PUC

**DEPARTAMENTO DE
DIREITO**

**DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS E BENS COMUNS:
UMA ANÁLISE A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DA
REPÚBLICA DE 1988**

por

RODRIGO MARQUES PONTES

ORIENTADORA: VIRGÍNIA TOTTI GUIMARÃES

2018.2

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO DE JANEIRO
RUA MARQUÊS DE SÃO VICENTE, 225 - CEP 22453-900
RIO DE JANEIRO - BRASIL

DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS E BENS COMUNS: UMA ANÁLISE A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

por

RODRIGO MARQUES PONTES

Monografia apresentada
ao Departamento de
Direito da Pontifícia
Universidade Católica
do Rio de Janeiro (PUC-
Rio) para a obtenção do
Título de Bacharel em
Direito.

Orientadora: Virgínia Totti Guimarães

2018.2

RESUMO

PONTES, Rodrigo Marques. **DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS E BENS COMUNS: UMA ANÁLISE A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988**. Rio de Janeiro: 2018: 68 p. Trabalho de Conclusão de Curso. Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC-Rio.

É pretendido, no presente trabalho, analisar o conceito dos comuns à luz da questão agrária no Brasil, abarcando seus entraves e desafios para a democratização do direito à terra e ao território, bem como a tutela jurídica à diversidade social e natural promovida pela Constituição da República, considerando seus impactos e perspectivas nas esferas dos Poderes Públicos.

Além disso, traz-se à tona alguns caminhos para tal temática, como a gestão coletiva do solo, identificando exemplos práticos com resultados eficientes e bem sucedidos, incorrendo em soluções que afloram como verdadeiras alternativas à um modelo de produção e gestão que concentra grandes quantidades de terra em prol de poucos favorecidos.

Palavras-chave: Comuns; Acesso à terra; Direitos Socioambientais; Gestão Coletiva de terras; Elinor Ostrom; Constituição da República; Comunidades tradicionais

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
CAPÍTULO 1:	
Conceituando os bens comuns	10
1.1- As diferentes faces do <i>comum</i>	10
1.2- Elinor Ostrom e a gestão dos bens comuns	14
1.3- Classificações dos bens comuns	15
1.4- Bens comuns e gestão coletiva	18
1.5- Princípios da gestão coletiva de bens comuns	20
CAPÍTULO 2:	
Direitos Socioambientais no Brasil	25
2.1- Os ‘novos direitos’	28
2.2- A garantia dos Direitos Socioambientais na esfera internacional	39
2.3- Os direitos socioambientais nas decisões judiciais	42
CAPÍTULO 3:	
Gestão dos bens comuns no Brasil: o caso do PDS “Esperança” e da Rede de Sementes do Xingu	45
3.1- O Projeto de Desenvolvimento Sustentável “Esperança”	48
3.2- Rede de Sementes do Xingu	50
CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	58

LISTA DE ABREVIACÕES

CR – Constituição da República

STF – Supremo Tribunal Federal

OIT – Organização Internacional do Trabalho

ONU – Organização da Nações Unidas

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

PDS – Projeto de Desenvolvimento Sustentável

INTRODUÇÃO

A problemática fundiária no Brasil remonta ao início da colonização, perpassando os séculos com intensas disputas e infrutíferas ou insuficientes - quando não inexistentes - prestações estatais que reduzissem os conflitos e democratizassem o acesso à terra. Isso torna a distribuição demasiadamente desigual, o que gera conflitos pela disputa e assassinatos de dezenas de pessoas todos os anos, as quais buscam sua subsistência na produção alimentar rural.

Outra adversidade encontra-se na garantia não apenas do direito ao território, mas também na manutenção das práticas culturais e atividades de povos historicamente relacionados com a terra e o meio ambiente natural que os cerca.

Ainda, cabe ressaltar a diversidade étnica e cultural formadora de nosso Estado e o histórico de violações de direitos de povos tidos como minorias, como indígenas, remanescentes de quilombos e agricultores familiares, tratados, infelizmente, à margem de garantias jurídicas sobre seu lar ou seu direito à produção e manutenção de modos de vidas.

Com o advento da Constituição da República de 1988, houve uma feliz ruptura com a constante secundarização desses direitos, ao tratar em seu tecido constitucional de temas nunca antes tratados nesta estatura hierárquica, concedendo a importância devida à tais matérias.

Como é cediço, o direito à reforma agrária encontra-se tutelado na Constituição Federal de 1988¹, sendo, determinado imóvel rural, suscetível de desapropriação por conta do descumprimento de sua função socioambiental (como o aproveitamento racional e adequado da propriedade, a proteção do meio ambiente, o respeito à legislação trabalhista e o bem estar dos

proprietários e trabalhadores)² acarretando em uma garantia de democratização fundiária no território nacional.

Não obstante, a situação atual vem sofrendo, em parte, dos mesmos problemas de antigamente e, por outro lado, convivendo com novos desafios, o que torna a questão ainda mais complexa e sensível, necessitando uma detida e continuada reflexão sobre o tema.

Outra temática abordada pela Constituição é a proteção do patrimônio cultural (compreendido não apenas em seu caráter material, mas também imaterial, como práticas de manejo do solo, manifestações de cunho religioso e etc.), inovando neste âmbito hierárquico normativo.

Demais disso, procura-se analisar uma outra forma de atividade frente ao modelo econômico-social hegemônico na atualidade, pautado pelas intensas privatizações e a busca incessante e imediata pelo lucro, a partir de bens naturais pertencentes à coletividade.

É nesse sentido que vem à tona o conceito de *comum e bens comuns* discutido por inúmeros autores ao redor do mundo e como tais compreensões podem surgir como alternativas para conter retrocessos e entraves na garantia de direitos sociais no Brasil.

Portanto, no primeiro capítulo, busca-se conceituar os *comuns* à luz da mais recente doutrina sobre o tema, situando a discussão e destacando as frações que possivelmente possam repercutir maiores efeitos nas controvertidas questões socioambientais enfrentadas no território pátrio.

Assim, localizada no plano teórico, esta etapa do trabalho utiliza a conceituação dos estudos de alguns autores e suas possíveis aplicabilidades no

¹ Art. 184, CRFB. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 12.06.2018

² Art. 186, CR. Vale ressaltar que tais requisitos deverão ser observados simultaneamente pelo proprietário do imóvel rural

ordenamento jurídico pátrio, como: Hardt e Negri³ (singularidades da multidão e sua produção constante da diferença); bem como a obra de Pierre Dardot e Christian Laval⁴ acerca dos conceitos e objetivos do comum

Já no segundo capítulo, permanecendo com o objetivo de trazer aplicações práticas aos obstáculos sobre a matéria no Brasil, é analisado, de maneira comedidamente aprofundada, as contribuições da economista norte-americana Elinor Ostrom⁵ e seus trabalhos empíricos sobre os bens comuns e sua possibilidade real de gestão coletiva, harmoniosa e duradoura, contrapondo a privatização e mercantilização de bens comuns naturais, pertencentes à coletividade.

Por sua vez, no capítulo seguinte, imperiosa é a análise da ruptura com o trato, dantes insuficiente, para com os direitos socioambientais trazida pela Constituição da República de 1988, consagrando direitos historicamente esquecidos e essenciais à manutenção da diversidade brasileira e garantindo a manutenção de modos de vida de comunidades, de acordo com sua autodeterminação⁶.

Por fim, no capítulo 4, pretendeu-se desenvolver o trabalho a partir do campo prático, analisando a situação, de maneira ampla, das inúmeras dificuldades de acesso à terra e violação de direitos no País, assim como diversos mecanismos (lícitos e ilícitos) utilizados para aumentar a concentração fundiária em favor de uma pequena parcela da população, utilizando exemplos de casos concretos.

³ NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Commonwealth**. Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press Of Harvard University, 2009.

⁴ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017

⁵ OSTROM, Elinor. **Governing the commons: The Evolution os Institutions for Collective Action**. Cambridge, Cambridge University Press, 1990

⁶ Nas palavra de André de Carvalho Ramos, conceituando autodeterminação no âmbito do Direito Internacional: “*Para o Direito Internacional, o direito à autodeterminação consiste na emancipação política da comunidade humana submetida a julgo colonial e dominação estrangeira*” possuindo, determinada coletividade, o direito ao território, governo e jurisdição. Em CARVALHO RAMOS, André. Curso de Direitos Humanos. Saraiva. 5ª ed. Pág. 299

Estes casos consistem em potenciais alternativas ao atual modelo econômico-social dominante, além de confirmarem a importância e necessidade da efetivação dos direitos socioambientais carregados no corpo constitucional brasileiro, sem descuidar dos entraves e desafios enfrentados, na prática, por tais comunidades.

Deste modo, o desejo, neste trabalho, é de ressaltar a importância do respeito e garantia aos direitos de populações que transferem ao seu território (compreendido seu valor natural e imaterial) sua subsistência e o transformam em parte do seu corpo e evidenciar a garantia constitucional destinada à matéria, devendo, portanto, ser respeitada não apenas pelo particular, mas também pelo Poder Público.

CAPÍTULO 1- CONCEITUANDO OS BENS COMUNS

1.1- As diferentes faces do *comum*

A pesquisa perpassa pela análise mais contemporânea da definição de comum, assim como seus limites, perspectivas e entraves, o que, certamente, é crucial para os fins deste relatório.

As pretensões iniciais acerca do comum remontam, segundo Dardot e Laval, aos movimentos altermundialistas e ecologistas, em contraposição à apropriação das terras utilizadas coletivamente em consequência do “cercamento” dos campos e prados na Europa rural⁷.

Michael Hardt e Antonio Negri, os quais se debruçam sobre a temática com o intuito de desmistificar certas conclusões precipitadas ora realizadas, procuram esboçar uma elucidação do comum para um plano além do público e do privado, averiguando a partir do bem a sua funcionalidade para melhor propor um acesso cada vez mais democrático aos bens universais. Inicialmente, em sede de uma concepção originária para os autores, os bens comuns seriam os naturais (como água, ar, solo e etc.) e, posteriormente, os imateriais - para além dos bens comuns materiais - os que derivam da relação e da produção da sociedade (como conhecimento, línguas, afetos e outros). É nesta senda que tais autores traçam uma concepção de “biopolítica”⁸ do comum, ou seja, os bens imateriais produzindo subjetividade humana como um operador universal e espontâneo do comum, dado sua difícil apropriação, como é o caso do conhecimento, que seria ainda mais significativo que os bens naturais.

⁷ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. pág. 17

Desta feita, na obra intitulada *Commonwelth*⁹, os autores vão além e propõem a conceituação de “multidão”, ou seja, um grupo proposto por inúmeras singularidades e diferenças, não sintetizando identidades. Sua racionalidade amparada na diversidade, na cooperação e nas relações sociais, objetivam um conjunto de singularidades que se mantêm plural e múltiplo. Uma nova forma de democracia então se apresentara, o que seria chamada de “democracia do comum”, no sentido de instituir uma forma de governo comandada pela multidão¹⁰.

Já para Dardot e Laval, além de outros aspectos, “o termo ‘comum’ é particularmente apto a designar o princípio político da coobrigação para todos os que estejam engajados numa mesma atividade”¹¹, configurando um duplo sentido, como uma prestação e, conseqüentemente, uma contraprestação, gerando encargos e vantagens. Assim, caracterizam o que é “*posto em comum*”, mas também o que tem “*encargos em comum*”, designando o princípio político da coobrigação para todos os comprometidos numa mesma tarefa, visando a um mesmo fim, transparecendo a concepção do que é o coletivo (o que se constrói no agir – na dinâmica das relações sociais).

Impende salientar, ainda, a importante localização, como já analisado em Hardt e Negri, do comum além do público e do privado, no sentido de que “O

⁸ NEGRI; HARDT. “A democracy of the multitude is imaginable and possible only because we all share and participate in the common.” 2009, p. Viii

⁹ NEGRI; HARDT. “A democracy of the multitude is imaginable and possible only because we all share and participate in the common.” 2009, p. Viii

¹⁰ Nesse sentido: “*Sendo um regime de igualdade, apenas na democracia podem ser encontradas as condições adequadas para a formação dos bons encontros - aqueles que geram afetos de alegria-, e, conseqüentemente, para a expansão máxima da potência de agir. É a democracia a única forma de governo que não suprime as singularidades, e permite a afirmação da igualdade sem a extinção das individualidades, as singularidades coexistem em um espaço comum*”. In SILVA, Valeska S. Rodrigues; **A Política da Multidão: a Constituição da Democracia do Comum no Pensamento de Antonio Negri**. pág. 104

¹¹ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. pág. 25

público se opõe ao privado, como o comum se opõe ao próprio”¹². Também, o comum, segundo Dardot e Laval, não enseja uma ideia de “copossessão” ou “copropriedade”, mas sim pensam o comum a partir dos princípios da coatividade, reciprocidade e cooperação, instituindo regras de gestão comum¹³.

