

JUSDIVERSIDADE E PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS



PUCPR

GRUPO MARISTA

Grão-Chanceler

Dom José Antônio Peruzzo

Reitor

Ir. Rogério Renato Mateucci

Vice-reitor

Vidal Martins

Pró-Reitor de Desenvolvimento Educacional

Ericson Savio Falabretti

Pró-Reitora de Operações Acadêmicas

Andreia Malucelli

Pró-Reitora de Pesquisa, Pós-Graduação e Inovação

Paula Cristina Tревилатто

Pró-Reitor de Missão, Identidade e Extensão

Fabiano Incerti

Diretora de Marketing

Cristina Maria de Aguiar Pastore

Diretor de Operações de Negócios

Felipe Mazzoni Pierzynski

Diretora de Planejamento e Estratégia

Daniela Gumiero Fernandes

Decano da Escola de Direito

André Parmo Folloni

Coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Direito

Cinthia Obladen de Almendra Freitas

co-realização



CEPEDIS
Centro de Pesquisa e Extensão
em Direito Socioambiental

**CONFLITOS
SOCIOAMBIENTAIS**



apoio



**FORD
FOUNDATION**



Organização

Carlos Frederico Marés de Souza Filho

Hermelindo Silvano Chico

Liana Amin Lima da Silva

Manuel Munhoz Caleiro

Ygor de Siqueira Mendes Mendonça

JUS DIVERSIDADE E PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS

CEPEDIS

Centro de Pesquisa e Extensão
em Direito Socioambiental

CEPEDIS

Centro de Pesquisa e Extensão
em Direito Socioambiental

Rua Imaculada Conceição, 1155, Prado Velho
CEP 80.230-100 - Curitiba - Paraná - Brasil
www.direitosocioambiental.org
contato@direitosocioambiental.org

Presidente

José Aparecido dos Santos

Vice-Presidenta

Liana Amin Lima da Silva

Diretora Executiva

Flávia Donini Rossito

Primeira Secretária

Amanda Ferraz da Silveira

Segundo Secretário

Oriel Rodrigues de Moraes

Tesoureira

Jéssica Fernanda Maciel da Silva

Conselho Fiscal

Andrew Toshio Hayama
Anne Geraldi Pimentel
Priscila Lini

Conselho Editorial

Antônio Carlos Sant'Anna Diegues
Antônio Carlos Wolkmer
Bartomeu Melià, SJ (*in memoriam*)
Bruce Gilbert
Carlos Frederico Marés de Souza Filho
Caroline Barbosa Contente Nogueira
Clarissa Bueno Wandscheer
Danielle de Ouro Mamed
David Sanchez Rubio
Edson Damas da Silveira
Eduardo Viveiros de Castro
Fernando Antônio de Carvalho Dantas
Heline Sivini Ferreira
Jesús Antonio de la Torre Rangel
Joaquim Shiraishi Neto
José Aparecido dos Santos
José Luis Quadros de Magalhães
José Maurício Arruti
Juliana Santilli (*in memoriam*)
Liana Amin Lima da Silva
Manuel Munhoz Caleiro
Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega
Milka Castro Lucie
Priscila Lini
Rosember Ariza Santamaría

S729 Souza Filho, Carlos Frederico Marés de *et al.*
Jusdiversidade e protocolos comunitários/ Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Hermelindo Silvano Chico, Liana Amin Lima da Silva, Manuel Munhoz Caleiro, Ygor de Siqueira Mendes Mendonça (org.) - Curitiba, PR: CEPEDIS, 2021.
304p. 17x24cm.

Inclui bibliografia.
ISBN: 978-65-87022-08-6

1. Jusdiversidade. 2. Protocolos comunitários. I. Carlos Frederico Marés de Souza Filho. II. Hermelindo Silvano Chico. III. Liana Amin Lima da Silva. IV. Manuel Munhoz Caleiro. V. Ygor de Siqueira Mendes Mendonça. VI. Título.

CDD 321.8
321.9
CDU 342.1



SUMÁRIO

“ENTRA NA RODA”: O Direito à Consulta Prévia, Livre e Informada como reconhecimento e fortalecimento de Direitos na Comunidade Quilombola de São José de Icatu – Mocajuba/PA Adhara Abdala Nogueira Pereira	7
ANÁLISE DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELA QUINTA TURMA DO TRF1 SOBRE O PROJETO DE CONSTRUÇÃO DA RODOVIA FEDERAL, PRÓXIMA AO TERRITÓRIO YANOMAMI, EM SÃO GABRIEL DA CACHOEIRA/AM Lara Cristina Cardoso de Sousa, Victor Antônio dos Santos Ferreira e José Heder Benatti	25
CONSULTA PRÉVIA AOS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS E AS INTERPRETAÇÕES PLURAIS DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO: entre avanços e retrocessos Ana Júlia Gonçalves Oliveira, Jeovana Lima Gavilan e Liana Amin Lima da Silva	47
CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA E A DUPLICAÇÃO DA RODOVIA MS-156: VIOLAÇÕES E AMEAÇAS AOS DIREITOS DOS POVOS GUARANI, KAIOWÁ E TERENA EM DOURADOS-MS Clevelee Sanabrio Isnarde, Gabriel Dourado Rocha e Liana Amin Lima da Silva	67
DIREITO À CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA NA PANDEMIA DA COVID-19: AS COMUNIDADES QUILOMBOLAS AFETADAS PELO CENTRO DE LANÇAMENTO DE ALCÂNTARA, NO ESTADO DO MARANHÃO Hannah Ádrea Farias da Silva, Yasmin Silva Corrêa e Eymmy Gabrielly Rodrigues da Silva	81
DIREITO A CONSULTA: OBRIGATORIEDADE NA REALIZAÇÃO DE CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA NA TERRA INDÍGENA XIKRIN DO CATETÉ Bruna dos Santos Trindade, Tatiane Rodrigues Vasconcelos e Neuder Wesley França da Silva	105
DIREITO À CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO E SEU RECONHECIMENTO NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA E COLOMBIANA Gabriel Dourado Rocha, Guilherme Oliveira Silva e Liana Amin Lima da Silva	127
DIREITO À LIVRE DETERMINAÇÃO: OS PROTOCOLOS AUTÔNOMOS DE CONSULTA E DA SOCIOBIODIVERSIDADE NO BRASIL Ana Leticia Maciel de Vasconcelos, Júlia Enaile Correa Costa e Thais Giselle Diniz Santos	143
ESTADOS AFRICANOS E A CONVENÇÃO 169 DA OIT Hermelindo Silvano Chico, Paula Harumi Kanno e Carlos Frederico Marés de Souza Filho	153
LICENCIAMENTO AMBIENTAL, PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS-AUTÔNOMOS DE CONSULTA E CONSENTIMENTO E ESTUDO DE COMPONENTE QUILOMBOLA (ECQ) Johny Fernandes Giffoni, Girolamo Domenico Treccani e Tatiane Rodrigues de Vasconcelos	169
O CONSENTIMENTO PRÉVIO E INFORMADO NO ACESSO AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS: DESAFIOS APÓS A RETIFICAÇÃO DO PROTOCOLO DE NAGOIA Airton Guilherme Berger Filho, Marieli Machado Bueno e Comerlato Possenti	189

PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE E OS RETROCES-
SOS DA LEI Nº 13.123/2015 PARA O DIREITO DE CONSULTA E CONSENTIMENTO
PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO

Luana Caroline Rocha da Silva, Gabrielle Rios Rodrigues e Liana Amin Lima da Silva 205

PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS E PARÂMETROS PARA A REMEDIAÇÃO E A REPA-
RAÇÃO INTEGRAL EM DESASTRES

Leonardo Custódio da Silva Júnior 225

PROTOCOLO DE CONSULTA AUTÔNOMO DA COMUNIDADE CAIÇARA DA
ENSEADA DA BALEIA: OS LÍRIOS NÃO NASCEM DA LEI

Tatiana Mendonça Cardoso e Andrew Toshio Hayama 249

PROTOCOLOS DE CONSULTA REALIZADOS PELOS POVOS E COMUNIDADES
TRADICIONAIS RELACIONADOS À AGRICULTURA E À ALIMENTAÇÃO

Ana Letícia Maciel de Vasconcellos, Anne Geraldi Pimentel e Isabel Cortes da Silva Ferreira 265

TERRITÓRIO ÉTNICO E IDENTIDADE QUILOMBOLA: PROTOCOLO COMU-
NITÁRIO EM FACE DO RACISMO AMBIENTAL EM ALCÂNTARA - MARANHÃO

Luana Caroline Rocha Silva, Gabrielle Rios Rodrigues e Joaquim Shiraishi Neto 283

“ENTRA NA RODA”: O DIREITO À CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA COMO RECONHECIMENTO E FORTALECIMENTO DE DIREITOS NA COMUNIDADE QUILOMBOLA DE SÃO JOSÉ DE ICATU – MOCAJUBA/PA

Adhara Abdala Nogueira Pereira¹

INTRODUÇÃO

Na primeira década do século XXI, acompanha-se nas Américas o surgimento e aplicação de novas políticas de reorganização de espaços e territórios, que não são um produto mecânico da expansão gradual das trocas econômicas, mas sim, ações de Estados voltadas para a reestruturação de mercados, em que se disciplina a comercialização de terras, de recursos florestais, recursos hídricos e do subsolo, e a circulação de conhecimentos tradicionais. Assiste-se de maneira concomitante, a emergência de unidades sociais que constroem politicamente identidades coletivas, revelando um novo cenário de lutas contra atos de Estado e iniciativas neocolonialistas de concentração fundiária, baseada no agronegócio ou pela exploração de empresas, e contra modalidades igualmente renovadas de usurpação de terras tradicionalmente ocupadas (MARIN. CARVALHO. ALMEIDA, 2019, p. 10).

Todo esse processo refletiu de forma incisiva na ocupação da Amazônia, que se caracterizou pelo emprego de diversos métodos de exploração, justificados na busca pelo desenvolvimento, e que geram, até hoje, danos irreparáveis, haja vista que, a ideologia de desenvolvimento está diretamente referenciada à ideia, comum nas Américas, de que os recursos naturais são inesgotáveis (D’ARAÚJO, S/A, p. 41). Nesse sentido caminham as políticas públicas de desenvolvimento econômico na Amazônia, que eram pensadas a partir da perspectiva do “território vazio”, sendo este o cerne de muitos dos atuais problemas fundiários da região (MATOS, DESIDÉRIO, SILVA, 2019).

A Amazônia e seus elementos se tornam alvos da máquina do sistema capitalista impulsionados pela globalização, seguidos de novos processos e técnicas de produção, promovendo uma nova organização socioeconômica marcada por uma ação institucional visando novos objetivos políticos do Estado (D’ARAÚJO, S/A). A partir dos anos de 1980, a noção anterior de inesgotabilidade de recursos naturais passa a ser questionada, coincidindo com o contexto de redemocratização do Brasil; os debates acerca de sustentabilidade ambiental e equidade social ganham notoriedade, sobretudo, em conferências internacionais, que se iniciaram, por exemplo, com a criação do relatório da ONU “Nosso Futuro Comum” em 1983, se desdobrando também na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO-92) refletindo na política brasileira

¹ Advogada OAB/PA. Mestranda no Programa de Pós Graduação em Desenvolvimento Sustentável do Trópico úmido – NAEA/UFPB. Email: adharabdala@gmail.com .

para a Amazônia:

O eixo da discussão saiu atualmente da temática do desenvolvimento para a do meio ambiente, e extrapolou as fronteiras nacionais. Vivemos agora o apogeu dos técnicos ambientalistas que se distribuem em uma ampla escala de opiniões, que vão desde um preservacionismo radical, beirando uma “apologia de miséria”, até aqueles que defendem a viabilidade de um desenvolvimento sustentado (D’ARAÚJO, S/A, p. 52).

Dessa forma, se faz necessário compreender não só o ambiente natural como visivelmente afetado, mas também os impactos socioambientais relacionados aos povos e comunidades tradicionais. Em resposta, a esse movimento secular de ocupação e exploração que dinamiza populações tradicionais na Amazônia, é fundamental fortalecer as bases de mobilização social dos mais afetados nesse processo; no estado do Pará, especificamente na região do baixo Tocantins, as lideranças da comunidade quilombola de São José de Icatu, representada pela sua Associação (CREQSJI), vendo a necessidade de levar a informação, bem como fortalecer os movimentos de resistência de comunidades vizinhas, propôs a realização de um evento no formato de roda de conversa com o tema “Entra na roda: A Consulta Prévia, Livre e Informada”, na presente oportunidade, o evento foi realizado no barracão da sede da Associação, no dia 31 (trinta e um) de outubro de 2019, contando com a presença de lideranças e comunitários de diversas comunidades do entorno.

Em virtude das interferências externas; e a necessidade de consolidar a organização social na luta pela manutenção e garantia de seus direitos, diante das constantes ameaças inerentes a esse processo desenvolvimentista, a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, prevê a obrigatoriedade e necessidade de realização da Consulta Prévia, Livre e Informada (CPLI) aos povos e comunidades tradicionais. Com isso, a CPLI é um tema que merece e deve ser cada vez mais discutido e apropriado por esses grupos, uma vez que esta representa mais uma forma de resistência e manutenção da cultura e território; deixando evidente a sua importância como instrumento efetivo e legítimo de garantia das demandas internas e cosmovisões de seus sujeitos, muito embora os entraves políticos e institucionais no reconhecimento deste instrumento visem inviabilizar a eficácia dos seus termos.

Nesse contexto, considerando a interculturalidade presente nesse processo de reconhecimento de direitos, surge o Protocolo de Consulta Prévia, que será construído pelos próprios comunitários, contendo nele a regulamentação do processo de Consulta que venha a ser realizado naquela comunidade, classificando e enumerando todas as suas especificidades. Assim, conferindo maior autonomia e dando mais força pra esses grupos etnicamente diferenciados nas tomadas de decisões (OLIVEIRA, 2017).

O método utilizado no evento do presente relato de experiência se fundamenta a partir da utilização da roda de conversa, que tem por base priorizar a troca de diálogos e

saberes, de forma a corroborar com o intercâmbio de conhecimentos tradicionais, técnicos, empíricos e científicos, como assegura Eduardo Restrepo (2016). Dessa forma, assim como se faz importante observar detalhadamente e adequadamente, igualmente importante se faz escutar, e com isso perceber as sutilezas e particularidades das relações sociais e intersubjetividades presentes. Visto também como uma forma de facilitar a interação entre os indivíduos nos seus mais variados níveis de intimidade, deixando a experiência mais rica (CAMPBELL; LASSITER. 2015). Dessa forma, objetiva-se demonstrar e relatar a experiência vivenciada, bem como relacionar as trocas de conhecimentos ocorridas como a percepção e construção de novos conhecimentos, trazendo à tona a força da metodologia utilizada, que denota um caráter social, reformador e até mesmo político (MARXEN. 2009).

O artigo irá trabalhar a visão que os comunitários tinham antes e depois do evento, bem como se fez compreender a eficácia de seus direitos fundamentais, previstos na Constituição Federal, na legislação internacional e nas demais legislações especiais; que abordam tanto o direito das comunidades remanescentes de quilombo quanto das demais comunidades e povos tradicionais; e também refletir sobre a percepção de um direito consuetudinário que dialoga com padrões de organização social e jurídica das diversas instâncias da sociedade, que se concretiza na criação do Protocolo de Consulta Comunitário.

NAS MARGENS DO RIO TAUARÉ: BREVE APANHADO DA HISTÓRIA DA COMUNIDADE DE SÃO JOSÉ DE ICATU

O Território do Baixo Tocantins, localizado no Estado do Pará, abrange uma área de 36.024,20 Km², sendo composta por onze municípios: Abaetetuba, Acará, Baião, Barcarena, Cameté, Igarapé-Miri, Limoeiro do Ajuru, Mocajuba, Moju, Oeiras do Pará e Tailândia; a história dessa região tem como um de seus elementos constitutivos o sistema de *plantation* introduzido pelos portugueses, tendo como base o latifúndio, a monocultura, a mão-de-obra escrava e o foco no mercado externo (PDTR. 2010). A ocupação de terras na região baseou-se primeiramente no cultivo do cacau e posteriormente na cana-de-açúcar, esta conjugação de elementos sistêmicos favoreceu a concentração de terras e de populações negras, que participaram ativamente na economia regional, trabalhando nos engenhos de açúcar, nos cacauais, nas fazendas de gado, em plantações de tabaco, algodão e arroz, principalmente em Cameté, Acará, Oeiras do Pará e Moju (BASTOS et al. 2010).

FIGURA I – Mapa da Região do Baixo Tocantins e seus Municípios



Fonte: PDTR, 2010.

Desde os primeiros momentos de formação do mercado de trabalho escravo no Estado do Pará, o baixo Tocantins foi uma das regiões com maior incidência de fugas de escravos, desertores e índios, que formavam os quilombos. Havia certa tolerância com os fugitivos dada às negociações e interesses da sociedade que contava tanto com o trabalho quanto com a comercialização dos produtos agrícolas que eles produziam clandestinamente. No Baixo Tocantins vários mocambos ganharam notoriedade, entre eles o de Tabatinga e o de Mocajuba (MARIN; CASTRO, 2004, p. 35), conforme Plano Territorial de Desenvolvimento Rural Sustentável – PDTR do Baixo Tocantins (2010), a região comporta trinta e seis comunidades quilombolas, porém comunitários afirmam que na verdade chega-se a contabilizar aproximadamente cinquenta comunidade quilombolas nesta região.

A história do município de Mocajuba, da qual faz parte a comunidade remanescente de quilombo São José de Icatu, remonta à ocupação Colonial na Amazônia Brasileira pelos portugueses. A ocupação do território da calha do Tocantins está atrelada aos interesses

lusitanos na região. Mais tarde, o estímulo à agricultura de exportação, um dos motes da reforma pombalina, promovida pelo Marques de Pombal, teve grande êxito na região da calha do rio Tocantins, favorecendo o surgimento de pequenos núcleos populacionais, como Mocajuba e Baião (CHAMBOULEYRON, apud COSTA, 2017, p. 63).

A comunidade de São José de Icatu abrange uma área que começa no trecho da rodovia estadual PA-151, no Km 195, e vai até o km 200. Localiza-se às margens do igarapé Putiri, que desemboca no Rio Tauaré, um braço do rio Tocantins. O acesso a essa comunidade se dá de duas formas, por via fluvial, através do rio Tauaré, usando meios de transportes como: rabetas, barcos, cascos, pequenas lanchas e voadeiras, ou por via terrestre, sendo as motocicletas o meio de transporte mais utilizado entre os comunitários. Percorre-se o trajeto na PA-151 até o km 198, em seguida adentra-se o ramal vicinal, de 5 km de extensão, até chegar ao povoado (COSTA, 2017). O trajeto entre o município de Mocajuba até a comunidade é feito, em média, em 20 minutos de moto ou carro, se for pelos rios, leva em torno de 30 a 40 minutos.

IMAGEM I – Placa localizada na entrada do Ramal que dá acesso à comunidade São José do Icatu



Fonte: Acervo pessoal da autora, 2019.

Logo no início do povoado de Icatu se concentram a igreja Católica, que tem São José como santo padroeiro, a escola local, o posto de saúde, o antigo sistema de abastecimento de água, o salão comunitário, a sede social da Associação Quilombola, e mais quatro casas

de moradia. Contudo, hoje em Icatu, a área de maior concentração de pessoas corresponde ao espaço da vila de casas padronizadas construídas em 2012, pela Companhia de Habitação do Pará (Cohab), uma parceria entre os governos Federal e Estadual, construídas com recursos do Programa de Aceleração do Crescimento e Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social (FNHIS), do Ministério das Cidades. São 50 casas cada uma com sala, quarto, cozinha e banheiro, totalizando 39 m² (COSTA, 2017); o que totalizaria em média 82 famílias, conforme informação dos moradores e lideranças da comunidade.

O povoado de Icatu, assim como a maioria dos povoados negros da Amazônia, originou-se da resistência negra ao cativo e ao imperativo dos senhores de engenho. Na busca pela liberdade, encontraram naquelas áreas de terra firme um ótimo lugar para continuar reproduzindo seus legados socioculturais. Inventaram e reinventaram suas tradições, seu modo de viver e sobreviver. Hoje a organização econômica comunitária é pautada na pesca, plantação e extrativismo, principalmente, do cultivo da mandioca, e alguns frutos, como cupuaçu e açaí, e também os trabalhos externos à comunidade, na cidade de Mocajuba ou em municípios vizinhos.

No ano de 2002 a comunidade teve uma das suas grandes vitórias ao receber o Título de Reconhecimento de Domínio Coletivo, emitido pelo Instituto de Terras do Pará (ITERPA), o que lhes garante o direito ao território. Além do título formalmente reconhecido, outro fator de suma importância que compõe a caracterização e a ocupação territorial, história e concretude dos fatos da comunidade se encontra na presença dos relatos dos mais velhos, sendo a oralidade uma característica real e legítima, ainda que muitas vezes questionada.

Nas comunidades quilombolas, é comum a falta de documentos escritos a respeito da história e formação das comunidades. Mas isso não significa que a memória dessas comunidades esteja perdida ou esquecida. Os saberes são transmitidos oralmente entre as gerações, de modo que, nos mais velhos, reside a fonte da sabedoria e conhecimento da comunidade. No entanto, é comum surgirem questionamentos a respeito da veracidade dos fatos transmitidos oralmente, trata-se de herança do modelo colonial em que prevalece a escrita sobre a cultura oral (MATOS, DESEDÉRIO, SILVA, 2019).

É com base nesses relatos que, antes mesmo de existir a titulação da terra, os comunitários já conheciam e respeitavam os limites do seu território, tendo cada espaço delimitado para cada função de uso, o que retoma as lembranças de seus antepassados, que descreviam os lugares de plantação, de pesca e caça adotados desde o momento das primeiras ocupações do quilombo, e até mesmo os limites de onde se pode ou não ir. O título coletivo de terra é um documento fundamental a esta e outras comunidades quilombolas brasileiras, pois se transforma em mais um meio de proteção, luta e resistência contra invasores.

CENÁRIO E CONFLITOS NA COMUNIDADE DE SÃO JOSÉ DO ICATU

A região do Baixo Tocantins é considerada como um dos polos produtivos no Estado do Pará, e a complexa rede de relações socioeconômicas e a pluralidade de indivíduos e interesses que lá transitam, resulta no cenário clássico da Amazônia do século XXI. O assédio por agentes externos nas comunidades tradicionais é frequente, o que gera e impulsiona a necessidade de organização social. Muitos empreendimentos e atividades exploratórias rondam os territórios tradicionais nesta região, sendo os de maior destaque a exploração da pecuária, correspondendo a 70% da área ocupada (BASTOS et al. 2010), exploração do minério (seixo e areia), e também projetos com apoio governamental, como é o caso da Ferrovia Paraense S.A e a Dragagem e Derrocamento do Rio Tocantins.

Ambos os projetos devem afetar diretamente e drasticamente o modo de vida de toda a população da região, e mais intensamente aqueles que dependem da terra e possuem uma relação “especial” com o território e os recursos da natureza. Soma-se a esta situação, uma das grandes problemáticas enfrentadas atualmente por comunidades do campo, não sendo diferente na Comunidade de São José do Icatu, a crise na educação, em que a maioria das escolas situadas dentro de comunidades sofrem com a negligência e descaso por parte do governo, muitas resultando até mesmo no fechamento destas escolas, informações estas passadas pelos próprios comunitários.

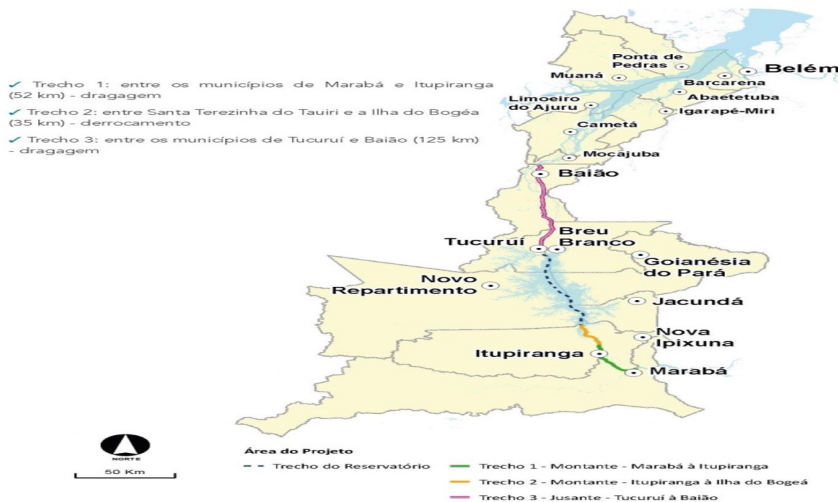
Considerando a magnitude dos dois grandes projetos acima mencionados, é válido fazer uma rápida explanação a fim de demonstrar os possíveis resultados e interferências no território quilombola. A Ferrovia Paraense é um projeto que visa à construção de em média 1.319km de malha ferroviária, que cortaria, a princípio, vinte e sete municípios, ligando os municípios de Barcarena e Santana do Araguaia, norte e sul do Estado do Pará, com intuito de viabilizar e facilitar o escoamento da produção mineral no estado, beneficiando grandes empresas do ramo, como por exemplo Vale S.A e Hydro S.A.

Tal empreendimento atravessa diversos territórios tradicionais, contabilizando sete comunidades quilombolas e oito indígenas, conforme Relatório de impactos ambientais – RIMA (SEDEME); vale ressaltar que este relatório foi alvo de diversas críticas e manifestações contrárias de povos e comunidades tradicionais e profissionais das áreas de direitos humanos e meio ambiente, em que uma das questões que sobressaíram foi justamente a não realização de Consulta Prévia, Livre e Informada entre os potenciais atingidos. Atualmente o projeto se encontra parado por inconsistências no processo de licenciamento ambiental.

Já o segundo empreendimento se refere ao projeto de dragagem e derrocamento do rio Tocantins, no trecho que abrange os municípios de Marabá e Baião, e que certamente terá impactos diretos em todas as comunidades que o margeiam; inclusive a

de São José de Icatu, que tem como afluente direto o Rio Tauaré. A execução das obras tende a viabilizar maior tráfego hidroviário, possibilitando a conexão em seu curso com as malhas ferroviárias e rodoviárias brasileiras, formando um corredor multimodal. Com isso, sendo determinante para a atração de novos investimentos, tais como a instalação de novos portos, além de possuir potencial de dinamizar a produção rural dos municípios que margeiam o rio Tocantins, permitindo o escoamento desses produtos pela nova Via Navegável, e ainda de possibilitar a plena operação da eclusa da Usina Hidrelétrica de Tucuruí, que se encontra subutilizada (DNIT. 2018). O projeto se encontra sob análise do IBAMA para liberação de Licença Prévia.

FIGURA II – Mapa do Projeto de Dragagem e Derrocagem do Rio Tocantins



Fonte: DNIT. 2018.

Outro elemento relevante no cenário de conflito direto com a comunidade de São José de Icatu, é o fato de esta estar rodeada por fazendas e propriedades privadas. Fato este que faz com que periodicamente ocorram tentativas de invasão ao território quilombola, um conflito antigo, mas que ainda tem força, quando considerado o contexto sociopolítico nacional, e principalmente na região Amazônica. Segundo relato de comunitários, alguns fazendeiros tentam ludibriar as pessoas da comunidade oferecendo emprego em suas propriedades e até mesmo tentando comprar terrenos de famílias, mesmo com o reconhecimento da titulação coletiva do território; o que tem gerando não só conflitos

externos, mas também internos na comunidade; reafirmando a necessidade de união e formação de alianças com comunidades vizinhas e outros setores da sociedade, como ONGs, Defensoria Pública e movimentos sociais.

“ENTRA NA RODA”: RELATO DE EXPERIÊNCIA DO PRIMEIRO CONTATO COM A COMUNIDADE

No dia 31 de outubro de 2019, foi realizada uma roda de conversa no salão sede da Associação da Comunidade Remanescente de Quilombo de São José de Icatu, em que se propôs a realização de debate, troca de conhecimentos e experiências sobre o direito à Consulta Prévia, Livre e Informada entre os comunitários locais e de comunidades quilombolas vizinhas. Na ocasião fiquei responsável por ministrar uma palestra sobre o tema, a fim de trazer conceitos e definições básicas sobre o assunto. Estavam presentes mais duas comunidades vizinhas, sendo estas as Comunidades de Engenho e Calados, ambas do Município de Baião. Recebi o convite para participar da atividade na comunidade através da comunitária Delma Brito, durante um evento que organizei em setembro de 2019 no Instituto de Ciências Jurídicas da UFPA, relacionado ao grupo de pesquisa “Direito dos Povos e Comunidades Tradicionais”.

O traslado de Belém à comunidade foi feito na companhia da senhora Maria José, grande liderança da comunidade de Icatu, responsável pelas organizações sociais e do grupo de mulheres, e que também é tia de Delma. Na época, a viagem foi realizada em dois trechos, um é feito por via fluvial e o outro por via terrestre; o primeiro trecho saindo de Belém até o município de Cametá, feito de barco, com duração de duas horas; em seguida, no segundo trecho, a viagem segue de ônibus por estrada, havendo uma rápida travessia do rio Tocantins em uma balsa até chegar à Mocajuba. Após o desembarque seguimos mais duas horas de estrada pela PA – 151 até a entrada do ramal que dá acesso a Comunidade de São José de Icatu, avisado o motorista, o ônibus para bem em frente ao ramal, onde já havia um senhor com seu carro aguardando nossa chegada para nos levar até a comunidade, seguindo aproximada mais vinte minutos até chegar à comunidade.

Chegando na comunidade, Dona Maria José me levou até sua casa, onde fiquei hospedada. A casa era bem ampla, não seguia o padrão das casas construídas na vila pelo projeto de moradia (COHAB), tinha dois quartos, uma sala e cozinha, o quintal da casa na verdade era só a extensão de todo o terreno da comunidade, com algumas árvores frutíferas e findava no rio Icatu. Após acomodar as bagagens, seguimos a uma breve apresentação pelos principais pontos da comunidade; o barracão sede da associação e acolhida da Igreja Católica, que já estava enfeitado para o evento que aconteceria logo mais, a casa de apoio ao fundo, onde se localizava a cozinha que forneceria as refeições ao longo do dia; no caminho também ia sendo apresentada a algumas pessoas, a maioria com ar de

curiosidade, natural, uma vez que tinha uma pessoa nova entre eles.

Com o passar das horas as pessoas foram chegando e se posicionando nos bancos distribuídos no barracão, organizados de forma a simular uma “roda”. A conversa se estabeleceu na medida em que todos os convidados se fizeram presentes e ocuparam seus lugares no barracão, que se encontrava enfeitado com as cores do movimento de resistência negra, predominando o verde, vermelho, amarelo e preto; nesse momento somavam-se aproximadamente trinta pessoas. Em um primeiro momento, ainda um tanto introspectivo, cada pessoa presente foi convidada a se apresentar, dizendo nome, profissão ou ocupação e qual sua comunidade de origem.

IMAGEM II – Organização da roda de conversa no barracão sede da Associação



Fonte: Acervo pessoal da autora, 2019.

Entre os participantes encontravam-se professores, mestrandos, alunos do Ensino Médio, agricultoras e agricultores, pescadoras e pescadores, aposentados e aqueles que trabalhavam apenas na manutenção de seus lares. Diante da diversidade demonstrada, seja no que tange as qualificações ou na idade das pessoas que se dispuseram a estar ali, a conversa foi fluída, e as dúvidas surgindo na medida em que o assunto era exposto; bem como comentários sobre experiências positivas e negativas que envolvem o processo da CPLI e também da apropriação dos territórios, por fatores externos e internos, e o protagonismo de cada um dentro da comunidade.

Dentre os temas abordados no evento, o caráter prévio da consulta foi bastante discutido, devendo então a CPLI ser realizada antes de qualquer autorização que possa

interferir na tomada de decisão, sendo descaracterizado nos casos de consulta após a concessão de qualquer licença ambiental; uma vez que este é um dos primeiros a serem violados dentro das premissas da Convenção 169 (org. GLASS, 2019). Outro quesito importante abordado e muito comentado foi a Autodeterminação, um conceito que tem chamado atenção, sendo identificado e reconhecido como um dos critérios mais importantes e agregadores dentro do momento atual em que se tem uma fuga e negação as origens e a cultura africana dos remanescentes de quilombos, partindo principalmente da população mais nova dessas comunidades, o que inclusive tem sido motivo de conflitos internos entre esta e várias outras comunidades quilombolas.

Quanto a isso, tem-se o conceito de autodeterminação:

A autodeterminação é, sobretudo, o respeito à consciência de identidade de um indivíduo, sendo um direito dessas minorias étnicas caracterizadas pelo modo de vida relacionado ao território, utilização deste, organização social e política própria; devendo ter o direito de escolher suas próprias prioridades e controlar o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Dessa forma, a Convenção 169 é o instrumento de maior importância quando se trata de direito ao território ocupado, uso exclusivo de recursos naturais, à participação e a autoidentificação, devendo suas disposições serem obrigatórias e imediatamente aplicáveis (OLIVEIRA. 2017).

Finalizado o evento, seguido de um breve momento de descontração e a foto final que reuniu todos que ali estavam; tive a oportunidade de conversar separadamente com algumas pessoas, entre elas a liderança da comunidade Quilombola de Engenho, em que na oportunidade tirou algumas dúvidas que restaram sobre a palestra e também sobre algumas situações que estavam acontecendo em sua comunidade. Nesse momento, a maioria das pessoas já interagiam comigo de uma forma mais leve, sem predominar o ar de curiosidade e dúvida de outrora, o que também me possibilitou uma maior aproximação e interação.

O evento aconteceu durante o período da tarde; já pela parte da noite tiveram apresentações culturais com a banda de carimbó “Cultura Viva”, composta pelos próprios comunitários, com arranjos e letras de total autoria destes. Durante o show da banda, as crianças fizeram uma linda apresentação de dança; todos caracterizados com as saias e camisas floridas, focados em suas coreografias. Após a apresentação das crianças a banda seguiu tocando, e logo todos se entregaram ao ritmo e se juntaram dançando no salão, sem distinção de idade ou gênero, um momento de comunhão que transbordava uma alegria contagiante.

IMAGEM III – Registro do Momento de confraternização após o evento



Fonte: Acervo Pessoal da autora, 2019.

Finalizado o dia, de volta a casa de dona Maria José, com o sentimento de dever cumprido, o recolhimento e o descanso para enfrentar a longa viagem de retorno no dia seguinte já no primeiro raiar do sol. Assim, ao final do evento se atingiu como resultado o entendimento do direito e da obrigatoriedade da CPLI no dia-a-dia das comunidades tradicionais, especificamente na Comunidade Quilombola de São José de Icatu, onde se construiu um espaço de aprendizado e reconhecimento de direitos fundamentais, e acima de tudo a troca de saberes técnicos, científicos, empíricos e culturais, bem como foi sugerida a criação de um calendário de atividades que visem trazer mais eventos e mais informações sobre os direitos Fundamentais de Comunidades Tradicionais, com ênfase em comunidades quilombolas, assim como maiores explanações sobre o direito a CPLI, para que em um futuro próximo, seja realizada a construção do Protocolo de Consulta Prévia, Livre, Informada e Consentida da Comunidade Quilombola de São José de Icatu.

DIREITOS ENTRELAÇADOS

Diante de tal experiência, é possível refletir ainda sobre como essas comunidades dialogam no que tange a organização e criação de um ordenamento jurídico próprio e um pré-existente. Dessa forma, o Protocolo de Consulta se torna uma demonstração prática do entrelaçamento de ordens jurídicas internas e externas à comunidade quilombola,

uma vez que estes protocolos

[...] são documentos nos quais os povos “regulamentam” a consulta de maneira específica, de acordo com seus usos, costumes e tradições. Nesses protocolos, povos indígenas, comunidades quilombolas, povos e comunidades tradicionais expõem ao governo como estão organizados politicamente, como se fazem representar, quem fala em nome deles, como esperam que as informações sejam repassadas e como tomam decisões autônomas levando em consideração a coletividade. (GARZON, YAMADA, OLIVEIRA, 2014, p.38)

O elemento que se destaca na delimitação das relações de povos e comunidades tradicionais é o território, e por isso este se faz indispensável para compreender as formas de organização e os laços de pertencimento. A partir da compreensão do território poderão ser identificados assim os direitos socioterritoriais, fortalecendo na garantia e manutenção de direitos fundamentais, bem como dando espaço para a percepção de direitos que não eram conhecidos e reconhecidos por estes indivíduos (CARDOSO E CARDOSO et al., 2010).

O território para a comunidade quilombola de São José do Icatu é um conjunto de elementos que constitui a verdadeira essência da comunidade, relatou a comunitária Delma Brito. Essa essência se traduz nas práticas que o compreende, como a plantação e colheita utilizada para subsistência e economia; o cultivo de plantas medicinais próprias da região, os costumes culturais enraizados em cada pedaço de terra, até a folha de uma árvore ou uma gota de água do rio; tudo isso representa cada um deles e o que eles são, é a partir dessa relação que nasce a importância de se preservar e proteger o que lhes é sagrado e vital (BENATTI, 1997).

Em um primeiro momento da história nota-se que as regras de uso e de direito desse território não estão escritas, no entanto cada um dos comunitários sabem exatamente os seus direitos e deveres dentro desse espaço; essa organização se estrutura no momento da formação da comunidade, gerando princípios de uso e usufruto definidos simbolicamente, o que Bourdieu (2000) identifica como sendo um hábito. São com base nessas relações sociais atreladas ao território que, se fortalece também redes de resistências criadas entre várias comunidades quilombolas de uma mesma região, e ate mesmo em nível nacional e internacional; como também se demonstrou no evento realizado na comunidade Quilombola de São José de Icatu, em que as lideranças das comunidades do entorno se fizeram presente para somar na luta e na busca por conhecimentos que auxiliem na garantia e manutenção de direitos, uma vez que estes têm sido constantemente violados, principalmente se tratando de comunidades localizadas na Amazônia, em que os conflitos de terra se fazem latentes (MOREIRA, 2017).

Dessa forma, é possível observar com auxílio de métodos da Antropologia e Sociologia a base para compreender a ordem jurídica local e seus entrelaçamentos para entender

como esses sujeitos se organizam através das suas próprias normas, e ainda

como tais sujeitos organizam suas experiências, segundo o direito estatal, os direitos consuetudinários, o direito comunitário, os direitos locais ou o direito global, e, na maioria dos casos, segundo complexas combinações entre diferentes ordens jurídicas, para que possam manter um território ancestral. (CARDOSO E CARDOSO et al, 2010, p. 10)

Portanto, as práticas jurídicas locais são frutos de entrelaçamentos de várias ordens jurídicas, produzidas a partir de interpretações dos próprios sujeitos a partir da confluência de várias ordens, sejam elas internas ou externas a comunidade; com o Estado ou outros grupos sociais que estes se relacionem. Esse movimento de criação de um ordenamento jurídico próprio é na verdade mais um exemplo e reflexo da necessidade de constante adaptação que essas comunidades passam e sofrem ao longo dos anos para se manterem firmes e existindo, é também uma arma de resistência aos que buscam enfraquecer e acabar com esses indivíduos e tudo o que lhes representa.

Nesse sentido, a Convenção 169 da OIT, vem reforçar a importância de se respeitar esse movimento de adaptação dessas comunidades retratada na criação dos Protocolos de Consulta, que visa unir esses dois mundos, para que se chegue a um denominador comum. Vale ressaltar que, o fato de uma comunidade criar um ordenamento jurídico próprio, não significa estar em desacordo com a lei ou a ordem estatal; justificativa comumente utilizada nas situações em que não se observa a devida aplicação do Direito à Consulta Prévia, Livre e Informada, ou a observância dos Protocolos de Consulta de cada comunidade, esquecendo que antes de ser uma Lei Internacional, que visa a aplicação de direitos consuetudinários, é também uma lei de caráter constitucional, promulgada pelo Decreto 10.088/2019, com isso, sendo obrigatória e de aplicação imediata.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao analisar todo o contexto relatado, o que predomina é a visão de que a partir da mobilização no espaço as comunidades tradicionais passaram a alcançar seus objetivos, criando regras de uso e apropriação coletiva sob reconhecimento de normas fixadas pelo próprio grupo. A relação do espaço físico quilombola vai além da ocupação territorial, mas sim reflete a condição de existência do escravo aquilombado, a relação do escravo fugido com o lugar; que permeia atualmente como sendo critério fundamental da auto-determinação dessas comunidades.

