunidade.

⁶ Deve-se enfatizar a existência do Decreto nº 3.912, de 10 de setembro de 2001, que foi revogado pelo Decreto nº 4.887, de 20.11.2003, que à época regulamentava as disposições relativas ao processo administrativo para identificação dos remanescentes das comunidades dos quilombos e para o reconhecimento, a delimitação, a demarcação, a titulação e o registro imobiliário das terras por eles ocupadas.

Por lei, compete ao Ministério do Desenvolvimento Agrário a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras tradicionalmente ocupadas pelas populações remanescentes dos quilombos, cabendo a este órgão proceder todos os limites e confrontações para o pleno exercício dessas terras aos quilombolas.

2.1.3 Os quilombolas de Novo Airão/Amazonas

Antes da criação do Parque Nacional do Jáu, centenas de pessoas viviam dentro de seus limites e lá permaneceram por gerações, tendo por principal característica a formação de grupos ou comunidades que se fixavam nas margens e entorno dos rios e seus afluentes.

O mais interessante era a diversidade de culturas e modos de vida que se formava dentro dos atuais limites do Parque Nacional do Jaú, com relatos da existência de comunidades mistas, formadas por ribeirinhos, caboclos, negros, índios.

Um dado interessante se deu na formação de comunidades mistas, com a mescla de brancos, negros e índios, como também, comunidades que se autodenominavam apenas como pertencente a uma só raça ou etnia.⁷

Dentre as populações tradicionais que habitavam nos limites do Parque Nacional do Jaú, uma em especial se autodenominava a Comunidade do Tambor, formada por um grupo de quase cem famílias que se consideravam como descendentes dos antigos escravos refugiados – os quilombos.

Essas famílias, segundo relatos e documentos oficiais tiveram como primeiros moradores e pertencentes à Comunidade do Tambor, antepassados que chegaram na região no início do século passado, por volta de 1910 a 1920.

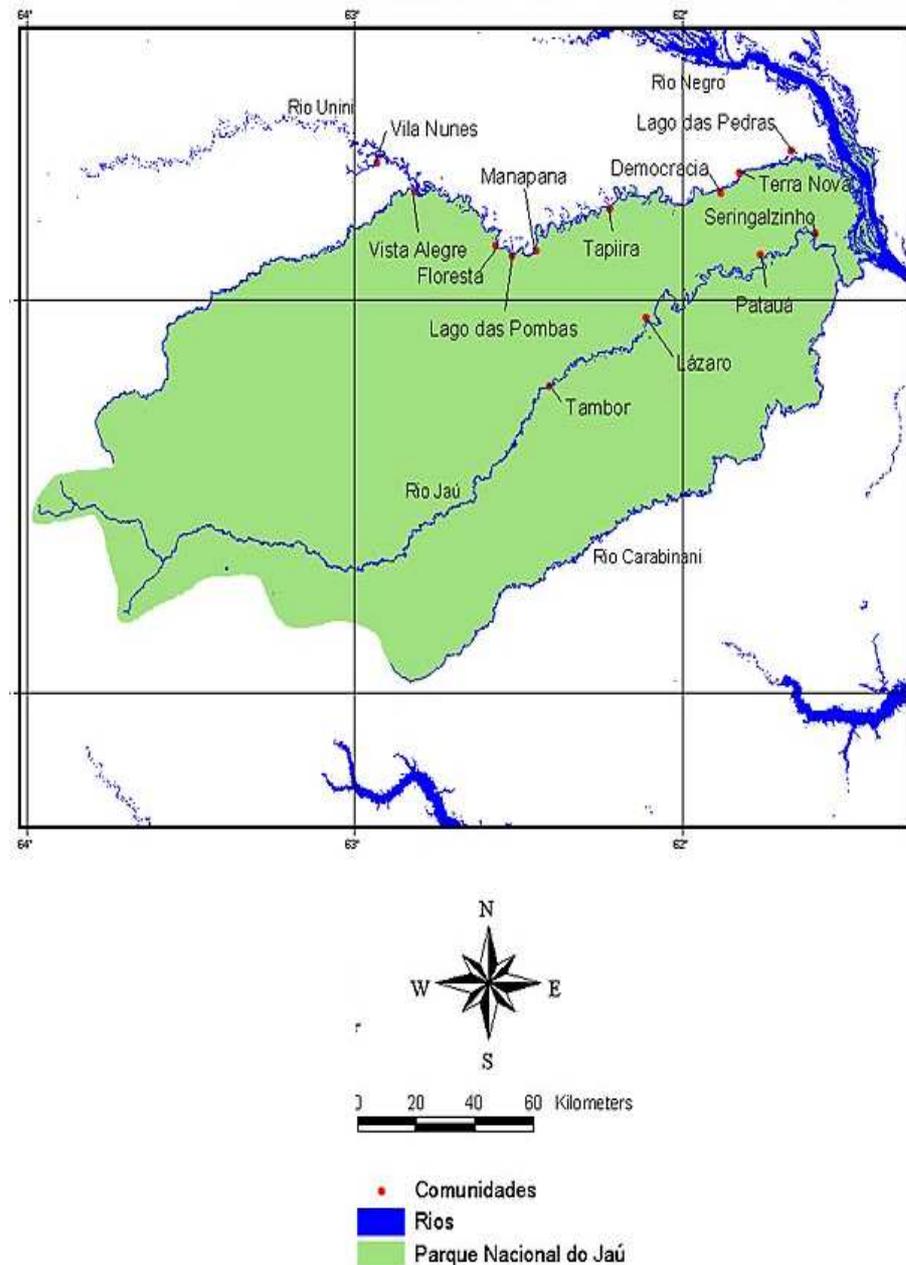
O modo de vida que se imprimiu por essas pessoas e sua relação com a natureza mostraram a adequação que as mesmas tinham com a conservação da natureza e principalmente com a proteção dos recursos naturais, haja vista que a área era alvo de conflitos entre quilombolas, seringueiros e madeireiros que ingressavam na região com a finalidade de retirar madeiras e animais silvestres e vendê-los para o comércio ilegal.

Todavia, depois de realizados estudos etnográficos a área do Parque Nacional do Jáu foi considerada como uma Unidade de Conservação de Proteção Integral, primeiro como Reserva Biológica e depois como Parque Nacional.

Um dos pontos de maior relevância no mapa abaixo são as áreas situadas dentro e nos entorno do Parque Nacional do Jaú, pois mesmo com a retirada compulsória das

⁷ Havia comunidades que se autodenominavam indígenas e quilombolas.

Figura 2- Comunidade do Tambor – área de ocupação dos quilombolas de Novo Airão/AM e demais populações tradicionais que ocupam áreas dentro dos limites territoriais do Parque Nacional de Jaú.



Fonte: Disponível em: <<http://www.oeco.com.br>>. Acesso em:: 25 fev.2001.

A área total do Parque Nacional do Jaú era habitada por aproximadamente 886 moradores reunidas em 143 grupos domésticos, dos quais 47% estão vivendo em sete comunidades. Da maioria dos moradores que vivem no PNJ, 55% são oriundos de outras

localidades do estado do Amazonas, 37% nasceram no Parque e os outros 8% são procedentes das regiões Norte e Nordeste⁸.

A forma de ocupação era mononuclear, isto é, famílias desmembravam-se para formar novas famílias e, com isso, a disposição dessas famílias era de proximidade com as que detinham estreitos laços de parentesco ou de amizade.

O Plano de Manejo do Parque Nacional do Jaú, elenca de forma clara a disposição e o modo de vida da Comunidade do Tambor e demais comunidades que viviam dentro do Jaú possuíam uma distribuição espacial diferenciada e as estruturas de múltiplas formas de organização da população caracterizavam a vida econômica, política e cultural dos agrupamentos sociais.

Ainda no Plano de Manejo, relatava-se que os rios Unini e Paunini, limitem o norte do Parque, onde há uma maior concentração populacional em comparação aos rios Jaú e Carabinani, centro e sul do Parque, como menor incidência populacional.

Embora nos estudos que deram subsídios para a criação do Parque Nacional do Jaú existiam afirmativas da pouca densidade populacional na região, de fato essa situação não existia, pois a distribuição da população por faixa etária e gênero revela que 54% são homens e 46% são mulheres. A faixa de quinze a vinte anos foi tomada como indicador de juventude, e nela encontram-se 55% e 64% da população feminina e masculina, respectivamente. Assim, predominam jovens na população, com idade média de dezoito anos.

O povoamento das áreas inseridas no Parque Nacional do Jaú e em seu entorno revelou um dado não apenas preocupante, haja vista a incompatibilidade legal da presença de populações tradicionais nessas áreas, como também os esforços empreendidos à essa população local para que compulsoriamente fossem deslocadas para áreas geralmente inóspitas e sem qualquer similaridade com o modo de vida desenvolvido por gerações de famílias lá existentes.

Observa-se ainda no Plano de Manejo realizado à época da existência de populações tradicionais no Parque Nacional do Jaú, que havia 50% mais homens que mulheres na faixa dos quinze aos vinte anos, sugerindo uma emigração de mulheres jovens do Parque Nacional do Jaú.

Essa diferença gerou várias implicações, pois a taxa de natalidade mudou o seu público alvo, no qual adolescentes passaram a constituir famílias com idades mais jovens, ocasionando uniões de casais de gerações diferentes, sem haver dados conclusivos de que essas mães adolescentes passaram a se instalar nos locais de seu nascimento.

Os tipos de uniões existentes, a formação dos casais, as relações afetivas e outros fatores conferem características muito próprias à população. A taxa de fecundidade (número de filhos nascidos vivos somados ao número de filhos nascidos mortos) é em média de sete filhos por mulher. Esse número é mais que o dobro da fecundidade das mulheres brasileiras (IBGE, 1993). Porém, a

⁸ Dados extraídos do Plano de Manejo do Parque Nacional do Jaú.

expectativa de vida é bastante limitada devido aos contínuos riscos a que são submetidos e às condições de saúde bastante precárias⁹.

Um aspecto que merece destaque se deu pela diminuição das populações tradicionais que viviam no Parque Nacional do Jaú e em seu entorno, no qual a Comunidade do Tambor foi literalmente expulsa pelo Poder Público, haja vista a incompatibilidade legal do Parque Nacional do Jaú¹⁰ e a permissividade de existência de populações tradicionais em seus limites.

Muitas pessoas foram forçadas a se retirarem do Parque Nacional do Jaú, primeiramente pela dificuldade que enfrentavam com a proibição estatal para que regatões entrassem na região para lhes venderem remédios, depois passaram a proibição da pesca e da caça com a apreensão desses recursos que permitiam a sobrevivência da Comunidade do Tambor.

Por fim, promoveram a expulsão das famílias da Comunidade do Tambor de forma coercitiva, com o emprego de força física, o qual segundo relatos dos ex-residentes da Comunidade do Tambor, ocorreu vários confrontos físicos, principalmente envolvendo os mais jovens¹¹, culminando em várias prisões e processos criminais contra os moradores da Comunidade do Tambor.

Ainda assim, várias pessoas se retiraram das terras em que habitavam, mas retornavam para o Parque Nacional do Jaú em outras áreas não conhecidas pelo Poder Público e passavam a habitar novas regiões.

Com isso, houve a redução drástica da Comunidade do Tambor, sendo que muitos passaram a habitar a periferia de Novo Airão/AM e apenas uma média 300 pessoas ainda se recusam a desistir de suas terras e do modo de vida que seus antepassados viviam¹².

Atualmente, várias instituições passaram a defender os direitos da Comunidade Quilombola denominada Tambor, entre elas a Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ) e Ministério Público Federal, em que foi realizado a confecção de um relatório para identificar as pessoas pertencentes a Comunidade do Tambor, com o reconhecimento formal da Fundação Palmares¹³ no dia 7 de julho de 2006 e publicado no Diário Oficial da União, sendo

⁹ Em vinte anos, os registros oficiais e os dados científicos indicam uma diminuição progressiva da população que historicamente viveu na área do PNJ desde sua decretação como Unidade de Conservação.

¹⁰ Uma das principais características dos Parques Nacionais está no fato de serem Unidades de Conservação da Natureza de Proteção Integral, logo, não é permitida a presença de populações tradicionais.

¹¹ Como descrito no Plano de Manejo, a população jovem das populações tradicionais que viviam no Parque Nacional do Jaú era em sua maioria formada por jovens.

¹² Dados obtidos junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Airão, através de fichas cadastrais dessas pessoas junto ao sindicato.

¹³ Fundação ligada ao Ministério da Cultura que possui a função determinada em lei para certificar as comunidades quilombolas do Brasil e legitimá-los como descendentes da raça negra.

a partir daquele momento considerada a maior comunidade quilombola do país, em número de pessoas.

O Instituto Nacional da Colonização e Reforma Agrária (Incrá) divulgou em sua página de internet¹⁴ que está concluindo um levantamento antropológico no Parque Nacional do Jaú, no município de Novo Airão (a 115 quilômetros a oeste de Manaus), para atestar a legitimidade dos quilombos, que formam a comunidade do Tambor.

Villares (2009, p.309) explica a importância do laudo antropológico, que embora faça referência apenas às populações indígenas, sua explicação adequa-se perfeitamente para o reconhecimento e validade dos laudos antropológicos:

O laudo antropológico é o instrumento técnico que é colocado a disposição do juiz para auferir, através de pesquisa antropológica, a organização social, as instituições, os costumes, o sistema jurídico e os métodos aos quais os povos indígenas recorrem tradicionalmente para a repressão dos delitos cometidos pelos seus membros.

Segundo a notícia publicada no portal de internet do INCRA:

(...) esse é o primeiro passo, de acordo com a superintendente do Incra, Maria do Socorro Feitoza, no processo de regularização fundiária dos remanescentes dos quilombos, que moram em Novo Airão e no Parque Nacional do Jaú.

A partir de então, os ex-moradores da comunidade tambor e simpatizantes passaram a se mobilizar através de movimentos e associações, buscando pressionar o Poder Público Federal a reconhecê-los como quilombolas e a permitir seu retorno as suas terras tradicionalmente ocupadas.

Segundo dados preliminares, os técnicos do INCRA, dos estudos antropológicos apontam que a Comunidade Tambor será a primeira comunidade quilombola oficialmente reconhecidos pelo poder público no Estado do Amazonas¹⁵.

Em pronunciamento oficial o superintendente regional do Instituto Brasileiro de Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), Henrique Pereira, disse que há cerca de 1 mil pessoas vivendo dentro da área do Parque Nacional do Jáu, no entanto, não há registros oficiais de que ali moram ou moraram quilombolas.

¹⁴ Fonte: Disponível em: < http://www.incrá.gov.br/notícias/pagina_interna.php?cod=125#1>. Acesso em: 02 fev.2010.

¹⁵ Disponível em: <<http://www.portalamazonia.com/meioamb/amaz/noticia/jebfbd#3>>. Acesso em: 02 fev.2010.

O superintendente do IBAMA declara que em 1985, foi feita uma proposta, para que os moradores do local saíssem espontaneamente, mas os moradores da Comunidade do Tambor e outras comunidades lá existentes se recusaram tornando inviável qualquer negociação, afirmando que o IBAMA não foi oficiado pelo Incra atestando que há remanescentes de quilombos no local, mas tem uma proposta para os moradores. "A proposta do Ibama é que eles vão (sic) para a Resex (Reserva Extrativista) do Unini, criada em 2004¹⁶.

2.1 O SISTEMA NACIONAL DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DA NATUREZA – SNUC

2.2.1 Classificação e tipos de unidades de conservação segundo o Sistema Nacional de Unidades de Conservação

O Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC) em seu artigo 7º classifica e discrimina os tipos de unidades de conservação da natureza, em que, de forma genérica, a divide em dois grandes grupos: Unidade de Proteção Integral e Unidade de Uso Sustentável.

No mesmo artigo, o texto legal deixa expresso que o objetivo primordial da unidade de proteção integral (UPI) é a preservação da natureza e sua efetivação é vedada a interação humana com tais áreas, somente podendo ser realizada de forma indireta, bem como proíbe a utilização de seus recursos naturais, todavia, permite seu uso em casos excepcionais para fins de pesquisas científicas.

O SNUC determina que uma unidade de uso sustentável tenha por objetivo básico a busca da compatibilização das atividades humanas, com a utilização de seus recursos naturais, haja um sincronismo, no qual os limites do ambiente natural sejam respeitados de forma promover o desenvolvimento de atividades que visem a sobrevivência de populações locais e, concomitantemente, a sustentabilidade do meio ambiente.

A vedação da interferência humana em uma área de proteção integral ocasiona conflitos com os dispositivos constitucionais que reconhecem o direito originário dos índios às suas terras tradicionalmente ocupadas, ocasionando verdadeiras contendas jurídicas quando se sobrepõe às terras indígenas.

É descrito no artigo 8º que uma área de proteção integral pode ser classificada como Estação Ecológica, Reserva Biológica, Parque Nacional, Monumento Natural e Refúgio de Vida Silvestre.

¹⁶ Disponível em: <<http://radiobras.gov.br/estatístico/noticias/amazonas/fhbskdjvbs.phhcod=22232#2>>. Acesso em 21 jan.2011.

São consideradas estações ecológicas as unidades de conservação de proteção integral que têm como objetivo a preservação das biotas e demais elementos naturais, bem como a realização de pesquisas científicas para promover a preservação da natureza, sendo que as pesquisas a serem realizadas devem ser autorizadas pelo IBAMA.

Ressalta-se que a visitação pública só é admitida com objetivos educacionais, sendo que para tal é necessária autorização prévia do IBAMA.

O artigo 9º do Sistema Nacional de Unidades de Conservação impõe que ao IBAMA, cabe também autorizar a realização de pesquisas que possam alterar o meio ambiente, seja restaurando ecossistemas modificados, seja realizando o manejo de espécies com o objetivo de preservar a diversidade, ou coleta de componentes dos ecossistemas com finalidades científicas.

O IBAMA tem a competência para autorizar pesquisas científicas cujo impacto sobre o ambiente seja maior do que aquele causado pela simples observação, ou pela coleta controlada de componentes dos ecossistemas, em que essa área corresponde a no máximo três por cento da extensão total da unidade e até o limite de um mil e quinhentos hectares, devendo-se considerar o que determina o plano de manejo da área, conforme descrito no parágrafo 2º e 3º do artigo 19 do Sistema Nacional de Unidades de Conservação.

A unidade de conservação de proteção integral reserva biológica tem como principal objetivo a preservação da biota e demais atributos naturais existentes em seus limites, sem interferência humana direta ou modificações ambientais, tendo por exceção a adoção de 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.

É um tipo de Unidade de Conservação Proteção Integral os parques nacionais que, em seu art. 10 da Lei nº 9.985/00, objetiva a preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica, ou que constituam pontos referenciais característicos do relevo local, dada a sua beleza cênica, sendo considerados de posse ou domínio públicos, inadmitindo áreas particulares em seus limites, devendo ter por fim a desapropriação.

Possibilita a realização de pesquisas científicas e o desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e do turismo ecológico.

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, sendo que tais pesquisas estão sujeitas as condições e as especificações previamente estabelecidas.

Vale ressaltar que os Parques Nacionais, não devem ser criadas exclusivamente pela União, mas também pelos Estados da Federação e seus municípios.

Considerado de Proteção Integral, o Monumento Natural é um tipo de Unidade de Conservação que visa basicamente preservar sítios naturais raros, singulares ou de grande beleza cênica.

Desta forma, o artigo 12 da Lei n.º9.985/2000, estabelece que as formações em relevo, dada as suas características naturais detém formações naturais raras e singulares, podem 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, devendo ser observados possíveis incompatibilidades entre os objetivos da área e as atividades privadas, no qual não havendo aquiescência do proprietário às condições propostas pelo órgão responsável pela administração da unidade para a coexistência do Monumento Natural com o uso da propriedade, a área deve ser desapropriada, de acordo com o que dispõe a lei.

A visitação pública de Monumentos Naturais está sujeita às condições e restrições estabelecidas no Plano de Manejo da unidade, às normas estabelecidas pelo órgão responsável por sua administração e àquelas previstas em regulamento.

Objetivando proteger ambientes naturais, o refúgio de vida silvestre é um tipo de unidade de conservação de proteção integral que propicia condições para a existência ou reprodução de espécies ou comunidades da flora local e da fauna residente ou migratória, podendo ser constituídas 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, no qual na ocorrência de incompatibilidade entre os objetivos da área e as atividades privadas ou não havendo aquiescência do proprietário às condições propostas pelo órgão responsável pela administração da unidade para a coexistência do refúgio de vida silvestre com o uso da propriedade, a área deve ser desapropriada, de acordo com o que dispõe a Lei nº 9.985/2000, em seu artigo 13.

A visitação pública dos refúgios de vida silvestre 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, bem como a pesquisa científica dependerá de autorização prévia do órgão responsável pela administração da unidade e está sujeita às condições e restrições por este estabelecidas, bem como àquelas previstas em regulamento.

O segundo grupo, descrito no artigo 14 da Lei nº 9.985/2000 que compõe o Sistema Nacional de Unidades de Conservação são as Unidades de Uso Sustentável, os quais podem ter por tipos as Áreas de Proteção Ambiental, Área de Relevante Interesse Ecológico, Floresta Nacional, Reserva Extrativista, Reserva de Fauna, Reserva de Desenvolvimento Sustentável e a Reserva Particular do Patrimônio Natural.

Geralmente extensa, a Área de Proteção Ambiental é um tipo de Unidade de Uso Sustentável, podendo apresentar uma pequena ocupação humana, constituída de diversos elementos que caracterizam ou que identificam uma determinada região, dotada de atributos abióticos, bióticos, estéticos ou culturais especialmente importantes para a qualidade de vida e o bem-estar das populações humanas.

O artigo 15 da Lei nº 9.985/2000 tem como objetivos básicos proteger a diversidade biológica, disciplinar o processo de ocupação e assegurar a sustentabilidade do uso dos recursos naturais, podendo ser constituídas por terras públicas ou privadas, todavia até as áreas particulares devem ser submetidas às normas e restrições estabelecidas pelo Poder Público, admitindo-se a visitação pública em qualquer caso, desde que respeitada as normas e exigências legais.

As áreas que apresentam riquezas imensuráveis e com pouca ou nenhuma ocupação humana são geralmente denominadas áreas de relevante interesse ecológico, sendo um tipo de unidade de uso sustentável de pequena extensão.

Devido a sua peculiaridade natural a área de relevante interesse ecológico abriga exemplares raros da biota regional, tendo como objetivo manter os ecossistemas naturais de importância regional ou local e regular o uso admissível dessas áreas, de modo a compatibilizá-lo com os objetivos de conservação da natureza, podendo haver dentro de seus limites áreas privadas, sendo que essas áreas deverão ser submetidas as normas e restrições legais, desde que respeitados os limites constitucionais e o que determina a Lei nº 9.985/2000, em seu artigo 16.

No artigo seguinte, o legislador infraconstitucional deixou expresso que as áreas de cobertura florestal com espécies predominantemente nativas são conhecidas como Floresta Nacional e tem como objetivo básico o uso múltiplo sustentável dos recursos florestais e a pesquisa científica, com ênfase em métodos para exploração sustentável de florestas nativas.

Não é permitida área particular nos limites da Floresta Nacional, devendo desta forma, serem alvos de desapropriação, todavia é admitida a presença de populações locais que possuam os requisitos estabelecidos pelo Poder Público e em conformidade com o Plano de Manejo adotado, podendo ser admitido visitação pública, bem como a realização de

pesquisas, que deverão ser estimuladas, desde que preenchidos os requisitos previamente estabelecidos pela unidade gestora.

Essa unidade de conservação, embora chamada de Florestas Nacionais, poderá ser criada pelos Poderes Públicos Estaduais ou Municipais, sendo que quando instituídas por esses poderes, passarão a ter a terminologia “Floresta Estadual” quando forem criadas por um Estado da Federação ou “Floresta Municipal” quando forem criadas por um município.

As áreas especificadas no artigo 19 da Lei nº 9.985/2000, devem ter destinação para o extrativismo são consideradas Reservas Extrativistas, desde que, nela habitem populações locais para fins específicos de sobrevivência do núcleo familiar, sendo que também em suas áreas a população local para complementar a economia familiar faz uso da agricultura e da criação de animais de pequeno porte, tendo como objetivo primordial a proteção dos meios de vida e da cultura dessas populações, assegurando, assim, o uso sustentável dos recursos naturais.

A Reserva Extrativista é somente de domínio público, sem áreas particulares e apenas com a concessão de áreas para as populações extrativistas tradicionais, como dispõe o art. 23 do SNUC, em que as áreas particulares incluídas em seus limites deverão ser desapropriadas, permitindo-se a visitação pública, desde que compatível com o Plano de Manejo e com os interesses das populações locais e admitindo-se as pesquisas científicas, porém, é vedada a exploração em grande escala dos recursos minerais e caça amadorística ou profissional.

As áreas que apresentam características para a pesquisa científica são as Reservas de Faunas, que são um tipo de Unidade de Uso Sustentável, sendo uma área natural com populações animais de espécies nativas, terrestres ou aquáticas, residentes ou migratórias, adequadas para estudos técnico-científicos sobre o manejo econômico sustentável de recursos faunísticos, inadmitido, expressamente no artigo 19 da Lei nº 9.985/2000, que propriedades privadas e a caça amadorística ou profissional em seus limites sejam permitidas, todavia permite visitação pública e a comercialização dos produtos ou subprodutos resultantes das pesquisas realizadas.

As áreas naturais que abrigam populações locais e são conhecidas como reserva de desenvolvimento sustentável é um tipo de unidade de uso sustentável, cuja existência baseia-se em sistemas sustentáveis de exploração dos recursos naturais, desenvolvidos ao longo de gerações e adaptados às condições ecológicas locais e que desempenham um papel fundamental na proteção da natureza e na manutenção da diversidade biológica.

Essas reservas de desenvolvimento sustentável estão especificadas no art. 20 da Lei nº 9.985/2000, objetivando basicamente preservar a natureza e assegurar as condições e os meios

necessários para a reprodução e a melhoria dos modos e da qualidade de vida e exploração dos recursos naturais das populações tradicionais, bem como valorizar, conservar e aperfeiçoar o conhecimento e as técnicas de manejo do ambiente, desenvolvido por estas populações.

A Reserva de Desenvolvimento Sustentável é de domínio público, sendo que as áreas particulares incluídas em seus limites devem ser, quando necessário, desapropriadas, de acordo com o que dispõe a lei e as atividades desenvolvidas em seus limites tem condições para o desenvolvimento de atividades como a visitação pública, desde que compatível com os interesses locais e com Plano de Manejo.

As áreas privadas gravadas com perpetuidade são conhecidas como Reservas Particulares do Patrimônio Natural, tendo por objetivo a conservação da diversidade biológica, qual o proprietário assinará um Termo de Compromisso para que garanta apenas a realização de atividades, tais como a pesquisa científica, a visitação com objetivos turísticos, recreativos e educacionais.

Ainda para a gestão e administração de áreas privadas, o artigo 21 da Lei nº 9.985/2000, determina que os órgãos integrantes do Sistema Nacional das Unidades de Conservação quando necessário, prestarão orientação técnica e científica ao proprietário de Reserva Particular do Patrimônio Natural para a elaboração de um Plano de Manejo ou de Proteção e de Gestão da unidade.

No entanto, todas as tentativas de administração de recursos naturais com vista ao desenvolvimento sustentável são feitas de forma unilateral e anti-participativa, devendo-se, para tanto, reescalonar as aptidões naturais e conhecimentos tradicionais das populações tradicionais que já ocupam uma área e vivem dos recursos da floresta, promover a regularização através da concessão de uso, no qual o Estado transfere e legitima as associações legalmente constituídas para esse fim, de forma que seja possível sua exploração econômica e, do manejo desses recursos naturais, sua renda seja revertida em prol das comunidades residentes no local, em obras e projetos sociais. (DIEGUES, 2000, p. 147).

2.2.2 Unidades de conservação no Estado do Amazonas

Dados publicados pelo IBAMA revelam a existência de 256 unidades de conservação em todo o território nacional, das quais 111 são áreas de proteção integral e cento e quarenta e sete de uso sustentável, sendo que, especificamente, cinquenta e três são Parques Nacionais, vinte e seis são Reservas Biológicas, duas são Reserva Ecológica, vinte e nove são Estações Ecológicas, vinte e nove são Áreas de Proteção Ambiental, dezessete são Áreas de Relevante Interesse Ecológico, sessenta e seis são Florestas Nacionais, trinta e cinco são Reservas Extrativistas e um é Refúgio de Vida Silvestre.

O Instituto Sócio-Ambiental, divulga dados diferentes do IBAMA, indicando a existência de setenta e uma Estações Ecológicas, quarenta Reservas Biológicas, cinquenta três Parque Nacionais, cento e vinte e um Parques Estaduais, três Monumentos Naturais, três Refúgios de Vida Silvestre, quarenta Áreas de Proteção Ambiental, cento e doze Áreas de Proteção Ambiental Estadual, vinte e seis Áreas de Relevante Interesse Ecológico, sessenta e uma Florestas Nacionais, dezenove Florestas Estaduais, quatro Reservas de Desenvolvimento Sustentável¹⁷, sendo que todas estão localizadas na Região Norte, das quais três delas estão situadas no Amazonas; vinte e três Reservas Extrativistas, trezentos e trinta e seis Reservas Particulares do Patrimônio Natural.¹⁸

No Estado do Amazonas¹⁹ há ocorrências de 36 unidades de conservação²⁰, sendo que, segundo o IBAMA, totaliza 19.355.122,28 hectares, sendo dezoito Florestas Naturais, computando um total de 9.915.836,00 hectares; cinco Reservas Extrativistas, computando um total de 1.168.586,28 hectares; duas Áreas de Relevante Interesse Ecológico, computando um total de 16.211,00 hectares; três Estações Ecológicas, computando um total de 1.463.076,00 hectares, três Reservas Ecológicas²¹ computando 127 hectares; duas Reservas Biológicas,

¹⁷ A Reservas de Desenvolvimento Sustentável são a do Rio Iratapuru no Estado do Amapá, a de Amaná, de Mamirauá e a de Piranha, todas no Estado do Amazonas.

¹⁸ O Instituto Sócio-Ambiental Brasil não faz referências quantificando as Reservas de Fauna.

¹⁹ O Estado Amazonas abrange um terço da Amazônia Brasileira com menos de 3% de áreas desmatadas. Apesar do valor desse conhecimento e da riqueza dos recursos naturais existentes, a população do interior do Estado, via de regra, é pobre, com Índice de Desenvolvimento Humano variando entre 0,4 e 0,6. Disponível em: <www.sds.am.gov.br> Acesso em: 03 jun.2010.

²⁰ Entende-se ao citar os dados estatísticos que são referentes as Unidades de Conservação Federal, Estadual e Municipais.

²¹ O IBAMA não possui divulgado na fonte dessa pesquisa dados completos do número de hectares de Reservas Ecológicas. Disponível em:<www.ibama.gov.br> . Acesso em 03 jun.2010.

computando um total de 1.167.605,00 hectares e; três Parques Nacionais, computando um total de 5.623.681,00 hectares.

Atualmente, o Estado do Amazonas conta com vinte unidades de conservação estadual que correspondem a 7,7% de sua área total, sendo treze unidades de uso sustentável e sete de proteção integral. O potencial biológico e econômico dessas áreas é largamente reconhecido, porém ainda pouco estudado. O volume relativamente baixo de estudos detalhados quanto a aspectos sociais, da biodiversidade, serviços ecológicos e possíveis vulnerabilidades ambientais, tornam difícil a elaboração de planos de manejo e implementação das áreas protegidas²².

²² Disponível em: <www.sds.am.gov.br>. Acesso em: 03 jun.2010.

TABELA 1 - SOBREPOSIÇÃO ENTRE TERRAS INDÍGENAS E UNIDADES DE CONSERVAÇÃO FEDERAIS.

SOBREPOSIÇÃO ENTRE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO FEDERAIS E TERRAS INDÍGENAS NO ESTADO DO AMAZONAS		
<i>Terras Indígenas</i>	<i>UC Federal</i>	<i>Área sobreposta (ha)</i>
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Cubate</i>	425.002
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Cuiari</i>	109.295
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Içana</i>	197.060
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Içana Aiari</i>	497.205
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Pari Cachoeira I</i>	17.284
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Pari Cachoeira II</i>	617.631
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Piraiauara</i>	630.567
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Taracuí I</i>	658.657
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Taracuí II</i>	561.495
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Urucu</i>	68.391
<i>Terra Indígena Alto Rio Negro</i>	<i>Flona Xié</i>	399.330
<i>Terra Indígena Andirá-Marau</i>	<i>Flona Pau Rosa</i>	20.105
<i>Terra Indígena Balaio</i>	<i>Parna do Pico da Neblina</i>	203.005
<i>Terra Indígena Balaio</i>	<i>Parna do Pico da Neblina</i>	37.518
<i>Terra Indígena Betânia</i>	<i>Esec Jutaí-Solimões</i>	5.186
<i>Terra Indígena Diahui</i>	<i>Flona de Humaitá</i>	29.315
<i>Terra Indígena Inauini-Teuini</i>	<i>Flona Mapiá-Inauini</i>	5.322
<i>Terra Indígena Inauini-Teuini</i>	<i>Flona do Purus</i>	66.609
<i>Terra Indígena Médio Rio Negro II</i>	<i>Parna do Pico da Neblina</i>	47.959
<i>Terra Indígena São Domingos do Jacapari</i>	<i>Esec Jutaí-Solimões</i>	31.117
<i>Terra Indígena Yanomami</i>	<i>Flona do Amazonas</i>	599.396
<i>Terra Indígena Yanomami</i>	<i>Flona do Amazonas</i>	1.001.144
<i>Terra Indígena Yanomami</i>	<i>Parna do Pico da Neblina</i>	1.131.728
<i>Total de TIs 09</i>	<i>Total de UCs 20</i>	7.360.321

Fonte: ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany. **Artigo: Mapa das Sobreposições.** Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições. Ed. Sócioambiental. 2004. Disponível em: < www.sds.am.gov.br > Acesso em: 03 jun.2010.

Já a tabela seguinte mostra a incidência de sobreposição entre terras indígenas e unidades de conservação estaduais:

TABELA 2 - SOBREPOSIÇÃO ENTRE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO ESTADUAIS E TERRAS INDÍGENAS NO ESTADO DO AMAZONAS

SOBREPOSIÇÃO ENTRE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO ESTADUAIS E TERRAS INDÍGENAS NO ESTADO DO AMAZONAS		
<i>Terras Indígenas</i>	<i>UC Estadual</i>	<i>Área sobreposta (ha)</i>
<i>Terra Indígena Acapuri de Cima</i>	<i>RDS Mamirauá</i>	<i>19.783</i>
<i>Terra Indígena Balaio</i>	<i>Rebio Morro dos Seis Lagos</i>	<i>37.518</i>
<i>Terra Indígena Itixi-Mirati</i>	<i>RDS Piagaçu Purus</i>	<i>176.757</i>
<i>Terra Indígena Jaquiri</i>	<i>RDS. Mamirauá</i>	<i>1.883</i>
<i>Terra Indígena Porto Praia</i>	<i>RDS. Mamirauá</i>	<i>3.871</i>
<i>Terra Indígena Uati-Paraná</i>	<i>RDS. Mamirauá</i>	<i>13.370</i>
<i>Terra Indígena Yanomami</i>	<i>PES Serra do Araçá</i>	<i>515.980</i>
<i>Terra Indígena Yanomami</i>	<i>PES Serra do Araçá</i>	<i>1.001.144</i>
<i>Total de TIs 07</i>	<i>Total de UCs 04</i>	<i>1.770.306</i>

Fonte: ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany. **Artigo: Mapa das Sobreposições.** Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições. Ed. Sócioambiental, 2004. Disponível em: <www.sds.am.gov.br>. Acesso em: 03 jun.2010.

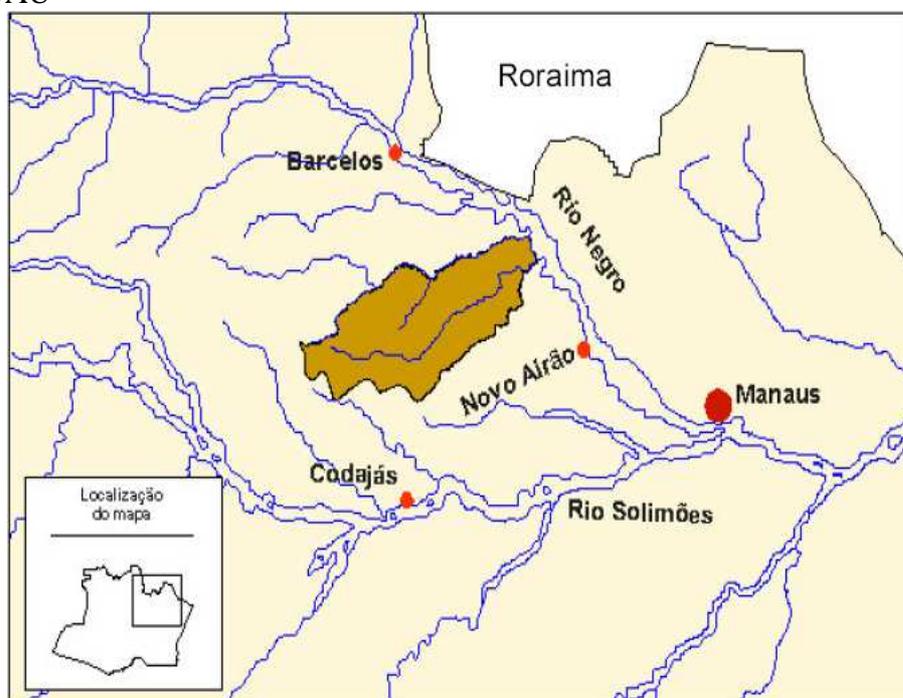
Como é percebido nas tabelas acima, existem dois casos em que há uma tripla sobreposição, isto é, regiões em que há a incidência de terras indígenas, unidades de conservação federal e unidades de conservação estadual.

O primeiro caso é a da Terra Indígena do Balaio em que sobre a mesma área há a “Unidade de Conservação Federal Parna do Pico da Neblina” e a “Unidade de Conservação Estadual Rebio Morro dos Seis Lagos”, enquanto o segundo caso é o da “Terra Indígena Yanomami” onde há, também, a incidência de uma tripla sobreposição, em que sobre a mesma região existe a “Unidade de Conservação Federal Flona do Amazonas” e a “Unidade de Conservação Estadual Serra do Araçá”.

2.2.3 Parque Nacional do Jaú – história e características.

O Parque Nacional do Jaú é o maior Parque Nacional do Brasil e o maior Parque do mundo em floresta tropical úmida contínua e intacta. O Parque Nacional do Jaú está localizado nos municípios de Novo Airão e Barcelos, a 220 km de Manaus/AM, em linha reta, com uma superfície de 2.272.000 ha²³.

FIGURA 3 – LOCALIZAÇÃO GEOGRÁFICA DO PARQUE NACIONAL DO JAÚ



Fonte: Secretaria de Desenvolvimento Sustentável, Manaus, 2010.

Antes de sua regulamentação como Parque Nacional, explica Barreto Filho (1999, p.7) que em um primeiro momento o parque foi proposto como uma reserva biológica, uma vez que o “relatório do Departamento de Ecologia do INPA mencionava que a paisagem era de rara beleza e que, enquanto se navegava, podia se avistar animais – atendendo, assim, a um dos critérios para parque nacional. Contudo, na primeira etapa do Plano do sistema de UCs”.