Devido à essencialidade da pluralidade, o modelo comum se preocupa com o bem-estar e justiça social da coletividade que compõe determinado grupo, não consistindo numa comunidade de bens, mas sim numa comunidade de indivíduos.

Noutro giro, o movimento de luta pelo direito à água na Itália e suas intensas discussões acerca do tema, trouxeram à tona algumas defasagens em relação ao Código Civil italiano e à Administração Pública, como a discussão de uma melhor gestão e tratamentos sobre a alienação de bens públicos sempre em detrimento do interesse da coletividade. Desta feita, foi criada uma comissão para tratar da reforma do capítulo sobre bens do código, o qual possuía uma ultrapassada concepção acerca dos bens públicos e tratavam os bens privados numa visão demasiadamente física - além da pouca ou quase nenhuma proteção aos bens naturais.

Iniciada oficialmente em 2007, a comissão presidida pelo jurista italiano Stefano Rodotà definiu os bens comuns como:

Si è poi delineata la classificazione sostanziale dei beni. Si è prevista, anzitutto, una nuova fondamentale categoria, quella dei beni comuni, che non rientrano stricto sensu nella specie dei beni pubblici, poiché sono a titolarità diffusa, potendo appartenere non solo a persone pubbliche, ma anche a privati. Ne fanno parte, essenzialmente, le risorse naturali, come i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque; l'aria; i parchi, le foreste e le zone boschive; le zone montane di alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i tratti di costa dichiarati riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; le altre zone paesaggistiche tutelate. Vi rientrano, altresì, i beni archeologici, culturali, ambientali.

¹² DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. pág. 30

¹³ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. Pág. 52

Sono beni che – come si è anticipato – soffrono di una situazione altamente critica, per problemi di scarsità e di depauperamento e per assoluta insufficienza delle garanzie giuridiche. La Commissione li ha definiti come cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona, e sono informati al principio della salvaguardia intergenerazionale delle utilità.

Per tali ragioni, si è ritenuto di prevedere una disciplina particolarmente garantistica di tali beni, idonea a nobilitarli, a rafforzarne la tutela, a garantirne in ogni caso la fruizione collettiva, da parte di tutti i consociati, compatibilmente con l'esigenza prioritaria della loro preservazione a vantaggio delle generazioni future. In particolare, la possibilità di loro concessione a privati è limitata. La tutela risarcitoria e la tutela restitutoria spettano allo Stato. La tutela inibitoria spetta a chiunque possa fruire delle utilità dei beni comuni in quanto titolare del corrispondente diritto soggettivo alla loro fruizione¹⁴.

Sem dúvida, essa comissão contribuiu significativamente para a definição de bens comuns e para torná-los uma alternativa real e possível frente a simplificada dicotomia entre propriedades pública e privada, colaborando para a difusão de sua discussão ao redor do mundo.

Portanto, vê-se que o intenso debate mundial acerca desta perspectiva acrescenta relevantes conteúdos críticos para (re)pensar outros modelos e perspectivas acerca da relação do ser humano com o mundo (natural ou artificial) que o cerca, feito com louvor pelos autores supramencionados.

Todavia, malgrado tais contribuições possuïrem fértil acrescência no debate atual sobre a temática, para fins deste trabalho, torna-se necessário enfatizar a colaboração da economista norte-americana Elinor Ostrom relativo ao assunto, dado que se aproxima com o objeto da presente pesquisa, analisando a plena possibilidade da gestão de bens comuns naturais por determinada coletividade, corroborando inúmeros casos e iniciativas no território pátrio.

¹⁴ In MINISTERO DELLA GIUSTIZIA, **Relatório sobre a Comissão Rodotà para a reforma das normas do Código Civil em matéria de bens públicos**. Disponível em:

1.2 - ELINOR OSTROM E A GESTÃO DOS BENS COMUNS

Neste diapasão, outra grande contribuição foi dada pela economista Elinor Ostrom e sua equipe de pesquisadores da Faculdade de Indiana – EUA, uma vez que, entre outros objetivos, pretendendo desmistificar a “tragédia dos comuns”¹⁵, mostrou, por meio de estudos teóricos e empíricos, a plena possibilidade da gestão coletiva de bens comuns.

Assim, a laureada norte-americana buscou a definição de comuns e bens comuns a partir de inúmeras análises de casos ao redor do mundo, avaliando a plena possibilidade de auto-organização dos indivíduos com o objetivo da gestão harmoniosa, eficiente e duradoura dos “recursos comuns”.

No mesmo sentido, constatou que a gestão coletiva de bens comuns está umbilicalmente ligada com a garantia da sustentabilidade desses recursos no longo prazo, ao contrário das atividades de mercado, que buscam maximizar os ganhos em curto prazo¹⁶.

A gestão dos bens comuns é uma prática secular, não se iniciando recentemente. Os diversos estudos sobre o tema comprovam tal afirmação, uma vez que em diversos casos estudados, inclusive por Ostrom, diversas comunidades já geriam aquele bem comum por décadas e, em alguns casos, por séculos.

Deste modo, a autora evidencia, em seus estudos, a possibilidade plena da integração harmoniosa e duradoura entre a diversidade ambiental com

<http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?previousPage=mg_1_12&contentId=SPS47617>
Acesso em: 04.07.2018

¹⁵ Artigo escrito pelo ecologista Garrett Hardin e publicado em 1968 na revista Science, no qual concluiu que o livre acesso e a demanda irrestrita de recursos finitos levaria à extinção destes pela superexploração. Disponível em:

<https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3203283/mod_resource/content/2/a_tragédia_dos_comuns.pdf>

¹⁶ OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Pág. 1; New York: Cambridge University Press, 1990.

grupos de indivíduos que, a partir de uma relação vital com determinado bem comum natural, promove não apenas sua contínua preservação, como também faz do lugar, sua expressão cultural, mística, alimentar, recreativa e demais atividades sociais essenciais ao ser humano.

Além disso, em diversos casos torna-se nítida a percepção da intensa valorização de determinado meio ambiente natural (bem comum natural) dada pelos povos que o habitam, tendo em vista a relação vital que estes mantêm com aquele, transcendendo a mera mercantilização do lugar ou sua precificação.

Nesta senda, o direito socioambiental prevê e tutela tal forma de relação entre o indivíduo e o meio ambiente, sendo garantida, ainda, por meio deste vínculo, a manutenção da sociodiversidade e da biodiversidade, bem como a autodeterminação dos povos.

1.3- Classificações dos bens comuns

Sob o viés econômico, Ostrom e outros economistas procuraram discernir as diferentes classificações de bens existentes na sociedade com o intuito de evitar confusões e contradições, tornando-se imperiosa a análise da conceituação destas classificações.

Nesta senda, existem, inicialmente, os bens públicos e privados. Estes, são considerados exclusivos e rivais. De acordo com a conceituação de Dardot e Laval, um bem é exclusivo quando:

“Seu detentor ou produtor, pelo exercício do direito de propriedade que tem sobre esse bem, pode impedir que qualquer pessoa que se recuse a comprar pelo preço exigido tenha a cesso a ele. Um bem é rival quando sua compra ou utilização por

um indivíduo diminui a quantidade do bem disponível para o consumo de outras pessoas.¹⁷

Por outro lado, um bem público seria não exclusivo e não rival, uma vez que pode ser consumido ou aproveitado por um contingente robusto de pessoas sem maiores custos na obtenção do acesso.

Porém, Ostrom e sua equipe perceberam que a classificação unicamente baseada na dicotomia entre bens públicos e privados, gerava grande insuficiência, não abarcando todas as modalidades de bens existentes.

Com isso, percebeu-se que, quando as duas modalidades até então existentes (bens públicos e privados) são combinadas, é possível criar mais duas categorias, quais sejam: “bens de clube”¹⁸ (*club goods*) e bens comuns.

Os “bens de clube”, são exclusivos e não rivais, cujo o consumo individual não é reduzido pelo consumo de outros usuários, como pontes e rodovias (onde o Estado pode cobrar pedágios) ou até mesmo espetáculos ou shows artísticos.

Já os bens comuns são não exclusivos e rivais, como as zonas de pesca e os sistemas de irrigação, ou seja, bens cujo o acesso pode ser restringido se houver fixação de regras de uso. Ostrom chama os bens comuns de “recursos de fundo comum” (ou *Common-Pool Resources* ou CPR). Entende-se como bens comuns ou CPR’s, os bens que são finitos, escassos e essenciais à manutenção da vida humana, levando a uma possível extinção se utilizados de maneira desenfreada e inconsciente¹⁹.

Foi a partir destas constatações que a pesquisadora desenvolveu seu trabalho na gestão coletiva de bens comuns.

¹⁷ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. págs. 148-149

¹⁸ Tradução literal do termo utilizado pela pesquisadora norte americana

¹⁹ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. pág. 152

O termo “*Common-Pool Resources*” (ou recurso de fundo comum) refere-se a um sistema de recursos naturais ou feitos pelo ser humano, cujo tamanho ou área faz ser suficientemente custoso (mas não impossível) de excluir destinatários potenciais dos benefícios de seu uso, ou seja, restringe o recurso comum a uma determinada coletividade²⁰.

Segundo a autora, faz-se necessária a distinção entre sistemas de recursos e unidade de recurso produzidos pelo sistema – ao mesmo tempo em que se reconhece sua mútua dependência – para alcançarmos uma devida compreensão dos processos de organização e governo dos recursos de uso comum²¹.

As unidades de recurso não são usadas de maneira conjunta (assim como um peixe capturado por um pescador não irá ser capturado novamente por outro, ou a água que regou uma terra, não regará outra). Diferentemente dos sistemas de recursos, que são suscetíveis de serem usados de maneira conjunta, haja vista que uma determinada coletividade depende de um sistema de recursos, que estão disponíveis a todos os beneficiários de maneira simultânea.

Neste sentido:

Resource systems are best thought of as stock variables that are capable, under favorable conditions, of producing a maximum quantity of a flow variable without harming the stock or the resource system itself.²²

²⁰ OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Pág. 30; New York: Cambridge University Press, 1990.

²¹ OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Pág. 31; New York: Cambridge University Press, 1990.

²² OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Pág. 30; New York: Cambridge University Press, 1990.

1.4- Bens comuns e gestão coletiva

Deste modo, a autora pesquisa a manutenção dos bens comuns a uma gestão coletiva, a partir da aliança entre indivíduos e da desnecessária - em muitos casos - intervenção estatal, realizando associações ou outros meios de união para preservar e tirar o sustento consciente de determinado bem natural, com a devida compreensão de seu possível perecimento, evitando-se, com isso, a escassez desse recurso.

A autora enfatiza, ainda, a necessidade de estabelecimento coletivo de regras de ação prática com uma ótica da gestão dos comuns, incentivando o senso de cooperação dos integrantes de determinada coletividade que dividem os recursos comuns. Disso resulta o conceito de “instituição” para Ostrom que, em suas palavras, seria um *“conjunto de regras realmente postas em prática por um conjunto de indivíduos para organizar atividades repetitivas que têm efeitos sobre esses indivíduos e, eventualmente, sobre outros”*²³. Aduz, ainda, que, em geral, essas regras não se confundem com as emanadas pela Administração Pública, *“elas representam o que as pessoas realmente fazem. São elas as realmente utilizadas e praticadas por meio das ações individuais e coletivas dos participantes”*²⁴.

Para a autora, uma instituição bem sucedida é aquela que se adapta às adversidades e às constantes mudanças. Além disso, uma instituição diversa, aumenta a possibilidade de perenidade do bem comum²⁵.

É curial registrar, segundo os estudos de Ostrom, a inexistência de uma forma única de gestão coletiva dos bens comuns, que serviriam para todo e

²³ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. pág. 157

²⁴ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. pág. 158 e OSTROM, Elinor. *“pour des systèmes irrigues autogérés et durables: façonner les institutions”*, **Coopérer Aujourd’hui**, nov. 209, p. 9

²⁵ OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Pág. 60; New York: Cambridge University Press, 1990.

qualquer caso, havendo que atestar as peculiaridades de cada grupo e local, de acordo com seus usos e costumes e conforme as necessidades físicas exigidas pelos bens comuns. Assim, a pesquisadora atesta a diversidade e dinamicidade das instituições gestoras dos comuns, enfatizando a valiosa relação integrada, em cada caso, entre os bens administrados e os povos subsistentes deles²⁶.

Ademais, o conhecimento tradicional associado de cada coletividade em relação ao local em que governa, é um fator essencial para a caracterização da pluralidade, uma vez que cada grupo desenvolve seus métodos e produzem conhecimento acerca do bem comum ao longo do tempo, pois comunidades que têm uma longa tradição, frequentemente são capazes de obter o manuseio e o entendimento do local, das normas e das regras locais - nem sempre escritas.