Do ponto de vista governamental, o desenvolvimento é uma tarefa e virtude exclusivamente do capital, que deve priorizar o aumento da economia, ainda que sem observar a oferta de emprego, resultando na exclusão da maioria e o ganho da minoria; daí então surge a necessidade de fortalecer a organização social em setores sociais que naturalmente

são excluídos do sistema predominante pela maioria detentora de poder, fazendo ecoar as multivozes de resistência que comunidades como a de São José do Icatu possuem; ressaltando sua força e seu caráter de adaptação aos mais diversos tipos de contextos já vividos, quebrando barreiras na luta contra a invisibilização desses indivíduos.

Dessa forma, o que se busca implantar na região amazônica, seria caracterizado pela utilização dos saberes tradicionais e inclusão daqueles que se encontram marginalizados em um primeiro momento desse processo. Dessa forma, desconstruiria e reinventaria a aplicação da participação das comunidades Tradicionais no atual contexto de exploração ambiental. Assim, entende-se o direito a CPLI como instrumento de luta e resistência na conquista e manutenção de direitos fundamentais; ainda que, muito presente na realidade amazônica, este direito seja constantemente violado, ainda mais se tratando de questões de caráter territorial; porem acredita-se que, através da organização social, o empoderamento e fortalecimento dessas relações entre os comunitários, faz com que cada vez mais o acesso à justiça e manutenção de seus direitos se tornem viáveis, bem como a elaboração e eficácia de Protocolos de Consulta Comunitários como resultado de um processo de adaptação secular aos diferentes modelos de ordenamentos jurídicos vivenciados e a retomada da autonomia e poder decisório desses grupos.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Ana Paula Vidal; ALMEIDA, Oriana; CASTRO, Edna Ramos de; MARÍN, Rosa Acevedo; PIMENTEL, Marcia da Silva; RIVERO, Sergio; SILVA, Ione Câmara da; TORRES, Isaac; BRUZEKE, Franz Josef. **Economia e sociedade na região do Tocantins, Pará**. Paper do NAEA. Março 2010.

BENATTI, J. H. **Posse coletiva da terra**: um estudo jurídico sobre o apossamento de seringueiros e quilombolas. Revista CEJ, v. 1, n. 3, p. 54-60, 12 dez. 1997.

BOURDIEU, Pierre. 2000. O poder simbólico. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil.

BRASIL. **Plano Amazônia Sustentável**: diretrizes para o desenvolvimento sustentável da Amazônia brasileira. Brasília: MMA. 2008.

BRASIL. **Plano Territorial de Desenvolvimento Rural Sustentável - PDTR do Baixo Tocantins**. Brasília: MDA. 2010.

BRASIL. **Relatório de Impacto Ambiental: Obras de Dragagem e Derrocagem da Via Navegável do Rio Tocantins**. Brasília: DNIT. 2018.

BRASIL. **Apoio ao Licenciamento Ambiental do Pedral do Lourenço (Dragagem e Derrocagem da Via Navegável do Rio Tocantins)**. Programa de Parcerias de Investimentos. Brasília: Ministério da Economia. Disponível: <https://www.ppi.gov.br/apoio-ao-licenciamento-ambiental-do-pedral-do-lourenco-dragagem-e-derrocamento-da-via-navegavel-do-rio-tocantins>. Acesso: 20 de maio de 2021.

CAMPBELL, E.; LASSITER, L. E. **Doing ethnography today: theories, methods, exercises**. 1st ed. P. 15-49.

CASTRO, Edna. **Expansão da Fronteira, Megaprojetos de Infraestrutura e Integração Sul-Americana**. Caderno CRH, Salvador, v. 25, n. 64, p. 45-61, jan/abril 2012.

CARDOSO E CARDOSO, Luís Fernando; SCHMITZ, Heribert; DA MOTA, Dalva Maria. **Direitos entrelaçados: Práticas jurídicas e território quilombola na Ilha do Marajó - PA**. Campos - Revista de Antropologia, [S.l.], v. 11, n. 1, p. 9-29, jun. 2010. ISSN 2317-6830. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/campos/article/view/22373>>. Acesso em: 07 jun. 2021.

COSTA, João Paulo Alves. **Gênero, Saberes e Poder: O Protagonismo de Mulheres Negras na Organização Política e Social da Comunidade Remanescentes de quilombolas São José de Icatu-Mocajuba/Pará**. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-graduação em Educação e Cultura (PPGEDUC), Campus Universitário de Cametá, Universidade Federal do Pará, Cametá, 2017.

D'ARAÚJO, M. C. **Amazônia e Desenvolvimento à Luz das Políticas Governamentais: a experiência dos anos 50**. Revista Brasileira de Ciências Sociais, Ano 7, nº 19, pp. 40-55. S/A.

CUNHA, Manuela. **Biodiversidade na Amazônia Brasileira**. Avaliação e Ações Prioritárias para a Conservação, Uso Sustentável e Repartição de Benefícios, orgs João P., R. Capobianco et al, São Paulo, Instituto Socioambiental e Estação Liberdade, 2001, pp. 184-193.

FUNDO DEMA. **Projeto da Ferrovia Paraense S.A não respeita não respeita o direito de povos indígenas e comunidades tradicionais**. Disponível em: <http://www.fundo-dema.org.br/conteudos/noticias-fundo-dema/40940/projeto-da-ferrovia-paraense-s-a-nao-respeita-os-direitos-de-povos-indigenas-e-comunidades-tradicionais>. Acesso em: 01 de junho de 2021.

GARZÓN, Rojas Biviany; YAMADA, Erika Magami; OLIVEIRA, Rodrigo Magalhães. **Direito à Consulta e Consentimento de Povos Indígenas, Quilombolas e Comunidades Tradicionais**. São Paulo : Rede de Cooperação Amazônica – RCA ; Washington, DC : Due Process of Law Foundation, 2016. Disponível em: <http://rca.org.br/wp-content/uploads/2016/08/2016-Livro-RCA-DPLf-Direito-a-Consulta-digital.pdf>. Acesso em: 18 de maio de 2021.

GEERTZ, Clifford. **A Interpretação das Culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 2014.

LOUREIRO, Violeta Refkalefsky. **A Amazônia no século XXI: novas formas de desenvolvimento**. 1.ed.São Paulo: Empório do Livro, 2009.

MARXEN, E. **La etnografía desde el arte: definiciones, bases teóricas y nuevos escenarios**. Alteridades. 2009, v. 19, n. 37, p. 7-22.

MARIN, Rosa Elizabeth Acevedo; CASTRO, Edna Maria Ramos de. **No caminho das Pedras de Abacatal: experiência social de grupos negros no Pará**. 2. ed. Belém: NAEA/

UFPA, 2004.

MARIN, R. E. A.; CARVALHO, C. M.; ALMEIDA, A. W. B. **Cimarrones, Marrons, Quilombolas, Boni, Raizales, Garifunas e Palenqueros nas Américas**. 1ed. Manaus: UEA Edições. PNCSA. 2019.

MATOS, Mariana Ribeiro de; DESIDÉRIO, Plábio Marcos Martins; SILVA, Elias da. **A Formação Socioterritorial da Comunidade Remanescente de Quilombo Grotão**. Revista *Temporis [Ação]* (Periódico acadêmico de História, Letras e Educação da Universidade Estadual de Goiás). Cidade de Goiás; Anápolis. v. 19, n.2, p. 1-26, e-190208, jul./dez., 2019. Disponível em: <https://www.revista.ueg.br/index.php/temporisacao/issue/archive>. Acesso em: 26 de maio de 2021.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. **A proteção jurídica dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade**: entre a garantia do direito e a efetividade das políticas públicas. 2006. Tese (DOUTORADO) – Universidade Federal do Pará, Núcleo de Altos Estudos Amazônicos, Programa de Pós graduação em Desenvolvimento Sustentável do Trópico Úmido. Belém.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. **Justiça Socioambiental e Direitos Humanos**: Uma análise a partir dos direitos territoriais de Povos e Comunidades Tradicionais. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

NOVA CARTOGRAFIA SOCIAL. **Audiência Pública em Baião para Apresentação das “Obras de Dragagem e Derrocamento da Via Navegável do Rio Tocantins”, Posições dos Povos e Comunidades Tradicionais do Tocantins**. Disponível: <http://novacartografiasocial.com.br/audiencia-publica-em-baiao-para-apresentacao-das-obras-de-dragagem-e-derrocamento-da-via-navegavel-do-rio-tocantins-posicoes-dos-povos-e-comunidades-tradicionais-do-tocantins/>. Acesso: 21 de maio de 2021.

OLIVEIRA, Rodrigo. **“Agora, nós é que decidimos”**: o direito à consulta e o consentimento prévio. In BELTRÃO, Jane Felipe e LACERDA, Paula Mendes. *Amazônias em tempos contemporâneos: entre diversidade e adversidades*. Rio de Janeiro: ABA Publicações e Mórula editorial. 2017. pp. 153-169

RESTREPO, E. **Etnografia**: alcances, técnicas y éticas. Bogotá: PU Javeriana 2016.

RIZZINI, I., CASTRO, M. R. e SARTOR, C. **Pesquisando... Guia de Metodologias da Pesquisa Para Programas Sociais**. Rio de Janeiro: Universidade Santa Úrsula, 1999.

RIBEIRO, Gustavo L. **Ambientalismo e Desenvolvimento Sustentado**: Nova Ideologia/ Utopia do Desenvolvimento. *Série Antropologia*, Brasília, v. 123, p.1-36, 1992.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**: proteção jurídica à diversidade biológica e cultural. Editora Peirópolis, Instituto Socioambiental e Instituto Internacional de Educação do Brasil, 2005.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma concepção multicultural de direitos humanos**. Rio de Janeiro, vol. 23, n. 1, janeiro/junho, 2001.

SEDEME. **Ferrovias Paraenses**. Disponível em: <http://sedeme.com.br/portal/ferrovia-paraense/> . Acesso em: 12 de junho de 2021.

SIMONIAN, L. T. L. **Tendências recentes quanto à sustentabilidade no uso dos recursos naturais pelas populações tradicionais amazônicas**. In: ARAGÓN-VACA, L. E. (Org.). Populações e meio ambiente na Pan-Amazônia. Belém: NAEA/UNESCO, 2007. P. 25-44.

GLASS, Verena (org.). **Protocolos de Consulta Prévia e o Direito à Livre Determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.

RCA. **Protocolo de Consulta Prévia Livre e Informada**. Disponível em: <http://rca.org.br/consulta-previa-e-protocolo/> . Acesso: 08 de maio de 2021.

ANÁLISE DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELA QUINTA TURMA DO TRF1 SOBRE O PROJETO DE CONSTRUÇÃO DA RODOVIA FEDERAL, PRÓXIMA AO TERRITÓRIO YANOMAMI, EM SÃO GABRIEL DA CACHOEIRA/AM

Lara Cristina Cardoso de Sousa¹
Victor Antônio dos Santos Ferreira²
José Heder Benatti³

INTRODUÇÃO

O presente artigo resulta da experiência de pesquisa desenvolvida no projeto “Jurisprudência Socioambiental dos Povos e Comunidades Tradicionais — JUSP”, integrante da Clínica de Direitos Humanos da Amazônia (CIDHA/PPGD/ICJ) da Universidade Federal do Pará — UFPA, coordenado pelos docentes José Heder Benatti e Girolamo Domenico Treccani. Tal projeto possui, em parceria com o Ministério Público Federal, o propósito de construir uma jurisprudência favorável aos povos e comunidades tradicionais, por intermédio da elaboração do Banco de Dados e de Notas Técnicas.

No decorrer das atividades do JUSP, analisou-se o processo judicial de nº 0000853-08.2004.4.01.3200, objeto desta pesquisa, o qual trata sobre a implantação do projeto de construção da estrada vicinal que interliga o km 112 da rodovia federal (BR 307) ao 5º Pelotão Especial de Fronteira, passando pelas aldeias Matucará e Ariabu, ambas do Povo Yanomami. Estas aldeias se localizam na região de Matucará, que integra o município de São Gabriel da Cachoeira/AM, inserido nos limites territoriais do Parque Nacional do Pico da Neblina, no bioma amazônico.

Para a análise da decisão, a referida demanda deve ser lida diante de uma perspectiva histórica, considerando as demais problemáticas que violam os direitos do Povo Yanomami. Logo, houve a contextualização dos conflitos socioambientais que atingiram e atingem os indígenas, em especial, o conflito “TI Yanomami x União”, agravado pelo projeto “Calha Norte”, criado pelo regime militar em 1985. Tal projeto abrange a região ao norte das calhas dos rios Solimões e Amazonas, objetivando ocupar os “espaços vazios” nas fronteiras com os outros países.

Em seguida, ocorreu a análise do acórdão em si. Após examinar os argumentos dos votos que compõem o acórdão, julgado pela Quinta Turma do Tribunal Regional da 1ª Região — TRF1, buscou-se responder a seguinte pergunta-problema: a Quinta Turma do TRF1 garantiu o Direito à Consulta Prévia, Livre e Informada dos povos indígenas?

¹ Discente do 8º período do Curso de Direito da Universidade Federal do Pará (UFPA). Email: laracsousa98@gmail.com.

² Advogado e Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (PPGD/UFPA). Email: ferreiravictorantonio@gmail.com.

³ Advogado, Doutor em Ciência e desenvolvimento socioambiental. Professor da Graduação e da Pós-Graduação em Direito na Universidade Federal do Pará (UFPA). Membro da Clínica de Direitos Humanos da Amazônia (CIDHA/UFPA). Pesquisador do CNPQ. E-mail: jbenatti@ufpa.br.

Deste modo, pretendeu-se alcançar os seguintes objetivos: a) verificar se a Quinta Turma do TRF1 respeitou os direitos indígenas de consulta e b) propor que o “Protocolo de Consulta dos Povos Yanomami e Ye’kwana” de 2019 seja o suporte jurídico das próximas decisões judiciais que envolvam os interesses do Povo Yanomami.

Para abordar o tema, foi adotado o método dedutivo, com análise crítica da decisão judicial referente ao caso “Rodovia Federal x Povo Yanomami”, a partir de pesquisa bibliográfica decolonial e documental. Utilizou-se, também, recursos audiovisuais disponíveis na Rede Mundial de Computadores, destacando as narrativas protagonizadas pelos indígenas.

CONTEXTUALIZAÇÃO DOS CONFLITOS NA TI YANOMAMI

Desde que houve a invasão dos europeus às terras brasileiras, acompanhada do processo de colonização e de escravização dos indígenas e negros africanos, os povos originários e as comunidades tradicionais resistem frente ao projeto colonial de destruição das diversas formas de vida que não se coadunam com o padrão europeu de existência.

De acordo com Quijano (2005), esse projeto colonial fortalece o modelo de desenvolvimento capitalista, o qual se alimenta por um mito fundacional da versão eurocêntrica da modernidade: a ideia do estado de natureza como ponto de partida do curso civilizatório, cuja culminação é a civilização europeia ou ocidental.

Dessa forma, surge uma perspectiva evolucionista eurocêntrica, de movimento e de mudança unilinear e unidirecional da história humana, segundo Quijano (2005). Este cenário vem fundamentado na classificação racial da população do mundo, produzindo uma visão na qual se entrelaçam — paradoxalmente — evolucionismo e dualismo, como expressão do etnocentrismo da recente Europa, por seu lugar central e dominante no capitalismo mundial colonial, baseada em ideias mitificadas de humanidade e de progresso.

No Brasil, essa visão de progresso foi bastante intensificada no período do golpe militar, momento em que houve o aumento da construção de rodovias federais. Em meados da década de 70, foi lançado o “Plano de Integração Nacional”, o qual se tratava da abertura de um trecho da rodovia Perimetral Norte (BR 210), como suposta tentativa de integrar a região norte ao centro do país. Nesse mesmo lapso temporal, o projeto governamental RADAM, cuja finalidade era o levantamento dos recursos do solo e do subsolo da Amazônia, detectou a existência de expressivas jazidas minerais na região, conforme Marés (2013, p. 187).

Em 1985, o presidente José Sarney sancionou a execução do projeto “Calha Norte”, como projeto de desenvolvimento e segurança ao norte das calhas dos rios Solimões e Amazonas. Segundo Silva (2015), a principal meta era a ocupação militar e econômica da região, com a finalidade de integração nacional e proteção da região de fronteira, para

atender as implicações da segurança nacional nesta área.

Tais projetos de “colonização pública”, bem como a instalação de fazendas, canteiros de obras, rodovias, serrarias e garimpos, intensificaram o contato entre os Yanomami e os não-indígenas, o que provocou um expressivo choque epidemiológico, de acordo com Marés (2013, p. 188), causando alto índice de mortalidade. Tanto é que, no final da década de 1980, quase mil indígenas Yanomami faleceram no Brasil, vítimas da violência que acompanhou a invasão de seu território, por quarenta mil garimpeiros, conforme Kopenawa (2015).

Para Kopenawa Yanomami e Albert (2015, p. 176), na floresta, não existiam todas as epidemias “gulosas de carne humana” que chegaram através dos brancos. Alertam que os *xapiri*, conhecidos como espíritos na língua dos brancos, só conseguem conter a epidemia *xawara* quando ainda é muito jovem, antes dela ter quebrado os ossos, rasgado os pulmões e apodrecido o peito dos doentes. Caso os espíritos a detectem a tempo, e vinguem as suas vítimas sem demora, estas podem se recuperar.

Esses novos males que os brancos chamam de malária, pneumonia e sarampo são outros. Vêm de muito longe. De acordo com Yanomami e Albert (2015, p. 176), mesmo que os *xamãs* se esforcem para enfrentá-los, nada os atinge. Os *xapiri* só sabem combater as doenças da floresta, das quais conhecem desde sempre. Destacam que, apesar dos *xapiri* saberem curar, hoje os *xamãs* também precisam contar com o auxílio dos remédios dos brancos, para manterem as enfermidades longe do povo.

Além das doenças, o contato intensificado potencializou os conflitos pela posse da terra, a exploração econômica e a consequente devastação ambiental, que compeliram os Yanomami a abandonarem parte de seu território, buscando refúgio em outros lugares. Para protegerem o que restava de suas áreas e seu patrimônio cultural, os indígenas passaram a reivindicar a demarcação do território Yanomami.

Em detrimento desse cenário violento provocado pelo Estado Brasileiro, diversas entidades peticionaram à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), denunciando a violação dos direitos humanos dos indígenas pelo governo brasileiro e pela Fundação Nacional do Índio — FUNAI, em dezembro de 1980. Segundo as organizações, o Estado brasileiro descumpriu vários artigos da CADH.

Depois de inúmeros trâmites processuais, dentre estes, audiências com peritos e representantes governamentais, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos emitiu a Resolução nº 12/85 em 5 de março de 1985. Na oportunidade, a Comissão Interamericana declarou que houve evidências suficientes para concluir que, por força da omissão do governo brasileiro em adotar medidas eficazes e oportunas em favor dos Yanomami, os direitos humanos do Povo Yanomami foram cerceados.

Após a Resolução nº 12/85 e antes da Conferência do Meio Ambiente (Rio-92),

foi homologada a demarcação do território Yanomami, conforme o art. 1º do Decreto de 25 de maio de 1992 que dispõe:

Art. 1º Fica homologada, para os efeitos do art. 231 da Constituição Federal, a demarcação administrativa promovida pela Fundação Nacional do Índio (Funai), da terra indígena Yanomami, localizada nos Municípios de Boa Vista, Alto Alegre, Mucajaí e Caracarái, Estado de Roraima e Santa Izabel do Rio Negro, Barcelos e São Gabriel da Cachoeira, Estado do Amazonas, caracterizada como de ocupação tradicional e permanente indígena, com superfície de 9.664.975,48ha (nove milhões, seiscentos e sessenta e quatro mil, novecentos e setenta e cinco hectares e quarenta e oito ares) e perímetro de 3.370km (três mil, trezentos e setenta quilômetros).

Desta feita, o Estado buscou cumprir as recomendações realizadas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, quais sejam:

- a. que o governo brasileiro continue adotando medidas sanitárias de caráter preventivo e clínico a fim de proteger a vida e a saúde dos índios expostos a contrair doenças infecto-contagiosas;
- b. que o governo brasileiro, através da FUNAI e de acordo com sua legislação, proceda a delimitação e demarcação do Parque Yanomami, tal como proposto pela FUNAI em setembro de 1984;
- c. que os programas educacionais, de saúde e de integração social dos Yanomami sejam levados a cabo consultando com a população indígena afetada e com a assessoria de pessoal científico, médico e antropológico competente; e
- d. que o governo brasileiro informe à Comissão sobre as medidas adotadas para implementar estas recomendações.

Apesar de toda esta violência acima mencionada, Davi Kopenawa, grande liderança Yanomami na luta pelos direitos indígenas, apresenta esperança por dias melhores, como descreveu na sua obra *A Queda do Céu* (2015, p. 78):

Somos habitantes da floresta. Nossos ancestrais habitavam as nascentes dos rios muito antes de os meus pais nascerem, e muito antes do nascimento dos antepassados dos brancos. Antigamente, éramos realmente muitos e nossas casas eram muito grandes. Depois, muitos dos nossos morreram quando chegaram esses forasteiros com suas fumaças de epidemia e suas espingardas. Ficamos tristes, e sentimos a raiva do luto demasiadas vezes no passado. Às vezes, até tememos que os brancos queiram acabar conosco. Porém, a despeito de tudo isso, depois de chorar muito e de pôr as cinzas de nossos mortos em esquecimento, podemos ainda viver felizes.

Constata-se, então, que os indígenas Yanomami têm lutado contra o etnocídio, marcado pelo avanço do garimpo ilegal, a exemplo do massacre do Rio Haximu em 1993; da construção de estradas que atraem garimpeiros; do desamparo aos defensores de direitos humanos, incluindo as lideranças comunitárias; do desmatamento de terras e, agora, da pandemia de COVID-19, a qual se iniciou em 2020, assolando, de forma mais intensa, as populações que se encontram em contexto de vulnerabilidade, como os povos e comunidades tradicionais.

No cenário atual de crise sanitária provocada pelo novo coronavírus, Dário Kopenawa Yanomami, em palestra virtual proporcionada pelo Instituto Socioambiental (2020), afirmou, acerca do garimpo nas terras Yanomami:

Essa situação dos garimpeiros é muito preocupante, né? A gente vive lá na terra Yanomami... Os Yanomami estão sofrendo bastante de... de ameaça de morte...de ameaça de...dessas várias doenças que estão impactando... as doenças de malária... de tuberculoso... e também prejudicando a vida do povo Yanomami com um todo, né... na terra Yanomami. [...] Hoje, a terra Yanomami está totalmente destruída; tem muitos é de mercúrio nas nossas comunidades... os rios...os rios são principais Alto do Itajaí e o Catrimani... Rio Catrimani está totalmente poluído por mercúrio. Então, por isso que os nossos Yanomami e os outros... crianças estão cada vez mais adoecendo nessas contaminações.

Em outra oportunidade, foi organizado novo evento pelo Instituto Socioambiental (2021), momento em que ocorreu um encontro virtual entre Davi Kopenawa, Ailton Krenak e Sônia Guajajara, no qual Davi alertou sobre a situação crítica pela qual a terra indígena Yanomami está passando no período da pandemia de COVID-19.

Realizada a contextualização dos conflitos socioambientais que ameaçam a vida dos indígenas Yanomami, passa-se então à análise do caso.

O CASO TI YANOMAMI X UNIÃO

O Ministério Público Federal (MPF) ajuizou ação civil pública de nº 0000853-08.2004.4.01.3200 em 2004 — com pedido de liminar — em face da União, na Seção Judiciária do estado do Amazonas. Dentre os pedidos da demanda, estava o cancelamento da execução do projeto referente à construção da estrada vicinal, com previsão de 63 km, ligando o km 112 da BR 307 ao Quinto Pelotão Especial de Fronteira do Exército Brasileiro, instalado em área adjacente à aldeia indígena Ariabu, no estado do Amazonas.

Somado a esse pedido, o MPF postulou pela imposição da elaboração de um regime disciplinar rígido, ao Exército Brasileiro, para o convívio com os indígenas. Ademais, pugnou pela condenação da União ao pagamento de indenização, tanto ao Parque Nacional do Pico da Neblina, para fins de fiscalização, quanto aos indígenas Yanomami, por danos morais, causados no decorrer da construção da estrada.

Seguem os principais argumentos do Ministério Público apresentados em juízo: a) a ilegitimidade da ocupação de terras indígenas, ainda que por interesse público relevante, tendo em vista a ausência de lei complementar exigida no art. 231, §6º da CF; b) a construção da rodovia foi realizada sem as autorizações (indispensáveis) da Fundação Nacional do Índio — FUNAI e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis — IBAMA e c) não houve a elaboração e execução do Estudo de Impacto Ambiental e do Relatório de Impacto do Meio Ambiente — EIA/RIMA, nos

termos da legislação vigente.

O Ministério Público Federal destacou que, em razão da construção da estrada, junto à presença de organizações religiosas e não governamentais, ocorreu elevado deslocamento de terceiros para aquela localidade. Desta forma, resultando no aumento da densidade populacional e em impactos socioeconômicos aos povos indígenas, afetando a sua autossustentabilidade. Em somatório, o MPF afirmou que ocorreu assédio sexual contra as indígenas Yanomami, pelos militares deslocados para o referido pelotão.

Por adição, o *Parquet* federal alegou que o modo de subsistência dos indígenas sofreu interferência da exploração econômica, pois a facilidade de acesso ao território que a estrada proporciona atraiu garimpeiros e caçadores. Neste contexto, houve o aumento da prática de ilícitos ambientais atrelados a essas atividades.

Ainda, considerou as violações de direitos humanos causadas pela construção da Perimetral Norte, em momento anterior. O embasamento para tal constatação foi o “Relatório das atividades da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados no ano de 2000”. Neste, verifica-se que foram realizadas diligências em Roraima, por ocasião da visita do Deputado Federal Marcos Rolim, na época, Presidente da Comissão de Direitos Humanos. No relatório, foram consideradas insuficientes as diretrizes estabelecidas pelo Exército Brasileiro, para fins de convivência com os povos indígenas, à míngua de efetivo controle quanto ao seu cumprimento.

De outro modo, a União refutou os argumentos do MPF, alegando que respeitou a legislação pertinente ao caso e que a paralisação da obra iria acarretar prejuízos ao “Projeto de Integração Nacional”. Portanto, não sendo levado em consideração o impacto social e ambiental do empreendimento.

A finalidade da construção da estrada referida seria o abastecimento de suprimentos à mencionada base militar, que foi, ali, instalada. Isto ocorreu por conta do Projeto Calha Norte, o qual foi implementado pelo governo federal, em tese, para fins de defesa dos interesses de segurança nacional, na Região Norte.

Ao encontro dessa argumentação, o juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido do MPF, ante à impossibilidade de impedir a continuação do projeto, em prol da segurança nacional, tendo em vista a necessidade de atuação do poder público no território, principalmente por se tratar de região de fronteira. Segue o trecho da sentença:

o completo encerramento do projeto de construção da vicinal não se coaduna com as disposições constitucionais que regulam a matéria, haja vista que a tutela constitucional dos direitos indígenas e do meio ambiental não exclui a possibilidade de intervenção do poder público nas áreas reservadas aos indígenas ou de conservação ambiental, desde que observado o regramento legal para atuação da administração, como soi acontecer na hipótese em exame.

Ademais, o juízo *a quo* afirmou que seria possível a retomada do empreendimento,

desde que estabelecidos os parâmetros para o mínimo impacto ao meio ambiente e às comunidades indígenas existentes na área. O magistrado destacou, também, que, no caso concreto, não teriam sido comprovados os danos morais ao povo Yanomami e ao Parque Nacional do Pico da Neblina, o que poderia gerar indenização na forma pleiteada na petição inicial.

Inconformado, o MPF recorreu ao TRF1, visando à reforma da sentença. Posteriormente, a Quinta Turma do Tribunal Federal, de relatoria do Desembargador Federal Souza Prudente, em 23 de maio de 2012, deu provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal, em face da União.

No acórdão, determinou-se, em caráter definitivo, a paralisação do projeto de construção de uma estrada vicinal, com previsão de 63 km, ligando o km 112 da BR 307 ao 5º Pelotão Especial de Fronteira do Exército Brasileiro, instalado em área adjacente à aldeia indígena Ariabu. Além disso, a União foi condenada ao pagamento de indenização compensatória por danos materiais e morais, bem como em honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez por cento) do valor total da condenação corrigida. Segue a ementa da decisão colegiada para melhor entendimento:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERRAS INDÍGENAS (ALDEIA ARIABÚ). PARQUE NACIONAL DO PICO DA NEBLINA. CONSTRUÇÃO DE ESTRADA VICINAL. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. NÃO EXISTÊNCIA. PRÉVIO ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E RELATÓRIO DE IMPACTO AO MEIO AMBIENTE – EIA/RIMA. NÃO REALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE AQUIESCÊNCIA PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, DO INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA E DA FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO – FUNAI. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E À ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A MATÉRIA. REFLEXOS DANOSOS AO MEIO AMBIENTE E ÀS COMUNIDADES INDÍGENAS.

I – A Constituição Federal/88, em seu art. 231, dispõe que “*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 demarca-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens*”, estabelecendo, em seu § 6º, que “*são nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé*”.

II – Interpretando a inteligência dos referidos dispositivos constitucionais, o colendo Supremo Tribunal Federal fixou orientação, no sentido de que “**a exclusividade de usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nas terras indígenas é conciliável com a eventual presença de não-índios**, bem assim com a instalação de equipamentos públicos, **a abertura de estradas e outras vias de comunicação**, a montagem ou construção de bases físicas para a prestação de serviços públicos ou de relevância pública, **desde que tudo se processe sob a liderança institucional da União, controle do Ministério Público e atuação coadjuvante de entidades tanto da Administração Federal quanto representativas dos próprios indígenas**”. (Pet 3388, Relator Ministro CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2009, DJe-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-120 DIVULG

30-06-2010 PUBLIC 01-07-2010 EMENT VOL-02408-02 PP-00229 RTJ VOL-00212-PP-00049) – sem grifos no original.

III – A tutela constitucional, que impõe ao Poder Público e a toda coletividade o dever de defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, como direito difuso e fundamental, feito bem de uso comum do povo (CF, art. 225, caput), já instrumentaliza, em seus comandos normativos, o princípio da precaução (quando houver dúvida sobre o potencial deletério de uma determinada ação sobre o ambiente, toma-se a decisão mais conservadora, evitando-se a ação) e a conseqüente prevenção (pois uma vez que se possa prever que uma certa atividade possa ser danosa, ela deve ser evitada), exigindo-se, assim, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade (CF, art. 225, § 1º, IV).

IV – No caso concreto, a construção de estrada vicinal interligando rodovia federal (BR-307) ao 5º Pelotão Especial de Fronteira, para fins de suprimento daquela base militar, instalada em área contígua a terras indígenas, ainda que instalada com a finalidade de salvaguarda da segurança nacional, como no caso, deve sujeitar-se à legislação de regência e à orientação jurisprudencial em referência, hipótese não ocorrida, na espécie, ante a ausência de regular licenciamento ambiental, com a realização e execução de competente prévio Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto ao Meio Ambiente (EIA/RIMA), aquiescência do Ministério Público Federal, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA e da Fundação Nacional do Índio – FUNAI, bem assim, de autorizativo Decreto Presidencial, do que resulta a sua manifesta irregularidade, *manu militari*, e, por conseguinte, o encerramento da execução do respectivo projeto, mormente em face dos reflexos danosos, de ordem social, cultural, econômica e ambiental, daí decorrentes.

V – As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à **defesa da Pátria**, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer deles, da lei e da **ordem** (CF, art. 142, caput), pelo que **devem respeito e rigorosa observância**, por imperativo constitucional (CF, art. 225, § 1º, IV), à **legislação ambiental e aos princípios fundamentais da prevalência dos direitos humanos e da indeclinável defesa da paz**.

(AC 0000853-08.2004.4.01.3200, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ: 23/05/2012)

Em face do acórdão supracitado, a União opôs embargos de declaração. Contudo, foram rejeitados, por conta da inexistência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade da decisão embargada. Mais tarde, a União interpôs recurso especial, alegando que:

(1) mesmo que não haja menção expressa no acórdão dos artigos referentes à responsabilidade pelo dano moral, o STJ já decidiu que a discussão de fato sobre determinado assunto supre a necessidade dessa exposição expressa; (2) o Exército Brasileiro não se esquivou às obrigações impostas por lei, tendo provocado os órgãos ambientais competentes antes da realização da obra (fl. 1139v); (3) o dano ambiental já foi reparado mediante acordo devidamente homologado e regularmente cumprido, firmado na ação civil pública 2005.32.00.005553-3 (fl. 1139v); (4) os danos morais supostamente causados à comunidade da Aldeia Indígena Ariabu, localizada no estado do Amazonas, não foram demonstrados (fl. 1140); (5) o acórdão incorreu em contradição ao determinar a suspensão definitiva da obra e, simultaneamente, consignar a possibilidade de continuidade da construção, caso preenchidos os requisitos legais (fl. 1140); (6) a estrada vicinal é de extrema importância para as próprias comunidades indígenas envolvidas (fl. 1140); (7) não houve manifestação expressa do tribunal sobre as questões alegadas quando do julgamento dos embargos de declaração.

Tais alegações não foram acolhidas, porque, em sede de recurso especial, os fatos não devem ser novamente discutidos, como tentou a União. Sendo assim, esse recurso foi inadmitido, em decisão monocrática, datada de 27 de setembro de 2017, proferida pelo Desembargador Hilton Queiroz.

Na mesma oportunidade, a União interpôs recurso extraordinário. Em razão da falta de questionamento, tal recurso também foi inadmitido. Seguem os argumentos do RE:

(1) o Exército Brasileiro não se esquivou às obrigações impostas por lei, tendo provocado os órgãos ambientais competentes antes da realização da obra. Entretanto, o acórdão não considerou o fato de que o projeto e a execução da obra em foco datam de período em que as normas de licenciamento ambiental eram ainda incipientes, estando em vigor apenas a Resolução 1/86 do CONAMA (fl. 1145v); (2) o dano ambiental já foi reparado mediante acordo devidamente homologado e regularmente cumprido, firmado na ação civil pública 2005.32.00.005553-3 (fl. 1146); (3) os danos morais supostamente causados à comunidade da Aldeia Indígena Ariabu, localizada no estado do Amazonas, não foram demonstrados (fl. 1140). Concluiu afirmando que “não há nexo de causalidade entre os fatos narrados no acórdão e a conduta da União, o que exclui a responsabilidade civil (art. 37, § 6º CF).

Em contraposição à decisão que julgou o recurso especial, a União interpôs agravo, para “destrancar” o recurso e fazer com que ele seja examinado pelo Superior Tribunal de Justiça — STJ. Desde 2018, o agravo em recurso especial encontra-se “conclusos para decisão”, na relatoria do Ministro Gurgel Farias.

A ANÁLISE DOS VOTOS E DO ACÓRDÃO DO TRF1

A Quinta Turma do Tribunal Federal, de relatoria do Desembargador Federal Souza Prudente, composta por este e pela Desembargadora Selene Almeida, em 23 de maio de 2012, deu provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal, em face da União. Por conseguinte, houve o encerramento da execução do respectivo projeto, mormente em face dos reflexos danosos, de ordem social, cultural, econômica e ambiental, deste decorrentes.

No corpo da decisão colegiada, houve a citação do art. 231, caput e §6º, da Constituição Federal, em conjunto com a orientação do Supremo Tribunal Federal. Conforme a qual, a exclusividade de usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nas terras indígenas é conciliável com a eventual presença de “não-índios”, bem como com a instalação de equipamentos públicos; a abertura de estradas e outras vias de comunicação; a montagem ou construção de bases físicas, para a prestação de serviços públicos ou de relevância pública.

Porém, segundo o acórdão, isso não deve ser realizado de forma arbitrária, tudo deve ser processado sob a liderança institucional da União, controle do Ministério Público e atuação “coadjuvante” de entidades, tanto da Administração Federal, quanto

representativas dos próprios indígenas, com fundamento na decisão do “Caso Raposa Serra do Sol” — Pet 3388, de relatoria do Ministro Carlos Britto, julgado em 19/03/2009.

Houve a devida citação do art. 225, § 1º, IV da CF, de modo a destacar a necessidade da proteção ambiental que impõe ao Poder Público e a toda coletividade o dever de defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado — essencial à sadia qualidade de vida — como direito difuso e fundamental, feito bem de uso comum do povo (CF, art. 225, caput). Evidenciou-se, também, o princípio da precaução e a conseqüente prevenção, exigindo-se, assim, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade, nos termos do art. 225, § 1º, IV, da CF.

Somado a isso, o acórdão destacou que as Forças Armadas são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer deles, da lei e da ordem (art. 142, caput, da CF). Em conjunto, devem respeito à legislação ambiental e aos princípios fundamentais da prevalência dos direitos humanos e da indeclinável defesa da paz (CF, art. 225, § 1º, IV).

Ao final, a Quinta Turma entendeu que a construção de estrada vicinal interligando a rodovia federal (BR 307) ao 5º Pelotão Especial de Fronteira, para fins de suprimento daquela base militar, instalada em área contígua à terras indígenas, ainda que construída com a finalidade de salvaguarda da segurança nacional, deve se sujeitar à legislação de regência e à orientação jurisprudencial em referência. Entretanto, não houve o cumprimento das normas jurídicas, devido a ausência de regular licenciamento ambiental.

Não foi realizada a execução de competente e prévio Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto ao Meio Ambiente (EIA/RIMA), aquiescência do Ministério Público Federal, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis — IBAMA e da Fundação Nacional do Índio — FUNAI, da mesma maneira, de autorizativo Decreto Presidencial. Por esses motivos, a Quinta Turma declarou a irregularidade do licenciamento ambiental.

Diante do exposto, em que pese a decisão colegiada tenha gerado um resultado, em tese, favorável ao povo Yanomami, pela reforma da sentença, constata-se que não houve observância ao direito à Consulta Prévia, Livre e Informada, tanto no acórdão, quanto nos votos.

O Direito à Consulta Prévia, Livre e Informada deve ser respeitado e está reconhecido na Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho — OIT, bem como no Princípio 22 da Declaração do Rio de 1992 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento,

no art. 18 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, nos artigos 231 e 232 da Constituição Federal, e em outros instrumentos normativos. A Constituição Federal, no seu art. 231, § 3º, assim dispõe:

O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

Isso porque, em voto vogal, a Desembargadora Selene Almeida entendeu que é dispensável a discussão a respeito do direito à consulta, em caso de segurança nacional. Para melhor entendimento, transcreve-se um trecho da decisão:

Na linha de precedente do egrégio Supremo Tribunal Federal, quando julgou o **caso Terra Indígena Raposa Serra do Sol**, restou decidido que, conforme bem salientado pelo eminente relator, em caso de segurança nacional, **não se faz necessária a consulta prévia ao povo indígena do local, quando se fizer necessária a presença das Forças Armadas brasileiras, da Polícia Federal e de órgãos de segurança pública**. Este argumento da nossa Suprema Corte não necessita de maiores explicações, porquanto resulta evidente que o interesse nacional de proteção à fronteira, a combate a toda sorte de criminalidade na região é uma necessidade imperiosa. (Grifos nossos).

Em somatório, fez um comentário, o qual se faz importante mencionar, tendo em vista a aplicabilidade do “Caso Raposa Serra do Sol”, qual seja:

Quando tive a oportunidade de julgar ação relativa à área indígena Raposa Serra do Sol, estudei alguns dados a respeito do Parque Nacional do Pico da Neblina. O Parque Nacional do Pico da Neblina — fiz aqui alguns apontamentos, me recordando do caso passado já julgado — é a segunda maior reserva do Brasil e foi criado no governo do General Figueiredo, junto com outros parques amazônicos (...).

O desembargador Souza Prudente, em voto vogal, também considerou o Caso Raposa Serra do Sol. Segue o trecho para melhor elucidação:

Há de ver-se, porém, que o colendo **Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento histórico, abordando questão similar, relativa à ocupação das Terras Indígenas Raposa Serra do Sol, emprestou interpretação ao referido dispositivo constitucional**, no sentido de que:

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

(vi) **a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI**; (vii) o usufruto dos índios não impede a instalação,

pela União. [...]