Todavia, em 1979, após os estudos preliminares feitas através de um estudo etnográfico superficial e sem aparato técnico consistente, a área do Parque Nacional do Jaú foi proposta como reserva biológica, uma vez que devido a suas belezas cênicas, a mesma foi assim conceituada de forma

²³ Disponível em: < http://www.ibama.gov.br/revista/jau/texto_jau.htm>. Acesso: 28 fev.2011.

a restringir o máximo possível a presença humana e a preservação dos recursos naturais. (Barreto Filho, 1999, p.9).

Dentre os critérios para a avaliação e definição no modelo de gestão ambiental a ser adotado naquela área, foi levado em consideração o potencial educativo e recreativo dos recursos naturais lá existentes, sendo indicado, inclusive para o turismo internacional.

Curiosamente, mesmo durante a expedição para levantamento de dados e das características, um dos pontos mais significativos foi o indicativo de baixa densidade populacional na região, o que, por assim justificaria a criação do Parque Nacional do Jaú.

Como explica Barreto Filho (1999, p.8):

como "excelentes" e "bons" os seguintes "Critérios de Avaliação": a representatividade da região ecológica natural e da região fisiográfica e geomorfológica, a diversidade ecológica, o potencial científico e de monitoramento, a efetividade como UC (área suficiente e ausência de usos conflitantes), o fato de ser habitat de espécie rara ou ameaçada de extinção, a raridade ("aspectos mais notáveis"), a qualidade estética e o estado natural (ausência de alterações antropogênicas). O valor histórico, cultural e antropológico foi considerado "inadequado". As REBIOS, segundo o Plano, deveriam ser preferencialmente estabelecidas em "zona essencialmente não perturbada por atividades humanas", visto que esta seria uma de suas características distintivas.

Em um segundo momento, toda a área da Bacia do Jaú foi criada como Parque Nacional do Jaú, dado a sua diversidade cênica e proximidade da capital do Amazonas, exemplificando os aspectos da criação e fundamentação para transformá-la no que hoje é conhecido como Parque Nacional do Jaú:

Contudo, na 2ª etapa do Plano, em 1982, a UC, já criada, foi descrita como Parque Nacional do Jaú. Segundo a "descrição da situação atual", a proximidade com Manaus, centro de grande concentração turística, as belezas cênicas da região e a facilidade de acesso à área levaram o Departamento de Parques Nacionais e Reservas Equivalentes . IBDF a propor nova categoria de manejo, sendo criado então o Parque Nacional do Jaú (BRASIL/MA, IBDF e FBCN, 1982). Assim, a definição da categoria de manejo "apropriada" não parece ter se baseado exclusivamente em "critérios científicos", como desejariam alguns formuladores.

Todos os arcabouços históricos na época do levantamento desses dados se deram através de uma política de valorização da soberania nacional e da política que cedia às pioneiras pressões internacionais para a preservação do meio ambiente.

Nesse momento histórico, o valor da região amazônica era inegável, tanto do ponto de vista militar, como do ponto de vista político, ainda sob o regime da ditadura militar e de uma política baseada na valorização do nacional e da supremacia do interesse público.

Por este motivo, qualquer conotação dada ao estudo que originou a criação do Parque Nacional do Jaú, não foi feito com base em critérios fundados na dignidade humana coletiva dos povos e muito menos em estudos antropológicos com o intuito de se preservar o patrimônio histórico-cultural das populações que lá residiam.

Entre a 1ª etapa do Plano e a criação do PNJ, foi estabelecido o Regulamento dos Parques Nacionais pelo Decreto nº 84.017 de 21 de setembro de 1979. Este os define como "áreas geográficas extensas, dotadas de atributos naturais excepcionais, objeto de preservação permanente, submetidas à condição de indisponibilidade e inalienabilidade no seu todo". Criados e administrados pelo Governo Federal, "constituem bens da União destinados ao uso comum do povo, cabendo às autoridades, motivadas pela razão da sua criação, preservá-los e mantê-los intocáveis". O objetivo principal dos parques reside na "preservação dos ecossistemas naturais englobados contra quaisquer alterações que os desvirtuem" e "destinam-se a fins científicos, culturais e educativos". (BARRETO FILHO, 1999, p.9).

O manejo a ser formulado e implementado nessas faixas territoriais tinha como único objetivo a preservação dos recursos naturais através de sua intocabilidade, uma vez que a presença humana em si já produziria efeitos nefastos, ou seja, a ação antrópica provocada por aqueles que nessas áreas residissem geraria o desgaste natural e irremediável dos recursos naturais do Parque Nacional do Jaú, daí a necessidade preservacionista da não ocupação humana dessas áreas e, principalmente o indicativo do valor educacional, recreativo e a sua vocação extraordinária para o turismo internacional.

Um dos pontos mais marcantes na expedição etnográfica para mapeamento e geoprocessamento da região do Parque Nacional do Jaú foi a sua geografia, mais especificamente sua hidrografia e relevo, no qual foi utilizada como parâmetro definidor a "teoria dos refúgios", como marco delimitador da área hoje delimitada como pertencente ao Parque Nacional do Jaú.

Figura 4 – Mapa das áreas de probabilidade de terem sido refúgios do Pleistoceno²⁴ na Amazonia²⁵.



Fonte: Fundação Vitória Amazônica, Manaus, 2010.

Pela “teoria dos refúgios” o período em que se formou a área do Parque Nacional do Jaú foi a do Pleistoceno, isto é, o que por si só já seria motivador capaz de impossibilitar a presença do homem ou o exercício de atividades relacionadas ao desenvolvimento sustentável em seus limites.

O motivo mais marcante que remonta o Parque Nacional do Jaú para o período pleistoceno e impossibilita a presença humana em seus limites está no fato de ser exatamente nesse período que os arqueólogos apontam como o período darwiniano da evolução do homem para o nosso estágio de evolução natural²⁶.

²⁴ Na escala de tempo geológico, o Plistoceno ou Pleistoceno ou Pleistocénico é a época do período Quaternário da era Cenozóica do éon Fanerozóico que está compreendida entre 1 milhão e 806 mil e 11 mil e 500 anos atrás, aproximadamente. A época Pleistocena sucede a época Pliocena e precede a época Holocena, ambas de seu período. Divide-se nas idades Pleistocena Inferior, Pleistocena Média e Pleistocena Superior, da mais antiga para a mais recente.

²⁵ Baseado na Teoria do Refúgio, isto é, um critério utilizado para a definição da área que seria delimitado como parque nacional.

A "teoria dos refúgios", como ficou conhecida, também foi utilizada para tentar explicar a distribuição geográfica de lagartos (Vanzolini, 1970), plantas (Prance, 1973) e borboletas (Brown, 1977). Os refúgios propostos coincidiriam aproximadamente com os locais onde Haffer teria verificado alto endemismo de aves e seriam áreas com grande pluviosidade.

²⁶ A evidência científica indica que o ser humano evoluiu em sua forma atual, durante o Pleistoceno. No início do Pleistoceno *Paranthropus* espécies ainda estão presentes, assim como os primeiros ancestrais humanos, mas

Um dos pontos mais marcantes apontados por Barreto Filho (1999, p. 11) está no fato dos parques nacionais terem como característica marcante ter sido considerada como de **“valor histórico, cultural e antropológico inadequado”, devendo ser uma “zona essencialmente não perturbada por atividades humanas”** para efeito do estabelecimento de uma reserva biológica – conforme previsto inicialmente (grifo nosso).

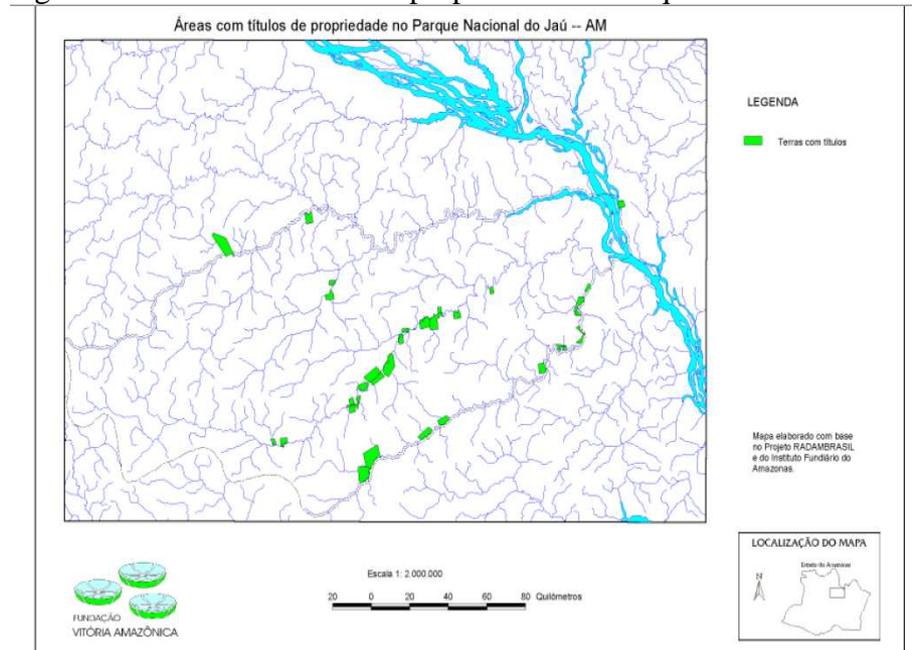
Contudo, Barreto Filho (1999, p.09) descreve dados do Instituto de Terras do Amazonas:

(...) passados oito anos da criação do parque e três de expirado o prazo para a desapropriação da área de sua poligonal, foram identificados 31 registros de títulos definitivos de posse e 98 famílias de ocupantes na área *core* do parque. Segundo dados, esse levantamento, a área a ser adquirida para desapropriação por interesse público somava 39.924ha, ou seja, 1,76 da área do parque. Ainda que esse número pareça pequeno, é bom lembrar que o levantamento fundiário e as indenizações correspondentes denotam posturas etnocêntricas e colonialistas que realizam, apenas parcialmente, a conversão das benfeitorias em valor monetário.

É facilmente percebida, a imensa densidade populacional inserida nos limites do Parque Nacional do Jaú, muitas delas, originárias de comunidades quilombolas e populações tradicionais e, devido ao modo de vida e sua ligação com aquelas terras, repassadas de seus antepassados, criaram vínculos com esse território.

Com essa situação, o poder público impõe ações coercitivas no intuito de expulsar as famílias que se recusam a se retirarem do Parque Nacional do Jaú, sobre o pretexto que sua permanência no local compromete a preservação da natureza.

Figura 5 – Áreas com título de propriedade no Parque Nacional do Jaú.



Fonte: Fundação Vitória Amazônica, Manaus, 2010.

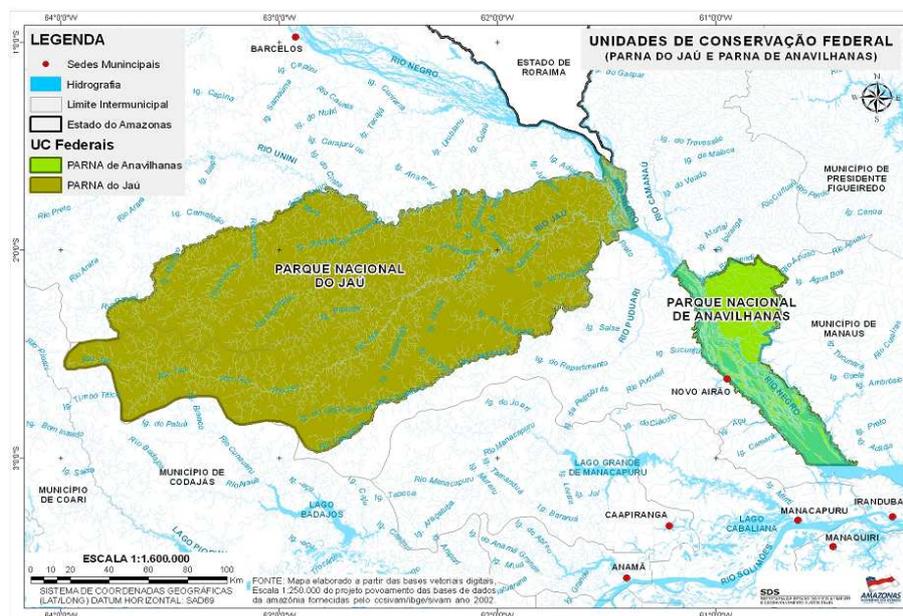
Em contrapartida, constatamos várias famílias com títulos de terras definitivas e habitando por gerações, sem com isso, acarretar dano ambiental, ou seja, assim como os povos indígenas o contato direto dessas populações tradicionais com o meio ambiente, tornam sua permanência como um fator capaz de promover o desenvolvimento sustentável e a proteção ao meio ambiente.

Criado pelo Decreto nº 85.200, de 24 de setembro de 1980, o Parque Nacional do Jaú foi declarado como Sítio Natural do Patrimônio da Humanidade pela UNESCO, um reconhecimento internacional de sua relevância na conservação da biodiversidade do planeta.

Sua área é considerada como o primeiro núcleo de indígenas na Amazônia, com registros antropológicos e arqueológicos de achados de cerâmica e petroglifos escritos em pedra.

Em 2003, as unidades de conservação limítrofes ao Parque Nacional do Jaú (Reservas de Desenvolvimento Sustentável Mamirauá e Amanã e Estação Ecológica Anavilhanas) foram agregadas pela UNESCO para formar o “Sítio Complexo de Conservação da Amazônia Central”

Figura 7 – Mapa do Parque Nacional do Jaú e Anavilhanas.



Fonte: Secretaria de Desenvolvimento Sustentável, Manaus, 2010.

Sua denominação deriva de um dos maiores peixes brasileiros, o Jaú (do tupi, ya'ú), que também cede seu nome ao principal rio do Parque e seus limites naturais é os Rios Negro, Jaú, Carabinani; Igarapés, Açú, Timbó-titica, Sebastião e Maruim; rios Pauini e Unini.²⁷

Possui pluviosidade entre 2.000mm e 2.250mm e seu solo é Podzólico vermelho-amarelo álico e plíntico, Laterita Hidromórfica e Podzol Hidromórfico, tendo como vias de acesso o Rio Negro e por estrada através da vicinal km80 da estrada Manaus-Manacapuru, até Novo Airão, de onde se completa o percurso subindo o Rio Negro.²⁸

Sua vegetação é formada por uma floresta densa e estratificada, em sua grande maioria de terra firme, floresta de igapó; buritizais e capoeiras.

Uma das peculiaridades mais extraordinárias do Parque Nacional do Jaú é o fato de ser esta a única Unidade de Conservação do Brasil que protege totalmente a bacia de um rio extenso (aprox. 450 km) e volumoso - rio Jaú preservando ecossistemas de águas pretas.

A flora do Parque Nacional do Jaú é composta por cerca de 400 espécies de plantas catalogadas e várias em processo de identificação, tendo como curiosidade que muitas dessas espécies vegetais restringem-se a pequenas áreas do parque. As matas de igapó e as matas de

²⁷ Disponível em: < <http://www.ibama.gov.br/index.php>> Acesso em 25 dez.2010.

terra firme possuem composições de plantas totalmente diferentes. Espécies como a acaricúia e o macucu do igapé são encontrados exclusivamente em matas inundadas.

A fauna do Parque Nacional do Jaú possui 263 espécies de peixes nos limites do PNJ, sendo que algumas não eram conhecidas pela ciência. Este número representa uma boa parte da ictiofuna descrita na Bacia do Rio Negro (500 espécies), reforçando a validade do Parque como área de proteção na Amazônia.

Os rios, lagos e igarapés no PNJ são muito importantes para a flora e a fauna. As algas produzidas neste sistema formam a base da cadeia alimentar que inclui peixes, aves e mamíferos, inclusive o homem. Os fatores que determinam a produção de algas, como luz, temperatura e nutrientes dissolvidos no água, varia de acordo com o tamanho do curso da água. Por exemplo: a quantidade de luz é menor em pequenos igarapés do que em lagos, devido a interceptação dos raios solares pelas árvores das margens²⁹.

2.3 O DIREITO ORIGINÁRIO DOS ÍNDIOS ÀS SUAS TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS

2.3.1 A Evolução da legislação indígena no Brasil

*“... está ficando óbvio que a chave da proteção de paisagens apreciadas, está nas comunidades que as chamam de lar”
(BRITO, 2000. p. 58)*

A evolução histórica da legislação ambiental não possui um marco inicial, uma vez que a conscientização acerca da realidade ambiental formou-se, gradativamente, tendo por base a observação humana e a produção literária de muitos pensadores e filósofos, que séculos atrás, reconheciam a importância da natureza para a perpetuidade da espécie humana.

Os pensadores pré-socráticos, na Grécia Antiga faziam referência a elementos da natureza como extensão das divindades mitológicas, a partir dessa idéia muito se pressupôs que a natureza como extensão da divindade de seres mitológicos seria inesgotável, assim como a eternidade das entidades veneradas.

²⁹ Disponível em <www.ibama.gov.br/revista/jau/texto_jau.htm>. Acesso em: 28 fev.2011.

Com todos os desdobramentos político, social, econômico e, principalmente, religioso a natureza como uma extensão de Deus passou a ser considerada uma fonte de recursos para a satisfação das necessidades humanas, partindo da premissa, que assim como Deus os recursos naturais são inesgotáveis, logo tudo que é inesgotável pode ser consumido.

Partindo dessa premissa, nada mais lógico do que ver a natureza como possuidora de todos esses atributos divinos de eternidade e de inesgotabilidade. Ora, tudo que é eterno e inesgotável e pode ser consumido.

Com a solidificação da Igreja, e a crescente discussão sobre a capacidade humana, Dantas elucida que “em 1557, o Papa Paulo III declarou serem os índios homens (*veri hominis*), por meio de documento *Veritatis ipsa*, em razão das dúvidas, então vigentes (...)” (DANTAS, 2006, p. 25).

Em 1916, o primeiro código civilista brasileiro³⁰, apresentou uma nova perspectiva, fruto da já latente discussão secular sobre os indígenas,³¹ já os reconhecendo como parte integrante da população brasileira, carente de atenção, sendo necessário empreender esforços do poder público para que os mesmos se adaptem ao modo de vida capitalista.

Torna-se evidente o caráter eminentemente racista do Código Civil de 1916, ao empregar o termo “silvícola” e considerá-los, relativamente incapazes, pois, segundo o dispositivo legal da época os silvícolas eram pessoas sem responsabilidades e a noção de certo e errado, que precisavam ser tutelados, até sua integração aos costumes sociais da sociedade brasileira.

Com a formatação legal, retirando a capacidade dos indígenas se representarem, colocando-os como pessoas incapazes de gerirem suas próprias vidas, passaram a serem tutelados, com a seguinte redação dada pelo Código Civil de 1916:

Art. 6.º São incapazes, relativamente a certos atos (art. 147, n. I), ou à maneira de os exercer:

I - Os maiores de dezesseis e os menores de vinte e um anos (arts. 154 a 156).

II - Os pródigos.

III - Os silvícolas.

Parágrafo único. Os silvícolas ficarão sujeitos ao regime tutelar, estabelecido em leis e regulamentos especiais, o qual cessará à civilização do país.

³⁰ Revogado pelo Código Civil de 2002.

³¹ Àquela época, os indígenas eram tratados como silvícolas.

Outro marco de grande importância ocorreu em 1967, quando foi criada a Fundação Nacional do Índio³² que tem por finalidade dar formas e segmento a política indigenista, resguardando todos os direitos garantidos ao indígena por força da lei, com a seguinte redação:

Art. 6º (...)

I - estabelecer as diretrizes e garantir o cumprimento da política indigenista, baseada nos princípios a seguir enumerados:

- a) respeito à pessoa do índio e às instituições e comunidades tribais;
- b) garantia à posse permanente das terras que habitam e o usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as unidades nelas existentes;
- c) preservação do equilíbrio biológico e cultural do índio, no seu contacto com a sociedade nacional;
- d) resguardo à aculturação espontânea do índio, de forma que sua evolução sócio-econômica se processe a salvo de mudanças bruscas;

Ainda na mesma lei, com a criação da Fundação Nacional do Índio³³ que tem por finalidade dar formas e segmento a política indigenista, resguardando todos os direitos garantidos ao indígena por força da lei, passou a promover a defesa dos indígenas em todos os níveis, inclusive:

Art. 6º (...)

II - gerir o Patrimônio Indígena, no sentido de sua conservação, ampliação e valorização;

III - promover levantamentos, análises, estudos e pesquisas científicas sobre o índio e os grupos sociais indígenas;

VI - Revogado pela Lei nº 9.836 de 23/09/1999;

V - promover a educação de base apropriada do índio visando à sua progressiva integração na sociedade nacional;

VI - despertar, pelos instrumentos de divulgação, o interesse coletivo para a causa indigenista;

VII - exercer o poder de político nas áreas reservadas e nas matérias atinentes à proteção do índio.

Parágrafo único. A Fundação exercerá os poderes de representação ou assistência jurídica inerentes ao regime tutelar do índio, na forma estabelecida na legislação civil comum ou em lei especiais.

O Estatuto do Índio³⁴ de forma a preencher a lacuna deixada pelo Código de 1916, trouxe uma definição legal para o termo silvícola, no sentido de favorecer a comunidade indígena, no que tange o reconhecimento de alguns direitos dos indígenas.

³² jurídica inerentes ao regime tutelar do índio, na forma estabelecida na legislação civil comum ou em lei especiais.

³³ jurídica inerentes ao regime tutelar do índio, na forma estabelecida na legislação civil comum ou em lei especiais.

³⁴ A Lei nº 6.001/73, dispõe sobre as relações do Estado e da sociedade brasileira com os índios.

No entanto, a lei embora tenha promovido o reconhecimento de direitos aos indígenas, seu texto legal tinha plena intenção de desculturação indígena, ao considerar que a população indígena sofreria um gradativo processo “civilizatório”, que os possibilitariam integrar o meio social nas cidades.

Muitos indigenistas tecem críticas ao Estatuto do Índio, por considerá-lo uma lei ultrapassada, que ao invés de ajudar, tem atrapalhado em muito a vida dos índios, pois, não garante de forma eficaz a cultura indígena, fazendo com que seja necessária a edição de um novo estatuto que garanta plenamente a proteção dos índios e de seus direitos, sem a utilização de termos depreciativos como incapazes ou de vedar sua representatividade nos diversos segmentos da sociedade, uma vez que, não possuem uma cultura inferior, mas sim, apenas possuem uma cultura e organização social diferenciada³⁵.

A Declaração de Estocolmo teve seus princípios recepcionados de forma expressa pela Constituição Federal e, após a Constituição, em 1992, ocorreu a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, da Conferência das Nações Unidas para Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio-92 que em seu princípio 22 dispôs:

Os povos indígenas e suas comunidades, assim como outras comunidades locais, desempenham um papel fundamental na ordenação do meio ambiente e no desenvolvimento devido a seus conhecimentos e práticas tradicionais. Os Estados deveriam reconhecer e prestar o apoio devido a sua identidade, cultura e interesses e velar pelos que participarão efetivamente na obtenção do desenvolvimento sustentável

A Constituição Federal de 1988 estabelece em seu art. 225, a obrigatoriedade da garantia de preservação ambiental de forma a resguardá-lo para a atual e as gerações futuras, como também a imputação ao Estado do Reconhecimento do Direito Originário dos Índios as suas terras tradicionalmente ocupadas, no qual se deve interpretar seu Direito Originário em *sentido lato*, visto que abrange sua organização social, seus costumes, línguas, crenças e tradições. No qual, seu Direito é expressamente reconhecido como anterior à formação do Estado brasileiro, pois, é notório que milhares de anos antes do primeiro contato dos indígenas com o colonizador europeu, já ocupavam o solo brasileiro. Assim, como forma de resguardo e proteção dessa garantia constitucional, é competência da União assegurar a

³⁵ Atualmente tramitam dois Projetos de Lei que tiram o estigma de incapazes dos índios, o Projeto de Lei 2.057/91, conhecido como o Substitutivo do Deputado Luciano Pizzatto, que já foi aprovado por uma Comissão Especial da Câmara dos Deputados. A segunda é a proposta alternativa que o governo apresentou recentemente aos índios. Esta proposta, na verdade, traz sugestões do governo para alterar o Projeto do Deputado Pizzatto. Disponível em: <www.socioambiental.org/pib/portugues/estatutoindio/index.htm>. Acesso em 31 maio 2010.

perpetuidade das populações indígenas, demarcando e protegendo as terras que os índios habitam.

Embora a Declaração de Estocolmo seja um marco preponderante para as discussões e temáticas sobre a preservação ambiental, nossas constituições anteriores já faziam menção, mesmo que indiretamente, a forma de utilização e racionalização dos recursos naturais, em sua maioria sob o monopólio do Estado, mas ainda assim, asseguravam às populações indígenas, mesmo sobre a figura jurídica de SILVICOLAS, sua proteção legal.

Todas as Constituições de nossa era republicana, ressalvada a omissão da Constituição de 1891, reconheceram aos índios direitos sobre os territórios por eles habitados:

- Constituição de 1934: "Art. 129 – Será respeitada a posse de terras de silvícolas que nelas se achem permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las."
- Constituição de 1937: "Art. 154 – Será respeitada aos silvícolas a posse das terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las".
- Constituição de 1946: "Art. 216 – Será respeitada aos silvícolas a posse das terras onde se achem permanentemente localizados, com a condição de não a transferirem."
- Constituição de 1967: "Art. 186 – É assegurada aos silvícolas a posse permanente das terras que habitam e reconhecido o seu direito ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nelas existentes".
- Emenda Constitucional número 1/ 1969: "Art. 198 – As terras habitadas pelos silvícolas são inalienáveis nos termos em que a lei federal determinar a eles cabendo a sua posse permanente e ficando reconhecido o seu direito ao usufruto exclusivo das riquezas e de todas as utilidades nelas existentes".³⁶

A Constituição Federal seguiu a tendência de suas anteriores consolidaram em vários de seus dispositivos os direitos indígenas, entre os quais se têm:

- Art. 22, XIV: estabelece que à União cabe a competência exclusiva para legislar sobre os assuntos inerentes as populações indígenas;
- Art.49, XVI: estabelece que é da competência exclusiva do Congresso Nacional, autorizar, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais.

³⁶ Disponível em <www.planalto.gov.br>. Acesso em 31 maio 2010

- Art.129, V: confere ao Ministério Público, dentre suas funções institucionais a capacidade postulatória e a defesa judicial dos direitos e interesses das populações indígenas.
- Art.210, § 2º: visa a garantir a perpetuidade da cultura indígena, quando estabelece que serão fixados conteúdos mínimos para o ensino fundamental, de maneira a assegurar formação básica comum e respeito aos valores culturais e artísticos, nacionais e regionais, no qual as comunidades indígenas poderão utilizar-se de sua línguas maternas e processos próprios de aprendizagem;
- Art.231: está entre os artigos disposto no Capítulo VIII, que trata exclusivamente dos povos indígenas, reconhecendo sua organização social e cultural em geral:
 - § 1º - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.
 - § 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.
 - § 3º - O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.
 - § 4º - As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.
 - § 5º - É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.
 - § 6º - 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.
 - § 7º - Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.
- Art.232: também contida no Capítulo VIII, garante aos povos indígenas a legitimidade para proteger judicialmente seus direitos³⁷;

³⁷ Sempre que índios, suas comunidades ou organizações postularem judicialmente, obrigatoriamente, o Ministério Público, deverá intervir ou acompanhar todos os atos processuais por estes praticados.

- Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu art.67: das disposições transitórias – demarcação de terras indígenas em cinco anos.

A Constituição do Estado do Amazonas prevê que o Estado do Amazonas e seus Municípios suplementarão se necessários, a assistência aos grupos, comunidades e organizações indígenas, nos termos da Constituição da República e da legislação própria, e atuarão cooperativamente com a União nas ações que visem à preservação de sua cultura.³⁸

Após a Constituição Federal garantir a educação indígena o Decreto Nº 26, de 4 de fevereiro de 1991, atribuiu ao Ministério da Educação a competência para coordenar as ações referentes à educação indígena, em todos os níveis e modalidades de ensino, ouvida a Funai, sendo desenvolvidas pelas Secretarias de Educação dos Estados e Municípios em consonância com as Secretarias Nacionais de Educação do Ministério da Educação.

Em 1992, embora não seja uma um dispositivo legal, fora publicada a “Carta da Terra dos Povos Indígenas” da Aldeia Kari-Oka, o qual possui um manifesto que aborda temas como discriminação, apropriação de terras indígenas, dizimação cultural, entre outros.

Um dos instrumentos legais de maior importância para a efetivação da garantia constitucional do Direito Originário dos Índios às suas Terras Tradicionalmente ocupadas, ocorreu com o Decreto nº 1.775, de 08 de janeiro de 1996, que tratou sobre o procedimento administrativo a ser adotado para a demarcação das áreas indígenas.

Por fim, o Decreto nº 3.156, de 27 de agosto de 1999, estabeleceu diretrizes para a garantia constitucional da saúde e sua regência pelo Princípio da Universalidade, possibilitando que as populações indígenas não sejam suprimidas por epidemias ou doenças tratáveis.

³⁸ Um dado curioso está no fato da Constituição Estadual do Estado do Amazonas, estranhamente, denominar os povos indígenas como “POVO DA FLORESTA”.

2.3.2 Terras Indígenas no Estado do Amazonas

Os povos indígenas no Brasil, segundo dados de diversos órgãos ou instituições como a FUNAI, o IBGE, a Associação Nacional de Apoio ao Índio e o Instituto Socioambiental, são considerados minorias étnicas, pois perfazem um contingente populacional inferior a 1% da população brasileira.

A FUNAI, por exemplo, estima que atualmente o contingente populacional indígena no Brasil está entre 490 a 535 mil índios, sendo que, destes cerca de 100 a 190 mil índios habitam áreas rurais ou urbanas.³⁹

A FUNAI, também, projeta que cerca de 350 mil índios vivem em aldeamentos indígenas, distribuídos em 215 sociedades indígenas, sendo que 175.571 estão localizados na Amazônia e, mais especificamente, 65.433 mil indígenas vivem no Estado do Amazonas⁴⁰.

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em seu censo demográfico, estimou que a população indígena em todo território brasileiro é estimada em 315 mil índios, sendo que, deste total 156.833 mil índios estão localizados na Amazônia e 67.882 mil índios vivem no Estado do Amazonas⁴¹.

³⁹ A FUNAI e suas ações. Disponível em: < www.funai.gov.br>. Acesso em: 05 jun.2010.

⁴⁰ Disponível em: < www.funai.gov.br>. Acesso em: 05 jun.2010.

⁴¹ População Indígena. Disponível em:<www.ibge.gov.br>. Acesso em: 05 jun.2010.

A tabela abaixo mostra a situação das terras indígenas em relação ao processo de demarcação:

TABELA 3 – SITUAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS EM RELAÇÃO AO PROCESSO DE DEMARCAÇÃO

Situação Jurídica	Nº	% do nº de Terras	Extensão Ha	% da extensão das Terras
A identificar (duas interditadas)	59		2.697.000	
Em identificação (duas interditadas)	56		41.100	
Em identificação/ Revisão	25		1.474.553	
Com restrição de uso a não-índios	8		570.970	
Total	148	25,74	4.783.578	4,62
Identificada/ Aprovada/Funai	17		3.303.312	
Delimitada (24 em demarcação)	72		19.911.235	
Total	89	15,48	23.214.547	22,40
Reservadas	14		73.222	
Homologadas	64		17.190.234	
Registradas no CRI e ou SP	260		58.399.952	
Total	338	58,78	75.633.408	72,98

Fonte: Povos Indígenas no Brasil 2004/2008 – Instituto Socioambiental. 2010,

O que é percebido cotidianamente é que as Terras Indígenas no Brasil, mesmo as demarcadas, sofrem diversos modos de invasões, sendo de mineradores, pescadores, caçadores, madeireiros e posseiros, bem como por problemas estruturais mais complexos como terem suas terras cortadas por estradas, ferrovias, linhas de transmissão, porções inundadas por usinas hidrelétricas ou vitimadas por problemas de poluição e desmatamentos.

A Associação Nacional de Apoio ao Índio afirma que existem 562 terras indígenas com aproximadamente 315 mil índios, sendo que 70 % dos povos indígenas estão concentrados no Amazonas, Acre, Roraima, Rondônia, Mato Grosso e Pará, informando, ainda, a existência de quarenta povos indígenas isolados na Amazônia Ocidental⁴².

O Museu Nacional do Índio e a Associação Nacional de Apoio ao Índio discriminam que em densidade populacional os seis maiores povos indígenas são os Ticuna, os Kaiagang,

⁴² Incidência indígena. Disponível em: < www.museudoindio.org.br>. Acesso em: 05 maio 2010.

grupo indígena dos Yanomamis com aproximadamente 9.975 índios, distribuídos entre o Estado do Amazonas e o Estado de Roraima⁴⁴.

A Associação Nacional de Apoio ao Índio discriminam, também, que o Estado do Amazonas detém a maior concentração de etnias, em que nele habitam dezenas de povos indígenas conhecidos, além de outros isolados.⁴⁵

O Instituto Socioambiental estima que a população indígena no Brasil seja por volta de 370 mil índios, com 222 povos indígenas espalhados pelas diversas regiões do país. Deste total, 154.004 mil índios vivem na Amazônia Legal, e, mais especificamente, 57.901 mil índios estão localizados no Estado do Amazonas⁴⁶.

O Instituto Socioambiental, também, indica que as terras indígenas somam 583 áreas, ocupando uma extensão total de 108.402.451 hectares, isto é, 1.067.695 quilômetros quadrados, sendo que a maior parte das terras indígenas está concentrada na Amazônia Legal, totalizando 405 áreas com 103.483.167 hectares, representando 98,61% da extensão de todas as terras indígenas do país.⁴⁷

2.3.3 Terra indígena dos Waimiri-Atroari

A Terra Indígena dos Waimiri-Atroari foi criada pelo Decreto Federal de nº 97.837, de 16 de junho de 1989, com o objetivo de demarcar áreas tradicionalmente ocupadas pelos índios Waimiri-Atroari, com uma área de 2.585.911 há localizado nos Municípios de Novo Airão, Itapiranga e Presidente Figueiredo, no Estado do Amazonas, e Município de Caracaraí, no Estado de Roraima, assim delimitados:

DECRETO Nº 97.837, DE 16 DE JUNHO DE 1989

Homologa a demarcação administrativa da Área Indígena WAIMIRI-ATROARI, que menciona, nos Estados do Amazonas e Roraima e dá outras providencias.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso das atribuições que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 19, § 1º, da Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973, bem como o que consta no § 2º, do art. 1º do Decreto nº 94.606, de 14 de julho de 1987.

⁴⁴Disponível em: < www.museudoindio.org.br>. Acesso em: 25 maio 2011

⁴⁵ Nos demais Estados, é a seguinte a distribuição da população indígena: Mato Grosso - 32 povos; Pará - 27; Rondônia - 22; Acre - 11; Roraima - 9; Bahia e Maranhão - 8; Pernambuco - 7; Alagoas, Ceará e Mato Grosso do Sul: 6; Amapá: 5; Minas Gerais e Tocantins - 4; São Paulo - 3; Rio Grande do Sul, Goiás, Santa Catarina e Espírito Santo - 2; Sergipe e Paraíba - 1. Disponível em:<www.museudoindio.org.br>. Acesso em: 25 maio 2011.

⁴⁶Disponível em:< www.socioambiental.org.br> . Acesso em: 25 maio 2011.

⁴⁷ Disponível em: <[http:// www.socioambiental.org.br](http://www.socioambiental.org.br)>. Acesso em: 25 maio 2011.

DECRETA:

Art. 1º Fica homologada, para os efeitos do art. 231, da Constituição Federal, a demarcação administrativa promovida pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, da Área Indígena WAIMIRI-ATROARI, tradicionalmente ocupada pelos índios Waimiri e Atroari, localizada nos Municípios de Novo Airão, Itapiranga e Presidente Figueiredo, no Estado do Amazonas, e Município de Caracaraí, no Estado de Roraima.

Art. 2º A área indígena que trata este Decreto tem a seguinte delimitação:
NORTE:

Partindo do marco MJ-30 de coordenadas geográficas 00°19'23,0"S e 61°04'30,9"WGr, localizado na confluência do rio Jauaperi com o Igarapé do Bugre, segue por este, a montante, com uma distância de 27.250,21 metros, até o Marco MJ-31 de coordenadas geográficas 00°18'25,5"S e 60°57'10,6"WGr, localizado em sua cabeceira; daí segue por uma linha reta com azimute e distância de 21°40'25,1" e 2.098,56 metros, até o Marco MJ-32 de coordenadas geográficas 00°17'22,0"S e 60°56'45,6"WGr; daí segue por uma linha reta com azimute e distância de 21°40'30,2" e 1.497,40 metros, até o Marco MJ-33 de coordenadas geográficas 00°16'36,7"S e 60°56'27,7"WGr, localizado na cabeceira de um igarapé sem denominação; daí, segue por uma linha reta com azimute e distância de 79°39'20,2" e 2.038,03 metros, até o Marco MJ-34 de coordenadas geográficas 00°16'24,8"S e 60°55'22,8"WGr; daí, segue por uma linha reta com azimute e distância de 79°39'15,2" e 2.034,92 metros, até o Marco MJ-35 de coordenadas geográficas 00°16'12,9"S e 60°54'18,1"WGr; daí, segue por uma linha reta com azimute e distância de 79°39'40,5" e 1.947,74 metros, até o Marco MJ-36 de coordenadas geográficas 00°16'01,5"S e 60°53'16,1"WGr; daí, segue por uma linha reta com azimute e distância de 79°39'50,5" e 2.134,59 metros, até o Marco MJ-37 de coordenadas geográficas 00°15'49,0"S e 60°52'08,3"WGr; daí, segue por linha reta com azimute e distância de 79°39'20,1" e 2.111,10 metros.

A história dos Waimiri-Atroari foi marcada por uma série de conflitos históricos para o reconhecimento de seu direito originário as suas terras tradicionalmente ocupadas, que culminou no Programa Waimiri-Atroari⁴⁸.

Os Waimir-Atroari pertencem a etnia do tronco lingüístico Karib, cujo território imemorial de ocupação se localiza nas atuais Regiões Sul do Estado de Roraima e Norte do Amazonas⁴⁹.

Vários são os relatos sobre o quantitativo populacional dos Waimiri-Atroari, todavia não existem dados conclusivos sobre a população dos Waimir-Atroari nos primeiros contatos com os colonizadores, pois, devido as características dos Waimiri-Atroari em prol da defesa de seus territórios, foram alvos de campanhas militares que os dizimaram através dos tempos.

As terras demarcadas como sendo dos Waimiri-Atroari por possuírem riquezas naturais de alto valor econômico e estarem em áreas de inegável beleza cênica, passou a ser

⁴⁸ o Programa Waimiri-Atroari (convênio FUNAI/ELETRONORTE) - PWAIFE, que, substituindo a FAWA, passou a dirigir a política indigenista nesta área a partir de 1987.

⁴⁹ Disponível em: < <http://pib.socioambiental.org/pt/povo/waimiri-atroari>>. Acesso em : 20 fev.2010.

Após anos de conflitos e reivindicações por parte dos Waimiri-Atroari e de vários segmentos da sociedade nacional e internacional, foi realizada a demarcação em 1987, pelo financiamento das Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A (ELETRONORTE.).