Ainda, esse conhecimento popular tradicional local, em muitas ocasiões, não é considerado em informações apresentadas em larga escala, o que não tira a importância do mesmo. Com isso, muitos desses conhecimentos tradicionais locais são “atropelados” por fontes que analisam uma região como um todo (a partir de uma perspectiva macro), sem, contudo, levar em consideração as peculiaridades dos locais. Isso certamente influencia a forma de concepção sobre determinada coletividade na gestão de certo bem comum, contribuindo para definições prematuras de estereótipos predefinidos²⁷.

Ostrom constatou que membros de uma comunidade que envolve um bem comum acabam desenvolvendo mecanismos de cobrança e confiança recíprocos, interagindo entre si e solucionando conflitos, impasses e desafios de maneira prolongada no tempo e sustentável. Tal método encontra-se no sentido oposto do modelo econômico predominante, no qual a gestão

²⁶ MILÊNIO. Milênio entrevista Elinor Ostrom, a vencedora do Nobel de economia, em 03.05.2010. Disponível em: <<http://g1.globo.com/globo-news/dossie-globo-news/videos/t/ultimos-programas/v/milenio-entrevista-elinor-ostrom-a-vencedora-do-nobel-de-economia/1257305/>> Acesso em: 11.07.2018

²⁷ MILÊNIO. Milênio entrevista Elinor Ostrom, a vencedora do Nobel de economia, em 03.05.2010. Disponível em: <<http://g1.globo.com/globo-news/dossie-globo-news/videos/t/ultimos-programas/v/milenio-entrevista-elinor-ostrom-a-vencedora-do-nobel-de-economia/1257305/>>

individual aliada à busca incessante pelo lucro deteriora os recursos naturais comuns, coletivizando as consequências (como poluição da água, solo, ar e etc.)²⁸.

1.5- Princípios da gestão coletiva de bens comuns

Neste diapasão, Ostrom identificou a presença de alguns princípios referenciais em grande parte dos casos de maiores êxitos estudados por ela e sua equipe, ou seja, em gestões coletivas e duradouras de bens comuns, era possível perceber alguns princípios comuns entre eles, apesar de, como exposto, não existir um modelo único que serviria para gerir coletivamente com sucesso todo e qualquer bem comum natural essencial²⁹.

São eles:

1- Limites territoriais bem definidos: uma das primeiras etapas para a implantação das ações coletivas é delimitar nitidamente o território onde se localizam os recursos naturais comuns, estabelecendo, além disso, os limites subjetivos para o acesso à esse bem, na medida em que será definido quem será usuário e não usuário, com o objetivo de repelir pessoas “de fora” (*outsiders*)³⁰.

Assim, a clareza na delimitação incentiva a cooperação e evita externalidades.

programas/v/milenio-entrevista-elinor-ostrom-a-vencedora-do-nobel-de-economia/1257305/ > Acesso em: 11.07.2018

²⁸ OSTROM, Elinor. El gobierno de los bienes comunes. Pág. 79. Universidad Nacional Autónoma de Mexico. 1ª edição. 2000

²⁹ OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*. Pág. 90; New York: Cambridge University Press, 1990.

³⁰ Ostrom usa este termo para definir quem não é permitido de usar/explorar esse bem, podendo colocar em risco a durabilidade do mesmo.

Portanto, a restrição ao uso do bem mostrou-se necessária, de acordo com a autora, para assegurar a própria durabilidade do recurso natural, uma vez que limitando o acesso, o controle sobre o bem torna-se maior, podendo ser identificadas distorções acerca de sua utilização.

Nesse sentido, torna-se límpida a distinção entre bens comuns e bens públicos, na medida em que um não se confunde com o outro.

2- Coerência entre as regras sobre o bem e as condições locais: de certo, o estabelecimento de limites à exploração do bem é necessário, mas possui grandes probabilidades de fracasso se analisado em separado, tendo em vista a facilidade de extinção do recurso natural se regras bem definidas sobre a exploração desses recursos não forem traçadas. Assim, a laureada pesquisadora percebeu a necessidade da existência de regras sobre o uso, o local e a quantidade dos bens comuns por seus usuários estarem em harmonia com as condições do local, delimitando, deste modo, qualquer pessoa, ainda que autorizada, à proceder o uso daquele bem.

O conhecimento pela comunidade local do que o recurso pode oferecer e a imposição de regras para seu uso (ou seja, com que frequência o recurso pode ser explorado), explica em grande parte a durabilidade dos recursos naturais geridos coletivamente de maneira exitosa.

3- Horizontalidade na tomada de decisões: nos casos bem sucedidos de gestão coletiva de bens comuns encontra-se uma ativa e direta participação no processo decisório de pessoas que serão afetadas pelo próprio ordenamento normativo a ser construído.

Pelo fato de usuários participarem diretamente da elaboração de regras locais e do uso do bem natural essencial, torna-se ainda mais legítima a

alteração das mesmas para alinharem-se com as mudanças apresentadas pela localidade. Logo, os usuários conhecem profundamente as características do bem, podendo participar no processo de elaboração e modificação do conjunto de regras que regulam o acesso ao recurso.

Desta maneira, evidencia-se a importância do conhecimento tradicional sobre determinada localidade para a longevidade da mesma, uma vez que a coletividade local passa a ser a maior conhecedora da realidade em que vive, e, com isso, ser a maior legitimada para determinar regras, levando em consideração a percepção de cada membro do local, horizontalizando a elaboração das determinações.

Vale ressaltar, ainda, que os diversos estudos realizados constataram que forças externas não apresentam uma influência determinante na tomada de decisões do grupo gestor. A elaboração coletiva das regras advém, em sua grande maioria, da cooperação e ajuda mútua entre os usuários do recurso natural comum que formam determinada coletividade³¹.

4- Monitoramento ou acompanhamento: a responsabilidade é coletiva, uma vez que o grupo que é responsável pelo monitoramento das condições do bem prestam contas à toda a coletividade de usuários e, de outro lado, o restante que não participa em si do controle, são monitorados pelos encarregados de tal tarefa.

Nesta senda, tal princípio mostra a prevalência do interesse/objetivo comum do todo, em detrimento da obtenção de vantagem individual.

Com isso, evidencia-se a cooperação entre os usuários, o que é vital para a longevidade do bem e, conseqüentemente, para o sucesso da gestão pela comunidade.

³¹ OSTROM, Elinor. El gobierno de los bienes comunes. Universidad Nacional Autónoma de México. 1ª edição. 2000. Págs. 151 e 152.

5- Sistema de sanções graduais: os próprios usuários são responsáveis pela gestão do bem comum e aplicam as sanções devidas a pessoas (do grupo ou de fora dele) que burlam os mecanismos de monitoramento e acompanhamento coletivos, sendo mais efetivas em relação a sanções impostas por órgãos externos.

Vale ressaltar que as sanções aumentam de gravidade em relação à reincidência do usuário em trapacear as regras impostas coletivamente.

É de bom ouvir, também, que as práticas coletivas que ensejam resultados visíveis implementam uma força moral ao indivíduo ludibriador, ensejando numa predisposição quase voluntária para adequar-se ao conjunto de normas estabelecido.

Além disso, como todos os usuários participaram das tomadas de decisão, de certo, facilita o cumprimento de regras, vez que foram implementadas pelos próprios.

Ainda, com o mútuo monitoramento, a identificação de ocorrência de lesão às regras, torna-se mais fácil e efetiva, pois todos os usuários possuem vantagens e encargos sobre o bem, incentivando o autocontrole pela própria comunidade.

Com isso, em determinados casos, meras ameaças (como a aplicação de uma sanção grave ou eventual expulsão em caso de reincidência) se mostram suficientes.

6- Mecanismos de resolução de conflitos: por meio de assembleias, fóruns ou encontros os conflitos são expostos e conhecidos pela comunidade, podendo ser sanados com rapidez e reduzido dispêndio.

Como as regras são instituídas coletivamente, assim como suas sanções são impostas pelo todo, a resolução de conflitos é horizontalizada, baseada na cooperação e co-atividade, permitindo a ampla discussão pela comunidade das divergências que eventualmente podem surgir.

7- Reconhecimento mínimo dos direitos de se organizar: os direitos dos usuários precisam ser reconhecidos por órgãos externos, como entidades estatais em suas esferas local e federal.

Não cabe ao Estado produzir entraves para a manutenção desta organização coletiva que atua na gestão do bem comum, não podendo intrometer-se na mesma.

O que acontece, entretanto, em determinados casos, é a atuação estatal para prover interesses de grupos economicamente hegemônicos, agindo para dar caráter de alienabilidade àquele bem comum natural, pondo-o no mercado e destinando características de apropriação individual desses bens com a lógica da obtenção do lucro vertiginoso, causando inúmeras consequências, como a depredação do mesmo e a dizimação da coletividade que submete sua subsistência à ele.

8- Empreendimentos aninhados (ou governança policêntrica): a gestão coletiva de bens comuns mais complexos ou maiores requer um alinhamento de governança de diversas instâncias (consonância entre sistemas locais, regionais e supraregionais).

Portanto, quando se tratar de um grande sistema, faz-se necessário o inter-relacionamento dos empreendimentos, necessitando a devida integração entre eles (seja o Estado ou outras coletividades).

CAPÍTULO 2: DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS NO BRASIL

A diversidade étnica e cultural no Brasil apresenta-se como uma das características mais marcantes na formação histórica do Estado brasileiro, presente desde sua formação.

A proteção jurídica à manutenção desta pluralidade, porém, não a seguiu ao longo da história. Portanto, desde a composição do Estado, tal pluralidade não encontrava amparo satisfatório no ordenamento jurídico pátrio, o que contribuiu para o intenso e constante assolamento da multiplicidade dessas culturas, credos e povos habitantes do território.

No entanto, fazia-se necessária a guarida desta diversidade formadora do País, tendo em vista a garantia normativa e o reconhecimento de sua população nacional como sujeito de direitos e, por conseguinte, respeitado seu direito ao modo de vida optado.

Com o advento do Estado do Bem-Estar Social, institucionalizado pelas Constituições de Weimar (1919), México (1917) e Brasil (1934), o Estado passou a impor restrições a direitos eminentemente privados, a exemplo da limitação estatal a fim de proteger a memória ou a cultura de um determinado povo, como o tombamento (visa a proteção de um patrimônio arquitetônico que pode pertencer a um particular) ou ao cumprimento da função socioambiental da propriedade, entre outros³².

Assim, *“a partir da possibilidade jurídica de impor limites à propriedade privada e restringir seu uso, nasceu um direito de preservação da coisa,*

³² Introdução ao Direito Socioambiental. IN: LIMA, André (org). O Direito para o Brasil Socioambiental. São Paulo: Instituto Socioambiental, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002. Pág. 178

contraditório e superior ao direito individual de propriedade”³³. A partir daí, os direitos socioambientais foram paulatinamente sendo cada vez mais debatidos, seja na doutrina, na jurisprudência ou mesmo na Legislação.

Nesta senda, antes de 1988³⁴, algumas mudanças, no âmbito interno, já vinham ocorrendo, no entanto, de maneira esparsa. A exemplo destes movimentos, tem-se a Lei 4.717/65 (o antigo código florestal), a Lei 6.938/81 (que instituiu a Política nacional do Meio Ambiente) e a Lei 7.347/85 (lei da Ação Civil Pública).

Todavia, a grande mudança estrutural em relação ao tema se deu com a promulgação da Constituição cidadã, justamente pelo fato de enfatizar a tutela de direitos coletivos *lato sensu*, tirando-os de contextos secundários e dando-lhes o devido protagonismo.

Trata-se de uma ruptura marcante, pois, antes, as garantias constitucionais, em regra, se limitavam à proteção de direitos individuais (como o direito absoluto à propriedade privada). Após, a nova Constituição da República, contendo tais garantias, influenciou todo o sistema jurídico brasileiro, pois possui a característica de ser o núcleo irradiador de efeitos ao ordenamento.

Importante destacar que tais conquistas constitucionais se deram por meio de intensa mobilização de movimentos sociais e ambientalistas durante a constituinte de 1987/1988. Nesse sentido:

“Apesar da forte resistência encontrada, a mobilização popular conseguiu persistir e imprimir muitas de suas reivindicações no texto constitucional. Uma das dimensões da Constituição Federal de 1988 é exatamente a atenção dispensada à garantia dos direitos fundamentais, a qual, por sua vez, somente pode ser

³³ Introdução ao Direito Socioambiental. IN: LIMA, André (org). O Direito para o Brasil Socioambiental. São Paulo: Instituto Socioambiental, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002. Págs. 178/179

³⁴ Advento da nova Constituição da República, também chamada de Constituição Cidadã

realmente compreendida à luz da interferência da sociedade organizada no processo constituinte.”³⁵

Foram criados fóruns de debate ao redor do País, audiências públicas, emendas populares, entre outros modos de participação popular. Nesse cenário, é de se destacar a atuação efetiva de indígenas reunidos (como a União das Nações Indígenas – UNI), com apoio de entidades indigenistas (como o Conselho Indigenista Missionário – CIMI, Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC, entre outros) no qual resultou num capítulo exclusivo para esses povos na Constituição cidadã³⁶.