Vê-se, assim, que, à luz da orientação jurisprudencial derradeira da Suprema Corte, afigura-se possível a conciliação da exclusividade de usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nas terras indígenas com a abertura de estradas e outras vias de comunicação desde que tudo se processe sob a liderança institucional da União, controle do Ministério Público e **atuação coadjuvante de entidades tanto da Administração Federal quanto representativas dos próprios indígenas**. Nesse contexto, **não merece êxito o fundamento lançado pelo douto Ministério Público Federal, no tocante a necessidade de lei complementar, para fins de construção da estrada impugnada nestes autos, restando perquirir**. (Grifos nossos).

Como se pode verificar nos votos e no acórdão ementado, a 5ª Turma entendeu que a construção de estrada, ainda que instalada para garantir a segurança nacional, deve se sujeitar à legislação socioambiental. Todavia, aplicou indevidamente o “Caso Raposa Serra do Sol”, decidido no julgamento da Ação Pet 3388, pelo Supremo Tribunal Federal — STF, o qual relativizou o direito à consulta, quando em detrimento ao “interesse nacional”.

Reconhece-se que o “Caso Raposa Serra do Sol”, cuja matéria envolvia a demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol em Roraima/RR, tentou resolver essa demanda que perdurava por muitos anos, porém lançou incertezas a alguns aspectos que permanecem controversos. Por exemplo, cita-se a repercussão desta decisão em outras instâncias, com juízes e teóricos procurando aplicar a decisão a outros casos concretos, inclusive, agindo de forma inadequada. Neste cenário, dentre os problemas observados no julgamento, é prevista a dispensa do direito à consulta, quando há interesse da União em garantir a segurança nacional pelas Forças Armadas, o que fundamentou os votos e o acórdão do conflito, aqui discutido.

Não se pode conceber que, ao mesmo tempo, seja possível a proteção do meio ambiente e a promoção do desenvolvimento sustentável, relativizando o direito à consulta dos povos originários. É necessário destacar que estes já foram considerados como os melhores protetores da floresta, segundo o novo Relatório “Povos indígenas e comunidades tradicionais e a governança florestal”, da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (FAO) e do Fundo para o Desenvolvimento dos Povos Indígenas da América Latina e do Caribe (FILAC) (FAO, 2021).

No presente caso, a falta de consulta é bastante delicada. O projeto em questão é resultado do “Programa Calha Norte”, baseado na política de integração e segurança nacional, intensamente investida no período da ditadura militar que, apesar de seus expressivos impactos socioambientais, ainda tem sido aplicada atualmente. Como foi salientado no Relatório da Comissão de Direitos Humanos (2000), a implementação do projeto de construção da estrada vicinal ocasionou inúmeros danos aos indígenas e estes não tiveram a oportunidade de discutir e deliberar acerca da construção da rodovia federal. Portanto, o contato intenso entre indígenas e não-indígenas ocorreu de modo — extremamente — prejudicial, em razão da ausência de consentimento. Em circunstâncias de elevada

gravidade, surgiram, ainda, relatos de abusos sexuais contra as mulheres indígenas, praticados por membros do próprio exército.

Sobre o contato entre indígenas e colonizadores, é oportuno informar que, no período de 21 a 23 de novembro de 2019, foi realizado o Fórum de Lideranças Yanomami e Ye'kwana, oportunidade em que várias lideranças indígenas puderam dialogar. Neste, Ehuana Yaíra Yanomami afirmou: “É assim que eu penso, porque os garimpeiros não nos respeitam. Nós não queremos que eles se aproximem dos Yanomami. Eles estragam a nossa floresta e por isso ficamos muito tristes. Por isso eu falo essa mensagem, para que vocês espalhem”.

Sendo assim, não foi levado em consideração o art. 6 da Convenção nº 169 da OIT, a qual já estava, em 2004, vigorando no Brasil, ou seja, antes do julgamento do acórdão. Por esse tratado internacional, foi determinado que os governos devem consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, quando houver previsão de medidas legislativas ou administrativas suscetíveis a afetá-los diretamente, como é o caso do projeto de construção de rodovia federal.

Ainda, cabe ao Estado o estabelecimento dos meios pelos quais os povos interessados possam participar livremente, no mínimo, na mesma medida em que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos (e de outra natureza) responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes. Por adição, é dever estatal estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para este fim.

Ressalta-se que as consultas realizadas na aplicação da Convenção 169 deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de firmar um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas. Para Svampa (2016, p. 150), em situações de resistência e expressa assimetria de forças, a demanda do direito de Consulta Prévia, Livre e Informada é uma ferramenta fundamental, para conseguir o controle ou recuperação do território ameaçado pelo atual modelo de desenvolvimento.

Então, a reforma da sentença foi fundamentada pela violação da legislação ambiental que obriga a efetuação do EIA/RIMA, desconsiderando a inexistência de Consulta Prévia. Desta feita, a Quinta Turma do TRF1 não garantiu o Direito à Consulta Prévia, Livre e Informada, embora este seja um direito fundamental, reconhecido no ordenamento jurídico brasileiro e internacional.

A APLICABILIDADE DO PROTOCOLO DE CONSULTA ÀS FUTURAS DECISÕES JUDICIAIS

Em razão da omissão estatal, por ausência de providências efetivas que garantam a realização da Consulta Prévia, Livre e Informada, cada vez mais tem se observado o incentivo à criação de protocolos de consulta pelos próprios povos e comunidades tradicionais, a fim de que o direito fundamental à Consulta Prévia, Livre e Informada seja realmente exercido. O Manual de Jurisprudência dos Direitos Indígenas (2019), elaborado pelo Ministério Público Federal, informa que o protocolo tem, por objetivo, o estabelecimento de um diálogo intercultural, fundamental para aplicação correta do direito à Consulta Prévia, na medida em que informa, à sociedade hegemônica, o processo de tomada de decisão de cada povo ou comunidade afetada.

Os protocolos de consulta e consentimento são instrumentos políticos recentemente desenvolvidos pelos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais nos países latino-americanos, inclusive no Brasil.

Para Yamada, Grupioni e Garzón (2019), tais protocolos promovem o fortalecimento de alianças entre os povos e comunidades, contribuem para sua organização interna e para o diálogo com pessoas de fora da comunidade, oportunidade em que explicam detalhadamente o papel de suas organizações representativas. Dessa maneira, evitam conflitos e divisões internas diante de empreendimentos que impactam seus territórios, além de reafirmar a própria legitimidade destes como sujeitos do direito de consulta e consentimento.

A elaboração do protocolo não tem uma resposta única. Cada comunidade tem sua própria organização sociocultural que influencia na construção do protocolo e da consulta, prevista na Convenção n. 169 da OIT, dando-lhe um caráter “personalizado” e respeitando a diversidade social e cultural existente. O importante é que o processo seja conduzido pelos membros da comunidade, com ou sem auxílio externo. Protocolos elaborados por consultorias, empresas, membros do governo ou qualquer agente estranho à comunidade devem ser considerados inválidos e nulos, porque são parciais e, por isso, maculam o poder decisório dos povos indígenas, em prol dos interesses do mercado.

Segundo Silva (2019), os protocolos autônomos possuem as regras básicas e fundamentais, as quais os povos e comunidades estabelecem e exteriorizam para o Estado e sociedade. Em geral, direcionam a forma como deve ser conduzido o processo de consulta prévia, em respeito ao direito próprio, jurisdições indígenas, formas de organização social e deliberação coletiva.

O protocolo de consulta é a expressão de autodeterminação dos povos, pois, além de ser um documento juridicamente vinculante, devendo ser cumprido nos processos de Consulta Prévia, Livre e Informada, este propicia, no momento de sua construção, a articulação, organização e formação que consideram as posições acordadas pelo povo indígena. Sendo assim, não é apenas relevante para a aplicabilidade da Convenção 169

da OIT, mas também expressa o seu teor democrático, palco de deliberação dos povos indígenas (SOUZA FILHO, SILVA, OLIVEIRA, MOTOKI, 2019).

Além disso, entende-se que o protocolo é um instrumento de jusdiversidade, o qual é um conceito compreendido a partir da noção de autorreconhecimento, diversidade cultural, diversidade de sistemas jurídicos próprios vinculados a determinado território e territorialidade, conformando a jurisdição indígena ou tradicional (SOUZA FILHO, 2021).

Com relação ao “Protocolo de Consulta dos Povos Yanomami e Ye’kwana”, em específico, este é resultado de um processo de construção coletiva em que participaram lideranças, incluindo, homens e mulheres Yanomami e Ye’kwana de diferentes regiões da Terra Indígena Yanomami e das sete associações que os representam, segundo Vieira (2019). O documento está digitado tanto na língua materna, quanto em português e é composto pelas seguintes seções: a) Por que fizemos esse protocolo de consulta?; b) Quais são as regras gerais para consultar os Yanomami e Ye’kwana?; c) Como consultar os Yanomami e Ye’kwana: passo a passo e d) Quais são as Leis que amparam nosso direito de sermos consultados?

No início do protocolo, os indígenas informam que, na Terra Indígena Yanomami, já aconteceram muitas tragédias, como na década de 1970, quando os governantes construíram uma estrada que atravessou o território, a Perimetral Norte. Posteriormente, o território foi invadido por mais de 40.000 garimpeiros. Estes, não consultaram os indígenas previamente, conforme Vieira (2019). Neste sentido, os povos originários pretendem evitar a repetição destas violências.

Por conta disso, em 2019, os Yanomami e os Ye’kwana decidiram elaborar o próprio protocolo de consulta, chamado “Yanomami yama kixë, Ye’kwana pëxë, Yëmakamayotima Protocolo de Consultar siki”, visando à proteção da terra e da comunidade, assim como, almejando fortalecer as suas decisões influentes no presente e no futuro de seu povo (VIEIRA, 2019). Sabe-se que, em 2004, o Brasil assinou a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e que é garantido, pelo ordenamento jurídico brasileiro, o direito de cada povo ser consultado e decidir livremente acerca das circunstâncias passíveis a afetar a sua existência.

Consta no protocolo que os povos que vivem na TI Yanomami têm as suas próprias formas de tomar decisões. Entre os Ye’kwana, são as lideranças e os sábios que tomam as decisões, sendo estas válidas para todo o coletivo. Já entre os Yanomami, nenhuma comunidade possui único líder, porque são as famílias que deliberam, junto com as lideranças e os *xamãs*. É desse modo que as decisões cotidianas são firmadas, por exemplo, decidir uma área para arado, organizar uma festividade, etc.

O protocolo determina que as reuniões devem ser pautadas na honestidade e

transparência, consoante Vieira (2019). O governo, por sua vez, tem o dever de consultar os Yanomami e Ye'kwana com boa-fé, clareza e transparência. Aos representantes do governo, não é permitido ocultar informações dos indígenas. Assim, quando ocorrem reuniões com os representantes dos povos indígenas, os informes e discussões precisam ser proferidos em discursos simples e claros, até que todas as nossas dúvidas e questionamentos sejam sanados.

Somado a essas regras, o protocolo estabelece que o governo tem a obrigação de solicitar a consulta dos Yanomami e dos Ye'kwana sempre que houver um projeto que possa impactar estes povos. Os assuntos que afetam toda a TI Yanomami são decididos no Fórum de Lideranças Yanomami e Ye'kwana. O papel do Fórum é discutir, construir soluções e tomar decisões, a partir de um pensamento coletivo sobre as questões que afetam toda a TI, por isso, este sempre deverá ser convocado para as consultas.

Durante reuniões com o governo, o protocolo prevê que os indígenas devem receber a assessoria do MPF, da FUNAI e de parceiros qualificados que acreditarem possuir competência para auxílio. Todos eles poderão participar das reuniões, todavia não deverão tomar decisões em nome do Povo Yanomami. Inclusive, se a proposta do governo não contemplar os interesses indígenas, estes têm o direito de dizer “não”. Determinação que deve, obrigatoriamente, ser respeitada pelo governo, uma vez que o direito ao veto está previsto no protocolo, conforme Vieira (2019).

É importante elucidar que, de acordo com as informações do Instituto Socioambiental — ISA (2021), o território Yanomami é composto por oito povos, quais sejam: Isolados da Serra da Estrutura, Yanomami, Isolados do Amajari, Isolados do Auris/Fronteira, Isolados do Baixo Rio Cauaburis, Isolados Parawa u, Isolados Surucucu/Kataroa e Ye'kwana. Considerando que os povos isolados não participaram do processo de construção do protocolo, este não abrange aqueles. Assim, demonstra-se a preocupação em respeitar o direito de decisão entre os próprios povos que vivem na TI Yanomami:

Na nossa Terra Indígena Yanomami vivem povos em isolamento voluntário, como os Moxi hatëtêa e outros grupos, que não podem ser contactados. Qualquer consulta feita aos Yanomami e Ye'kwana não envolve o Protocolo de Consulta dos Povos Yanomami e Ye'kwana o consentimento dos grupos isolados. Por isso, qualquer ação que possa prejudicar a vida deles é totalmente inviável, sem discussão.

Neste caso dos povos isolados, aplica-se a resolução nº 44, de 10 de dezembro de 2020, a qual dispõe sobre diretrizes e recomendações para a garantia dos direitos humanos dos povos indígenas isolados e de recente contato, assim como para a proteção da vida e bem-estar desses povos.

Salienta-se o reconhecimento, pelo judiciário, da aplicabilidade dos protocolos de consulta em julgamento. Em 06 dezembro de 2017, a Sexta Turma do TRF1 — nos

autos do processo de nº 0002505-70.2013.4.01.3903, de relatoria do Desembargador Jirair Aram Meguerian— citou o protocolo de consulta no acórdão, ao julgar o “Caso Belo Sun”, da mineradora canadense Belo Sun Mining, que pretendia realizar a maior exploração de ouro a céu aberto da América Latina, em Belo Monte, na Bacia do Rio Xingu. Para elucidação, segue o trecho do acórdão:

Decide a Sexta Turma, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos de apelação interpostos pelos réus e, reformando em parte a sentença recorrida, afastar a declaração de nulidade da licença prévia emitida ao empreendimento Projeto Volta Grande do Xingu, condicionando a validade da licença de instalação à elaboração do ECI a partir de dados primários, na forma exigida pela FUNAI, bem como à consulta livre e informada dos indígenas afetados, em conformidade com o protocolo de consulta respectivo, se houver, em atenção ao que dispõe a Convenção nº 169 da OIT, mantida, assim, a suspensão da LI. Ressaltar, por fim, que a manutenção da validade da licença prévia já emitida não impede sua posterior alteração, a depender das conclusões do ECI e da consulta prévia ora exigidos.

É oportuno informar que, em julho de 2019, as lideranças indígenas Yanomami (RR e AM) e Ye>kwana levaram, em mãos, para Brasília, o Plano de Gestão Territorial e Ambiental (PGTA). O documento, construído com a participação de, pelo menos, 100 indígenas, é considerado — por eles — um acordo coletivo muito importante para o futuro das vinte e seis mil pessoas que vivem na Terra Indígena. Junto ao PGTA, eles entregaram o Protocolo de Consulta Yanomami, que detalha a organização social e a representação política de cada povo, assim como define a forma como os Yanomami e Ye’kwana devem ser consultados, antes da tomada de decisões que impactem seus direitos, conforme o noticiado pelo Instituto Socioambiental (ISA).

Por fim, pontua-se que o protocolo de consulta é datado de 2019 e o caso em análise foi decidido pela 5ª turma do TRF1 em 2012. Neste sentido, não seria possível a aplicação do referido protocolo, ante a sua inexistência na época, constatando-se, portanto, o óbice temporal. Ademais, na decisão colegiada e nos votos, não constam informações ou indícios sobre a discussão de elaboração do protocolo de consulta. Por sua vez, para os próximos casos que, porventura, venham a ocorrer, é necessária a aplicabilidade das determinações apresentadas pelo povo Yanomami em seu protocolo, o qual realmente expressa a vontade deste povo indígena.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo da história, os indígenas Yanomami lutam contra o avanço do projeto colonial capitalista, marcado pelo garimpo ilegal; pela construção de estradas que atraem garimpeiros; pelo desamparo aos defensores de direitos humanos; pelo desmatamento de terras e, agora, pela pandemia de COVID-19. São problemas cumulativos, cujos impactos

estão interligados, agravando a situação atual dos povos indígenas.

Referenciando-se ao caso da “TI Yanomami x União”, especificamente, em que se discutiu o cancelamento da execução do projeto referente à construção da estrada vicinal, com previsão de 63 km, ligando o km 112 da BR 307 ao Quinto Pelotão Especial de Fronteira do Exército Brasileiro, percebeu-se que a Quinta Turma do TRF1 aplicou indevidamente o caso “Raposa Serra do Sol”, decidido pelo Supremo Tribunal Federal — STF, o qual relativizou o direito à consulta, quando em detrimento ao “interesse nacional”. Por isso, não foram garantidos os direitos indígenas assegurados constitucionalmente e nas normas infraconstitucionais. O direito à Consulta Prévia, Livre e Informada deve ser respeitado e está reconhecido na Constituição Federal, em tratados internacionais ratificados pelo Brasil e, sobretudo, no protocolo de consulta, enquanto importante expressão da jusdiversidade e de autodeterminação que afirma o direito de decisão do povo Yanomami.

Portanto, apesar do levantamento de legislações socioambientais, o acórdão e os votos nele inseridos não respeitaram os direitos territoriais indígenas ao todo. Pois, com base na jurisprudência do STF, dispensou-se a devida argumentação acerca do direito à consulta. Sugere-se a aplicação do protocolo de consulta às futuras decisões judiciais, relacionadas ao Povo Yanomami, por ser um instrumento legítimo de decisão dos povos indígenas que, não somente é necessário para a aplicabilidade da Convenção 169 da OIT, como também demonstra o seu caráter democrático e político, ao possibilitar as discussões pelos e para os Yanomami.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão de Direitos Humanos. **Relatório das atividades da Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados no ano de 2000**. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2000. Disponível em: <https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/15644>. Acesso em: 29.jun.2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Aprovada em 5 de outubro de 1988. Atualizada até a Emenda Constitucional nº 107, de 02.jul.2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06.jun.2021.

BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos Humanos. **Resolução n. 44, de 10 de dezembro de 2020**. Dispõe sobre princípios, diretrizes e recomendações para a garantia dos direitos humanos dos povos indígenas isolados e de recente contato, bem como para a salvaguarda da vida e bem-estar desses povos. Brasília: Conselho Nacional dos Direitos Humanos, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/aceso-a-informacao/participacaosocial/conselho-nacional-de-direitos-humanos-cndh/conselho-nacional-direitos-humanos>. Acesso em: 29. jun.2021.

BRASIL. **Decreto de 25 de maio de 1992**. Homologa a demarcação administrativa da

terra indígena Yanomami, nos Estados de Roraima e Amazonas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/dnn/anterior_a_2000/1992/Dnn780.htm. Acesso em: 13.jul.2021.

BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Apelação Cível n. 0002505-70.2013.4.01.3903**. Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian. DJ: 06/12/2017. Disponível em: <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=00025057020134013903&pA=&pN=25057020134013903>. Acesso em: 28. mai.2021.

BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Apelação Cível n. 2004.32.00.000853-0/AM**. Quinta Turma. Relator: Desembargador Federal Souza Prudente. DJ: 23/05/2012. Disponível em: <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=200432000008530&pA=200432000008530&pN=8530820044013200>. Acesso em: 07.jun.2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. 6ª Câmara de Coordenação e Revisão, Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais. **Manual de jurisprudência dos direitos indígenas**. Brasília: MPF, 2019.

CADH. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm. Acesso em: 06. jun.2021.

CIDH. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Resolução nº 12/85**. Caso nº 7615 (Brasil). Washington: CIDH, 1985. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/84.85sp/Brasil7615.htm>. Acesso em: 13.jul. 2021.

DEBATE com Davi Kopenawa, Ailton Krenak e Sônia Guajajara. Publicado pelo canal do Instituto Socioambiental no Youtube, 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=16YDWDufBpQ>. Acesso em: 26.mai.2021.

FAO y FILAC. 2021. **Los pueblos indígenas y tribales y la gobernanza de los bosques. Una oportunidad para la acción climática en América Latina y el Caribe**. Santiago: FAO, 2021. Disponível em: <http://www.fao.org/documents/card/en/c/cb2953es>. Acesso em: 29.jun.2021.

ISA. Instituto Socioambiental. Terras indígenas no Brasil. **Terra Indígena Yanomami**. 2021. Disponível em: <https://terrasindigenas.org.br/pt-br/terras-indigenas/4016>. Acesso em: 13.jul.2021.

ISA. Instituto Socioambiental. **Yanomami e Ye'kwana entregam ao governo plano de gestão para garantir seu bem-viver**. 2019. Disponível em: <https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/yanomami-e-yekwana-entregam-ao-governo-plano-de-gestao-para-garantir-seu-bem-viver>. Acesso em: 13.jul.2021.

KOPENAWA, Davi; ALBERT, Bruce. **A queda do céu: Palavras de um xamã yanomami**. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

LIVE. #ForaGarimpoForaCovid da Terra Indígena Yanomami. Publicado pelo canal da Instituto Socioambiental no Youtube, 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/>

watch?v=-_LPcS9GkAY. Acesso em: 26. mai.2021.

MARÉS, Théo. **Terras Indígenas**. In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; BERGOLD, Raul Cezar. Os direitos dos povos indígenas no Brasil: desafios no século XX. Curitiba: Letra da Lei, p. 169-193, 2013.

NÃO DÁ PARA DORMIR. Fórum de Lideranças Yanomami e Ye'kwana. Realização: Hutukara Associação Yanomami. Associações: AYRCA, SEDUUME, KURIKAMA, KUMIRAYOMA, TANER, HWENAMA. Assessoria: Instituto Socioambiental. Vídeo: Cassandra Mello Imagens. Edição: Cassandra Mello. Produção: Bruno Weis e Marília Garcia Senlle. Reportagem: Bruno Weis. Fotos de garimpo: Rogério Assis Tradução: Lidia Montanha Castro, Moreno Saraiva Martins, Marília Garcia Senlle. Publicado pelo canal da Instituto Socioambiental no Youtube, 2019. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=GS2vSMddgwo&t=71s>. Acesso em: 24. mai. 2021.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. **Convenção n. 169 da OIT**. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_236247/lang--pt/index.htm. Acesso em: 06.jun.2021.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. 2007. https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf. Acesso em: 07. jun. 2021.

QUIJANO. Anibal. **Colonialidade do Poder, Eurocentrismo e América Latina**. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), 2005. Disponível em: http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/sur-sur/20100624103322/12_Quijano.pdf. Acesso em: 29. jun.2021.

SILVA, Cintia dos Santos Pereira da. **Os Yawaripë Yanomami da intrusão da Rodovia Perimetral Norte aos processos de resistência dos povos da floresta**. 2015. Dissertação (mestrado). Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Geociências, Campinas, 2015. Disponível em: <http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/286587>. Acesso em: 20. jan. 2021.

SILVA, Liana Amin Lima da. **Jusdiversidade e autodeterminação: a força vinculante dos protocolos autônomos de consulta prévia**, 2019. Disponível em: https://www.enadir2019.sinteseeventos.com.br/simposio/view?ID_SIMPOSIO=40. Acesso em: 29.mai.2021.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; SILVA, Liana Amin Lima da; OLIVEIRA, Rodrigo; MOTOKI, Carolina; GLASS, Verena (org.). **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Jusdiversidade. **Revista Videre**, v. 13, n. 26, Jan./Abr. 2021, p. 08 a 30.

SVAMPA, Maristella. **Extratativismo neodesenvolvimentista e movimentos sociais – um giro ecoterritorial rumo a novas alternativas?**. In: DILGER, Gerhard; LANG, Miriam; PEREIRA FILHO, Jorge (orgs.). Descolonizar o imaginário - debates sobre

pós-extrativismo e alternativas ao desenvolvimento. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo, p. 141-171, 2016.

VIEIRA, Marina A. R. de Mattos. **Protocolo de Consulta dos Povos Yanomami e Ye'kwana**. In: LIMA, Lucas P. das N. S. (org.) Boa Vista: Editora Hutukara Associação Yanomami, 2019. Disponível em: <https://rca.org.br/wp-content/uploads/2019/09/PROTOCOLO-Yanomami-capa-e-MIOLO-final-min.pdf>. Acesso em: 29. jun.2021.

YAMADA, Erika, GRUPIONI, Luís Donisete Benzi, GARZÓN, Biviany Rojas. **Protocolos autônomos de consulta e consentimento: Guia de Orientações**. São Paulo: RCA, 2019.

CONSULTA PRÉVIA AOS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS E AS INTERPRETAÇÕES PLURAIS DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO: ENTRE AVANÇOS E RETROCESSOS

Ana Júlia Gonçalves Oliveira¹
Jeovana Lima Gavilan²
Liana Amin Lima da Silva³

INTRODUÇÃO

Desde o início do processo colonizador instituído pelo invasor colonial europeu, pregou-se a ideia de inferioridade dos povos indígenas com relação aos colonizadores e o pensamento de que aqueles deveriam ser integrados⁴. Uma das maneiras de concretizar tal projeto se respaldou na exploração do trabalho, de maneira que os referidos povos seriam reserva de mão-de-obra.

Essa perspectiva integracionista foi dominante até meados do século XX, sendo que a Organização Internacional do Trabalho (OIT), uma agência multilateral da Organização das Nações Unidas (ONU) fundada em 1919 e que é responsável pelas normas internacionais de trabalho, publicou a Convenção n.º 107 de 1957 para populações indígenas e outras populações tribais e semitribais de países independentes, a qual possuía esse caráter integracionista voltado à perspectiva do “trabalhador indígena”, assim como diversas constituições daquele momento (SOUZA FILHO, 2019, p. 20).

No entanto, no final do século XX e início do século XXI, houve uma grande ruptura promovida por constituições latino-americanas, tratados e declarações internacionais. A Constituição Federal brasileira de 1988 é exemplo a ser mencionado, pois a Assembleia Constituinte da apelidada “Constituição Cidadã”, em seus artigos 231 e 232, reconheceu aos povos indígenas “sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam”, visto que cabe à União demarcá-las, e reconheceu o direito de ingressar em Juízo através do Ministério Público para garantir seus interesses.

1 Acadêmica do 4º período do curso de Direito da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). Bolsista vinculada ao Observatório de Protocolos Comunitários De Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado/Subprojeto Jurisprudência sobre Consulta Prévia e Protocolos Autônomos (PUCPR/Ford Foundation). E-mail: julia.goliveira@hotmail.com.

2 Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Fronteiras e Direitos Humanos pela Universidade Federal da Grande Dourados (PPGFDH/UFGD). Bacharela em Direito (FADIR/UFGD). Advogada. Bolsista vinculada ao Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado/Subprojeto Jurisprudência sobre Consulta Prévia e Protocolos Autônomos (PUCPR/Ford Foundation). E-mail: jeovanagavilan@gmail.com.

3 Doutora em Direito Socioambiental (PUCPR). Professora de Direitos Humanos e Fronteiras da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR/ UFGD) e do Programa de Pós-Graduação em Fronteiras e Direitos Humanos da Universidade Federal da Grande Dourados (PPGFDH/UFGD). Coordenadora do Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado (Projeto Universal CNPq). E-mail: lianasilva@ufgd.edu.br.

4 A perspectiva integracionista se trata de entendimento norteado pela intenção racista de considerar o pertencimento à etnia indígena como condição passageira e transitória que pode ser superada através da inserção, sem respeito ao modo de ser e conhecimentos étnico-culturais indígenas, à comunidade não-indígena, cujas características culturais são compreendidas como superiores diante daquelas referentes aos povos tradicionais.

Entretanto, além dos referidos artigos, é preciso destacar que a Constituição de 1988 expõe que, dentre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, estão a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (artigo 3º, inciso I), a erradicação da pobreza e marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais (artigo 3º, inciso III) e o objetivo de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (artigo 3º, inciso IV).

No tocante à legislação internacional, destaca-se a Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), aprovada em Genebra em 1989, referente aos povos indígenas e tribais, pois se trata de um tratado internacional de direitos humanos que surgiu para revisar e substituir a Convenção n.º 107 da OIT de 1957 dedicada às populações indígenas e membros de comunidades tribais e semitribais. Logo de início, é importante notar essa diferença nos termos “povos”, “populações” e “membros”, o que demonstra o caráter integracionista presente na Convenção de 1957. Por sua vez, a Convenção de 1989, um marco legal de suma importância, trata sobre o direito à livre determinação e direito ao autorreconhecimento (autoidentificação). Do mesmo modo, é significativo que se ressalte a importância do termo “povos indígenas” em substituição a “índios”, visto que, de acordo com Pedro Peruzzo (2017), o segundo se trata de termo abstrato trazido pelo colonizador e que não representa realmente a pluralidade dos povos (p. 9), os quais devem ter reconhecidos seus diferentes costumes, culturas, línguas e organização.

A Convenção n.º 169 da OIT é muito importante para esse estudo, pois, assim como a Declaração da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre Direitos dos Povos Indígenas em seus artigos 19 e 32, trata do direito à consulta e ao consentimento livre, prévio e informado, principalmente em seu artigo 7º, garantindo que os povos sejam consultados adequadamente sobre qualquer medida que possa afetar-lhes e atingir seus costumes, mantendo um diálogo transparente. Essas medidas que podem afetar o modo de vida dos povos indígenas ou de outras comunidades tradicionais podem ser legislativas, administrativas ou relacionadas às obras que interferem no território desses grupos, seja por reduzirem a vazão de rios ou por contaminá-los através de atividade mineradora.

No Brasil, a Convenção de 1989 passou pelo processo de ratificação em 2002 (Decreto Legislativo n.º 143/2002), entrou em vigor no ano de 2003 e foi promulgada através do Decreto n.º 5.051 no dia 19 de abril de 2004. Contudo, no dia 5 de novembro de 2019, o Decreto n.º 10.088 revogou o Decreto de 2004 e outros decretos a fim de consolidar os atos normativos que dispõem sobre promulgação de convenções e recomendações da OIT que foram ratificadas pelo Brasil. Ademais, sobre os sujeitos dessa Convenção no Brasil, Liana Lima da Silva (2019) pontua:

No Brasil, os sujeitos da Convenção n. 169 são identificados como povos indígenas e povos tradicionais, incluindo quilombolas e os diversos povos e comunidades tradicionais, grupos

com identidade étnica e cultural diferenciada, modo de vida tradicional e territorialidade própria (p. 57).

Todavia, a despeito dos avanços ocorridos com a substituição da Convenção n.º 107 de 1957 pela Convenção n.º 169 de 1989, ambas da OIT, bem como apesar da ratificação desta pelo Brasil e do progresso democrático através da Constituição Federal de 1988, o Poder Judiciário ainda parece encontrar empecilhos para interpretação e aplicação de inúmeros direitos abstratamente previstos em favor dos povos tradicionais, inclusive da Convenção n.º 169 da OIT, principalmente no que diz respeito ao direito à consulta prévia. De fato, muitas decisões sequer mencionam a consulta aos povos e comunidades tradicionais e, quando o fazem, costumam trazer divergentes interpretações sobre os ritos do exercício desse direito.

Diante desse contexto, em 2018 foi submetido e aprovado pela chamada Universal do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), vinculado ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações, o projeto de pesquisa intitulado “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio Livre e Informado: Direitos Territoriais, Autodeterminação e Jusdiversidade”, sob coordenação da Prof.^a Dra. Liana Amin Lima Silva (UFGD). A partir de 2020, o projeto passou a contar com Bolsas de Fomento à Pesquisa por meio de Convênio com a PUCPR e apoio da Fundação Ford (*Ford Foundation*), sob coordenação do Prof. Dr. Carlos Frederico Marés de Souza Filho (PUCPR) e Prof.^a Dra. Liana Amin Lima da Silva (vinculada ao pós-doutorado, PUCPR). Em 2020, lançamos o Mapa dos Protocolos Autônomos e página web do projeto.⁵ O subprojeto “Jurisprudência sobre Consulta Prévia e Protocolos Autônomos” vinculado ao Observatório de Protocolos é coordenado também pelo Prof. Dr. Joaquim Shiraishi Neto (PUCPR/UFMA) e Prof.^a Dra. Isabella Cristina Lunelli. As acadêmicas Ana Júlia Gonçalves Oliveira e Jeovana Lima Gavilan, autoras do presente artigo, igualmente participam do projeto de pesquisa como pesquisadoras bolsistas.

Entre os objetivos do Observatório de Protocolos, destacamos: (I) acompanhar casos de construção de protocolos de consulta por povos e comunidades tradicionais na América Latina e os conflitos socioambientais que estão inseridos, (II) monitorar os casos de violação de direitos humanos e direitos socioambientais, além de (III) verificar o potencial dos protocolos comunitários de contribuição para a efetivação dos direitos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, no que diz respeito à observância e caráter vinculante do direito de consulta e consentimento livre, prévio e informado pelos Estados latino-americanos.

⁵ Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado. Disponível em: <http://observatorio.direitosocioambiental.org>. Acesso em 29 jun. 2021.

A materialização dos objetivos ocorre através de uma rede colaborativa de pesquisadores(as) em torno da questão que o intitula: a consulta e consentimento prévio, livre e informado, de modo a contribuir para a luta dos povos tradicionais brasileiros por seus direitos, em especial aqueles previstos na Constituição Federal brasileira e na Convenção n.º 169 da OIT, incentivando-se o estudo científico acerca do tema.

Em novembro de 2020, iniciou-se os trabalhos vinculados ao subprojeto “Jurisprudência sobre consulta prévia e protocolos autônomos”. Os trabalhos dos(as) pesquisadores(as) no âmbito deste subprojeto incluem, dentre outras atividades, buscas junto aos sites oficiais dos tribunais regionais e superiores de justiça do Brasil, a partir das quais pesquisamos decisões relacionadas ao tema, com o preenchimento de fichas cadastrais para, posteriormente, ser disponibilizado o banco de jurisprudência na página do projeto.

Inicialmente realizou-se a análise de jurisprudências previamente indicadas pelos coordenadores do projeto. Somente após o preenchimento de fichas cadastrais individuais dessas decisões, foram iniciadas as buscas de outras a serem averiguadas, sendo que, até maio de 2021, do total de cinco Tribunais Regionais Federais brasileiros (TRFs), o levantamento jurisprudencial através de buscas com palavras-chave previamente selecionadas foi feito junto aos da Primeira, Segunda, Terceira e Quinta regiões.

Considerando o histórico brevemente contextualizado acima e os estudos jurisprudenciais iniciais realizados junto ao projeto de pesquisa “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio Livre e Informado: Direitos Territoriais, Autodeterminação e Jusdiversidade”, surgiu a proposta do presente artigo, cujo objetivo geral é expor os principais pontos de controvérsias entre as interpretações e as normas legais concernentes ao direito à consulta prévia, livre e informada, incitando uma provocação sobre os entendimentos do Poder Judiciário brasileiro referentes ao tema. Antecipadamente, importa esclarecer que as divergências mais frequentes dizem respeito ao conceito de consulta, ao momento em que deve ser realizada e quem deve realizá-la.

Ademais, são objetivos específicos deste artigo: (I) apresentar o direito à consulta que tem como sujeitos os povos e comunidades tradicionais, (II) esclarecer como ele está previsto no ordenamento jurídico brasileiro e, por fim, (III) expor panorama geral das interpretações dos magistrados e desembargadores brasileiros sobre a consulta e a participação dos povos.

Para cumprir tais objetivos, dialoga-se, na primeira seção do presente artigo, sobre o discurso do desenvolvimento nacional, exposição esta que esclarece as ameaças sofridas pelos povos e comunidades tradicionais e o instrumento de proteção referente à consulta prévia que surgiu através de suas lutas.

Posteriormente, na segunda seção, são abordados elementos referentes aos direitos à consulta e consentimento prévio, livre e informado, de maneira a esclarecer,

principalmente, os conceitos e formas de execução.

Por fim, na terceira seção, é apresentada visão geral sobre os pontos mais apurados em decisões judiciais que tratam sobre a consulta prévia, com base na pesquisa jurisprudencial em desenvolvimento nos Tribunais Regionais do Brasil pelo Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado.

Outrossim, se utilizará o método dialético, partindo da hipótese de que o direito à consulta, internalizado no ordenamento brasileiro com a Constituição Federal (artigo 23, § 3º) e ratificação da Convenção 169 da OIT em 2002, por meio do Decreto Legislativo n. 143, com entrada em vigor em 2003, ainda encontra muita resistência para sua aplicação em virtude do colonialismo interno, o que tem gerado interpretações restritivas e aplicações controversas pelo Judiciário brasileiro. A presente pesquisa está em curso e os desafios e reflexões iniciais aqui apresentadas integram um trabalho coletivo de levantamento das decisões que vem sendo feito no âmbito do Observatório.

DISCURSO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL E O VALOR DA TERRA VAZIA

Ao tratar da invasão e exploração de terras indígenas, Pedro Peruzzo (2017) retrata como houve diversas árduas tentativas ao longo da história do Brasil a partir do momento em que se teve a certeza de que existiam riquezas no país. Durante todo processo histórico, o que ocorreu foram muitas invasões, explorações, concessões irregulares de títulos de propriedades territoriais e uma grande exterminação de povos indígenas, que posteriormente receberam falsa tutela do Serviço de Proteção ao Índio (SPI), futuramente substituído pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), para proteger o discurso de “desenvolvimento nacional”, muito usado durante a ditadura militar, pois os indígenas atrapalhariam o progresso (PERUZZO, 2017, p. 10). Peruzzo ainda expõe alguns dos perversos e diversos modos utilizados para exterminação dos indígenas, muitos amplamente divulgados com o relatório da Comissão Nacional da Verdade de 2014:

Para conseguir a posse dessas áreas e tornar real a extinção de indígenas no papel, foram empreendidas tentativas de extinção física desses povos, chegando a oferecer alimentos envenenados, causando contágios propositais, sequestros de crianças e massacres com armas de fogo (PERUZZO, 2017, p. 11).

O discurso do “desenvolvimento nacional” acima da proteção dos povos indígenas, das comunidades indígenas e de seus territórios esteve presente não apenas durante a ditadura militar brasileira, mas também antes, depois e continua sendo perpetuado atualmente quando pensamos nos empreendimentos de grandes empresas – sejam elas mineradoras, madeireiras, hidrelétricas, portuárias ou de outro viés – que afetam os territórios e a vida

desses povos, não os consultando previamente sobre essas intervenções e causando diversas consequências. Vale destacar que é com esse discurso de “desenvolvimento nacional” que atuais parlamentares brasileiros justificam o seu apoio a esses grandes empreendimentos e ainda afirmam que os povos e comunidades tradicionais “atrasam” e “atrapalham” esse desenvolvimento.

Com empresários e líderes políticos exercendo grandes pressões, os povos indígenas e as comunidades tradicionais resistem e lutam defendendo seus territórios de invasões, contaminações e ataques, em geral vindos de empresas, garimpeiros, madeireiros, seringueiros, entre outros. Dessa forma, percebemos mais claramente a concepção e lógica perversa capitalista de que a terra é uma mercadoria e que, quanto mais vazia estiver, melhor para o desenvolvimento econômico, mais valorosa e com menos entraves (SOUZA FILHO, 2015). Carlos Marés de Souza Filho (2015) afirma que a natureza só é preservada por conta da presença dos povos, sendo eles grande empecilho para a ambição desenvolvimentista capitalista, fazendo com que haja estratégias que trabalham lado a lado para liberar e esvaziar o território, tornando a terra mercadoria: o uso das políticas integracionistas e o uso da política de negação da existência dos povos, que fazem com que eles sejam criminalizados e expulsos (p. 66). Como afirma o mesmo autor, essas políticas são utilizadas mesmo com a presença de direitos expressos:

Mesmo no caso dos índios, cujos direitos são claramente expressos na Constituição brasileira de 1988 como direitos territoriais originários, os poderes públicos, incluído o Supremo Tribunal Federal, procuram interpretar as normas desligando os índios da ocupação territorial, seja interpretando que ocupação deveria ser exata no dia promulgação da Constituição, seja dificultando o processo de reconhecimento da territorialidade ou mesmo da indianidade (SOUZA FILHO, 2015, p.66).

Todos esses discursos são uma maneira de tentar retirar esses povos de seus territórios, os acusando de atrasarem o desenvolvimento e desvalorizarem a “mercadoria” terra, justamente por não a possuírem sob concepção de propriedade privada. Tais discursos são ameaças à existência dos povos indígenas e comunidades tradicionais, principalmente quando são proclamados e defendidos por políticos e lideranças nacionais. Entretanto, tais povos e comunidades resistem não somente para manterem a própria cultura e modo de vida, mas também para continuarem cuidando da terra e do meio ambiente que, na maioria dos casos, é agredido, seja com os grandes empreendimentos ou com as queimadas para formação de pastagens e crescimento agropecuária, medidas que trazem diversos riscos.