No ano seguinte foi implantado o Programa Waimiri Atroari, em 1988, com ações múltiplas nas áreas de administração, saúde, educação, meio ambiente, apoio à produção, documentação e memória⁵².

O que se percebe com a criação do Programa Waimiri-Atroari é o pleno reconhecimento do direito originário dos Waimiri-Atroari as suas terras tradicionalmente ocupadas e o pleno usufruto dessas terras, com a finalidade de perpetuação de sua etnia e cultura, promovendo a integração do desenvolvimento econômico com a preservação da natureza.

2.4 CONFLITUOSIDADE ENTRE O ESTADO COM A CRIAÇÃO DO PARQUE NACIONAL DO JAÚ, OS WAIMIRI-ATROARI E OS QUILOMBOLAS EX -MORADORES DO PARQUE NACIONAL DO JAÚ.

Com a demarcação das terras indígenas dos Waimiri-Atroari e da expulsão dos quilombolas ex-moradores do Parque Nacional do Jaú, alguns pontos antes com pouca movimentação de indígenas e quilombolas passaram a ser estratégico para a atividade pesqueira.

Com isso, famílias sem áreas para promoção de suas atividades de subsistência passaram a se deslocar para áreas nos entorno do Parque Nacional de Anavilhanas e na Unidade de Conservação Estadual denominada “Área de Proteção Ambiental da Margem Esquerda do Rio Negro – Setor Aturiá/Apuazinho”.

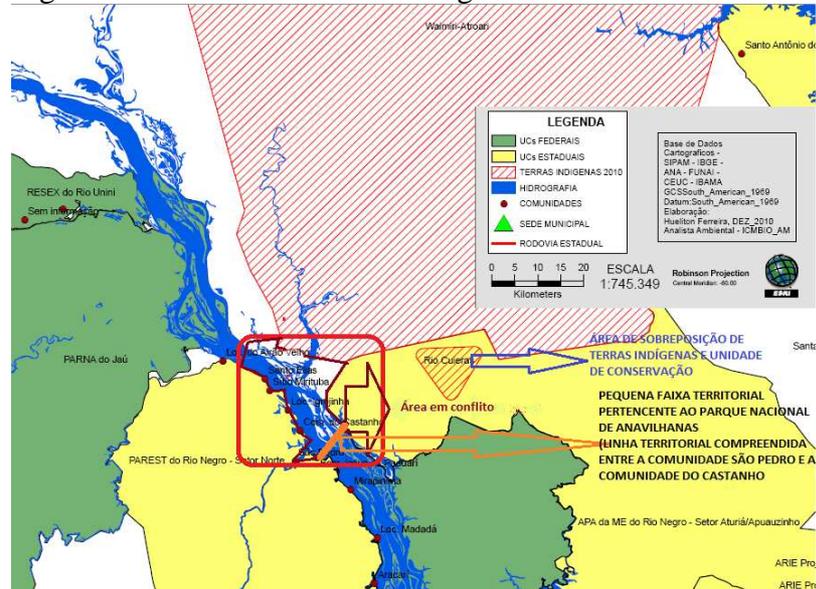
Desta forma, formaram-se duas grandes extensas áreas com grande conflituosidade em Novo Airão/AM, a primeira envolvendo a União, por uma pequena extensão do Parque Nacional de Anavilhanas, compreendida entre o a Comunidade Castanho e a Comunidade Bom Jesus do Paduari, disputada tanto pelos quilombolas e demais populações tradicionais, todas, ex-moradoras do Parque Nacional do Jaú.

Quanto pelos Waimiri-Atroari, que também é para o Estado do Amazonas como pertencente aos seus domínios, através da Gleba Estadual Amassunu, que também alcança os limites territoriais da Área de Proteção Ambiental na Margem Esquerda do Rio Negro ao leste

⁵² Disponível em: < http://www.waimiriatroari.org.br/info_waimiri.htm>. Acesso em: 28 fev.2010.

e, as terras indígenas dos Waimiri-Atrori ao norte, com o Parque Nacional de Anavilhanas, ao sudeste com o Parque Estadual do Rio Negro – Setor Norte e ao sul com a Área de Proteção Ambiental da Margem Direita do Rio Negro – Setor Paduari/Solimões .

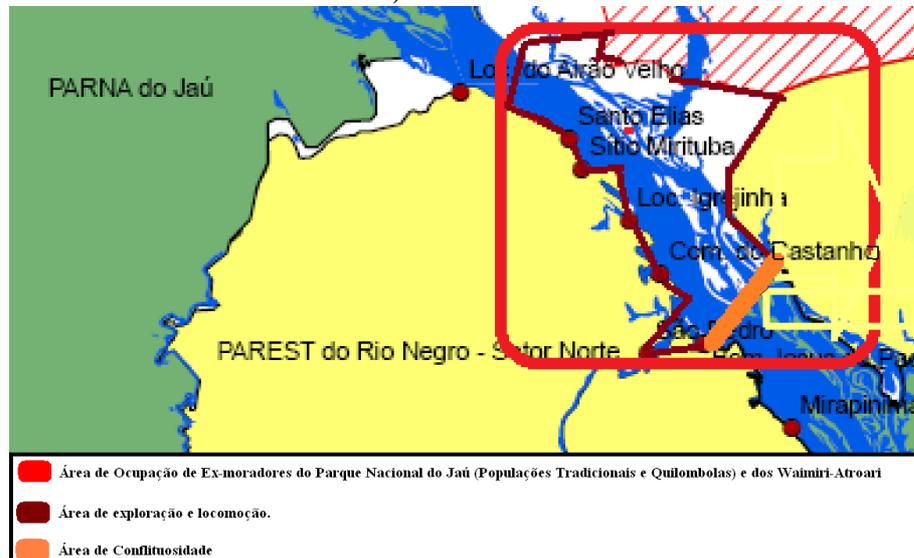
Figura 10 – Panorama Geral Cartográfico das áreas em conflito.



Fonte: ICMBIO e Instituto de Terras do Amazonas Gerência de Cartografia e Geoprocessamento– ITEAM.

A segunda grande área de conflituosidade é situada próxima a Terra Indígena dos Waimiri-Atroari, envolvendo as Terras Indígenas Rio Cuieras, Terras da União e a Unidade de Conservação Estadual de Desenvolvimento Sustentável – Área de Proteção Ambiental da Margem Esquerda do Rio Negro – Setor Aturiá/Apuazinho.

Figura 11 - Área em conflito denominada Gleba do Amassunu – Área de Conflituosidade entre os Waimiri-Atroari e os Quilombolas ex-moradores do Parque Nacional do Jaú, a União (Parque Nacional de Anavilhanas⁵³) e o Estado do Amazonas (Terras do Estado denominadas Gleba do Amassunu).



Fonte: ICMBIO e Instituto de Terras do Amazonas Gerência de Cartografia e Geoprocessamento– ITEAM.

Figura 12 – Área de Sobreposição entre a União, o Estado (Unidade de Conservação Estadual de Desenvolvimento Sustentável – Área de Proteção Ambiental da Margem Esquerda do Rio Negro – Setor Aturiá/Apuzinho) e a Terra Indígena Rio Cuieiras.



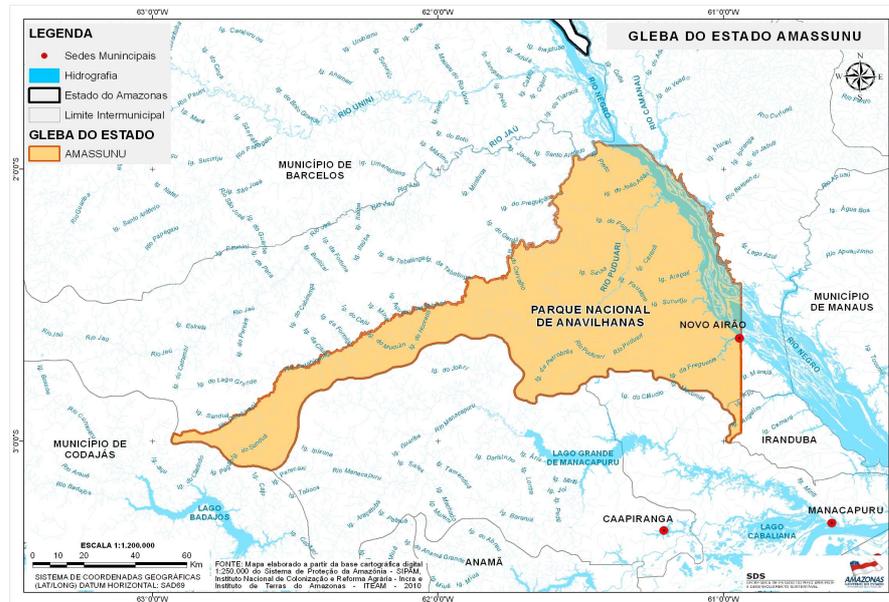
Fonte: ICMBIO e Instituto de Terras do Amazonas Gerência de Cartografia e Geoprocessamento– ITEAM.

A região está dentro do entorno conhecido como Gleba Estadual Amassunu, região esta objeto da conflituosidade existente entre os Waimiri-Atroari e os quilombolas e demais populações tradicionais ex-moradoras do Parque Nacional do Jaú, em que os envolvidos a reivindicam por motivos diferentes.

⁵³ A linha em laranja faz parte dos limites geográficos do Parque Nacional de Anavilhanas.

Os Waimiri-Atroari argumentam que parte dessa é pertencente a eles, uma vez que existem estudos antropológicos que indicam que esse território tradicionalmente eram ocupados pelos Waimiri-Atroari.

Figura 13 – Gleba do Amassunú.



Fonte: Secretaria de Desenvolvimento Sustentável, Manaus, 2010.

Do outro lado, os Quilombolas e demais populações tradicionais ex-moradoras do Parque Nacional do Jaú utilizam como defesa para continuar a desenvolver suas atividades de caça e pesca, segundo os mesmos para fins de subsistência, o fato de não possuírem outro local para naquela região e pelo fato dos Waimiri-Atroari já possuírem uma porção territorial muito superior às das populações tradicionais.

Um outro fator apontado é a resistência dessas populações tradicionais e quilombolas ex-moradores do Parque Nacional do Jaú em abandonar seus modos de vida e sobrevivência herdados de seus pais e avôs.

Ainda sobre a região alvo da conflituosidade apontada, existe uma porção territorial pequena na linha territorial compreendida entre a Comunidade São José e a Comunidade do Castanho que pertence ao Parque Nacional de Anavilhanas.

Um dos pontos que aumentam a conflituosidade na região se deve ao fato de sob o argumento de não se permitir a pesca predatória e preservar uma área tradicionalmente de usufruto indígena, e que as populações tradicionais afirmam que os Waimiri-Atroari apossaram-se de um área não demarcada como indígena e fecharam as rotas de navegação e acesso a pesca naquela circunscrição territorial.

3 BREVES COMENTÁRIOS SOBRE OS PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL E TERRITORIALIDADE.

“Se banirmos da superfície da terra o homem ou o ser pensante e contemplador, esse espetáculo patético e sublime da natureza não é mais do que uma cena triste e muda; o universo cala-se, o silêncio e a noite dele apoderam-se. Tudo se transforma numa vasta solidão onde os fenômenos inobservados se passam de uma maneira obscura e surda. É a presença do homem que torna a existência dos seres interessante”(DIDEROT, 1954. p.77)

3.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO AMBIENTAL

O direito ambiental brasileiro não possui codificação única, tendo suas normas sido instituídas nas últimas décadas. Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 polarizou inúmeras garantias e direitos fundamentais, tais como o reconhecimento dos direitos das populações indígenas às terras que tradicionalmente ocuparam antes da formação do Estado de Direito Brasileiro, bem como o compromisso de nossa República Federativa para com as gerações futuras ao deixar expresso no texto constitucional a preservação do meio ambiente com a garantia de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, cabendo às leis infraconstitucionais⁵⁴ concretizar a efetivação desses direitos, ressaltando que muitas dessas legislações foram recepcionadas por convergirem com o texto constitucional⁵⁵.

O direito ambiental possui vários doutrinadores que indicam vários princípios com inúmeros títulos e classificações, todavia para os objetivos desta dissertação serão mencionados os princípios com correlações explícitas com o texto constitucional de 1988, baseados na Teoria da Sociedade de Riscos Beck (HERMITTE E VARELA, 2006, p.88) e de

⁵⁴ Um exemplo de uma legislação infraconstitucional que tenha sido originada da Constituição Federal é a Lei Nº 9.985, de 18 de julho de 2000, também conhecida como Sistema Nacional de Unidades de Conservação – SNUC.

⁵⁵ Um exemplo de legislação infraconstitucional que tenha sido recepcionada pela Constituição Federal foi a Lei Nº 6.938, de 31 de agosto de 1988, que dispõe sobre a política nacional do meio ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, bem como a criação do SISNAMA.

forma subsidiária com os tratados, convenções e acordos internacionais aos qual o Brasil seja signatário⁵⁶.

Com isso, os princípios do direito ambiental passaram a possuir um enquadramento mais adequado dentro do ordenamento jurídico, pois, tanto sua concepção, quanto sua conceituação não apenas firmou-se em um subjetivismo, que notadamente parte da cognição humana de preservação ou consciência ambiental, partindo da premissa que os avanços tecnológicos e o desenvolvimento econômico e tecnológico não é um paradigma insuperável para o meio ambiente.

Não há como negar o dinamismo das relações humanas, principalmente aquelas que envolvam as relações de mercado e as cadeias produtivas, todavia, o risco da escassez dos recursos naturais, aliados ao princípio insculpido na constituição federal no que se refere a ordem econômica, aliando-a à preservação do meio ambiente, não se torna apenas uma meta intangível, mas sim, uma diretriz a ser considerada e seguida.

O que envolve todo o conhecimento humano e o descobrimento de novas tecnologias passa de opositor para aliado das questões ambientais, incorporando novas tecnologias capazes de evitar reflexos desastrosos para o meio ambiente através de premissas principiológicas como a vigilância, a transparência, a cautela e a prevenção.

3.1.1 Princípio do desenvolvimento sustentável

Com a crescente poluição do meio ambiente e o esgotamento dos recursos naturais, a sociedade em geral passou a se preocupar mais com o meio ambiente e como convergir o modelo econômico nacional à proteção do meio ambiente.

A partir dessas duas preocupações o discurso em se alcançar o desenvolvimento econômico e a sustentabilidade ambiental fomentou a idéia do desenvolvimento sustentável, como a alternativa viável para a geração de riquezas de uma nação, sempre com a utilização do uso racional dos recursos naturais.

A Região Amazônica, especificamente, tem grandes entraves para implantação de infra-estrutura que sirva à geografia local, tais como a subutilização dos sistemas aquaviários,

⁵⁶ Uma vez que o Brasil ratifique um tratado, convenção ou acordo internacional e passem por todos os trâmites para o ingresso em nosso ordenamento jurídico, ainda assim, é possível sua revogação pela via judiciária, isto é, através de ações específicas de controle da constitucionalidade, sendo feita pelo STF através de recurso extraordinário para declarar a inconstitucionalidade de Tratado, nos moldes do art. 102, inciso III, alínea "b" da Constituição Federal, como também poderá ser revogada pelo STJ através de recurso especial contrariar Tratado ou negar sua vigência, de conformidade com o art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal.

criação de portos, aeroportos, transporte público de qualidade, aterros sanitários, esgoto, rede de água, energia.

A essência do desenvolvimento sustentável está justamente em aliar a maximização da produção, o crescimento econômico com a preservação do meio ambiente, em que os atores envolvidos nesse processo precisam ter o conhecimento suficiente para se adequar ao modo de vida almejado.

Ser “ambientalmente sustentável”, segundo sugere Benchimol (1980, p.08) é criar alternativas econômicas sustentáveis para o aumento da renda da população local, através da criação de atividades rentáveis que propiciem o fortalecimento das populações locais e o fortalecimento de suas comunidades, aliando uma maior prosperidade econômica a um baixo custo social, com a comercialização de produtos competitivos.

Em lado oposto, é desenhado o quadro de nadir econômico-social em que se encontra a região amazônica, o qual traça o paralelo desse nadir como sendo a situação mais desgastante economicamente, em que suas principais características são as desigualdades sociais, as péssimas condições para o uso e manejo dos recursos naturais e a falta de preocupação das populações locais e do próprio Estado com a preservação ambiental.

Todavia, essa situação de insustentabilidade é mesma vivida pela maioria das populações locais amazônicas, gerando a situação de abandono social que vive essas pessoas, sendo esta a grande linha impulsionadora da pobreza amazônica. (BENCHIMOL, 1980, p. 06)

Com uma população mais pobre, o alicerce para qualquer proposta de implementação de programa de desenvolvimento sustentável torna-se caótico e insubsistente, posto que o desenvolvimento sustentável seja inviável em regiões com grandes tensões e instabilidades políticas, frutos de políticos tecnocratas e um Estado corrupto, permissivos com a interferência de países desenvolvidos, que muitas vezes influenciam na tomada de decisões que ferem a soberania nacional.

Para isso é fundamental a reformulação da educação em todos os níveis, inclusive nas escolas públicas de ensino fundamental e médio, de forma a garantir sua universalidade de acesso e uma maior valorização das realidades de cada região.

Uma educação de qualidade deve focar na comunhão de conhecimentos e habilidades, valores e perspectivas que apoiem suporte uma estrutura mínima necessária para que qualquer projeto de crescimento econômico e desenvolvimento sustentável seja possível, conscientizando essas populações locais sobre a nacionalização dos modos de vida, não mais focado no consumismo exagerado, mas na manutenção de cadeias produtivas firmes e consistentes.

Nesse sentido, o Estado do Amazonas através da Universidade do Estado do Amazonas já vem propiciando a propagação do conhecimento educacional não somente na língua portuguesa, como também em outras línguas de etnias indígenas.

Essas cadeias produtivas necessitam de mão-de-obra para a extração e transformação dos recursos naturais, o que faz com que o Estado implemente políticas públicas para o treinamento e capacitação dessas populações locais, de forma a gerar maior prosperidade social⁵⁷.

Um de seus reflexos mais imediatos será a formação de um “comportamento social”, desenvolvendo um entendimento público sobre a importância e consciência de sustentabilidade no modo de vida e nas cadeias produtivas.

Com políticas públicas que tornem possíveis a universalização da educação e sua reformulação de forma a criar essa nova consciência ambiental, prepara melhor nossas gerações futuras saber decidir com maior sabedoria a forma de utilização dos recursos naturais e promover mecanismos sustentáveis para solucionar crises que possam vir a surgir na economia globalizada, advinda de um mercado integralizado e de investimentos migratórios.

O princípio da sustentabilidade ou do desenvolvimento sustentável é baseado na livre iniciativa, associando e igualando a livre iniciativa e a preservação do meio ambiente, harmonizando-as, visto que se preponderasse a preservação do meio ambiente, ocasionaria na sociedade, bem como nas populações locais, situações de miséria e crise econômica; da mesma forma a atividade econômica, considerada o grande impulsionador do Estado para a geração de riqueza, se utilizasse os recursos ambientais sem racionalidade acarretaria na devastação do planeta (PADILHA, 2010. p.171).

Cotejando o artigo 170⁵⁸, IV e VI e o artigo 225 da Constituição Federal, de início insurge uma aparente dicotomia, todavia, em uma leitura mais apurada, a intenção do

⁵⁷ Tal realidade já é vivenciada com o advento da Zona Franca de Manaus, em que há a existência de setores trabalhistas e verificamos na mídia o aumento do número de empregos gerados pelo Pólo Industrial, sem contudo gerar a sustentabilidade local.

⁵⁸ BRASIL. Constituição Federal. O art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IV - livre concorrência;

(...)

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003).

legislador em colocar no mesmo patamar a livre concorrência e a defesa do meio ambiente, torna-se evidente cristalizando, com o princípio do desenvolvimento sustentável.

Winter (2001, p.83), ao tratar do princípio da sustentabilidade defende que a utilização dos recursos naturais devem ser realizados de forma racional, possibilitando que tal atividade seja exercida desde que compatível com o desenvolvimento sustentável, em que durante o Relatório da Comissão Mundial pelo Meio Ambiente⁵⁹ surgiram, de forma consensual, regras que os recursos renováveis possam ser utilizados de forma equitativa com sua capacidade de renovação e os recursos não-renováveis somente devam ser utilizados até o ponto que exista um substituto de equivalência funcional.

3.1.2 Princípio da função socioambiental da propriedade

No Brasil, muito se questiona sobre as desigualdades sociais existentes, com estudos estatísticos indicando milhões de brasileiros na faixa de miséria absoluta, sendo um dos fatores que contribuem para isso é o exercício do direito de propriedade nas mãos de poucos.

Por este motivo, como já exposto anteriormente, a propriedade deverá atingir uma finalidade específica, não apenas com um caráter individualista, mas sim focado na coletividade.

Desta idéia, solidificou-se o conceito da função social da propriedade, preconizado como uma garantia elencada no art. 5º da Constituição Federal e difundida de forma a atingir uma finalidade social específica.

A partir de então, após os direitos de terceira geração ganhar força, muitos doutrinadores e estudiosos passaram a promoverem verdadeiras adequações principiológicas de forma a atender o direito ambiental⁶⁰, pois, devido a sua própria natureza pode ser individual homogêneo, coletivo e difuso.

Com esse raciocínio, o direito ambiental não só como fundamento para a garantia de uma sadia qualidade de vida, passou a ser também um princípio da ordem econômica, o que,

⁵⁹ Brundtland Commission, realizado em 1987, estabeleceu que o *uso de recursos deveria ser permitido desde que fosse compatível com a conservação, a longo prazo, do meio ambiente como um sistema. Três regras surgiram, e também obtiveram consenso:*

- *Recursos Renováveis somente podem ser utilizados até o ponto em que possam ser renovados.*
- *Recursos não-renováveis somente podem ser utilizados até o ponto em que existam substitutos de equivalência funcional entre os recursos renováveis, desde que estes possam ser encontrados ou desenvolvidos.*
- *Emissões danosas não devem exceder a capacidade dos ecossistemas, para que não haja a destruição dos mesmos”.*

⁶⁰ Os conceitos de direito individual homogêneo, coletivo e difuso para o direito ambiental são utilizados pela jurisprudência pátria, como os constantes no Código de Defesa do Consumidor (Lei Nº 8.078/90)

por consequência, ramificou-se por institutos antes somente ligados ao direito civil ou a atividade econômica:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

(...)

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

(...)

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

O reflexo mais positivo dessa nova conjectura é o princípio da função socioambiental da propriedade, conciliando discursos do desenvolvimento econômico com a cautela ambiental.

No mesmo sentido, houve a preocupação do legislador constituinte originário com a função social da propriedade rural, pois a torna produtiva e passa a gerar mais empregos e renda para o Estado.

Observa-se que a função social da propriedade é um dever imposto a toda a sociedade e segmentos, seja no perímetro urbano ou rural, de forma que em caso de descumprimento é passível de desapropriação, com base na supremacia do interesse público sobre o privado.

Por este motivo, o Código Civil de 2002 é taxativo no que tange ao direito de propriedade, sua função social e até socioambiental, uma vez que dá ao proprietário a faculdade de usar, gozar e dispor de seus bens, inclusive tendo o poder de reavê-la a quem a tenha tomado ilicitamente.

Não é por outro motivo nossa República Federativa é fundada na livre concorrência e respeita o direito à propriedade, pois, deixa expresso no parágrafo primeiro do Código civil que o direito de propriedade nunca deverá estar dissociado de suas finalidades econômicas e sociais, ou seja, toda e qualquer propriedade tem por obrigação ser utilizada em prol de alguém ou da coletividade.

Outro ponto de relevância no Código Civil esta no fato da função social da propriedade ser cumprida em todos os níveis, seja urbano ou rural:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

(...)

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

¹ Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Padilha (2010) conclui sobre o conceito de função socioambiental da propriedade, defendendo que:

Para o alcance da efetividade do direito de proteção ao equilíbrio do meio ambiente é de suma importância a noção de dimensão ambiental no direito de propriedade, com parte integrante da função social, portanto, que ocorra a assimilação concreta do princípio da função socioambiental. Nesse sentido é urgente que tais mandamentos constitucionais e legais adquiram eficácia social por meio dos julgados dos Tribunais e da atenção efetiva do poder de polícia ambiental.

Como se percebe, a propriedade no ordenamento jurídico brasileiro vem atingindo através dos tempos patamares cada vez mais elevados e sua importância, seja econômica ou social servem de subsídios para que os bens e serviços passem a ter uma conotação e responsabilidade ambiental, dado ao caráter difuso da proteção ao meio ambiente.

Desta forma, a proteção ao meio ambiente atinge diversos níveis e camadas de estruturas a serem normatizadas pelo direito, seja através de bens e produtos com baixo índice de poluição, consumo de materiais de menor potencial ofensivo ao meio ambiente, uma política ambiental séria e uma ação estatal capaz de fiscalizar e punir as ações lesivas ao meio ambiente.

3.1.3 Demais princípios do direito ambiental

O Princípio do Direito Humano Fundamental⁶¹ é contemplado como um dos princípios de maior relevância e abrangência, sendo descrito no *caput* do art. 225 da Constituição Federal⁶², indica que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um pressuposto do direito à vida, abrangendo tanto fatores físicos como paisagens naturais, ausência de poluição, ar puro, como fatores cognitivos como qualidade de vida e harmonia entre o homem e a natureza, que asseguram aos cidadãos uma vida digna e saudável.

A dignidade humana está presente em todas as Declarações que defendam os direitos humanos ou sobre as garantias individuais da pessoa humana, podendo-se considerar a Declaração de Estocolmo como pioneira, a tratar sobre o direito humano fundamental a um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado, caracterizando-se desta forma como um princípio inflexível, constante, também, na Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992⁶³ e na Carta da Terra de 1997⁶⁴, demonstrando a importância de conceber regras para garantir sua preservação (WINTER, 2005, p.65).

O Princípio da Intervenção, Indisponibilidade e Supremacia do Interesse Público na Proteção do Meio Ambiente, contido no *caput* do artigo 225 da Constituição Federal, é considerado de extrema importância e mantém similaridade com o Direito Administrativo, impondo ao Poder Público o dever de promover ações para defender e preservar os espaços naturais, visando a adoção das medidas necessárias para tornar imperativo seu dever de preservação ambiental. (MIRRA, 1991, p. 121).

A natureza jurídica do meio ambiente como um bem de uso comum da população denota que o Poder Público não poderá considerá-lo como um patrimônio disponível, pois

⁶¹ MACHADO (2004) prefere conceituar o Princípio do Direito Humano Fundamental como princípio do direito a sadia qualidade de vida.

⁶² BRASIL, Constituição Federal. Art. 225 - todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações."

⁶³ A Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992, estabelece em seu princípio 1º que "os seres humanos devem estar no centro das preocupações, no que diz respeito ao desenvolvimento sustentado. Todos têm direito a uma vida saudável e produtiva em harmonia com a natureza".

⁶⁴ A Carta da Terra, também conhecida como a Conferência Mundial dos Povos Indígenas sobre Território, Meio Ambiente e Desenvolvimento - Rio-92, em seu princípio 4º garante a generosidade e a beleza da Terra para as atuais e as futuras gerações".

pertence a toda a sociedade que possui o compromisso de transmiti-lo para as gerações futuras todo o patrimônio ambiental contido no território brasileiro⁶⁵.

Desta forma, os interesses difusos e coletivos devem se sobrepor aos interesses econômicos de particulares, mesmo que amparados por lei, pois em caso de colisão de interesses, o interesse coletivo deverá prevalecer; sendo assim uma prerrogativa indisponível ao Poder Público Federal, Estadual e Municipal⁶⁶, podendo se utilizar de meios administrativos ou pela intervenção do Poder Judiciário sempre que haja perigo ao meio ambiente, sendo discriminado no texto constitucional alguns instrumentos processuais constitucionais para a tutela do meio ambiente.⁶⁷

Um exemplo sobre o poder de intervenção da Administração Pública está na adoção de medidas que promovam a educação ambiental⁶⁸, com a inclusão, em todos os níveis de ensino, de mensagens de conscientização e importância da preservação do meio ambiente⁶⁹.

Outro ponto relevante a ser abordado é sobre a quem pertence a competência de intervir com vistas a promover o disposto no art. 225 da Constituição Federal, em que foi fixado como competência comum da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal para legislar em questões ambientais⁷⁰, devendo-se observar os possíveis conflitos

⁶⁵ Deve-se entender que dispor do meio ambiente é vedado constitucionalmente, mas os elementos componentes do ambiente como as florestas e as águas, podendo ser passíveis de apropriação, entretanto vinculada a critérios estabelecidos em lei.

⁶⁶ BRASIL. Constituição Federal. O artigo 23, VI da Constituição Federal estabelece que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

⁶⁷ BRASIL. Constituição Federal. A Constituição Federal pôs a disposição do indivíduo ou da coletividade os instrumentos processuais constitucionais que buscam garantir a proteção do meio ambiente, tais como a Ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (artigos 102, inciso I, alínea a; 103; 125, § 2º); o Mandado Segurança Coletivo (artigo 5º, LXX); o Mandado de Injunção (artigo 5º, LXXI); a Ação Civil Pública disciplinada pela Lei Nº 7.347, de 24 de julho de 1985 que Disciplina Ação Civil Pública de Responsabilidade Por Danos Causados ao Meio Ambiente, ao Consumidor, log e seu artigo 1º a define como o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e por infrações da ordem econômica (art. 1º), protegendo, assim, os interesses difusos da sociedade"; a Ação Popular (artigo 5º, inciso LXXIII) que assegura ao cidadão brasileiro a possibilidade de "anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe (ofendendo) a moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (...)"

⁶⁸ Para Paulo Affonso Leme Machado a educação ambiental está contida no Princípio da Informação e serve no processo de educação de cada pessoa da comunidade, bem como propicia ao particular formar uma opinião crítica sobre determinada matéria. Insta salientar que não é mero instrumento para formação de opinião, mas sim viabilizar o seu direito a questionar um ato que possa vir a ser lesivo. MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. Malheiros.2004

⁶⁹ BRASIL. Constituição Federal. O artigo 225, §1º, inciso VI da Constituição Federal impõe que é dever do Estado promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; como também o artigo 2º, inciso X da Lei 6.938/81 determina que a *educação ambiental deverá ser estendida a todos os níveis do ensino, fundamental, médio, superior e, inclusive, na educação de núcleos sociais e comunitários, fomentando a capacitação em debates que visem o bem comum e a participação ativa na defesa do meio ambiente.*

⁷⁰ BRASIL. Constituição Federal. Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

existentes sobre os textos legais⁷¹, pois a Constituição Federal discrimina em seu bojo as atribuições de cada esfera administrativa⁷².

A Constituição Federal pôs a disposição do indivíduo ou da coletividade os instrumentos processuais constitucionais que buscam garantir a proteção do meio ambiente, tais como a Ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (artigos 102, inciso I, alínea a; 103; 125, § 2º); o Mandado Segurança Coletivo (artigo 5º, LXX); o Mandado de Injunção (artigo 5º, LXXI); a Ação Civil Pública disciplinada pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985 que Disciplina Ação Civil Pública de Responsabilidade Por Danos Causados ao Meio Ambiente, ao Consumidor, logo e seu artigo 1º a define como o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e por infrações da ordem econômica (art. 1º), protegendo, assim, os interesses difusos da sociedade; a Ação Popular (artigo 5º, inciso LXXIII) que assegura ao cidadão brasileiro a possibilidade de “anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe (ofendendo) a moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural”.

Para Machado (2004, p.154) a educação ambiental está contida no Princípio da Informação e serve no processo de educação de cada pessoa da comunidade, bem como propicia ao particular formar uma opinião crítica sobre determinada matéria. Insta salientar que não é mero instrumento para formação de opinião, mas sim viabilizar o seu direito a questionar um ato que possa vir a ser lesivo.

O artigo 225, §1º, inciso VI da Constituição Federal impõe que é dever do Estado promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; como também o artigo 2º, inciso X da Lei 6.938/81 determina a importância da educação ambiental em todos os níveis de educação, seja do “ensino fundamental, médio, superior e, inclusive, na educação de núcleos sociais e comunitários, fomentando a capacitação em debates que visem o bem comum e a participação ativa na defesa do meio ambiente”.

(...)

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

⁷¹ Existem, algumas críticas insurgentes, principalmente nos meios de comunicação, quanto a preponderância da norma federal sobre as demais normas (estaduais e municipais), embasando sua fundamentação no Princípio da Especificidade, argumentando que quanto mais próximo do problema emergente, mas específica e mais eficaz é a lei, pois é feita a partir de um caso concreto, já Lei Federal não consegue ter a mesma eficácia, e a competência subsidiária muitas vezes não é suficiente para coibir o dano ambiental.

⁷² BRASIL. Constituição Federal. O artigo 30 da Constituição Federal de 1988 enumera quais as competências privativas dos Municípios, enquanto o art. 25, §1º, deixa claro que os Estados Federados legislarão por exclusão, isto é, os que não são da competência da União e Municípios

O princípio da precaução tem por diretriz a prudência, em que nas situações que não se tem certeza científica se uma atividade causará ou não danos ambientais, adotar-se-á um comportamento ponderado (ANTUNES, 2002, p.65), a fim de evitar atitudes apressadas, precipitadas e improvisadas para a satisfação de uma necessidade imediata (MACHADO, 2004, p.55), tendo como parâmetros o Princípio 15 e 17 da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente realizada na cidade do Rio de Janeiro em janeiro de 1992.

O Princípio 17 da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente realizada na cidade do Rio de Janeiro em janeiro de 1992 estabelece que Os levantamentos de impacto ambiental, como instrumentos nacionais, devem ser exigidos para as atividades que possam causar impacto ambiental adverso e os que estejam sujeitos à comunidade internacional devem se voltar para os Estados em tais situações

Todavia, Hermitte (2005, p.99) defende um posicionamento, cada vez mais difundidos que considera o Princípio da Precaução, não como um instrumento de perpetuação da estabilidade ambiental, mas sim como um denominador de vertentes, no qual as incertezas e imprevisibilidade de riscos ambientais, tornam-se meras capitalizações de bens para o Estado e mazelas para a população e o meio ambiente, causada pela adoção de políticas públicas, aliadas a ciência e a tecnologia, passando uma falsa impressão de convergência com a preservação ambiental.

Hermitte (2005, p.76) demonstra em sua exposição da Teoria da Sociedade de Riscos, criada por Ulrich Beck, que essa o risco constante e permanente, ocasionado pelo avanço tecnológico, em grande parte decorrendo do fracasso das instituições responsáveis pelo controle e pela segurança do meio ambiente, legalizando situações que possam gerar riscos incontroláveis.

No entanto, configuram-se como uma ingerência planejada, ou seja, mesmo tendo a seu dispor os mais modernos recursos tecnológicos para elaboração de estudos e prognósticos de danos ambientais, frente aos ganhos econômicos sobrevividos de sua utilização, não considerando a possibilidade de risco, gerando uma crise ambiental em virtude de sua ingerência institucional, no qual, o que preconiza o Princípio da Precaução é adotado de forma superficial e desta forma, não consegue vislumbrar os impactos causados pelo uso de novas tecnologias, bem como estabelecer um *quantum* para ressarcir pelo dano causado, uma vez que, geralmente são de difícil quantificação Varella (2005, p.29) ⁷³ e reparação

⁷³ VARELLA (2005, p.39) não faz referência ao Princípio do Poluidor-Pagador, pois, de forma lógica, a associação do Princípio da Precaução e da Teoria da Sociedade do Risco tornasse plenamente efetiva, não haveria um poluidor-pagador.

(HERMITTE, 2005, p 87).

Com isto, deve-se entender o princípio da precaução como um princípio constitucional que, cognitivamente, leve o Poder Público a contrabalançar interesses econômicos e a adoção de novas tecnologias com a preservação de espaços ambientais, cabendo de forma decisiva a escolha de quais riscos serão assumidos pelo Estado, exemplificado pelo seguinte entendimento:

A importância do princípio da precaução não está ligada somente ao conteúdo do princípio, independentemente de sua importância, mas também a sua capacidade de levar, de forma lógica, a outras regras. Assim, junto com o princípio da precaução, jurisdições incluíram uma obrigação de acompanhamento dos produtos potencialmente perigosos. De forma mais indireta, o princípio da precaução conforta avanços políticos, elaborados fora do direito do risco. É o caso dos princípios de informação e de transparência. (VARELLA, 2005. p.29)

Ressalta-se, que mesmo diante do enfoque dado às novas tecnologias como vetores que potencializam a degradação ambiental, o Princípio da Precaução não tem por diretriz o risco e sim a verificação de atendimento a todos os requisitos descritos em lei para tornar uma atividade legal, em que sobre o exposto Derani (2008, p.66) faz a afirmação no sentido de que “a verificação da constitucionalidade das justificativas dos objetivos da realização de determinado empreendimento antes mesmo de se examinar a relação objetivo-risco, como forma de analisar seu potencial poluidor”.

Seguindo o mesmo raciocínio Winter (2005, p.53), conclui que:

O princípio da precaução é geralmente entendido por encaminhar uma questão cognitiva (isto é, a relevância da incerteza). Tendo também, contudo, uma dimensão substantiva (alertando às autoridades competentes os efeitos de longo prazo e de larga escala) e uma dimensão instrumental (demandada pelas melhores tecnologias disponíveis).

O princípio da prevenção está descrito no texto constitucional em seu Artigo 225, § 1º, VII, visa evitar a ocorrência de prejuízos ao meio ambiente, por meio de políticas públicas e fiscalizações, devendo ser entendida de forma dinâmica e mutável, sendo adequada a cada instante a novas exigências e adoção de medidas eficazes para evitar qualquer perigo imediato, potencial ou concreto.

Por fim, o princípio que é importante citar diz respeito a Cooperação que produz efeitos tanto internamente, Estado e sociedade quanto da cooperação internacional, que se traduz na Interdependência Ambiental.

Para Derani (2008, p.85) o princípio da cooperação é realizado com uma comunicação baseada na transparência e na informação, em que os atos que versem sobre o meio ambiente e a ações nela realizadas, passariam por processos administrativos⁷⁴ e deliberativos em que a sociedade, juntamente com o Estado, estabeleceria prioridades, englobando todas as fases e segmentos político-ambientais, estabelecendo normas protetivas para o meio ambiente, adequadas às necessidades sociais e econômicas do Estado e das populações locais, utilizando-se de conhecimentos técnicos-científicos a serviço da proteção ambiental.

Notadamente, fica evidenciado que a transparência surge como um pressuposto do Princípio da Cooperação, conforme esclarece Varella (2005, p. 61):

A transparência designa mais a característica geral de um sistema que organiza o acesso a algumas informações para fins políticos. A transparência parece ser uma condição necessária, cujo intuito é de tornar os riscos aceitáveis, visto que ela permite a discussão e, enfim, a participação do público constituem, nos casos mais avançados, um triptíco que muda o conteúdo do direito.

Desta forma, assim como no Princípio da Sustentabilidade, defendido por Loubet (2004, p.86), a integração entre a livre iniciativa e a preservação da natureza, são pólos constantes no Princípio da Cooperação, conforme elucida Derani (2008, p.55):

Pode-se dizer que o princípio da cooperação é resultado de uma divisão de funções dentro da ordem econômica fundada nas relações de mercado. Sua concretização, como princípio do direito ambiental e do direito econômico

⁷⁴ BRASIL. Lei Nº 9.784/99. Essa lei regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe no artigo 31 e seguintes:

Art. 31. Quando a matéria do processo envolver assunto de interesse geral, o órgão competente poderá, mediante despacho motivado, abrir período de consulta pública para manifestação de terceiros, antes da decisão do pedido, se não houver prejuízo para a parte interessada.