Por meio dessas conquistas, houve uma mudança na relação destes direitos com o Estado, diferentemente dos direitos tradicionais individuais. Estes devem ser garantidos pelo Estado, aqueles devem ser promovidos pelo Estado. Segundo Mauro Capelletti:

“Diversamente dos direitos tradicionais, para cuja proteção requer-se apenas que o Estado não permita a sua violação, os direitos sociais – como o direito à assistência médica e social, à habitação, ao trabalho – não podem ser simplesmente <atribuídos> aos indivíduos. Exigem eles, ao contrário, permanente ação do Estado, com vistas a financiar subsídios, romper barreiras sociais e econômicas, para, enfim, promover a realização dos problemas sociais, fundamentos destes direitos e das expectativas por eles legitimadas”³⁷

Deste modo, o direito passou a se preocupar com demandas antes tratadas como periféricas, mas latentes na sociedade. Destarte, questões como a coletivização do direito encontrava barreiras que evitavam sua proteção,

³⁵ NASCIMENTO, Mariana Lucena. “O processo constituinte de 1987/1988 e a participação da sociedade na elaboração do texto constitucional: uma conquista de direitos fundamentais”. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-processo-constituente-de-19871988-e-a-participacao-da-sociedade-na-elaboracao-do-texto-constitucional-uma-co,45381.html>> Acesso em: 10.10.2018

³⁶ “Participação dos movimentos sociais foi imprescindível para que Constituição se tornasse cidadã”. Disponível em: <<https://cnts.org.br/noticias/participacao-dos-movimentos-sociais-foi-imprescindivel-para-que-constituicao-se-tornasse-cidada/>> Acesso em 10.11.2018

³⁷ Introdução ao Direito Socioambiental. IN: LIMA, André (org). O Direito para o Brasil Socioambiental. São Paulo: Instituto Socioambiental, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002. Pág. 172

devido a matérias de bens jurídicos privados, como o direito absoluto de propriedade.

Assim, seguindo o caminho já adotado internacionalmente pelo âmbito nacional interno, apenas em 1988, e após o período do regime ditatorial civil-militar, com a Constituição da República (CR), houve a introdução destas garantias na Lei Maior do País.

Portanto, a CR revolucionou a garantia destes direitos, uma vez que introduziu em seu texto a proteção de direitos coletivos a todas as gerações, inclusive as futuras, como o direito ao meio ambiente equilibrado (art. 225³⁸)³⁹, direito dos povos indígenas a seu território, à proteção do patrimônio cultural, entre outros.

2.1- Os ‘novos direitos’

É nesse contexto da então nova Constituição brasileira e o novo trato à temas dantes renegados, que parte de autores do campo jurídico iriam chamar essas recentes conquistas de “novos direitos”, uma vez que:

Os “novos” direitos rompem com os paradigmas da dogmática jurídica tradicional, contaminada pelo apego ao excessivo formalismo, pela falsa neutralidade política e científica e pela excessiva ênfase nos direitos individuais,

³⁸ 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 10.10.2018 É a primeira vez na história do país que há um capítulo na Constituição inteiramente dedicado ao meio ambiente

³⁹ Na classificação de Carlos Marés, o meio ambiente tutelado pela Constituição é gênero, cujas espécies são os bens naturais e culturais (advindos da intervenção humana, seja com significados imateriais ou mesmo interferência material, como construções e etc.). Em: MARÉS DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. *Bens culturais e proteção jurídica*. Porto Alegre: Unidade Editorial da Prefeitura, 1997, p. 9.

de conteúdo patrimonial e contratualista, de inspiração liberal. Os “novos” direitos, conquistados por meio de lutas sociopolíticas democráticas, têm natureza emancipatória, pluralista, coletiva e indivisível, e impõem novos desafios à ciência jurídica, tanto do ponto de vista conceitual e doutrinário, quanto do ponto de vista de sua concretização. São direitos “históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes”, e não se enquadram nos estreitos limites do dualismo público-privado, inserindo-se dentro de um espaço público não-estatal. Doutrinariamente, são classificados como direitos de “terceira dimensão” por serem de titularidade coletiva, e não individual.⁴⁰

Esse marco de impulsão de conquistas e garantias de direitos socioambientais pela Carta de 1988 também propiciou uma intensa produção doutrinária sobre a questão, sobretudo pelo fato de o texto constitucional dedicar alguns capítulos de seu corpo para o fortalecimento destas matérias.

Um destes capítulos é o relacionado à preservação da cultura e consagrador da diversidade cultural brasileira (por meio de toda uma seção e vários dispositivos), expressada não só em objetos materiais, mas também em práticas reiteradas que representam e identificam o multiculturalismo e a riqueza da diversidade social do país.

Por isso, a valorização e a difusão das manifestações culturais imateriais, como as manifestações das culturas indígenas e afro-brasileiras⁴¹, que incluem os conhecimentos tradicionais passados, em diversos casos, oralmente entre as gerações, como técnicas de manejo do solo e de outros recursos, além de costumes religiosos e conhecimentos em geral sobre o ecossistema, entre outros, são tutelados pelo texto magno.

⁴⁰ SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 176

⁴¹ Art. 215. O Estado garantirá a todos 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. § 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional. Disponível em:

Nessa trilha da diversidade e multiplicidade de inúmeras culturas no território pátrio, impende trazer à tona a salutar intelecção de Juliana Santilli sobre o tema:

O multiculturalismo permeia todos os dispositivos constitucionais dedicados à proteção da cultura. Está presente na obrigação do Estado de proteger as manifestações culturais dos diferentes grupos sociais e étnicos, incluindo indígenas e afro-brasileiros, que formam a sociedade brasileira, e de fixar datas representativas para todos esses grupos. Vislumbra-se a orientação pluralista e multicultural do texto constitucional no conceito de patrimônio cultural, que consagra a idéia de que este abrange bens culturais referenciadores dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, e no tombamento constitucional dos documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos. É a valorização da rica sociodiversidade brasileira, e o reconhecimento do papel das expressões culturais de diferentes grupos sociais na formação da identidade cultural brasileira.⁴²

É neste contexto que é conceituado o objeto do direito socioambiental, que, nas palavras de Carlos Marés, é chamado de “bem socioambiental”, que afirma:

“Se o meio ambiente deve ser entendido não apenas como natureza, mas também modificações que vêm sendo feita pelo homem, se pode dizer que é ‘composto pela terra, a água, o ar, a flora e a fauna, as edificações, as obras de arte e os elementos subjetivos e evocativos, como a beleza da paisagem ou a lembrança do passado, inscrições, marcos ou sinais de fatos naturais ou da passagem de seres humanos. Desta forma, para compreender o meio ambiente, é tão importante a montanha, quanto da evocação mística que dela faça o povo’. Acrescente-se a isso a forma e o meio de se comunicar, os saberes e os fazeres, reprodução física e cultural, o conhecimento coletivo sobre a própria história e a natureza com quem comparte a vida.”⁴³

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 09.10.2018

⁴² SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 185

⁴³ Introdução ao Direito Socioambiental. IN: LIMA, André (org). O Direito para o Brasil Socioambiental. São Paulo: Instituto Socioambiental, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002. Págs. 177/178

Neste sentido, os “bens socioambientais”, segundo o autor, devem ser considerados os bens essenciais para assegurar a vida de todas as espécies (biodiversidade), bem como de todas as culturas humanas que nele atribui um significado (sociodiversidade). Isso ensejará a proteção tanto do fator natural, quanto do cultural que um bem socioambiental representa (quando o faz nessas duas “frentes” ou até mesmo em apenas uma), representando a interação necessária entre o ser humano e o ambiente em que vive, necessitando, portanto, de sua preservação para a manutenção desses laços⁴⁴.

Por outro lado, no âmbito da Administração Pública, em determinados momentos da redemocratização, foram asseguradas as prerrogativas de comunidades e povos tradicionais sobre seus territórios e seus modos de vida.

Nesse contexto, foi criada, em 2004 (e modificada em 2006), a Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais – CNPCT – que tinha como missão *“pactuar a atuação conjunta de representantes da Administração Pública direta e membros do setor não governamental pelo fortalecimento social, econômico, cultural e ambiental dos povos e comunidade tradicionais”*⁴⁵

Na legislação interna, é possível perceber um avanço no trato destas questões. Um dos exemplos que ilustram tal preocupação do Poder Público com a questão socioambiental é o Decreto N° 6.040 de fevereiro de 2007 que institui a Política Nacional do Desenvolvimento Sustentável de Povos e Comunidades Tradicionais, prevendo, expressamente, o reconhecimento, valorização e o respeito à diversidade social e cultural dos povos e

⁴⁴ Introdução ao Direito Socioambiental. IN: LIMA, André (org). O Direito para o Brasil Socioambiental. São Paulo: Instituto Socioambiental, Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002. Págs. 178

⁴⁵ Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/desenvolvimento-rural/terras-ind%C3%ADgenas,-povos-e-comunidades-tradicionais/comiss%C3%A3o-nacional-de-desenvolvimento-sustent%C3%A1vel-de-povos-e-comunidades-tradicionais>> Acesso em: 09.10.2018

comunidades tradicionais; seu direito à segurança alimentar e nutricional; o desenvolvimento sustentável como promoção da melhoria da qualidade de vida; dentre outras proteções legislativas (o art. 1º do anexo do Decreto N° 6.040/07), visando garantir e fortalecer seus direitos territoriais, sociais, ambientais e etc. (art. 2º)⁴⁶

Vale ressaltar que, em 2016, o Decreto que instituiu a CNPCT foi revogado pelo Decreto 8.750 de maio de 2016, agora renomeando a comissão para Conselho Nacional dos Povos e Comunidades Tradicionais, ampliando suas competências e objetivos, como o de zelar pelo cumprimento das Convenções, dos acordos e dos Tratados Internacionais ratificados pelo Governo brasileiro; estimular o diálogo com outros órgãos e esferas da sociedade e a troca de experiências com institutos de pesquisa e com a sociedade civil de outros países que já iniciaram processos de inclusão de povos e comunidades tradicionais em sua pesquisa; dentre outros (o art. 2º estabelece as novas competências do CNPCT)⁴⁷.

Além disso, foi integrado ao Ministério dos Direitos Humanos (art. 1º)⁴⁸, fornecendo estrutura de funcionamento como o plenário, presidência, Secretaria Geral, Secretaria-Executiva, Câmaras técnicas e grupos de trabalho (art. 5º)⁴⁹, fortalecendo, deste modo, as deliberações deste Conselho.

⁴⁶ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8750.htm#art20> Acesso em 10.10.2018

⁴⁷ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8750.htm#art20> Acesso em 10.10.2018

⁴⁸ Art. 1º Fica instituído o Conselho Nacional dos Povos e Comunidades Tradicionais, órgão colegiado de caráter consultivo, integrante da estrutura do Ministério dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8750.htm#art20> Acesso em 10.10.2018

⁴⁹ Art. 5º O CNPCT terá a seguinte estrutura de funcionamento: I - Plenário; II - Presidência; III - Secretaria-Geral; IV - Secretaria-Executiva; V - câmaras técnicas; e VI - grupos de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8750.htm#art20> Acesso em 10.10.2018

Impende ressaltar, ainda, que, a Emenda Constitucional 48 de 2005 criou a previsão do Plano Nacional de Cultura, visando a valorização, preservação e democratização do acesso. É o que preceitua o parágrafo 3º, do art. 215:

Parágrafo 3º. A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à: [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005\)](#)

I defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro; [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005\)](#)

II produção, promoção e difusão de bens culturais; [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005\)](#)

III formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões; [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005\)](#)

IV democratização do acesso aos bens de cultura; [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005\)](#)

V valorização da diversidade étnica e regional. : [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 48, de 2005\)](#)⁵⁰

Demais disso, a doutrina destaca outra garantia constitucional, qual seja, a proteção das minorias, como comunidades indígenas e remanescentes das comunidades de quilombos, o que está diretamente ligado ao próprio conceito de multiculturalismo, uma vez que este não defende apenas as manifestações de diferentes culturas, mas também assegura os direitos territoriais destes povos, no sentido de que “*não adianta proteger manifestações culturais de povos indígenas, quilombolas e de outros grupos sociais, sem assegurar-lhes condições de sobrevivência física e cultural*”.⁵¹

A esses povos foi assegurado o direito constitucional de optarem por permanecer como tais, bem como no exercício de suas práticas e manifestações culturais que os diferenciam.

⁵⁰ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>
Acesso em: 16.10.2018

Ainda, alguns escritores afirmam que, ao alargar o conceito de patrimônio cultural (abrangendo os bens materiais e imateriais), a Constituição fortaleceu a função socioambiental da propriedade⁵², impondo limites de uso, gozo e disposição da mesma, devendo obedecer certas limitações impostas ao proprietário, uma vez que deve observar bens e valores coletivos expressados pelos povos de determinada região.