Tratando-se de riscos, é importante perceber a grandiosidade deles e do quanto podem afetar as pessoas, o meio ambiente e o bem-estar geral. Esses grandes empreendimentos nos remetem a sociedade de risco vislumbrada por Ulrich Beck (2010), pois esses projetos trazem consigo diversas ameaças que podem ser catastróficas, que é uma

característica da proporção atual deles segundo Beck, pois já não são meros riscos pessoais, mas possivelmente globais (BECK, 2010, p. 25), o que fica claro quando se pensa em questões de radioatividade, da contaminação por minérios, agrotóxicos e a questão das mudanças climáticas.

Os riscos referidos dizem respeito àqueles socioambientais que são causados por projetos e obras, como barragens, hidrelétricas e portos. Tais ameaças podem envolver impactos negativos em uma determinada população, seja em relação à saúde ou costumes, danos ambientais nacionais e internacionais, contaminação da água, diminuição da vazão de rios, ataque à fauna e à flora, dentre tantos outros.

Uma amostra da “sociedade de risco” foi a tragédia ambiental do rompimento da barragem da Mineradora Samarco em 2015 no município de Mariana, em Minas Gerais, que fez com que milhões de metros cúbicos de rejeitos fossem liberados, destruindo casas, matando 19 pessoas, provocando a morte de toneladas de peixes e organismos, atingindo áreas de preservação permanente, impactando a vida de povos indígenas e contaminando a Bacia do Rio Doce, as águas subterrâneas da região e águas internacionais, pois os rejeitos chegaram ao mar (ABREU; SANTOS, 2017).

Assim, os riscos são grandes quando se trata desses empreendimentos e atividades madeireiras ou mineradoras, e as consequências são catastróficas. Por isso, quando se refere a projetos que vão afetar os povos indígenas e as comunidades tradicionais, é de extrema importância que seja respeitada a consulta e consentimento prévio, os direitos humanos e a sustentabilidade ambiental.

CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA

Como mencionado anteriormente, a Convenção n.º 169 da OIT foi crucial por trazer a ruptura com o pensamento indigenista integracionista, por dispor novos direitos aos povos e comunidades tradicionais, por reconhecer a autodeterminação dos povos, a autonomia deles e os direitos de participação e consulta prévia, e por atribuir o poder de decisão aos povos interessados (LIMA DA SILVA, 2017, p. 126-127).

Trata-se da convenção internacional de direitos humanos que foi internalizada anteriormente à reforma estabelecida pela Emenda Constitucional n.º 45/2004 que instituiu o artigo 5º, §3º, da Constituição Federal de 1988. Ainda que prevaleça a tese do status supralegal dos tratados de direitos humanos pela interpretação do Supremo Tribunal Federal, cumpre-nos considerar que a Convenção integra o bloco de constitucionalidade, com base no artigo 5º, §2º, por ser materialmente constitucional ao dispor sobre direitos e garantias fundamentais dos povos. Logo, enquadra-se também como cláusula pétrea (artigo 60, § 4º).

O direito à consulta e consentimento prévio, livre e informado (CCPLI) é, portanto, direito humano fundamental que concede aos povos e comunidades tradicionais o poder de decidir sobre suas próprias vidas, territórios, instituições, culturas, costumes e, na medida do possível, seu desenvolvimento. Sua implementação tem o objetivo de gerar diálogo intercultural igualitário que proteja e garanta os chamados direitos coletivos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais (LIMA DA SILVA, 2019, p. 107). Nas palavras de Pedro Peruzzo (2017), a consulta prévia seria um instrumento que fortalece a democracia participativa e a inclusão de grupos que são de culturas diferentes, manifestando a ideia de cidadania ativa, inclusão nas deliberações públicas e protagonismo da soberania popular (p. 5). Nessa perspectiva, Liana Lima da Silva (2017) afirma:

O direito à consulta prévia aos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais é pressuposto para a efetivação do direito à livre determinação, direito de manter suas próprias instituições, direito de decidir sobre a própria vida e sobre o território que pertencem, direito à vida e à terra, em uma concepção ampla, contemplando a integridade física, cultural e espiritual de cada povo (p. 198).

Neste sentido, o artigo 7º da Convenção n.º 169 dispõe que os povos devem possuir o direito de decidir sobre suas próprias prioridades e sobre quaisquer medidas que possam interferir em suas vidas, costumes, territórios, crenças e bem-estar, e de controlar seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural até onde for possível (LIMA DA SILVA, 2017, p. 204). Ademais, pontua que o governo é responsável por realizar estudos em conjunto com esses povos para avaliar os impactos que projetos possam gerar, sendo que o governo é, ou deveria ser, responsável por adotar medidas que protejam e preservem o meio ambiente da área em que esses povos habitam.

Destaca-se ainda que, além desse artigo, há outros que preveem o direito à consulta e consentimento prévio, sendo eles os artigos 6º, 15, 16, 17, 22, 27 e 28 que, unidos ao 7º, esclarecem que é responsabilidade do Estado consultar os povos e comunidades sobre quaisquer ações que os afetem. Tal consulta deve ser realizada de maneira adequada, ou seja, através dos procedimentos apropriados estipulados por cada povo e comunidade, entrando em contato com as respectivas instituições representativas (SOUZA FILHO, 2019, p. 31).

Contudo, mesmo com todos esses dispositivos normativos, uma grande questão circunda a forma de condução do processo de consulta. Em primeiro plano, a consulta deve ser prévia, assim como o próprio nome já prediz, devendo ser considerada tanto no processo legislativo como no desenvolvimento e implementação de projetos e políticas públicas que acometam vidas e territórios tradicionais (LIMA DA SILVA, 2017, p. 199). Em segundo plano, ela deve ser livre e de boa-fé, o que Lima da Silva (2017) acredita ser um “processo consultivo livre de interferências externas, no sentido de não gerar coerção,

intimidação ou manipulação sobre os procedimentos, dados e informações sobre impactos socioambientais” (p. 201). Por fim, destaca-se que é dever do Estado realizar a consulta prévia, sendo o Ministério Público o órgão que irá conduzir o processo juntamente com os povos, que são os sujeitos coletivos protagonistas do processo de consulta. O artigo 6º da Convenção n.º 169 da OIT preceitua os deveres do Estado no que condiz respeito à consulta prévia:

Artigo 6º - 1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:

- a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;
- b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;
- c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim. 2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

Dessa forma, não são as empresas que devem efetuar a consulta, mas sim o Estado, esperando-se que todas as fases sejam respeitadas, que o Ministério Público esteja presente, que os povos e comunidades tradicionais permaneçam como protagonistas e que seja mantida a imparcialidade por parte do Estado. Entretanto, sabe-se que, na realidade, não ocorre desta forma e há denúncias dos povos tratando sobre o desrespeito da consulta prévia e sobre pressões exercidas pelas empresas, que sem consulta já começam a ingressar nos territórios e regiões, fazer propagandas nas cidades locais, ameaçar diretamente os povos e comunidades tradicionais e, em diversos casos, realizar o empreendimento completamente sem consultá-los anteriormente, causando danos irreparáveis. Sobre esse último caso, Lima da Silva (2017) pontua os procedimentos a serem tomados:

Nos casos de violações já ocorridas, casos judicializados com pedidos de reparações, também deverá ser respeitada a consulta prévia, a fim de que haja uma reparação efetiva e adequada ao caso concreto. Além dos danos ambientais, ao se implementar a consulta prévia, o governo deverá levar em conta os bens intangíveis diretamente associados à integridade étnica e cultural de cada comunidade em particular. (p. 213)

Devido às pressões, ameaças e violações sofridas, os povos e comunidades tradicionais passaram a entender e utilizar a consulta e consentimento livre, prévio e informado como um instrumento que garante outros direitos que eles possuem, outros direitos coletivos fundamentais, como direitos territoriais e culturais (LIMA DA SILVA, 2019, p. 100). Entretanto, esse direito previsto pela Convenção n.º 169 e pela Constituição Federal

do Brasil ainda é pouco mencionado e respeitado pelo judiciário brasileiro. Observa-se que são atuais as situações em que a consulta aos povos é interpretada como um procedimento simplificado e meramente informativo, em que o dever de consultar é delegado à parte interessada ou, até mesmo, em que a participação dos povos não é nem mesmo mencionada nos autos.

CONSENTIMENTO PRÉVIO LIVRE E INFORMADO

No ano de 2003, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) divulgou um manual referente à Convenção n.º 169 que afirma que “A Convenção não confere aos povos indígenas e tribais o direito de veto”⁶. Dessa forma, seria possível que os Estados adotassem suas medidas, legislativas ou administrativas, apesar de manifestação contrária dos povos durante o processo de consulta (ROJAS GARZÓN et al., 2016, p. 45). Entretanto, isso só seria possível após a concretização de um processo de consulta livre, prévia e informada pautado na boa-fé, bem como seria necessária uma fundamentação adequada, explicando o porquê de cada um dos pontos indicados pelos povos estar sendo desconsiderado (ROJAS GARZÓN et al., 2016, p. 45). Dadas as condicionantes, compreende-se que é difícil imaginar que os governos nada alterem em suas propostas após ter sido realizada uma consulta de forma correta e válida (ROJAS GARZÓN et al., 2016, p. 45).

De qualquer maneira, para além da consulta, também é necessário falar do consentimento. A jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos tem estabelecido que, nos casos em que a medida ou o empreendimento cause riscos ou violações de direitos fundamentais dos povos e comunidades, seja exigido não somente a consulta, mas também o consentimento dos afetados (LIMA DA SILVA, 2019, p. 92; ROJAS GARZÓN et al., 2016, p. 46).

O marco inicial e emblemático foi a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Saramaka vs. Suriname*, pois a Corte compreendeu que nos casos de projetos de grande escala, que possam gerar grandes impactos aos territórios e às atividades dos povos, o Estado deve realizar a consulta e obter o consentimento dos povos indígenas e tribais, de acordo com seus costumes⁷. De igual modo, anos mais tarde, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) publicou um relatório⁸ confirmando esse posicionamento e fazendo uma análise mais profunda sobre o tema.

Destarte, o consentimento livre, prévio e informado é instrumento apartado da

6 OIT - Organização Internacional do Trabalho. **Convênio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales**: un manual. Ginebra: OIT, 2003, p. 16.

7 Corte IDH - Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Povo Saramaka vs. Suriname**. Sentença de 28 nov. 2007, p. 42.

8 CIDH - Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales**: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción y desarrollo. 31 de dez. de 2015. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/industriasestractivas2016.pdf>. Acesso em 15 mai. 2021.

consulta prévia até certo ponto, no entanto, a obtenção daquele deve ser um dos objetivos desta (ANAYA, 2009, p. 18). Trata-se de mais um requisito a ser respeitado pelo Estado antes de aprovar qualquer grande medida ou empreendimento que afete os territórios dos povos e comunidades tradicionais a ponto de violar seus direitos fundamentais. Assim, mesmo que a Convenção não conceda poder de veto, exige-se que sejam tomadas medidas para obter o consentimento dos povos para estes casos específicos de grandes projetos com impactos significativos.

INTERPRETAÇÕES DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

No que se refere às interpretações do Poder Judiciário brasileiro sobre o direito à consulta dos povos e comunidades tradicionais, elas não são animadoras. Primeiramente, a quantidade de casos presentes nos tribunais regionais é inferior ao que se esperava, dada a quantidade de conflitos existentes em todo país. Isso demonstra que, de alguma forma, as demandas não estão alcançando o Poder Judiciário na proporção que deveriam. Por outro viés, as causas que o alcançam são, por diversas vezes, interpretadas de forma contestável, principalmente no que diz respeito ao momento e à forma da consulta, quando sequer é mencionada.

Apesar do direito ao processo de consulta prévia possuir fundamentação legal nacional e internacional, o Judiciário ainda encontra dificuldades em aplicá-lo na prática, principalmente devido às diferentes interpretações. No ano de 2012, o governo brasileiro, pressionado por organizações indígenas e quilombolas que o denunciaram à OIT por descumprir a obrigação de consultar, formou o Grupo de Trabalho Interministerial (GTI) para propor uma regulamentação do direito à consulta prévia, com justificativa de que “o não cumprimento adequado do direito à consulta era a falta de uniformização de procedimentos e orientações que traduzissem administrativamente o direito normatizado na Convenção 169/OIT” (ROJAS GARZÓN; et al, 2016, p. 14). Contudo, a falta de regulamentação não justifica a não observância desse direito fundamental (GAIO; ALMEIDA; s.d). Ademais, muitas das questões discutidas nos Tribunais já estão expressas no texto da própria Convenção.

Quanto à consulta e ao momento de realizá-la

Ao analisar os votos, as discussões e as decisões dentro dos Tribunais Regionais brasileiros, é possível encontrar opiniões divergentes sobre diversos pontos. Primeiramente, podemos tratar de um debate muito recorrente, que é o momento da consulta em relação ao licenciamento ambiental. Enquanto alguns compreendem que a consulta deve ser prévia e realizada antes do licenciamento ambiental, outros acreditam que não seria

necessário, principalmente se o projeto estiver fora das terras dos povos e comunidades tradicionais⁹. Acerca disso, o artigo 15 da Convenção n.º 169 da OIT é muito claro em afirmar que os Estados devem consultar os povos interessados “antes de se empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes nas suas terras”. No mesmo sentido, o livro “Direito à Consulta e Consentimento de Povos Indígenas, Quilombolas e Comunidades Tradicionais” esclarece:

É indispensável que durante o licenciamento ambiental, em especial antes da emissão de cada licença ambiental, seja realizada a consulta livre, prévia e informada de forma a garantir a participação efetiva de povos e comunidades afetadas. Participação esta que deve ser direta, transversal e permanente ao processo de licenciamento ambiental e que precisa ser renovada a cada nova decisão (ROJAS GARZÓN et al., 2016, p. 36).

Associado a essa discussão, é possível perceber certa confusão sobre o procedimento referente ao ato de consultar. Alguns defendem que esse direito se trata de um processo e não de mero ato, enquanto outros entendem que reuniões meramente informativas equivalem à consulta. Destaca-se aqui o posicionamento da desembargadora federal Selene Maria de Almeida, em sede de Apelação Cível n.º 0000709-88.2006.4.01.3903¹⁰:

Nesse sentido é que se afirma que a consulta não é uma simples reunião, mas um processo que juntamente com a participação das comunidades indígenas e tribais interessadas negociam com o Estado suas propostas e intenções. É por esse motivo que se afirma que a consulta prévia não é um único encontro, nem um fim em si mesmo, é apenas um instrumento de diálogo. Antes de tudo, o lugar de reflexão e avaliação da medida legislativa ou administrativa proposta pelo governo há de ser discutida primeiro na própria comunidade, informada dos aspectos do projeto e seus efeitos na vida da tribo. É relevante salientar que a possibilidade de participação da comunidade está relacionada à informação prévia como o empreendimento a atingirá.

Desse modo, faz-se importante destacar que a consulta é prévia, ou seja, anterior à medida administrativa ou legislativa. Entretanto, essa consulta anterior é só uma das fases do processo, pois o direito à consulta livre, prévia e informada, tem por sua essência a participação dos povos e comunidades tradicionais em todo o desenrolar, que levará ou não à aplicação dessa medida estudada. Sobre isso, Liana Amin Lima da Silva aponta:

A consulta deve ser prévia em relação à medida legislativa ou administrativa. Trata-se de um critério basilar e que tem sido demasiadamente desrespeitado. Os povos e comunidades têm

⁹ BRASIL, Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Apelação Cível n.º 0000709-88.2006.4.01.3903**, 5ª Turma. Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida. Decisão de 9 de nov. de 2011. Voto Des. Federal Maria do Carmo Cardoso, fls. 09/12.

BRASIL, Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Recurso Extraordinário n.º 1999.01.00.109279/RR**, 6ª Turma. Rel. Des. Federal Souza Prudente, Conv. Juiz Federal Moacir Ferreira Ramos, DJ de 29 de jan. de 2007. (Decidiu que a autorização do Congresso Nacional, nos termos do artigo 231, §3º, da Constituição Federal, deveria anteceder até mesmo os Estudos de Impacto Ambiental, sob pena de dispêndios indevidos de recursos públicos).

¹⁰ Posicionamento apoiado pelo Juiz Federal Frederico Pereira Martins na decisão de 9 de nov. de 2018 da Ação Civil Pública de n.º 0000387-03.2017.4.01.3606 (TRF-1/Subseção Judiciária de Juína) sobre o licenciamento da UHE SACRE 14.

denunciado a má-fé do Estado e dos agentes particulares interessados em executar projetos em seus territórios, pois encaram a consulta como um mero procedimento, uma etapa formal para (des)cumprir e, na grande maioria dos casos, chegam com um projeto pronto e acabado, já em fase de implementação e previamente aprovado pelo Estado e pelos órgãos ambientais encarregados de realizar os estudos de impacto ambiental (LIMA DA SILVA, 2019, p. 79).

De acordo com Lima da Silva (2017), existem etapas mínimas a serem cumpridas no processo de consulta. Primeiramente, o Estado e os povos e comunidades tradicionais devem traçar um plano e as regras para realização da consulta. Segundo, em uma etapa informativa, o projeto e sua natureza devem ser apresentados aos envolvidos, antes mesmo da realização do Estudo de Impacto Socioambiental (EIA), o qual estará presente na próxima fase e deverá ser efetuado com a participação dos povos e comunidades, levando em consideração os aspectos socioambientais e analisando todos os impactos, danos e possíveis benefícios. Ademais, o Estado será responsável por possibilitar a realização de reuniões dos povos e comunidades envolvidos, sem que interfira nelas e deixando eles se organizarem em relação à quantidade e data dos encontros. Será dessas reuniões que surgirá o parecer dos povos, que podem consentir a medida e realizar um acordo com o Estado, ou vetar a medida a partir do não consentimento. Por fim, saindo da “etapa deliberativa”, caso o projeto tenha sido acatado, existirá uma “etapa de seguimento”, quando ocorrerá uma espécie de fiscalização que visa garantir principalmente o cumprimento dos acordos e das medidas de mitigação de danos¹¹.

Dessa maneira, compreende-se que a realização da consulta se dá através de um processo, devendo este ser planejado, informado e de boa-fé. Por conseguinte, não se pode trocar todo esse procedimento por um ato uno e singular. Da mesma forma, não deve haver confusão em relação à consulta e a audiência pública, pois esta ocorre somente após conclusão do Estudo e Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) com a finalidade de expor o seu conteúdo e também a natureza do empreendimento, abrindo espaços para dúvidas e críticas, nos termos do artigo 1º da Resolução CONAMA n.º 09/1987. Portanto, audiência pública e reunião informativa não substituem a consulta prévia, livre e informada.

QUANTO À COMPETÊNCIA

Os Tribunais, no entanto, ainda apresentam alguns outros pontos em suas decisões que merecem ser analisados. Apesar dos artigos 6º e 7º da Convenção n.º 169 da OIT apontarem os Estados como os responsáveis pela consulta aos povos e às comunidades

¹¹ Todas as etapas foram retiradas do quadro “Etapas do Processo de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado” reproduzido e revisado da tese de doutorado da co-autora: LIMA DA SILVA, Liana Amin. Consulta prévia e livre determinação dos povos indígenas e tribais na América Latina: re-existir para co-existir. Curitiba: PPGD/PUCPR. 2017, p. 203.

tradicionais e pela cooperação com eles para proteger e preservar seus interesses e territórios, ainda há situações nas quais se debate, inclusive, a possibilidade de delegação dessa prerrogativa.

No tocante a competência de realizar a consulta, Yrigoyen Fajardo (2009) afirma:

A consulta sempre deve ser feita pelo Estado, pois é o Estado (e não as empresas) que adota medidas administrativas (como concessões) ou legislativas (como leis, regulamentos e outras normas). A consulta deve ser feita através das organizações representativas dos povos indígenas, de boa-fé, fornecendo informação prévia e suficiente, e mediante procedimentos adequados (por exemplo, nos idiomas que os povos indígenas compreendam, em datas, momentos e lugares adequados para que possam participar, etc) (p. 384)¹².

Na Apelação Cível n.º 0000709-88.2006.4.01.3903, já mencionada anteriormente, a Desembargadora Federal Selene de Almeida argumenta que a consulta, com seu caráter *intuitu personae*, deve ser realizada diretamente aos povos pelo Congresso Nacional, sem poder delegar, pois é ele quem tem o poder de outorgar a obra (fls. 20/32). Na mesma votação, o Desembargador Fagundes de Deus discorda ao afirmar que a consulta poderia e deveria ser feita por intermédio da FUNAI (fls. 7/22). Contudo, a mais espantosa decisão sobre a temática está relacionada ao empreendimento da Pequena Central Hidrelétrica (PCH) Sacre-14, no município de Brasnorte-MT.

O projeto da PCH Sacre-14 tenta implantar mais uma hidrelétrica na Bacia Hidrográfica do Juruena, trazendo mais riscos para os povos indígenas já impactados por outros empreendimentos da mesma natureza, como os povos das etnias Myky e Irantxe-Manoki. Em uma das decisões judiciais sobre o caso, o juiz federal revogou parcialmente a decisão que havia suspenso o procedimento de licenciamento ambiental da PCH Sacre 14 e condenou a empresa responsável pelo empreendimento a realizar a consulta livre, prévia e informada aos povos indígenas situados na área de influência do projeto (fls. 17/18)¹³. Dessa forma, ficou responsável pela realização da consulta a parte mais interessada na implementação do projeto, oportunizando o estabelecimento de uma consulta parcial e repleta de vícios, pois não respeita os protocolos construídos pelos povos, como o do povo Irantxe-Manoki que afirma: “Os governos têm o dever de realizar os processos de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado” (IRANTXE-MANOKI, p. 35).

QUANTO À INDIVIDUALIDADE

Ainda sobre as concepções acerca do direito à consulta prévia, encontrou-se interpretações no sentido de que deveria haver um modelo de processo de consulta, como uma

¹² Traduzido do espanhol.

¹³ BRASIL. Justiça Federal. Subseção Judiciária de Juína-MT. Ação Civil Pública n.º 0000387-03.2017.4.01.3606. Vara Federal Cível e Criminal. Juiz Federal Frederico Pereira Martins. Sentença de 02 de julho de 2020.

padronização. Retoma-se neste momento aquela ideia do Grupo de Trabalho Interministerial (GTI) que tinha como intuito a regulamentação pela uniformização dos procedimentos trazidos pela Convenção n.º 169 da OIT. No entanto, isso desrespeitaria a lógica dos protocolos de consulta livre, prévia e informada. Cada um dos povos e comunidades tradicionais possuem identidades e instituições organizacionais próprias, não podendo existir um modelo padrão para consultar todos eles.

Nessa perspectiva, surgiu a ideia de criação, pelos próprios povos, de protocolos de consulta livre, prévia e informada, onde eles expressam a maneira como devem ser consultados pelo Estado, quando devem ser consultados, quem deve estar presente e quais os fundamentos legais de seus direitos. Assim, os protocolos são atos de luta e resistência, são documentos únicos nos quais os povos se apresentam, bem como expõem as ameaças que sofrem e exigem que seus direitos sejam respeitados, de acordo com a Convenção n.º 169 da OIT.

No que concerne ao Judiciário brasileiro, já existem decisões positivas reconhecendo a importância e o caráter vinculante dos protocolos de consulta prévia, como é o caso do protocolo de consulta do povo Juruna (Yudjá) da Terra Indígena de Paquiçamba, pois o povo Juruna é um dos afetados pelo empreendimento do Projeto Volta Grande do Xingu da empresa Belo Sun Mineração LTDA e, em decisão judicial, foi estabelecido que a consulta prévia, livre e informada fosse realizada aos afetados em conformidade com os respectivos protocolos de consulta prévia¹⁴. Contudo, ainda não é uma unanimidade, pois ainda existem decisões alheias à lógica destes documentos.

De maneira exemplificativa, é possível versar sobre a decisão envolvendo a PCH Sacre-14, já mencionada anteriormente. Ao ler a respectiva sentença, depreende-se que o termo “protocolos” foi utilizado como sinônimo de “procedimentos” ou, então, “formalidades”. Portanto, não fica clara a utilização do termo como referência aos documentos construídos pelos povos afetados pelo empreendimento. Dessa forma, verifica-se a importância dos magistrados de, não somente ter ciência e compreender o que é consulta e consentimento antes de proferir as sentenças, mas também de entender a essência por trás da construção dos protocolos de consulta.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o passar dos anos, o discurso de desenvolvimento nacional, unido à concepção capitalista, não deixou de estar presente nas justificativas para desmatar, expulsar e obter a “terra vazia” (SOUZA FILHO, 2015). Mesmo com este contexto, povos e comunidades

14 BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Apelação Cível n.º 0002505-70.2013.4.01.3903/PA*. 6ª Turma. Rel. Des. Federal Jirair Aram Meguerian. Acórdão de 6 de dezembro de 2017.

tradicionais não deixaram de lutar por seus territórios e costumes, obtendo conquistas legislativas importantes tanto no âmbito nacional quanto internacional.

Por meio da Constituição Federal de 1988 e, principalmente, da Convenção n.º 169 da OIT, os direitos à consulta e consentimento livre, prévio e informado surgiram para somar a essa luta, sendo instrumentos de defesa que os povos podem utilizar para exigirem a participação em projetos e medidas que os impactem.

Apesar do conteúdo exposto, é inegável que, como resultado de muita luta dos povos e das comunidades tradicionais, avanços já ocorreram no que tange ao reconhecimento da obrigatoriedade da consulta prévia pelo Poder Judiciário brasileiro. Isso é perceptível, principalmente, quando nos deparamos com o aumento de suspensões de licenciamentos ambientais pela falta da consulta prévia nas decisões mais recentes¹⁵. Ademais, também é notável quando tratamos do inédito caso do povo Mura de Autazes (AM), o qual realizou um acordo judicial com a empresa Potássio do Brasil para que houvesse a paralisação do projeto enquanto fosse construído o seu protocolo e realizada a devida consulta prévia.

No entanto, ainda é necessário que esta luta continue, para que, além da sua obrigatoriedade, se exija também a realização de fato da consulta nos moldes da Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho. Logo, a consulta precisa ser bem-feita, pautada na boa-fé objetiva, com ausência de vícios, com imparcialidade e observando os protocolos dos povos e comunidades.

A aplicação, tanto da consulta quanto do consentimento, pelo Judiciário Brasileiro ainda caminha a passos lentos, o que só parece ser justificado ou pelo não conhecimento de muitos aplicadores da lei sobre a temática ou pelo apoio deles ao discurso de desenvolvimento nacional extrativista capitalista, sustentado pelo próprio governo há anos e agora mais forte do que nunca. A Constituição Federal do Brasil e a Convenção n.º 169 da OIT não são normas tão recentes onde se pode alegar desconhecimento, e seus artigos, unidos aos documentos nomeados de protocolos de consulta prévia, são claros no sentido de que os povos e comunidades possuem o direito de fala, de participação, de opinar e de se posicionar previamente sobre qualquer medida que os afetem, sendo respeitadas as suas diversidades e especificidades.

Por outro lado, mesmo se fossem consideradas normas recentes, isso não justificaria a não aplicação de seus artigos. A Convenção n.º 169 da OIT, bem como o direito a consulta e ao consentimento, por diversas vezes, já foram mencionados e esclarecidos em relatórios da Organização das Nações Unidas (ONU), em relatórios da Comissão

15 BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Ação Civil Pública n.º 0000387-03.2017.4.01.3606/MT*. Juiz Federal Frederico Pereira Martins. Decisão de 09 de novembro de 2018.

BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Ação Civil Pública n.º 0000377-75.2016.4.01.3902/PA*. Juiz Federal Érico Rodrigo Freitas Pinheiro. Decisão de 12 de abril de 2016.

BRASIL. Justiça Federal. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Ação Civil Pública n.º 1001906-73.2020.4.01.3902/PA*. Juiz Federal Felipe Gontijo Lopes. Decisão de 16 de maio de 2020.

Interamericana de Direitos Humanos e em sentenças proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Portanto, não há explicação para a omissão do Estado em realizar a consulta, exceto o fato de privilegiar uma política de “desenvolvimento nacional”, o que fez com que o Brasil fosse um dos denunciados na audiência “El derecho a la consulta y el consentimiento previo, libre e informado de los pueblos indígenas” na Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 09 de outubro de 2020. Tal audiência contou com o Observatório de Protocolos Comunitários e Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS), entre as organizações peticionárias, ao lado da Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB), Rede de Povos e Comunidades Tradicionais do Brasil (Rede PCTS) e Coordenação de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ), entre outras organizações da sociedade civil do Brasil, Colômbia, Peru e México.

Nessa lenta caminhada, o que se espera é que esses direitos fundamentais contemplados pela Convenção n.º 169 da OIT sejam cada vez mais acolhidos pelo Judiciário brasileiro, apesar de todos os retrocessos já mencionados. Da mesma forma, compreende-se que está havendo avanços, sendo importante agora que seja reconhecido o caráter vinculante dos protocolos de consulta livre, prévia e informada, que completam as lacunas e expõem o “como” o processo de consulta deve ocorrer e quem tem a competência e obrigação de realizá-lo, respeitando as etapas necessárias dispostas pelos povos, com reconhecimento das formas de consulta e deliberação tradicionais. Assim, serão respeitados os direitos fundamentais e as estruturas organizacionais internas de cada povo e/ou comunidade tradicional.

REFERÊNCIAS

ABREU, Marden Reis de; SANTOS, Pedro Sergio dos. Da Sociedade do Risco ao Acidente Socioambiental de Mariana: violações a ordem constitucional e aos direitos humanos. *Saberes da Amazônia*, Porto Velho, v. 2, n. 5, p. 162-183, 2017. Jul-Dez 2017. Disponível em: <https://www.fcr.edu.br/ojs/index.php/saberesamazonia/article/view/187/231>. Acesso em 29 jul. 2020.

ANAYA, James. Una cuestión fundamental: el deber de celebrar consultas. *NACIONES UNIDAS*. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. 12º período de sesiones, Tema 3 de la agenda. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas. 2009. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/8057.pdf>. Acesso em 15 mai. 2021.

BECK, Ulrich (1944). *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. Traduzido por Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2010.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 29 jul. 2020.

BRASIL. Decreto n.º 10.088, de 5 de novembro de 2019. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5. Acesso em 19 jun. 2020.

BRASIL. Decreto n.º 9.147, de 28 de agosto de 2017. Extinguiu a Reserva Nacional do Cobre e Seus Associados (RENCA). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9147.htm. Acesso em 17 abr. 2020.

BRASIL. Decreto n.º 9.406, de 12 de junho de 2018. Regulamenta o Decreto-Lei n.º 227, de 28 de fevereiro de 1967, a Lei n.º 6.567, de 24 de setembro de 1978, a Lei n.º 7.805, de 18 de julho de 1989, e a Lei n.º 13.575, de 26 de dezembro de 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9406.htm. Acesso em 09 abr. 2020.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República em Mato Grosso. A pedido do MPF, Justiça Federal determina que empreendedor diga protocolo de consulta prévia até conclusão do licenciamento ambiental. 09 de julho de 2020. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/mt/sala-de-imprensa/noticias-mt/a-pedido-do-mpf-justica-federal-determina-que-empreendedor-siga-protocolo-de-consulta-previa-ate-a-conclusao-do-licenciamento-ambiental/>. Acesso em 05 mai. 2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República da 1ª Região. TRF-1 ordena consulta prévia a indígenas afetados pela mineradora Belo Sun e mantém suspensão do licenciamento. 6 de dezembro de 2017. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/regiao1/sala-de-imprensa/noticias-r1/trf1-ordena-consulta-previa-a-indigenas-afetados-pela-mineradora-belo-sun-e-mantem-suspensao-do-licenciamento>. Acesso em 06 mai. 2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República no Amazonas. MPF: audiência define primeiras etapas para consulta ao povo indígena Mura sobre empreendimento em Autazes (AM). 22 de outubro de 2019. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/am/sala-de-imprensa/noticias-am/mpf-audiencia-define-primeiras-etapas-para-consulta-ao-povo-indigena-mura-sobre-empreendimento-em-autazes-am>. Acesso em 17 abr. 2020.

BRASIL. Resolução CONAMA n.º 09, de 3 de dezembro de 1987. Dispõe sobre a questão de Audiências Públicas. Publicação DOU, de 05 de julho de 1990. Disponível em: <http://www2.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=60>. Acesso em 05 mai. 2021.

COICA; DPLF; REDE PCTS; APIB; CONAQ; OBSERVATÓRIO DE PROTOCOLOS et al. Desafíos para la implementación del derecho a la consulta previa y el reconocimiento de la libre determinación de los pueblos indígenas y comunidades tradicionales en América Latina. Informe detallado para audiencia “El derecho a la consulta y el consentimiento previo, libre e informado de los pueblos indígenas”. 177º Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Washington D.C., 09 de outubro de 2020.

GAIO, Ana Paula Pina; ALMEIDA, Ana Carolina Brolo de. O papel do Ministério

Público no enfrentamento aos desafios da implementação do Direito dos povos e comunidades tradicionais à consulta prévia, livre e informada. Disponível em: <https://direito.mppr.mp.br/arquivos/File/TeseConsultaPreviaLivreInformada.pdf>. Acesso em 03 mai. 2021.

IRANTXE-MANOKI. Protocolo de Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado do Povo Irantxe-Manoki. OPAN: Cuiabá/MT, 2019. Disponível em: <http://observatorio.direitosocioambiental.org/wp-content/uploads/2020/10/Protocolo-de-Consulta-do-Povo-Manoki.pdf>. Acesso em 21 mai. 2021.

ROJAS GARZÓN, Biviany; et al. Direito à consulta e consentimento de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais. São Paulo: Rede de Cooperação Amazônica - RCS; Washigton, DPLf, 2016. Disponível em: <https://rca.org.br/wp-content/uploads/2016/08/2016-Livro-RCA-DPLf-Direito-a-Consulta-digital.pdf>. Acesso em 04 mai. 2021.

LIMA DA SILVA, Liana Amin. Consulta prévia e livre determinação dos povos indígenas e tribais na América Latina: re-existir para co-existir. Tese de doutorado disponível na Biblioteca de Teses da PUCPR. Curitiba: PPGD/PUCPR. 2017.

LIMA DA SILVA, Liana Amin. Segunda parte: Sujeitos da Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Direito à Consulta e ao Consentimento Prévio, Livre e Informado (CCPLI). In: MOTOKI, Carolina; OLIVEIRA; Rodrigo Magalhães de; SILVA, Liana Amin Lima da; SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; GLASS, Verena (Orgs.). Protocolos de Consulta Prévia e o Direito à Livre Determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo, CEPEDIS, 2019. P. 47-107.

MIOOTTO, Tiago. Conselho Indigenista Missionário (CIMI). Povo Munduruku expulsa madeireiros de seu território durante autodemarcação. 2019. Disponível em: <https://cimi.org.br/2019/07/povo-munduruku-expulsa-madeireiros-territorio-durante-autodemarcao>. Acesso em 09 abr. 2020.

MOTOKI, Carolina. Terceira parte: 2.Os Protocolos de Consulta no Brasil. In: MOTOKI, Carolina; OLIVEIRA; Rodrigo Magalhães de; SILVA, Liana Amin Lima da; SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; GLASS, Verena (Orgs.). Protocolos de Consulta Prévia e o Direito à Livre Determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo, CEPEDIS, 2019. p. 124-257.

PERUZZO, Pedro Pulzatto. Direito à consulta prévia aos povos indígenas no Brasil. Revista Direito e Práxis, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662017000402708. Acesso em 25 jun. 2020.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Primeira parte: A Força Vinculante do Protocolo de Consulta. In: MOTOKI, Carolina; OLIVEIRA; Rodrigo Magalhães de; SILVA, Liana Amin Lima da; SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; GLASS, Verena (Orgs.). Protocolos de Consulta Prévia e o Direito à Livre Determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo, CEPEDIS, 2019. P. 19-45.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Terra mercadoria, terra vazia: povos,

natureza e patrimônio cultural. InSURgência: Revista De Direitos e Movimentos Sociais, Brasília, v. 1, n. 1, p. 57-71, 2015. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/insurgencia/article/view/18789>. Acesso em 03 jun. 2020.

YRIGROYEN FAJARDO; Raquel. De la Tutela a los Derechos de Libre Determinación del Desarrollo, Participación, consulta y Consentimiento: Fundamentos, balance y retos para su implementación. Amazônica - Revista de Antropologia, v.1, n.2, nov. 2009. Disponível em: <https://periodicos.ufpa.br/index.php/amazonica/article/view/294>. Acesso em: 15 mai. 2021.

CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA E A DUPLICAÇÃO DA RODOVIA MS-156: VIOLAÇÕES E AMEAÇAS AOS DIREITOS DOS POVOS GUARANI, KAIOWÁ E TERENA EM DOURADOS-MS

Clevelee Sanabrio Isnarde¹
Gabriel Dourado Rocha²
Liana Amin Lima da Silva³

INTRODUÇÃO

O Estado de Mato Grosso do Sul, localizado na região Centro-Oeste do Brasil, possui vasta riqueza étnica-cultural, apesar do genocídio em curso contra as populações indígenas sul-matrossenses.

De acordo com o censo de 2010, o Mato Grosso do Sul é o segundo Estado brasileiro em número de habitantes indígenas, com 73.295 pessoas. Os povos indígenas atualmente assentados em Mato Grosso do Sul são onze. Dentre eles, estão os Terena e Kinikinau (família linguística arawak); Kadiwéu (família linguística guaikuru); Kaiowá e Guarani (família linguística tupi-guarani), entre outros. (CHAMORRO e col., 2015, p. 19-24).

A região sul do atual Mato Grosso do Sul é de ocupação tradicional Kaiowá e Guarani desde muito antes da colonização europeia no continente. No fim do século XIX, sobretudo após a fundação da colônia militar de Dourados e a sangrenta Guerra da Tríplice Aliança contra o Paraguai (1864-1870), se intensificaram as tentativas de “povoamento” da região, que, evidentemente, não era um espaço vazio, mas de ocupação tradicional Kaiowá e Guarani (CAVALCANTE, 2019, p. 25).

Nesse contexto, de acordo aos interesses econômicos das elites raciais e econômicas do Brasil, em 1917 foi criada a Reserva Indígena Francisco Horta, no município de Dourados, destinada aos Kaiowá e Guarani e também aos Terena⁴, por meio do Decreto Estadual n. 401, de 03 de setembro de 1917, do Governo do Estado de Mato Grosso⁵, com 3.600 hectares.

Com o crescimento da cidade de Dourados, atualmente com mais de 220.000

1 Graduando em Direito (FADIR/ UFGD) e Agente de Saúde Indígena (SESAI/DSEI/MS) na Terra Indígena Panambi Lagoa Rica. Bolsista (PUCPR/Ford Foundation) do “Observatório de Protocolos de Consulta Prévia: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade.” Contato: cleveleerily@hotmail.com.

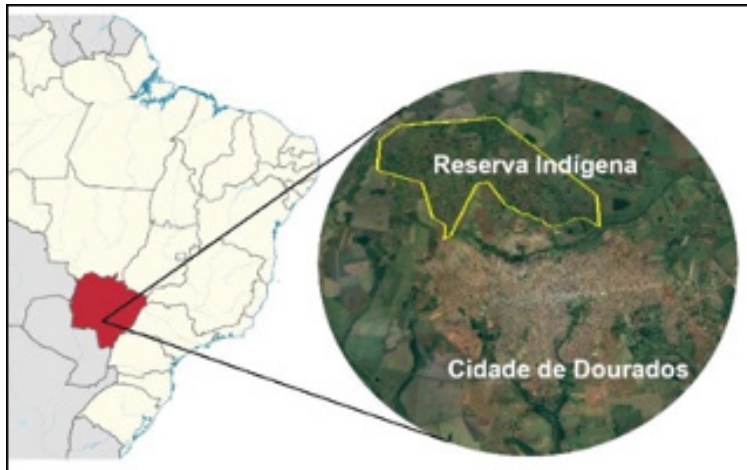
2 Mestrando em Antropologia (PPGAnt/UFGD). Bacharel em Direito (FADIR/UFGD). Bolsista (PUCPR/Ford Foundation) do “Observatório de Protocolos de Consulta Prévia: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade.” Contato: gabriel.drocha01@gmail.com.