§ 1º A abertura da consulta pública será objeto de divulgação pelos meios oficiais, a fim de que pessoas físicas ou jurídicas possam examinar os autos, fixando-se prazo para oferecimento de alegações escritas.

§ 2º O comparecimento à consulta pública não confere, por si, a condição de interessado do processo, mas confere o direito de obter da Administração resposta fundamentada, que poderá ser comum a todas as alegações substancialmente iguais.

Art. 32. Antes da tomada de decisão, a juízo da autoridade, diante da relevância da questão, poderá ser realizada audiência pública para debates sobre a matéria do processo.

Art. 33. Os órgãos e entidades administrativas, em matéria relevante, poderão estabelecer outros meios de participação de administrados, diretamente ou por meio de organizações e associações legalmente reconhecidas.

Art. 34. Os resultados da consulta e audiência pública e de outros meios de participação de administrados deverão ser apresentados com a indicação do procedimento adotado.

simultaneamente, se dá, por exemplo, quando se determina a divisão dos custos de uma política preventiva de proteção ambiental, implicando em uma negociação constante entre as atividades do Estado e do cidadão.

O princípio da cooperação abarca uma gama de ações sempre voltadas para ações coletivas e de interesse comum, que de certo modo independe de raça, credo, nacionalidade e a preservação da natureza pelas nações, com o único intuito de garantir as gerações futuras o direito a ter a sua disposição um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

É certo que os modos de vida e produção nunca estarão dissociados da utilização e produção de bens relacionados a extração de matéria-prima do meio ambiente, e de sua transformação em bens de consumo, mas a utilização da preservação do meio ambiente como elemento norteador se dá em níveis primários, inclusive na tomada de decisões que serão suportados pela sociedade como um todo, isto é, um, preço pela utilização ou não de determinado recurso natural, racionalizando suas decisões e o direcionamento da política econômica.

3.1 TERRITORIALIDADE

3.1.1 Uma análise geográfica de espaço e territórios

A noção de espaço veio se aprimorando através dos tempos, principalmente com estudos mais aprofundados sobre o tema pela Geografia, Antropologia, Sociologia, etc.

O direito, enquanto ciência jurídica, aprimorava-se de forma pragmática e sem perder seu caráter hermético.

Com o tempo, após várias discussões e inúmeras lacunas na lei, o estudiosos do direito passaram a incorporar elementos de outras ciências, com o fito de produzir legislações que garantam a eficácia e a efetividade da lei.

Diniz (2008, p.34) ao tratar das lacunas no direito, explica que elas geram um problema de ordem jurídica que se revela no seu decurso processual, pois a torna mais evidente dentro de uma questão processual, ou seja, que só surge no momento da aplicação de uma ordem normativa a um caso dado.

Por este motivo, conceitos como espaço, territórios e territorialidade, principalmente para o direito ambiental, passaram a ser estudado, conceituado e definido suas características com profundidade, deixando sua anterior superficialidade de lado.

Santos (2001, p.51) ao citar Kolars e Nysten (1974), explica o espaço e sua relação com o corpo social:

A sociedade opera no espaço geográfico por meio dos sistemas de comunicação e transporte. À medida que o tempo passa, a sociedade atinge níveis cada vez maiores de complexidade pelo uso das hierarquias e pelo manejo especial dos materiais e das mensagens.

O espaço para Santos (2001, p54) se impõe através das condições que ele oferece para a produção, a circulação, a residência, a comunicação, o exercício da política, das crenças, o lazer e como condição de “viver bem”.

Seguindo em sua explicação Santos (2001, p.55) explica que através do processo da produção, o “espaço” torna o tempo concreto. Assim, a noção de trabalho e a de instrumento de trabalho é muito importante na explicação geográfica.

Santos (2001, p.56) em sua argumentação explicou a relação entre o espaço e o processo produtivo, e a importância dessas questões para a ciência geográfica, de forma que cada lugar geográfico concreto corresponde, em cada momento, um conjunto de técnicas e de instrumentos de trabalho, resultado de uma combinação específica que também é historicamente determinada.

Com isso, Santos (2001, p.21 e 116) não conceitua o espaço, mas afirma que este é um conjunto indissociável de sistemas de objetos e de sistemas de ações, bem como sua noção de totalidade como um conjunto de todas as coisas e de todos os homens, em sua realidade, isto é, em suas relações, e em seu movimento.

Esse espaço, notadamente objeto da ação humana, ao ser racionalizado supõe uma resposta pronta e adequada às demandas dos agentes, de modo a permitir que o encontro entre a ação pretendida e o objeto disponível se dê com o máximo de eficácia.

Essa noção de totalidade que Santos (2001, p115) menciona é importante, pois a partir da totalidade concreta como ela se apresenta neste período de globalização – uma totalidade empírica – para examinar as relações efetivas entre a Totalidade-Mundo e os Lugares. Isso equivale a revisitar o movimento do universal para o particular e vice-versa.

Essa totalidade promove uma visão de que o território trata da influência de agentes heterogêneos que causam a mobilidade de pessoas e transforma a noção de espaço, considerando os sistemas técnicos como uma união entre tempo e matéria, entre estabilidade e história.

A dinâmica da vida em sociedade e todos os elementos interativos que as compõe ou a modificam, são baseados em motivações diversas, que pressupõe uma adaptação permanente dos objetivos e prioridades de um povo.

Nesse contexto, o território passa a ser um elemento de disputa, frente a dinamicidade das relações produtivas diante de um modelo econômico globalizado, que força o poder público a promover ações ou omissões que geram os conflitos sociais.

Sobre o assunto Santos (2001, p.253) aponta uma dificuldade do direito ambiental em produzir normas capazes de atingir uma finalidade efetiva, uma vez que a geração de riquezas passa a produzir uma crise ambiental, pois o poder das forças desencadeadas em um lugar ultrapassa a capacidade local de controlá-las, nas condições atuais de mundialidade e de suas repercussões locais.

A ação humana dá contornos sociais ao território de forma que este se torna uma arena da oposição entre o mercado – que singulariza – com as técnicas de produção, a organização da produção, a “geografia da produção” e a sociedade civil – que generaliza – e desse modo envolve, sem distinção, todas as pessoas. (SANTOS, 2001, p.253)

O mercado, os movimentos migratórios humanos, as políticas sociais e os diversos segmentos sociais, dentre outros fatores, aglomeram uma carga de subjetividade ao território que faz incorporar características tão diversificadas, que como já dito, extrapolam a capacidade local para controlá-las.

Nesse ponto, Santos (2001, p.328) sugere que essa mobilidade ágil, tornou-se praticamente uma regra, o que torna a perpetuação de uma cultura frágil.

E, diante dessa situação, um território tradicionalmente ocupado e com sua territorialidade assegurada pelo exercício de gerações e o contato íntimo de uma população tradicional, somente se faz através do domínio desse território de forma contínua, exclusiva e homogênea.

A fragilidade é apontada por Santos (2001, p.238) como um enfraquecimento cultural de uma determinada população tradicional, em virtude do seu distanciamento, voluntário ou forçado de um território.

Para Santos, (2001, p.328) a circulação é mais criadora que a produção. Os homens mudam de lugar, como turistas ou como imigrantes. Mas também os produtos, as mercadorias, as imagens, as idéias. Tudo voa.

A partir dessa argumentação Santos (2001, p238) coloca a idéia antagônica a territorialização, isto é, a desterritorialização, sendo, frequentemente outra palavra para significar estranhamento, que é, também, desculturização.

3.2.2 Visão econômica do território

A visão econômica de território traz os pontos de vista de Pigou e Coase sobre a utilização dos territórios para a atividade industrial, em que atribuem ao Estado um papel importante nas relações produtivas e na internalização das externalidades⁷⁵.

Coase (1960, p.09), ao tratar da internalização das externalidades defendeu que o custo social advindo do processo produtivo é apenas um instrumento de barganha e negociação nos quais as partes envolvidas, empresários e população local, por exemplo, ajustam um valor para que a atividade ali desenvolvida possa prosseguir, isto é, o próprio mercado teria os mecanismos necessários para se ajustar as dificuldades encontradas e acharia a solução mais viável para o problema.

Ainda sobre essa idéia, Coase (1960, p.08) afirma:

The discussion of the problem of harmful effects in this section (when the costs of market transactions are taken into account) is extremely inadequate. But at least it has made clear that the problem is one of choosing the appropriate social arrangement for dealing with the harmful effects⁷⁶.

Fazendo o contraponto e adepto das teorias de Pigou e Carneiro (2003, p.77) alerta sobre os perigos de se adotar uma política ambiental baseada exclusivamente em pressupostos econômicos, pois assim as atividades econômicas que mais poluem o meio ambiente possuiriam maior flexibilidade e poder de adaptação para continuarem a poluir, estabelecendo suas metas e promovendo pouca ou nenhuma proteção ao meio ambiente, e, com isso, diminuiriam seus gastos com a produção e aumentaria os custos sociais de determinada atividade.

A produção, força-motriz do mercado e objetivo maior da atividade empresarial e industrial, são atividades eminentemente privadas e todas as decisões e medidas tomadas por seus agentes, em sua maioria ignoram as externalidades advindas de suas atividades, o que no

⁷⁵ Para Derani as externalidades sempre resultam do processo produtivo, podendo ser negativas e positivas, em relação ao custo ou benefício que dará a um corpo social. Embora conflituosas, sua problemática partiu de estudos de cientistas econômicos como COASE e PIGOU que estabeleciam a conexão entre a economia e a ecologia, sendo este último o instrumento necessário para o desenvolvimento das cadeias produtivas.

⁷⁶ Tradução livre: O problema a ser discutido sobre os efeitos prejudiciais das externalidades causadas pelos dejetos da produção devem ser levados em consideração, embora seu nível de inadequação nunca seja levado em consideração. Desta forma, os efeitos nocivos da produção é uma escolha da sociedade que se manifesta em tê-los em prol de um desenvolvimento econômico.

momento de adoção de modelos de gestão empresarial, verificação dos custos dos setores produtivos e da margem de lucro obtida, não internalizam o verdadeiro valor desses recursos.

Derani (2008, p.76), ao detalhar a proteção do meio ambiente e a utilização do território para a atividade econômica, torna evidente a intenção do legislador constituinte originário:

Aqui está perfeitamente elencada a defesa dos três fatores da produção – capital, trabalho e natureza – representados respectivamente nos princípios inscritos nos incisos II – propriedade privada, VIII – busca do pleno emprego, VI – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.

Coase (1960, p.09), sobre a intervenção estatal nas relações originárias do processo produtivo, passa a considerar o Estado como uma super empresa, capaz de influir negativamente no processo produtivo, muitas vezes inviabilizando tal atividade, defendendo a idéia que as legislações e tribunais de um país devem levar em consideração as perspectivas do mercado ao tomarem suas decisões.

Por este motivo, o Estado passa a intervir mais efetivamente na economia de forma a reduzir os riscos da produção, primeiramente estabelecendo barreiras para sua implantação, depois pelos tributos impostos para o exercício de determinada atividade econômica e por fim, forçando os agentes econômicos a promover ações para atenuar os danos já causados.

3.2.3 Território, economia e desenvolvimento sustentável

A proteção do meio ambiente se apresenta como condição necessária à manutenção da vida na Terra. O nível de degradação do patrimônio ambiental dos ecossistemas que nos cercam tem causado impactos com conseqüências ainda não de todo previsíveis.

A preservação do meio ambiente passou a se inserir na pauta das preocupações da sociedade moderna. No entanto, a vertiginosa rapidez da evolução econômica e as formas com que a própria economia é regulada e controlada pelo funcionamento do mercado, absorvendo todas as camadas e setores produtivos das sociedades, não conseguem ser identificadas e acompanhadas pelo Direito, o qual, com certa freqüência, tarda a disciplinar estes setores.

O artigo 225 e, posteriormente o inciso VI do art. 170, da Constituição Federal deram o contorno necessário para o direcionamento de todas as ações, sejam políticas, econômicas

ou sociais, no qual os fenômenos sociais que externam o modo de vida, a utilização dos recursos naturais, as políticas públicas e ações governamentais, dando ao direito a função de mediador e incentivador do desenvolvimento econômico sustentável, bem como estabelecendo normas capazes de modificar práticas e comportamentos sociais.

Em razão dessa mudança no comportamento político e da pressão de alguns segmentos da sociedade internacional, vem-se buscando formas de integralizar a atividade econômica e frear o crescimento desordenado do mercado, através de legislações ou propostas de mudanças no ordenamento jurídico dos países, entre os quais o Brasil, de forma a dar ao Estado um papel crucial na defesa do meio ambiente.

O Direito Ambiental trata do território a partir da sua utilização racional ou como espaço de proteção integral expresso através da sustentabilidade ecológica pela ocupação do Estado, empresas ou para a preservação da multiculturalidade das populações tradicionais indígenas e não indígenas.

A essência do desenvolvimento sustentável está justamente em aliar a maximização da produção, o crescimento econômico com preservação do meio ambiente, em que os atores envolvidos nesse processo precisam ter o conhecimento suficiente para se adequar ao modo de vida almejado (BENCHIMOL, 1992, p.11).

Nesse sentido, o Brasil possui uma das legislações mais avançadas na proteção ao meio ambiente, fruto da crescente preocupação com o meio ambiente e da tentativa em dar eficácia ao artigo 225 da Constituição Federal.

Para isso, a atividade econômica deverá passar por drásticas mudanças, pois como é de sua natureza a imprevisibilidade, os agentes e mecanismos que a integram tornam mais difíceis a adoção de ações ambientalmente menos degradáveis, pois a característica principal do mercado é a busca de uma maior produtividade a um menor custo de produção.

A idéia de compatibilizar crescimento econômico e natureza foi consolidada pelo Relatório Brundtland⁷⁷, com o título oficial “*Nosso futuro comum*”⁷⁸, que formalmente lançou a idéia de Desenvolvimento Sustentável, introduzindo-o como meta a ser alcançada, no qual

⁷⁷ Em 1983, a Assembléia Geral da ONU indicou a então primeira-ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland, para presidir uma comissão encarregada de estudar esse tema. Em 1987, foi publicado pela Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (CMMAD) da ONU um estudo denominado *Nosso Futuro Comum*, mais conhecido como Relatório Brundtland, que defendia o crescimento para todos e buscava um equilíbrio entre as posições antagônicas surgidas na Estocolmo/1972. Tentando conciliar o desenvolvimento e a preservação do meio ambiente, surgiu pela primeira vez a concepção de desenvolvimento sustentável.

⁷⁸ Our common future

visa o desenvolvimento econômico sob a premissa de não comprometer as futuras gerações, conforme ficou registrado como primeiro princípio da Declaração de Estocolmo de 1972⁷⁹.

Em 1988, o artigo 225 da Constituição Federal ao garantir um meio ambiente ecologicamente equilibrado para a presente e futuras gerações, mais ainda reforçada, posteriormente, pelo artigo 170 da Constituição Federal que estabeleceu a ordem econômica deve ser fundada na preservação do meio ambiente.

Para Wolff (1993, p. 31), ao citar a autora da teoria da equidade geracional, mencionou:

Em qualquer momento, cada geração é ao mesmo tempo guardiã ou depositária da terra e sua usufrutuária: beneficiária de seus frutos. Isto nos impõe a obrigação de cuidar do planeta e nos garante certos direitos de explorá-lo.

Essa idéia tornou-se uma das bases de nosso Estado de Direito em que o desenvolvimento sustentável e a equidade intergeracional são princípios constitucionais fundamentais e importantes não só do Direito Ambiental, mas também de todos os demais ramos do Direito, dando base para tantos outros subprincípios ambientais.

A Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro, em 1992, foi um marco histórico na discussão dos problemas socioambientais em escala planetária. Este debate repercutiu profundamente no Brasil, país hospedeiro da Conferência, e selou um compromisso nacional com o meio ambiente e o desenvolvimento sustentável que, periodicamente, precisa ser revisitado.

O princípio da equidade intergeracional busca o reconhecimento do direito de todas as pessoas poderem viver em um ambiente saudável e que possibilite uma sadia qualidade de vida, sendo consagrado no Princípio 3 da Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 o direito ao desenvolvimento de maneira sustentável, devendo ser realizado de maneira a “satisfazer equitativamente as necessidades relativas ao desenvolvimento e ao meio ambiente das gerações presentes e futuras”.

Wolff (1985, p.92), associa a necessidade do desenvolvimento sustentável aos direitos não somente da pessoa humana, mas sim da coletividade humana, uma vez que ao trata-os como direitos que a humanidade tem sobre os homens do presente e os deveres que resultam para eles, posto que se conciliam com direitos humanos, já que os homens devem poder

⁷⁹ "O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e a condições de vida satisfatórias em um ambiente cuja qualidade lhe permita viver com dignidade e bem-estar. Ele tem o dever solene de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras...".

contar com uma sobrevida através de seus filhos. “Necessário se faz que reajamos contra uma certa tendência em conceber o meio ambiente como uma noção negativa. O ambiente não é a ausência de poluição”.

O meio ambiente, em uma concepção positiva, é o conjunto das condições que devem permitir aos homens e aos povos desenvolver-se e amadurecer. São condições diversas, múltiplas, de ordem ecológica, econômica e cultural, é todo um universo a organizar. (WOLFF, 1993, p.52)

Uma vez solidificados essa necessidade de preservação do meio ambiente e de seus recursos naturais para as gerações futuras, todas as práticas econômicas para a geração de riqueza e consolidação de mercados, passaram a ser alvo de inúmeras críticas, no qual o contraponto atávico desta dicotomia teve seu ápice nos debates travados na Conferência de Estocolmo de 1972, sobre o “desenvolvimento zeros”, basicamente difundidos pelos representantes dos países industrializados, e os defensores do “desenvolvimento a qualquer custo”, representantes dos países não industrializados.

Essas duas correntes não refletiam a ideologia desses países, mas sim os benefícios econômicos que a exploração dos recursos naturais traria para o desenvolvimento econômico de seus países, uma vez que os países mais industrializados, já passaram por um processo de escassez de suas matérias primas, sem qualquer preocupação com o meio ambiente e já possuíam tecnologias capazes de diminuir o impacto que o processo produtivo acarreta ao meio ambiente.

Já os países não industrializados, ou ditos em desenvolvimento, ainda sem largos recursos tecnológicos e de pouco capitais, possuem abundante matéria-prima para a utilização de suas indústrias, porém sem nenhuma estrutura ou estudo para minimizar os efeitos nefastos que causará ao meio ambiente⁸⁰.

Diante dessa nova perspectiva, acentuou-se mais ainda a necessidade de buscar novos pólos de produção entre os quais, o capitalismo já reinventado, agora migra todo o processo produtivo para países com baixa exigência de proteção ambiental, de forma a não incorporar as externalidades – advindas do processo produtivo – no preço final da produção.

⁸⁰ Em um primeiro momento, poder-se-ia deduzir que essa discussão já foi superada, todavia, atualmente temos como maior exemplo a China que é considerada o país que mais emite poluentes no mundo e que culpa os países industrializados pela responsabilidade. Em declaração oficial, o subdiretor da Comissão Nacional de Desenvolvimento e Reforma, Xie Zhenhua, afirmou:

"As nações ricas devem assumir uma maior responsabilidade na luta contra a mudança climática, já que suas emissões de gases do efeito estufa entre 1950 e 2000 representaram 77% do total mundial". Disponível em:< <http://noticias.terra.com.br/ciencia/interna/0,,OI3292277-EI8278,00.html>>. Acesso em: 20 jan.2009.

A iniciativa privada, grande propulsora da atividade econômica, passou a decidir sobre sua produção de forma a se tornar mais competitiva e atender as exigências do mercado, no qual passou a internalizar as externalidades negativas, o que causava extensos problemas, seja para minimizar os efeitos de sua atividade, ou para implementar ações para atenuar os impactos já sofridos pelo meio ambiente.

Nessa situação, a iniciativa privada sob a premissa básica das leis do mercado, busca maior maximização da produção e dos lucros e um menor custo em sua produção, o que a internalizar o custo social de sua produção, encarece o produto, deixando-o sem competitividade.

3.4 A ANTROPOLOGIA E A UTILIZAÇÃO DE MÉTODOS E PARÂMETROS PARA A DELIMITAÇÃO DO TERRITÓRIO

3.4.1 A "Cultura do Outro" como fundamento para supressão de direitos

Para a Antropologia – uma ciência destinada a estudar comportamentos, diferenças e semelhanças entre as sociedades humanas, seus estudos científicos objetivavam uma melhor compreensão de pessoas e sociedades, entre os quais, as relações sociais desenvolvidas dentro dos territórios ocupados pelas populações tradicionais (índios e não índios), no qual os parâmetros para a análise e confrontação dos dados eram sopesados e relativizados com base na cultura e hábitos do observador.

Com isso, tendo como ideal de civilidade a cultura ocidental, muitas dessas populações tradicionais culturas eram tidas como “inferiores” ou “selvagens” e sem complexidade alguma.

A partir daí, formava-se a concepção de que essas populações tradicionais subutilizavam os territórios, pois eram exclusivamente governadas por suas necessidades orgânicas ou econômicas (LEVI-STRAUSS, 1989, p.17).

Essas necessidades atingiam um atavismo próprio dos “seres primitivos” que sem a complexidade de uma cultura desenvolvida ou em constante transformação, fez com que a os pensamentos políticos dominantes ou o olhar observador de quem analisa, formule concepções baseadas na simplificação da organização social, política e cultural de quem é observado.

Antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88), com a qual veio à lume uma nova ordem constitucional, a política reinante com relação aos indígenas,

quilombolas e outras populações tradicionais era de cunho integracionista, objetivando integrá-los à sociedade brasileira que seria, por essência, a sociedade “normal”, “correta” ou “moderna”, ao contrário da sociedade tribal, de subsistência e simplória que seria “anormal”, “equivocada” e “ultrapassada”. Precisavam, assim, de uma ajuda governamental para que fossem imersos em nossa brasilidade e se tornassem verdadeiros brasileiros.

O fundamento de tal pensamento era constituído em pelo menos três premissas básicas, das quais toda a ideologia seria irradiada, são elas:

- o pensamento de que a sociedade indígena e todo o seu complexo cultural seriam estáticos, estando num estado terminal, tendo como destino “perder sua cultura própria assimilando-se à onda civilizatória ocidental por meio do processo de aculturação” (LEVI-STRAUSS, 1989, p.44).;
- a supremacia da cultura e do sistema ideológico ocidental em face da “pobreza” do sistema cultural de subsistência, sendo um erro não conduzir aqueles que não os conhecem ao seu conhecimento, mesmo que à força;
- as minorias, antes de tudo, eram brasileiros e como tais precisariam se relacionar mais com os seus irmãos do resto do país.

Em se verificando as premissas acima nota-se que todas convergem para a mesma idéia: “a superioridade e única dignidade da cultura européia”. Eis o início do etnocentrismo ocidental. Por isso não se respeitaram os direitos dos habitantes das Américas sobre suas terras e suas riquezas e sobre si próprios (seus corpos, suas tradições e costumes e suas hierarquias e corpo sociais). As sociedades de subsistência não foram vistas como “sujeitos de diálogo” iguais aos europeus. Foram vistos como “meros”objetos de conquista”.

3.4.2 Pesquisa etnográfica

A busca do conhecimento sobre a natureza das relações humanas, desenvolvidas entre os diferentes povos e culturas, é tida por vários cientistas sociais como expoentes fundamentais da pesquisa etnográfica, o qual, a partir de si, a “cultura do outro”, passa a ser conhecida e melhor compreendida.

Dessa compreensão, tem-se como premissa que o homem, enquanto ser vivo, está ligado a condições históricas, religiosas, geográficas, econômicas e demográficas que diminuem o caráter metafísico da cultura, contrapondo os conceitos anteriormente definidos de certo ou errados e se os mesmos são aplicáveis ou não, se possuem validade jurídica,

conhecimentos estes muitas vezes conectados ou associados à necessidade humana de sobrevivência de uma comunidade ou sociedade.

Para tanto, a etnografia hostiliza o conhecimento como uma estrutura espectral, formada por idéias pré-concebidas, baseadas em mitos e impressões formadas pelo contato esporádico do observador, utilizando como parâmetro de excelência a sua própria cultura como certa e válida.

Esse caráter hermético de tudo que se diferencia da cultura do observador, mesmo inserido no corpo social, traz consigo concepções e conceitos previamente definidos em relação a costumes, tradições, normas sociais, políticas internas, relações de parentesco e do contato com outros povos e comunidades.

A partir daí, o etnógrafo visa à elaboração de um pensamento epistemológico fruto de sua observação contínua e prolongada, muitas vezes vivenciando o dia-a-dia dos observados, não mais, os considerando como “inferiores” ou “selvagens” e sem complexidade alguma, objetivando entender tal o funcionamento da sociedade analisada.

Diferentemente da visão inferiorizada que tinha das populações tradicionais e indígenas, a pesquisa etnográfica ressurgiu como novo parâmetro de avaliação antropológica das relações sociais desenvolvidas em um determinado território, no qual visava a elaboração de um pensamento epistemológico fruto de sua observação contínua e prolongada, muitas vezes vivenciando o dia-a-dia dos observados.

Desta forma, uma vez coletadas as informações, o etnógrafo “deve distinguir de maneira clara e concisa, sob a forma de um quadro sinótico, entre os resultados de suas observações diretas e de informações que recebeu indiretamente” (MALINOWSKI, 1978, p.27).

Os estudos e observações de W.H.R. Rivers (1912), Malinowsky (1922) e Evans-Pritchard (1952) indicam que o fazer etnográfico é possível, se levados em consideração alguns fatores:

Rivers alertava [...] para os perigos da utilização de “categorias civilizadas”; propunha que o abstrato deveria ser atingido sempre “através do concreto”; falava da necessidade do domínio da língua nativa; defendia a importância da simpatia e do tato na pesquisa; discutia a combinação de relatos nativos com observação das cerimônias [...] “o nativo também tem um ponto de vista, provavelmente bem mais interessante que o do investigador” (STOCKING apud PEIRANO, 1992, p. 5).

[...] em 1922 Malinowski reeditou na prática a proposta metodológica de Rivers. [...] às observações de Rivers acrescentaram-se a

necessidade da distância da cultura ocidental; a solidão e o isolamento como fatores que viabilizam a sensibilidade às coisas nativas; o ideal da “observação participante”; a insistência nos textos nativos.

Trinta anos depois de Malinowski e quarenta após Rivers, este mesmo programa foi defendido por Evans-Pritchard [...]. Pelas regras implícitas do fazer etnográfico [...] o antropólogo deveria viver no campo pelo tempo médio de dois anos, aprender a língua do grupo, deixar-se vulnerabilizar psiquicamente pela vida local e, com sorte, ser capaz de pensar e sentir alternadamente como um nativo e como membro de sua própria cultura. [...] o pesquisador, além de abandonar-se sem reservas, deveria possuir certos poderes intuitivos que, naturalmente, nem todos têm (PEIRANO, 1992, p. 5).

Destaca-se, ainda, que o trabalho de campo antropológico requer, além dos conhecimentos teóricos e a preparação técnica, um certo tipo de personalidade ou temperamento, considerando-se que um pesquisador pode ser inábil com um grupo, e sentir-se à vontade com outro, é preciso interesse e empatia para o sucesso de uma pesquisa (EVANS-PRITCHARD apud PEIRANO, 1992, p. 6).

3.4.3 Críticas e defesa à pesquisa etnográfica

Após o decorrer dos anos, surgiram diversas críticas contra a etnografia, pois o conhecimento produzido através da pesquisa etnográfica, uma vez que da coleta desses dados e de seu processamento, como certificar se os eventos presenciados e registrados pelos antropólogos e fruto do resultado da pesquisa traduzem ainda a realidade dos fatos?

Outro ponto de discussão são os critérios utilizados para a valoração dos comportamentos da sociedade observada, o olhar do observador, mesmo que atento, ainda passa por um processo de assimilação e processamento para aí sim identificar uma idéia ou um comportamento.

Esse processo de assimilação da imagem ou de um comportamento é feito a partir de critérios já estabelecidos e que devido ao alto teor de subjetividade do avaliador em defini-los, os mesmos dão uma valoração incorreta as situações sob análise, o que torna o material etnográfico impreciso.

Desta forma, para os críticos da pesquisa etnográfica, não há como negar o alto teor de subjetividade de uma análise, no qual muitas vezes sua visão conceitual sobre um evento se sobrepõe as visões de outras pessoas mais adeptas àquela realidade, sendo dada muitas vezes importância secundária e apenas mencionadas como excertos argumentativos para enfatizar ou detalhar alguma idéia defendida pelo autor.

Ainda, contrário à pesquisa etnográfica, tem-se o argumento da carência de conceitos e diagramações de realidades pelo uso restrito ou ultrapassado de termo e conceitos antropológicos, pois muitos desses dados foram coletados vários anos antes e, ainda assim, continuam sendo utilizados como premissa de um estudo, perdendo o referencial teórico de outrora, tornando o que Peirano (1992, p.5) exemplifica como sendo uma espécie de “esclerose antropológica”.

Essa esclerose se dá pela falta de referências teóricas modernas capazes de promoverem a atualização de tais conceitos, distanciando-se do que realmente está ocorrendo atualmente, pois o antropólogo tem como mister promover o diálogo entre os conceitos dos observados e do observador e, pelo grande lapso temporal, deixa de existir esse diálogo interlocutório entre as teorias e os conceitos dos antropólogos e dos “nativos”, passando apenas a ser considerado unilateralmente o ponto de vista do observador.

As conclusões que esses críticos encontram é a falta de atualização da pesquisa etnográfica, como também, no sentido de que o olhar, mesmo que atento e na tentativa de se desprover de conceitos já elaborados, ainda assim o pesquisador etnográfico descreve a realidade sobre o seu ponto de vista e de acordo com o seu referencial teórico (PEIRANO, 1992).

Damatta (1994, p.521) ao tratar do conhecimento e de sua interpretação explica que o interesse para uma melhor tradução da realidade seria perceber de que maneira o individualismo e o holismo se combinam, se institucionalizam e se estratificam de modo a produzir um terceiro elemento híbrido.

O fruto desse conhecimento é o resultado de uma pesquisa etnográfica, após a compilação de inúmeras derivações da experimentação e do olhar atento do observador, criando a partir de premissas suas, distorções da realidade e ideários caricaturais, criadas pela própria imaginação do pesquisador.

Os questionamentos concernentes à eficiência e, especialmente, à eficácia da etnografia, surgem por meio dos posicionamentos contra a etnografia, postura que, segundo Peirano (1992, p. 7), encontra respaldo nas preocupações de Clifford Geertz (1988), que levanta a questão de “como representar o processo de pesquisa no resultado da pesquisa”, como refletir o que se passou lá?

Chega-se à conclusão que um dos problemas está na escrita do pesquisador, ou seja, a utilização da escrita, num estilo introspectivo, como meio de expressar a realidade observada e vivida, compromete o resultado da pesquisa. Se não, vejamos: “A ênfase na **escrita**

obscorece, no entanto, a relação entre teoria e pesquisa, **que se dá na linguagem**” (PEIRANO, 1992, p.7). (grifo nosso).

Nesse sentido, afirma-se: “o próprio Geertz, inspirador do movimento, demonstra seu desconforto quando critica a postura cada vez mais introspectiva das monografias contemporâneas” (PEIRANO, 1992, p. 7).

O distanciamento, entre o pesquisador e o objeto de estudo, não acontece. É possível esse distanciamento? Se não é possível, é necessário?

Os estudos indicam que, após um século de pesquisa de campo, os dados de pesquisa não são apenas observados, “exercem um verdadeiro impacto na personalidade total do etnógrafo” (PEIRANO, 1992, p. 8).

Pode-se, então, afirmar que o distanciamento entre o pesquisador e o objeto de estudo não é possível. E também não é necessário, considerando-se que na antropologia “a pesquisa etnográfica é o meio pelo qual a teoria antropológica se desenvolve e sofisticada, quando desafia os conceitos estabelecidos...” (PEIRANO, 1992, p. 8).

Conceitos são estabelecidos a partir do que se conhece. Cada pesquisa traz novos dados, que modificam os conceitos.

Esses fatores indicam, também, que não é possível ensinar a fazer pesquisa de campo. Na antropologia cada pesquisa é única, assim como a experiência vivida pelo pesquisador.

Nesse sentido, afirma-se: “Talvez esta seja a condição mesma da pesquisa etnográfica: cada caso, um caso” (PEIRANO, 1992, p. 14).

Fala-se em “magia”⁸¹ da pesquisa de campo, no que se refere aos efeitos que causa no pesquisador. A cada pesquisa que fazem, os antropólogos renascem: “os antropólogos deixam sua cultura nativa para estudar uma outra e, na volta, tendo familiarizado o exótico, exotizam sua cultura familiar, onde sua identidade social renasce” (TURNER apud PEIRANO, 1992, p. 14).

A pesquisa de campo, então, por causar este efeito, tem um mistério a ser esclarecido. Mas esta afirmação pode ser utilizada a favor ou contra a etnografia.

Segundo Louis Dumont e Lévis-Strauss, as etnografias constituem a verdadeira herança da antropologia, ou seja, são mais importantes que os sistemas teóricos que possam suscitar como comprovam as observações de Darcy Ribeiro: “seus diários de campo sobreviveriam a todas as teorias que ele propôs, no seu entender, exatamente para serem refutadas” (PEIRANO, 1992, p. 14).

⁸¹ Conforme Stocking e Malinowsky *apud* Peirano (1992, p. 13).

Para isso, no entanto, é necessário que a pesquisa de campo seja o mais completa possível, para que possa ser analisada e reanalisada quando se fizer necessário. “Nela, os dados não são oferecidos apenas para esclarecer ou manter um determinado ponto de vista teórico, mas haverá sempre a ocorrência de novos indícios, dados que falarão mais que o autor” (PEIRANO, 1992, p. 15).

Conclui-se, assim, que o trabalho etnográfico é complexo, mas se realizado com dedicação, envolvimento e qualidade, alcança os objetivos pretendidos, indo além, com a análise e a reanálise dos dados obtidos, o que pode vir a superar os problemas advindos da escrita, no que concerne a postura introspectiva dos autores.

O que fica em evidência é o papel enriquecedor do fazer etnográfico no campo da teoria antropológica, ao desafiar os conceitos estabelecidos.

4 O TERRITÓRIO COMO FORTALECEDOR DA DIGNIDADE HUMANA COLETIVA, O PLURALISMO JURÍDICO E A SERVIDÃO AMBIENTAL EM UNIDADES DE CONSERVAÇÃO COMO PROPOSTA PARA SOLUCIONAR AS CONFLITUOSIDADES EXISTENTES POR TERRITÓRIO EM NOVO AIRÃO.

4.1 O TERRITÓRIO COMO ELEMENTO FORTALECEDOR DA DIGNIDADE HUMANA COLETIVA

Tal afirmação foi feita quando da divulgação de um documento denominado de *Carta da Terra dos Povos Indígenas*, resultante da realização da Conferência Mundial dos Povos Indígenas sobre Território, Meio Ambiente e Desenvolvimento, ocorrida paralelamente à Conferência sobre o Meio Ambiente idealizado pela Organização das Nações Unidas (ONU) no estado do Rio de Janeiro, Brasil, em 1992, a RIO-92 (grifo nosso).

Aproveitando-se da importância do evento e das presenças dos representantes das maiores nações mundiais vários indígenas componentes do Comitê Intertribal - 500 Anos de Resistência, idealizaram-na e decidiram concretizá-la. Assim, sete povos do Alto Xingu - MT e o povo Tukano do Amazonas construíram a Kari-Oca, uma espécie de grande templo indígena, onde seriam feitos os debates, que foi incendiado criminosamente.

Entretanto, tal acontecimento não impediu os povos indígenas de todas as matizes étnicas das Américas, africanas, asiáticas e australianas de se reunirem e, após os debates e a manifestação de suas opiniões e das suas visões de mundo, elaborarem e divulgarem a Carta da Terra, onde as diretrizes, aspirações e posições sobre assuntos de interesses de todos os povos indígenas participantes foram abordados.

Desta maneira, ao se observar a frase que inicia aquela exposição, percebemos a firmeza da posição dos indígenas quanto à titularidade dos espaços geográficos nos quais habitam, além de demonstrar a suma importância deles à sobrevivência social e cultural de cada etnia.

O *princípio da dignidade humana* encontra-se enraizado nos fundamentos do Estado moderno, caracterizando-se como um verdadeiro alicerce, garantindo aos administrados um mínimo de dignidade prática, em respeito e consideração ao *status* de seres humanos! Desta sorte, ao se constituir em elemento basilar de qualquer instrumento jurídico democrático, referido princípio funde-se aos próprios conceitos de liberdade e igualdade que embasaram o

surgimento dos direitos fundamentais. Sem a garantia e a implementação da dignidade humana, não há que se falar em liberdade e igualdade (grifo nosso).

Em nossa Constituição existe previsão expressa de sua aplicação e vigência. Ela, logo em seu artigo 1º, inciso III, estabelece que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Este dispositivo revela claramente que a Constituinte Originária colocou o ser humano como objetivo central de todo o ordenamento constitucional, fundamentando e orientando todo o sistema, de forma que ele esteja totalmente voltado para a sua efetiva proteção.

Ressalte-se que a dignidade da pessoa humana não diz respeito apenas às pessoas individualmente, mas, também, **a determinados grupos que possuem características próprias**, constituindo-se num acatamento do pluralismo étnico, religioso, social. Em suma, num multiculturalismo. (grifo nosso).

E esse resguardo com citados grupos deve-se em primeiro lugar aos seres humanos que os compõem. De fato, a proteção à diversidade encontra seu fundamento na dignidade humana, segundo o qual a pessoa humana, pelo singelo fato de sê-lo, é digna de respeito como é e de consideração pelos demais.

Releve-se que esse respeito incide sobre todas as particularidades desses grupos e, por isso, deve-se promover ações para possibilitá-los a manter seus conhecimentos, crenças, costumes e tradições, concedendo-lhes todas as ferramentas necessárias para tanto, incluindo o reconhecimento de que os territórios em que tais comunidades habitam participam de sua cultura e, mais, são verdadeiros instrumentos para sua reprodução e manutenção.

Poder-se-ia afirmar que sem uma base física, a diversidade cultural estaria afetada e comprometida a sobrevivência destas populações e sua história. Assim ocorrendo, destruído estaria um dos alicerces da República brasileira, uma vez que a própria dignidade humana deles – a dignidade humana coletiva – teria sido violada e desconsiderada.

Com efeito, a dignidade destas comunidades é efetiva dimensão da dignidade de seus integrantes.

Comungando desta visão, Santilli (2007, p.31) ao comentar sobre o tratamento diferenciado dado aos indígenas e aos remanescentes dos quilombos pela Constituição de 1988, constata o intento legitimante da dignidade humana coletiva pelo Constituinte ao conceder-lhes o que chamou de espaços jurídicos diferenciados. Desta forma, existe o direito das comunidades tradicionais de possuir todo e qualquer espaço territorial que lhes proporcione sua reprodução física e cultural.

Não podemos olvidar que os direitos culturais fazem parte da 3ª geração de direitos, acompanhados dos direitos econômicos, ambientais e sociais. E, neste aspecto, “com efeito”, também os assim denominados direitos sociais, econômicos e culturais, seja na condição de direitos de defesa negativos, seja na dimensão prestacional (atuando como direitos positivos) constituem exigência e concretização da dignidade da pessoa humana” (Sarlet apud Oliveira, 2008, p.42).