Nesse sentido, o art. 186 também prevê a observância da função socioambiental da propriedade, quando alude que:

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.⁵³

Deste modo, encontra-se a função socioambiental da propriedade não apenas restrita a um determinado capítulo, mas sim permeando os diferentes temas abordados pela Carta Magna brasileira, como o exemplo citado supra, onde é possível encontrar tal conceito no capítulo da reforma agrária.

Portanto, o proprietário que descumprir normas ambientais, poderá ter que suportar a aplicação da função socioambiental e ter sua terra

⁵¹ SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 184

⁵² SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 187

⁵³ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 16.10.2018

desapropriada, já que desrespeitou a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente⁵⁴.

Por conseguinte, é possível perceber que, mesmo não sendo expressamente citado na Constituição da República de 1988, o direito socioambiental, por força dos princípios de interpretação constitucional, transpassa seu corpo, a ver.

A Constituição protege, como visto supra, não apenas o patrimônio natural, mas também a diversidade étnica da população nacional, a exemplo das tutelas do multiculturalismo, dos direitos originários dos povos indígenas, entre outros. Logo, é perceptível o agasalho constitucional voltado tanto à biodiversidade, quanto à sociodiversidade. É neste contexto que se encontra o direito socioambiental, como citado alhures, ou seja, *“a síntese socioambiental está na interação entre a proteção à biodiversidade e à sociodiversidade, compreendidas como valores constitucionais integrados em uma unidade conceitual e normativa.”*⁵⁵

Isso interfere diretamente na eficácia da norma constitucional, uma vez que a mesma, para ser suficientemente efetivada, não se contenta com a interpretação apenas de seu viés natural ou cultural em separado, mas sim com uma leitura integral, proporcionando a devida essência normativa de seu texto.

Tal perspectiva concretiza-se, dentre outras hipóteses, na proteção dos direitos indígenas, dado que não apenas suas terras indígenas devem ser demarcadas, mas também a área imprescindível para o seu bem-estar, como as utilizadas para manifestações de cunho espiritual que porventura não esteja na

⁵⁴ SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 191

⁵⁵ SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 194

delimitação de sua área, como também as nascentes ou cabeceiras de rios localizadas além da demarcação de suas terras, mas que são imprescindíveis para a manutenção saudável do modo de vida escolhido por determinada etnia, influenciando em seu bem-estar, como na alimentação e em atividades recreativas.

Assim, para ser efetivada a máxima eficácia da Constituição, é necessário levar em consideração seu efeito integrador, considerando que “*para compreender o meio ambiente é tão importante a montanha, como a evocação mística que dela faça o povo.*”⁵⁶

Nesse seguimento, a garantia territorial torna-se integrante da proteção da sociobiodiversidade, para o povo que nela vive, uma vez que é da terra que este busca sua subsistência, transmissão de conhecimento, lazer entre outras atividades não precificadas.

É nesse sentido que a CR garante direitos territoriais, a fim de conceder a devida proteção da possível introdução dessas terras no mercado, dado que estas, para os povos e comunidades tradicionais, não possuem caráter mercantil, pois dependem da floresta viva.

À título exemplificativo, a Lei Maior brasileira, ao dispor sobre os direitos territoriais dos povos indígenas, afirma que:

Art. 231. § 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.

⁵⁶ SOUZA FILHO. C. F. Marés de. Bens culturais e proteção jurídica. Pág. 9

É perceptível, portanto, a *mens legis* constitucional da proteção das terras indígenas, dando-lhes caráter indisponível e inalienável e, por conseguinte, tornando apenas indenizável as benfeitorias realizadas por ocupantes de boa fé. No mais, é nula toda e qualquer tentativa de usurpação dessas faixas territoriais.

Isso decorre dos direitos originários dos povos indígenas, incidindo-os também em suas porções tradicionais de terra, o que resulta na confirmação, pela CR, da anterioridade desse direito (até mesmo precedendo a formação do Estado), o que, por certo, independe de legitimação ou outro tipo de reconhecimento formal do Poder Público⁵⁷.

Outro grande exemplo encontra-se na garantia constitucional dos direitos territoriais quilombolas, tendo em vista o expreso reconhecimento da propriedade definitiva a essas comunidades.

O art. 68, ADCT afirma que “*Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos.*”⁵⁸

Vale ressaltar que, às comunidades remanescentes de quilombos, foi assegurada a propriedade definitiva, devendo ser emitido, pelo Estado, o próprio direito de propriedade, diferentemente dos direitos territoriais indígenas, os quais possuem o usufruto exclusivo e posse permanente (mas as terras continuam pertencendo à União).⁵⁹

Além disso, cabe evidenciar que o direito ao acesso à terra pelas comunidades remanescentes de quilombos foi assegurado pelo Supremo

⁵⁷ SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 192

⁵⁸ Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/conadc/1988/constituicao.adct-1988-5-outubro-1988-322234-publicacaooriginal-1-pl.html>> Acesso em: 10.11.2018

⁵⁹ SANTILLI, Juliana; Revista *DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas* - AnoVI - No9 - Novembro 2006, pág. 193

Tribunal Federal, ao julgar improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.239⁶⁰ em face do Decreto nº 4.887 de 20 de novembro de 2003⁶¹, que regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por essas comunidades (estabelecido pelo aludido art. 68, ADCT), afastando as alegações de inconstitucionalidade formal e material.

Tal decisão garante não apenas a titulação das terras ocupadas, mas também a legitimidade do critério de autodefinição⁶² previsto no Decreto, que busca dar concretude ao texto constitucional.

Portanto, o direito à terra das comunidades tradicionais, mostra-se mais que uma simples garantia de permanência em um local, consistindo na continuidade de modos tradicionais de viver e de relação com o ambiente natural que os cerca, prolongando no tempo suas práticas culturais que perpassam gerações.

Nesse sentido, impende trazer à tona o percuciente entendimento de Daniel Sarmiento, ao afirmar que:

“Para comunidades tradicionais, a terra possui um significado completamente diferente da que ele apresenta para a cultura ocidental de massas. Não se trata apenas da moradia, que pode ser trocada pelo indivíduo sem maiores traumas, mas sim do elo que mantém a união do grupo, e que permeia a sua continuidade no tempo através de sucessivas gerações, possibilitando a preservação da cultura, dos valores e do modo peculiar de vida da comunidade étnica.

Privado da terra, o grupo tende a se dispersar e desaparecer, absolvido pela sociedade envolvente. Portanto, não é só a terra que se perde, pois a identidade

⁶⁰ A ação foi ajuizada pelo Partido da Frente Liberal (PFL), atual Democratas (DEM). Julgada improcedente por 8 Ministros. Disponível em:

⁶¹ Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/2003/D4887.htm> Acesso em: 10.11.2018

⁶² 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. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/2003/D4887.htm> Acesso em: 10.11.2018

coletiva também periga sucumbir. Dessa forma, não é exagero afirmar que quando se tira a terra da comunidade quilombola, não se está apenas violando o direito à moradia de seus membros. Muito mais que isso, se atenta contra a própria identidade étnica destas pessoas. Daí porque o direito à terra dos remanescentes de quilombos é também um direito fundamental cultural (art. 215, CF)”⁶³

2.2- A garantia do direito socioambiental na esfera internacional

Outrossim, o direito socioambiental encontra respaldo na esfera internacional, sendo, o Brasil, signatário de diversos Tratados e Convenções Internacionais sobre meio ambiente e povos tradicionais, o que, por certo, influenciou as diretrizes da Constituição brasileira.

A exemplo, tem-se a Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)⁶⁴ sobre povos indígenas e tribais, que possui força supralegal no ordenamento jurídico pátrio⁶⁵.

De acordo com André de Carvalho Ramos ao dissertar sobre tal Convenção, afirma que “*seu espírito é de respeito às aspirações dos povos indígenas a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico*”⁶⁶, bem como mantendo suas culturas, línguas e religiões dentro dos limites territoriais estatais onde elas se localizam, consagrando igualdade e autonomia à estes povos.

⁶³ SARMENTO, Daniel. Parecer sobre a ADI 3.239. 2008. Disponível em: <<http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/24-territorios-quilombolas-e-constituicao-a-adi-3-239-e-a-constitucionalidade-do-decreto-4-887-03/territorios-quilombolas-e-constituicao.-a-adi-3-239-e-a-constitucionalidade-do-decreto-4-887-03-daniel-sarmento.pdf>> Acesso em: 10.11.2018

⁶⁴ Ratificada pelo Brasil em 2002 e incorporada pelo Decreto n. 5.051 de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm> Acesso em: 09.10.2018

⁶⁵ Por “força supralegal” entende-se a localização topográfica jurídica da Convenção, ou seja, se localiza hierarquicamente inferior à Constituição, mas superior à legislação ordinária. Vale ressaltar

Além disso, este convênio internacional determina que o Estado deve proteger os valores e práticas sociais, culturais, espirituais e religiosas dos povos indígenas, sempre com a participação e consulta a estes grupos quando determinada atividade estatal ou privada irá afetá-los direta ou indiretamente⁶⁷.

Desta forma, este ato multilateral prevê a consulta prévia, livre e informada aos grupos tradicionais que eventualmente possam ser afetados por tais construções, havendo vinculação de suas decisões aos empreendimentos que planejam ser implementados (ou seja, podem vetar a obra, se deliberarem neste sentido), uma vez que são sujeitos de direitos e possuem autodeterminação.

Impende salientar, que esta Convenção não é apenas aplicada (no ordenamento jurídico interno) aos povos indígenas, sendo realizada a importante e pertinente interpretação extensiva para abranger também comunidades tradicionais, como os remanescente de quilombo e ribeirinhos⁶⁸. À título exemplificativo, convém colacionar jurisprudência dos tribunais brasileiros:

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO PÓLO NAVAL DE MANAUS/AM. COMUNIDADES RIBEIRINHAS. CONSULTA PRÉVIA. OBRIGATORIEDADE. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONVENÇÃO INTERNACIONAL. BRASIL. PAÍS SIGNATÁRIO. OBSERVÂNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL COMPLEXA. NECESSIDADE.

1. Não foram infirmados no presente recurso os fundamentos da decisão agravada, que deram azo à determinação de que tanto a União quanto o INCRA não realizassem nenhuma transferência de seus imóveis, a qualquer título, para o Estado do Amazonas, além da proibição de retirar ou remover as comunidades

que é a única Convenção Internacional em vigor especificamente voltada a direitos dos povos indígenas.

⁶⁶ CARVALHO RAMOS, André. Curso de Direitos Humanos. Saraiva. 5ª ed. Pág. 295

⁶⁷ Art. 2º, de tal diploma internacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm Acesso em: 10.10.2018

⁶⁸ Como a Convenção destina-se à povos indígenas e tribais, essas comunidades estão inseridas no desta segunda denominação

ribeirinhas de suas terras durante o curso da ação civil pública em trâmite no Juízo de origem.

2. Para a implantação do Pólo Naval no Estado do Amazonas, faz-se necessária a observância às normas supralegais - Convenção 169 da OIT, Convenção da Diversidade Biológica e Declaração Universal Sobre a Diversidade Cultural, da qual o País é signatário -; constitucionais - artigos 215 e seu § 1º, 216, 231 e 232 -; e infraconstitucionais referentes à proteção dos direitos inerentes às populações tradicionais.

3. A ausência de consulta prévia e livre e consentimento claro das comunidades tradicionais envolvidas no processo expropriatório torna a implantação ilegal e ilegítima.

4. Nas informações prestadas pelo Juízo de origem constata-se que a ação civil pública encontra-se conclusa para decisão em razão do Estado do Amazonas ter pugnado, na fase de especificação de provas, pela produção de prova pericial complexa, para fins de realização de exame, vistoria por parte de engenheiros ambientais e antropólogos, com o fito de serem fixados quais seriam os impactos a serem sofridos pelas comunidades ribeirinhas supostamente afetadas pela implantação do Pólo Naval e ainda, se haveria comunidade diretamente afetada pelo empreendimento.

5. Diante do quadro fático apresentado, afigura-se necessária a manutenção da decisão agravada.

6. Agravo de instrumento da União não provido.

(TRF1 – Terceira turma – AG: 0031507-23.2014.4.01.0000 - Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NEY BELLO – Data: 09/06/2015) *grifei*

Nesta senda, há também a Declaração da ONU sobre Direitos dos Povos indígenas⁶⁹, que consagra diversos princípios orientadores aos Estados-partes, como o direito ao território, à cultura, à propriedade imaterial sobre o conhecimento tradicional, entre outros.

Portanto, torna-se evidente a mudança de paradigma que a Constituição da República de 1988 carrega em seu tecido normativo, havendo uma verdadeira “ecologização da Constituição”⁷⁰, sofrendo influência, inclusive, do âmbito internacional socioambiental, buscando garantir uma vida digna e alinhada à preservação ambiental.