3 Professora Adjunto A de Direitos Humanos e Fronteiras (FADIR/ PPGFDH/UFGD). Pós-doutoranda em Direito (PUCPR). Coordenadora do Projeto de Pesquisa CNPq “Observatório de Protocolos de Consulta Prévia: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade”. Contato: lianasilva@ufgd.edu.br.

4 Para mais informações sobre a presença terena na região de Dourados, consultar a dissertação de mestrado de Juliana Mota (2011, p. 183-190), bem como o artigo de Almires Martins Machado (2019, p.77-93), o qual indica que, com a criação da reserva, três povos inimigos se viram obrigados a viver em um espaço reduzido, perceberam ser a última terra onde poderiam estar, desterrados em seu próprio território, por causa da ganância das elites econômicas brancas da região.

5 Embora as terras devolutas escolhidas para a criação das reservas fossem indicadas pelo SPI, elas estavam sob o domínio do Estado de Mato Grosso, por isso esta unidade federativa oficializou a criação de oito reservas indígenas na região. (CAVALCANTE, 2019, p.27-30).

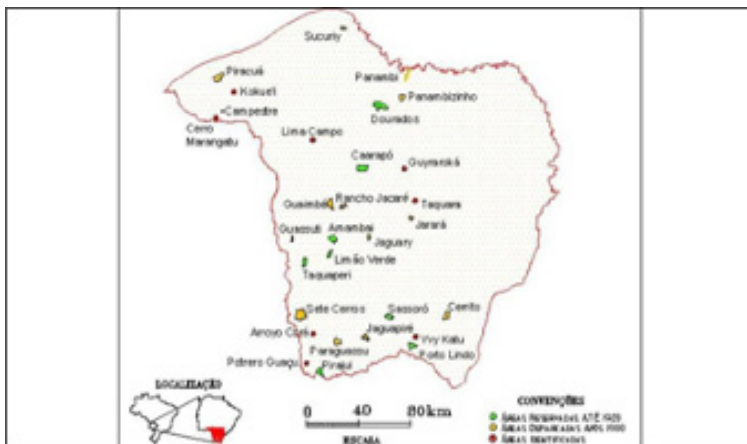
habitantes, a Reserva se mescla ao perímetro urbano da cidade:



MAPA DE DOURADOS-MS (UNISINOS, 2020)

Esta Reserva é cortada pela Rodovia estadual MS-156, que foi recentemente duplicada. Neste artigo, indicaremos como essa duplicação foi realizada sem respeitar o direito à consulta livre, prévia e informada dos moradores dessa reserva.

A RESERVA INDÍGENA DE DOURADOS (RID) E O CONTEXTO DOS POVOS INDÍGENAS NO SUL DE MATO GROSSO DO SUL



TERRAS INDÍGENAS NO SUL DE MATO GROSSO DO SUL (MARTINS, 2018, p.13)

A RID é a reserva indígena mais populosa do país. Ela é dividida em duas aldeias, Jaguapiru e Bororó, com população de 15.621 indígenas, segundo dados obtidos do

DSEI-MS em 2017. Além das três etnias que habitam a RID, alguns indivíduos de outros grupos étnicos, como Bororo e Kadiwéu, bem como alguns não índios, também vivem na RID, estabelecendo uma complexa rede de relações sociais e políticas (TROQUEZ, 2019, p.96-97).

Apesar de ter sido criada com 3.600 hectares, a medida atual, segundo a FUNAI, é de 3.474,59 hectares. Mais de 100 hectares da área inicialmente demarcada foram irregularmente ocupados ou transferidos a terceiros. Parte dessa área foi reocupada pelos indígenas, apesar da resistência dos proprietários locais que pediram a reintegração de posse, suspensão para realização de perícia acerca do pertencimento da área à aldeia (MPF, 2013)

Isto exemplifica bem o cenário conflituoso da região. A densidade demográfica na aldeia é de 0.3 hectares/pessoa. O procurador do Ministério Público Federal em Dourados, Marco Antonio Delfino de Almeida, indica que esta condição demográfica é comparável a um verdadeiro confinamento humano, pois em espaços tão diminutos é impossível a reprodução da vida social, econômica e cultural indígena. Conforme indicado anteriormente, a população indígena em Mato Grosso do Sul é a segunda maior do país, apesar disso, a área ocupada pelas terras indígenas no Estado é de apenas 0,2% (MPF, 2015).

A superpopulação inviabiliza a agricultura de subsistência, por falta de espaço físico, agravado com a diminuição da área demarcada, o que levou a várias retomadas de áreas em diversos pontos no entorno da reserva, gerando sérios conflitos com os proprietários. Anteriormente, na década de 1960 e 1970⁶, com a chegada de outras famílias indígenas à RID, ensejou-se um acirrado dissenso interno, que culminaria em um grande conflito interno em meados de 1984, com diversos mortos e expulsos, além de outros que ficaram, com a promessa de não se interpor nas questões internas (MACHADO, 2019, p. 88-90).

Nesse momento, ocorreu ainda maior concentração populacional nas reservas da região sul do Estado de Mato Grosso do Sul, conforme indica Antonio Brand:

Passado o auge das atividades de derrubada da mata que se estendeu pelas décadas de 1960 e 1970, a mão de obra indígena foi canalizada para a roçada dos pastos e para o plantio de pastagens exóticas. E, finalmente, durante a década de 1980, passou a ser a mão de obra preferida para os trabalhos de plantio e colheita da cana nas usinas de álcool. A atividade nas usinas de álcool, que absorve a quase totalidade da mão de obra indígena ao contrário do desmatamento e da limpeza de pastos, que se caracterizou pelo esparramo, exigiu o confinamento e a sua concentração. (...)

Com o fim do desmatamento e, portanto, do esparramo, o processo se inverteu. As fazendas estavam formadas e a presença de famílias e aldeias indígenas, mesmo que nos fundos das fazendas, representou um atrapalho. Assim, os Kaiowá/Guarani foram, compulsoriamente, confinados dentro das Reservas, extinguindo-se qualquer alternativa de oguata (caminhar) ou de buscar outros refúgios. Este processo atingiu seu auge durante a década de 1980. (BRAND, 1997, p. 90, apud ALMEIDA, 2014, p.42).

⁶ Durante a década de 1970, a rodovia estadual, que posteriormente seria denominada MS-156, foi construída transpassando o território da RID.

Por outro lado, apesar dessa retirada dos kaiowás dos seus tekohas e confinamento nas reservas, vem se fortalecendo as retomadas, ou seja, o retorno aos seus territórios tradicionais, diante da omissão estatal em demarcar esses territórios (CHAMORRO, 2015b, p. 208-224).

Além de alguns acampamentos localizados nas bordas da RID, como Ñu Vera e Boqueron, há outras áreas indígenas (retomadas) localizadas em torno do município de Dourados: Ñu Vera, Boqueirão, Itahum, Picadinha, Pakurity, Apyka'i, Ñu Porã, Califórnia, Passo Piraju (CASTILHO, 2015).

Os Guarani Kaiowá e Ñhandeva estão na posse de apenas 29,04% das 31 terras reconhecidas pelo Estado brasileiro. Com uma população de mais de 50 mil pessoas, eles ocupam somente 70.370 dos 242.370 hectares reconhecidos oficialmente como territórios tradicionais. Desse modo, a ocupação de terras para esse povo representa 1,2 hectare por pessoa. (RANGEL, 2020, p.45). No caso da RID, o confinamento é quatro vezes maior que esta média, pois a concentração populacional representa 0,3 hectare por pessoa (MPF, 2015), situação que representa mais que limites estreitos para viver, e sim um genocídio.

Sem dúvida, trata-se de um longo processo de espoliação, com diversos processos demarcatórios pendentes de conclusão na região, como a demarcação da Terra Indígena Panambi-Lagoa Rica ou a Terra Indígena Dourados-Amambaipaguá I, esta última identificada pelo Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID), com uma extensão total de 55.600 hectares, conforme o mapa abaixo:



TI DOURADOS-AMAMBAIPEGUÁ I (BENITES, 2020, p. 31)

Assim como em outros territórios, nessas áreas ocorreram ataques de milícias privadas, a mando dos fazendeiros da região, contra os kaiowás. Essa breve explicação é necessária para que o leitor compreenda minimamente o contexto genocida em que se encontra a Reserva Indígena de Dourados e a duplicação da Rodovia MS-156, concluída aproximadamente em 2012.

A DUPLICAÇÃO DA RODOVIA MS-156 E A VIOLAÇÃO AO DIREITO DE CONSULTA E CONSENTIMENTO LIVRE PRÉVIO E INFORMADO

Sem respeitar o direito de consulta e consentimento livre, prévio e informado, em 2008 o Estado de Mato Grosso do Sul iniciou a duplicação da Rodovia MS-156, que corta a Reserva Indígena de Dourados-MS:



FIGURA 3 – Mapa com o trecho da MS 156 que corta a Reserva Indígena de Dourados-MS (MEYER, 2014, p.126)

A consulta prévia da Comunidade Indígena afetada era requisito prévio indispensável à decisão de realizar a obra, tendo em vista a previsão legal do artigo 6, bem como dos artigos 7, 15 e 16 da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, promulgada no Brasil pelo Decreto 5.051/04, republicada Decreto nº 10.088, de 5 de novembro de 2019:

Artigo 6º

1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:

a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente,

através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;

b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;

c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

Nesse sentido, o direito dos Povos Indígenas de participarem da tomada de decisões sobre medidas administrativas que os afetem também está consolidado nos artigos 18, 19 e 32 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas⁷, aprovada em 2007, bem como na Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas, aprovada em 2016.

Ademais, observa-se que o artigo 231 da Constituição Federal reconheceu 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.

O direito à consulta e consentimento prévio também encontra-se implícito no artigo 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, conforme indicado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (MELO, 2006, p. 43).

Nesse sentido, no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos, foram apresentados avanços sobre o Direito à consulta e consentimento livre, prévio e informado em casos como o *Sahyoyamaxa vs Paraguai*, consolidando sua jurisprudência sobre o tema no caso *Kichwa Sarayaku vs Equador*, cuja sentença foi emitida em 27 de junho de 2012.

Nesta oportunidade, a Corte reafirma as salvaguardas para a realização da Consulta Prévia, considera o povo Kichwa Sarayaku como sujeito coletivo de direitos e reconhece a consulta prévia como *Ius Cogens*, um princípio de Direito Internacional Público de inafastável cumprimento. Nesta demanda, a Corte sentenciou de forma clara e fez referência ao Comitê de Expertos da OIT, abordou ainda o requisito de boa fé e a finalidade de se chegar a um acordo e a necessidade de ser uma consulta adequada e acessível aos povos,

⁷ Artigo 18. Os povos indígenas têm o direito de participar da tomada de decisões sobre questões que afetem seus direitos, por meio de representantes por eles eleitos de acordo com seus próprios procedimentos, assim como de manter e desenvolver suas próprias instituições de tomada de decisões.

Artigo 19. Os Estados consultarão e cooperarão de boa-fé com os povos indígenas interessados, por meio de suas instituições representativas, a fim de obter seu consentimento livre, prévio e informado antes de adotar e aplicar medidas legislativas e administrativas que os afetem. (...)

Artigo 32. 1. Os povos indígenas têm o direito de determinar e de elaborar as prioridades e estratégias para o desenvolvimento ou a utilização de suas terras ou territórios e outros recursos. 2. Os Estados celebrarão consultas e cooperarão de boa fé com os povos indígenas interessados, por meio de suas próprias instituições representativas, a fim de obter seu consentimento livre e informado antes de aprovar qualquer projeto que afete suas terras ou territórios e outros recursos, particularmente em relação ao desenvolvimento, à utilização ou à exploração de recursos minerais, hídricos ou de outro tipo. 3. Os Estados estabelecerão mecanismos eficazes para a reparação justa e equitativa dessas atividades, e serão adotadas medidas apropriadas para mitigar suas consequências nocivas nos planos ambiental, econômico, social, cultural ou espiritual.

assim como informada. Reforça ainda a conexão entre o direito à consulta, à propriedade comunal com o direito à identidade cultural (SILVA, 2017, p.186).

Em 2018, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos visitou Mato Grosso do Sul e repudiou a grave situação humanitária que vivem os povos guarani kaiowá, que se deriva, em grande medida, da vulneração de seus direitos territoriais (CIDH, 2018, p. 12).

Enfatizamos o aspecto territorial, a necessidade das demarcações, pois a falta de acesso ao território tradicional gera diversos danos às comunidades guarani kaiowá em um contexto de discriminação estrutural. A Comissão condenou o ataque denominado “Massacre de Caarapó”, realizado por milícias privadas após a publicação do relatório de identificação da Terra Indígena Dourados Amambaipaguá, bem como concedeu medidas cautelares para proteger a comunidade Guyra Roka, que ocupa menos de 05% do seu território já identificado pelo FUNAI (idem).

Assim como a Comissão Interamericana, a Relatora Especial para Direitos dos Povos Indígenas da Organização das Nações Unidas, Victoria Tauli-Corpuz, em visita à região sul de Mato Grosso do Sul em 2016, condenou o “Massacre de Caarapó”, bem como a falta de acesso ao território tradicional pelos indígenas da região. Naquela oportunidade, a relatora denunciou a interpretação denominada “marco temporal”, introduzida pelo judiciário no caso Raposa Serra do Sol e aplicada também contra a comunidade Guyra Roka, como altamente controversa e completamente contrária às previsões constitucionais sobre direitos territoriais indígenas, bem como denunciou o sistemático atraso do executivo para demarcar as terras indígenas (ONU, 2017, p. 15-17).

Além do minúsculo tamanho das áreas de confinamento em que se encontram os indígenas no sul de Mato Grosso do Sul, essas áreas de confinamento encontram-se em sua maioria atravessadas por rodovias de intenso trânsito, conforme indica Lucia Helena Rangel, assessora do Conselho Indigenista Missionário e professora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo:

Não bastasse o roubo dos territórios tradicionais, as áreas de confinamento estão, praticamente, todas atravessadas por rodovias de intenso trânsito. Geram um grande número de mortes por atropelamento, atingindo pessoas que vivem nos acampamentos na beira da estrada. Entre 2003 e 2010, só no Mato Grosso do Sul, morreram atropelados o mesmo número de indígenas que no restante do país.

Nesse sentido, a Rodovia MS-156 que corta a RID gera vários acidentes com vítimas indígenas fatais, por isso os indígenas de Dourados protestam ameaçando fechar a rodovia caso as autoridades competentes não tomem providências no sentido de garantir a segurança viária nesse trecho (TROQUEZ, 2019, p.56).

Apesar de o direito à consulta e consentimento prévio, livre e informado ser garantido pela Convenção nº 169 da OIT, o Estado, de maneira sistemática, se recusa a consultar

os indígenas, o que se repetiu entre os anos de 2008 e 2012, quando o procedimento de consulta prévia não foi devidamente realizado e o Estado de Mato Grosso do Sul buscou estratégias para fugir dessa obrigação legal.

Após um incipiente reconhecimento por parte do Estado de que a “consulta prévia” era necessária para a duplicação da Rodovia, essa expressão foi entendida enquanto sinônimo de “diálogo prévio” ou “conversa prévia”, sem a observância da lei, bem como desconsiderando as especificidades da população indígena e a diversidade interétnica e intraétnica na Reserva Indígena de Dourados (MEYER; PEREIRA, 2019, p.124-130).

A AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0001650-79.2012.4.03.6002

Conforme indicado anteriormente, a duplicação e reordenação do tráfego na rodovia MS-156 não houve um estudo prévio que gerasse resultados possíveis de serem recepcionados no licenciamento dessa obra, realizada entre 2008 e 2012.

Assim como a consulta prévia não pode ser substituída por meras reuniões ou consultas superficiais que seguem a tendência de práticas integracionistas por parte do Estado, ela não pode ser entendida como sinônimo de licenciamento ambiental, pois deve ser realizada anteriormente e seus resultados devem ser recepcionados durante os estudos de impactos socioambientais.

A consulta prévia é regulamentada pela Convenção 169 da OIT. O licenciamento ambiental, por sua vez, é baseado na Lei nº 6.938 de 1981, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente, e possui definição legal na Resolução do CONAMA nº 237/97, artigo 1º, inciso I.

Em razão de não haver seguido o determinado na Convenção 169 da OIT, o Estado de Mato Grosso do Sul foi demandado pela Procuradoria da República em Dourados-MS perante a Justiça Federal de Dourados-MS em 2012, por meio da Ação Civil Pública nº 0001650-79.2012.4.03.6002.

O parquet alegou que, após a oitiva extemporânea da Comunidade Indígena, o Estado de MS não implementou as medidas compensatórias que se comprometeu a executar na Reserva, sendo a duplicação da rodovia concluída sem qualquer providência por parte do ente estatal, por isso a Ação Civil Pública foi ajuizada, visando à condenação do Estado na obrigação de executar as medidas mitigadoras dos impactos causados pela duplicação da Rodovia MS-156, diante da impossibilidade de realizar medidas compensatórias prévias, que deveriam haver sido acordadas anteriormente seguindo o interesse dos moradores da Reserva Indígena.

Depois da conclusão da obra sem respeitar o direito à consulta livre, prévia e informada, exigiu-se a reparação dos danos causados. Em 2018, a 2ª Vara da Justiça Federal

de Dourados/MS julgou procedente a ação, para obrigar o Estado ao cumprimento de diversas medidas, como concretizar: 1) Programa de adequação do empreendimento à realidade e ao processo de territorialização da comunidade da TI Dourados; 2) Programa de ampliação, sinalização, iluminação, manutenção e melhoria dos travessões internos da reserva, com o respectivo reordenamento do tráfego de veículos e pedestres nas estradas vicinais, como medida compensatória de longo prazo; 3) Programa de reparo nas rachaduras das casas situadas em um raio mínimo de 150 m de cada lado da rodovia, e indenização às pessoas que tiveram parte de suas residências destruídas durante as obras; 4) Programa de educação para o trânsito nas aldeias Jaguapiru, Bororó e Panambizinho, concebido e realizado em parceria com as escolas indígenas locais; 5) Programa de assistência jurídica e social aos familiares próximos das vítimas fatais, falecidas em decorrência de acidentes automobilísticos ocorridos durante as fases de instalação e operação do empreendimento; entre outros.

Sem sucesso, o Estado de Mato Grosso do Sul apelou ao Tribunal Regional Federal (3ª Região). No julgamento realizado em 2020, o TRF da 3ª Região manteve a sentença praticamente em sua integralidade, apenas abaixando o valor da multa diária de R\$10.000,00 (dez mil reais) para R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Durante o processo, as alegações do Estado de MS remontam a ideia de regime tutelar dos indígenas e ao antigo paradigma integracionista (MEYER; PEREIRA, 2019, p.124-130).

No acórdão fruto do julgamento da Apelação interposta pelo Estado de MS, os juízes indicaram que “o que se observa dos autos é que a questão indígena somente foi levada em consideração no licenciamento ambiental quando às obras já haviam começado, fato que destoa completamente das normas de licenciamento ambiental”.

Nesse sentido, foi indicado que o procedimento correto para realização do empreendimento deveria respeitar os seguintes passos: (1) consulta prévia às comunidades indígenas sobre os impactos das obras e possíveis medidas compensatórias; (2) realização de Estudos Antropológicos e Ambientais conclusivos, considerando-se as conversas travadas nas consultas públicas; (3) com base nesses estudos, o réu deveria, no bojo do seu poder discricionário, decidir em realizar a obra ou não; (4) em caso positivo, iniciar as obras, após a obtenção da licença de instalação e respeitando todas as condicionantes do projeto.

Ocorre que o Estado de Mato Grosso do Sul apenas iniciou os estudos antropológicos e ambientais quando o projeto de ampliação da capacidade e reordenamento do tráfego da rodovia MS-156 estava licitado e em fase avançada de implantação, o que tornou inviável propor alterações no projeto original.

Em reunião realizada no dia 22/04/2010, para tratar da questão indígena no Estado, este havia concordado em adotar medidas mitigadoras, por exemplo, obras de revisão ao

projeto original do empreendimento que vierem a ser apontadas no “estudo de complementação dos impactos socioambientais” a ser realizado, bem como medidas compensatórias na duplicação da Rodovia MS-156.

Esses compromissos abarcavam desde a construção de duas vias laterais para o tráfego local; iluminação em toda a extensão da rodovia; instalação de dispositivos de segurança/traffic calm na travessia da comunidade; sinalização informativa em Guarani, Kaiowá, Terena e Português; instalação de 100 braços com luminária nas aldeias; manutenção do sistema viário interno, pelo menos uma vez por ano, entre outros compromissos.

Em razão disso, o MPF manifestou concordância com o prosseguimento do empreendimento. No entanto, essas medidas não foram cumpridas, o que motivou o MPF a ingressar com a Ação Civil Pública, conforme indicado neste capítulo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando a proximidade geográfica da Faculdade de Direito e Relações Internacionais da Universidade Federal da Grande Dourados, a qual nós três somos vinculados, com a Reserva Indígena de Dourados, localizada a cerca de três quilômetros, é imprescindível que haja maior cooperação para a garantia de direitos dos povos indígenas.

Apenas após cerca de dezenove anos de fundação do curso de direito, ingressou o primeiro kaiowá no curso, Clevelee Sanabrio Isnarde, coautor deste artigo. A universidade pública é um espaço de luta e inserção social, muito importante para os povos indígenas.

Assim como em outras comunidades indígenas, em Panambi Lagoa Rica há indígena condenado em contexto de conflito fundiário, sem provas de crime algum, pela mesma justiça que nega o direito à terra que está garantido constitucionalmente. A terra indígena é um direito, não um favor, sendo que o poder público, os servidores públicos recebem para atender a população, ou seja, estão cumprindo o seu dever e não fazendo um favor (DOURADO; ISNARDE; SILVA et col., 2020, p. 69-72).

Nesse sentido, a garantia de segurança na RID é fundamental para o bem-viver dos povos indígenas. É imprescindível que o Estado de Mato Grosso do Sul cumpra as medidas de segurança impostas pela sentença, para evitar que mais vítimas sejam atropeladas na rodovia MS-156.

Recentemente, uma criança indígena de apenas seis anos, identificada como Elian, foi atropelada e teve o corpo dilacerado na Rodovia. A família mora às margens da rodovia, no acampamento Boqueron. A liderança indígena Gaudêncio Benites indicou que a rodovia é perigo constante à comunidade indígena e desde que foi inaugurada vários acidentes com mortes aconteceram no local. Adelson Machado, liderança da comunidade Boqueron, comunicou o fechamento da rodovia em protesto pela morte de Elian

(DOURADOSAGORA, 2021). Assim como Elian, muitos indígenas já foram vítimas da falta de segurança do trânsito na RID e suas imediações.

Apesar de já haver transcorrido um ano da confirmação da condenação pelo TRF da 3ª Região (TRF3, 2020), o Estado de Mato Grosso do Sul insiste em manter uma política genocida de descumprimento da decisão judicial.

Em consulta ao processo judicial eletrônico que motivou a realização deste artigo, é possível ver que não há notícias do cumprimento da sentença. Uma audiência de conciliação por videoconferência está agendada para 13/08/2021, às 10 horas. É imprescindível que o Estado do Mato Grosso do Sul apresente ao juízo e ao MPF provas do cumprimento da sua condenação (PJE-TRF3, 2021).

Além disso, não podemos nos omitir diante da intensificação dos ataques do governo federal genocida, que busca a aprovação de vários projetos de lei (PL) contrários aos direitos indígenas, como o PL 490 de 2007, que busca legalizar a tese inconstitucional do marco temporal, usurpador das terras indígenas, ou o PL 190/2020, que abre as terras indígenas para mineração, garimpo, hidrelétricas, agronegócio e exploração de petróleo e gás natural.

Nesse momento, no fim de junho de 2021, diversas organizações indígenas protestam por todo o país contra o andamento desse projeto, bem como contra a desestruturação da FUNAI e a falta de apoio no combate à pandemia.

Em protesto contra a aprovação do PL 490/2007 na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, em Dourados-MS, a rodovia MS-156 encontrava-se fechada. Mais ao sul do Estado, as rodovias MS-386 e MS-295 também foram bloqueadas pelos indígenas (CAMPOGRANDENEWS, 2021).

O STF deve, ao analisar ação de reintegração de posse movida pelo governo de Santa Catarina contra o povo Xokleng, referente à Terra Indígena Ibirama-Laklanô, considerar inconstitucional a tese do marco temporal e garantir os direitos originários indígenas frente ao ataque dos poderes legislativo e executivo.

Os resultados da nossa pesquisa indicam a grave situação humanitária que vivem os povos indígenas no sul do Mato Grosso do Sul. A duplicação da Rodovia MS-156, da maneira como foi realizada, representou mais um capítulo na história genocida da relação entre o Estado e os povos indígenas. O cumprimento da sentença emitida na Ação Civil Pública nº 0001650-79.2012.4.03.6002 é o mínimo que pode ser feito pelo Estado de Mato Grosso do Sul.

Conforme indicado anteriormente, apenas no Mato Grosso do Sul, entre 2003 e 2010, morreram atropelados o mesmo número de indígenas que no restante do país. Não são acidentes, e sim resultados da omissão genocida do Estado (governo estadual e federal) ante a população indígena.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Marco Antonio Delfino de. **A presença ausente do estado brasileiro na reserva indígena de Dourados, Mato Grosso do Sul**: compreendendo a questão da violência e da segurança pública à luz do direito e da antropologia. Marco Antonio Delfino de Almeida – Dourados, MS: PPGANT-UFGD, 2014. 140f.

BENITES, Eliel. **Tekoha N̄eropu'ã: aldeia que se levanta**. Rev. NERA Presidente Prudente v. 23, n. 52, pp. 19-38 Dossiê - 2020 ISSN: 1806-6755.

BRAND, Antônio. **O Impacto da Perda da Terra sobre a tradição Kaiowá/Guarani**: Os difíceis caminhos da Palavra. Tese de Doutorado, Porto Alegre, PUC/RS, 1997.p.90.
CAMPOGRANDENEWS. Índios fecham rodovia em protesto contra votação do marco temporal no STF. Julgamento será retomado nesta quarta-feira; para os índios, proposta prejudica comunidades. Por Helio de Freitas, de Dourados | 29/06/2021 13:42. Disponível em: <https://www.campograndenews.com.br/cidades/interior/indios-fecham-rodovia-em-protesto-contravotacao-do-marco-temporal-no-stf> Acesso em: 30/06/2021.

CASTILHO, Aline Crespe. **Mobilidade e Temporalidade Kaiowá**: Do Tekoha À Reserva, Do Tekohará Ao Tekoha. Dourados-MS, Tese de Doutorado em História (FCH-UFGD), 427 p., fevereiro de 2015. Disponível em: https://www.ppghufgd.com/wp-content/uploads/2017/02/Aline-Castilho-Crespe_tese.pdf

CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira. **Colonialidade e Colonialismo Interno**: A Política de Criação de Reservas Indígenas no Sul de Mato Grosso do Sul e algumas de suas consequências contemporâneas. In: MOTA, Juliana Grasiéli Bueno; CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira (Orgs.) Reserva Indígena de Dourados: Histórias e Desafios Contemporâneos. Ebook, p. 21-42, São Leopoldo: Karywa, 2019. Publicação apoiada pela Universidade Federal da Grande Dourados – UFGD (Edital PROPP nº 19 de 24 de junho de 2018).

CHAMORRO, Graciela; COMBÈS, Isabelle (Orgs.). **Povos Indígenas em Mato Grosso do Sul**: história, cultura e transformações sociais. Dourados: Editora UFGD, 2015.
CHAMORRO, Graciela. História Kaiowá. **Das origens aos Desafios Contemporâneos**. São Bernardo do Campo: Nhanduti Editora, 2015b.

DOURADO, G.; SILVA, G. O. ; SILVA, L. A. L. ; ISNARDE, C. S. ; ALCÂNTARA, J. F. **Ensino Jurídico e Povos Indígenas**: Reflexões Sobre A Pedagogia Jurídica Decolonial E O Necessário Diálogo Intercultural Na Fadir - Ufgd. Democracia Nas Fronteiras Dos Direitos Humanos: As Experiências Nos 20 Anos Do Curso De Direito Da UFGD. 1ed. São Paulo: LiberArs, 2020, v. , p. 67-84. Disponível em: <http://repositorio.ufgd.edu.br/jspui/bitstream/prefix/4399/1/Democracia-nas-fronteiras-UFGD-20-anos.pdf>

DOURADOS AGORA. **Criança atropelada tem corpo dilacerado na Perimetral e indígenas prometem fechar rodovia na 2ª**, 13/03/2021 07h30 - Por: Flávio Verão e Cido Costa. Disponível em: <https://www.douradosagora.com.br/noticias/dourados/crianca-atropelada-tem-corpo-dilacerado-e-perimetral-pode-ser-fechada-na-2->

MACHADO, Almiros Martins. **Terena, Guarani, Kaiowá e Guateka: Convivência entre Nós e os Outros**. In: MOTA, Juliana Grasiéli Bueno; CAVALCANTE, Thiago

Leandro Vieira (Orgs.) Reserva Indígena de Dourados: Histórias e Desafios Contemporâneos. Ebook, p. 77-93, São Leopoldo: Karywa, 2019. Publicação apoiada pela Universidade Federal da Grande Dourados - UFGD (Edital PROPP nº 19 de 24 de junho de 2018).

MARTINS, Elemir Soare. **Reserva de Caarapó: as tentativas passadas e atuais de retekoharizar o espaço.** Esse trabalho foi apresentado no XIV Encontro de História da ANPUH/MS, no ST 12. **História do Indigenismo: ações e representações no ensino/pesquisa/extensão.** Realizado de 08 a 10 de outubro de 2018, na Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD), em Dourados/MS.

MPF, 2013. MPF/MS: **indígenas permanecerão em fazenda no município de Dourados até perícia topográfica.** 29 de janeiro de 2013 às 15h10. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/ms/sala-de-imprensa/noticias-ms/indigenas-permanecerao-em-fazenda-no-municipio-de-dourados-ate-pericia-topografica> Acesso em 29/06/2021.

MPF, 2015. MPF/MS: **União deve demarcar terras indígenas e indenizar fazendeiros por terras ocupadas no estado.** 19 de janeiro de 2015 às 17h50. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/ms/sala-de-imprensa/noticias-ms/mpf-ms-uniao-deve-demarcas-terras-indigenas-e-indenizar-fazendeiros-por-terras-ocupadas-em-ms> Acesso em 29/06/2021.

MELO, Mario. Últimos Avanços Na **Justiciabilidade Dos Direitos Indígenas No Sistema Interamericano De Direitos Humanos.** Revista Sur - Direitos Humanos, ano 3, 2006, n. 4.

MEYER, Luiza Gabriela Oliveira. **Rumo à descolonização? O direito de consulta e os seus (ab) usos na Reserva Indígena de Dourados (RID).** Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Antropologia, da Faculdade de Ciências Humanas, Universidade Federal da Grande Dourados, 2014, 276 p.

MEYER, Luiza Gabriela Oliveira; PEREIRA, Levi Marques. **Novos Direitos e Velhas Práticas de Estado: O Direito à Consulta Prévia na Reserva Indígena de Dourados-MS.** In: MOTA, Juliana Grasiéli Bueno; CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira (Orgs.) Reserva Indígena de Dourados: Histórias e Desafios Contemporâneos. Ebook, p. 111-134, São Leopoldo: Karywa, 2019.

ONU (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS). **Declaração dos Direitos dos Povos Indígenas.** 2007. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf

ONU (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS). **Informe de la misión a Brasil de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas.** A/HRC/33/42/Add. 1, 8 de agosto de 2016. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/eventos/2017/relatorio-da-onu-sobre-direitos-dos-povos-indigenas/RELATORIOONU2016traduzidoemespPDF.pdf> Acesso em 29/06/2021.

OIT (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO). **Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais,** adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989.

PJE-TRF3. **Ação Civil Pública nº 0001650-79.2012.4.03.6002.** Disponível em: <https://pje1g.trf3.jus.br/pje/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/list-View.seam?ca=af1277780da4b0bb2d97b16544a9785e6a1b56b15c23a105> Acesso em: 29/06/2021.

RANGEL, Helena. **Violência autoinfligida: jovens indígenas e os enigmas do suicídio.** Em: Relatório Violência Contra os Povos Indígenas no Brasil – Dados de 2019. ISSN 1984-7645. 2020, p.43-50. Coordenação da pesquisa: Lucia Helena Rangel. Este relatório é uma publicação do Conselho Indigenista Missionário (Cimi), organismo vinculado a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB). Disponível em: <https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2020/10/relatorio-violencia-contra-os-povos-indigenas-brasil-2019-cimi.pdf>

SILVA, Liana Amin Lima da. **Consulta Prévia e Livre Determinação dos Povos Indígenas e Tribais na América Latina: Re-existir para Co-existir.** Tese de Doutorado, PUC-PR, 2017, 239 p.

TRF3. **TRF3 Confirma Compensação A Indígenas Por Danos Causados Pela Duplicação Da Rodovia Ms-156.** 03/julho/2020. Disponível em: <http://web.trf3.jus.br/noticias/Noticias/Noticia/Exibir/396606> Acesso em 29/06/2021.

TROQUEZ, Marta Coelho Castro. **Reserva Indígena de Dourados (1917-2017): Composição Multiétnica, Apropriações Culturais e Desafios da Subsistência.** In: MOTA, Juliana Grasiéli Bueno; CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira (Orgs.) Reserva Indígena de Dourados: Histórias e Desafios Contemporâneos. Ebook, p. 43-58, São Leopoldo: Karywa, 2019.

TROQUEZ, Marta Coelho Castro. **Notas sobre a presença terena na Reserva Indígena de Dourados.** In: MOTA, Juliana Grasiéli Bueno; CAVALCANTE, Thiago Leandro Vieira (Orgs.) Reserva Indígena de Dourados: Histórias e Desafios Contemporâneos. Ebook, p. 95-110, São Leopoldo: Karywa, 2019.

UNISINOS. **Casos de covid-19 em frigorífico da JBS ameaçam Reserva Indígena de Dourados, MS.** Entrevista especial com Cássio Knapp. Os primeiros casos de covid-19 na Reserva Indígena de Dourados estão relacionados à contaminação no frigorífico da JBS, diz o historiador. Por: Patricia Fachin | 02 Junho 2020. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/159-noticias/entrevistas/599532-casos-de-covid-19-em-frigorifico-da-jbs-ameacam-reserva-indigena-de-dourados-entrevista-especial-com-cassio-knapp> Acesso em 29/06/2021.

DIREITO À CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA NA PANDEMIA DA COVID-19: AS COMUNIDADES QUILOMBOLAS AFETADAS PELO CENTRO DE LANÇAMENTO DE ALCÂNTARA, NO ESTADO DO MARANHÃO

Hannah Ádrea Farias da Silva¹
Yasmin Silva Corrêa²
Eymmy Gabrielly Rodrigues da Silva³

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo decorre das pesquisas em andamento inseridas no âmbito do Grupo de Pesquisa “Jurisprudência Socioambiental dos Povos e Comunidades Tradicionais (JUSP)”, vinculado à Clínica de Direitos Humanos da Amazônia da Universidade Federal do Pará (CIDHA/UFPA), cujo objetivo é mapear os litígios envolvendo conflitos dessa natureza sob jurisdição do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), bem como elaborar memoriais e notas técnicas em parceria com o Ministério Público Federal.

Nesse sentido, o objetivo geral deste artigo é compreender como o cenário pandêmico da Covid-19 impactou o direito à consulta prévia, livre e informada no Brasil, a partir da investigação das possíveis violações no caso da expansão do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA), no Estado do Maranhão.

As violações ocasionadas pela expansão do CLA às comunidades de Alcântara, no Estado do Maranhão, são significativas por alguns motivos: até hoje não houve a finalização do processo de demarcação do território; o processo de licenciamento ambiental do CLA possui vícios e em 2019 o CLA foi objeto de negociações com os Estados Unidos da América. Com a pandemia, a situação tem se agravado, portanto, é um caso significativo porque afeta uma quantidade expressiva de comunidades quilombolas e destaca a ação e omissão do Estado brasileiro frente às comunidades.

Para alcance do objetivo geral da pesquisa, utiliza-se o método dedutivo para abordagem, uma vez que se parte de uma premissa geral, que é o direito de consulta prévia, livre e informada no contexto da pandemia da covid, para uma premissa específica, que é a análise desse direito no caso das comunidades quilombolas afetadas pelo CLA. Além disso, emprega-se o método de procedimento bibliográfico - por meio dos artigos e doutrina sobre o tema - e documental - ao utilizar a legislação, atos normativos do governo e

1 Graduada em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Membro do grupo Natureza, Territórios, Povos e Comunidades Tradicionais na Amazônia Brasileira (CNPQ). Bolsista do projeto Jurisprudência Socioambiental dos Povos e Comunidades Tradicionais (JUSP/PROPEP) da Clínica de Direitos Humanos da Amazônia (CIDHA/UFPA). Membro do grupo Estudos Constitucionais Compartilhados (CNPQ). E-mail: hannah.silva@icj.ufpa.br.

2 Graduada em Direito pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Bolsista do projeto Jurisprudência Socioambiental dos Povos e Comunidades Tradicionais (JUSP/PROPEP) da Clínica de Direitos Humanos da Amazônia (CIDHA/UFPA). E-mail: yasmin.correa@icj.ufpa.br.

3 Doutoranda e Mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará (PPGD/UFPA). Bolsista do projeto Jurisprudência Socioambiental dos Povos e Comunidades Tradicionais (JUSP/PROPEP) da Clínica de Direitos Humanos da Amazônia (CIDHA/UFPA). Email: eymmysilva@ufpa.br.

processos judiciais que dizem respeito ao caso das comunidades em questão.

Nesse sentido, delimita-se três objetivos específicos, os quais correspondem às seções deste artigo: apresentar como a crise sanitária expôs e ampliou a vulnerabilidade a que grupos etnicamente diferenciados estão submetidos, além de imunologicamente suscetíveis à Covid-19, com maiores índices de mortandade; identificar como o direito de consulta prévia, livre e informada é abordada no âmbito nacional e internacional e no contexto da pandemia da Covid-19 e analisar a Ação Popular nº 1016857-96.2020.4.01.3700/MA, ajuizada com o objetivo de anular a Resolução nº 11/2020.

2 CRISE SANITÁRIA DA COVID-19 E AS VIOLAÇÕES DE DIREITOS DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS

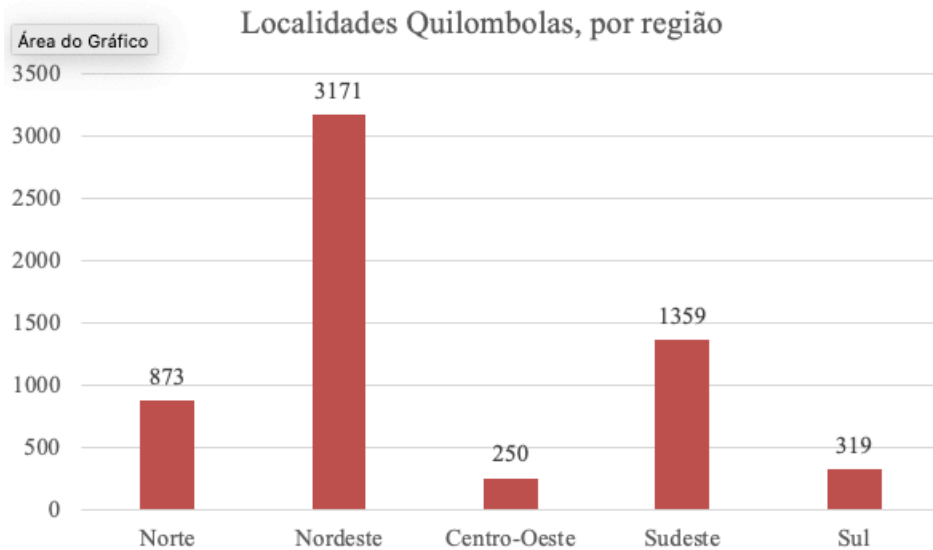
A pandemia da Covid-19, declarada pela Organização Mundial da Saúde (OMS) em 11 de março de 2020, afetou os diversos conjuntos da população brasileira. Atualmente o país contabiliza mais de 500.000 (quinhentos mil) óbitos (BBC, 2021). Embora tenha atingido as diversas camadas sociais, pode-se constatar que foram afetadas em diferentes proporções.