De se perceber, pelo exposto, que o espaço territorial é um dos aspectos fundamentais para o desenvolvimento das mais variadas formas sociais e culturais, não se negando que um grupo social ou étnico somente progride plenamente se inserido num espaço determinado, como, por exemplo, ocorreram com os Incas, os Maias e os Astecas que, durante séculos, puderam se estabelecer e, em torno de suas terras, progredirem social e culturalmente, além dos Balcãs, os Chechenos e os Curdos, os quais se caracterizam pela negação de um território específico onde possam se estabelecer e desenvolver-se, a ocasionar guerras e lutas civis regulares contra os governos nacionais.

Assim, os direitos humanos versam sobre todos os aspectos formadores do **sentir-se humano**, o qual extrapola o mero indivíduo, resguardando, também, os sentimentos e a cultura de todo um povo, a possibilitar a sua proteção e manutenção. Desta forma, a fixação de um ponto geográfico como base referencial de um povo possibilita a criação de um conjunto de valores, de ideais, de visões do mundo e de esperanças que chegam a diferenciar aqueles que o possuem. (grifo nosso).

Portanto, como se percebe possuir uma base territorial, mais ou menos delimitada, é essencial para a preservação da vida cultural de uma nação, pois é ela imprescindível à formação da sua dignidade humana, a englobar todas as suas manifestações culturais: suas festas folclóricas, sua visão e conceito de mundo, sua história, suas construções religiosas, seu relacionamento com o meio ambiente em que vive e com o outro, sua língua, etc.

Os povos indígenas constituem-se em entes morais e, para que haja proteção e preservação a sua cultura, mister que o governo e o povo brasileiro partam em direção ao respeito e ao reconhecimento do seu direito aos territórios por eles habitados há séculos. De fato, merecem esse respeito primariamente devido à sua qualidade de pessoas.

Rememore-se, pois, que Direitos Humanos (SAMIEGOS, 2009, p.65):

[...] colocam-se como uma das previsões absolutamente necessárias a todas as Constituições, no sentido de consagrar o respeito à dignidade humana, garantir a limitação de poder e visar o pleno desenvolvimento da personalidade humana. E [...] são, modernamente, entendidos aqueles

direitos fundamentais que o homem possui pelo fato de ser homem, por sua própria natureza humana, pela dignidade que a ela é inerente. São direitos que não resultam de uma concessão da sociedade política. Pelo contrário, são direitos que a sociedade política tem o dever de consagrar e garantir.

Podemos afirmar, portanto, que se entende por Direitos Humanos, aqueles direitos inerentes à pessoa humana, que visam resguardar a sua integridade física e psicológica perante seus semelhantes e perante o Estado em geral, de forma a limitar os poderes das autoridades, garantindo, assim, o bem estar social através da igualdade, fraternidade e da proibição de qualquer espécie de discriminação.

Não se olvide que o ordenamento jurídico nacional tem resguardado tal direito, em menor ou maior grau. Na época pré-Constituição-88, mesmo quando imperava a idéia de integração dos indígenas à **comunhão nacional** (arts. 1º, *caput*, e 50), o Estatuto do Índio, lei n. 6.001 de 19.12.1973, foi promulgada contendo diversos dispositivos protetores de suas terras (tipos, identificação e demarcação) e de sua condição de *diferente*, tais como os arts. 2º, incisos III e V; 17 a 19 e 47. (grifo nosso).

Após a Constituição-88, com o viés ideológico de **preservação das diferenças**, em seu art. 231, primeiramente reconhece-lhes, depois, garante-lhes o direito à sua própria organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens (art. 231, *caput*). (grifo nosso).

Estipula o seu § 1º que seriam terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, “as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições”. Cabe-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, sendo-lhes permitido apenas o aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas se autorizados pelo Congresso Nacional (§ 3º).

A Carta Magna brasileira também assegura, no âmbito do processo de ensino e aprendizagem do ensino fundamental regular, às comunidades indígenas a utilização de suas línguas maternas e seus processos próprios de aprendizagem, concomitantemente com o uso da língua portuguesa (art. 210, § 2º). De acordo com seus preceitos, ainda, o Estado protegerá as manifestações das culturas indígenas, como um dos grupos participantes do processo civilizatório nacional, ou seja, como sendo um dos atores sociais (art. 215, § 1º).

Impende ressaltar que no que compatível com a Carta de 1988, a Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973 foi recepcionada e permanece em vigor.

No cenário internacional, por seu turno, houve a Declaração Universal dos Direitos dos Povos Indígenas (DUPPUI, 1978, p.43), ainda não internacionalizada pelo Brasil, mas que já serve como um luzeiro a indicar o novo matiz ideológico prevalecente no campo de discussão e de proteção dos direitos indígenas.

Wolff (1985, p.79) afirma que “os povos indígenas têm o direito à autodeterminação, de acordo com a lei internacional”, podendo eles determinar “livremente sua relação com os Estados nos quais vivem, num espírito de coexistência com outros cidadãos”, bem como que “os povos indígenas têm o direito de serem livres e iguais a todos os outros seres humanos em dignidade e direitos, e de serem livres de distinção ou discriminação adversa de qualquer tipo baseada em sua identidade indígena”.

Ainda de acordo com suas determinações, os povos indígenas teriam o direito coletivo de existir em paz e segurança como povos distintos e de serem protegidos contra o genocídio, assim como os direitos individuais à vida, integridade física e mental, liberdade e segurança da pessoa; de manter e desenvolver suas características e identidades étnicas e culturais distintas, incluindo o direito à auto-identificação, devendo ser protegidos do genocídio cultural. Os indígenas teriam também

(...) o direito de reviver e praticar sua identidade e tradições culturais, incluindo o direito de manter, desenvolver e proteger as manifestações de suas culturas, passadas, presentes e futuras, tais como os sítios e estruturas arqueológicas e históricas, objetos, desenhos, cerimônias, tecnologia e obras de arte, assim com o direito à restituição da propriedade cultural, religiosa e espiritual retiradas deles sem seu livre e informado consentimento ou em violação às suas próprias leis. (WOLFF, 1985, p.85)

Além do direito de reviver e praticar sua cultura, os povos indígenas teriam o direito de manifestar, praticar e ensinar suas próprias tradições espirituais e religiosas, costumes e cerimônias; o direito de manter, proteger e ter acesso em privacidade aos sítios religiosos e culturais; o direito ao uso e controle de objetos cerimoniais; e o direito à repartição de restos humanos.

Igualmente lhes foi assegurado o direito de reviver, usar, desenvolver, promover e transmitir às futuras gerações suas próprias línguas, sistemas de escrita e literatura, e designar e manter os nomes originais de comunidades, lugares e pessoas e o direito a todas as formas

de educação, incluindo o acesso à educação em suas próprias línguas, e o direito de estabelecer e controlar seus próprios sistemas educacionais e institucionais⁸².

O direito às suas terras, aos seus territórios e recursos, e à maneira de se organizarem e desenvolverem nelas e à autonomia em questões relativas a assuntos internos, outrossim, é-lhes reconhecido⁸³.

Prescrevendo, assim, tais diretrizes, têm-se como aspectos relevantes sobre os direitos culturais e étnicos coletivos; o direito a terra e aos recursos naturais; a manutenção das estruturas econômicas e os modos de vida tradicionais; o direito consuetudinário; e o direito coletivo à autonomia.

4.2 TERRITÓRIOS INDÍGENAS

4.2.1 Cidadania indígena

O Exercício da Cidadania diferenciada dos povos indígenas, em termos gerais, promove uma vida digna e humana aos povos indígenas, em que suas diferenças étnicas, culturais, lingüística e sua organização social sejam respeitadas, para que possam constituir gerir e decidir sobre o futuro de suas comunidades.

É notório que apesar dos princípios constitucionais e das várias normas de nosso ordenamento jurídico, a estrutura social brasileira está muito aquém do objetivado na Constituição Federal.

Logo, percebe-se que a cidadania não deve ser entendida, somente com um *status* daqueles que detêm direitos civis e políticos, pois, sua definição atinge novas proporções, interligando-se ao princípio da dignidade humana e reconhecendo os indivíduos pertencentes a uma cultura diferenciada como pertencentes à sociedade estatal, construindo um novo significado ao termo “cidadania”⁸⁴, absorvendo os conceitos de soberania popular⁸⁵, direitos políticos⁸⁶ e dignidade da pessoa humana⁸⁷, transformando-o em base e meta essencial do regime democrático de direito (SILVA, 2001, p.98).

⁸² parte 2, itens 9 e 10.

⁸³ parte 3, itens 14 e 15; parte 4, item, 18; parte 5, item 23.

⁸⁴ Propositadamente, preferiu-se não definir cidadania, mesmo diante dos diversos conceitos existentes sobre o tema, pois, esta dissertação parte do pressuposto que diante da multiculturalidade social existente a cidadania ainda está em construção.

⁸⁵ Esta dissertação utiliza a idéia decorrente da Escola contratualista que foi desenvolvida por Jean-Jacques Rousseau em o Contrato Social que é a doutrina pela qual o Estado é criado e sujeito à vontade das pessoas, que são a fonte de todo o poder político.

⁸⁶ Considerou-se direitos políticos a concepção clássica referente à participação popular no processo político, em que o cidadão intervém na vida pública de seu país

A Constituição da República, as leis infraconstitucionais e os acordos internacionais firmados pelo país, como a convenção 169 da OIT, asseguram aos povos indígenas o direito ao usufruto dos territórios que tradicionalmente ocupam, impondo à União o dever de demarcá-los.

O direito a terra é a garantia de sobrevivência e da construção social de um futuro coletivo para os povos indígenas, sendo fundamental para a sua reprodução física e cultural, enquanto suporte necessário para a continuidade de sua identidade como “povo”⁸⁸.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 231, reconhece aos índios, o direito originário sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Essas terras, tradicionalmente, ocupadas pelos índios são aquelas por eles habitadas em caráter permanente, que são utilizadas para suas atividades produtivas, imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos costumes e tradições, em que Antunes (1998, p.140) esclarece:

O significado profundo do princípio jurídico ora expresso é o de assegurar o reconhecimento, o mais amplo possível, ao direito à alteridade, isto é, ao direito de ser diferente. O direito à diferença possui uma radicalidade, uma força tão poderosa que, sem dúvida alguma, é a principal dificuldade no relacionamento entre os povos civilizados e os povos aborígenes. A aceitação da diferença implica em que a nossa cultura não é a única forma de cultura válida. Tal concepção, como é óbvio, é geradora de insegurança para aqueles que se imaginam como centro e razão de ser do universo.

A cidadania indígena é construída e perpetuada a partir de um território físico e não apenas como meio de subsistência ou fator de produção, visto que, a partir de um território físico, previamente demarcado, os índios poderão desenvolver conhecimentos e estabelecerão domínio sobre a área, construindo todo o arcabouço cultural em que desenvolverão suas relações sociais, idéias, costumes, crenças, isto é, onde todos os elementos que possibilitem desenvolver suas relações sociais e culturais convergirão para que os mesmos possam atingir uma vida digna e plena.

Dantas (2005, p.34), refletindo, sobre a cidadania indígena e a dignidade da pessoa humana, bem como da necessidade do reconhecimento de ser diferente, traz elementos importantes sobre cidadania indígena, contextualizando que:

⁸⁷ Também conhecido como Princípio do Direito Humano Fundamental ou Direito a sadia qualidade de vida, já debatido nas páginas 15 e seguintes desta monografia.

⁸⁸ Vide nota de rodapé 51.

[...] cidadania e a dignidade da pessoa humana, de qualquer pessoa, estão amparadas pelo princípio constitucional de promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza. Por outro lado, a prevalência dos direitos humanos, como fundamentos primordiais do Estado brasileiro, impõe a efetivação do reconhecimento das pessoas e das sociedades indígenas como imperativo de sobrevivência dessas vidas e sociedades humanas, com seus valores e modos de vida diferenciados, entre si, e da sociedade nacional.

Souza Filho (2002, p.163), aborda, criticamente, a cidadania como mais um elemento da política monocultural do Estado:

A idéia de que todos os indivíduos estariam convertidos em cidadãos, ou pelo menos de que todo o indivíduo teria direito a se tornar cidadão, traduzia-se na assimilação, absorção ou integração dos povos culturalmente diferenciados. Esta integração que do ponto de vista dos dominantes era o oferecimento de ‘conquistas do processo civilizatório’, sempre foi vista pelos dominados como política de submissão dos vencidos. A projetada integração jamais se deu, não só porque as sociedades latino-americanas ao oferecerem oportunidades de integração, mas também porque a integração nunca pôde ser sinceramente aceita pelos povos indígenas. A idéia de integrá-los, que se iniciou, talvez, como uma boa intenção, transformou-se rapidamente em deslavado cinismo. A integração passou a ser o discurso culto dos textos e das leis, enquanto na prática, a cordialidade de integração se transformava na crueldade da discriminação.

Com a Constituição Federal houve a ruptura definitiva do Estado monocultural e solidificação de um país culturalmente heterogêneo, no qual o reconhecimento oficial dos índios como cidadãos diferenciados e não mais inferiores que precisam ser “domesticados” ou “integrados à sociedade”, veio através de dispositivos constitucionais que deixam evidenciados, um conceito diferenciado de cidadania para os índios, amplamente difundida como cidadania indígena.

A Constituição Federal inovou⁸⁹ ao destinar um capítulo específico para garantia dos direitos indígenas e sua proteção, bem como em artigos de relevante importância social e política, são discriminadas as prerrogativas e assegurados outros direitos.

Dantas (2005, p.506 e 507), explica o caráter inovador da Constituição Federal, afirmando que:

Com a promulgação de 1988 reconhecendo expressamente as diferenças étnico-culturais que as pessoas indígenas e suas sociedades configuram, pelo reconhecimento dos índios, suas organizações sociais, usos, costumes,

⁸⁹ Embora inovadora, a Constituição Federal, mesmo reconhecendo a diversidade étnico-multicultural, em nenhum momento reconheceu expressamente em seus dispositivos que o Brasil é um país Multicultural.

tradições, direito ao território e capacidade postulatória, um novo tempo se abre aos povos indígenas. Um novo tempo, não mais marcado pela exclusão jurídica, mas sim pela inclusão constitucional das pessoas e povos indígenas em suas diferenças, valores, realidades e práticas sociais, com permanentes e plurais práticas instituintes.

Evidentemente, o reconhecimento constitucional dos índios, e suas organizações sociais de modo relacionado, configuram, no âmbito do direito, um novo sujeito indígena, diferenciado, contextualizado, concreto, coletivo, ou seja, sujeito em relação com suas múltiplas realidades socioculturais, o que permite expressar a igualdade a partir da diferença.

O marco legal desse reconhecimento, em razão da dificuldade de espelhar exhaustivamente a grandiosa complexidade e diversidade que as sociedades indígenas representam, está aberto para a confluência das diferentes e permanentemente atualizadas maneiras indígenas de conceber a vida com seus costumes, línguas, crenças, e tradições aliadas sempre ao domínio coletivo de um espaço territorial (DANTAS, 2005, p.222 e 223).

Percebe-se que a cidadania indígena que tem como pressuposto o reconhecimento dos indígenas às suas terras tradicionalmente ocupadas, tornou-se o alicerce basilar para a construção de um Estado Nacional Multicultural, em que o conceito de cidadania, dependendo de a quem ela é aplicada molda-se sobre novos conceitos e novos critérios de aplicação (DANTAS, 2005, p.215).

Como já dito anteriormente, a Constituição brasileira de 1988 e, em especial, a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho⁹⁰, tratou da autodeterminação dos povos indígenas, seu reconhecimento como povo, a adequação dos Estados Nacionais na efetivação dos direitos originários dos índios, correlacionando, tais diretrizes, à terra como elemento físico fundamental na construção da cidadania indígena e solidificando o entendimento que os Estados Nacionais deverão respeitar a importância dos territórios tradicionalmente ocupados pelos povos indígenas, pois suas culturas e valores sociais e religiosos estão intimamente ligados aos territórios que ocupam.

A Convenção 169 da OIT, em seu artigo 13 torna público o dever dos governos em respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possuam a sua relação com as terras ou territórios, ou com ambos, segundo os casos, que ele ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação.

Como se observa, a Convenção 169 da OIT torna bem específica a que poderemos chamar de dignidade humana coletiva, ao resguardar os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que as populações tradicionais ocupam.

⁹⁰ OIT. Convenção Internacional 169. A Organização Internacional do Trabalho (OIT), realizada em 07 de junho de 1969, aprovou a Convenção nº 169 que versa sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes.

Outras medidas protetivas são previstas na convenção da OIT para que seja salvaguardado “o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência”.

Para a OIT, os governos também possuem responsabilidades, pois “deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse” entre os quais:

- que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população;
- que promovam a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais desses povos, respeitando a sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, e as suas instituições;
- que ajudem os membros dos povos interessados a eliminar as diferenças sócio – econômicas que possam existir entre os membros indígenas e os demais membros da comunidade nacional, de maneira compatível com suas aspirações e formas de vida

Dando continuidade as disposições que tratam do direito aos povos indígenas e populações tradicionais aos territórios que ocupam, utiliza “o termo "terras" nos Artigos 14, 15 e 16 como conceito de territórios, o que abrange a totalidade habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma”.

A Convenção 169 da OIT tratou, especificamente, das terras indígenas, embasando que a cidadania dos povos indígenas, somente será alcançada, se os Estados Nacionais adotarem procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos indígenas, que garanta o respeito a sua identidade social e cultural, respeitando suas desigualdades, para que possam ter as mesmas possibilidades que os demais cidadãos em usufruir uma vida digna, com a observância de seus direitos fundamentais, em que os governos deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse.⁹¹

⁹¹ OIT. Convenção 169. Artigo 2º:

1.Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade.

2.Essa ação deverá incluir medidas:

Foram adotadas na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho diretrizes, sobre a relação entre cidadania indígena e suas terras tradicionalmente ocupadas:

A Convenção 169 afirma ainda que ‘a auto-identificação, ou consciência de sua identidade, com indígena ou tribal deve ser considerada como critério fundamental na determinação dos grupos aos quais as definições desta convenção se aplicam’, Além dessa convenção, no documento em que apresentam princípios, diretrizes e casos de estudo sobre os povos indígenas e áreas protegidas, UICN e WWF apresentam uma caracterização do que compreendem por povos indígenas em seus princípios – particularmente no primeiro, onde chegam próximo de uma definição de ‘povos indígenas e outros grupos sociais tradicionais’. Para essas organizações, os ‘povos indígenas’ e outros grupos ‘tradicionais’ têm uma longa associação com a natureza e um profundo conhecimento a seu respeito. Em geral tais grupos têm contribuído de maneira significativa para a manutenção de muitos dos frágeis ecossistemas da Terra através dos seus sistemas ‘tradicionais’ de práticas sustentáveis no uso de recursos naturais e do respeito à natureza que é baseado em suas culturas. (MARETTI. 2004, p.89)

Por fim, do processo de valorização cultural e a efetivação da cidadania indígena, conclui Dantas (2005, p. 223), que:

Assim sendo, os direitos constitucionais indígenas devem ser interpretados em reunião com os princípios fundamentais do Estado brasileiro, que valorizam e buscam promover a vida humana sem conjunto integrado e indivisível dos direitos humanos, civis, políticos, sociais, econômicos e culturais, bem assim às convenções e documentos internacionais.

Em decorrência dessa autonomia, surgiram ou solidificaram organizações que buscam a garantia do direito indígena, seja na área da educação, saúde, atividades econômicas,

-
- a) que assegurem aos membros desses povos o gozo, em condições de igualdade, dos direitos e oportunidades que a legislação nacional outorga aos demais membros da população;
 - b) que promovam a plena efetividade dos direitos sociais, econômicos e culturais desses povos, respeitando a sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, e as suas instituições;
 - c) que ajudem os membros dos povos interessados a eliminar as diferenças sócio – econômicas que possam existir entre os membros indígenas e os demais membros da comunidade nacional, de maneira compatível com suas aspirações e formas de vida.

Artigo 3º

1. Os povos indígenas e tribais deverão gozar plenamente dos direitos humanos e liberdades fundamentais, sem obstáculos nem discriminação. As disposições desta Convenção serão aplicadas sem discriminação aos homens e mulheres desses povos.

2. Não deverá ser empregada nenhuma forma de força ou de coerção que viole os direitos humanos e as liberdades fundamentais dos povos interessados, inclusive os direitos contidos na presente Convenção.

Artigo 4º

1. Deverão ser adotadas as medidas especiais que sejam necessárias para salvaguardar as pessoas, as instituições, os bens, as culturas e o meio ambiente dos povos interessados.

2. Tais medidas especiais não deverão ser contrárias aos desejos expressos livremente pelos povos interessados.

3. O gozo sem discriminação dos direitos gerais da cidadania não deverá sofrer nenhuma deterioração como consequência dessas medidas especiais.

legitimação processual e manifestação⁹², buscando, entre outros, desmistificarem a figura do índio como um ser exótico e pitoresco, que devido a sua incapacidade necessite ser tutelado para garantir sua própria sobrevivência.

4.2.2 O entendimento jurisprudencial: desuniformidade de discursos X proteção eficiente.

Passado o tópico anterior, podemos concluir que o respeito pela dignidade humana coletiva das populações indígenas passa pelo respeito e reconhecimento da importância desempenhada pelas terras indígenas no desenvolvimento dos seus elementos culturais, envolvendo a língua, a religião, as festas, a organização e estruturas sociais, a sabedoria e o conhecimento tradicionais, dentre outros.

Contudo, mister um esclarecimento que para muitos é despiendo: os locais em que os indígenas habitam são *territórios* ou *terras*? Assaz fundamental é essa distinção, uma vez que *território* é uma concepção jurídica, indicando um dos componentes do Estado, enquanto que *terras* dizem respeito tão somente a local de encadeamento dos elementos sócio-culturais de um grupo. (grifo nosso).

Sendo, portanto, caracterizadas apenas como terras os povos indígenas não teriam personalidade jurídica própria, haja vista que não seriam considerados como povos distintos do brasileiro! Habitariam em terras da União, entidade com personalidade jurídica, e não deles no sentido jurídico, cabendo-lhes somente o usufruto exclusivo. As terras indígenas não constituiriam pessoa federada, não possuindo autonomia político-administrativa. Afirmar que possuem territórios é idêntico a reconhecer-lhes personalidade jurídica própria, como se outra nação soberana fossem. E não foi isso que a Constituição fez.

Com efeito, a CRFB-88 é clara ao garantir-lhes os direitos originários sobre as *terras* que tradicionalmente ocupam (art. 231, *caput*). Sendo assim, os povos indígenas, por mais respeitados que sejam pelo ordenamento jurídico atual, não possuem direito à autodeterminação e autogerenciamento, como internacionalmente ensinado, do espaço por eles ocupado, que, aliás, não lhes pertence, estando sob sua posse por conveniência do Constituinte Originária. (grifo nosso).

Esta distinção, inclusive, foi levantada no Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Relator da Ação Popular N. 3.388-RR⁹³, Carlos Ayres Britto, no fito de superar as críticas de

⁹² Em nível nacional, uma das organizações mais significativas CAPOIB (Conselho de Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil).

que a demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol (TIRSS) no extremo norte do país ensejaria perigo à soberania nacional. Após os embates extrajulgamento, o Acórdão, naquilo que nos interessa, ficou assim ementado:

ACÇÃO POPULAR. DEMARCAÇÃO DA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO-DEMARCATÓRIO. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 231 E 232 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO DA LEI Nº 6.001/73 E SEUS DECRETOS REGULAMENTARES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA PORTARIA Nº 534/2005, DO MINISTRO DA JUSTIÇA, ASSIM COMO DO DECRETO PRESIDENCIAL HOMOLOGATÓRIO. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO INDÍGENA DA ÁREA DEMARCADA, EM SUA TOTALIDADE. MODELO CONTÍNUO DE DEMARCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. REVELAÇÃO DO REGIME CONSTITUCIONAL DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL COMO ESTATUTO JURÍDICO DA CAUSA INDÍGENA. A DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS COMO CAPÍTULO AVANÇADO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. INCLUSÃO COMUNITÁRIA PELA VIA DA IDENTIDADE ÉTNICA. VOTO DO RELATOR QUE FAZ AGREGAR AOS RESPECTIVOS FUNDAMENTOS SALVAGUARDAS INSTITUCIONAIS DITADAS PELA SUPERLATIVA IMPORTÂNCIA HISTÓRICO-CULTURAL DA CAUSA. SALVAGUARDAS AMPLIADAS A PARTIR DE VOTO-VISTA DO MINISTRO MENEZES DIREITO E DESLOCADAS PARA A PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO. [...]

7. AS TERRAS INDÍGENAS COMO CATEGORIA JURÍDICA DISTINTA DE TERRITÓRIOS INDÍGENAS. O DESABONO CONSTITUCIONAL AOS VOCÁBULOS “POVO”, “PAÍS”, “TERRITÓRIO”, “PÁTRIA” OU “NAÇÃO” INDÍGENA. Somente o “território” enquanto categoria jurídico-política é que se põe como o preciso âmbito espacial de incidência de uma dada Ordem Jurídica soberana, ou autônoma. O substantivo “terras” é termo que assume compostura nitidamente sócio-cultural, e não política. A Constituição teve o cuidado de não falar em territórios indígenas, mas, tão-só, em “terras indígenas”. A traduzir que os “grupos”, “organizações”, “populações” ou “comunidades” indígenas não constituem pessoa federada. Não formam circunscrição ou instância espacial que se orne de dimensão política. Daí não se reconhecer a qualquer das organizações sociais indígenas, ao conjunto delas, ou à sua base peculiarmente antropológica a dimensão de instância transnacional. Pelo que nenhuma das comunidades indígenas brasileiras detém estatura normativa para comparecer perante a Ordem Jurídica Internacional como “Nação”, “País”, “Pátria”, “território nacional” ou “povo” independente. Sendo de fácil percepção que todas as vezes em que a Constituição de 1988 tratou de “nacionalidade” e dos demais vocábulos aspeados (País, Pátria, território nacional e povo) foi para se referir ao Brasil por inteiro.

Desta forma, os clamores expressados na Carta da Terra dos Povos Indígenas, alhures citada, não encontram plena guarida nem na Constituição nem nos Pretórios nacionais no que

⁹³ Informativo de jurisprudência do STF n. 560.

se refere à sua autodeterminação ou sua titularidade dos territórios, ou melhor, das terras, e tudo que esteja no seu subsolo. No referido documento, o conjunto de mais de 118 organismos e pessoas indígenas assim se expressaram:

Nós, Povos Indígenas, mantemos nossos direitos inerentes à autodeterminação. Sempre tivemos o direito de decidir as **nossas próprias formas de governo**, de usar **nossas próprias leis**, de criar e educar nossos filhos, direito a **nossa própria identidade cultural sem interferências**.

Continuamos mantendo nossos direitos inalienáveis a nossa terras e territórios, e a todos os nossos recursos do solo e do subsolo, e das nossas águas.

10. Aos Povos Indígenas devem ser reconhecidos possuírem **direitos distintos e separados dentro de seus**.

14. Nossos direitos à **autodeterminação** devem ser reconhecidos.

31. Os Povos Indígenas foram colocados pelo Criador na Mãe Terra. Nós pertencemos à Terra, **não podemos ser separados de nossas terras e de nossos territórios**.

32. Os nossos territórios sempre viveram total e em permanente relação vital, seres humanos e natureza. Estar neles representa o desenvolvimento de nossas culturas. **Nossa propriedade territorial deve ser inalienável.**⁹⁴

33. **Os direitos inalienáveis dos Povos Indígenas sobre a Terra e os recursos existentes** reafirmam a necessidade de **termos assegurado sua posse e sua administração feitas por nós mesmos**, e isso deve ser respeitado.

36. **Nós, os Povos Indígenas, rechaçamos a imposição de leis estranhas aos indígenas em nossas terras. Os estados não podem estender unilateralmente sua jurisdição sobre nossas terras e territórios.** O conceito de Terra NULLUS deve ser eliminado para sempre das leis do estado.

41. Não se deve criar parques às expensas dos povos indígenas. **Não há modo de separar os povos indígenas de suas terras.** (grifo nosso)

Eis a desuniformidade dos discursos entre as entidades de defesa dos direitos indígenas e a Suprema Corte que, malgrado isto, tem velado eficiente e intransigentemente, em conjunto com grande parcela do Judiciário brasileiro, por aqueles. Citemos três julgados a espelhar tal verdade:

O primeiro é a já mencionada Ação Popular sobre a TIRSS (STF, Ação Popular N. 3.388-RR, Min. Rel. Carlos Ayres Britto), em que o STF manifestou-se da maneira *infra*:

Áreas indígenas são demarcadas para servir concretamente de habitação permanente dos índios de uma determinada etnia, de par com as terras utilizadas para suas atividades produtivas, mais as “imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar” e ainda aquelas que se revelarem “necessárias à reprodução física e cultural” de cada

⁹⁴ Note que sustentam ter direito à propriedade das terras, o que não ocorre no contexto brasileiro, pois lhes é concedido apenas o seu usufruto exclusivo e permanente.

qual das comunidades étnico-indígenas, “segundo seus usos, costumes e tradições” (usos, costumes e tradições deles, indígenas, e não usos, costumes e tradições dos não-índios). Terra indígena, no imaginário coletivo aborígine, não é um simples objeto de direito, mas ganha a dimensão de verdadeiro ente ou ser que resume em si toda ancestralidade, toda coetaneidade e toda posteridade de uma etnia.

Tratava-se de Ação Popular ajuizada pelo Senador da República pelo Estado de Roraima, Mozarildo Cavalcante, contra a União, em que impugna o modelo contínuo de demarcação da Terra Indígena Raposa/Serra do Sol, situada no extremo nordeste do citado Estado, e pleiteiava a declaração de nulidade da Portaria 534/2005, do Ministro de Estado da Justiça, e do Decreto homologatório de 15 de abril de 2005, do Presidente da República.

De acordo com o autor popular, em apertada síntese, a Portaria em questão possuiria os mesmos vícios da Portaria 820/98, que a antecedeu em razão da não observância das normas dos Decretos 22/91 e 1.775/96, haja vista que não teriam sido ouvidas todas as pessoas e entidades afetadas pela controvérsia, e o laudo antropológico sobre a área em discussão teria sido assinado por apenas um profissional, o que seria prova de presumida parcialidade.

Alegava também, que a reserva em área contínua traria conseqüências desastrosas tanto para o Estado de Roraima, sob os aspectos comercial, econômico e social, quanto para os interesses do País, por comprometer a segurança e as soberanias nacionais.

Argumentava, por fim, que haveria desequilíbrio da Federação, já que a área demarcada, ao passar para o domínio da União, suprimiria parte significativa do território roraimense, ofendendo, ademais, o princípio da razoabilidade, ao privilegiar a tutela do índio em detrimento, por exemplo, da iniciativa privada.

O Tribunal, em decisão majoritária, rejeitou todas as questões suscitadas e manteve a demarcação como realizada, reafirmando a ausência de nulidade no procedimento demarcatório havido e no laudo antropológico elaborado. Após o voto do relator, manifestou-se o Min. Menezes Direito⁹⁵ apresentando 19 condições da plena implementação das demarcações das terras indígenas, que foram posteriormente incluídas de forma inédita no dispositivo do julgamento, as quais teriam de ser obedecidas pelo Executivo Federal na demarcação das futuras terras indígenas. Dentre elas indicamos as seguintes:

1) o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas (CF, art. 231, § 2º) pode ser relativizado sempre que

⁹⁵ Informativo de jurisprudência do STF n. 539.

houver, como dispõe o art. 231, § 6º, da CF, relevante interesse público da União, na forma de lei complementar;

2) o usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre da autorização do Congresso Nacional, e também não engloba a pesquisa e lavra das riquezas minerais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional, assegurando-se-lhes a participação nos resultados da lavra, na forma da lei;

3) o usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da Política de Defesa Nacional; a instalação de bases, unidades e postos militares e demais intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico e o resguardo das riquezas de cunho estratégico, a critério dos órgãos competentes (Ministério da Defesa e Conselho de Defesa Nacional), serão implementados independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI;

4) a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI;

5) o usufruto dos índios não impede a instalação, pela União Federal, de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além das construções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e educação;

6) o usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação fica sob a responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade que responderá pela administração da área da unidade de conservação também afetada pela terra indígena com a participação das comunidades indígenas, que deverão ser ouvidas, levando-se em conta os usos, as tradições e os costumes dos indígenas, podendo para tanto contar com a consultoria da FUNAI;

7) o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios não podem ser objeto de cobrança de quaisquer tarifas ou quantias de qualquer natureza por parte das comunidades indígenas;

8) a cobrança de tarifas ou quantias de qualquer natureza também não poderá incidir ou ser exigida em troca da utilização das estradas, equipamentos públicos, linhas de transmissão de energia ou de quaisquer outros equipamentos e instalações colocadas a serviço do público, tenham sido excluídos expressamente da homologação ou não;;

9) é vedada, nas terras indígenas, a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas, a prática da caça, pesca ou coleta de frutas, assim como de atividade agropecuária extrativa;

10) as terras sob ocupação e posse dos grupos e das comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto nos artigos 49, XVI, e 231, § 3º, da Constituição da República, bem como a renda indígena, gozam de plena imunidade tributária, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos, taxas ou contribuições sobre uns ou outros;

11) os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescritíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis.

Ressalte-se, desta forma, que esta decisão servirá de *leading case* para futuros feitos, uma vez que o Tribunal elencou diversas condições a serem respeitadas pelo Poder Público na matéria referente à demarcação e implementação das terras indígenas, bem como servirá para demonstrar o alinhamento jurídico-político escolhido pela Suprema Corte que poderá voltar a se debruçar sobre assuntos da mesma seara, considerando que o Brasil é signatário da DUDPI que está em discussão no Congresso Nacional e, sendo aprovada, irá de encontro ao entendimento emanado do STF.

O segundo *decisum* vem do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a demonstrar uma sensibilidade e conhecimento jurídico não comuns entre os profissionais da área. É o Agravo de Instrumento n. 200503000632747 (TRF-3, Rel. Juíza Suzana Camargo, Quinta Turma, DJU de 22 de janeiro de 2008, pág. 569), o qual foi interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que, em ação de reintegração de posse, deferiu liminar aos proprietários e a imediata retirada dos indígenas que haviam ocupado a Fazenda Sombreiro:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. REINTEGRAÇÃO DE PROPRIEDADE RURAL. LAUDO ANTROPOLÓGICO. TERRAS TRADICIONALMENTE INDÍGENAS. DIREITO À POSSE DOS INDÍGENAS É ORIGINÁRIO E NÃO ADQUIRIDO. CONTRAPOSIÇÃO ENTRE O INTERESSE DE GRUPOS INDÍGENAS E O PATRIMÔNIO PARTICULAR DE FAZENDEIROS. DEVE PREVALECER O PRIMEIRO, QUE ENVOLVE O COLETIVO. DIREITO À VIDA E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INVASÃO DESCARACTERIZADA. ÍNDIOS NÃO SÃO ABSOLUTAMENTE CAPAZES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

Em julgamento não unânime, a Quinta Turma proveu o recurso, tendo como base o fato de que a Constituição Federal garante proteção aos índios, à sua cultura, terras, recursos hídricos e minerais e de removibilidade condicionada à aprovação do Congresso Nacional, conforme determinam os art. 231 e 232, bem como de que o relatório antropológico de identificação e delimitação da terra indígena Sombreiro, elaborado por grupo técnico da FUNAI e coordenado pelo antropólogo Roberto Salviani, identificava o imóvel objeto do pedido de reintegração como localizado em terras tradicionalmente ocupadas pelos índios Guarani Ñandeva. O referido documento descrevia todo o histórico de ocupação da tribo indígena na região e como seus membros acabaram sendo mortos ou expulsos pelos fazendeiros e colonos.

Conclui-se, assim, que a posse dos Guarani Ñandeva era originária e precedente à dos demandantes, o que descaracterizaria a qualificação de esbulho e infirma eventuais títulos existentes (art. 231, § 6º, da CF).

Por fim, o TRF-3, ao fazer a contraposição entre os valores envolvidos, o interesse de grupos indígenas e o patrimônio particular de fazendeiros, pronunciou-se pela prevalência do primeiro, que envolvia o coletivo, pois o direito à vida e o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 5º, *caput* e inc. III, da CF) deveriam se sobrepor ao direito de propriedade (art. 5º, inc. XXII, da CF).

O terceiro e último julgado foi também proferido pela Quinta Turma do TRF-3. Trata-se do Agravo de Instrumento n. 200403000664914 (TRF-3, Rel. Juíza Ramza Tartuce, DJU de 13/09/2005, pág. 300), ficando ementado nos termos infra:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - FUNAI - AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO - LIMINAR - ACEITAÇÃO TÁCITA DA DECISÃO AGRAVADA - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL - E LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA - MATÉRIA PRELIMINAR DEDUZIDA EM CONTRAMINUTA REJEITADA - TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA COMUNIDADE INDÍGENA - ARTIGO 231 E PARÁGRAFOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - POSSE REGULADA PELAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS - INAPLICABILIDADE DA POSSE REGULADA PELO CÓDIGO CIVIL - LAUDO ANTROPOLÓGICO CONCLUÍDO - PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO PELA FUNAI E RISCO DE GRAVE LESÃO AO DIREITO COLETIVO DE SOBREVIVÊNCIA ÉTNICA E CULTURAL DOS INDÍGENAS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

Tratava-se de Agravo Instrumento contra decisão interlocutória que deferira liminar em reintegração de posse em desfavor dos índios da etnia Guyaroká que invadiram fazenda de não-índios. No citado recurso, resolveu-se que a posse indígena não era regulada pelo Código Civil, mas sim pelas disposições contidas na Constituição Federal que, em seu artigo 231 e parágrafos, objetivara garantir aos indígenas a posse das terras tradicionalmente por eles ocupadas, com a finalidade de preservar suas populações. Asseverou-se, igualmente, que a Lei nº 6001/73 (Estatuto do Índio), recepcionada pela atual Constituição Federal, reconhecia o direito dos índios ou à comunidade indígena a posse permanente das terras por eles habitadas, independentemente de demarcação, cabendo ser assegurada pelo órgão federal competente, atendendo à situação atual e consenso histórico.

Vislumbrou-se, outrossim, que restaria demonstrada nos autos a plausibilidade do direito invocado pela agravante, vez que, no âmbito do Procedimento Administrativo de Demarcação de Terra Indígena Guyraroká, já publicado no Diário Oficial da União, o Resumo do Relatório Antropológico de Identificação e Delimitação, o qual, não obstante depender ainda de impugnações à época, concluíra que a área ocupada era de posse permanente dos indígenas, por conseguinte os atos que tivessem por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios não produziam efeitos jurídicos, consoante parágrafo 6º do artigo 231 da Constituição Federal. Assim, o Agravo de Instrumento foi provido e reformada decisão de primeiro grau, em benefício dos silvícolas.

Destarte, por ter restado evidenciada a ocorrência de risco de grave lesão ao direito coletivo de sobrevivência étnica e cultural dos indígenas, esta deve prevalecer sobre o direito individual de propriedade, ao que a liminar concedida em Primeiro Grau ficou revogada para que os tutelados da agravante permanecessem na área ocupada até o julgamento final da lide.