⁶⁹ Apesar de compor o chamado *soft law* do direito internacional, pode, ao longo do tempo, servir como base de um futuro costume internacional de proteção dos direitos indígenas. Disponível em: https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_pt.pdf> Acesso em: 30.10.2018

⁷⁰ BENJAMIM, Antonio Hermam de Vasconcelos e. “Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira”. 2011

Assim, consagrou-se a plena possibilidade da convivência harmoniosa entre populações e o meio natural, pois o ambiente é visto como bem de uso comum do povo, dando-lhe titularidade difusa e não se restringindo ao caráter meramente material (árvores, rios, montanhas e etc.).

2.3- Os direitos socioambientais nas decisões judiciais

De igual modo, o Poder judiciário vem se debruçando cada vez mais ao tema, o que demonstra o anseio e a importância do trato jurídico para com tais questões.

Assim, à título de exemplo, percuente é o entendimento da Suprema Corte brasileira acerca do direito originário dos povos indígenas sobre suas terras tradicionalmente ocupadas (previsto no artigos 231 e 232 da Carta Maior da República)⁷¹, *in verbis*:

AS TERRAS INDÍGENAS COMO PARTE ESSENCIAL DO TERRITÓRIO BRASILEIRO. 5.1. As "terras indígenas" versadas pela Constituição Federal de 1988 fazem parte de um território estatal-brasileiro sobre o qual incide, com exclusividade, o Direito nacional. E como tudo o mais que faz parte do domínio de qualquer das pessoas federadas brasileiras, são terras que se submetem unicamente ao primeiro dos princípios regentes das relações internacionais da República Federativa do Brasil: a soberania ou "independência nacional" (inciso I do art. 1º da CF) . 5.2 . Todas as "terras indígenas" são um bem público federal (inciso XI do art. 20 da CF), o que não significa dizer que o ato em si da demarcação extinga ou amesquinhe qualquer unidade federada. Primeiro, porque as unidades federadas pós-Constituição de 1988 já nascem com seu território

⁷¹ CRFB/88, 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.

Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 10.10.2018

jungido ao regime constitucional de preexistência dos direitos originários dos índios sobre as terras por eles "tradicionalmente ocupadas". Segundo, porque a titularidade de bens não se confunde com o senhorio de um território político. Nenhuma terra indígena se eleva ao patamar de território político, assim como nenhuma etnia ou comunidade indígena se constitui em unidade federada. Cuidasse, cada etnia indígena, de realidade sócio-cultural, e não de natureza político-territorial. (STF – Plenário - PET. 3.388 – Relator: Min. Ayres Britto – Data: 13.03.2009)

Ainda, mostrou o excelso tribunal, a relevância da tutela jurisdicional das minorias, sempre devendo ser observada a autodeterminação⁷² dos povos, como demonstra a própria constituição de 1988. Nesse sentido, notável é a jurisprudência a seguir colacionada:

A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS COMO CAPÍTULO AVANÇADO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. Os arts. 231 e 232 da Constituição Federal são de finalidade nitidamente fraterna ou solidária, própria de uma quadra constitucional que se volta para a efetivação de um novo tipo de igualdade: a igualdade civil-moral de minorias, tendo em vista o protovalor da integração comunitária. Era constitucional compensatória de desvantagens historicamente acumuladas, a se viabilizar por mecanismos oficiais de ações afirmativas. **No caso, os índios a desfrutar de um espaço fundiário que lhes assegure meios dignos de subsistência econômica para mais eficazmente poderem preservar sua identidade somática, linguística e cultural.** Processo de uma aculturação que não se dilui *no* convívio com os não-índios, pois a aculturação de que trata a Constituição não é perda de identidade étnica, mas somatório de mundividências. Uma soma, e não uma subtração. Ganho, e não perda. Relações interétnicas de mútuo proveito, a caracterizar ganhos culturais incessantemente cumulativos. Concretização constitucional do valor da inclusão comunitária pela via da identidade étnica.

(...)

DIREITOS "ORIGINÁRIOS". Os direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam foram constitucionalmente "reconhecidos", e não simplesmente outorgados, com o que o ato de demarcação se orna de natureza declaratória, e não propriamente constitutiva. Ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente. Essa a razão de a Carta Magna havê-los chamado de "**originários**", a traduzir um direito mais antigo do que qualquer outro, de

⁷² Por autodeterminação dos povos indígenas entende-se: "*reconhecer que eles têm o direito de determinar livremente sua condição política e buscar livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural, tendo direito à autonomia e ao autogoverno nas questões relacionadas a seus assuntos internos e locais, assim como a dispor dos meios para financiar suas funções autônomas*" – RAMOS, André de Carvalho: "Curso de Direitos Humanos" – 5ª ed., pág. 299 – Editora Saraiva

maneira a preponderar sobre pretensos direitos adquiridos, mesmo os materializados em escrituras públicas ou títulos de legitimação de posse em favor de não-índios. Atos, estes, que a própria Constituição declarou como "nulos e extintos" (§6o do art. 231 da CF).

O MODELO PECULIARMENTE CONTÍNUO DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS. O modelo de demarcação das terras indígenas é orientado pela ideia de continuidade. Demarcação por fronteiras vivas ou abertas em seu interior, para que se forme um perfil coletivo e se afirme a auto-suficiência econômica de toda uma comunidade usufrutuária. Modelo bem mais serviente da ideia cultural e econômica de abertura de horizontes do que de fechamento em "bolsões", "ilhas", "blocos" ou "clusters", a evitar que se dizime o espírito pela eliminação progressiva dos elementos de uma dada cultura (etnocídio).

(...)

A RELAÇÃO DE PERTINÊNCIA ENTRE TERRAS INDÍGENAS E MEIO AMBIENTE. Há perfeita compatibilidade entre meio ambiente e terras indígenas, ainda que estas envolvam áreas de "conservação" e "preservação" ambiental. Essa compatibilidade é que autoriza a dupla afetação, sob a administração do competente órgão de defesa ambiental. (STF – Plenário - PET. 3.388 – Relator: Min. Ayres Britto – Data: 13.03.2009) - grifei

Portanto, constata-se, por meio do Poder Judiciário, o reconhecimento de tais direitos que, quando não reconhecidos por atos da administração pública ou da atividade legiferante estatal, podem (e devem) ser garantidos judicialmente, realizando, o STF, o papel constitucional da proteção das minorias.

Deste modo, mostra-se evidente a relevância da matéria socioambiental, com um alargamento em seu tratamento pelas instituições brasileira principalmente após a redemocratização, com a Constituição da República de 1988.

CAPÍTULO 3 – GESTÃO DOS BENS COMUNS NO BRASIL: O CASO DO PDS “ESPERANÇA” E DA REDE DE SEMENTES DO XINGU

As formas de apropriação individual ou coletiva de terras incidem em históricos processos de exclusão, gerando graves conflitos e consequentes monopólios sobre esse bem comum natural.

Portanto, um dos aspectos principais da atual ordem econômica é a “pilhagem”, ou seja, prática realizada pelo Estado e por oligopólios privados daquilo que até então era de domínio público ou estava sob o controle de comunidades locais.

É perceptível o movimento do Estado como um agente ativo na construção de mercados, aproximando-se cada vez mais com o setor privado, de modo que este é gradativamente fortalecido por aquele, contribuindo ainda mais para as fortes concentrações de terras.

Essa lógica de união e fortalecimento entre setores público e privado levou alguns autores, dado ao cenário da intensa onda de privatizações, a conceber um “*segundo cercamento dos comuns*”, expressão utilizada pelo jurista estadunidense James Boyle⁷³. Segundo Dardot e Laval, “*o termo ‘cercamento’ faz pensar, sobretudo, no açambarcamento de terras e recursos naturais praticado em escala mundial*”⁷⁴.

Nesse sentido, é significativo o movimento mundial chamado de “*land grabbing*”, que agrava os efeitos destruidores principalmente de latifúndios de exportação sobre a agricultura camponesa ao redor do planeta.

⁷³ **Boyle, James**. The Second Enclosure Movement and the Constuctions of the Public Domain”, *Law and Contemporary Problems*, v. 66, n. 1 e 2, 2003.

⁶⁹ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI*, Boitempo, 2017. pág. 107

Por “*land grabbing*” entende-se que seja:

“O nome dado à aquisição de terras, em larga escala, praticada por empresas, governos e particulares em países em desenvolvimento, que priva os habitantes locais, sobretudo os mais pobres, das suas casas e do acesso aos recursos naturais de que dependem. Não existe, ao nível global, nenhuma responsabilização dos investidores nem critérios que permitam controlar o crescimento do ‘*land grabbing*’”⁷⁵.

Tal movimento mostra-se uníssono em todo o planeta (consideradas as particularidades de cada local), tendo em vista que aumenta a pobreza da população que antes subsistia da terra e que, após, necessita buscar subsistência na cidade, onde não possui quase nenhuma (ou, às vezes, nenhuma) habilidade urbana para garantir-lhes existência digna. Ainda, a produção alimentar é reduzida consideravelmente, já que a agricultura familiar que abastece boa parte do consumo nas cidades é substituída pela monocultura de exportação, como soja, milho e cana.

Outra grave consequência é o considerável aumento do desmatamento, pois, as terras antes conservadas com sua flora natural do local, é trocada por grandes extensões de terras “monocultivadas” com espécimes exóticas à região.

No Brasil não é diferente. Alguns exemplos podem ser dados, como nos casos de avanço da fronteira agrícola na região intitulada MATOPIBA (extensão territorial que abrange parte dos Estados do Maranhão, Tocantins, Piauí e Bahia), desmatando enormes quantidades de vegetação e dizimando modos tradicionais e saberes de comunidades locais. Outro exemplo é observado na extração de minérios realizadas por multinacionais, provocando diversas consequências, como as já listadas neste relatório; entre outros casos.

⁷⁵ Definição de “*land grabbing*” de Alexios Antypas. Professor associado do departamento de ciências ambientais e políticas da Universidade Central Europeia de Budapeste. **Entrevista concedida à indymedia, com tradução da mesma.** Disponível em: <<http://portugal.indymedia.org/conteudo/newswire/24484>> Acesso em: 27.06.2018

Todavia, o movimento dos comuns busca ser uma resposta a características tão marcantes e predadoras dessa lógica proprietária e mercantil.

Os bens comuns naturais podem ser protegidos e geridos de diversas formas e sob diversos aspectos. Assim, para além do mercado e do Estado, existem formas de atividade e produção, caracterizando-se verdadeiras alternativas aos modelos então hegemônicos que apropriam-se das riquezas naturais passíveis de extinção sem seu uso consciente e sustentável.

Vale ressaltar, como afirma Ostrom, que esses recursos/bens comuns também podem ser fornecidos pelo poder público. Mas não quer dizer que é público ou privado, pelo contrário, podem ser geridos coletivamente com ou sem a manutenção dos mesmos pela Administração Pública⁷⁶.

De certo, as terras utilizadas coletivamente remontam à recuperação dos comuns, na medida em que se mostram como uma barreira ao açambarcamento desenfreado de recursos naturais essenciais que podem tornar-se objetos de privatizações.

Em vista disso, é pretendido analisar dois casos que ilustram o movimento ao revés deste atual modelo seguido, uma vez que buscam, por meio da gestão de um bem comum natural, sua subsistência e preservação para futuras gerações, por meio de práticas sustentáveis e modelos de gestão eficientes e harmônicos com o ambiente à volta, não objetivando a mercantilização do meio para futura obtenção lucrativa.

Tais casos apresentam-se como outra possibilidade de uso e manutenção do território natural, possibilitando a subsistência de inúmeras comunidades aliado à preservação ambiental e promoção sociocultural das coletividades gestoras do recurso natural comum.

⁷⁶ OSTROM, Elinor. Governing the Commons: **The Evolution of Institutions for Collective Action**. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

3.1- O Projeto de Desenvolvimento Sustentável “Esperança”

Deste modo, uma das alternativas encontradas ao atual modelo econômico-social hegemônico no País, por meio de inúmeros testes realizados ao longo do tempo é o Projeto de Desenvolvimento Sustentável (PDS), demonstrando que um novo paradigma de desenvolvimento é plenamente possível, combinando atividades produtivas com a conservação das florestas, por meio de modos de cooperação e gestão coletiva da terra.

Os PDS's constituem uma novel categoria de assentamento rural, cujas características são formadas por um Plano de Utilização (PU) e pela coletividade assentada que, de maneira comunitária, pode instituir as regras de manuseio, proteção e preservação do local. Não há a individualização de parcelas, ou seja, a titulação é coletiva. Com isso, a distribuição fundiária e os modos extrativistas utilizados são determinados pelos próprios assentados, gerando regras instituídas horizontalmente entre os mesmos, possibilitando a gestão coletiva do bem comum e configurando um sistema particular de normas coletivas.