Nesse cenário, as comunidades tradicionais estão em maior grau de vulnerabilidade aos efeitos da Covid-19, se comparadas com o restante da população, em virtude dos racismos estrutural e institucional, os quais segregam, no caso, as comunidades quilombolas, limitando o acesso a direitos e garantias fundamentais.

De acordo com a Base de Informações Geográficas e Estatísticas sobre os Indígenas e Quilombolas consolidado para o Censo Demográfico 2020, o Brasil possui 5.972 localidades quilombolas⁴ (IBGE, 2020) e estão distribuídas entre as regiões brasileiras conforme a figura abaixo:

⁴ Destaca-se que esse número não é absoluto e existem divergências. Segundo Arruti *et al* (2021, p. 4), há 6.023 localidades quilombolas no país, distribuídas por 1.674 municípios. De acordo com os autores, “a discrepância entre essas contagens e estimativas é também reflexo de uma invisibilidade histórica, tanto quanto um obstáculo para a elaboração (e cobrança) de políticas adequadas ao atendimento dessas comunidades.”

Figura 1 - Localidades Quilombolas, por região



Fonte: elaboração própria, com base nas informações do IBGE (2020).

Contudo, apesar do número significativo, durante situações de agravamento da pandemia da Covid-19 essas comunidades foram invisibilizadas pelo sistema e enfrentaram a ausência de dados epidemiológicos e dificuldades de acesso aos serviços de saúde e saneamento.

Diante da inércia do Estado brasileiro, os números foram contabilizados e monitorados pelos próprios quilombolas, que criaram redes de informação sobre o avanço da doença em todas as regiões do país. Mesmo com a decretação da calamidade pública no Brasil desde 20 de março de 2020 (BRASIL, 2020a), só em 7 de julho do referido ano é que foi publicada a Lei nº 14.021/2020, a qual estipulou medidas de apoio às comunidades quilombolas, ainda insuficientes, cinco meses após a notificação do primeiro caso de coronavírus no Brasil (BRASIL, 2020d).

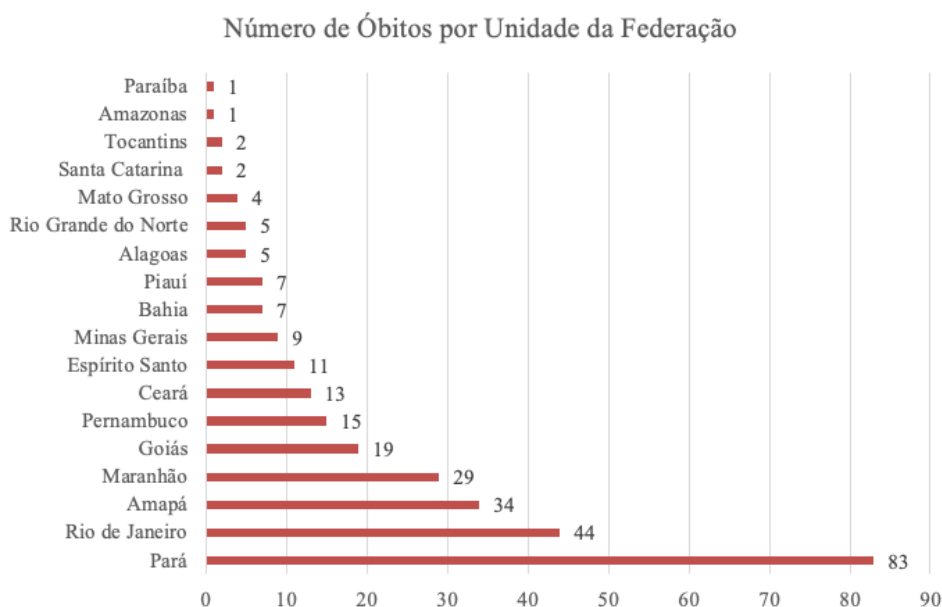
A pandemia estampou o racismo histórico-estrutural do Estado com as comunidades quilombolas em relação aos investimentos em saúde. As maiores dificuldades para o enfrentamento da Covid-19 estão relacionadas à ausência de políticas públicas, a qual não surgiu em virtude da pandemia, mas de uma longa trajetória de desigualdades vividas pelos quilombos (SEREJO LOPES; PEREIRA JUNIOR, 2020).

A mortalidade pela Covid-19 da população negra na pandemia não está relacionada a fatores genéticos, mas pela dificuldade de acesso ao sistema de saúde. A despeito dos avanços, ainda sofrem com a falta de titulação de suas terras tradicionalmente ocupadas,

enfrentam problemas de habitação, saneamento, luz elétrica, vias de acesso aos seus locais de moradia, infraestrutura para cuidados básicos a fim de evitar a proliferação da doença, não há aparelhos públicos de saúde e ações efetivas e coordenadas pela esfera federal do poder executivo na garantia de direitos durante esse período pandêmico.

Em abril de 2020 a Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ) alertou acerca da disseminação do SARS-CoV-2 nas comunidades quilombolas do Brasil, havendo, inclusive, óbitos. Desde então, conforme atualização de 25 de junho de 2021, o Observatório da Covid-19 nos Quilombos contabilizou 5431 casos confirmados, 1487 casos monitorados e 279 óbitos (ISA; CONAQ, 2021), os quais estão distribuídos por Unidade Federativa conforme a figura 2 abaixo:

Figura 2 - Número de Óbitos por Unidade da Federação



Fonte: elaboração própria, a partir dos dados do ISA e CONAQ (2021).

Além disso, o Ministério da Saúde só passou a incluir dados de cor nas atualizações da Covid-19 após um mês do início da crise, devido à pressão da Coalizão Negra de Direitos. Diante desse cenário, cumpre destacar a violação quando se pensa em direito à saúde, à educação e à assistência social, violação ao pluralismo, à autodeterminação dos povos, à diversidade étnico-racial e às garantias individuais visando a preservação da organização socioeconômica e das práticas culturais.

Como aduzido, em julho de 2020 foi sancionada a Lei nº 14.021/2020, a qual

considerou povos indígenas, comunidades quilombolas, pescadores artesanais e demais povos e comunidades tradicionais como extremamente vulneráveis. Todavia, trouxe vetos em relação à garantia de acesso à água potável, facilitação para obter auxílio emergencial, garantia de oferta emergencial de leitos hospitalares e de terapia intensiva, compra de ventiladores e máquinas de oxigenação sanguínea, distribuição de forma gratuita de materiais de higiene e limpeza (BRASIL, 2020d).

Contudo, em 19 de agosto de 2020, o Congresso Nacional derrubou os referidos vetos e manteve os que tratavam acerca da dotação orçamentária para ações previstas no projeto, distribuição de cestas básicas, sementes e ferramentas agrícolas e ao programa específico para crédito agrícola para povos indígenas e quilombolas (ISA, 2020b).

Como forma de tutelar esses direitos, esprou-se a proposição de ações em todas as instâncias judiciais. Em sede do Supremo Tribunal Federal (STF), pode-se citar, a título de exemplo, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 742, a qual versou sobre a implementação de medidas emergenciais de mitigação dos impactos da Covid-19 em territórios quilombolas. O Tribunal Pleno do STF, ao julgar o caso em 24 de fevereiro de 2021, determinou que o governo federal elaborasse, no prazo de 30 (trinta) dias, um Plano Nacional de Enfrentamento da Pandemia da Covid-19 voltado à população quilombola, com providências e protocolos sanitários para assegurar a eficácia da vacinação na fase prioritária (BRASIL, 2021).

Em resposta à determinação do STF, o governo federal lançou em 13 de maio de 2021 um Painel Interativo para acompanhamento da execução de ações de plano de enfrentamento da pandemia da Covid-19 para as populações quilombolas. Na plataforma é possível verificar o andamento da execução do plano, distribuição de cestas básicas, índices da proteção social, pagamentos do auxílio emergencial, plano de imunização e proteção territorial (BRASIL, 2021).

Apesar da decisão favorável, importante mencionar que, em sede de Embargos de Declaração opostos pela CONAQ e partidos políticos, ao aludir à discussão no âmbito do Grupo de Trabalho sobre a defasagem nos dados populacionais quilombolas, requereram a incorporação no PNI dos quilombolas que estejam residindo fora das comunidades, adotando-se a declaração de pertencimento étnico como documento para comprovação e alegaram que a proteção possessória ao território tradicional das comunidades ameaçadas de despejo não foi devidamente discutida, embora se tenha mencionado na ementa sobre a suspensão dos processos judiciais envolvendo questões possessórias, sem prejuízo dos direitos territoriais das comunidades quilombolas até o término da pandemia (BRASIL, 2021).

Houve o acolhimento dos pedidos em decisão monocrática do Ministro Edson Fachin, que determinou à União diligências no sentido de complementar os dados

populacionais e, conseqüentemente, de redistribuir vacinas aos Coordenadores Estaduais de Imunizações, contudo, a omissão em relação às comunidades ameaçadas de despejo não foi sanada, conforme defendeu a CONAQ (BRASIL, 2021).

Por conseguinte, a pandemia da Covid-19 intensificou um cenário dramático das comunidades quilombolas. Além de todos os riscos que rodeiam o coronavírus, elas ainda enfrentam problemas que perpassam pela falta de cobertura de serviços de saúde, insegurança alimentar e ambiental, dificuldade de transporte, insegurança territorial e falta de assistência efetiva do Estado. A resposta à pandemia envolve, também, a proteção de vidas e comunidades historicamente negligenciadas.

3 DIREITO DE CONSULTA, PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA NO ÂMBITO NACIONAL E INTERNACIONAL NO PERÍODO DA PANDEMIA DA COVID-19

O direito à consulta de caráter prévio, livre e informado está previsto na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT)⁵, que foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 5.051/2004⁶. A referida Convenção teve um impacto muito importante no constitucionalismo latino-americano, a partir da última década do século XX, inaugurando todo um ciclo de reformas constitucionais (FAJARDO, 2009 apud ALMEIDA; DOURADO, 2013).

As transformações sociais que ocorreram na primeira década e meia do século XXI realizaram uma ruptura radical com os acontecimentos das décadas anteriores, em que um dos principais fatores foram as políticas governamentais que romperam com os princípios neoliberais e com os regimes ditatoriais, possibilitando uma experiência democrática, a partir de subscrição de Declarações e ratificando Convenções Internacionais (ALMEIDA; DOURADO, 2013).

Os artigos 6º e 7º da referida Convenção dispõem que deve ser realizada consulta de caráter prévio, livre e informado para quaisquer intervenções nos territórios de povos indígenas e tribais (BRASIL, 2004).

Nesse sentido, a consulta deve ser prévia, pois o procedimento deve ser realizado antes e durante qualquer conduta administrativa pelo Estado. Assim, a sua realização haverá de **preceder o próprio ato de autorização do empreendimento**, não se podendo admitir a sua inclusão como mera condicionante a ser cumprida durante o respectivo

⁵ Almeida e Dourado (2013) destacam que dos vinte e dois países que ratificaram a Convenção 169 da OIT até junho de 2013, quinze deles encontram-se no continente americano, sendo oito na América do Sul e os demais na América Central, à exceção do México. Apenas Noruega, Dinamarca e Holanda, no continente europeu, a ratificaram.

⁶ Em 2019, o Decreto nº 5.051/2004 foi revogado pelo Decreto nº 10.088/2019, que veio consolidar atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que tratam sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil (BRASIL, 2019a).

licenciamento ambiental, por se tratar de condição *sine qua non* para a sua realização (BRASIL, 2018, p. 13, grifos no original).

A consulta deve ser livre tendo em vista que precisa estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes (BRASIL, 2004).

Além disso, os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Desse modo, esses povos deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetá-los diretamente (BRASIL, 2004, art. 6, b).

Por fim, a consulta deve ser informada, haja vista que deve ser realizada mediante procedimentos apropriados e, particularmente, por meio de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente (BRASIL, 2004, art. 7, inciso 1.).

Destaca-se que as consultas realizadas conforme a Convenção 169 da OIT deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas. Inclusive, a melhoria das condições de vida, de trabalho e do nível de saúde e educação dos povos interessados, com a sua participação e cooperação, deverá ser prioritária nos planos de desenvolvimento econômico global das regiões onde eles moram. Os projetos desenvolvimentistas para essas regiões também deverão ser elaborados de forma a promoverem essa melhora.

Ademais, os governos deverão adotar medidas em cooperação com os povos interessados para proteger e preservar o meio ambiente dos territórios que eles habitam, bem como zelar para que, sempre que for possível, sejam efetuados estudos junto aos povos interessados com o objetivo de se avaliar a incidência social, espiritual e cultural e sobre o meio ambiente que as atividades de desenvolvimento, previstas, possam ter sobre esses povos. Os resultados desses estudos deverão ser considerados como critérios fundamentais para a execução das atividades mencionadas (BRASIL, 2004).

Mesmo quando a Convenção nº 169 da OIT trata sobre povos indígenas e tribais, no Brasil, o entendimento mais adequado do ponto de vista dos direitos socioambientais das comunidades tradicionais é de que as disposições também se aplicam às comunidades remanescentes de quilombos e aos ribeirinhos, uma vez que, no seu artigo 1º, 1. “a”, a

sua aplicação se destina a povos “[...] cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial” (BRASIL, 2018, p. 4).

Além disso, a consulta não se confunde com a audiência pública, que é obrigatória em procedimentos de licenciamento ambiental em que há significativo impacto ambiental (art. 3º da Resolução CONAMA nº 237/1997). Trata-se de institutos com objetivos distintos, mas que se complementam, uma vez que garantem a publicidade e a participação ativa das comunidades que serão impactadas pela atividade a ser licenciada. Frisa-se que devem ser realizadas antes e durante qualquer decisão administrativa, para possibilitá-las a influência nas decisões tomadas pelos órgãos oficiais no que diz respeito a atividades que irão repercutir no seu modo de vida. Já a audiência pública do procedimento de licenciamento ambiental, tem por objetivo informar à sociedade em geral e fomentar a sua participação quanto aos impactos ambientais (art. 225 da Constituição) (BRASIL, 2018).

Desse modo, a finalidade da consulta às comunidades tradicionais, nos moldes da Convenção 169 da OIT, é assegurar a sua participação plena e efetiva na tomada de decisões que possam afetar sua cultura e seu modo de viver.

As exigências fundamentais que a consulta instalada pelo Estado deve observar: 1) a oitiva da comunidade envolvida prévia, anterior à autorização do empreendimento; 2) os interlocutores da população indígena ou tribal que será afetada precisam ter legitimidade; 3) exige-se que se proceda a uma pré-consulta sobre o processo de consulta, tendo em vista a escolha dos interlocutores legitimados, o processo adequado, a duração da consulta, o local da oitiva, em cada caso, etc.; 4) a informação quanto ao procedimento também deve ser prévia, completa e independente, segundo o princípio da boa-fé; 5) o resultado da participação, opinião, sugestões quanto às medidas, ações mitigadoras e reparadoras dos danos causados com o empreendimento será refletida na decisão do Estado (BRASIL, 2012).

No entanto, quando se trata do instituto da consulta prévia e da efetivação desse direito no Brasil, pode-se dizer que é recente o seu reconhecimento e ainda não é plenamente aplicado (ALMEIDA; DOURADO; 2013, MARTINS; DIAS, 2020). “Os sucessivos governos têm privilegiado um modelo de desenvolvimento apoiado na economia agroexportadora de commodities, sacrificando a economia camponesa de base familiar e os territórios de uso comum de povos e comunidades tradicionais” (ALMEIDA; DOURADO; 2013, p. 18).

Esse direito tem sido constantemente desrespeitado, inclusive no contexto da pandemia da COVID-19, e vem trazendo graves violações aos Povos e Comunidades Tradicionais. Desde o início da pandemia, tem-se observado várias tentativas de deslegitimar

o instituto ou reduzir a sua amplitude. Martins e Dias (2020) explicam que muitas vezes, quando a “consulta” ocorre, se dá por vias duvidosas, com uma simples reunião ou uma audiência pública que não tenha a intervenção da comunidade envolvida⁷, de forma acelerada e guiada pelo interventor, não pela comunidade/povo afetada.

Além do mais, verifica-se a continuidade e o estímulo do Estado frente aos grandes empreendimentos, como agronegócio, mineração⁸, construção de estradas e ferrovias. Essas atividades não foram paralisadas, mesmo diante do contexto da pandemia, e foram realizadas dentro de terras tradicionalmente ocupadas por povos indígenas, quilombolas e tradicionais, agravando a contaminação em crescimento (MARTINS; DIAS, 2020; ALMEIDA; MARIN; MELO, 2020). Enquanto isso, observa-se que o direito à consulta prévia, livre e informada tem sido violado pelos grandes interesses econômicos, os quais se sobrepõem ao isolamento social e agravam a crise sanitária no país.

Nesse sentido, a construção de protocolos autônomos e comunitários de Consulta Prévia são instrumentos que traduzem as regras dos povos para condução do procedimento de consulta, ao mesmo tempo que são um exercício de autonomia e protagonismo popular. São verdadeiros instrumentos de empoderamento, por meio dos quais os povos e comunidades tradicionais dizem quais regras devem ser observadas durante a consulta (MARTINS; DIAS, 2020).

A partir da luta dos povos e comunidades tradicionais, foi protocolado o Projeto de Lei nº 1142, que cria o plano emergencial para povos indígenas e estabelece medidas emergenciais para quilombolas e comunidades tradicionais, especificamente direcionadas às questões de saúde, aprovado no Senado Federal em 16 de junho de 2020, aguardando sanção presidencial.

Outra questão que deve ser observada diz respeito às flexibilizações da legislação ambiental e agrária, a relativização do direito à vida pelos governos e iniciativa privada devido a continuidade das atividades de empreendimentos de infraestrutura, mineração, agronegócio, inclusive dentro de territórios tradicionais, agravando a contaminação pelo SAR-COV-2. Nesse sentido:

Argumenta-se que “O Brasil não pode parar”, que a economia não pode estacionar, ferindo orientações da Organização Mundial de Saúde (OMS) que já atestou o isolamento social como meio mais eficaz para contenção da pandemia. Há violação das orientações internacionais no campo da saúde e da consulta prévia pela continuidade ou liberação de atividades não essenciais nesse contexto (MARTINS; DIAS, 2020, n.p.).

⁷ Nesse sentido, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região já se posicionou no sentido de que a consulta prévia, livre e informada, nos termos da Convenção 169 da OIT, não se confunde com a audiência pública, reuniões, oitivas (BRASIL, 2012).

⁸ Destaca-se que durante a Pandemia, as atividades minerárias foram declaradas essenciais por decreto do governo federal, nesse sentido, a negligência do governo federal diante dos direitos dos povos indígenas e quilombolas é entendida como uma violação do direito a respirar, conforme colocado por Nascimento (2020).

As violações continuam, na medida em que se realizam “consultas” em formato virtual⁹, o que não é compatível com os procedimentos estabelecidos nos protocolos autônomos elaborados pelos povos e comunidades tradicionais. Conforme destacado pelo ISA (2020a), quando o Estado impõe não só as formas, mas também o tempo e os locais aos representantes ou ao objeto das consultas, há a negação da existência desses povos como sujeitos coletivos de direitos, pois ao realizar o procedimento dessa forma, não se considera, não se reconhece, nem se respeita as formas de organização social e de representação política desses povos.

Nesse sentido, denúncias de violações no Brasil, Colômbia, Peru e México foram apresentadas durante audiência virtual temática da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIMI, 2020). Nesta ocasião, Denildo de Moraes, da Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ), denunciou “o total desrespeito ao direito de Consulta Prévia das mais de 5.900 comunidades e 6.000 territórios quilombolas no Brasil.” Isso porque, só nos territórios quilombolas brasileiros existem mais de 1200 empreendimentos, havendo aqueles que estão sendo construídos durante a pandemia, nos quais as comunidades têm sido ouvidas somente no início das obras, sem qualquer orientação (CIMI, 2020).

Desse modo, conclui-se que diante do contexto de pandemia, não há como seguir os protocolos de consulta em sua plenitude. As atividades não essenciais deveriam ser paralisadas, de modo a não realizar a necropolítica. Verifica-se que a pandemia e as políticas estatais violam a efetivação de direitos dos povos e comunidades tradicionais, principalmente no que diz respeito à consulta prévia, livre e informada, em conformidade com a Convenção nº 169 da OIT.

Um dos vários exemplos da relativização da consulta prévia, livre e informada durante a pandemia, foi o caso das comunidades remanescentes do quilombo de Alcântara. Durante a pandemia, foi determinada a realocação das 800 famílias quilombolas no Maranhão para consolidação do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA), com base na Resolução nº 11, de 26 de março de 2020 que, além disso, previa a construção de Plano de Consulta às comunidades (BRASIL, 2020g). No entanto, as diretrizes para essa realização não foram publicadas e os protocolos autônomos de consulta, que deveriam orientar o processo, também não foram considerados pelo Estado brasileiro (MARTINS;

9 Segundo informações do CIMI (2020, n.p.), uma “consulta online” realizada durante a pandemia pelo DNIT a indígenas do Oiapoque sobre a pavimentação de uma rodovia na Terra Indígena Uaçá foi citada durante uma audiência virtual temática da Comissão Interamericana de Direitos Humanos como exemplo de violação ao protocolo de consulta destes povos e à recomendação da própria CIDH. Segundo o relatório, “o governo federal, por meio de diferentes órgãos, tem tentado realizar consultas virtuais, num claro atentado ao direito à consulta”. Outra situação ocorreu no Estado do Piauí (2020, n.p.), onde o Instituto de Terras do Estado noticiou que “Com a duração de duas horas, o Instituto de Terras do Piauí (Interpi) realizou uma Consulta Prévia na manhã deste sábado (13), para consultar as lideranças indígenas Kariri de Serra grande, no município de Queimada Nova, na região sul do Estado, sobre a doação de terras para a comunidade. Devido as orientações da Organização Mundial de Saúde (OMS) de prevenção e as determinações do Governo do Piauí de suspensão das atividades presenciais durante a pandemia da COVID-19”.

DIAS, 2020; SEREJO LOPES; PEREIRA JUNIOR, 2020).

Por se tratar de um caso paradigmático, veremos na próxima seção como a criação e a expansão do CLA têm gerado violação dos direitos dos remanescentes de quilombo em seus direitos fundamentais, como direito à saúde, à vida, à consulta e à dignidade humana.

4 O CENTRO DE LANÇAMENTO DE ALCÂNTARA NO ESTADO DO MARANHÃO E AS VIOLAÇÕES DE DIREITOS DOS REMANESCENTES DE QUILOMBO

Esta seção objetiva analisar a Ação Popular nº 1016857-96.2020.4.01.3700/MA, referente às violações do direito de consulta, prévia, livre e informada das comunidades remanescentes de quilombo no caso da expansão do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA), no Estado do Maranhão, durante o período da pandemia da COVID-19. No entanto, faz-se necessário expor o contexto de criação do CLA, de modo a compreender as sucessivas e históricas violações que ocorrem no território de Alcântara e às comunidades que lá vivem.

4.1 O CONTEXTO DE CRIAÇÃO DO CENTRO DE LANÇAMENTO DE ALCÂNTARA

O conflito em questão teve origem em 1979, no projeto da Missão Espacial Completa Brasileira (MECB), cujo objetivo era a inserção do Brasil na corrida espacial com o lançamento de satélites. A área selecionada para esse feito foi o município de Alcântara/MA, a partir da análise de alguns fatores, como a posição em relação ao equador e ao mar; a baixa densidade demográfica da área, o que supostamente facilitaria a desapropriação e transferência de população; e disponibilidade de grandes áreas e a estabilidade geológica que, associada à estabilidade climática, conferem maior segurança e confiabilidade para a construção de um Centro de Lançamentos, diminuindo seu risco operacional (ROLLEMBERG; VELOSO, 2009).

Após a criação do CLA, na década de 80, houve uma série de desapropriações de terras e deslocamento compulsórios de quilombolas para agrovilas construídas pela Aeronáutica, sem saneamento básico (ABA, 2019). Essas unidades administrativas situam-se no interior do estado e não possuem acesso ao mar, o que alterou, por exemplo, o meio de subsistência dos pescadores que lá viviam. Anos depois, esse projeto aeroespacial brasileiro foi alterado muitas vezes, sendo constantes nesse processo os obstáculos criados pelo governo ao reconhecimento das comunidades (PORTELA NUNES, 2015; PORTO; PACHECO; LEROY, 2019). Não obstante, até 1991 já haviam sido desapropriados cerca de 62 mil hectares, com o CLA ocupando efetivamente uma área correspondente a 8.713

hectares (SEREJO LOPES; PEREIRA JUNIOR; MORAIS, 2019).

Famílias e laços de amizade não foram respeitados na definição dos novos locais de assentamento, separando as pessoas e rompendo suas relações e tradições. A perda do espaço tradicional também gerou violações ao direito de manutenção à cultura quilombola, insegurança alimentar, proibição de livre circulação no território, falta de acesso às políticas públicas de educação, saúde, saneamento básico e transporte. (PORTO; PACHECO; LEROY, 2019).

A situação de conflito gerada pelo empreendimento é indissociável do processo de construção identitária das comunidades remanescentes de quilombo e da própria delimitação do território enquanto de exclusividade étnica. Os fóruns e espaços de discussão, como as “Oficinas de Consulta para a Titulação”, que envolveram, a partir de 2008, o Sindicato dos Trabalhadores e Trabalhadoras Rurais (STTR), Movimento dos Atingidos pela Base Espacial de Alcântara (MABE), Movimento das Mulheres Trabalhadoras Rurais de Alcântara (MOMTRA), entre outros, transcenderam reivindicações sobre o direito à terra e à recuperação identitária (PORTELA NUNES, 2015, p. 177).

Respeitando o direito à autodefinição, preconizado pela Convenção nº 169 da OIT, as Comunidades Remanescentes de Quilombo em Alcântara foram certificadas pela Fundação Cultural Palmares através da Portaria nº 35, em 2004 e, posteriormente, o Território Quilombola de Alcântara foi reconhecido pelo estado brasileiro após conclusão do Relatório Técnico de Identificação e Delimitação em 2008. Contudo, resta pendente a Portaria de Reconhecimento do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), bem como a emissão do título de propriedade coletiva das comunidades, em conformidade ao art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Nesse sentido, durante todos esses anos, houve uma grande judicialização, principalmente promovida pelo Ministério Público Federal (MPF) e pelas associações representativas das comunidades que versam, invariavelmente, sobre a demora no processo de delimitação e titulação do território e garantia dos direitos quilombolas previstos constitucionalmente e internacionalmente (PORTO; PACHECO; LEROY, 2019).

Nesse contexto, a participação popular nos procedimentos relativos ao licenciamento do CLA já foi objeto de litígio em sede de ação civil pública ajuizada ainda no século passado¹⁰. Os autos do processo foram conclusos em 26 de julho de 2018 ao Relator,

10 Em 1999, o MPF requereu a suspensão das audiências públicas designadas pelo IBAMA, bem como a complementação do Estudo e Relatório de Impacto Ambiental como condicionante à autorização de implantação do CLA, sob justificativa de que a INFRAERO não havia dado a devida publicidade e prévia comunicação às entidades representativas da comunidade, com vistas à aprovação do EIA/RIMA. No caso em questão, após decisão interlocutória favorável ao MPF ter sido agravada, foi proferida sentença acolhendo parcialmente o pedido do órgão, considerando que as audiências foram realizadas no decurso a partir de decisão suspensiva no Agravo, e determinando a complementação do EIA/RIMA nos seguintes pontos: impactos no patrimônio cultural daquela cidade; impactos dos reassentamentos nas comunidades - realizados e a realizar; impactos nas comunidades remanescentes de quilombos; análise do perfil antropológico, social e econômico das comunidades impactadas e salvaguarda das referências históricas e culturais; e adoção das medidas mitigadoras e compensatórias em relação às comunidades afetadas pelos reassentamentos. (BRASIL, 2006, p. 843-855). Posteriormente, o IBAMA recorreu juntando informações apresentadas pela Agência Espacial Brasileira (AEB) que, por sua vez, assumiu a competência do licenciamento e o fragmentou em quatro partes, bem como colacionou termo de referência com o objetivo de determinar a abrangência, os procedimentos e os critérios para a

Desembargador Federal João Batista Moreira, pendentes de decisão até o momento. Além disso, o Agravo de Instrumento (nº 1006523-16.2018.4.01.0000) no processo referente à demarcação do território quilombola, em que o MPF requer a reforma da decisão que indeferiu o pedido do *Parquet* federal de não remanejamento as comunidades quilombolas de Alcântara, também está concluso desde 27 de agosto de 2018 ao Relator, Desembargador Carlos Augusto Pires Brandão.¹¹

Evidentemente, há mora excessiva nos trâmites processuais, que superam duas décadas. Além da violação ao direito fundamental à duração razoável do processo, estabelecido no art. 5º, LXXVIII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), há, conseqüentemente, violação ao acesso à justiça, previsto no mesmo artigo, inciso XXXV, a partir da compreensão de que uma decisão deve ser proferida no tempo adequado à pacificação do conflito (MARQUES; HAONAT, 2016). Desde a interposição do recurso, em 2007, as circunstâncias fáticas se alteram constantemente, vindo a repercutir sobre a demanda e sobre as comunidades atingidas. A complementação do EIA/RIMA exigida mediante decisão judicial nunca fora devidamente efetivada e o licenciamento ambiental prosseguiu dissolvido, em inobservância ao art. 6º, I “c” da Resolução nº 01/1986 do CONAMA.¹²

4.2 O ACORDO DE SALVAGUARDAS TECNOLÓGICAS (AST) E A RESOLUÇÃO Nº 11, DE 26 DE MARÇO DE 2020

elaboração do Plano de Controle Ambiental (PCA), instrumentos subsidiários à regularização. Por fim, solicitou a extinção do processo sem resolução de mérito, alegando a ausência de interesse processual. Em contrapartida, o MPF sustentou que o desdobramento a pedido do empreendedor não foi capaz de afetar a substância do problema quanto ao patrimônio cultural de Alcântara e dos impactos decorrentes do reassentamento de grande contingente populacional, bem como quanto aos impactos causados às comunidades remanescentes de quilombos. Além disso, considerou insuficientes as informações sobre o perfil antropológico, social e econômico das comunidades impactadas e suas salvaguardas, bem como medidas compensatórias e mitigadoras, destacando a distinção entre o TR e o EIA/RIMA. Esse recurso foi recebido apenas com efeito devolutivo, ou seja, entendendo-se pela ausência de comprovação de dano irreparável, o licenciamento não foi suspenso novamente.

11 Em agosto de 2003, foi ajuizada a Ação Civil Pública (ACP), em face da União, da Fundação Cultural Palmares (FCP), do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) e da AEB. Os principais pedidos do MPF, nos autos da ACP, consistiram na condenação da FCP e da União: 1 – na obrigação de fazer, consistente na promoção, andamento e conclusão do procedimento administrativo voltado para o reconhecimento, como remanescentes de quilombos, das comunidades identificadas no laudo antropológico, executando as seguintes atividades: identificação dos aspectos étnicos, históricos, cultural e socioeconômico do grupo; estudos complementares de natureza cartográfica e ambiental; levantamento dos títulos e registros incidentes sobre as terras ocupadas e a respectiva cadeia dominial, perante o cartório de registro de imóveis competente, delimitação das terras consideradas suscetíveis de reconhecimento e demarcação; parecer jurídico, e se for o caso, a titulação e registro imobiliário das terras ocupadas; 2 – na obrigação de não fazer, consistente em não remanejar as famílias integrantes das comunidades diretamente afetadas pelo projeto de expansão do CLA; 3 – na obrigação de dar, consistente no pagamento de valor já apurado e quantificado, relativo à aplicação da multa diária, no valor estabelecido pelo d. Juízo em tutela antecipada. O MPF interpôs Agravo de Instrumento em face das decisões interlocutórias proferidas que, respectivamente, indeferiram os pedidos de reconhecimento da incompetência da 8ª Vara da Seção Judiciária do Maranhão (especializada apenas em matéria agrária e meio ambiente) para julgar o feito e da obrigação de não fazer, a fim de que nenhuma comunidade quilombola seja remanejada. Em decisão monocrática, o pleito do MPF foi indeferido em 25 de maio de 2018. Posteriormente, o INCRA e a FCP apresentaram conjuntamente suas contrarrazões, bem como a AEB e a União. A ação principal (0008273-53.2003.4.01.3700) ainda não foi julgada.

12 Art. 6º - O estudo de impacto ambiental desenvolverá, no mínimo, as seguintes atividades técnicas: I - Diagnóstico ambiental da área de influência do projeto completa descrição e análise dos recursos ambientais e suas interações, tal como existem, de modo a caracterizar a situação ambiental da área, antes da implantação do projeto, considerando: [...] c) o meio socioeconômico - o uso e ocupação do solo, os usos da água e a socioeconômica, destacando os sítios e monumentos arqueológicos, históricos e culturais da comunidade, as relações de dependência entre a sociedade local, os recursos ambientais e a potencial utilização futura desses recursos. (CONAMA, 1986).

Inicialmente viabilizado enquanto projeto de desenvolvimento nacional, o Programa Nacional de Atividade Espaciais (PNAE), a partir de acordos firmados com outros países, pela primeira vez em 2000, assumiu finalidades comerciais (PORTELA NUNES, 2015).

Em 2019, foi firmado o Acordo de Salvaguardas Tecnológicas (AST) entre o Brasil e os Estados Unidos que, em síntese, permitiria a utilização das instalações do CLA pelo país, ou ainda, por países cujos componentes dos foguetes, espaçonaves e satélites usem tecnologia norte-americana, mediante remuneração¹³. Ocorre que, conforme levantamento preliminar das associações representativas, para efetivação do AST, seria necessário o deslocamento de aproximadamente 792 famílias, de 27 comunidades quilombolas, localizadas em uma área de 12 mil hectares (ABA, 2019; SEREJO LOPES; PEREIRA JUNIOR; MORAIS, 2019).

As articulações entre o governo brasileiro e americano foram criticadas pela Associação Brasileira de Antropologia (ABA, 2019), pelas associações e movimentos sociais (SEREJO LOPES, PEREIRA JUNIOR; MORAIS, 2019) e por órgãos públicos, como o Ministério Público Federal (BRASIL, 2019d) devido à condução do acordo sem consulta prévia, livre e informada com as comunidades de Alcântara.

É importante destacar que, mesmo diante dos acordos entre o governo dos EUA e do Brasil, em outubro de 2019, ocorreu a publicação do texto base do protocolo comunitário sobre Consulta e Consentimento Prévio Livre e Informado (CCPLI) das Comunidades Quilombolas do Território Étnico de Alcântara. O documento foi elaborado pelas associações representativas das mais de duzentas comunidades quilombolas da região, em parceria com diversas entidades. Impulsionado pela assinatura do AST e consequente tramitação no Congresso Nacional, entre outras coisas, estabelece quem, como e quando deve ser consultado, ressaltando a importância do consenso e do diálogo amplamente participativo e transparente:

Todos os moradores e moradoras de todas as comunidades quilombolas de Alcântara, por meio de suas instituições representativas, isto é, associações comunitárias, devem ser consultados/as, inclusive aquelas localizadas em terras fora da área desapropriada pelo governo federal em 1980, para implantação do Centro de Lançamentos de Alcântara (CLA). Não queremos que o Estado Brasileiro nos considere divididos: **existe um só território étnico quilombola de Alcântara. [...] As decisões das comunidades quilombolas de Alcântara são construídas coletivamente entre as comunidades e nossas instituições representativas, priorizando sempre a busca do consenso.** (PROTOCOLO COMUNITÁRIO, 2019, p. 18, grifos nossos)

No entanto, para efetivar o AST, o Governo Federal publicou um ato conjunto de

13 O documento foi assinado em Washington, durante a visita do Presidente Jair Bolsonaro aos EUA, e, em seguida, debatido e aprovado no Congresso Nacional brasileiro. Segundo o Ministério das Relações Exteriores, “com a entrada em vigor do AST, o Brasil poderá se inserir no mercado espacial mundial como um forte participante do segmento de lançamentos, gerando desenvolvimento científico tecnológico e socioeconômico, com criação de empregos e ampliação do empreendedorismo e de negócios de base local e nacional.” (BRASIL, 2019c, n. p). Em 19 de novembro de 2019, o texto do Acordo foi aprovado pelo Decreto Legislativo nº 64, de 2019 (BRASIL, 2019b) e foi promulgado por meio do Decreto nº 10.220, de 05 de fevereiro de 2020 (BRASIL, 2020b).

sete ministérios, a Resolução nº 11, de 26 de março de 2020, do Gabinete de Segurança Institucional (GSI) - Comitê de Desenvolvimento do Programa Espacial Brasileiro. O diploma legal, em conformidade com o levantamento preliminar, anuncia a remoção e o reassentamento de até 800 famílias quilombolas de 30 comunidades (BRASIL, 2020g).

Além das questões sérias normalmente envolvidas, abrangendo os direitos territoriais já muito vilipendiados, insurge-se uma nova problemática de saúde pública, considerando que o Brasil decretou calamidade pública em razão da pandemia de COVID-19, o que gerou uma série de repercussões negativas para as comunidades tradicionais, como supracitado.

Shiraishi Neto (2021, p. 64) observa que, do modo como as competências estão distribuídas no texto da Resolução nº 11/2020, pode-se depreender que a consulta seria uma “[...] mera prestação de informações aos quilombolas acerca das deliberações e ações já planejadas para a retirada e a reorganização das comunidades afetadas pela consolidação do CLA/CEA”. Além disso, o Projeto de Consulta indicado na Resolução, e que está sendo elaborado pelo GSI, não considera a participação do órgão representativo das comunidades de Alcântara e “[...] foi apresentado a partir de concepção unilateral, por integrante do próprio Comitê que deliberou sobre sua aprovação, circunstância que sugere a existência de vício nas diretrizes já ratificadas para a referida consulta.”

Desse modo, Shiraishi Neto (2021, p. 66) destaca que:

No mérito, a Resolução n.º 11, de 26 de março de 2020, mais do que apresentar propostas ou subsídios para a ação executiva daquele que detenha a competência legal para tanto, estabelece comandos para a antecipada ocupação dos territórios das comunidades de *quilombos de Alcântara* pelo Poder Público, tudo em função das atividades do Programa Espacial Brasileiro. Mesmo uma leitura superficial do ato normativo permite perceber o risco oriundo da expansão das atividades espaciais em prejuízo dos direitos fundamentais dos *quilombolas*. As ações e obras já repartidas entre os ministérios e autorizadas podem ser executadas a qualquer momento, sem obediência a qualquer comando normativo. As informações necessárias para avaliar os impactos socioambientais no frágil ecossistema da região, decretado sítio Ramsar, por sua vez, resultantes da execução das mudanças de realocação de centenas de famílias de suas terras, praias e recursos naturais de uso tradicional, nem sequer foram suscitadas. Os ditames estabelecidos pela Resolução causará interferência direta no mínimo existencial-ecológico das comunidades, com reflexos negativos no patrimônio material e imaterial dos grupos (grifos do autor).

Ainda sobre a referida Resolução, Serejo Lopes e Pereira Junior (2020, p. 646) observam que, ao mesmo tempo que há poucas condições reais de se operacionalizar a vontade governamental, uma vez que se trata de um documento juridicamente frágil e que pode ser facilmente questionado judicialmente, especialmente no momento da pandemia da COVID-19, existe uma lógica racista presente na Resolução nº 11/2020, na qual o Estado brasileiro, em meio à pandemia, coloca em curso o AST, enquanto um “projeto genocida”.

Desse modo, verifica-se que o contexto da pandemia global da COVID-19 não tem

impedido que o governo brasileiro continue as violações aos direitos das comunidades de Alcântara, por meio da edição de atos administrativos – leis, decretos e resoluções. A realização da consulta e consentimento prévio, livre e informado, conforme dispõe a Convenção n.º 169 da OIT são procedimentos inegociáveis e imprescindíveis para a realização de qualquer atividade que impacte os direitos territoriais das comunidades remanescentes de quilombo. Logo, qualquer ato administrativo que seja realizado sem observar este instrumento, deve ser considerado ilegal. É nessa perspectiva que a Ação Popular n.º 1016857-96.2020.4.01.3700/MA foi ajuizada em 2020, como veremos adiante.