4.2.3 Direito territorial indígena.

O Direito territorial dos povos indígenas está materializado no artigo 231 da Constituição Federal de 1988, que estabeleceu novos parâmetros para que os índios pudessem dispor de suas terras tradicionalmente ocupadas para a perpetuação de seus, costumes e tradições.

Bastos (1993, p.17) melhor exemplifica a intenção constitucional ao reconhecer o direito originário dos índios as suas terras tradicionalmente ocupadas que "[...] a posse indígena decorre de uma realidade que preexiste a qualquer ato civilizatório. É um direito originário, congênito, independente de legitimação. É o indigenato".

Para os índios, a terra é um bem coletivo, destinada a produzir a satisfação das necessidades de todos os membros da sociedade. Todos têm o direito de utilizar os recursos do meio ambiente e não de forma restrita apenas através da caça, pesca coleta e agricultura.

O artigo 231 da Constituição Federal define que o significado de terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são aquelas habitadas em caráter permanente e, utilizadas para suas atividades produtivas, imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e necessárias a sua reprodução física e cultural.

A Constituição Federal, também, identificou o conceito de terra indígena como "habitat", explicitando que a posse indígena não se confunde com o conceito civil, uma vez são porções de terra indispensáveis para a sobrevivência física e cultural das populações

indígenas que as habitam, onde desenvolvem sua organização social baseado em suas culturas e tradições, fugindo, assim, totalmente do âmbito conceitual.

Para Maretti (2004, p. 89 e seguinte) um dos pontos cruciais é o inquestionável direito dos indígenas às suas terras tradicionalmente ocupadas, pois:

As Terras Indígenas no Brasil são áreas tradicionalmente ocupadas pelos índios e definidas na Constituição Federal com sendo aquelas ‘por eles habitados 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’. Dessa forma, a Constituição Nacional de 1988 consagrou o princípio de que os índios são os primeiros e naturais senhores da terra. Esta é a fonte primária de seu direito, que é anterior a qualquer outro. Conseqüentemente, o direito dos índios a uma terra determinada independe de reconhecimento formal. Também está estabelecido pela Constituição Federal 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 existente.

Nesse sentido, a expressão “tradicionalmente” utilizada pela Constituição Federal, tem o intuito de reconhecer o direito originário dos índios as suas terras tradicionalmente ocupadas, todavia “tradicionalmente” não é relação temporal, mas sim a continuidade e vivência que os índios tem com tais terras; uma vez que, anteriormente, tinha-se a idéia de que para determinar se as terras eram indígenas ou não, deveriam ser realizados estudos para determinar o relacionamento imemorial dos índios com as terras por eles habitadas. Conforme elucida Silva (2001, p.125) que:

O tradicionalmente refere-se, não a uma circunstância temporal, mas ao modo **tradicional** de os índios ocuparem e utilizarem as terras e ao modo tradicional de produção, enfim, ao modo tradicional de como eles se relacionam com a terra (...). Daí dizer-se que tudo se realize segundo seus usos, costumes e tradições (grifo nosso).

Souza Filho (2001, p.129), explica que a terra deve ser entendida como espaço de vida e liberdade necessários para que sejam constituídos relacionamentos sociais e culturais de um povo e que o espaço físico em que serão desenvolvidos toda convivência das comunidades indígenas, solidificaram a concepção que terras indígenas foram transformadas em uma nova categoria jurídica desde 1934, em que o indigenato ganhava nova expressividade e força constitucional, uma vez que todas as ações ganhavam respaldo para que “as terras tradicionalmente ocupadas, dizendo que são as por eles habitadas em caráter permanente; às

utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar”.

As terras ocupadas pelos índios são territórios que propiciam a integração social de uma comunidade indígena, integrando-se ao meio ambiente e dessa vivência aprendendo mais sobre o próprio meio em que vive, como as riquezas naturais, os produtos da floresta que garantem sua subsistência, a troca de experiências sobre impressões e aspectos religiosos, místicos e terapêuticos; isto é, o território favorece a construção cultural da sociedade indígena.

Gallois (2004, p.37) enfoca a necessidade de diferenciar “territorialidade” e “terra indígena”, visto que “terras indígenas” são aquelas tradicionalmente ocupadas pelos índios, enquanto “territorialidade” é uma abordagem que permite recuperar e valorizar a história da ocupação de uma terra pelas comunidades indígenas e os elementos culturais advindos dessa ocupação, ressaltando que “Território não é apenas anterior à terra e terra não é tão somente parte de um território. São duas noções absolutamente distintas”.

Sobre o mesmo tema, Souza Filho (2001, p.120), também, aborda a territorialidade como um elemento preponderante para a sobrevivência dos povos indígenas, evidenciando que os indígenas sem o seu território estão mais propícios a perderem suas referências culturais, logo, perdendo-as, não mais poderá ser considerado como povo, porque “no território e em seus fenômenos naturais que se assentam as crenças, a religiosidade, a alimentação, a farmacopéia e a arte de cada povo”.

Em sua argumentação sobre “terras indígenas” e “territórios”, Gallois (2004, p.39) esclarece que:

[...] a diferença entre ‘terra’ e ‘território’ remete a distintas perspectivas e atores envolvidos no processo de reconhecimento e demarcação de uma Terra Indígena. A noção de ‘Terra Indígena’ diz respeito ao processo político-jurídico conduzido sob a égide do Estado, enquanto a de ‘território’ remete à construção e à vivência, culturalmente variável, da relação entre uma sociedade específica e sua base territorial.

O artigo 20 da Constituição Federal de 1988 é taxativo ao incluir como bens da União as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, reconhecendo, não somente a ocupação física, mas também, todas as atividades desenvolvidas em seu território.

Essas atividades são desenvolvidas em níveis, reconhecendo o desenvolvimento cultural indígena, segundo suas tradições, costumes e crenças, sem admitir a interferência

externa para viabilizar à manutenção e preservação das particularidades culturais intrínsecas de cada família indígena.

Souza Filho (2001, p.120), constata que os operadores do direito, os doutrinadores, os tribunais e os juristas de uma forma geral, repudiam denominar as terras indígenas de território, rejeição ligada a concepções advindas dos séculos XIX e XX que integram a idéia de território a soberania, preferindo, assim, chamá-los simplesmente de terras, criticando que ao utilizar uma nomenclatura inapropriada, lança a falsa idéia de se tratar de terras particulares dentro do território nacional.

A propriedade (Venosa, 2010, p. 32) é reconhecida na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil e seu conceito é amplamente debatido doutrinariamente, tratando de institutos jurídicos que envolvem como atores de direitos, particulares que por força de lei tem a garantia constitucional de ter bens sob seu poder, podendo dispor deles da melhor forma que lhe convier⁹⁶.

Outro instituto jurídico pertinente ao tema é a posse⁹⁷ que tem por característica o direito pessoal de poder exercer poderes inerentes ao bem como se proprietário fosse⁹⁸, para que este ocorra alguns requisitos subjetivos previstos em lei devem ocorrer para que possa haver a transição jurídica para a propriedade; logo, percebe-se que tal instituto, torna-se incompatível com a temática indígena e a garantia constitucional.

Souza Filho (2001, 245 e seguintes) esclarece que os institutos civilistas citados não podem ser aplicados para a temática indígena, pois, os direitos originários são anteriores ao próprio direito e a própria lei, logo, **“o território não pode se confundir com o conceito de propriedade de terra, tipicamente civilista; o território é jurisdição sobre um espaço geográfico, a propriedade é um direito individual garantido pela jurisdição”**. (grifo nosso).

⁹⁶ Pode-se dizer que a propriedade é o direito conferido a alguém, ao qual lhe proporciona os poderes de posse, uso, gozo, disposição e ainda de reavê-lo de quem injustamente o detenha.tendo por característica submissão da coisa à pessoa, observando-se, contudo, as restrições legais, onde estão inclusos dentro Direito de Propriedade os direitos de vizinhança, as árvores limítrofes, a passagem forçada, a passagem de cabos e tubulações, as águas, os limites entre prédios e direito de tapagem, o direito de construir, o condomínio, a propriedade resolúvel e a propriedade fiduciária. (VENOSA, 2010, p. 288 e seguintes).

⁹⁷ Artigo 1.196 a 1.203 do Código Civil Brasileiro.

⁹⁸ O conceito majoritário é aceito a partir da Teoria de Savigny , em que para caracterizar a posse, é necessário que o possuidor tenha o "corpus" e "animus", sendo que se tiver somente o "corpus" não será considerado possuidor e sim, detentor, não tendo, com isto, proteção possessória.

Existe também o conceito de posse a partir da Teoria de Ihering (Objetiva) que se configura a posse, comprovando apenas o "corpus", dispensando-se o "animus", pois este encontra-se inserido naquele. (VENOSA, 2010. p. 245 e seguintes).

Desta forma, concluem Souza Filho (2001, p.122) que a apropriação individual das terras indígenas, seja por um índio ou não, é vedada por lei, sendo considerada para todos os fins como terras da União.

Com isso, as terras indígenas são de propriedade da União⁹⁹, logo, são um bem público, mas não com o gozo ou fruição de todos indistintamente, mas sim de usufruto exclusivo dos índios, ou seja, os direitos de propriedade civilistas não são aplicáveis em terras indígenas.

Contudo, embora o direito consuetudinário seja uma fonte secundária no direito, dentro das terras indígenas e para o corpo social indígena, tais normas costumeiras ganham força de lei e aplicabilidade.

Com isto, percebeu-se que as terras consideradas de domínio indígena, independem de normatização, devem ser consideradas da posse permanente e com o usufruto exclusivo dos índios, conforme dispõe o parágrafo 2º do artigo 231 da Constituição Federal dando às comunidades indígenas o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios, e dos lagos existentes em suas terras.

Sobre o usufruto, Souza Filho (2001, p.123), distingue o usufruto descrito no Código Civil e na Constituição Federal, advertindo para a interpretação correta sobre o tema:

[...] o conceito de usufruto exclusivo vem sendo objeto de interpretação equívoca, como, de um lado imaginando que está proibido qualquer uso pelos povos indígenas que não seja direto, vindo no dispositivo proibição de trabalho alheio ou contrato de qualquer natureza que explore riqueza do território. O usufruto exclusivo quer dizer somente que não é transferível para qualquer apropriação individual e que os resultados de qualquer uso ou trabalho ou renda será sempre coletivo, da comunidade indígena que coletivamente do resultado pode dispor.

A efetivação desse reconhecimento constitucional é feita através da demarcação, no qual por imposição legal a União tem de declarar administrativamente, para tornar de direito uma situação de fato já prevista na Constituição Federal¹⁰⁰.

⁹⁹ No direito brasileiro os bens públicos são de três categorias, os dominicais, os de uso especial e os de uso comum do povo. Os últimos são aqueles que o poder público mantém para uso e gozo de toda a população, tendo profundas restrições quanto ao próprio uso. Os dominicais, são aqueles que o poder público detém como se fora um proprietário privado, podendo deles dispor. Finalmente os de uso especial são aqueles cuja destinação é um serviço público. Em todos eles, porém, a posse é do poder público ou precariamente concedida a outrem, por ato de vontade do proprietário público.

¹⁰⁰ A Constituição Federal, dispõe expressamente que o prazo para que o Poder Público Federal identificasse e demarcasse todas as terras indígenas até em 05 de outubro de 1993, todavia, é notório e evidente que 13 anos depois o Poder Público está muito longe de completar o estabelecido em texto constitucional, visto que as Terras Indígenas, diferenciam-se umas das outras apresentando singularidades tão fortes que dificultam o processo de

A Demarcação de um território indígena é feita, no plano jurídico, através do reconhecimento formal de uma situação prevista constitucionalmente, devendo esse ato declaratório ser realizado pela via administrativa, dentro dos limites do território que tradicionalmente ocupam.

As terras indígenas após a demarcação são integradas taxativamente no rol das propriedades protegidas pela União, em que Souza Filho (2001, 148 e seguinte) explica:

A demarcação das terras indígenas é o ápice do processo de reconhecimento do seu caráter ou natureza. Apesar disto, muitas vezes tem se dado mais importância à demarcação do que à realidade. A demarcação de terras indígenas somente é necessária para sua própria proteção física, mas não se pode deixar de protegê-las juridicamente ainda que não haja demarcação. Isto é, a demarcação é o ato administrativo que constitui a terra indígena, mas é mero ato de reconhecimento, de natureza declaratório.

[...]

Portanto, a demarcação é ato secundário para certificação das terras indígenas. Ao contrário das terras devolutas que dependem de demarcação pelo processo discriminatório, as terras indígenas já estão separadas ainda que suas fronteiras ou limites não sejam conhecidos pelos não-índios. Enquanto as terras devolutas se definem pela negativa, são as que não são públicas nem privadas, as indígenas se definem pela afirmativa, independentes de qualquer ato ou reconhecimento oficial.

Como se observa, as normas constitucionais asseguram aos povos indígenas o direito originário as suas terras tradicionalmente ocupadas, e as definem como pertencentes à propriedade da União com usufruto para os índios, o que, por si só, afasta todos os demais institutos jurídicos ligados à propriedade.

Desta forma, ao contrário do que se possa supor, a processo demarcatório das terras indígenas e todos os demais trâmites necessários para que seja possível o reconhecimento forma I de tais terras tradicionalmente ocupadas, a constituição federal garante o direito originário dos índios as suas terras tradicionalmente ocupadas, reconhecimento este, expresso como sendo anterior a formação de nosso Estado Democrático de Direito.

Logo, os procedimentos administrativos e os processos demarcatórios para a delimitação das porções territoriais que serão consideradas terras indígenas são meramente formais e administrativas, uma vez que seu reconhecimento já se deu na esfera constitucional, ocorrendo apenas a publicização de tal direito.

4.3 CONFLITUOSIDADE ENTRE INSTITUTOS, SUPERPOSIÇÃO DE DIREITOS

4.3.1 Posicionamentos sobre o sistema nacional de unidades de conservação da natureza e o direito originário dos índios para convergência dos interesses constitucionais tutelados

Como é percebida, nos capítulos anteriores, a figura jurídica da sobreposição de princípios fundamentais como o Direito Originário dos índios as suas terras tradicionalmente ocupadas e a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado detém grandes extensões de terras sobrepostas, em que é inquestionável a importância e as finalidades precípuas e de ambos, para promover a dignidade e a justiça social. (SOUZA FILHO, 2001, p.142)

Todavia, Ricardo e Macedo (2004, p.07) demonstram a ocorrência da falta de parâmetros para a interpretação e aplicação das leis, tornando os debates mais tensos, pois o que se percebe é a forma de interlocução precária existente, no qual os atores envolvidos no debate apresentam posicionamentos singulares e intransigentes, ocasionando, tanto o detrimento da conservação ambiental, quanto da qualidade de vida indígena.

Para os autores citados acima, abre-se espaço para perigos maiores que envolvem as áreas em conflito, como invasões de garimpeiros, madeireiros, caçadores, traficantes, que fazem uso de incoerências públicas, que adotam políticas públicas desconexas com base em legislações contraditórias ou não integradas à realidade, prevalecendo, assim, um emaranhado de disputas e divergências interinstitucionais causada pelo despreparo dos profissionais dos órgãos ambientais e por vezes da própria FUNAI, face as suas incapacidades de proverem soluções consistentes para o caso concreto.

Tal despreparo acaba desviando a finalidade constitucional e estimulando desentendimentos doutrinários, em que o cerne da questão é a análise do texto constitucional que expressamente garante o Direito originário dos índios as suas terras tradicionalmente ocupadas, enquanto o Sistema Nacional das Unidades de Conservação deriva da garantia constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, logo é uma lei infraconstitucional que em momento algum tem autonomia para se contrapor às terras indígenas tradicionalmente ocupadas.

Inúmeros entendimentos jurisprudências massificam o que dispõe a Constituição Federal de 1988 sobre o direito originário dos índios às suas terras tradicionalmente ocupadas, em que o Supremo Tribunal Federal entende:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERRAS INDÍGENAS. RESTABELECID A DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO DE ORIGEM, AUTORIZANDO O RETORNO DA COMUNIDADE INDÍGENA XAVANTE À TERRA INDÍGENA MARÃIWATSÉDE, SEM PREJUÍZO, POR ENQUANTO, DA PERMANÊNCIA DOS POSSEIROS NO LOCAL ONDE ESTÃO. 1. Não tendo o recorrido apresentado contra-razões, inviável a alegação de omissão quanto a teses não ofertadas em momento processual oportuno e somente aduzidas em memorial, máxime quando o próprio embargante afirma terem sido as mesmas repelidas nos debates orais na ocasião em que a Corte julgou a causa. 2. Demais alegações que demonstram nítida pretensão por provimento judicial de natureza tipicamente executiva, que não se coaduna com a via dos embargos declaratórios. 3. Embargos rejeitados. (RE-ED 416144 / MT - MATO GROSSO. Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário. Relatora: Min. ELLEN GRACIE. 14/12/2004)¹⁰¹

Erroneamente, com o temor de novos atos de degradação ambiental, firmou-se oposição a presença humana em determinadas áreas ainda intocadas ou com vasta diversidade recursos ambientais, sendo difundida a criação de áreas protegidas com exclusão de populações humanas, que se consolidou no mundo ocidental como o principal instrumento de conservação da biodiversidade. (SANTILLI, 2004. p. 35).

É argumentado, também, que 12,5% do território nacional são Terras Indígenas tradicionalmente ocupadas e, a maior parte, está localizada na Amazônia Legal com aproximadamente 20,96% do território, e, são territórios habitados e manejados por comunidades humanas nativas que concentram áreas de floresta com altos níveis de biodiversidade, imputando aos povos indígenas a responsabilidade da degradação ambiental, pela sua suposta ingerência e incapacidade de conservar a natureza. Em contrapartida, dados recentes descaracterizam os povos indígenas como elementos nocivos a conservação ambiental e reforçam a integração milenar dos povos indígenas com o meio ambiente.¹⁰²

¹⁰¹. Disponível em: < www.stf.gov.br>. Acesso em: 24 jun.2010.

¹⁰² O estudo foi realizado pela Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira (COIAB) através do seu Departamento Etnoambiental, em parceria com a organização não-governamental ambiental, The Nature Conservancy (TNC) e seu resultado foi anunciado na abertura do Seminário da Articulação Nacional dos Povos Indígenas do Brasil (APIB), que aconteceu dos dias 15 a 17 de fevereiro de 2010 em Brasília.

As terras indígenas evitam o desflorestamento de quase 3,5 milhões de hectares de florestas, funcionando como barreiras ao desflorestamento, demonstrando que o desmatamento ocorrido em seus limites é extremamente inferior as áreas de seu entorno.¹⁰³

Os resultados do estudo apresentado revelaram dados importantes sobre a importância das terras indígenas e das Unidades de Conservação, pois seus resultados demonstraram que o nível de desflorestamento esperado dentro dos territórios indígenas é o menor, dentre as três situações analisadas, isto é, a taxa de desflorestamento nas terras indígenas cobre uma área maior e tem um nível de degradação menor, em relação às unidades de conservação e as áreas não protegidas.¹⁰⁴

Os dados indicam que as terras indígenas têm 90 milhões de hectares, com uma taxa de desflorestamento de 1,10%, enquanto as Unidades de Conservação totalizam 65 milhões hectares com uma taxa de desflorestamento de 1,52%.¹⁰⁵

Logo, percebe-se parcela expressiva do patrimônio genético da biodiversidade brasileira resultado do montante das áreas naturais sob proteção integral e de terras indígenas, que estão sendo preservados. (RODRIGUES, 2010, p.29)

Ainda assim, ainda é difundida a idéia que os povos indígenas absorveram as técnicas de manejo predatórias da cultura ocidental, sendo que sua interação seria impactante para o meio ambiente, mesmo que para fins de perpetuidade do patrimônio cultural, seria desaconselhável e inapropriado, colaborando para a extinção de tal biodiversidade, pois o Desenvolvimento Sustentável de tais regiões é fundamental para o progresso e desenvolvimento do país.

Corroborando com tal entendimento, em 2003, foi apreciada a Proposta de Emenda à Constituição (PEC N.038/99) que propôs que o Senado Federal passasse a ter competência para aprovar as demarcações das terras indígenas, pois, o Senado Federal representa os estados da federação, como também, que sejam limitados o tamanho dos territórios indígenas

¹⁰³ Disponível em: <<http://www.nature.org/wherewework/southamerica/brasil/press/press2274.html>>.. Acesso em: 20 jun.2010.

¹⁰⁴ Os padrões do estudo consideram os elementos que mais contribuem para o desflorestamento na Amazônia, como a presença de estrada asfaltada e de terra, acesso fluvial, e densidade populacional, tanto com relação à degradação ambiental, a exploração descontrolada e ilegal dos recursos naturais e da biodiversidade, como a respeito dos riscos de entorno.

Artigo: Estudo comprova que terras indígenas evitam o desflorestamento de quase 3,5 milhões de hectares de florestas. (Disponível em: <www.nature.org/wherewework/southamerica/brasil/press/press2274.html>. Acesso em: 20 jun.2010.

¹⁰⁵ Esse resultado contribui para a discussão sobre o direcionamento de recursos financeiros com a finalidade de conservação ambiental nas Terras Indígenas, assim como o atual modelo de políticas públicas frente ao assunto. Apesar de receberem uma quantia muito menor de recursos, o papel das TIs em proteger a floresta é notório. op. cit. Estudo comprova que terras indígenas evitam o desflorestamento de quase 3,5 milhões de hectares de florestas.

e das unidades de conservação de forma que não ultrapasse, conjuntamente, a um determinado percentual previamente estabelecido ¹⁰⁶.

Em defesa da PEC N. 038/99 foi utilizado o argumento do desenvolvimento e do progresso nos estados, principalmente do Norte do País, onde há uma maior incidência de Terras Indígenas e Unidades de Conservação, em que às terras demarcadas estão muito acima da necessidade de perpetuação dos povos indígenas. ¹⁰⁷

Para Souza Filho (2001, p.144), a manifestação do Estado em garantir o disposto no artigo 225, tem aplicabilidade plenamente discricionária a situações distintas e à análise dos valores em conflito, de forma a escolher o direito mais benéfico à coletividade, e as características jurídicas das unidades de conservação são similares às terras indígenas, com algumas diferenças, visto que **“as terras indígenas são elas mesmas uma espécie de unidades de conservação. Suas características especialíssimas, retiram qualquer discricionabilidade da Administração Pública porque se trata de um reconhecimento”**. (grifo nosso).

Desta forma, as características que norteiam as terras indígenas têm finalidades distintas das unidades de conservação, visto que objetiva garantir a os costumes, tradições e cultura dos povos indígenas, logo, os atos administrativos com o escopo de criar unidades de conservação em terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são nulas, de pleno direito, frente ao disposto no parágrafo sexto do artigo 231 da Constituição Federal, pois, quaisquer atos ou ações que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse em terras indígenas, bem como ao manejo ou utilização dos recursos naturais destas áreas, só poderão ser realizadas em caráter excepcional, quando houver relevante interesse público. (SOUZA FILHO, 2001, p.144)

Fica evidenciado que o reconhecimento do direito originário dos índios às terras tradicionalmente ocupadas é expresso no texto constitucional, tornando tais dispositivos constitucionais elementos distintos e peculiares com tratamento normativo específicos, enquanto as unidades de conservação, mesmo alicerçadas no artigo 225 que garante um meio ambiente ecologicamente equilibrado, em nenhum momento apresenta as terras indígenas como fatores contraditórios à conservação ambiental.

¹⁰⁶ Na proposta inicial este percentual era de 30 %, mas foi alterada na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania – CCJ para 50%

¹⁰⁷ A PEC para acrescentar redação ao art. 52 um inciso e alterar a redação dos artigos 225 e 231 foi proposta pelo Senador do Estado de Roraima Mozarildo Cavalcante. (Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso em: 25 abr.2010.

Logo, percebe-se que a lei que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação não converge plenamente com os ditames constitucionais que versam sobre as terras indígenas, tornando, alguns de seus dispositivos, inconstitucionais, pois, conforme já citado anteriormente, foi fruto da inobservância do legislador ou de uma desarticulada política pública.

Para Santilli (2004, p.12), a idéia de intocabilidade do meio ambiente é tênue, uma vez que além da interferência humana existem outros fatores que podem modificar o meio ambiente, dando por exemplo as mudanças climáticas cada vez mais constantes atualmente, tais como o “*el nino*”¹⁰⁸ e o “*la nina*”¹⁰⁹.

Santilli (2004, p.12) vislumbra a permanência indígenas em áreas de proteção integral, alegando que o modo de vida e a forma de produção e dos mecanismos necessários a sua sobrevivência são compatíveis com a preservação da natureza.

Para Santilli (2004, p.13), “embora os índios não sejam ecologistas atávicos, têm, comparativamente, um alto grau de interesse e de compreensão quanto à disponibilidade futura de recursos naturais”.

Ainda em sua argumentação, defende que:

Será sempre mais fácil convencer uma comunidade indígena, do que as frentes predatórias, sobre a importância da preservação da biodiversidade. A melhor alternativa diante dos ambientalistas ainda é a de criar condições mais favoráveis para que os índios manejem sustentavelmente os recursos naturais das suas terras e ajudem na preservação de outras áreas protegidas. A sua criminalização, como se fossem protagonistas – e não vítimas – de práticas predatórias, funciona como um tiro no pé de qualquer estratégia conservacionista.

Com isso, o poder público buscou formas de promover o manuseio sustentável das áreas naturais especialmente protegidas. Nesse ponto foi editado o Decreto nº 5.578, de 13 de

¹⁰⁸ El Niño é o nome dado a um fenômeno que ocorre nas águas do pacífico e que altera as condições climáticas em diversas partes do mundo. Este nome foi dado por pescadores do Peru em razão de a costa do país ser muito atingida pelo fenômeno e causar graves danos aos pescadores, principalmente. Os efeitos do El Niño no Brasil causam prejuízos e benefícios. Mas os danos causados são muito maiores que os benefícios, então para o Brasil o fenômeno é muito temido, principalmente por agricultores. No leste da Amazônia e no nordeste ocorre uma diminuição no índice de chuvas.

¹⁰⁹ O fenômeno La Niña, ou episódio frio do Oceano Pacífico, é o resfriamento anômalo das águas superficiais no Oceano Pacífico Equatorial Central e Oriental. De modo geral, pode-se dizer que La Niña é o oposto do El Niño, pois as temperaturas habituais da água do mar à superfície nesta região, situam-se em torno de 25°C, ao passo que, durante o episódio La Niña, tais temperaturas diminuem para cerca de 23° a 22°C. As águas mais frias estendem-se por uma estreita faixa, com largura de cerca de 10 graus de latitude ao longo do Equador, desde a costa Peruana, até aproximadamente 180 graus de longitude no Pacífico Central. Com relação à Amazônia, as vazões dos Rios Amazonas no posto de Óbidos e as cotas do Rio Negro, em Manaus, mostram valores maiores que a média durante os episódios de La Niña ocorridos em 1975/76 e 1988/89, comparados com valores mais baixos nos anos de El Niño, ocorridos em 1982/83 e 1986/87.

abril de 2006, que criou o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas (PNAP), com a especificação de seus princípios, objetivos e etc. A inovação do Decreto está por tratar diretamente da inclusão das comunidades quilombola e indígenas em seu planejamento.

O Artigo 1º do Decreto nº 5.578, de 13 de abril de 2006 instituiu o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas (PNAP), seus princípios, diretrizes, objetivos e estratégias, conforme o disposto no Anexo a este Decreto.

De forma contínua, o mesmo decreto promoveu a implementação do Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas (PNAP) com a coordenação de uma comissão instituída no âmbito do Ministério do Meio Ambiente, que contará com participação e colaboração de representantes dos governos federal, distrital, estaduais e municipais, de povos indígenas, de comunidades quilombolas e de comunidades extrativistas, do setor empresarial e da sociedade civil.

A implementação do PNAP deverá ser avaliada a cada cinco anos a partir da publicação deste Decreto, ouvidos o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial da Presidência da República.

Anexo ao nº 5.578, de 13 de abril de 2006, o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas, traça quais os objetivos gerais para as terras indígenas e comunidades quilombolas:(ANEXO A).

Nesse anexo o objetivo geral é estabelecer um programa nacional de conservação e uso sustentável da diversidade biológica em terras indígenas e terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos.

Já em seus objetivos específicos deverá ser definidas estratégias para conservação e uso sustentável da diversidade biológica em terras indígenas e terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos; e implementar programa nacional de conservação e uso sustentável da diversidade biológica em terras indígenas e terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos.

Ainda no Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas, deverão ser organizadas, formuladas e implementadas um programa nacional de conservação e uso sustentável da diversidade biológica em terras indígenas e comunidades quilombolas.

Todavia, analisando o disposto no *caput* e no parágrafo quarto e sexto do artigo 231 da Constituição Federal¹¹⁰, torna-se evidente, também, pela interpretação de Souza Filho (2001, p. 36) que “[...] a Constituição diz que são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, e tradições, o que significa que a organização social é aquela cujos costumes e tradições estabelecem”.

Desta forma, qualquer interferência, encontra grave óbice constitucional, na medida que estariam sendo administrativamente compelidos a não usufruírem as riquezas naturais existentes em suas terras, aplicando-se, vedações aos modos de manejo a que secularmente estão habituados, bem como a restrição à caça e à pesca, denotaria abuso de poder.

O poder Público, contudo, ao estabelecer uma unidade de Conservação em terras indígenas, passa a criar um importante paradoxo as garantias constitucionais asseguradas aos indígenas, haja vista ser incompatível o modelo de unidades de conservação com as terras indígenas.

Para Leitão (2004, p.13 e seguintes), o que se deve ter em foco para a resolução da conflituosidade estabelecida esta no fato de que:

[...] seria viável compatibilizar os UCs com os espaços de preservação dos recursos ambientais em TIs, bastando que se adaptassem as figuras jurídicas das UCs existentes à nova realidade, que implicaria respeitar o direitos dos índios decidirem sobre o uso dos recursos existentes no seu território, limitado tão somente pelas exceções previstas no próprio texto constitucional e pela legislação infra-constitucional de proteção ao meio ambiente. A compatibilização se faria incidir na parcela do território indígena destinada à preservação dos recursos ambientais necessários ao bem estar dos índios, na forma de definição expressa no dispositivo acima mencionado.

A interferência do Poder Público com vistas a garantir um menor impacto da ação antrópica indígena sobre o meio ambiente não é inconstitucional, visto que ambos são direitos importantes em nosso ordenamento jurídico, pois a Constituição Federal resguarda, não só os direitos indígenas, como também, a proteção do meio ambiente, devendo-se, para tanto,

¹¹⁰ BRASIL. Constituição Federal. Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

[...]

§ 4.º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

[...]

§ 6.º 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.

estabelecer diretrizes e parâmetros de acordo com o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas (PNAP) a ser desenvolvido singularmente caso a caso.

4.3.2 Superposição entre terras indígenas demarcadas e unidades de conservação

Ao sancionar a Lei nº 9.985, instituindo o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC) em julho de 2000, o Poder Público vislumbrou a possibilidade de ocorrência de sobreposições entre terras indígenas e unidades de conservação, entretanto, pelas medidas adotadas, não vislumbrou o dimensionamento e complexidade do tema e dos conflitos gerados.¹¹¹

Tal afirmação é feita com base no artigo 57 do Sistema Nacional de Unidades de Conservação que estabelece que, em caso de impasse, caberão, concomitantemente, aos órgãos federais responsáveis pelas implementações das políticas ambientais e indigenistas, que devem instituir grupos de trabalho para propor as diretrizes a serem adotadas com vistas à regularização das eventuais superposições entre áreas indígenas e unidades de conservação.¹¹²

Importa observar o art. 55 do SNUC, em que as áreas protegidas criadas com base nas legislações anteriores e que não pertençam às categorias previstas como Unidades de conservação serão reavaliadas, no todo ou em parte, no prazo de até dois anos, com o objetivo de definir sua destinação com base na categoria e função para as quais foram criadas, conforme o disposto no regulamento desta Lei.

O questionamento maior sobre a sobreposição é a incompatibilidade legal da existência de Terras Indígenas e Unidades de Conservação de Proteção Integral¹¹³.

O artigo de Rolla¹¹⁴ e Ricardo (2004, p.592) traçam uma visão generalista do mapa das incidência de sobreposições entre terras indígenas e unidades de conservação da natureza¹¹⁵:

¹¹¹ Disponível em: <<http://www.socioambiental.org.br>> . Acesso em: 20 jan.2011.

¹¹² Disponível em: <<http://www.socioambiental.org.br>>. Acesso em: 20 jan,2011.

¹¹³ BRASIL. Lei Nº 9.985/00. Art. 57. 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.

Parágrafo único. No ato de criação dos grupos de trabalho serão fixados os participantes, bem como a estratégia de ação e a abrangência dos trabalhos, garantida a participação das comunidades envolvidas.

¹¹⁴ Fany Ricardo e Valéria Macedo são antropólogas do Programa de Monitoramento de Áreas Protegidas/ Povos Indígenas no Brasil do Instituto Socioambiental.

¹¹⁵ Segundo as autoras, as informações publicadas foram obtidas em mais de duas décadas de pesquisas e monitoramento, em que teve por um dos objetivos a inclusão das terras indígenas no mapa do Brasil, em que projetou de forma concreta a problemática da Sobreposição entre as terras indígenas tradicionalmente ocupadas pelos índios e as Unidades de Conservação da Natureza, em especial as Unidades de Proteção Integral, tornando

No Brasil, há registros de cinquenta e cinco ocorrências de sobreposição de Terras Indígenas e Unidades de Conservação, sendo trinta e sete Terras Indígenas que coincidem com trinta e três Unidades de Conservação Federais e nove Unidades de Conservação Estaduais, num total de 12.941.061 ha. Desses cinquenta e cinco casos, trinta e um são ocorrências de Unidades de Conservação de Uso Sustentável, vinte e três são ocorrências de Unidades de Conservação de Proteção Integral, e em um caso ocorre a sobreposição de uma Unidade de Conservação de Uso Sustentável sobre uma Unidade de Conservação de Proteção Integral e ambas sobre a uma Terra Indígena.

Santilli (2004, p.13)¹¹⁶, melhor traduz o panorama dos conflitos gerados pelas superposições de áreas destinadas aos índios e as unidades de conservação:

Para melhor compreender os conflitos socioambientais recentes envolvendo sobreposições entre Terras Indígenas e Unidades de Conservação, ou a presença de índios dentro dela, é bom lembrar que 99% da extensão total das terras indígenas ficam na Amazônia Legal, onde vivem pouco mais de 60% da população indígena brasileira. Significa que os outros 40% que estão no Leste, Nordeste, Sudeste e Sul do Brasil encontram-se confinados em apenas 1% da extensão das terras. Assim, é natural que alguns povos tenham melhores condições do que outros para implementar estratégias próprias de conservação de recursos naturais.

Os direitos em questão possuem garantia constitucional para serem respeitados e implementados, pois não há como negar que são dois direitos que merecem atenção e proteção especial, contudo:

A interação tradicional dos povos indígenas com o meio ambiente é considerada atualmente exemplo de preservação e promoção da biodiversidade. As terras indígenas, principalmente na região da Amazônia Legal, estão localizadas em biomas importantes e são menos suscetíveis a uma exploração econômica mais predatória, como as levadas pelas empresas agropastoris. Por outro lado, no restante do país, as terras indígenas são das poucas áreas ainda com sua cobertura vegetal preservada, em alguns casos guardando o último conjunto de importância em ambientes e espécies em extinção. Pela eficácia na preservação ambiental ou por serem as derradeiras áreas, é forçoso reconhecer que existe e se intensificará o controle das terras indígenas por órgãos ambientais. (VILLARES, 2009, p.192)

evidente a falta de uma sistematização legal para convergência dos interesses constitucionais. (ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany. **Mapa das Sobreposições**. Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições. Ed. Sócioambiental. 2004. p.592 e seguinte.

¹¹⁵ Márcio Santilli é filósofo, coordenador da campanha “SOS Nascentes do Xingu” e membro do conselho Diretor do Instituto socioambiental.

¹¹⁶ Márcio Santilli é filósofo, coordenador da campanha “SOS Nascentes do Xingu” e membro do conselho diretor do Instituto socioambiental.

Villares (2009, p.192) explica a sobreposição de terras indígenas e Unidades de Conservação da Natureza, que, embora antagônicas, acabam por possuir o mesmo objetivo, ou seja: a preservação da natureza.

4.3.3 Caso “Raposa Terra do Sol”

A Fundação Nacional do Índio considerou o Estado de Roraima como sendo o mais indígena do país, pois, segundo dados divulgados pela instituição há aproximadamente 49.000 (quarenta e nove mil) índios na atualidade. Até 2006 possuía 31 (trinta e uma) terras indígenas homologadas, sendo a Raposa Serra do Sol uma das principais, composta por cinco etnias, que somam aproximadamente 19.000 (dezenove mil) índios (DAMAS, 2010, p. 75 e 76).

Localizada a noroeste do Estado de Roraima, a terra indígena Raposa Serra do Sol faz divisa com os territórios da Venezuela e Guiana. O processo de demarcação de sua área iniciou em 1919, quando o Serviço de Proteção do Índio verificou a invasão irregular de fazendeiros (DAMAS, 2010, p. 94).

Apenas em 2005, por meio da Portaria nº 534, de 13 de abril de 2005, o Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos ratificou com ressalvas a declaração de posse permanente dos grupos indígenas Ingarikó, Macuxi, Taurepang, Wapixana e Patamona sobre a Raposa Serra do Sol. No mesmo ano o Presidente Luiz Inácio Lula da Silva homologou sua demarcação, destacando no mesmo ato que o Parque Nacional do Monte Roraima é bem público da União submetido a regime jurídico de dupla afetação, destinado à preservação do ambiente e à realização dos direitos constitucionais dos índios (DAMAS, 2010, p. 96).

Após intensos conflitos entre fazendeiros e indígenas, a questão ganhou notoriedade nacional e passou a ser decidida no Supremo Tribunal Federal (STF) que reconheceu à terra indígena Raposa Serra do Sol uma superfície de 1.743.089 (um milhão, setecentos e quarenta e três mil e oitenta e nove) hectares como de posse permanente das cinco etnias que lá habitam, e abrange aproximadamente 7,5% do território do Estado de Roraima.

O STF enfrentou todas as questões jurídicas que atingiram a terra indígena Raposa Serra do Sol no julgamento da Petição 3388/05, ajuizada pelo Senador Augusto Affonso Botelho Neto contra a União Federal. Julgou parcialmente procedente o pedido, mantendo a demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol nos termos definidos pela Portaria 534/05, impondo restrições ao usufruto de seu território, dos quais destacamos (DAMAS, 2010, p. 113, 122 a 124).

O usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas pode ser relativizado sempre que houver, como dispõe o artigo 231 (§ 6º, da Constituição Federal), o relevante interesse público da União na forma de Lei Complementar.

O usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre da autorização do Congresso Nacional.

[...]

O usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a faiscação, devendo se for o caso, ser obtida a permissão da lavra garimpeira.

O usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da Política de Defesa Nacional...

A atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica garantida e se dará independentemente de consulta a comunidades indígenas envolvidas e à Funai.

[...]

O ingresso, trânsito e a permanência de não índios não pode ser objeto de cobrança de quaisquer tarifas ou quantias de qualquer natureza por parte das comunidades indígenas.

[...]

As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico, que restrinja o pleno exercício do usufruto e da posse direta pela comunidade jurídica¹¹⁷.