Localizado no Município de Anapú, Oeste do Estado do Pará, há um dos primeiros PDS's instituídos no país, qual seja, o “PDS Esperança”, que configura uma vanguarda de um novo modelo de desenvolvimento que alia o extrativismo, a agricultura familiar e outras atividades de baixo impacto ambiental, com as preservações da fauna e da flora, bem como a gestão coletiva do bem comum⁷⁷.

⁷⁷ BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA. PORTARIA/INCRA/P/Nº 477/1999, disponível em: <http://www.incra.gov.br/sites/default/files/uploads/institucional/legislacao--/portarias/portarias-de-1999/portaria_incra_p477_041199.pdf> Acesso em: 20.07.2018

Criado pela PORTARIA/INCRA/SR-01 (G)/ N° 39/2002⁷⁸ com o nome de PDS Anapú I e II, o assentamento possui aproximadamente 33 mil hectares, contendo mais de 300 famílias alojadas⁷⁹.

Por meio de sua associação, chamada de “Associação Esperança”, são horizontalizadas as decisões a serem tomadas referentes ao assentamento, como o formato de divisão das terras entre os colonos e o modelo extrativista a ser utilizado, o que assegura a divisão equânime de direitos entre os mesmos, visando a exploração ordenada dos recursos naturais por eles geridos.

É certo que, a princípio, são criados e, em certos casos, mantidos pelo Estado, mas isso não obsta sua “independência” e sua autogestão. Além disso, podem, atingido determinado nível de auto-sustentabilidade, não depender da Administração Pública para a manutenção e a gestão do local.

Logo, tem-se um modelo de desenvolvimento não baseado em uma mera copropriedade, dividindo a terra para as famílias assentadas, mas sim na cooperação e na coatividade, no sentido de que a união dos assentados fortalece o grupo frente a inúmeros entraves, como a entrada de *grileiros*⁸⁰ no local ou até mesmo com impedimentos, mediante obstruções nas vias que ligam o assentamento à outras regiões do Estado, para fiscalizar a saída de madeira ilegal do PDS, realizada pelos próprios assentados.

Utilizado cada vez mais frequente na região, o plantio de cacau tona-se uma fonte viável de produção agrícola e de forte fator contra o desmatamento em áreas outrora devastadas principalmente pela criação de gado, pois aquela prática permite o reflorestamento com espécies nativas, em sistemas

⁷⁸ BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA. **PORTARIA/INCRA/P/N° 39/1999**. Disponível em: <http://www.incra.gov.br/sites/default/files/uploads/institucional/legislacao--/portarias/portarias-de-2002/portaria_incra_p39_131102.pdf> Acesso em: 20.07.2018

⁷⁹ BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA. **Projetos criados**. Disponível em: <http://www.incra.gov.br/sites/default/files/uploads/reforma-agraria/questao-agraria/reforma-agraria/projetos_criados-geral.pdf> Acesso em: 20.07.2018

⁸⁰ Entende-se por grilagem: “uma prática antiga de envelhecer documentos forjados para conseguir a posse de determinada área de terra”. WWF. **Grilagem na Amazônia**. Disponível em:

agroflorestais (onde as espécies locais dividem espaço com produtos agrícolas), tornando o Estado do Pará o maior produtor do fruto do Brasil⁸¹.

3.2- Rede de Sementes do Xingu

Outro exemplo de alternativa ao açambarcamento provocado pelo atual sistema de privatizações e degradações ambientais, é a chamada “Rede de Sementes do Xingu”, a qual se caracteriza por ser uma *“rede de trocas e encomendas de sementes de árvores e outras plantas das regiões do Xingu, Araguaia e Teles Pires”*⁸².

Formados por diversos grupos, como indígenas, agricultores familiares e viveiristas, transforma-se em um *“canal de comunicação e intercâmbio entre coletores de sementes, viveiros, ONG’s, proprietários rurais e demais interessados por onde circule o conhecimento que valorize a floresta, o cerrado e seus usos culturais diversos”*⁸³.

Essa rede de troca de sementes, saberes e culturas teve seu início vinculado à campanha “Y Ykatu Xingu”, criada em 2004, que demandava intensas reivindicações das lideranças do Território Indígena do Xingu (TIX) para a proteção das nascentes e cabeceiras dos rios que, muitas delas, localizavam-se fora do território⁸⁴.

Com isso, havia o objetivo de recuperar áreas degradadas nas cabeceiras do Xingu, o que gerou uma demanda por sementes nativas para promover o

<https://www.wwf.org.br/natureza_brasileira/areas_prioritarias/amazonia/ameacas_riscos_amazonia/desmatamento_na_amazonia/grilagem_na_amazonia/> Acesso em: 25.07.2018

⁸¹ DIÁRIO ONLINE. **Estado do Pará se consolida como maior produtor de cacau do Brasil.** Publicada em 12 de julho de 2017. Disponível em: <<http://www.diarioonline.com.br/noticias/para/noticia-432392-estado-do-para-se-consolida-como-maior-produtor-de-cacau-do-brasil.html>> Acesso em: 19.07.2018

⁸² SEMENTES DO XINGU. **História.** Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/historia/>> Acesso em: 10.07.2018

⁸³ SEMENTES DO XINGU. **História.** Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/historia/>> Acesso em: 10.07.2018

⁸⁴ SEMENTES DO XINGU. **História.** Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/historia/>> Acesso em: 10.07.2018

reflorestamento da área. Logo, a grande demanda por essas sementes da região proporcionou o nascimento da rede de sementes do Xingu, em 2007⁸⁵.

Hoje, esta comunidade de indivíduos proporciona não apenas o reflorestamento das nascentes, como também de outras áreas dentro e fora do TIX, por meio do cultivo de árvores nativas e colheitas dos frutos.

A Associação da Rede de Sementes do Xingu (ARSX) – que reúne os participantes da rede – pauta-se na divisão de tomadas de decisões, estabelecendo coletivamente regras de gestão comum e introduzindo uma concepção governamental dos comuns concebidos como sistemas institucionais baseados na cooperação e preocupados com o bem estar e com a justiça social da coletividade, bem como com a preservação ambiental. Então, por meio de grandes assembleias, são discutidas as decisões, o que gera, também, uma coobrigação na execução das pautas discutidas”⁸⁶.

A troca de sementes entre comunidades distintas gera uma troca de saberes e uma ajuda mútua, surgindo a reciprocidade como princípio norteador das relações entre indivíduos em torno de objetivos comuns. Desta maneira, o conhecimento popular tradicional é difundido para além das fronteiras físicas que delimitam determinada área, permanecendo cultivada em diversas gerações, o que “*verifica empiricamente que a procura de relações simétricas (a redução das assimetrias) gera mais riqueza a ser dividida (aumentar os ganhos coletivos)*”⁸⁷, gerando um retorno para os próprios usuários (seja cultural, de aprendizado ou outro).

Vale ressaltar a independência e autonomia de todas as comunidades participantes da rede de sementes, no sentido de que:

⁸⁵ SEMENTES DO XINGU. **Sementes da diversidade**. Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/sementes-da-diversidade/>> Acesso em: 10.07.2018

⁸⁶ SEMENTES DO XINGU. **História**. Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/historia/>> Acesso em: 10.07.2018

⁸⁷ SABOURIN, E. **Manejo dos recursos comuns e reciprocidade: os aportes de Elinor Ostrom ao debate**. 145p. 2010. Disponível em:

“as dinâmicas da gestão do núcleo de coletores do TIX tem particularidades intrínsecas à cada povo e podem ser diferentes também de aldeia para aldeia. A organização e tomada de decisões sobre assuntos próprios como avaliação, planejamento de coleta, gestão financeira, entre outros são realizadas pelos coletores, em conjunto com os caciques e lideranças e seguem orientações do plano de gestão do TIX”⁸⁸.

Destarte, em 10 anos de existência, mais de 20 comunidades integram esta rede, com recuperação de mais de 5 mil hectares de área degradada na região da Bacia do Rio Xingu e Araguaia, assim como em outras regiões do Cerrado e da Amazônia, sendo utilizadas mais de 175 mil toneladas de sementes nativas coletadas e beneficiadas por coletores⁸⁹, os quais procedem à gestão e regulamentação das condições de aquisição e retirada de recursos locais, além do acesso à terra e ao território.

Neste diapasão, a produção e cooperação dos coletores não necessariamente são redutíveis ao mercado, nem mesmo ao Estado, uma vez que a gestão comum (que cria sistema particular de regras coletivas) de um bem essencial transcende a simples visão entre trabalho e renda, pois, em sua essência, pode não reunir consumidores de mercado ou usuários de uma administração exteriores à produção, mas coprodutores que juntos estabelecem regras coletivas para si⁹⁰, ainda que possa gerar renda, uma vez que para além do mercado e do Estado, existem formas de atividade e produção.

Portanto, a criação destes dois projetos ora analisados, geram inúmeros efeitos positivos, como a manutenção da população no campo, evitando o êxodo forçado para as grandes cidades; evita a monopolização de terras,

<http://www.iee.usp.br/sites/default/files/Sabourin_Manejo%20dos%20recursos%20comuns%20reicpr ocidade%20os%20aportes%20de%20Elinor%20Ostrom.pdf> Acesso em: 10.07.2018

⁸⁸SEMENTES DO XINGU. **Sementes da diversidade**. Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/sementes-da-diversidade/>> Acesso em: 10.07.2018

⁸⁹ INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Rede de sementes do Xingu completa 10 anos de história. Publicado em 10 de julho de 2017**. Disponível em: <<https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/rede-de-sementes-do-xingu-completa-dez-anos-de-historia>> Acesso em 10.07.2018

⁹⁰ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017. pág. 160

diminuindo a concentração fundiária e aumentando a diversificação da produção alimentícia; incentivo ao extrativismo, aliando conservação ambiental e abastecimento alimentar; manutenção de saberes, línguas e culturas dos povos tradicionais⁹¹ que vivem na terra, bem como sua permuta nos limites do adicional; produção e difusão do conhecimento; além de proteger os bens comuns contra a exploração sem limites. Percebe-se que ambos geram tanto uma gestão em comum dos bens comuns, quanto uma produção dos comuns.

Com isso, é nítido o convívio harmônico entre as populações que vivem da terra com a complexidade biótica e abiótica que os cerca, não havendo que se falar em subsistência humana sem a preservação da mesma.

Também, torna-se límpida a relevância da natureza para estes povos, tendo em vista que:

“Para os indígenas e os camponeses, a terra não é somente um fator de produção como qualquer outro (POLANYI, 1944, 1957).(…) Com certeza, ela é um lugar de vida, mas também um patrimônio comum, identitário, a sede das origens, a essência do grupo e das suas marcas simbólicas (fetiche, terreiros, ritos etc.). Nesse sentido, a terra é inalienável, ela não é uma mercadoria”⁹².

Ou seja, a alienabilidade, por vezes, mostra-se na contramão da manutenção dos saberes vivos e da conservação ambiental. Estes povos coexistem de modo integrado com a terra, e não como um objeto para obter lucro.

⁹¹ Entende-se por 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*”, In Brasil. **Decreto lei 6.040** de 7 de fevereiro de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm> Acesso em: 10.07.2018

⁹² SABOURIN, E. **Manejo dos recursos comuns e reciprocidade: os aportes de Elinor Ostrom ao debate.** 151p. 2010. Disponível em:

CONCLUSÃO

A partir da análise teórica sobre o tema, foi possível concluir que as discussões acerca do conceito de comum apresentam-se como processos críticos às intensas privatizações de terras, possibilitando o repensar sobre as formas de acesso à recursos naturais e, conseqüentemente, no Brasil, propiciando o debate sobre o desenvolvimento de relações horizontais e igualitárias para a administração e usufruto de um bem comum indispensável à manutenção da vida no planeta.

Deste modo, a contribuição de Elinor Ostrom mostra-se de suma relevância, dado que a autora mostrou com precisão a plena possibilidade de gestão harmoniosa de bens comuns naturais por determinada coletividade, confirmando, por meio de estudos acadêmicos e empíricos, os diversos casos já existentes (em algumas ocasiões gerenciamentos milenares de determinado grupo sobre um recurso) da administração exitosa por comunidades que veem o território não como um objeto com potencial de lucratividade, mas sim a continuidade de laços afetivos e a manutenção de seu modo de viver.

Ainda, como visto, a Constituição da República de 1988 revolucionou a garantia dos Direito Socioambientais no Brasil, uma vez que trouxe consigo a garantia e aplicação dos mesmos nunca antes tratados em sede constitucional, demonstrando a relevância da matéria para a manutenção das características sociodiversas do Estado brasileiro, bem como a preservação do ambiente natural.

Assim, a Carta Magna de 1988 dedicou sessões e capítulos sobre a temática, advindo de mobilizações de movimentos sociais durante os debates da Assembleia Nacional Constituinte.