4.3 AÇÃO POPULAR N.º 1016857-96.2020.4.01.3700/MA E A TENTATIVA DE ANULAR A RESOLUÇÃO N.º 11/2020

A Ação Popular com pedido liminar n.º 1016857-96.2020.4.01.3700/MA foi ajuizada em 30 de março de 2020 por Ubirajara do Pindaré Almeida Sousa em face da União Federal, com o objetivo de contestar a legalidade da Resolução n.º 11/2020-GSI, que determinava a realocação de famílias quilombolas no Maranhão, e previu, inclusive, a composição de Plano de Consulta às comunidades sem, contudo, publicizar as diretrizes para tanto, desconsiderando protocolos autônomos de consulta prévia que deveriam orientar o processo, sem medidas, de fato, para a tomada de opinião das instâncias representativas da sociedade, dos Comitês criados para esse fim, tampouco das comunidades quilombolas. A ação popular foi proposta contra a União e a autoridade coatora é o Ministro-chefe do GSI (BRASIL, 2020c).

O pedido liminar foi com base na probabilidade do direito, devido ao evidente descumprimento do direito de consulta prévia, livre e informada, prevista na Convenção 169 OIT, por parte do Governo Federal e no perigo de dano, considerando a potencialidade lesiva às comunidades quilombolas, uma vez que “Historicamente, a expansão do Centro de Lançamento é um perigo concreto aos direitos dos territórios tradicionais da região. A diferença é que o momento se agudizou: pressa do Governo, revelia dos órgãos representativos, reuniões decisórias acontecendo.” (BRASIL, 2020c, ID 209905375, p. 15).

Ressalta-se que a Resolução prevê uma série de gastos públicos, com infraestrutura, construções, ampliações do CLA, malha viária etc. Nesse sentido, resta cristalino quais são as prioridades do governo federal nesse momento de profunda crise socioeconômica. As medidas que são apresentadas, inclusive, podem ir contra o isolamento previsto na lei, prejudicando a saúde das comunidades (BRASIL, 2020c).

A União apresentou manifestação, pedindo a reunião dos processos 0008273-53.2003.4.01.3700 e 1016857-96.2020.4.01.3700, para julgamento conjunto perante a 8ª Vara Federal desta Seção Judiciária, à qual devem ser remetidos estes autos e que fosse

declarada a falta de interesse processual (adequação), com a consequente extinção do processo sem exame de mérito pela inadequação da via eleita.

No decorrer da lide, o Ministério Público Federal ingressou enquanto fiscal da lei, fornecendo parecer favorável à pretensão do autor, bem como a Defensoria Pública da União, na condição de *custos vulnerabilis* em favor das comunidades.

Todavia, após um pouco mais de 1 ano do trâmite do processo, ainda não houve sentença na ação. Em 01 de julho de 2020, foi proferida decisão interlocutória pelo juiz federal Ricardo Felipe Rodrigues Macieira, mantendo o entendimento de decisão agravada, para confirmar que: “não há elementos capazes de afastar a presunção de ilegalidade que decorre da simultaneidade de previsão - ainda que em fase de planejamento - e autorização de remoção de pessoas e da elaboração e realização de consulta prévia, que deveria ter sido concretizada previamente à organização do processo de realocação das comunidades afetadas.” (BRASIL, 2020c).

Recentemente, em 31 de maio de 2021, também em sede de decisão interlocutória, o juiz federal, Ricardo Felipe Rodrigues Macieira, admitiu a intervenção do STTR de Alcântara na condição de *amicus curiae*, uma vez que ficou demonstrado os requisitos legais para a intervenção: na medida em que satisfeitos os requisitos para intervenção repercussão social da controvérsia¹⁴, representatividade adequada do postulante¹⁵ e utilidade da intervenção no caso concreto¹⁶, conforme dispõe o art. 138 do Código de Processo Civil (BRASIL, 2020c).

Todavia, o pedido de ingresso nos autos como *amicus curiae* por parte do MABE foi indeferido, sob o fundamento de que não houve a indicação da forma de organização, da natureza jurídica do movimento, de quem seriam suas lideranças, e de que não houve outorga de poderes – pelo citado movimento - para o advogado que postula em seu nome (BRASIL, 2020c, ID 480623443, p. 3).

Sobre o instrumento utilizado para questionamento desse dispositivo – a ação popular – Marques e Haonat (2016) ressaltam que é um instituto do processo civil conferido a qualquer cidadão para defesa de interesses que envolvam toda a coletividade, sem necessidade de correspondência entre o titular do bem lesado e o autor da ação, como é o caso

¹⁴ Este requisito decorre da constatação de que a decisão a ser proferida na ação popular poderá repercutir juridicamente em inúmeras comunidades remanescentes de quilombos situadas no Município de Alcântara (BRASIL, 2020c).

¹⁵ A representatividade adequada do postulante decorre da comprovação da histórica atuação institucional na defesa de direitos das comunidades remanescentes de quilombos do Município de Alcântara, pois o STTR possui atuação “voltada para a defesa dos Direitos e interesses individuais e coletivos dos trabalhadores rurais agricultores e agricultoras familiares”, que possui “dentro os seus quadros de funcionários/prestadores de serviço/voluntários (...) advogados, pesquisadores de ciências humanas, com atuação nacional e internacional” e que, “desde a década de 1980, tem realizado reiteradas denúncias a órgãos nacionais e internacionais sobre o processo de remoção/ameaças de remoção das famílias afetadas pelo Centro Lançamento Aeroespacial, tem realizado encontros, seminários e contribuído com inúmeras publicações sobre a realidade das comunidades quilombolas alcantarenses” (BRASIL, 2020c).

¹⁶ A utilidade da intervenção pode ser verificada neste caso, uma vez que a atuação do STTR possibilita a pluralização do debate, ao inserir uma entidade que participa diretamente do contexto social (realidade da vida) das comunidades de Alcântara, o que reforçará a legitimidade da atividade jurisdicional (BRASIL, 2020c).

dos autos. A peculiaridade dessa ferramenta tem natureza democrática, o que reforça a participação popular em um contexto de crise da legitimidade da democracia social, principalmente em relação à tutela do meio ambiente, seja ele natural, artificial, cultural ou do trabalho, e dele extraindo-se “a relevância do poder judiciário como instrumento de promoção da defesa dos direitos fundamentais e da inclusão social” (MARQUES; HAONAT, 2016, p. 126).

Cabe ressaltar que, em hipótese de grande afetação à uma comunidade, a Corte Interamericana de Direitos Humanos entende que a Consulta possui caráter vinculativo, ou seja, não se trata de mera formalidade, mas de condicionante à decisão. Até o momento, foi concedida tutela provisória de urgência satisfativa no referido processo para suspensão temporária dos procedimentos previstos, decisão agravada pela União. O Agravo de Instrumento e o processo originários permanecem pendentes de decisão terminativa.

Somada a essa situação, Serejo Lopes e Pereira Junior (2020) relatam que durante a pandemia, o município de Alcântara não dispõe de estrutura hospitalar para enfrentar a crise sanitária. Na contramão disso e para tentar evitar uma tragédia em seus territórios, algumas comunidades decidiram extremar e passaram a controlar seus principais acessos, numa tentativa de evitar a sua extinção, ou melhor, seu genocídio por omissão dolosa do Estado. Assim, como medida de autoproteção as comunidades de Mamuna, Samucangua, Canelatiua, Aru e Mato Grosso, dentre outras, instituíram controle de circulação de pessoas nas comunidades.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo deste artigo era compreender como o cenário pandêmico da COVID-19 impactou o direito à consulta prévia, livre e informada no Brasil a partir da investigação das possíveis violações no caso da expansão do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA), no Estado do Maranhão.

Ao apresentar o desenvolvimento da pesquisa, na primeira seção, verificou-se que a pandemia da Covid-19 intensificou um cenário dramático das comunidades remanescentes de quilombos, no Brasil inteiro. Além de todos os riscos que rodeiam o coronavírus, essas comunidades ainda enfrentam problemas que perpassam a falta de cobertura de serviços de saúde, insegurança alimentar e ambiental, dificuldade de transporte, insegurança territorial e a falta de assistência efetiva por parte do Estado.

Na segunda seção, concluiu-se que o procedimento de consulta prévia, livre e informada é obrigatório, por força dos artigos 6º e 7º da Convenção 169 da OIT, e que no contexto da pandemia esse direito tem sido constantemente violado, não só às comunidades dos remanescentes de quilombo, como aos povos e comunidades tradicionais que

vivem em terras tradicionalmente ocupadas, e essa violação decorre, principalmente, da sobreposição dos interesses do capital frente às terras tradicionalmente ocupadas, e quando se utiliza de formas de consulta que não são adequados e que não respeitam os protocolos autônomos. Além disso, a consulta prévia, livre e informada, não pode ser confundida com audiência pública, ou com uma mera oitiva das comunidades.

Na terceira seção, ao apresentar o contexto de criação do CLA e as violações de direitos às comunidades quilombolas de Alcântara, observou-se que existem casos judicializados sobre as violações de direitos territoriais no âmbito do TRF da 1ª região, especialmente no que tange ao licenciamento ambiental do CLA que foi realizado sem o adequado procedimento de consulta prévia, livre e informada, bem como outros, excessivamente morosos, o que prejudica o próprio acesso à justiça.

No entanto, constatou-se que ainda não há casos judicializados devido à pandemia COVID-19, mas diante da Resolução nº 11/2020, foi ajuizada a Ação Popular nº 1016857-96.2020.4.01.3700 e foram realizados procedimentos administrativos no sentido de recomendar ao governo federal que se abstinhasse de tomar qualquer medida concreta para a remoção das comunidades quilombolas do território de Alcântara, no Maranhão, enquanto perdurasse a pandemia da Covid-19 (BRASIL, 2020e), o que foi garantido pelo governo (BRASIL, 2020f). A luta e resistência das comunidades quilombolas de Alcântara continuará.

Nesse cenário de violações, felizmente o município de Alcântara tornou-se o primeiro no Brasil a vacinar contra a COVID-19 toda sua população acima de dezoito anos (CASTRO, 2021). Isto se deu também em razão da inclusão das comunidades quilombolas no Plano Nacional de Imunização (PNI) como resultado das reivindicações contidas na ADPF 742, a qual, sob relatoria do Ministro Marco Aurélio e, posteriormente, do Ministro Edson Fachin, estabeleceu à União, entre outras coisas, a adoção de protocolos visando assegurar o acesso prioritário da população quilombola à vacina mediante plano nacional de enfrentamento específico, visando providências e protocolos sanitários voltados a assegurar a eficácia da vacinação na fase prioritária, com a participação de representantes de diversas entidades, bem como a inserção nos registros dos casos de COVID-19 dos quesitos raça/cor/etnia (BRASIL, 2021).

Como se trata de uma pesquisa em andamento, espera-se que ocorra o fortalecimento da defesa dos direitos humanos de povos e comunidades tradicionais no âmbito administrativo e judicial, contribuindo especialmente em lides estratégicas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de; MARIN, Rosa Elizabeth Acevedo; MELO, Eriki Aleixo (Org). **Pandemia e Território**. São Luís: UEMA Edições/ PNCISA, 2020,

p. 635-650. Disponível em: <http://novacartografiasocial.com.br/download/pandemia-e-territorio/#>. Acesso em: 5 abr. 2021.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de; DOURADO, Sheilla Borges. Apresentação. In: ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de; DOURADO, Sheilla Borges; SÉREJO LOPES, Danilo da Conceição; SILVA, Eduardo Faria (Org). **Consulta e participação: a crítica à metáfora da teia de aranha**. Manaus: UEA Edições, PPGSA/PPGAS -UFAM, 2013. p. 11-34.

ARRUTI, José Maurício *et al.* O impacto da Covid-19 sobre as comunidades quilombolas. **AFRO - Informativo Desigualdades raciais e Covid-19**. Disponível em: <https://cebrap.org.br/wp-content/uploads/2021/01/Informativo-6-O-impacto-da-Covid-19-sobre-as-comunidades-quilombolas.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2021.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ANTROPOLOGIA – ABA. **Nota Técnica da Associação Brasileira de Antropologia (ABA) em apoio aos quilombolas de Alcântara e em defesa à soberania nacional face à aprovação do Acordo de Salvaguardas Tecnológicas Brasil – EUA**. 17 set, 2019, 15:28. Disponível em: <http://novacartografiasocial.com.br/nota-tecnica-da-associacao-brasileira-de-antropologia-aba-em-apoio-aos-quilombolas-de-alcantara-e-em-defesa-a-soberania-nacional-face-a-aprovacao-do-acordo-de-salvaguardas-tecnologicas-brasil-eua/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

BBC. **Covid-19: Brasil volta a ser país com mais mortes diárias por covid-19**. 23 jun. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-57585145>. Acesso em: 25 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 5.501, de 19 de abril de 2004**. Promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm. Acesso em: 06 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.088, 5 de novembro de 2019**. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. 2019a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5. Acesso em: 06 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 64, de 2019**. Aprova o texto do Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América sobre Salvaguardas Tecnológicas Relacionadas à Participação dos Estados Unidos da América em Lançamentos a partir do Centro Espacial de Alcântara, assinado em Washington, em 18 de março de 2019. 2019b. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/norma/31750291>. Acesso em: 25 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 6, de 2020**. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, DF, de 20 mar. 2020a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 25 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.220, de 05 de fevereiro de 2020.** Promulga o Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América sobre Salvaguardas Tecnológicas Relacionadas à Participação dos Estados Unidos da América em Lançamentos a partir do Centro Espacial de Alcântara, firmado em Washington, D.C., em 18 de março de 2019. 2020b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10220.htm. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Justiça Federal da Seção Judiciária do Estado do Maranhão. **Ação Popular nº 1016857-96.2020.4.01.3700.** Autor: Ubirajara do Pindare Almeida Sousa e Defensoria Pública da União. Réu: União Federal e Augusto Heleno Ribeiro Pereira. 8ª Vara Federal Ambiental e Agrária da SJMA. 30 mar. 2020. 2020c.

BRASIL. **Lei nº 14.021, de 07 de julho de 2020.** Dispõe sobre medidas de proteção social para prevenção do contágio e da disseminação da Covid-19 nos territórios indígenas; cria o Plano Emergencial para Enfrentamento à Covid-19 nos territórios indígenas; estipula medidas de apoio às comunidades quilombolas, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais para o enfrentamento à Covid-19; e altera a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, a fim de assegurar aporte de recursos adicionais nas situações emergenciais e de calamidade pública. 2020d. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14021.htm. Acesso em: 15 mai. 2021.

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Nota à Imprensa nº 313/2019.** Entrada em vigor do Acordo de Salvaguardas Tecnológicas Brasil-Estados Unidos – Nota conjunta do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações e do Ministério da Defesa. 19 dez. 2019. 2019c. Disponível em: https://www.gov.br/mre/pt-br/canais_atendimento/imprensa/notas-a-imprensa/2019/entrada-em-vigor-do-acordo-de-salvaguardas-tecnologicas-brasil-estados-unidos-nota-conjunta-do-ministerio-das-relacoes-exteriores-do-ministerio-da-ciencia-tecnologia-inovacoes-e-comunicacoes-e-do-ministerio-da-defesa#:~:text=Com%20a%20entrada%20em%20vigor,de%20base%20local%20e%20nacional. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. **Painel mostra dados sobre plano de enfrentamento à Covid-19 para populações quilombolas.** 13 mai. 2021 Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2021/maio/painel-mostra-dados-sobre-plano-de-enfrentamento-a-covid-19-para-populacoes-quilombolas>. Acesso em: 28 jun. 2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Nota Técnica nº 03/2019-6CCR.** Necessidade de pronta realização de consulta livre, prévia e informada às Comunidades Remanescentes de Quilombo de Alcântara, nos termos da Convenção n. 169 da OIT, previamente à implementação do Acordo de Salvaguardas Tecnológicas entre Brasil e Estados Unidos da América. 30 set. 2019. 2019d. Disponível em: http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/documentos-e-publicacoes/publicacoes/nota-tecnica/2019/nota_tecnica_03_2019_6CCR1.pdf. Acesso em: 06 abr. 2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Recomendação nº 02/2020/6a CCR/MPF.** 31 mar. 2020e. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/Recomendacao2.6CCR.Alcantara.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Governo garante a MPF que não irá remover**

quilombolas do território de Alcântara durante pandemia da covid-19. 2 abr. 2020f. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/governo-garante-a-mpf-que-nao-ira-remover-quilombolas-do-territorio-de-alcantara-durante-pandemia-da-covid-19/view>. Acesso em: 24 mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Agravo de Instrumento nº 0057850-85.2016.4.01.0000.** Relator: Desembargador Federal Souza Prudente. Quinta Turma. Julgado em: 02/05/2018. e-DJF1 de 15/05/2018. Disponível em: <https://www2.cjf.jus.br/jurisprudencia/trf1/>. Acesso em: 19 mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Agravo de Instrumento nº 1006523-16.2018.4.01.0000.** Relator: Desembargador Federal Hilton José Gomes de Queiroz. Quinta Turma. 2018. Sem julgamento. Acesso em: 19 mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Apelação Cível nº 0007279-64.1999.4.01.3700/MA.** Recorrente: IBAMA. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator Des. Federal João Batista Moreira. 6ª Turma. 2006. Sem julgamento. Acesso em: 19 mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 0000709-88.2006.4.01.3903.** Relator: Desembargador Federal Souza Prudente. Quinta Turma. e-DJF1 de 27/08/2012. Disponível em: <https://www2.cjf.jus.br/jurisprudencia/trf1/>. Acesso em: 19 mai. 2021.

BRASIL. Presidência da República/Gabinete de Segurança Institucional/Comitê de Desenvolvimento do Programa Espacial Brasileiro. Resolução nº 11, de 26 de março de 2020. Publica as deliberações do Comitê de Desenvolvimento do Programa Espacial Brasileiro na Sétima Reunião Plenária. **Diário Oficial da União.** Publicado em: 27 mar. 2020. Edição: 60, seção: 1, p. 3. 2020g. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-11-de-26-de-marco-de-2020-249996300>. Acesso em: 24 mai. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 742 MC.** Relator(a): Marco Aurélio. Relator(a) p/ Acórdão: Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2021. DJe 29 abr. 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755703996>. Acesso em: 23 mai. 2021.

CASTRO, Mariana. Vacinação em Alcântara é conquista do movimento negro e quilombola. **Brasil de fato.** 27 jun. 2021. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2021/06/27/vacinacao-em-alcantara-e-conquista-do-movimento-negro-e-quilombola>. Acesso em: 15 jul. 2021.

CIMI. **Violações ao direito de consulta prévia de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais são denunciados na CIDH.** 09 out. 2020. Disponível em: <https://cimi.org.br/2020/10/violacoes-direito-consulta-previa-povos-indigenas-quilombolas-comunidades-tradicionais-cidh/>. Acesso em: 19 abr. 2021.

CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE (CONAMA). **Resolução CONAMA nº 01, de 23 de janeiro de 1986.** Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para a avaliação de impacto ambiental. Diário Oficial da União, Brasília (DF); 1986. Fev. 17; Seção 1: 2548-2549. Disponível em: <http://www2.mma.gov.br/port/conama/>

res/res86/res0186.html. Acesso em: 08 jun. 2021.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE. **Notas Técnicas - Base de Informações Geográficas e Estatísticas sobre os indígenas e quilombolas para enfrentamento à Covid-19**. 2020. Disponível em: https://geofp.ibge.gov.br/organizacao_do_territorio/tipologias_do_territorio/base_de_informacoes_sobre_os_povos_indigenas_e_quilombolas/indigenas_e_quilombolas_2019/Notas_Tecnicas_Base_indigenas_e_quilombolas_20200520.pdf. Acesso em: 17 mai. 2021.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL (ISA); COORDENAÇÃO NACIONAL DE ARTICULAÇÃO DAS COMUNIDADES NEGRAS RURAIS QUILOMBOLAS (CONAQ). **Quilombo sem Covid-19, 2021**. Observatório da Covid nos quilombos. Disponível em: <https://quilombossemcovid19.org/?page=4>. Acesso em: 25 junho. 2021.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL (ISA). **Consulta Virtual. Longe de ser Consulta**. 08 set. 2020. Disponível em: <https://www.socioambiental.org/pt-br/blog/blog-do-xingu/consulta-virtual-longe-de-ser-consulta>. Acesso em: 15 mai. 2021. 2020a

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL (ISA). **Congresso derruba vetos presidenciais a plano emergencial para indígenas e quilombolas**. 19 ago. 2020. Disponível em: <https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/congresso-derruba-vetos-presidenciais-a-plano-emergencial-para-indigenas-e-quilombolas>. Acesso em: 28 jun. 2021. 2020b.

MARQUES, Vinicius Pinheiro; HAONAT, Ângela Issa. A tutela do meio ambiente por meio da ação popular como garantia do estado democrático. **Revista Jurídica**, v. 1, n. 42, p. 118-145, 2016. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/viewFile/1487/1016>. Acesso em: 15 mai. 2021.

MARTINS, Camila Ceci; DIAS, Vercilene. **Como fica o Direito à Consulta Prévia no Contexto da Pandemia?** Terra de Direitos. Artigos sobre a COVID-19. 22 jun. 2020. Disponível em: <https://terradedireitos.org.br/covid19/artigos/como-fica-o-direito-a-consulta-previa-no-contexto-da-pandemia/23405>. Acesso em: 19 abr. 2021.

NASCIMENTO, Poliana de Sousa. Entre o “respirar” das máquinas e o respirar da vida: discurso da essencialidade da mineração e o direito de viver em tempos de pandemia. **Revista Wamon**. v. 5, n. 2, 2020, p. 225-234.

PIAUI. **Interpi realiza consulta prévia virtual com comunidade indígena Kariri de Serra Grande**. 13 jun. 2020, 17h30. Disponível em: <https://www.pi.gov.br/noticias/interpi-realiza-consulta-previa-virtual-com-comunidade-indigena-kariri-de-serra-grande/>. Acesso em: 20 mai. 2021.

PORTELA NUNES, Patrícia Maria. Conflitos étnicos na Amazônia Brasileira: processos de construção identitária em comunidades quilombolas de Alcântara. **Colômbia International Journal**, Bogotá, n. 84, p. 161-185, mai/ago, 2015. Disponível em: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-56122015000200007&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 20 abr. 2021.

PORTO, Marcelo Firpo; PACHECO, Tania; LEROY, Jean-Pierre. Injustiça Ambiental e Saúde no Brasil: o Mapa de Conflitos: MA - Comunidade Quilombola de Alcântara continua luta contra o Centro de Lançamento e pelo seu direito de ficar na terra. Rio de Janeiro: **Fiocruz**, 2019. Disponível em: <http://mapadeconflitos.ensp.fiocruz.br/conflito/ma-comunidade-quilombola-de-alcantara-continua-luta-contra-o-centro-de-lancamento-e-pelo-seu-direito-de-ficar-na-terra/>. Acesso em: 20 mai. 2021.

PROTOCOLO COMUNITÁRIO. **Texto base do Protocolo Comunitário sobre Consulta e Consentimento Prévio Livre e Informado (CCPLI) das Comunidades Quilombolas do Território Étnico de Alcântara**. 2019. Disponível em: <http://nova-cartografiassocia.com.br/acesse-o-documento-base-do-protocolo-comunitario-sobre-consulta-e-consentimento-previo-livre-e-informado-ccpli-das-comunidades-quilombolas-de-alcantara-ma/#>. Acesso em: 25 mai. 2021.

ROLLEMBERG, Rodrigo; VELOSO, Elizabeth Machado (coord.). **A política espacial brasileira**. Série cadernos de altos estudos, n. 7. V. 2. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/a-camara/estruturaadm/altosestudios/arquivos/politica-espacial/a-politica-espacial-brasileira>. Acesso em: 25 jun. 2021.

SEREJO LOPES, Danilo da Conceição; PEREIRA JUNIOR, Davi; MORAIS, Dorinete Serejo. Nota Técnica: considerações preliminares acerca do Acordo de Salvaguardas Tecnológicas e suas implicações às comunidades quilombolas de Alcântara. **Nova Cartografia Social**. 30 ago. 2019. Disponível em: https://www.socioambiental.org/sites/blog.socioambiental.org/files/blog/pdfs/nota_tecnica_ast_quilombolas_alcantara_mabe.pdf. Acesso em: 25 mai. 2021.

SEREJO LOPES, Danilo da Conceição; PEREIRA JUNIOR, Davi. Os Quilombos de Alcântara: a Resolução nº 11 do GSI, o Direito de Consulta Prévia e o Covid-19. In: ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de; MARIN, Rosa Elizabeth Acevedo; MELO, Eriki Aleixo (Org). **Pandemia e Território**. São Luís: UEMA Edições/ PNCSA, 2020, p. 635-650. Disponível em: <http://novacartografiassocia.com.br/download/pandemia-e-territorio/#>. Acesso em: 5 abr. 2021.

SHIRAISHI NETO, Joaquim *et al.* **Quando o Estado não protege o seu povo**. Curitiba: Letra da Lei, 2021.

DIREITO A CONSULTA: OBRIGATORIEDADE NA REALIZAÇÃO DE CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA NA TERRA INDÍGENA XIKRIN DO CATETÉ

Bruna dos Santos Trindade¹
Tatiane Rodrigues Vasconcelos²
Neuder Wesley França da Silva³

INTRODUÇÃO

A ocupação intensa da Amazônia desencadeou-se no início da década de 1970 e, embora ainda haja áreas extensas intactas, a taxa de perda da floresta é dramática, em especial no “arco do desmatamento”⁴ (FEARNSIDE, 2020, p. 08). A transformação territorial presenciada atualmente na Amazônia, é resultado de significativas alterações ocorridas na sociedade e na economia nas últimas décadas, dentre as modificações ocorridas, encontram-se as dinâmicas do mercado mundial de diferenciação interna de produtividade e valor que alteram processos de produção, os sistemas de uso da terra e estrutura de propriedade (CASTRO, 2017).

As atividades econômicas na Amazônia implicam quase exclusivamente em bens de consumo como a “madeira, minerais, produtos agrícolas, criação de gado e produtos não madeireiros, como a borracha natural e a castanha” (FEARNSIDE, 2020, p. 16). Nas últimas décadas as políticas nacionais para a Amazônia estimularam programas neodesenvolvimentistas com fortes investimentos de infraestrutura, destacando o surgimento de um novo momento de expansão mais rápida do capital comprometido com a produção intensiva de commodities agrícolas e minerais, dentre outras de uso intenso de recursos naturais (CASTRO, 2017).

É notória as transformações ocorridas na Amazônia iniciadas nas décadas de 1960/70 no auge do governo militar, responsável por uma espécie de “colonização” da Amazônia. Com esse apoio financeiro e governamental aos grandes empresários para a retirada de riquezas da Amazônia, surgiram os primeiros grandes projetos extrativistas, dentre eles projetos hidrelétricos, como o projeto da UHE de Kararaô (atual Belo Monte) e projetos minerários, como Projeto Grande Carajás.

Grandes projetos de exploração minerária e hidrelétrica, impactam grandes áreas da Amazônia, em especial os territórios indígenas e territórios de outros povos e comunidades

1 Mestranda em Desenvolvimento Sustentável do Trópico Úmido pelo Núcleo de Altos Estudos Amazônicos da Universidade Federal do Pará (NAEA/UFPA). Especialista em Direito Ambiental pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA/ESA). Pós-Graduanda em Direito Agroambiental pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA/ESA). Advogada. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3020-8326>. E-mail: brunastrindade@outlook.pt.

2 Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito pela Universidade Federal do Pará. Especialista em Direito Ambiental pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA/ESA). Advogada. E-mail: tatirov@yahoo.com.br

3 Médico Veterinário efetivo da Secretaria de Estado de Saúde Pública (SESPA). Mestrado em Saúde e Produção Animal na Amazonia pela Universidade Federal Rural da Amazonia (UFRA) com área de concentração em saúde e meio ambiente. E-mail: neuderwesley@gmail.com

4 Paragominas até Rio Branco.

tradicionais, como no caso da UHE de Tucuruí no Rio Tocantins, responsável por inundar parte de três reservas indígenas (FEARNSIDE. 2015). No que tange aos impactos resultantes de projetos minerários na Amazônia, podemos apontar os projetos Salobo, Sossego, S11D e Mineração Onça Puma, subsidiárias da Vale S/A, projetos largamente conhecidos por afetar, não só territórios indígenas, mas também comunidades quilombolas.

O Projeto Carajás e sua vasta expansão de exploração mineraria no Estado do Pará com a extinta Companhia Vale do Rio Doce (1943) trouxe consigo grandes problemas socioambientais que permanecem até os dias atuais. “A mina de Carajás divide-se em quatro setores: Serra Norte, Serra Leste, Serra São Feliz e Serra Sul, além das quatro minas de Carajás, a Vale S/A conta ainda com as minas Salobo (cobre), Azul (manganês), Sossego (cobre) e Onça Puma (níquel)” (COELHO, 2014, p. 29 e 30).

A Vale S/A é a mineradora com maior número de conflitos socioambientais pelo mundo, aparecendo na terceira posição no Brasil. É de notório conhecimento, a expressividade dos riscos causados pelas atividades da mineração nas comunidades quilombolas, ribeirinhas e indígenas. Dentre os povos indígenas mais impactados pelos projetos da Vale, estão os povos indígenas Xikrin do Cateté e Xikrin do Djudjekô Xikrin, residentes nas proximidades de Carajás (COELHO, 2014).

Das violações presentes nos empreendimentos Vale S/A, a ausência de Consulta Prévia (Convenção nº 169, OIT), instrumento ratificado pelo Estado Brasileiro com implementação obrigatória em virtude do seu status de tratado internacional, demanda atenção de todos, principalmente em razão a recorrência do seu descumprimento. A Convenção nº 169, OIT conta com a garantia de cortes e órgãos internacionais e regionais de direitos humanos para sua execução. O Brasil vincular-se-á essa ordem internacional de proteção aos direitos humanos por força de decisão da própria Constituição Federal de 1988, que em seu art. 4º, II, determina a regência de suas relações internacionais com fundamento no princípio da prevalência desses direitos. Tal preceito é enfatizado pelas normas ampliativas do rol de direitos fundamentais (DUPRAH, 2015).

Outro mecanismo protetivo continuamente violado pelos projetos da Vale S/A e por outros empreendimentos exploradores de recursos, são as oitavas constitucionais previstas no art. 231, §3º da CF/88. O instrumento possui forma *sui generis* de participação exclusiva dos povos indígenas. A Constituição Federal de 1988 exige que o Congresso Nacional ouça os povos indígenas antes da autorização de atividades específicas, sejam elas, aproveitamento de recursos hídricos e minerais em seus territórios (PONTES e OLIVEIRA, 2015).

Desta feita, o presente estudo tem como temática principal, o debate acerca da ausência de realização de consulta prévia, livre e informada (Convenção n. 169, OIT) e o direito que os povos Xikrin tem em ser consultados. O trabalho enfatizará pontos, como

por exemplo, os problemas jurídicos e socioambientais resultantes das violações efetivadas pelo empreendedor com o auxílio do Estado, em virtude da exploração minerária no território indígena Xikrin do Cateté.

Dentre o leque de empreendimentos minerários e hidrelétricos presentes na Amazônia Paraense, este trabalho irá se limitar a responder as seguintes perguntas: Como o direito à consulta prévia, livre e informada (Convenção n. 169, OIT) dos povos indígenas vem sendo tratado? No caso específico do povo Xikrin, como esse direito vem sendo assegurado?

A pesquisa é qualitativa, sendo utilizado o método dedutivo e os procedimentos metodológicos das pesquisas bibliográficas, documentais e jurisprudenciais, com o objetivo de discutir a importância da realização da Consulta Prévia Livre e Informada aos povos indígenas como meio efetivo de assegurar os seus direitos coletivos em geral.

Diante desse “dilúvio” de violações aos direitos humanos executados por tais empreendimentos de exploração minerária na Amazônia e no Estado do Pará contra os povos indígenas, é de extrema importância a pesquisa científica sobre os impactos decorrentes da Mineração Onça Puma, temática essa, relevante e com pouca abordagem no meio científico-jurídico.

Por fim, objetivando responder ao problema proposto, a pesquisa um panorama geral do empreendimento Mineração Onça Puma e seus impactos aos Xikrin do Cateté, analisando os aspectos gerais da consulta prévia, a obrigatoriedade do instituto e o caráter vinculante. E por fim, investigará os impactos socioambientais ocasionados pela operação do empreendimento no entorno e dentro da TI Xikrin do Cateté. diante da inobservância da CPLI aos povos indígenas Xikrin do Cateté.

CONSIDERAÇÕES GERAIS DO EMPREENDIMENTO MINERADOR ONÇA PUMA

O Projeto de Exploração Mineral Onça Puma é desenvolvido no município de Ourilândia do Norte no Estado do Pará e localiza-se em área contígua à Terra Indígena Xikrin do Cateté. Os depósitos minerais encontram-se nas Serras do Onça e do Puma, localizada em sua maior extensão dentro do território indígena, na região das sub bacias do rio Cateté e do Igarapé Carapanã (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

Quanto ao município sede do empreendimento, Ourilândia do Norte, este faz fronteira com os municípios de Água Azul do Norte, Rio Maria, Cumarú do Norte, Santana do Araguaia e São Félix do Xingu. O que chama atenção, e a sua extensão territorial, a qual 85% dela é pertencente a área indígena Kayapó, restando apenas 15% para outros usos.

Cabe ainda ressaltar que durante o processo de desenvolvimento do município na década de 1980, a cidade transitou pelos ciclos do ouro, da madeira e da pecuária, tornando-se uma região destaque na produção de carne, leite e cacau (GUEDES, 2012).

Com o início da década de 2000, os trabalhos de prospecção realizados nas áreas adjacentes a Serra Puma passaram a ser intensificadas, fazendo com que a mineração se tornasse parte do contexto socioeconômico do município. Em 2003, dois anos após o início das pesquisas na área da Serra Puma, a empresa canadense Canico Mineração do Brasil LTDA, por meio de sua subsidiária no Brasil, a empresa Mineração Onça Puma (MOP) realizou a solicitação de desafetação de uma área de 3.286 há para o INCRA, objetivando a exploração do minério níquel laterítico (GUEDES, 2012).

A empresa Mineração Onça Puma (MOP), inscrita no CNPJ sob o nº 05.066.821/0002-55 com sede em Goiânia-GO, realizou a sua efetivação no município também no ano de 2003. No ano em foco, a empresa deu início as suas atividades na zona rural, assim como, o início das obras de infraestrutura para a construção da usina de metalurgia e prédios administrativos. Conforme os documentos do empreendimento, dentre os objetivos da exploração na região está, a lavra do níquel a céu aberto, beneficiamento do minério e a logístico ferro níquel (GUEDES, 2012).

Aparentando pressa para o início da exploração mineraria na região, a MOP antes do resultado do primeiro pedido de desafetação, protocolou outros dois pedidos de desafetação nos municípios de Ourilândia do Norte, Água Azul do Norte, Parauapebas, Tucumã e São Felix do Xingu. As jazidas de níquel almejadas pela empresa encontram-se em duas serras da região denominadas Onça e Puma. Quatro anos após o início dos estudos, em 2005 a Vale S/A comprou a empresa subsidiária MOP/Canico, passando a ser chamada de Vale/INCO, dessa forma passando a assumir as atividades de exploração do níquel nas serras Onça e Puma (GUEDES, 2012).

No que tange a localização dos prédios administrativos, alojamentos, usina de beneficiamento e outras acomodações, todas localizam-se próximo a Serra Puma. A Serra Puma possui por volta de 22 km de extensão e cerca de 3km de largura e tem como limite a reserva indígena Xikrin do Cateté. O relatório de impacto ambiental (RIMA) do empreendimento argumenta que o aproveitamento do depósito mineral da mineradora será realizado fora dos limites do território indígena (GUEDES, 2012). Estimativas apontam que nas “Serras do Onça e do Puma há reservas deste mineral na ordem de 110 milhões de toneladas, que devem ser extintas em 36 anos” (MITSCHHEIN, 2016, p. 62).

A empresa de exploração de níquel laterítico encontra-se até os dias atuais sob a responsabilidade da Vale S/A, desenvolvendo suas atividades de exploração próximo as TI Xikrin do Cateté e Kayapó. O empreendimento mesmo com seus quase dezessete anos de exploração, apresenta inúmeros problemas relacionados a questão indígena e a legalidade

de seu licenciamento ambiental. Em relação as condicionantes propostas no licenciamento ambiental do empreendimento, a empresa Vale S/A se mostrou totalmente inerte em buscar a efetivação das medidas mitigatórias e de prevenção dos povos indígenas afetados.

Ré da Ação Civil nº 0002383-85.2012.4.01.3905 em consequência dos descumprimento das condicionantes do licenciamento ambiental, o empreendimento Mineração Onça Puma teve suas atividades paralisadas por um longo período até que a Vale S/A efetivasse a implantação de medidas preventivas, mitigadoras e compensatórias em benefício das comunidades indígenas Xikrin (aldeias catete, Djudjekô e Oodjá) e Kayapó (aldeias Aukre, Prykaranrankre, Kendjam e Kikretum), ou subsidiariamente, a determinação de um depósito mensal a título de compensação a essas comunidades (SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 5290/PA).

A ação civil pública citada foi ajuizada contra a Vale S/A, a Secretária de Meio Ambiente do Estado do Pará e a FUNAI, aponta-se que a SEMAS/PA (SECTAM na época) nunca cobrou o cumprimento das condicionantes e a FUNAI demorou quase cinco anos para emitir um parecer sobre os estudos de impacto, o que facilitou a obtenção das licenças ambientais pela Vale S/A. Conta-se que, “até o ano de 2018, a Vale contava com 34 processos de requerimento mineral junto ao DNPM para exploração na TI Xikrin do Cateté” (BARROS, 2018).

Destaca-se que no dia 04/11/2020, foi realizada audiência de conciliação entre o MPF, a Associação Indígena Bayprá de defesa do Povo Xikrin do Oodjá, a Associação Indígena Pore Kayapó, a Associação Indígena Kakarekré de defesa do Povo Xikrin do Djudjekô, a Associação do Povo Indígena Xikrin do Pokro, Vale S/A, a FUNAI, o Estado do Pará e a Associação Floresta Protegida.

Em conclusão, o acordo celebrado, suspende os feitos e abrange todos os processos, procedimentos, desdobramentos, recursos, incidentes em que aquelas associações indígenas estão litigando, inclusive a ACP nº 0002383-85.2021.4.01.3901, analisada por este trabalho.

Como condição do negócio processual celebrado, as partes, enquanto durar o tempo da suspensão dos processos, acordaram o depósito de valores mensais realizados pela Vale em juízo, para cada comunidade indígena, diretamente na conta das associações indígenas, que serão divididos nos valores e formas estabelecidas na audiência de conciliação realizada em fevereiro. Dentre os repasses de valores acordados, haverá um repasse de R\$ 4.500.000,00 (quatro milhões e quinhentos mil reais) para a implantação de projetos estruturais nas aldeias, a serem executados pela Vale ou empresa contratada.

Uma pergunta pode ser realizada após esse acordo: O acordo em questão, assegura aos povos Xikrin do Cateté direitos fundamentais? É significativo evidenciar, que o acordo responsável por suspender todos os processos dos Povos Xikrin contra os

empreendimentos Vale S/A (Mineração Onça Puma, Salobo Metais S/A e Mina S11D), não garantiu a realização da consulta prévia, livre e informada diante dos projetos Vale S/A.

DO TERRITÓRIO INDÍGENA XIKRIN DO CATETÉ

A Terra Indígena Xikrin do Cateté possui 439.150,5 hectares, integra o município de Parauapebas/PA, bem como possui pequenas frações adentrando os municípios de Marabá e Ourilândia do Norte. A TI foi delimitada em 1978, demarcada em 1981 e homologada em 24 de dezembro de 1991 (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

Segundo os dados do Instituto Socioambiental, a Terra Indígena Xikrin do Cateté também possui área territorial nos municípios de Água Azul do Norte e Parauapebas. No momento, a TI conta com vinte e dois processos minerários na região (INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL, 2021). A TI Xikrin do Cateté vem padecendo com os impactos sofridos pela construção de grandes projetos de infraestrutura, como a Estrada de Ferro de Carajás e sendo ameaçada por outros projetos, como por exemplo, a construção planejada da Hidrelétrica Itacaiúnas I e a construção da Rodovia BR-158 (KAHWAGE e MARINHO, 2011).

A TI Xikrin do Cateté tem 99,32% da sua área com incidência de 8 títulos minerários e 120 requerimentos de pesquisa. Os processos envolvem onze substâncias diferentes, dentre elas: cobre, níquel, cassiterita e chumbo. Mais de 60% dos processos têm a finalidade de explorar ouro. No início dos anos 1980, a Serra dos Carajás, no sudeste do Pará, na fronteira com a TI Xikrin do Cateté começou a ser explorada pela antiga Companhia Vale do Rio Doce. Estima-se que mais de um bilhão de toneladas de minério de ferro já foram extraídos do local. Com as minas, vieram as siderúrgicas, estradas, imigração, o crescimento econômico, muito desmatamento e nenhuma distribuição de renda (FILHO e SOUZA, 2009).