A demarcação em área contínua gerou forte reação dos segmentos contrários, especialmente dos rizicultores, que não deixam a região e intentam individualmente medidas judiciais junto a Primeira Instância Federal de Roraima, o que levou o Supremo Tribunal Federal a reafirmar, em sede de liminar, que o julgamento de qualquer ação de reintegração de posse na Terra Indígena Raposa Serra do Sol passaria a ser competência daquela Corte Suprema.

Por meio da Operação Upatakon a Polícia Federal inicia, em 2008, a desintrusão dos que resistem a ordem de saída, mas logo é suspensa pelo STF, até decisão final na ação que questionava todo o processo de demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol, que só findou em 2009.

A homologação da terra indígena Raposa Serra do Sol veio solucionar um sério problema do passado: a ocupação da área pelos não índios.

Essa ocupação se inicia na segunda metade do século XVIII, segundo DAMAS (2010, p. 102), como estratégia oficial de fixação de pessoas nas fronteiras brasileiras.

Completa o autor:

¹¹⁷ Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 25 mar.2011.

[...] seguiram-se a política de instalação das fazendas nacionais, permissão de garimpo no primeiro terço do século passado e a plantação de arroz a partir da década de oitenta, em prejuízo aos direitos indígenas e como força motriz de um processo de expulsão, escravidão e assimilação forçada das populações autóctones (DAMAS, 2010, p. 102).

O laudo antropológico produzido pela Fundação Nacional do Índio sobre a proposta de demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol descreve pormenorizadamente a forma negativa que o contato com fazendeiros, garimpeiros e arroteiros afetou os índios:

Os índios são unânimes em afirmar que os primeiros a chegar pediam a terra para colocar o gado e garantiam que esta seria uma situação temporária, que eles não tinham interesse na terra, mas no campo para o gado, e ainda prometiam vantagens aos índios como leite, carne e queijo. No decorrer dos tempos os índios foram percebendo que as promessas não eram cumpridas e o que parecia ser a prestação de um favor se tornara para eles um problema. Houveram ainda, várias ocupações que foram feitas de forma violenta, com a expulsão do índio da terra e conseqüente perseguição da comunidade indígena pelo fazendeiro. Um caso exemplar dessa situação é o do maior fazendeiro da região Jair Alves dos Reis, que sitiou várias fazendas dentro de malocas e que sempre utilizou a Polícia Civil e Militar como meio de intimidar, ameaçar, espancar e prender índios.

[...]

Os índios eram contratados (... pelos garimpeiros...) como carregadores braçais. Assim, a partir de 1937 formam-se as “currutelas”, que são agrupamentos humanos com comércio, jogo de azar e casas de prostituição, em áreas indígenas que estão situadas, geralmente, dentro ou na proximidade de uma aldeia.

Tal situação é dramática para as comunidades, pois além dos homens, as mulheres e as crianças são obrigadas a conviver com marreteiros, alcoólatras e prostitutas. Ocorrendo casos como de Iramutã, uma aldeia indígena onde os garimpeiros se instalaram e agora se sentem donos (FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. Relatório sobre a proposta de demarcação da área indígena Raposa Serra do Sol. apud DAMAS, 2010, p. 104 e 106).

O pouco abordado pelo laudo antropológico sobre a invasão dos arroteiros na terra indígena Raposa Serra do Sol, foi suficiente para o STF refutá-la:

Os rizicultores privados, que passaram a explorar as terras indígenas somente a partir de 1992 (após a promulgação da Lei Fundamental de 1988, destarte), não têm qualquer direito adquirido à respectiva posse. Em primeiro lugar, porque as pessoas antigas, que supostamente lhes serviram de ponta de partida, são, na verdade, o resultado de inescandível esbulho. Como sobejamente demonstrado no laudo e parecer antropológicos, os índios foram de lá empurrados, enxotados, escorraçados. Não sem antes opor notória resistência, fato que perdura até hoje. Em segundo lugar, porque a presença dos arroteiros subtrai dos índios extensas áreas de solo fértil, imprescindíveis às suas (dos autóctones) atividades produtivas, impede o acesso das comunidades indígenas aos rios Surumu e Tacutu e degrada os recursos ambientais necessários ao bem-estar de todos eles, nativos da região

(Item 117, do voto do relator, Ministro Carlos Ayres Brito, apud DAMAS, 2010, p. 108).

Além da ocupação da área indígena Raposa Serra do Sol pelos não índios, problemas mais recentes afetam diretamente as cinco etnias que lá habitam: a instalação de unidades militares, criação de municípios¹¹⁸ e do Parque Nacional do Monte Roraima dentro de suas terras.

Segundo Marcelo Leite, citado por DAMAS (2010, p. 109), Pacaraima e Uiramutã foram criados como uma reação dos parlamentares roraimenses contra os trabalhos de identificação pela FUNAI da terra indígena Raposa Serra do Sol **concluídos que foram dois anos antes, ou seja, em 1993 e para tentar garantir na região uma escassa população não índia.** (grifo nosso).

O Parque Nacional do Monte Roraima é uma unidade de conservação criada dentro da terra indígena Raposa Serra do Sol com a finalidade de proteger o ambiente ecologicamente equilibrado, a que todos têm direito, a ser administrado em conjunto com a FUNAI, Instituto do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e comunidade indígena Ingarikó, o que causou divergência com os demais povos indígenas que circundam o Monte Roraima, destacando-se que todas as etnias residentes posicionaram-se contrárias a exploração turística e a presença de não índios em solo tido por eles como sagrado (DAMAS, 2010, p. 130).

Enfatiza-se que a motivação para a criação de uma unidade de conservação sobre a terra indígena em estudo não foi a preservação do meio ambiente e estímulos à pesquisa científica, mas sim questões econômicas, estratégicas e de geopolítica regional:

Isto quer dizer que verdadeiramente nossas autoridades se utilizaram de um legítimo recurso de sustentabilidade ambiental para tentar obstruir – ou mesmo esvaziar completamente – um direito fundamental indígena, a pretexto da surrada motivação econômica e do vetusto argumento da soberania nacional (DAMAS, 2010, p.172).

Considerando-se que o Parque Nacional do Monte Roraima, criado há mais de vinte anos, encontra-se pendente de instalação, entende-se que ficam asseguradas às populações tradicionais residentes as condições e os meios necessários para a satisfação das suas necessidades materiais, sociais e culturais, até que seja elaborado o respectivo plano de manejo.

¹¹⁸ Os municípios de Normandia, Pacaraima e Uiramutã são os três municípios criados na terra indígena Raposa Serra do Sol na primeira metade da década de noventa.

Nesse sentido, destaca-se:

O plano de manejo ainda em processo de elaboração é a oportunidade adequada para que os povos indígenas da Raposa Serra do Sol fixem os limites da exploração ambiental de acordo com os seus usos, costumes e tradições, exercendo por intermédio dele os amplos direitos culturais garantidos pelos artigos 215 e 216 da Constituição Federal (DAMAS, 2010, p. 186 e 187).

Considerando-se que a Lei 9.985/2000 restringe o direito dos indígenas da Raposa Serra do Sol, argumenta-se:

Ora, se até o presente momento os Ingarikó exploraram diretamente os produtos da natureza segundo sua cultura e lá conseguiram manter o meio ambiente preservado para as presentes e futuras gerações, porque haveriam agora (depois de intensa luta pelo reconhecimento da ocupação permanente) de dar início a um processo autofágico de degradação ambiental? (DAMAS, 2010, p.187).

O que se depreende é que a criação de unidades de conservação sobre terras indígenas traz prejuízos ambientais no futuro, considerando-se que com elas vêm os não índios e, com eles, o descontrole, o caos.

O que se prefere? – A certeza do comportamento dos indígenas ou a incerteza do comportamento dos não índios visitantes?
Por certo que não haveria dano ao meio ambiente da Raposa Serra do Sol se os índios continuassem explorando diretamente os recursos naturais e vivendo tradicionalmente por aquelas bandas. O passado os recomenda! (DAMAS, 2010, p. 188 e 189).

Entende-se, assim, que a sobreposição de unidades de conservação em terras indígenas gera conflitos.

O Exército Brasileiro instalou na terra indígena Raposa Serra do Sol dois pelotões especiais de fronteira, com mais três previstos para construção até 2018.

A presença do Exército em terra indígena, segundo as lideranças das etnias Raposa Serra do Sol, representam risco a organização social, os costumes, as línguas, as crenças e as tradições do povo circundante, o que motivou ação possessória contra a instalação do 6º Pelotão Especial de Fronteira dentro da Raposa Serra do Sol, construção que teve início no ano 2000 (Processo 2000.42.00.002293-8, junto a Segunda Vara Federal da Seção Judiciária

de Roraima e com pedido de liminar conhecido e deferido pelo Juiz Helder Girão Barreto) (DAMAS, 2010, p. 110).

Segundo o autor em estudo, a paralisação cautelar da obra teve ampla repercussão nacional e imediata reação militar, “somente atenuada com o efeito suspensivo conferido pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região em abril de 2001, seguido pela final construção e inauguração do 6º Pelotão Especial de Fronteira já no ano seguinte” (DAMAS, 2010, p. 112).

Prevaleceu, no citado caso, o argumento da segurança nacional em detrimento dos direitos indígenas.

Com o objetivo de atenuar a problemática advinda com a presença militar nas terras indígenas, o Ministro da Defesa Nacional aprovou em portaria, diretrizes pormenorizadas para o relacionamento das Forças Armadas com as comunidades indígenas, destacando-se a importância de que todos os militares conheçam e respeitem os hábitos, costumes e tradições das comunidades indígenas, de forma a tornar harmônica a convivência entre as partes envolvidas em todo o território nacional (DAMAS, 2010, p. 198).

A existência de terras indígenas não representa perigo à soberania nacional, nem empecilho ao progresso, podem gerar riquezas sem destruir o ambiente.

Segundo o Ministro Carlos Ayres, quando do seu voto no processo de homologação da terra indígena Raposa Serra do Sol, defendeu que a demarcação de terras indígenas representa um capítulo avançado do nosso constitucionalismo fraternal, “típicos de uma era compensatória das desvantagens historicamente acumuladas a se viabilizar por mecanismos oficiais das ações afirmativas e procurando alcançar o superior estágio da integração comunitária de todo o povo brasileiro” (DAMAS, 2010, p. 117).

Enfatiza Damas, (2010, p. 117):

Carlos Ayres Brito rebateu com sólidos argumentos o falso antagonismo entre a questão indígena e o processo de desenvolvimento, mostrando que as populações ditas civilizadas também têm a ganhar com sua aproximação com os índios, pois o desenvolvimento como categoria humanista e em bases tão ecologicamente equilibrada quanto sustentadas bem pode ter na cosmovisão dos indígenas um dos seus elementos de propulsão.

Destaca-se no voto da maioria dos ministros no processo de homologação da Raposa Serra do Sol, que a demarcação de terras indígenas é um ato meramente declaratório, não

vislumbrando atentado à soberania nacional e nem prevalência da Declaração de Direitos dos Povos Indígenas da Organização das Nações Unidas sobre a Constituição Federal de 1988.

4.4 PLURALISMO JURÍDICO

4.4.1 Importância do pluralismo jurídico como elemento pacificador

Diante dessa nova realidade, principalmente com o processo de mundialização das relações sociais, sempre complexa e interligada a vários fenômenos de caráter localistas e que com universalização das informações e do conhecimento passaram por um processo revalorização e redescoberta.

A partir daí, o direito sempre estatal e rígido teve que enfrentar realidades distintas e novas para sua estrutura social, política e religiosa, mas, para a sua fonte nascedouro, secular e corriqueira, no qual o "direito imposto" já não mais supre o paradigma do Estado Soberano como agente capaz de garantir a Dignidade Humana e a manutenção das instituições democráticas.

O respeito à Dignidade Humana passa pelo respeito a muitos desses hábitos e costumes, de comunidades "nativas ou aborígenas" incompreensíveis a primeira vista, foram frutos de uma evolução cultural, no qual é externada por complexas relações sociais, sempre descritas pelos historiadores através de opiniões e preconceitos já sedimentados, descrevendo uma cultura como selvagem.

Em contrapartida, Malinowski (1978, p. 08), já defendia que as sociedades nativas têm uma organização bem definida, governadas por leis, autoridade e ordem em suas relações públicas e particulares, e que estão, além de tudo, sob o controle de laços extremamente complexos de raça e parentesco.

Essa organização social, conforme demonstrou a ciência moderna é um entrelaçado de deveres, funções e privilégios intimamente associados, baseados em crença e costumes coerentes, pois seu surgimento e aperfeiçoamento nada mais são do que a forma como essas comunidades enxergam o mundo exterior.

Partindo dessa idéia, Malinowski (1978, p.19) explica que selvagem é:

A palavra "selvagem", qualquer que tenha sido sua acepção primitiva, conota liberdade ilimitada, algo irregular, mas extremamente, extraordinariamente original. A idéia geral que se faz é a de que os nativos vivem no seio da natureza, fazendo mais ou menos aquilo que podem e querem, mas presos a crenças e apreensões irregulares e fantasmagóricas.

O Brasil por ser um país de dimensões continentais possui inúmeras regionalidades culturais em um mesmo espaço geográfico, sustentadas não só por leis positivadas e codificadas, mas também por vários hábitos e costumes, válidos em pequenas organizações sociais.

Cunha (1994, p.34), melhor traduz essa idéia da singularidade de nosso território, ao descrever em seus relatos a Amazônia e o paradigma de homogeneidade e o pluralismo jurídico existente:

[...] à ficção de direito estabelecendo por vezes a extraterritorialidade, que é a pátria sem a terra, contrapõe-se uma outra, rudemente física: a terra sem a pátria. É o efeito maravilhoso de uma espécie de imigração telúrica. A terra abandona o homem. Vai em busca de outras latitudes. E o Amazonas, nesse construir o seu verdadeiro delta em zonas tão remotas do outro hemisfério, traduz, de fato, a viagem incógnita de um território em marcha, mudando-se pelos tempos adiante, sem parar um segundo, e tornando cada vez menores, num esgotamento ininterrupto, as largas superfícies que atravessa.

Esse paradigma, fruto de um movimento sociológico do direito, passa a reconhecer e se preocupar essas manifestações normativas informais, como ditas, fruto de uma sociedade civil heterogênea em que haja em um Estado soberano a existência de institutos normativos coexistentes e paradoxos, oriundos dos diversos segmentos de comunidades regionalizadas e com hábitos e costumes próprios.

A valorização da cultura possibilitou a rediscussão do verdadeiro sentido de identidade nacional, no qual o pluralismo jurídico desmistifica a utopia do "branqueamento da sociedade brasileira" e a difusão das manifestações culturais sejam eles populares indígenas ou afro-brasileiros. Com essa realidade, o pluralismo jurídico, historicamente existente, mas não reconhecido, ganhou força em nosso ordenamento jurídico com a Constituição Federal de 1988, que reconheceu nosso Estado como multicultural e valorizou a cultura, reconhecendo o direito originário dos índios, direito esse considerado como anterior até mesmo a formação do Estado Democrático de Direito.

Para Dantas (2005, p.98), esse reconhecimento se deve a realidade multiétnica brasileira em que a Constituição Federal:

[...] ao reconhecer os direitos coletivos dos índios e suas respectivas organizações sociais, acertadamente, do ponto de vista antropológico, associa ao índio (pessoa) sua organização social (sociedade), como vimos anteriormente. O índio não existe isoladamente, a sua definição somente é possível no contexto de sua sociedade, de sua comunidade.

Nesse sentido, Arruda (2002) explica que a retenção dos traços culturais possíveis somente será possível se não se oporem frontalmente aos legitimados pela soberania nacional.

O pluralismo jurídico como instrumento de respeito a dignidade humana das sociedades coletivas, preferencialmente, possui como parâmetro de discussão a Carta Internacional de Direitos composta pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, pelos Pactos Internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e pelo protocolo adicional ao Pacto de Direitos Civis e Políticos.

O Preâmbulo do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos declaram que:

Considerando que, em conformidade com os princípios proclamados na Carta das Nações Unidas, o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, reconhecendo que esses direitos decorrem da dignidade inerente à pessoa humana.

Inicialmente, é necessário esclarecer as diferenças entre multiculturalismo, pluralismo, universalismo e relativismo. O pluralismo é uma característica de sociedades livres, em que há a convivência pacífica e respeitosa entre pensamentos diferentes, atualmente encontrada nos Estados Democráticos de Direito. Não se pode falar em um pensamento melhor que outro, pois todos são dignos de respeito. O pluralismo combate o pensamento único, o que contraria uma das tendências do processo de globalização.

No multiculturalismo, existe a convivência em um país, região ou local de diferentes culturas e tradições. Há uma mescla de culturas, de visões de vida e valores. O multiculturalismo é pluralista, como já se pode observar, pois aceita diversos pensamentos sobre um mesmo tema, abolindo o pensamento único. Há o diálogo entre culturas diversas para a convivência pacífica e com resultados positivos a ambas.

O multiculturalismo pode ser abordado de forma relativista e de forma universalista. Há a abordagem relativista quando não se estabelecem critérios mínimos para o diálogo entre culturas, isto é, tudo é aceito e tudo é correto. O julgamento interno é mais importante do que o julgamento externo (da sociedade internacional). Nessa concepção do multiculturalismo, não se pode falar em direitos humanos universais, pois cada cultura é livre para estabelecer seus próprios valores e direitos. Não existe a possibilidade de proteção internacional dos direitos humanos nessa visão.

O multiculturalismo também pode ser universalista, ou seja, há a permissão para a propagação e para o convívio de diferentes idéias, desde que esteja estabelecido um denominador mínimo, comum entre as partes para o início do diálogo (valores universais).

Esse mínimo a ser respeitado são os Direitos Humanos. No universalismo, o julgamento externo sobrepõe-se ao interno. Sobressai o fato de que cada cultura possui um peso que não pode ser valorado, mas não se pode deixar de estabelecer um padrão mínimo para a convivência entre os povos.

O multiculturalismo relativista permite que sejam aceitas culturas que desejam aniquilarem-se umas com as outras, o que inviabiliza a paz. Com o relativismo, a Declaração Universal de Direitos Humanos (1948) tem diminuído seu peso, sua importância. As conquistas advindas dela deixam de ter seu valor, por conseguinte.

No multiculturalismo universalista, pode-se defender o caráter geral da Declaração Universal de Direitos Humanos (para todos, em qualquer nação, em qualquer tempo). Esta seria a base para o convívio entre os povos.

O pluralismo jurídico está presente em várias questões de direito internacional o que o caso mais polêmico à realidade indígena, diz respeito a pergunta que se fazia sobre o direito à vida de crianças indígenas quando consideradas pela sua tribo como filhos de espíritos maus com destino a serem mortas.

Essas questões, embora superadas, somente demonstram a existência do pluralismo jurídico na questão indígena, relativizado pela garantia dos direitos humanos universais, devendo ser compatíveis com o multiculturalismo universalista. O direito à diferença e o respeito às tradições culturais devem ter um limite? Este limite são os direitos humanos?

A "orquestração nativa" de seus limites e as pressões para sua transformação coerente é explicada por Clastres (1990, p56) ao afirmar que:

O homem é um animal político, a sociedade não equivale à soma de seus indivíduos, e a diferença entre a adição que ela não é e o sistema que a define consiste na troca e na reciprocidade pelas quais os homens se ligam, Seria inútil lembrar essas trivialidades se não quiséssemos frisar que se indica o contrário. A saber, precisamente, que se o homem é um "animal doente" é porque ele não é apenas um "animal político", [...].

Frise-se que as concepções relativistas e universalistas do multiculturalismo somente serão importantes quando possuírem um objeto moral fundamental, que são os Direitos Humanos. Tradições e costumes que não afetam esse catálogo mínimo de direitos não devem sofrer alteração por um julgamento externo, o da sociedade internacional. Aí, prevalece o entendimento do grupo social.

Desta feita, universalizar, ao contrário do que pensam alguns autores, não é uniformizar as idéias, criar um pensamento único. Trata de levar a todo o planeta um marco mínimo de respeito entre as mais diversas culturas, para que haja diálogo entre elas. Esse diálogo deve ser produtivo, ao contrário do que ocorreria com o relativismo, pois não haveria como chegar a um mínimo de entendimento. A partir deste marco, que são os direitos fundamentais, cada povo tem a máxima liberdade de expressar suas tradições e crenças.

4.4.2 Exemplo de pluralismo jurídico – O Caso Ana Hanaki da Tribo dos Suruwahá

Um caso clássico de Pluralismo Jurídico que aborda o multiculturalismo, os direitos humanos e o respeito a tradição e costumes dos indígenas, é o ocorrido na tribo dos Suruwahá, o polêmico caso "Ana Hanaki".

Hakani, um jovem indígena, nasceu no ano de 1995 na tribo dos Suruwahá. Após seu nascimento, quando inteirou dois anos de idade, ficou constatado pela tribo que Hakani não se desenvolveu fisicamente como as demais crianças, sendo, por esse motivo, considerada deficiente física.

Para os indígenas Suruwahá, todas as crianças deficientes, segundo os seus costumes, crenças e tradições todas as crianças portadoras de deficiência física deveria ser sacrificadas.

A justificativa para tanto se dava pela crença dos Suruwahá que todas as crianças que nasciam com alguma deficiência ou aquelas que desenvolviam problemas de ordem física, estavam possuídas por maus espíritos.

Para os Suruwahá, havia uma relação crucial para essas crianças apresentarem alguma deficiência, pois, sua fecundação não se deu pelas vias normais, mas sim, porque aquelas crianças eram filhas de maus espíritos que fecundaram as mães das crianças, enquanto as mesmas dormiam.

Por este fundamento, segundo as crenças dos Suruwahá, a única saída cabível era o sacrifício dessas crianças, cabendo essa função de execução aos pais da criança.

No caso de Ana Hanaki, a dedução de que a mesma era filha de um mau espírito, se deveu ao fato da menina não ter um desenvolvimento igual às demais crianças de sua idade, devendo, sob essa justificativa, ser executada pelos seus pais.

Segundo os costumes dos Suruwahá, a execução se dá através de um timbó, sendo dele feito um chá venenoso e dado à criança.

De acordo com relatos, os pais de Hakani, embora tivesse preparado o "chá de timbó", desistiram de dar a sua filha, todavia, frente ao dilema de ter de sacrificar a filha e ir de encontro as suas crenças e aos costumes da tribo, tomaram o veneno e morreram.

Em vista disso, uma vez que a lei consuetudinária aplicável àquela tribo impõe o sacrifício dessas crianças, foi determinado ao irmão mais velho da menina que fizesse o que seus pais não conseguiram executar. Seu irmão, conforme a versão apresentada nos meios de comunicação agrediu fisicamente a criança, agora com cinco anos, a enterrou viva. No entanto, ao escutar o som do choro de sua irmã se arrependeu e a desenterrou.

O avô daquele núcleo familiar, ao ouvir o choro da indígena e constatar que a mesma continuava viva, disparou uma flecha contra a menina, atingindo-a entre o coração e o ombro. Todavia, também se arrependeu e também se suicidou ingerindo o "chá de timbó".

Após isso, Hakani sobreviveu, mas a tribo não lhe tratava, era discriminada e não mais reconhecida como uma Suruwahá, vivendo ao relento e se alimentando de restos de comida que encontrava.

Tempos depois, um casal de missionários evangélicos, que tinham como objetivo evangelizar os Suruwahá, encontraram essa indígena com um ferimento feito com uma flecha e diante das péssimas condições que a mesma se encontrava, trataram decidiram ajudar a menina, levando-a, com a permissão da FUNAI, para um hospital, sendo a mesma submetida a cuidados médicos no Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto/SP, onde foi diagnosticado que o seu desenvolvimento anormal era devido a um problema hormonal causado por hipertireoidismo.

Com o tratamento de seus ferimentos e do hipertireoidismo, a criança indígena foi se recuperando e, a partir desse momento, foi dado início a um litígio judicial, no qual o casal de missionários requeria o direito de adoção daquela criança.

Com isso, foi gerada verdadeira batalha judicial no qual de um lado o Ministério Público Federal, inclusive, fundamentado em parecer antropológico, afirmou que a pretensão do casal impedia a perpetuidade da cultura dos Suruwahá, ferindo frontalmente a Constituição Federal.

De outro, os missionários que pretendiam adotar a criança indígena e vários grupos e organizações que tinham como objeto a defesa dos direitos humanos, afirmavam que o direito a vida e a dignidade humana devem prevalecer sobre qualquer hábito ou credo que violasse esses direitos.

O Poder Judiciário decidiu pela adoção, fundamentando que se decidisse de outra forma estaria convalidando uma barbárie em nome da cultura e que o direito à vida e a

dignidade humana, salvo em casos excepcionais, são metadireitos, capazes de suplantar a garantia constitucional atribuída aos índios a manutenção de sua cultura.

4.4.3 Entendimento jurisprudencial sobre os conflitos

O Judiciário é o Poder Inerte por excelência. Somente age quando provocado por aqueles que estiverem em litígio, o qual ocorre no momento em que há um conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida. E os Tribunais nacionais têm sido cada vez mais frequentemente convocados a se pronunciarem em assuntos que tratam de conflitos envolvendo as comunidades tradicionais e os Poderes Públicos ou particulares:

Ocorre que, na maioria das vezes, as comunidades ou populações tradicionais não são ouvidas pelo Poder Público quando da implantação de ações governamentais. Elas não são chamadas a participar da formulação das políticas públicas ambientais. Toda restrição ao controle social deve ser repelida (Rios), pois ao meio ambiente é dada a qualidade de bem de uso comum, a ser protegido por uma cidadania efetiva, assim entendida:

“(...) ao meio ambiente ecologicamente equilibrado atribui-se a qualidade de bem de uso comum do povo, e qualquer intervenção que possa significar privação, alteração ou restrição dos recursos naturais, legítima a participação efetiva da comunidade e a busca de informações adequadas e precisas, junto ao Estado ou ao empreendedor responsável pela ameaça a bens ambientais, sendo direito de cada cidadão não ser excluído do processo de tomada de decisão a respeito de obra ou atividade que possa causar significativo impacto ambiental.” (Moraes, 2000,p.122).

Tal atitude estatal vai de encontro ao estipulado pela Constituição que, em seu art. 225, garante que o meio ambiente é bem de uso comum do povo, a significar autêntico direito de participação efetiva dos atores sociais nas decisões do governo e de qualquer particular que projete empreendimentos que alterem substancialmente a área (Moraes, 2000). Moraes assim defende, citando argumentos de Rios (2001):

Em razão deste, as informações sobre as atividades empreendedoras, potencialmente causadoras de danos ao meio ambiente, devem ser conhecidas da comunidade, como direito e não como faculdade. O agente econômico tem que submeter sua atividade à participação popular, para a tomada de decisão quanto à aceitação ou conveniência da execução de sua atividade degradadora.

Antes de passarmos à análise de duas decisões de dois pretórios nacionais, citemos dois exemplos de choques envolvendo as comunidades tradicionais e a Administração Pública. O primeiro diz respeito ao conflito entre o governo de São Paulo e os índios Guaranis abrangendo a ilha do Cardoso, no litoral sul do Estado. Esta ilha encontrava-se dentro do território guarani, o que é reconhecido pela FUNAI. Entretanto, como se tratava de área de proteção ambiental, funcionários da Secretaria Estadual do Meio Ambiente exigiam a retirada dos índios da ilha, alegando que a mesma era prejudicial ao meio ambiente.

Outro exemplo ocorreu no rio Araguaia, nos municípios de Barra do Garça (MT) e Luís Alves (GO). Em 1977, a Superintendência de Desenvolvimento da Região do Centro-Oeste (SUDEPE) proibiu a pesca comercial e o uso de rede de malhar e de tarrafa na região. A consequência foi a migração de mais de três mil famílias de ribeirinhos para os centros urbanos.

Contextualizado o presente tópico, vejamos a decisão tomada pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região no julgamento do Agravo de Instrumento n. 200804000340375, de relatoria da Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, em que decidiram, por maioria, negar-lhe provimento.

Tratava-se de recurso de decisão interlocutória de juiz singular que indeferia tutela antecipada requerida por proprietários de imóveis que foram desapropriados pelo Poder Público na finalidade de resguardar o patrimônio dos remanescentes dos quilombolas, tudo em conformidade com o art. 68 dos ADCT's.

Eles aduziam a inconstitucionalidade do Decreto expropriatório; a não existência de previsão legal que defina juridicamente o que viriam a serem os remanescentes de quilombolas, salvo as do período escravocrata e, em sendo assim, os grupos ora beneficiados não estariam dentro das condições cominadas; a ausência de todos os elementos necessários à fruição do direito constitucionalmente assegurado; violação ao princípio do contraditório, uma vez que não teriam tido oportunidade de se manifestarem nos autos do respectivo procedimento administrativo; e, por fim, a ausência de prova de que as terras desapropriadas já tivessem feito parte dos antepassados quilombos.

O órgão julgador rebateu todas as contestações e manteve a decisão de primeiro grau. Importante considerar que a 3ª Turma do TRF-4 reconheceu a função cultural do território habitado pelas comunidades tradicionais, conceituando o aspecto da territorialidade como garantidora de direitos culturais destas populações. Focaremos, portanto, somente os aspectos jurídicos relevantes neste sentido, *infra*:

CONSTITUCIONAL. REMANESCENTES DE COMUNIDADES DE QUILOMBOS. ART. 68-ADCT. DECRETO Nº 4.887/2003. CONVENÇÃO Nº 169-OIT.

1. DIREITO COMPARADO. DIREITO INTERNACIONAL. O reconhecimento de propriedade definitiva aos "remanescentes de comunidades de quilombos" é norma constitucional que encontra similitude no direito constitucional do continente americano. Questionamento, por parte de comitês e comissões internacionais cuja jurisdição o Brasil reconheceu competência, no sentido da preocupação com a violação dos direitos das comunidades negras, recomendando adoção de procedimentos para efetiva titulação das comunidades quilombolas. Compromissos firmados e que encontram substrato na "prevalência dos direitos humanos" como princípio regente das relações internacionais.

2. INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO. Na interpretação das normas constitucionais, há que se ter em conta a unidade da Constituição, a máxima efetividade e a eventual concordância, não sendo, em princípio, inconstitucional regulamentação, por decreto, de direitos das referidas comunidades, passados quase vinte anos da promulgação de uma "disposição constitucional transitória".

3. NECESSIDADE DE LEI. A regulamentação, por meio de decreto, que não fere a Constituição, nem constitui espécie de decreto autônomo, quando: a) inexistente, para o caso, expressa previsão de lei em sentido formal, a regular a matéria; b) as Leis nº 7.688/88 e 9.649/98 dão suporte ao procedimento da administração; c) estão presentes todos os elementos necessários para a fruição do direito.

4. CONVENÇÃO Nº 169-OIT. Plena aplicabilidade do tratado internacional de proteção de "comunidades tradicionais", não destoando o Decreto nº 4.887/2003 de seus parâmetros fundamentais: a) auto-atribuição das comunidades envolvidas; b) a conceituação de territorialidade como garantidora de direitos culturais; c) o reconhecimento da pluriétnica nacional.

5. QUILOMBOLAS. Conceito que não pode ficar vinculado à legislação colonial escravocrata, tendo em vista que: a) a historiografia reconhece a diversidade cultural e de organização dos quilombos, que não se constituíam apenas de escravos fugitivos; b) a Associação Brasileira de Antropologia estabeleceu, com base em estudos empíricos, um marco conceitual, a servir de base para o tratamento jurídico; c) o dispositivo constitucional, de caráter nitidamente inclusivo e de exercício de direitos, não pode ser interpretado à luz de uma realidade de exclusão das comunidades negras; d) os remanescentes não constituem "sobra" ou "resíduo" de situações passadas, quando o comando constitucional constitui proteção para o futuro; e) fica constatada a diversidade de posses existentes, por parte das comunidades negras, desde antes da Lei de Terras de 1850, de que são exemplos as denominadas "terras de santo", "terras de índios" e "terras de preto".

6. DESAPROPRIAÇÃO. Instituto que não é, de início, inconstitucional para a proteção das comunidades, considerando que: a) a Constituição ampliou a proteção do patrimônio cultural, tanto em sua abrangência conceitual (rompendo com a visão de "monumentos", para incluir também o patrimônio imaterial), quanto em diversidade de atuação (não só o tombamento, mas também inventários, registros, vigilância e desapropriação, de forma expressa); b) onde a Constituição instituiu "usucapião" utilizou a expressão "aquisição de propriedade", ao contrário do art. 68-ADCT, que afirma o "reconhecimento da propriedade definitiva"; c) existe divergência conceitual em relação à natureza jurídica prevista, que poderia implicar, inclusive,

"afetação constitucional" por "patrimônio cultural" ou mesmo "desapropriação indireta".

7. CARACTERÍSTICAS SINGULARES. Existência de territorialidade específica, não limitada ao conceito de "terras", mas envolvendo utilização de áreas de uso comum, parcelas individuais instáveis e referenciais religiosos e culturais, a amparar pleno "exercício de direitos culturais", que não se estabelece apenas com a demarcação, que é mero ato declaratório. Obrigatoriedade de intervenção do Ministério Público no processo. Necessidade de oitiva da comunidade envolvida e conveniência de participação de um "tradutor cultural", que permita às partes "se fazer compreender em procedimentos legais" (Convenção nº 169-OIT).(grifo nosso)

Como se percebe, vários institutos jurídicos foram utilizados para se dirimir a conflituosidade existente, o que, de mais relevante, está o reconhecimento das populações tradicionais, ou seja, o direito das comunidades quilombolas, a utilização legal da convenção da OIT 169 e a necessidade de proteção do patrimônio cultural, nesse caso, imaterial.

O segundo julgado deu-se na Apelação Criminal n. 200572000018550 (Relatora Desdora. Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, 7ª Turma do TRF-4, em que a Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso.

Tratava-se de apelação ministerial em razão da absolvição de cidadão, integrante de uma comunidade tradicional, que fora acusado de estar agindo de forma a prejudicar o meio ambiente, por ter pescado 02 quilos de camarão. Sua conduta amoldar-se-ia ao tipo do art. 34, *caput* e parágrafo único, II, c/c art. 36 da Lei nº 9.605/98. No seu voto, a Relatora enfatizou que a conduta do acusado não era relevante penalmente, ao contrário das enormes embarcações pesqueiras, e que o maior perigo à preservação do meio ambiente não são os integrantes das comunidades tradicionais, mas, sim, das grandes empresas que possuem como objeto de trabalho a pesca predatória dos espécimes marítimos e o fazem sem qualquer consideração ao meio ambiente. Eis sua ementa:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. PESCA EM LOCAL PROIBIDO. ARTIGO 34, CAPUT E § ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 9.605/98. EMENDATIO LIBELLI PROMOVIDA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL CARACTERIZADA. A tipificação das condutas lesivas ao meio ambiente objetiva instrumentalizar o Estado para o controle e a coibição de excessos comprometedores do equilíbrio natural, máxime quando se sabe que a reação a esta espécie de crime detém enfoque mais preventivo do que repressivo. A pesca de dois quilos de camarão não coloca em risco o equilíbrio ecológico, revelando-se insignificante no âmbito jurídico-penal. O maior perigo à biodiversidade nas regiões costeiras não provém das comunidades tradicionais, mas das grandes embarcações pesqueiras que desrespeitam zonas limítrofes de preservação. Apelo a que se nega provimento.

Desse modo, constata-se estar o Judiciário, após sua provocação, no campo civil ou penal, estar atuando de maneira sensata e razoável em prol das populações tradicionais, reconhecendo-lhes o território como elemento configurador e reproduzidor de sua cultura, consistindo em aspecto inserido na concepção de direito à dignidade humana coletiva.

Silveira (2008, p.112 e seguinte) traduz melhor esse pensamento quando defende que o desenvolvimento sustentável não é dissociado da sadia qualidade de vida das populações tradicionais.

O desenvolvimento sustentável que se apregoa para a hileia é aquele que prima pela qualidade de vida dos seus habitantes, em harmonia com o meio ambiente e promovido com o auxílio de todos aqueles que se beneficiam com a preservação da floresta. (SILVEIRA, 2008, p.112 e seguinte).

É de suma importância ao se tratar das populações tradicionais indígenas e não indígenas, é a utilização dos recursos naturais de forma produtiva e racional, com o intuito de promover o desenvolvimento da região e o desenvolvimento industrial, de forma ordenada, que mesmo com a produção de externalidades advindas da cadeia produtiva, consigam ser digeridas ou condicionadas de modo a não poluir irreversivelmente o meio ambiente.

5 CONCLUSÃO

Da análise do exposto na dissertação, verifica-se para que seja perfeitamente construída e respeitada a dignidade humana das populações tradicionais indígenas e não indígenas, faz-se fundamental a preservação das terras por ele ocupadas, gerando assim, uma dignidade humana coletiva daquelas populações, no fito de permitir-lhes a preservação de seus costumes e tradições, de sua língua e organização social. Com isso, nasce o sentimento intrínseco a todos nós: o sentir-se ser humano.

O mais evidente de toda historização e contextualização do tema é a falta de informação e gestão de políticas públicas e ações do próprio poder público que, ao implementar ações para o reconhecimento de direitos, gera conflitos sociais, jurídicos e econômicos de grande proporção, furto tão somente da falta de uma ação integrada de seus próprios agentes.

O exemplo mais claro e evidente está nos dados coletados para esta dissertação, pois para tratar do assunto desta dissertação, alguns dos dados expostos diferenciam-se entre si, mesmo se tratando de uma única realidade.

Assim, mesmo com diferenças de visões no que diz respeito aos territórios, o direito incorporar elementos de outras ciências de forma a garantir a pacificação social, uma vez que, os crescentes movimentos sociais pressionam o Poder Público para que o mesmo reconheça e respeite a multiculturalidade e os territórios tradicionalmente ocupados, sejam pelos povos indígenas ou pelas populações tradicionais e quilombolas.

Pelo exposto, nota-se de extrema importância à configuração da ideia de dignidade humana coletiva das populações tradicionais e quilombolas e, principalmente, a utilização do pluralismo jurídico como mecanismo agregador dos princípios constitucionais, para que sejam aplicados de forma coerente e racional, baseando-se em estudos antropológicos e permita o desenvolvimento cultural das populações indígenas, tradicionais e quilombolas.

Possuir a territorialidade de um espaço físico é um passo importante para que uma cultura possa se desenvolver por completo e em todas as suas potencialidades, consistindo, inclusive, o próprio território como elemento participante do fenômeno cultural dessas populações. Em sendo assim, percebemos que o pleno desenvolvimento e a completa realização dos cidadãos, resguardado sua história e suas características, estando justamente cravados no núcleo de toda a construção doutrinária feita sobre o *princípio da dignidade humana*, que aponta para a plena satisfação do ser humano e para o seu reconhecimento pelo outro como tal.

E este princípio, remonta aos *Direitos Humanos*, conhecidos e defendidos hodiernamente, sendo aqueles direitos inerentes à pessoa humana, que visam resguardar a sua integridade física e psicológica perante seus semelhantes e ao Estado em geral, de forma a limitar os poderes das autoridades, garantindo, assim, o bem estar social através da igualdade, fraternidade e da proibição de qualquer espécie de discriminação.

Por conseguinte, nos é lícito concluir que em caso de desrespeito à integridade territorial das comunidades tradicionais, quilombolas e indígenas, estaríamos diante de um estado em franco desrespeito à dignidade humana coletiva e, desta forma, à própria qualidade dos seus integrantes como seres humanos. Seria um paradoxo que demonstraria a contradição que é a sociedade civilizada, capaz de lutar pelos direitos das minorias, que nela estão inseridas, e de expelir de si aqueles que não fazem parte de seu corpo social.