Outro aspecto encontra-se na interpretação e aplicação pelo Poder Judiciário brasileiro, podendo exercer a função garantidora destes direitos, promovendo, deste modo, a máxima eficácia do texto constitucional.

Já no plano prático, impende arrematar a existência de inúmeros e efetivos modelos de gestão coletiva da terra que se apresentam como alternativas ao latifúndio monocultor cada vez mais crescente no país.

A exemplo de perspectivas sobre o tema, é importante apresentar casos práticos já implantados no país, como o Projeto de Desenvolvimento Sustentável (PDS) Esperança, em Anapú/PA e a Rede de Sementes do Xingu e seus modelos de gestão coletiva pelos assentados e coletores, ao mesmo tempo em que promovem a conservação do meio ambiente, versando sobre formas institucionais, regras de funcionamento e instrumentos jurídicos que possibilitam a administração *em comum*, pela coletividade, dos recursos compartilhados (recursos naturais), possuindo a *cooperação* como uma de suas principais formas norteadoras da gestão do bem.

Dessa forma, viu-se que os comuns são meios viáveis para evitar (e até mesmo lutar contra) a desenfreada monopolização de ambientes essenciais para a manutenção da vida, e de um modelo predatório baseado na exploração sem limites e em desarmonia com a natureza.

Ademais, é perceptível, ao longo da análise dos casos, a concordância entre os estudos de Elinor Ostrom e o desenvolvimento prático dos mesmos, uma vez que ajustam-se, em grande parte, nas conclusões da autora, como o desenvolvimento dos princípios de definição territorial do bem, da horizontalidade na tomada de decisões, imposição de autonomia nas regras internas, prevalência de conhecimentos tradicionais sobre a região, entre outros.

No mais, entende-se da pesquisa dos exemplos supracitados, a proteção constitucional dada a estes, no sentido de garantir a manutenção da sociodiversidade, instituindo prestações positivas e negativas ao Poder Público para a efetivação destes direitos consagrados na Constituição Cidadã.

Portanto, depreende-se, da realização deste trabalho, o histórico desarrimo estatal na implementação de políticas públicas que assegurassem e promovessem os direitos conquistados a duras penas por estes povos, podendo ser evitado o morticínio que ocorre durante séculos na luta por uma porção de terra, onde possam viver dignamente, respeitadas suas formas de vida, suas culturas e religiões.

Grupos historicamente à margem da tutela jurídica sofrem constantes desvigoramentos pelo arranjo entre setor público e detentores do poder econômico nacional e internacional, promovendo ininterruptas destruições de projetos de vida baseados no que o território vivo pode lhes oferecer.

Nesse sentido, de maneira factual e contínua, o próprio Estado produz nacionais desamparados, desrespeitando sua própria formação histórica, calcada na diversidade populacional e ambiental, promovendo verdadeiro estado de guerra não reconhecido contra seus vernáculos que defendem e dependem (de modo vital) do meio ambiente natural preservado, decidindo, de maneira unilateral, os destinos de inúmeros sujeitos de direitos, impondo-lhes que se adaptem a realidades que não reconhecem como suas.

Tais imposições, as vezes indenizáveis, tendo em vista a afetação direta por atividades privadas e estatais na maneira de viver destas comunidades, tentam reparar monetariamente algo rotineiramente não precificável, pois nem sempre atribuem valor econômico ao território em que vivem.

Assim, vê-se permanentemente forças externas a definir quem tais comunidades são e para onde vão, não podendo ser detentoras de seus próprios destinos.

Como visto, mesmo nos casos aludidos, nem sempre a Administração Pública encontra-se presente para a promoção e implementação das garantias conquistadas, partindo da organização local o fortalecimento frente às dificuldades encontradas caso a caso.

Por outro lado, mostra-se impreterível a manutenção dos exíguos direitos adquiridos até então, evitando a retrocessão na proteção destes povos e comunidades aqui trabalhados, dos quais organizam-se regularmente para resistir à intensas retiradas de garantias e para a conquista de novos ganhos sociais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. **Commonwealth**. Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press Of Harvard University, 2009.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**, Boitempo, 2017

OSTROM, Elinor. Governing the commons: **The Evolution os Institutions for Collective Action**. Cambridge, Cambridge University Press, 1990.

OSTROM, Elinor. El gobierno de los bienes comunes. Universidad Nacional Autónoma de Mexico. 1ª edição. 2000.

RODOTÀ, Stefano. Il terribile diritto: Studi sulla proprietà privata e i beni comuni. 3.ed. Bologna. Società editrice il Mulino, 2013

SILVA, Valeska S. Rodrigues; “**A Política da Multidão: a Constituição da Democracia do Comum no Pensamento de Antonio Negri**” 2014. Dissertação apresentada no programa de Mestrado em Teoria do Estado e Direito Constitucional da PUC-RIO

NEGRI, Antonio; HARDT, Michael. “**A democracy of the multitude is imaginable and possible only because we all share and participate in the common.**” 2009, p. Viii

MILÊNIO. Milênio entrevista Elinor Ostrom, a vencedora do Nobel de economia, em 03.05.2010. Disponível em: <<http://g1.globo.com/globo-news/dossie-globo-news/videos/t/ultimos-programas/v/milenio-entrevista-elinor-ostrom-a-vencedora-do-nobel-de-economia/1257305/>> Acesso em: 11.07.2018

MINISTERIO DELLA GIUSTIZIA. Relatório sobre a Comissão Rodotà para a reforma das normas do Código Civil em matéria de bens públicos.

Disponível

em: <http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?previousPage=mg_1_12&contentId=SPS47617> **Acesso em: 04.07.2018**

BOYLE, James. The Second Enclosure Movement and the Constuctions of the Public Domain”, *Law and Contemporary Problems*, v. 66, n. 1 e 2, 2003.

SABOURIN, E. Manejo dos recursos comuns e reciprocidade: os aportes de Elinor Ostrom ao debate. 145p. 2010. **Disponível em:** <http://www.iee.usp.br/sites/default/files/Sabourin_Manejo%20dos%20recursos%20comuns%20reicprocidade%20os%20aportes%20de%20Elinor%20Ostrom.pdf> **Acesso em: 10.07.2018**

BRUM; Eliane. A Amazônia não é nossa. **Disponível em:** <https://brasil.elpais.com/brasil/2017/10/02/opinion/1506961759_879609.html> **Acesso em: 22.07.2018**

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. International Newsletter. **Disponível em:** <<http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaodoEquador.pdf>> **Acesso em: 18.07.2018**

DE SOUZA; Danuta. R. N. A natureza como titular de direitos segundo a Constituição do Equador. 2014. **Extraído em:**

<<https://jus.com.br/artigos/34752/a-natureza-como-titular-de-direitos-segundo-a-constituicao-do-equador>> Acesso em: 18.07.2018

FARIA, Caroline. INFOESCOLA. Biopirataria. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/biologia/biopirataria/>> Acesso em: 18.07.2018

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. Retrocesso ambiental consolidado. Disponível em: <<https://www.socioambiental.org/pt-br/blog/blog-do-isa/retrocesso-ambiental-consolidado>> Acesso em: 18.07.2018

WWF. Grilagem na Amazônia. Fonte: texto de autor desconhecido, veiculado pela ONG. Disponível em: <https://www.wwf.org.br/natureza_brasileira/areas_prioritarias/amazonia/ameacas_riscos_amazonia/desmatamento_na_amazonia/grilagem_na_amazonia/> Acesso em: 25.07.2018

NASCIMENTO, Mariana Lucena. “O processo constituinte de 1987/1988 e a participação da sociedade na elaboração do texto constitucional: uma conquista de direitos fundamentais”. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-processo-constituente-de-19871988-e-a-participacao-da-sociedade-na-elaboracao-do-texto-constitucional-uma-co,45381.html>> Acesso em: 10.10.2018

“Participação dos movimentos sociais foi imprescindível para que Constituição se tornasse cidadã”. Disponível em: <<https://cnts.org.br/noticias/participacao-dos-movimentos-sociais-foi-imprescindivel-para-que-constituicao-se-tornasse-cidada/>> Acesso em 10.11.2018

MARÉS DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. **Bens culturais e proteção jurídica**. Porto Alegre: Unidade Editorial da Prefeitura, 1997.

SANTILLI, Juliana; Revista **DIREITO E JUSTIÇA - Reflexões Sociojurídicas** - AnoVI - No9 - Novembro 2006.

SARMENTO, Daniel. **Parecer sobre a ADI 3.239**. 2008. Disponível em: <<http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/24-territorios-quilombolas-e-constituicao-a-adi-3-239-e-a-constitucionalidade-do-decreto-4-887-03/territorios-quilombolas-e-constituicao.-a-adi-3.239-e-a-constitucionalidade-do-decreto-4.887-03-daniel-sarmento.pdf>> Acesso em: 10.11.2018

CARVALHO RAMOS, André. **Curso de Direitos Humanos**. Saraiva. 5ª ed.

BENJAMIM, Antonio Hermam de Vasconcelos e. “Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira”. 2011

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. Rede de sementes do Xingu completa 10 anos de história. Publicado em 10 de julho de 2017. Disponível em: <<https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/rede-de-sementes-do-xingu-completa-dez-anos-de-historia>> Acesso em 10.07.2018

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Resultados do censo agro de 2017. Publicado em 26 de julho de 2018. Disponível em: <<https://censos.ibge.gov.br/agro/2017/resultados-censo-agro-2017/resultados-preliminares.html>> Acesso em: 27.07.2018

URIBE, Gustavo; MAISONNAVE, Fabiano; WATANABE, Phillippe. FOLHA DE S. PAULO. **Sob pressão, Temer veta proposta de redução de área florestal no Pará**, publicada em 19 de junho de 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/ambiente/2017/06/1894045-sob-pressao->

temer-veta-proposta-de-reducao-de-area-florestal-no-para.shtml > Acesso em: 26.07.2018

FERRARI, Livia. DIÁRIO ONLINE. **Estado do Pará se consolida como maior produtor de cacau do Brasil**. Publicada em 12 de julho de 2017. Disponível em: <<http://www.diarioonline.com.br/noticias/para/noticia-432392-estado-do-para-se-consolida-como-maior-produtor-de-cacau-do-brasil.html> > Acesso em: 19.07.2018

G1 Pará. G1 NOTÍCIAS. **Governo envia ao Congresso projeto de lei que reduz floresta nacional no Pará**. Elis Araújo, pesquisadora do IMAZON, em entrevista concedida ao portal de notícias G1. Publicada em 14 de julho de 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/pa/para/noticia/governo-envia-ao-congresso-projeto-de-lei-que-reduz-floresta-nacional-no-para.ghtml> > Acesso em: 22.07.2018

SEMENTES DO XINGU. **História**. Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/historia/>> Acesso em: 10.07.2018

SEMENTES DO XINGU. **Sementes da diversidade**. Disponível em: <<http://sementesdoxingu.org.br/site/sementes-da-diversidade/> > Acesso em: 10.07.2018

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI's 4901, 4902, 4903 e 4937, bem como a ADC 42**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=370937> > Acesso em: 18.07.2018

PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA. **ADI 5771**. 25-26p. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/ADI5771regularizaofundiria.pdf>> Acesso em: 26.07.2018

BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA. **PORTARIA/INCRA/P/Nº 477/1999**. Disponível em: <http://www.incra.gov.br/sites/default/files/uploads/institucionall/legislacao--/portarias/portarias-de-1999/portaria_incra_p477_041199.pdf> Acesso em: 20.07.2018

BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA. **PORTARIA/INCRA/P/Nº 39/2002**. Disponível em: <http://www.incra.gov.br/sites/default/files/uploads/institucionall/legislacao--/portarias/portarias-de-2002/portaria_incra_p39_131102.pdf> Acesso em: 20.07.2018

BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA. **Projetos criados**. Disponível em: <http://www.incra.gov.br/sites/default/files/uploads/reforma-agraria/questao-agraria/reforma-agraria/projetos_criados-geral.pdf> Acesso em: 20.07.2018

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 12.06.2018

BRASIL. **Lei Federal 8.629/93, Art. 17, § 5º**, de 25 de fevereiro de 1993. Redação alterada pela Lei 13.465/17. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8629.htm > Acesso em 26.07.2018

BRASIL. **Medida Provisória 756**, de 19 de dezembro de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Mpv/mpv756.htm > Acesso em 26.07.2018

BRASIL. **Projeto de Lei 8.107/17**, apresentado em 13 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=1AF44E4E4FE3AC8AC48156E7DE71FBB1.proposicoesWebExterno2?codteor=1579401&filename=PL+8107/2017 > Acesso em 26.08.2018

Brasil. **Decreto lei 6.040**, de 7 de fevereiro de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm> Acesso em: 10.07.2018

BRASIL. **Lei 12.651**, de 25 de maio de 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm> Acesso em: 18.07.2018

BRASIL Decreto 8.750, de 9 de maio de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8750.htm#art20> Acesso em 10.10.2018