Desta forma, para a valorização da sociodiversidade e como solução sobre a sobreposição de terras indígenas, comunidades quilombolas e unidades de conservação, o art. 26 da Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação prevê a gestão participativa, no caso de existir unidades de conservação em sobrepostas, próximas ou justapostas, e outras áreas protegidas públicas ou privadas, a gestão participativa e integrada.

No plano das normas, o primeiro sinal para a resolução da conflituosidade existente nas áreas sobrepostas entre unidade de conservação, terras indígenas foi o decreto de homologação das Terras Indígenas Raposa Serra do Sol, Inawébohona estabelecendo a administração partilhada entre essas populações e o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Renováveis (IBAMA) e a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), bem como com a população indígena dos Ingarikó.

Constatamos durante a elaboração deste trabalho a ausência de bibliografia sobre os quilombolas na Amazônia, apontado como principal motivo para instabilidade social gerada pelo poder público com a expulsão dos quilombolas do Brasil, situada no Parque Nacional do Jaú, o que leva a conclusão da existência de um esforço histórico para apagar a presença do negro e dos escravos na Região.

Por fim, a conflituosidade existente em Novo Airão atravessa gerações, para que seus direitos previstos constitucionalmente sejam assegurados, porém observamos uma conflituosidade genérica, fruto da falta de planejamento e de um geoprocessamento eficaz, capaz de identificar os grupos sociais, promovendo a efetivação legal para que a dignidade humana coletiva de seus membros esteja resguardada.

REFERÊNCIAS

AMAZONAS. Assembléia Legislativa do Estado. Constituição do Estado do Amazonas. **Constituição do Estado do Amazonas**. Manaus: Secretaria do Interior e Justiça, 1983.

ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito ambiental**. Rio de Janeiro. Lúmen Júris. 2002.

_____. **Ação civil pública, meio ambiente e terras indígenas**. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, RJ. 1998.

ARENDETT, Hanna. **A Condição humana**. Rio de Janeiro. Forense Universitária. 2007.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Estudos e pareceres**. São Paulo, RT, 1993

BASTOS, Celso Ribeiro. MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil**. v.2, Saraiva: São Paulo, 1989.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**, 6 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965. Institui o novo Código Florestal. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 set. 1965**.

_____. Decreto-Lei nº 289, de 28 de fevereiro de 1967. Cria o Instituto Brasileiro do Desenvolvimento Florestal e dá outras providências. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 29 fev. 1967**.

_____. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 01 set. 1981**.

_____. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (Vetado) e dá outras providências. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 25 jul. 1985**.

_____. Lei nº 7.732 de 14 de fevereiro de 1989. Dispõe sobre a extinção de autarquias e fundações públicas federais e dá outras providências. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 15 fev. 1989**.

_____. Lei nº 7.735 de 22 de fevereiro de 1989. Dispõe sobre a extinção de órgão e de entidade autárquica, cria o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e dá outras providências. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 23 fev. 1989**.

_____. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 22 jun. 1993**.

_____. Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000. 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. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 19 jul. 2000.**

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 jan. 2002.**

_____. Medida Provisória nº 366, de 26 de abril de 2007. Dispõe sobre a criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, e dá outras providências. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 27 abr. 2007.**

_____. Lei nº 11.516, de 28 de agosto de 2007. Dispõe sobre a criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes; altera as Leis nºs 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, 11.284, de 2 de março de 2006, 9.985, de 18 de julho de 2000, 10.410, de 11 de janeiro de 2002, 11.156, de 29 de julho de 2005, 11.357, de 19 de outubro de 2006, e 7.957, de 20 de dezembro de 1989; revoga dispositivos da Lei nº 8.028, de 12 de abril de 1990, e da Medida Provisória nº 2.216-37, de 31 de agosto de 2001; e dá outras providências. **Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 29 ago. 2007.**

_____. Decreto nº 84.017, de 21 de setembro de 1979. Aprova o Regulamento dos Parques Nacionais Brasileiros. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 22 set. 1979.**

_____. Decreto nº 85.200, de 24 de setembro de 1980. Cria, no Estado do Amazonas, o Parque Nacional do Jaú. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 25 set. 1980.**

_____. Decreto nº 4.340 de 22 de agosto de 2002. Regulamenta artigos da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC, e dá outras providências. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 23 ago. 2002.**

_____. Decreto nº 5.758, de 13 de abril de 2006. Institui o Plano Estratégico Nacional de Áreas Protegidas - PNAP, seus princípios, diretrizes, objetivos e estratégias, e dá outras providências. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 14 abr. 2006.**

_____. Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007. Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 08 fev. 2007.**

_____. Decreto nº 6.100, de 26 de abril de 2007. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, e dá outras providências. **Diário oficial [da] Republica Federativa do Brasil, Brasília, DF, 27 abr. 2007.**

BASTOS, Celso Ribeiro. MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil**. v.2, Saraiva: São Paulo, 1989

_____. **Curso de direito constitucional**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

BENCHIMOL, Samuel Isaac. **Zênite ecológico e Nadir econômico-social: Análises e propostas para o desenvolvimento sustentável na Amazônia**. Amazonas: UFAM. 1992.

BRITO, Maria Cecília. Apud Holdgate. **Unidades de Conservação: intenções e resultados**. FAPESP. São Paulo. 2000.

CANOTILHO, J. J. Gomes & MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

CARDOSO, Sônia Letícia de Mello. **Servidão Ambiental no Brasil – Aspectos Jurídicos e Sócioambientais**. Curitiba, Juruá Editora. 2010.

CARNEIRO, Ricardo. **Direito Ambiental: uma abordagem econômica**. Rio de Janeiro. Forense. 2003.

COIMBRA, Ubervalter. **Família real sueca se desfaz de ações da Aracruz devido a agressões ambientais e sociais da empresa**. Disponível em: http://www.seculodiario.com.br/arquivo/2006/janeiro/30/noticiario/meio_ambiente/30_01_01.asp. Acesso em: 25 dez. 2010.

COASE, Ronald. H. **The problem social of cost**. *Journal of Law and Economics* (October 1960).

CUNHA, Sérgio Sérvulo da. A Nova proteção possessória. In: CHAGAS, Sílvio Donizete (Org.). **Lições de Direito Civil Alternativo**. São Paulo: Acadêmica, 1994.

D'ADESKY, Jacques. **Pluralismo Étnico e Multiculturalismo – Racismo e Anti-Racismos no Brasil**. Rio de Janeiro. Pallas Editora. 2009.

DAMATTA, Roberto. **Conta de mentiroso. Sete ensaios sobre a antropologia brasileira**. Rio de Janeiro. UFRJ. 1994.

DANTAS, Fernando Antônio Carvalho. **Humanismo latino: o Estado Brasileiro e a questão indígena**. Boiteux. Florianópolis. 2003.

_____. A “cidadania ativa” como novo conceito para reger as relações dialógicas entre as sociedades indígenas e o Estado Multicultural Brasileiro. **HILÉIA – Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. v. 2, nº 2. Manaus, 2004.

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. Saraiva. São Paulo. 2009.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **A Propriedade no Direito Ambiental**. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2010.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. **Função Social da Propriedade na Constituição Federal**. Revista Jurídica In Verbis v.1, n.1 maio/jun., 1995.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. Questões sobre a Hierarquia entre as Normas Constitucionais na Constituição de 1988. **Revista da Escola Superior de Magistratura do Estado de Pernambuco**, Recife, v. 2, nº 4, abr/jun.,1997.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. **Instituição da Propriedade e sua Função Social**. Revista da Escola Superior de Magistratura do Estado de Pernambuco, Recife, v. 2, nº 6, out/dez., 1997(b).

_____. **Discricionariedade e Estado Intervencionista - Aspectos Constitucionais e Administrativos**. Natal: mimeo, 1997c.

FUNAI e suas ações. Disponível em Fonte: <www.funai.gov.br>. Acesso em: 05 jun.2006.

GALLOIS, Dominique Tilkin. Terras Ocupadas? Territórios? Territorialidades? Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza In: **O Desafio das Sobreposições**. ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany (Org) Ed. Sócioambiental. 2004.

GRACIE, Ellen. **Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário**. RE-ED 416144 / MT - MATO GROSSO. GRAU, Eros Roberto. Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica). São Paulo: RT, 1990. Disponível em:< www.stf.gov.br>. Acesso em: 24 jun.2006.

GUZMAN, Décio de Alencar. **Índios Misturados, Caboclos e Curibocas: Análise Histórica de um Processo de mestiçagem, Rio Negro (Brasil), Séculos XVIII e XIX. Sociedades Caboclas Amazônicas: Modernidade e Indivisibilidade**. Cristina Adams,Rui Murrieta,Walter A. Neves. (Orgs) São Paulo. Fafesp. 2003.

HERMITTE, Marie Angele. Teoria da Sociedade dos Riscos. WINTER, Gerd. (Org) **Desafios do Direito Ambiental no Século XXI**. São Paulo. Malheiros Editora. 2005.

INCIDÊNCIA indígena. Disponível em: <www.museudoindio.org.br>. Acesso em: 05 maio 2006.

INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS. Disponível em : <http://www.ibama.gov.br/revista/jau/texto_jau.htm>.Acesso:28 fev.2011.

LARRAIA, Roque de Barros. **Cultura – Um conceito antropológico**. Rio de Janeiro. Zahar Editora. 2008.

LEITÃO, Sérgio. Superposição de Leis e de vontades. Porque não se resolve o conflito entre Terras Indígenas e Unidades de Conservação. **Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições**. ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany Ed (Org). Sócioambiental. 2004.

LEVI-STRAUSS. Claude. O Pensamento Selvagem. 9 ed. Editora Papyrus, Campinas/SP, 1989.

LOUBET, Luciano Furtado. **Regime Jurídico do Ecoturismo e o Papel do Ministério Público em sua Defesa e Controle. Meio Ambiente.** Belo Horizonte. Editora Lastro. 2004. (Série Grandes Eventos).

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro.** São Paulo. Malheiros. 2004.

MARETTI, Cláudio C. Conservação e Valores – Relações entre áreas protegidas e indígenas: possíveis conflitos e soluções. **Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições.** ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany Ed. (Org.), 2004.

MALINOWSKI, Bronislaw Kasper. **Argonautas do Pacífico Ocidental: Um relato do empreendimento e da aventura dos nativos nos arquipélagos da Nova Guiné melanésia,** 2 ed., Cultural, São Paulo 1978.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Elementos do Direito Administrativo,** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. Disponível em: <http://www.mds.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=3866&Itemid=2>. Acesso em: 05 maio 2006.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda Nº 1 de 1969.** 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. Tomo V.

MIRRA, Luiz Valery. **Princípios Fundamentais do Direito Ambiental,** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

PADILHA, Norma Sueli. **Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro.** Rio de Janeiro. Campus Editora. 2010.

PEIRANO, Mariza G. S. **A favor da Etnografia.** Série Antropológica. Brasília. 1992.

POPULAÇÃO Indígena. Disponível em Fonte: <www.ibge.gov.br>. Acesso em: 05 maio 2006

POPULAÇÃO Indígena. Disponível em: <http://www.ibama.gov.br/revista/jau/texto_jau.htm>. Acesso: 22 fev. 2011.

POVOS Indígenas no Brasil. Disponível em Fonte: <www.socioambiental.org.br>. Acesso em: 05 maio 2006.

PRESERVAÇÃO ambiental. Disponível em Fonte: <www.sds.am.gov.br> Acesso em: 05 maio 2006.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito.** São Paulo. Saraiva. 1998.

RICARDO, Fany. MACEDO, Valéria. Apresentação. **Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições**. Ed. Sócioambiental. 2004.

RIO DE JANEIRO, Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. **Sistema Nacional de Unidades de Conservação**. Ed. Revista dos Tribunais. 2006.

ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany. Mapa das Sobreposições. **Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições**. Ed. Sócioambiental. 2004.

SANTILLI, Márcio. A Cilada Corporativa. **Coletânea: Terras Indígenas e Unidades de Conservação da Natureza – O Desafio das Sobreposições**. ROLLA, Alicia. RICARDO, Fany Ed (Org), Sócioambiental. 2004.

SANTOS, Boaventura de Souza. **A Crítica da Razão Indolente. Contra o Desperdício da Experiência**. São Paulo. Cortez. 2000.

SANTOS, Milton. **A Natureza do Espaço**. São Paulo. Editora Usp. 2007.

SANTOS FILHO, Roberto Lemos dos. **Apontamentos sobre Direito Indigenista**. Curitiba. Juruá Editora. 2010.

SCHWARZ, Roberto. **Cultura e Política**. São Paulo. Editora Paz e Terra. 2010.

SERRANO, Nicolás Pérez. **Tratado de Derecho Político**. 2 ed. Madrid: Civitas, 1984.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 7 ed. rev. amp., São Paulo: RT, 1991.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores. 2001.

SILVEIRA, Edson Damas. **Meio Mambiente, Terras Indígenas e Defesa Nacional**. Curitiba, Juruá Editora. 2010.

_____. **Socioambientalismo Amazônico**. Curitiba, Juruá Editora. 2008.

SOUTO, Cláudio. **Ciência e Ética no Direito - Uma Alternativa de Modernidade**. Porto Alegre: saFE, 1992.

SOUZA FILHO, **O Renascer dos Povos Indígenas**. Curitiba. Juruá Editora. 2002.

VARELLA, Marcelo Dias. **Sociedade dos Riscos**. Brasília. Rede Latino-Americana. 2005.

VAZ, Isabel. **Direito Econômico das Propriedades**. 2 ed. Rio de Janeiro, Forense, 1993.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direitos Reais**. Atlas. 2006.

VILLARES, Luiz Fernando. **Direito e povos indígenas**. Curitiba, Juruá Editora. 2009.

WINTER, Gerd. **A natureza jurídica dos princípios ambientais em direito internacional, direito da comunidade europeia e direito nacional.** KISHI, Sandra Akemi Shimada. SILVA, Solange Teles da. SOARES, Inês Virgínia Prado. (orgs) **DESAFIOS DO DIREITO AMBIENTAL NO SÉCULO XXI estudos em homenagem a Paulo Affonso Leme Machado.** São Paulo. Malheiros Editora. 2005.

WOLFF, Simone. APUD BROWN WEISS Edith. **Justice pour les Générations Futures,** Paris: Editions Sang de la Terre, 1993, p. 15.

WOLFF, Simone. APUD DUPUY René-Jean. **L'Avenir du Droit International de l'Environnement,** Dordrecht/Boston/Lancaster: Martinus Nijhoff Publishers, 1985.

ANEXOS

ANEXO A- DECRETO Nº 4.887, DE 20 DE NOVEMBRO DE 2003

“regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Art. 1º Compete à Fundação Cultural Palmares - FCP iniciar, dar seguimento e concluir o processo administrativo de identificação dos remanescentes das comunidades dos quilombos, bem como de reconhecimento, delimitação, demarcação, titulação e registro imobiliário das terras por eles ocupadas.

Parágrafo único. Para efeito do disposto no caput, somente pode ser reconhecida a propriedade sobre terras que:

I - eram ocupadas por quilombos em 1888; e

II - estavam ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos em 5 de outubro de 1988.

Art. 2º O processo administrativo para a identificação dos remanescentes das comunidades dos quilombos e para o reconhecimento, a delimitação, a demarcação, a titulação e o registro imobiliário de suas terras será iniciado por requerimento da parte interessada.

§ 1º O requerimento deverá ser dirigido ao Presidente da Fundação Cultural Palmares - FCP, que determinará a abertura do processo administrativo respectivo.

§ 2º Com prévia autorização do Ministro de Estado da Cultura, a Fundação Cultural Palmares - FCP poderá de ofício iniciar o processo administrativo.

Art. 3º Do processo administrativo constará relatório técnico e parecer conclusivo elaborados pela Fundação Cultural Palmares - FCP.

§ 1º O relatório técnico conterá:

I - identificação dos aspectos étnicos, histórico, cultural e sócio-econômico do grupo;

II - estudos complementares de natureza cartográfica e ambiental;

III - levantamento dos títulos e registros incidentes sobre as terras ocupadas e a respectiva cadeia dominial, perante o cartório de registro de imóveis competente;

IV - delimitação das terras consideradas suscetíveis de reconhecimento e demarcação;

V - parecer jurídico.

§ 2º As ações mencionadas nos incisos II, III e IV do parágrafo anterior, poderão ser executadas mediante convênio firmado com o Ministério da Defesa, a Secretaria de Patrimônio da União - SPU, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e outros órgãos e entidades da Administração Pública Federal ou empresas privadas, de acordo com a natureza das atividades.

§ 3º Concluído o relatório técnico, a Fundação Cultural Palmares - FCP o remeterá aos seguintes órgãos, para manifestação no prazo comum de trinta dias:

I - Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN;

II - Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA;

III - Secretaria do Patrimônio da União - SPU;

IV - Fundação Nacional do Índio - FUNAI;

V - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA.

§ 4o Após a manifestação dos órgãos relacionados no parágrafo anterior, a Fundação Cultural Palmares - FCP elaborará parecer conclusivo no prazo de noventa dias e o fará publicar, em três dias consecutivos, no Diário Oficial da União e no Diário Oficial da unidade federada onde se localizar a área a ser demarcada, em forma de extrato e com o respectivo memorial descritivo de delimitação das terras.

§ 5o Se, no prazo de trinta dias a contar da publicação a que se refere o parágrafo anterior, houver impugnação de terceiros interessados contra o parecer conclusivo, o Presidente da Fundação Cultural Palmares - FCP a apreciará no prazo de trinta dias.

§ 6o Contra a decisão do Presidente da Fundação Cultural Palmares - FCP caberá recurso para o Ministro de Estado da Cultura, no prazo de quinze dias.

§ 7o Se não houver impugnação, decorridos trinta dias contados da publicação a que se refere o § 4o, o Presidente da Fundação Cultural Palmares - FCP encaminhará o parecer conclusivo e o respectivo processo administrativo ao Ministro de Estado da Cultura.

§ 8o Em até trinta dias após o recebimento do processo, o Ministro de Estado da Cultura decidirá:

I - declarando, mediante portaria, os limites das terras e determinando a sua demarcação;

II - prescrevendo todas as diligências que julgue necessárias, as quais deverão ser cumpridas no prazo de sessenta dias;

III - desaprovando a identificação e retornando os autos à Fundação Cultural Palmares - FCP, mediante decisão fundamentada, circunscrita ao não atendimento do disposto no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição.

§ 9o Será garantida à comunidade interessada a participação em todas as etapas do processo administrativo.

Art. 4o A demarcação das terras dos remanescentes das comunidades dos quilombos será homologada mediante decreto.

Art. 5o Em até trinta dias após a publicação do decreto de homologação, a Fundação Cultural Palmares - FCP conferirá a titulação das terras demarcadas e promoverá o respectivo registro no cartório de registro de imóveis correspondente.

Art. 6o Quando a área sob demarcação envolver terra registrada em nome da União, cuja representação compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, a titulação e o registro imobiliário ocorrerão de acordo com a legislação pertinente.

Art. 7o Este Decreto aplica-se aos processos administrativos em curso.

Parágrafo único. Serão aproveitados, no que couber, os atos administrativos já praticados que não contrariem as disposições deste Decreto.

Art. 8o Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

ANEXO B - O DECRETO PRESIDENCIAL Nº 4.887, DE 20 DE NOVEMBRO DE 2003.

Art. 1º Os procedimentos administrativos para a identificação, o reconhecimento, a delimitação, a demarcação e a titulação da propriedade definitiva das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos, de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, serão procedidos de acordo com o estabelecido neste Decreto.

Art. 2º Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida.

§ 1º Para os fins deste Decreto, a caracterização dos remanescentes das comunidades dos quilombos será atestada mediante autodefinição da própria comunidade.

§ 2º São terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos as utilizadas para a garantia de sua reprodução física, social, econômica e cultural.

§ 3º Para a medição e demarcação das terras, serão levados em consideração critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sendo facultado à comunidade interessada apresentar as peças técnicas para a instrução procedimental.

Art. 3º Compete ao Ministério do Desenvolvimento Agrário, por meio do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sem prejuízo da competência concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1º O INCRA deverá regulamentar os procedimentos administrativos para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, dentro de sessenta dias da publicação deste Decreto.

§ 2º Para os fins deste Decreto, o INCRA poderá estabelecer convênios, contratos, acordos e instrumentos similares com órgãos da administração pública federal, estadual, municipal, do Distrito Federal, organizações não-governamentais e entidades privadas, observada a legislação pertinente.

§ 3º O procedimento administrativo será iniciado de ofício pelo INCRA ou por requerimento de qualquer interessado.

§ 4º A autodefinição de que trata o § 1º do art. 2º deste Decreto será inscrita no Cadastro Geral junto à Fundação Cultural Palmares, que expedirá certidão respectiva na forma do regulamento.

Art. 4º Compete à Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, da Presidência da República, assistir e acompanhar o Ministério do Desenvolvimento Agrário e o INCRA nas ações de regularização fundiária, para garantir os direitos étnicos e territoriais dos remanescentes das comunidades dos quilombos, nos termos de sua competência legalmente fixada.

Art. 5º Compete ao Ministério da Cultura, por meio da Fundação Cultural Palmares, assistir e acompanhar o Ministério do Desenvolvimento Agrário e o INCRA nas ações de regularização fundiária, para garantir a preservação da identidade cultural dos remanescentes das comunidades dos quilombos, bem como para subsidiar os trabalhos técnicos quando houver contestação ao procedimento de identificação e reconhecimento previsto neste Decreto.

Art. 6º Fica assegurada aos remanescentes das comunidades dos quilombos a participação em todas as fases do procedimento administrativo, diretamente ou por meio de representantes por eles indicados.

Art. 7º O INCRA, após concluir os trabalhos de campo de identificação, delimitação e levantamento ocupacional e cartorial, publicará edital por duas vezes consecutivas no Diário Oficial da União e no Diário Oficial da unidade federada onde se localiza a área sob estudo, contendo as seguintes informações:

- I - denominação do imóvel ocupado pelos remanescentes das comunidades dos quilombos;
- II - circunscrição judiciária ou administrativa em que está situado o imóvel;
- III - limites, confrontações e dimensão constantes do memorial descritivo das terras a serem tituladas; e
- IV - títulos, registros e matrículas eventualmente incidentes sobre as terras consideradas suscetíveis de reconhecimento e demarcação.

§ 1º A publicação do edital será afixada na sede da prefeitura municipal onde está situado o imóvel.

§ 2º O INCRA notificará os ocupantes e os confinantes da área delimitada.

Art. 8º Após os trabalhos de identificação e delimitação, o INCRA remeterá o relatório técnico aos órgãos e entidades abaixo relacionados, para, no prazo comum de trinta dias, opinar sobre as matérias de suas respectivas competências:

- I - Instituto do Patrimônio Histórico e Nacional - IPHAN;
- II - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA;

III - Secretaria do Patrimônio da União, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;

IV - Fundação Nacional do Índio - FUNAI;

V - Secretaria Executiva do Conselho de Defesa Nacional;

VI - Fundação Cultural Palmares.

Parágrafo único. Expirado o prazo e não havendo manifestação dos órgãos e entidades, dar-se-á como tácita a concordância com o conteúdo do relatório técnico.

Art. 9º Todos os interessados terão o prazo de noventa dias, após a publicação e notificações a que se refere o art. 7º, para oferecer contestações ao relatório, juntando as provas pertinentes.

Parágrafo único. Não havendo impugnações ou sendo elas rejeitadas, o INCRA concluirá o trabalho de titulação da terra ocupada pelos remanescentes das comunidades dos quilombos.

Art. 10. Quando as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos incidirem em terrenos de marinha, marginais de rios, ilhas e lagos, o INCRA e a Secretaria do Patrimônio da União tomarão as medidas cabíveis para a expedição do título.

Art. 11. Quando as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos estiverem sobrepostas às unidades de conservação constituídas, às áreas de segurança nacional, à faixa de fronteira e às terras indígenas, o INCRA, o IBAMA, a Secretaria Executiva do Conselho de Defesa Nacional, a FUNAI e a Fundação Cultural Palmares tomarão as medidas cabíveis visando garantir a sustentabilidade destas comunidades, conciliando o interesse do Estado.

Art. 12. Em sendo constatado que as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos incidem sobre terras de propriedade dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, o INCRA encaminhará os autos para os entes responsáveis pela titulação.

Art. 13. Incidindo nos territórios ocupados por remanescentes das comunidades dos quilombos título de domínio particular não invalidado por nulidade, prescrição ou comisso, e nem tornado ineficaz por outros fundamentos, será realizada vistoria e avaliação do imóvel, objetivando a adoção dos atos necessários à sua desapropriação, quando couber.

§ 1º Para os fins deste Decreto, o INCRA estará autorizado a ingressar no imóvel de propriedade particular, operando as publicações editalícias do art. 7º efeitos de comunicação prévia.

§ 2º O INCRA regulamentará as hipóteses suscetíveis de desapropriação, com obrigatória disposição de prévio estudo sobre a autenticidade e legitimidade do título de propriedade, mediante levantamento da cadeia dominial do imóvel até a sua origem.

Art. 14. Verificada a presença de ocupantes nas terras dos remanescentes das comunidades dos quilombos, o INCRA acionará os dispositivos administrativos e legais para o reassentamento das famílias de agricultores pertencentes à clientela da reforma agrária ou a indenização das benfeitorias de boa-fé, quando couber.

Art. 15. Durante o processo de titulação, o INCRA garantirá a defesa dos interesses dos remanescentes das comunidades dos quilombos nas questões surgidas em decorrência da titulação das suas terras.

Art. 16. Após a expedição do título de reconhecimento de domínio, a Fundação Cultural Palmares garantirá assistência jurídica, em todos os graus, aos remanescentes das comunidades dos quilombos para defesa da posse contra esbulhos e turbações, para a proteção da integridade territorial da área delimitada e sua utilização por terceiros, podendo firmar convênios com outras entidades ou órgãos que prestem esta assistência.

Parágrafo único. A Fundação Cultural Palmares prestará assessoramento aos órgãos da Defensoria Pública quando estes órgãos representarem em juízo os interesses dos remanescentes das comunidades dos quilombos, nos termos do art. 134 da Constituição.

Art. 17. A titulação prevista neste Decreto será reconhecida e registrada mediante outorga de título coletivo e pró-indiviso às comunidades a que se refere o art. 2º, **caput**, com obrigatória inserção de cláusula de inalienabilidade, imprescritibilidade e de impenhorabilidade.

Parágrafo único. As comunidades serão representadas por suas associações legalmente constituídas.

Art. 18. Os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos, encontrados por ocasião do procedimento de identificação, devem ser comunicados ao IPHAN.

Parágrafo único. A Fundação Cultural Palmares deverá instruir o processo para fins de registro ou tombamento e zelar pelo acautelamento e preservação do patrimônio cultural brasileiro.

Art. 19. Fica instituído o Comitê Gestor para elaborar, no prazo de noventa dias, plano de etnodesenvolvimento, destinado aos remanescentes das comunidades dos quilombos, integrado por um representante de cada órgão a seguir indicado:

- Casa Civil da Presidência da República;

II - Ministérios:

a) da Justiça;

b) da Educação;

c) do Trabalho e Emprego;

- d) da Saúde;
- e) do Planejamento, Orçamento e Gestão;
- f) das Comunicações;
- g) da Defesa;
- h) da Integração Nacional;
- i) da Cultura;
- j) do Meio Ambiente;
- k) do Desenvolvimento Agrário;
- l) da Assistência Social;
- m) do Esporte;
- n) da Previdência Social;
- o) do Turismo;
- p) das Cidades;

III - do Gabinete do Ministro de Estado Extraordinário de Segurança Alimentar e Combate à Fome;

IV - Secretarias Especiais da Presidência da República:

- a) de Políticas de Promoção da Igualdade Racial;
- b) de Aquicultura e Pesca; e
- c) dos Direitos Humanos.

§ 1º O Comitê Gestor será coordenado pelo representante da Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial.

§ 2º Os representantes do Comitê Gestor serão indicados pelos titulares dos órgãos referidos nos incisos I a IV e designados pelo Secretário Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial.

§ 3º A participação no Comitê Gestor será considerada prestação de serviço público relevante, não remunerada.

Art. 20. Para os fins de política agrícola e agrária, os remanescentes das comunidades dos quilombos receberão dos órgãos competentes tratamento preferencial, assistência técnica e linhas especiais de financiamento, destinados à realização de suas atividades produtivas e de infra-estrutura.

Art. 21. As disposições contidas neste Decreto incidem sobre os procedimentos administrativos de reconhecimento em andamento, em qualquer fase em que se encontrem.

Parágrafo único. A Fundação Cultural Palmares e o INCRA estabelecerão regras de transição para a transferência dos processos administrativos e judiciais anteriores à publicação deste Decreto.

Art. 22. A expedição do título e o registro cadastral a ser procedido pelo INCRA far-se-ão sem ônus de qualquer espécie, independentemente do tamanho da área.

Parágrafo único. O INCRA realizará o registro cadastral dos imóveis titulados em favor dos remanescentes das comunidades dos quilombos em formulários específicos que respeitem suas características econômicas e culturais.

Art. 23. As despesas decorrentes da aplicação das disposições contidas neste Decreto correrão à conta das dotações orçamentárias consignadas na lei orçamentária anual para tal finalidade, observados os limites de movimentação e empenho e de pagamento.

Art. 24. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 25. Revoga-se o Decreto nº 3.912, de 10 de setembro de 2001.

§ 2º do art. 2º,

Art. 2º Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida.

§ 1º Para os fins deste Decreto, a caracterização dos remanescentes das comunidades dos quilombos será atestada mediante autodefinição da própria comunidade.

§ 2º São terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos as utilizadas para a garantia de sua reprodução física, social, econômica e cultural.

§ 3º Para a medição e demarcação das terras, serão levados em consideração critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sendo facultado à comunidade interessada apresentar as peças técnicas para a instrução procedimental.

Art. 3º Compete ao Ministério do Desenvolvimento Agrário, por meio do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sem prejuízo da competência concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1º O INCRA deverá regulamentar os procedimentos administrativos para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, dentro de sessenta dias da publicação deste Decreto.

§ 2º Para os fins deste Decreto, o INCRA poderá estabelecer convênios, contratos, acordos e instrumentos similares com órgãos da administração pública federal, estadual, municipal, do Distrito Federal, organizações não-governamentais e entidades privadas, observada a legislação pertinente.

§ 3º O procedimento administrativo será iniciado de ofício pelo INCRA ou por requerimento de qualquer interessado.

§ 4º A autodefinição de que trata o § 1º do art. 2º deste Decreto será inscrita no Cadastro Geral junto à Fundação Cultural Palmares, que expedirá certidão respectiva na forma do regulamento.

Art. 4º Compete à Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial, da Presidência da República, assistir e acompanhar o Ministério do Desenvolvimento Agrário e o INCRA nas ações de regularização fundiária, para garantir os direitos étnicos e territoriais dos remanescentes das comunidades dos quilombos, nos termos de sua competência legalmente fixada.

Art. 5º Compete ao Ministério da Cultura, por meio da Fundação Cultural Palmares, assistir e acompanhar o Ministério do Desenvolvimento Agrário e o INCRA nas ações de regularização fundiária, para garantir a preservação da identidade cultural dos remanescentes das comunidades dos quilombos, bem como para subsidiar os trabalhos técnicos quando houver contestação ao procedimento de identificação e reconhecimento previsto neste Decreto.

Art. 6º Fica assegurada aos remanescentes das comunidades dos quilombos a participação em todas as fases do procedimento administrativo, diretamente ou por meio de representantes por eles indicados.

Art. 7º O INCRA, após concluir os trabalhos de campo de identificação, delimitação e levantamento ocupacional e cartorial, publicará edital por duas vezes consecutivas no Diário Oficial da União e no Diário Oficial da unidade federada onde se localiza a área sob estudo, contendo as seguintes informações:

- I - denominação do imóvel ocupado pelos remanescentes das comunidades dos quilombos;
- II - circunscrição judiciária ou administrativa em que está situado o imóvel;
- III - limites, confrontações e dimensão constantes do memorial descritivo das terras a serem tituladas; e
- IV - títulos, registros e matrículas eventualmente incidentes sobre as terras consideradas suscetíveis de reconhecimento e demarcação.

§ 1º A publicação do edital será afixada na sede da prefeitura municipal onde está situado o imóvel.

§ 2º O INCRA notificará os ocupantes e os confinantes da área delimitada.

Art. 8º Após os trabalhos de identificação e delimitação, o INCRA remeterá o relatório técnico aos órgãos e entidades abaixo relacionados, para, no prazo comum de trinta dias, opinar sobre as matérias de suas respectivas competências:

I - Instituto do Patrimônio Histórico e Nacional - IPHAN;

II - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA;

III - Secretaria do Patrimônio da União, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;

IV - Fundação Nacional do Índio - FUNAI;

V - Secretaria Executiva do Conselho de Defesa Nacional;

VI - Fundação Cultural Palmares.

Parágrafo único. Expirado o prazo e não havendo manifestação dos órgãos e entidades, dar-se-á como tácita a concordância com o conteúdo do relatório técnico.

Art. 9º Todos os interessados terão o prazo de noventa dias, após a publicação e notificações a que se refere o art. 7º, para oferecer contestações ao relatório, juntando as provas pertinentes.

Parágrafo único. Não havendo impugnações ou sendo elas rejeitadas, o INCRA concluirá o trabalho de titulação da terra ocupada pelos remanescentes das comunidades dos quilombos.

Art. 10. Quando as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos incidirem em terrenos de marinha, marginais de rios, ilhas e lagos, o INCRA e a Secretaria do Patrimônio da União tomarão as medidas cabíveis para a expedição do título.

Art. 11. Quando as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos estiverem sobrepostas às unidades de conservação constituídas, às áreas de segurança nacional, à faixa de fronteira e às terras indígenas, o INCRA, o IBAMA, a Secretaria Executiva do Conselho de Defesa Nacional, a FUNAI e a Fundação Cultural Palmares tomarão as medidas cabíveis visando garantir a sustentabilidade destas comunidades, conciliando o interesse do Estado.

Art. 12. Em sendo constatado que as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos incidem sobre terras de propriedade dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, o INCRA encaminhará os autos para os entes responsáveis pela titulação.

Art. 13. Incidindo nos territórios ocupados por remanescentes das comunidades dos quilombos título de domínio particular não invalidado por nulidade, prescrição ou comisso, e nem tornado ineficaz por outros fundamentos, será realizada vistoria e avaliação do imóvel, objetivando a adoção dos atos necessários à sua desapropriação, quando couber.

§ 1º Para os fins deste Decreto, o INCRA estará autorizado a ingressar no imóvel de propriedade particular, operando as publicações editalícias do art. 7º efeitos de comunicação prévia.

§ 2º O INCRA regulamentará as hipóteses suscetíveis de desapropriação, com obrigatória disposição de prévio estudo sobre a autenticidade e legitimidade do título de propriedade, mediante levantamento da cadeia dominial do imóvel até a sua origem.

Art. 14. Verificada a presença de ocupantes nas terras dos remanescentes das comunidades dos quilombos, o INCRA acionará os dispositivos administrativos e legais para o reassentamento das famílias de agricultores pertencentes à clientela da reforma agrária ou a indenização das benfeitorias de boa-fé, quando couber.

Art. 15. Durante o processo de titulação, o INCRA garantirá a defesa dos interesses dos remanescentes das comunidades dos quilombos nas questões surgidas em decorrência da titulação das suas terras.

Art. 16. Após a expedição do título de reconhecimento de domínio, a Fundação Cultural Palmares garantirá assistência jurídica, em todos os graus, aos remanescentes das comunidades dos quilombos para defesa da posse contra esbulhos e turbações, para a proteção da integridade territorial da área delimitada e sua utilização por terceiros, podendo firmar convênios com outras entidades ou órgãos que prestem esta assistência.

Parágrafo único. A Fundação Cultural Palmares prestará assessoramento aos órgãos da Defensoria Pública quando estes órgãos representarem em juízo os interesses dos remanescentes das comunidades dos quilombos, nos termos do art. 134 da Constituição.

Art. 17. A titulação prevista neste Decreto será reconhecida e registrada mediante outorga de título coletivo e pró-indiviso às comunidades a que se refere o art. 2º, **caput**, com obrigatória inserção de cláusula de inalienabilidade, imprescritibilidade e de impenhorabilidade.

Parágrafo único. As comunidades serão representadas por suas associações legalmente constituídas.

Art. 18. Os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos, encontrados por ocasião do procedimento de identificação, devem ser comunicados ao IPHAN.

Parágrafo único. A Fundação Cultural Palmares deverá instruir o processo para fins de registro ou tombamento e zelar pelo acautelamento e preservação do patrimônio cultural brasileiro.

Art. 19. Fica instituído o Comitê Gestor para elaborar, no prazo de noventa dias, plano de etnodesenvolvimento, destinado aos remanescentes das comunidades dos quilombos, integrado por um representante de cada órgão a seguir indicado:

I - Casa Civil da Presidência da República;

II - Ministérios:

- a) da Justiça;
- b) da Educação;
- c) do Trabalho e Emprego;
- d) da Saúde;
- e) do Planejamento, Orçamento e Gestão;
- f) das Comunicações;
- g) da Defesa;
- h) da Integração Nacional;
- i) da Cultura;
- j) do Meio Ambiente;
- k) do Desenvolvimento Agrário;
- l) da Assistência Social;
- m) do Esporte;
- n) da Previdência Social;
- o) do Turismo;
- p) das Cidades;

III - do Gabinete do Ministro de Estado Extraordinário de Segurança Alimentar e Combate à Fome;

IV - Secretarias Especiais da Presidência da República:

- a) de Políticas de Promoção da Igualdade Racial;
- b) de Aqüicultura e Pesca; e
- c) dos Direitos Humanos.

§ 1º O Comitê Gestor será coordenado pelo representante da Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial.

§ 2º Os representantes do Comitê Gestor serão indicados pelos titulares dos órgãos referidos nos incisos I a IV e designados pelo Secretário Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial.

§ 3º A participação no Comitê Gestor será considerada prestação de serviço público relevante, não remunerada.

Art. 20. Para os fins de política agrícola e agrária, os remanescentes das comunidades dos quilombos receberão dos órgãos competentes tratamento preferencial, assistência técnica e linhas especiais de financiamento, destinados à realização de suas atividades produtivas e de infra-estrutura.

Art. 21. As disposições contidas neste Decreto incidem sobre os procedimentos administrativos de reconhecimento em andamento, em qualquer fase em que se encontrem.

Parágrafo único. A Fundação Cultural Palmares e o INCRA estabelecerão regras de transição para a transferência dos processos administrativos e judiciais anteriores à publicação deste Decreto.

Art. 22. A expedição do título e o registro cadastral a ser procedido pelo INCRA far-se-ão sem ônus de qualquer espécie, independentemente do tamanho da área.

Parágrafo único. O INCRA realizará o registro cadastral dos imóveis titulados em favor dos remanescentes das comunidades dos quilombos em formulários específicos que respeitem suas características econômicas e culturais.

Art. 23. As despesas decorrentes da aplicação das disposições contidas neste Decreto correrão à conta das dotações orçamentárias consignadas na lei orçamentária anual para tal finalidade, observados os limites de movimentação e empenho e de pagamento.

Art. 24. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 25. Revoga-se o Decreto nº 3.912, de 10 de setembro de 2001.