No processo de demarcação da TI, houve um importante e tradicional área de caça, pesca e cabeceiras do rio Bepkamrikiti e Bekware e parte da Serra do Mutuca e do Puma, uma área de 13.000 hectares que não foi considerada parte integrante da TI durante o processo de demarcação, fato que ainda produz grande indignação dos Xikrin que consideram essas terras como suas (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

A vida cosmológica dos Xikrin é determinada em espaços naturais distintos. O domínio do céu: lugar de origem; o domínio da terra dividido em floresta e clareira; o mundo aquático e o mundo subterrâneo. A floresta é o mundo das relações agressivas, visíveis por meio das enfermidades, da masculinidade, das guerras e do xamã controlador

dos animais e dos vegetais causadores de doenças mortais e epidemias (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

O ponto de vista dos Xikrin sobre território refere-se a aspectos econômicos, geográficos, históricos, simbólicos e arqueológicos, grande parte das vezes a demarcação física dos territórios indígenas não respeita a territorialidade abarcada por cosmologia, o processo acaba excluído locais de grande importância simbólica, ritualística e econômica, como o exemplo da aérea da Flona, onde funciona um outro projeto da Vale: Salobo Metais (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

A aldeia está localizada em um lugar denominado Serra Vermelha, ela fica entre as Serras do Onça e do Puma, local de extração de níquel. Conforme dados das associações indígenas, os Xikrin do Cateté contam com 1300 indivíduos, divididos em três aldeias, Pukatingró, situada a margem esquerda do rio Cateté, Djudjekô, também a margem esquerda do rio Cateté e Odjá (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

A implementação do Projeto Carajás em 1982 para exploração mineral de jazidas de ferro e outros minérios em área contígua aos Xikrin, acompanhou as políticas integracionistas de ocupação e exploração econômica da época, como: a construção da Rodovia PA 279 ligando Xinguara a São Felix do Xingu; estabelecimento do núcleo urbano de Tucumã; consolidação de grandes fazendas próximo a área indígena; exploração de madeira na região etc. (LIMA, 2016).

O Congresso Nacional ao dar a concessão de exploração das minas de Ferro de Carajás, condicionou a mineradora responsável inúmeras contrapartidas, dentre elas a obrigação de amparar as populações indígenas na área de influência do empreendimento, que abrange tanto as minas quanto a Ferrovia Carajás e o Porto da Ponta da Madeira em São Luis/MA (LIMA, 2016).

É importante ressaltar que os povos indígenas, assim como, os povos quilombolas, ribeirinhos e dentre outros classificados como povos e comunidades tradicionais no Brasil, possuem modo de vida tradicional diferente da grande massa da sociedade. Para os povos e comunidades tradicionais, a terra é uma forma de pertencimento deles aos antepassados. O ordenamento jurídico a partir de 1988, passou a resguardar a proteção territorial a esses povos, infelizmente, não de modo integral, ou da forma correta aos usos e costumes culturais.

2.1 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AOS POVOS INDÍGENAS

Na ordem jurídica brasileira, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, atribuiu ao poder público e a sociedade, o dever de proteger o meio ambiente ecologicamente equilibrado, vinculando esse dever ao compromisso a estabilização e a prevenção do quadro de risco e degradação ecológica. E simultaneamente contempla a moderna teoria constitucional, que avança para a sedimentação de um Estado Socioambiental de Direito, a qual não permite a segregação de direitos fundamentais em categorias, pois compreende a correlação e a complementação entre elas, resultando na legitimação do direito ao meio ambiente sadio e de qualidade como direito fundamental necessário para garantir a saúde, a vida, a moradia etc. (FERREIRA; SIMÕES; AMORAS, 2017).

O reconhecimento do dever a proteção ambiental como direito fundamental, inserido como valor na CRFB/88 faz com que a efetivação desse dever passe a ser um objetivo e uma tarefa estatal a ser realizada por meio de medidas administrativas e legislativas relacionadas a tutela ecológica. O Estado deve atuar a luz do princípio da precaução, objetivando evitar os riscos e considerando a proteção do meio ambiente, como um dever (FERREIRA; SIMÕES; AMORAS, 2017).

Os riscos socioambientais são pontos de significativo debate, a julgar pelo aumento do número de ocorrências e da intensidade de eventos extremos de diversas ordenas, seja ambiental ou social. A proteção ao meio ambiente não configura apenas a conservação, ela abrange também a coordenação e a racionalização do uso dos recursos com o objetivo de preservar o futuro do homem e do planeta, para as presentes e futuras gerações (CALGARO e PEREIRA, 2017).

No que tange, a garantia e aos direitos dos povos indígenas em âmbito constitucional, o art. 231 da Carta Magna reconhece as sociedades indígenas sua organização, social, línguas, crenças e tradições, assim como os direitos originários sobre as terras tradicionalmente ocupadas por eles, sendo competência de a União realizar a demarcação, a proteção e respeitar todos os seus bens (BRASIL, 1988).

A CRFB/88 traz ainda em sua redação a regulamentação do direito a terra, para recuperar, conservar e prevenir os direitos indígenas desta e das próximas gerações. As terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas estão destinadas à sua posse permanente, sendo deles, o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lados nelas existentes. Ressalta-se ainda que, suas terras são inalienáveis, imprescritíveis e indisponíveis, visto sua destinação para as futuras gerações, de acordo com o art. 225 da CRFB/88.

O art. 231, §6º da Carta Magna, determina a nulidade e a extinção, sem produção de efeitos, aos atos que tem como finalidade a ocupação, o domínio, e a posse de terras indígenas, ou a exploração de seus bens, riquezas e recursos naturais, salvo exceção fundada em relevante interesse pública da União Federal, situação vinculada a edição de uma Lei Complementar sobre o assunto e de autorização do Congresso Nacional que tem a

obrigação de ouvir as comunidades atingidas e assegurar aos indígenas, conforme a lei, a participação da lavra/exploração, como expressa o art. 231, §3º (BRASIL, 1988).

Em relação aos critérios determinados por lei para a escuta dos povos indígenas nos casos listados acima, encontramos o instituto das oitivas indígenas, estabelecida na própria Constituição Federal de 1988 no art. 231, §3º e da consulta prévia livre e informada, introduzida no ordenamento jurídico brasileiro, por meio da Convenção nº 169 da OIT.

O cenário atual de conflitos e impactos a territórios indígenas causados por grandes projetos, reflete a ausência desses dois institutos, por irresponsabilidade do Estado e do empreendedor. As comunidades não são escutadas e em grande parte das situações, sequer possuem informações sobre o empreendimento implementado ao seu território.

As violações dos direitos fundamentais são imensuráveis, as sociedades indígenas precisam lutar cada dia mais contra as grandes empresas. É nítido que o acordo realizado entre a Vale S/A e as Associações dos Povos Xikrin sobre a suspensão dos processos, é uma violação direta ao direito a consulta prévia, ao direito territorial dos povos indígenas e ao direito a tutela do meio ambiente. Destaca-se, sobretudo a ausência de garantia da efetivação desses direitos fundamentais violados e mencionados nos processos direcionados a Vale S/A pôr anos.

Um dos direitos constitucionais continuamente atacado, é o instituto das oitivas indígenas, considerada uma espécie de consulta prévia, vincula-se ao Congresso Nacional, órgão responsável pela realização dessas, aos povos indígenas afetados. No procedimento de realização das oitivas indígenas, o CN deverá conjuntamente com os povos indígenas realizar os processos de consulta, respeitando os direitos de informação prévia, e conforme a linguística de cada comunidade consultada.

Nesses casos, a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) poderá assessorar o Congresso Nacional na organização das consultas, sem olvidar, que a competência para a realização das oitivas pelo CN é exclusiva. O outro instituto mencionado foi a Consulta Prévia livre e informada originada da Convenção nº 169, OIT, já ratificada dentro do ordenamento jurídico brasileiro e reiterada na Declaração da ONU sobre os direitos dos povos indígenas (DNUDPI) desenvolvimento (RIBEIRO e SHISRAISHI, 2016).

DIREITO Á CONSULTA LIVRE, PRÉVIA E INFORMADA (CONVENÇÃO N. 169, OIT)

A Convenção n. 169, OIT sobre Povos Indígenas e tribais em países independentes (1989), entra no ordenamento jurídico mundial ao revisar a Convenção n. 107, OIT (1957), sendo responsável pela estreia do reconhecimento dos chamados ‘novos direitos’ desses povos e comunidades. Tais sociedades deixam de ser amparados pela ótica paternalista e integracionista, e passam a ter direitos resguardados e reconhecidos, como, as

diversidades étnico-culturais, suas autonomias e critérios de atribuição – “autorreconhecimento da identidade étnica ou tribal, enfatizando os direitos territoriais e prevendo os direitos de participação, consulta e consentimento prévio, livre e informado” (SILVA, 2017, p. 117).

A Convenção n. 169, OIT surge no ordenamento jurídico internacional em junho de 1989 em Genebra na 76ª reunião da Conferência Geral, ganhando legitimação no Brasil através do Decreto Legislativo n. 143 de 26 de junho de 2002. A convenção em destaque foi promulgada por intermédio do Decreto n. 5.051/2004, mas sua vigência foi iniciada em 25 de julho de 2003, de acordo com o artigo 38, item 3 da Convenção n. 169, OIT (XERFAN, 2016).

A Convenção n. 169, OIT integra o ordenamento jurídico brasileiro, desde a sua promulgação em 2004. Dessa forma, seus dispositivos devem ser cumpridos por todos no Brasil. Por ter status de tratado internacional, o Brasil aderiu voluntariamente a Convenção 169 assumindo os compromissos e obrigações nela definidos, inclusive a impossibilidade de retirar-se sem o devido processo. Como sujeitos coletivos de direitos, os povos indígenas e tribais tiveram reconhecidos em âmbito internacional, o direito de decidirem livremente sobre seu presente e futuro (YAMADA; GRUPIONI; GARZÓN, 2019).

Dentre as matérias e direitos previsto no instrumento internacional da OIT estão: “terras e territórios; contratação e condições de emprego; indústrias rurais; seguridade social e saúde; educação e meios de comunicação; contatos e cooperação através das fronteiras; administração de programas governamentais que afetam os povos indígenas e tribais” (SILVA, 2019, p. 49).

Ressalta-se que o Direito a consulta prévia está previsto também na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, no artigo 19. O artigo em questão determina aos Estados o dever de consulta e cooperar de boa-fé com os povos indígenas interessados, por meio dos seus representantes, com o objetivo de obter o seu consentimento livre, prévio e informado, antes de qualquer medida legislativa ou administrativa que os afetem.

O direito a CCPLI descende do direito que os povos indígenas têm de não serem discriminados e do direito à autodeterminação, responsável por reconhecer a autonomia dos povos. Nessa perspectiva, a CCPLI deve ser entendida como um instrumento de diálogo entre os povos indígenas e tribais e o Estado, a fim de garantir o direito a participação efetiva nos processos de tomada de decisões legislativas e administrativas relacionadas aos seus direitos coletivos (YAMADA; GRUPIONI; GARZÓN, 2019).

Desse modo, a CCPLI impõe uma obrigação aos Estados de perguntar, adequada e respeitosamente, aos povos indígenas e tribais, a sua opinião sobre o possível empreendimento ou projeto e como isso irá influenciar sobre suas vidas. A CCPLI deve ser

demandada, antes da adoção de qualquer meio impactante a direitos estabelecidos, sendo direito ainda, a manifestação e participação desses povos nas decisões estatais que possam lhes afetar (YAMADA; GRUPIONI; GARZÓN, 2019).

A Convenção n. 169, OIT no seu art. 6º, determina aos Estados a realização da consulta prévia do povo, toda vez que uma medida ou ato administrativo ou legislativo, possa ocasionar dano ou ameaça de dano a direitos. A consulta deve ser realizada através dos procedimentos apropriados (OIT, 1989).

O artigo 6º, numeral 2 da Convenção, afirma que o Estado tem a obrigação de realizar a consulta com o “objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas” (OIT, 1989). Desse modo, com o consentimento, pode-se firmar um Termo de Acordo ou contrato, determinando limites do ato ou medida proposta pelo Estado e seu *modus faciendi*. O acordo pode levar a denominação de protocolo, pois é responsável por estabelecer os limites do consentimento e as exatas consequências do ato administrativo ou legislativo a ser praticado (SOUZA FILHO, 2019).

A Consulta Prévia conforme disposto no artigo 7º da Convenção nº 169, OIT, prevê que os povos indígenas e tribais devem ter o direito de decidir quais serão suas prioridades, em relação ao processo de desenvolvimento adotado, naquilo que afetar suas vidas, bem-estas espiritual e territorial, e no que possa interferir no seu próprio desenvolvimento (OIT, 1989).

Documentos, recomendações e jurisprudências provenientes da Organização Internacional do Trabalho, das Nações Unidas e do Sistema Interamericano de Direitos Humanos estabelecem que o direito a consulta e consentimento prévio, deve ser compreendido como um direito fundamental e ao ser protegido esse direito tem conexões com vários direitos, como a participação, a igualdade, a integridade cultural, a direitos territoriais, a subsistência (YAMADA; GRUPIONI; GARZÓN, 2019).

Nesse intento, o documento da OIT atribui aos Estados e governos a instituição e adoção de todas as medidas necessárias, inclusive jurídicas, para garantir aos povos indígenas e tribais os efeitos diretos de posse e propriedade sobre as terras ocupadas por eles tradicionalmente, assim como, o direito de participar da gestão dos recursos (BESER e CARVALHO, 2018).

OS IMPACTOS SOCIOAMBIENTAIS RESULTANTES DO COMPLEXO MINERADOR ONÇA PUMA AO TERRÍTORIO INDÍGENA XIKRIN DO CATETÉ

Os problemas relacionados ao empreendimento minerador Onça Puma acumulam-se desde o licenciamento ambiental do projeto. O estudo etnoecológico realizado na TI Xikrin do Cateté, elaborado conforme determinação da Condicionante 16, imposta

pela antiga SECTAM e pela FUNAI no âmbito do processo de licenciamento, aponta que a localização física do empreendimento é contígua ao limite oeste da terra indígena (SOUSA e GIANNINI, 2005, p. 12 apud Parecer 02/2004- COEMA, sobre o processo de Licenciamento da Mineração Onça Puma, Documento 5, anexo II e Termo de Referência elaborado pela FUNAI para o processo de Licenciamento da Mineração Onça Puma, Documento 7, anexo II). O estudo em questão determina ainda as limitações do empreendimento, na quais, a instalação e a operação do empreendimento estarão situadas no montante do Rio Cateté e a menos de 10 km dos limites da TI, impactando a área indígena Xikrin do Cateté e seus habitantes.

Entretanto, frisa-se ainda, a não existência de área de entorno para terras indígenas, pois os estudos antropológicos fixados no território devem contemplar a área de perambulação dos grupos e o termo 'área de entorno' é próprio das unidades de conservação (SABOIA, 2017, p. 06).

A FUNAI por meio da do Anexo II da Portaria Interministerial da Presidência da República nº 419/2011, determina que a distância limite para os licenciamentos ambientais na esfera é de 10 km da terra indígena, para a esfera estadual o limite proposto pode ser usado como parâmetro nos casos de ausência de norma específica, conforme aponta o art. 4º, §2º da IN FUNAI 02/2012.

O processo de licenciamento ambiental da Mineração Onça Puma ocorreu pela extinta Secretária Executiva de Estado de Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente do Pará (SECTAM), atualmente denominada Secretária de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade do Pará (SEMAS/PA). A licença prévia de exploração do projeto que incluía os municípios de Ourilândia do Norte, São Felix do Xingu e Parauapebas, foi emitida em agosto de 2004, em nome da empresa Onça Puma LTDA (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

A Licença Prévia concedida a mineradora, obrigava-a, a apresentar planos e programas preventivos, mitigadores e compensatórios para as comunidades indígenas impactadas. Em um dos primeiros rascunhos apresentados, a MOP comprometeu-se, desenvolver atividades para acesso à energia, de desenvolvimento de esporte e educação, de recuperação de matas ciliares e de controle de emissão de resíduos (SUSPENSÃO LIMINAR – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Nº 933 ED/PA, 2017).

Uma das condicionantes da licença prévia determinada pela SECTAM e exigida pela FUNAI (condicionante de nº 16), obrigava a MOP apresentar uma proposta de planos e programas de prevenção e mitigação/compensação às comunidades indígenas afetadas pela mineradora, bem como apresentar os instrumentos que nortearão a execução dos mesmos, tal como o resultado da avaliação realizada pela FUNAI sobre os impactos na TI na área influenciada pelo empreendimento (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO

PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

É imprescindível ressaltar que o estudo etnoecológico é um instrumento fundamental para a FUNAI analisar os impactos socioambientais do empreendimento sobre a TI Xikrin e seus habitantes, dado que o empreendimento em análise situa-se próximo as TIs, localizando-se muito próximo à bacia de drenagem que forma o rio Cateté, encontrando-se ainda relativamente próximo aos formadores do rio Riozinho, ambos são elementos naturais imprescindíveis para a sobrevivência física e cultural dos povos Xikrin e Kayapó (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

Em abril de 2005 a empresa solicitou a licença de instalação e apresentou os Planos de Controle Ambiental (PCAs). A licença de instalação foi concedida em 11/04/2005 com validade até 10/04/2006. Em julho do mesmo ano, o empreendedor elaborou um Estudo Etnoecológico na Terra Indígena do Cateté, o estudo objetivava caracterizar o conhecimento e a interação entre os Xikrin do Cateté e o meio ambiente a partir da percepção do próprio grupo indígena. O estudo apresentou a caracterização do meio físico e biótico da área indígena, a organização sociocultural indígena e a interação entre ambas (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

“O Estudo etnológico apontou possíveis impactos causados pelo empreendimento aos povos indígenas, quais sejam: 1) intensificação do ‘estrangulamento’ territorial, com o cercamento da TI Xikrin e outras pressões territoriais; 2) sensação de vulnerabilidade relacionada aos impactos reais e potenciais da mineradora sobre o rio Cateté. Assunto de extrema preocupação dos indígenas, pois o rio é perene; 3) intensificação de ruídos e a poluição do ar; 4) estresses na comunidades, baseada na incerteza dos impactos causados na aldeia; 5) definição de recursos financeiros da MOP para os Xikrin gera muita expectativa entre eles e por fim, 6) preocupação relativa ao processo de organização das associações para a melhora do sistema de gestão dos recursos provenientes das empresas, para assegurar a chegada efetiva dos resultados as comunidades” (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012, p. 8-9).

Em 2006, a FUNAI detectou que o estudo etnológico elaborado por eles, demonstrava deficiência em alguns pontos, como por exemplo:

“1) item sobre a territorialidade e recursos naturais (previstos no TR), o qual não estabeleceu as relações de impacto e nem realizou o mapeamento das unidades de recursos naturais relativas ao sistema territorial socioeconômico Xikrin; 2) incompatibilidade entre o proposto no zoneamento da TI, como área de proteção especial e a área definida para a exploração da MOP; 3) dúvidas entre a sobreposição dos limites entre a TI e a mineradora; 4) ausência do mapeamento de outros empreendimentos causadores de impactos, existentes ao entorno da TI, como, estradas, linhas de transmissão etc.; e, por fim; 5) ausência de propostas de projetos de vigilância e fiscalização dos limites da TI Xikrin do Cateté, frente a potencialização das invasões” (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012, p. 10).

Cabe ilustrar que o empreendimento minerário além de impactar a TI Xikrin do Cateté, também afeta o Território Indígena Kayapó, especificadamente as aldeias Aukre, Pykarankre, Kendjam e Kikretum. Em maio de 2006 a FUNAI no Termo de Referência de f. 313-318, solicitou a realização do estudo etnoambiental na TI Kayapó, com o intuito de conhecer os possíveis impactos socioculturais e ambientais da construção e operação do empreendimento explorador de níquel (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

E mesmo com todos os problemas apresentados, em 21/08/2008, a licença de operação (nº 2202/2008) do empreendimento Onça Puma foi concedido pela SEMA/PA, para as atividades de lavra de minério de níquel. Em 27/04/2010, a SEMA/PA renovou a licença de operação (LO 4048/2010) com validade até 2012. Conseqüentemente, a licença de operação nº 4567/2010 para as atividades de beneficiamento de minério foi emitida pela SEMAS/PA também em 2010, com validade até 2011 (AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Nº 0002383-85.2021.4.01.3901, 2012).

Em maio de 2011, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública em análise, a ACP nº 0002383-85.2012.4.01.3905 em desfavor da Vale S/A, do Estado do Pará e da FUNAI, afirmando que o empreendimento de mineração Onça Puma (MOP), de responsabilidade da ré Vale S/A, estaria em operação mesmo sem o cumprimento de todas as condicionantes previstas no processo de licenciamento ambiental. Na ocasião, o MPF solicitou, o deferimento de cautelar para a suspensão das atividades do empreendimento até a execução das medidas mitigadoras e compensatórias pela empresa, determinadas no licenciamento ambiental (SUSPENSÃO LIMINAR – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Nº 933 ED/PA, 2017).

Em dezembro de 2015, o Min. Ricardo Lewandowski, determinou que a Vale S/A deveria efetivar as medidas compensatórias previstas no licenciamento ambiental em até 120 dias. O prazo de 120 dias para a implementação do Plano de Gestão Econômica e outras medidas determinadas, como o Plano Básico Ambiental, finalizou em 10.04.2016. E nada foi realizado pela Vale S/A (SUSPENSÃO LIMINAR – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Nº 933 ED/PA, 2017).

A Instrução Normativa 04, 2012, em seu artigo 2º, estabelece que ‘os empreendimentos ou atividades potencial efetivamente causadores de impactos ambientais e socio-culturais a terras e povos indígenas são aquelas que estão localizadas dentro ou entorno das terras indígenas’. O Anexo II da Portaria Interministerial da Presidência da República, determina que atividades no entorno das terras indígenas, são aquelas localizadas a 10km além da linha de demarcação da reserva indígena. Concluindo assim a irregularidade no processo do empreendimento Onça Puma na DNPM, devendo o mesmo, ser revisado (LIMA, 2018).

O empreendimento MOP desenvolve-se praticamente nas margens do Rio Cateté, causando inúmeras alterações no meio ambiente local, dessa forma é impossível que, os resíduos de suas atividades extrativas operacionais não parem no leito do Rio. E de conhecimento que não há nenhuma bacia de tratamento na área de mineração da MOP, ou seja, as polpas de material particulados finos, com metais pesados, são formados com a água da chuva e seguem para o leito do rio. Destaca-se que, se o problema explicitado não for mitigado para controlar o envio dos materiais lesivos, daqui a um tempo o Rio Cateté poderá ser extinto. Recapitulando que, o rio em questão possui pouco volume de água e não estão suportando a alta descarga de segmentos poluidores (LIMA, 2018).

Mesmo com importantes determinações constitucionais e legislativas de âmbito internacional, o empreendimento extrativista de níquel da Vale S/A, Mineração Onça Puma, não vem respeitando o que é determinado é de direito dos povos indígenas afetados por esse tipo de extração mineral. Como já citado, o empreendimento não fica dentro dos territórios indígenas dos Xikrin do Cateté, mas os impactos realizados pela empresa aos redores de ambos os territórios indígenas, impactam diretamente e indiretamente a população indígena residente.

As consequências jurídicas e socioambientais negativas aos povos indígenas Xikrin do Cateté são visíveis, confirmadas pelo próprio Tribunal Regional Federal 1ª Região e pelo Supremo Tribunal Federal. A fonte de vida e economia dos indígenas está fortemente poluído, tornando inviável o seu uso. A população local está sendo lentamente dizimada, por falta de ações do próprio Estado e da própria FUNAI, que deviam atuar como 'protetores' dos povos indígenas.

Dentre os impactos ocasionados com a ausência das medidas preventivas, mitigatórias e compensatórias previstas na licença ambiental, estão:

- 1) contaminação das águas do Rio Cateté com metais pesados, lesionando o principal recurso hídrico das aldeias Xikrin;
- 2) enfermidades ocasionadas pelo consumo de água contaminada, como por exemplo, angioedemas deformantes, lesões dermatológicas e cefaleias e doenças não registras nas comunidades antes do início das atividades da mineradora;
- 3) aumento anormal de casos de malformação e deficiências congênitas em recém-nascidos das aldeias indígenas (SUSPENSÃO LIMINAR – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Nº 933 ED/PA, 2017, p. 08).

O relatório de monitoramento do Rio Cateté da TI Xikrin do Cateté de junho de 2018 elaborada pelo Prof. Dr. Reginaldo Saboia, analisou, visitou e monitorou 25 (vinte e cinco), e conforme os resultados das análises químicas da água é inegável a presença de contaminantes metais pesados acima dos limites estabelecidos pelo CONAMA 357. Salienta-se ainda a presença de drenos clandestinos de lançamento de detritos líquidos no Rio Cateté, sem o tratamento adequado ou eficaz. Com a imposição de multas judiciais a

MOP, construiu-se uma bacia de contenção de acordo com as análises realizadas, entretanto a bacia de contenção retém apenas um dentre os vários metais pesados encontrados no Rio Cateté (SABOIA, 2018).

A equipe técnica encontrou 9 (nove) locais de despejos de drenos clandestinos compostos por tubos clandestino localizados próximos ao rio, outro ponto identificado foi a estrada que liga a Mina da Puma até a Usina de Beneficiamento, com pequenos canais de drenagem que levam esse líquido até o rio, de forma indevida. O resultado das amostras coletadas apontam para a presença de ‘Ferro, cobre, níquel e cromo’ no Rio Cateté (SABOIA, 2018, p. 04).

Em 2017, a equipe técnica em visita de monitoramento aos portos dos povos Xikrin do Cateté, atestou o estado de degradação do rio, com a presença de material particulado de cor característico dos metais pesados, com a cor laranja sedimentada nas margens. O material encontrado apresentou metal oxidado, em especial o ferro. É importante recapitular que o minério lavrado pela MOP é o ferro-níquel “laterítico”. Consequência da poluição ministrada pela MOP, o rio entrou em processo de assoreamento obrigando as famílias indígenas buscarem locais de maior profundidade do rio (SABOIA, 2018).

Conforme os relatórios do professor Dr. João Filho, indígenas da TI Xikrin do Cateté apresentaram doenças influenciadas pela exposição deles aos metais pesados despejados pela empresa no rio, dentre as doenças estão: “disritmia cerebral (cobre e chumbo), pralactinoma (cobre), Encefalocele (cobre e chumbo), encefalopatia em recém-nascido (cobre e ferro), psicose paranoide (cobre, chumbo e ferro), depressão (cobre e chumbo), carcinoma do colo do útero (cromo, chumbo e ferro)” e outras. Entre os anos de 2016 e 2017 foram identificados 111 (cento e onze casos (SABOIA, 2018, p. 12).

No relatório parcial de monitoramento do Rio Cateté de dezembro de 2019 a março de 2020 realizado pela equipe técnica da Universidade Federal do Pará, foram encontrados novos pontos clandestinos de lançamento de efluentes e drenos. Em visita de monitoramento a equipe encontrou “um sistema estruturado por calhas, tubulações, canais e bacias de sedimentação que transportam efluentes vindos desde o Empreendimento Minerário Onça Puma (MOP) até o Rio Cateté” (SABOIA, 2020, p. 7).

É significativo recapitular toda a problemática recorrente no processo de regularização do empreendimento, como citado, as oitivas indígenas e a consulta prévia, são instrumentos com o objetivo de prevenir, mitigar e compensar os impactos presentes e futuros aos povos indígenas afetados. Estamos diante de um empreendimento ilegal, inconstitucional, violador de princípios constitucionais, ambientais e humanos.

Cumpra ainda destacar que a TI Xikrin do Cateté sofre fortes impactos de outros empreendimentos da Vale S/A, como a Salobo Metais S/A e do Projeto S11D, tais empreendimentos, assim como da mineração onça puma, apresentam o mesmo quadro

de violações. Percebe-se a recorrência de violações de direitos no âmbito dos grandes projetos, em especial, os empreendimentos Vale S/A.

Todos os projetos citados, não realizaram oitivas indígenas, consulta prévia, ou mesmo, a efetiva execução das condicionantes ambientais e indígenas, sem contar que todos os Planos Básicos Ambientais (PBA), em alguns casos estão atrasados e em outros ainda nem saiu do papel.

Ambos os projetos contam pilhas de processos judiciais em decorrência das violações aos direitos indígenas das TI's afetadas, mas nada de fato é realizado, promessas são feitas pela Vale S/A, que com sua influência financeira, acaba desdobrando a Justiça brasileira e dando continuidade aos seus grandes projetos genocidas na Amazônia paraense.

No ano de 2019, por determinação Tribunal Regional Federal 1ª Região (TRF-1), a Mineração Onça Puma foi obrigada a paralisar suas atividades por falta de cumprimento das condicionantes ambientais e das compensações financeiras, ocorre que pouco tempo depois, a empresa conseguiu na Justiça a autorização do retorno das suas atividades empresariais e desde o seu retorno, tudo voltou a ser como antes. Não houve cumprimento das condicionantes e nem tampouco as compensações financeiras.

Segundo a Ministra Rosa Weber em decisão dos embargos de declaração no agravo regimental na Suspensão Liminar 1.226/PA (2021), no ano de 2020 o MPF anunciou um acordo preliminar celebrado em primeira instância e homologado pela Vara Federal de Redenção/PA, prevendo como já citado anteriormente neste trabalho, a suspensão, por um ano, do processo judicial originário movido pelo MPF. No prazo em questão, as partes não irão realizar tratativas acerca da contaminação e despoluição do Rio Cateté.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos fatos apresentados, conclui-se que a Mineração Onça Puma vem lesionando o meio ambiente e as TI's Xikrin do Cateté, e até o presente momento não foram tomadas medidas pertinentes a mitigação, compensação e preservação das áreas atingidas. Pontua-se que houve uma grande irresponsabilidade dos órgãos responsáveis nessa situação, principalmente FUNAI e SEMAS/PA.

O Estado do Pará através da SEMAS/PA apresentou uma postura inconsequente ao conceder todas as licenças do empreendimento, sem as devidas cobranças relacionadas a execução das condicionantes ambientais, que como já citado no presente trabalho, a execução correta delas, deve ser vinculada a concessão de novas licenças ou renovações.

É clara a existência de ilegalidades no procedimento do licenciamento ambiental do empreendimento com muitas agravantes, dentre elas: pareceres técnicos deficientes, licenças concedidas sem verificação das condições determinadas, e outros. Assim como é

conclusiva, a responsabilidade de todos os envolvidos para a operação desse empreendimento que opera de forma ilegal, lesionando cada vez mais o meio ambiente que o guarda e os povos originários da terra.

Se a legislação fosse fonte primordial desse licenciamento o empreendimento não deveria estar na atual localização e desenvolvendo as atividades de exploração. E se a presença desse empreendimento permanece mesmo com a existência de legislação, atesta-se o potencial poluidor da atividade dando aos povos indígenas impactados, o direito de compensação pela simples atividade na área de proteção da Reserva Indígena ou nas áreas em entorno.

A recorrente liberação das licenças ambientais para empresa objetivando se beneficiar de terras a menos de 10 quilômetros da Reserva Indígena Xikrin, demonstra-nos a irresponsabilidade e falta de compromisso normativo e legislativo de órgãos como DNPM, FUNAI e SEMAS, totalmente inertes e ineficazes em seus papéis de órgãos fiscalizadores.

No que corresponde, a Consulta Prévia dos povos indígenas Xikrin do Cateté, há decisões judiciais favoráveis sobre temática, entretanto o cumprimento do instituto ainda apresenta dificuldades pautadas na má-fé do Estado. Por fim, acredita-se que a ausência desse indispensável instituto acarreta muitos danos e impactos socioambientais aos povos indígenas Xikrin, que foram totalmente desprovidos de seus direitos básicos de informação, consulta e participação.

O caso da TI Xikrin do Cateté Vs Mineração Onça Puma nos mostra o quão é importante a abordagem e a publicização desses dados, em razão do alto grau de violação. É notório que o direito dos povos indígenas Xikrin não está sendo assegurado. A poluição do Rio Cateté é real, os riscos e impactos são reais, a população está adoecendo cada vez mais em decorrência do alto grau de concentração de metais pesados no rio despejados diariamente pelo empreendimento. Um acordo suspendendo os processos por um ano, sem discussão sobre a contaminação do rio, só legitima e fortalece a violação dos direitos dos povos indígenas Xikrin.

REFERÊNCIAS

BARROS, J. N. **A Mirada Invertida de Carajás: A Vale e a mão de ferro na política de terras.** Orientador: Henri Acselrad. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano e Regional, Programa de Pós Graduação em Planejamento Urbano e Regional, 2018.

BESER, E.; CARVALHO, L. G. Mineração em territórios quilombolas: notas obre uma consulta prévia em Trombetas, Oriximiná-PA. **Novos Cadernos NAEA**, v. 21, n.3, p. 119-142, set./dez. 2018.

BRASIL. BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa**

do Brasil. Organizado por Cláudio Brandão de Oliveira. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2002. 320 p

BRASIL, Ministério Público Federal – Procuradoria Geral da República. **Suspensão de Segurança nº 5.290/PA.** 2019, p. 2. Disponível em: <https://bit.ly/3w04QAo>. Acesso em: 18 maio. 2021.

BRASIL. **Portaria Interministerial nº 419 de 01 de julho de 2016.** Altera o Anexo I da Portaria Interministerial nº 163, de 04 de maio de 2001 e dá outras providências. Brasília, DF. Acesso em: 18 maio. 2021.

BRASIL. **Embargos de Declaração no Agravo Regimental na Suspensão de Liminar 1226/PA.** Supremo Tribunal Federal, 2021. Disponível em: <https://bit.ly/3A6RNPE>. Acesso em: 20 maio. 2021.

CASTRO, E. R. Amazônia na encruzilhada: saque colonial e lutas de resistência. *In: Territórios em transformação na Amazônia - saberes, rupturas e resistências* / Edna Maria Ramos de Castro - organizadora. – Belém: NAEA, 2017. Disponível em: <https://cpalsocial.org/documentos/706.pdf>. Acesso em: 21 maio. 2021.

COELHO, T. P. **Projeto Grande Carajás – Trinta anos de desenvolvimento frustrado.** Instituto Brasileiro de Análises Sociais e Econômicas (IBASE). Ford Foundation. 2014. Disponível em: <https://bit.ly/3jr9i8A>. Acesso em: 18 maio. 2021.

DUPRAT, D. A Convenção n. 169 da OIT e o Direito à Consulta Prévia, Livre e Informada. págs. 53 a 78. *In: Convenção n. 169 da OIT e os Estados Nacionais.* – Deborah Duprat. Organizadora/Deborah Duprat- Brasília: ESMPU, 2015. p. 348. Acesso em: 18 maio. 2021.

FEARNSIDE, P. M. Desenvolvimento hidrelétrico na Amazônia. p. 9-33 *In: Hidrelétricas na Amazônia: Impactos Ambientais e Sociais na Tomada de Decisões sobre Grandes Obras.* v. 1. Editora do Instituto Nacional de Pesquisas da Amazônia (INPA), Manaus, Amazonas. p. 296. 2015. Disponível em: <https://bit.ly/3yc5KLH>. Acesso em: 23 maio. 2021.

FEARNSIDE, P. M. **Destruição e Conservação da Floresta Amazônica, Vol. 1.** Editora do INPA, Manaus. p. 368. 2020 (no prelo). Disponível em: <https://bit.ly/3h2fOku>. Acesso em: 23 maio. 2021.

FEDERAL, Ministério Público. **Ação Civil Pública nº 0002383-85.2021.4.01.3901. Proposta pelo Ministério Público contra Vale S/A, Mineração Onça Puma, Estado do Pará e FUNAI.** Processo administrativo nº 1.23.001.000305/20005-74. Assinada em 02/05/2011. Disponível em: <https://bit.ly/3drDJYG>. Acesso em: 23 mai. 2020.

FEDERAL, Supremo Tribunal. **Embargos de Declaração na Suspensão Liminar 933/PA.** 31/05/2018. Acesso em: 23 mai. 2021.

FERREIRA, A. P.; SIMOES, H. C. G. Q.; AMORAS, F. C. Termos de Ajustamento de Conduta Ambiental na Amazônia. **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.14, n. 28. p. 167-193. jan./abr 2017. Acesso em: 18 maio. 2021.

FILHO, A. C.; SOUZA, O. B. **Atlas de Pressões e Ameaças as Terras Indígenas na Amazônia Brasileira** – São Paulo: Instituto Socioambiental, 2009. Acesso em: 18 maio. 2021.

GUEDES, L. M. **Deslocamento Compulsório de agricultores familiares por empresas mineradoras: o caso do Projeto Onça Puma no Município de Ourilândia do Norte - Pará**. Orientador: Prof. Dr. Willian Santos de Assis. Dissertação (Mestrado em Agricultura Amazônica) - Universidade Federal do Pará. Belém, Para, 2012. Disponível em: <https://ppgaa.proesp.ufpa.br/ARQUIVOS/dissertacoes/2012/lucilei-martins-guedes.pdf>. Acesso em: 01 maio. 2021.

GIANNINI, I. V.; NÓBREGA, A. P.; GIANNINI, M. V. **Estudos do Componente Indígena do Projeto Serra Sul** – Mina/Usina. Golder Associates Brasil Consultoria e Projetos LTDA. São Paulo. 2008.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Terras Indígenas no Brasil – Terra Indígena Xikrin do Cateté**. 2021. Disponível em: <https://bit.ly/3y6iyTB>. Acesso em: 18 maio. 2021.

KAHWAGE, C. M. C.; MARINHO, H. M. S. **Situação Socioambiental das Terras Indígenas do Pará: Desafios Para Elaboração de Políticas de Gestão Territorial e Ambiental**. Secretaria de Estado de Meio Ambiente do Estado do Pará. 2011.

LIMA, J. D. O. **Ação Civil Pública com Pedido Liminar nº 0001254-18.2016.4.01.3901**. Justiça Federal da Vara Federal da Subseção Judiciária de Marabá/PA. 2016. Acesso em: 01 abr. 2020.

LIMA, J. D. O. **Anexo 6 – Argumentos Onça Puma (documento comprobatório) datado em 10.07.2018** - Ação Civil Pública Cível nº 1000305-06.2018.4.01.3901. Acesso em: 01 abr. 2020.

MITSCHEIN, T. A; CHAVES, J. F.; MIRANDA, P. S. *et al.* **Riquezas Minerais e Polarização Socioeconômica nos Municípios do Sudoeste Paraense: O caso de Água Azul do Norte**. Belém, PA. 2016. 01 abr. 2021.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **Convenção nº 169**, OIT, de 07 de junho de 1989 (Decreto nº 8.051/2004).

PONTES J. F.; OLIVEIRA, R. Audiência Pública, Oitiva Constitucional e Consulta Prévia: Limites e Aproximações. In: **Convenção n. 169 da OIT e os Estados Nacional/ Organizadora: Deborah Duprat**. – Brasília: ESMPU, 2015.

RIBEIRO, T. B. O.; SHIRAISHI, N. J. **Análise do direito à consulta prévia, livre e informada na elaboração e regulamentação da lei nº 13.123/2015**. Direito Ambiental e Socioambientalismo III (recurso eletrônico online) – organização CONPEDI/UNICURITIBA; Florianópolis: CONPEDI, 2016.

SABOIA, R. P. **Contestação da Nota Técnica NT 13/779/CMINA/DLA/SAGRA/2017 emitida pela Secretaria de Estado Meio Ambiente e Sustentabilidade – SEMAS/PA relativo aos vetores poluidores do Rio Cateté julho 2017**. 2017. Parte

anexa a Ação Civil Pública Cível nº 1000305-06.2018.4.01.3901.

SABOIA, R. P - **Relatório de monitoramento do rio Cateté da Terra Indígena do Xikrin do Cateté em junho de 2018.** À associação Porekrô, ao ministério público, à procuradoria da república, às associações Kakarekré e Bayprã, Funai e SESAI. Universidade Federal do Pará/UFPA/FADESP, Agosto de 2018.

SABOIA, R. P - **Relatório de monitoramento do rio Cateté da Terra Indígena do Xikrin do Cateté dezembro de 2019 a março de 2020.** À associação Porekrô, ao ministério público, à procuradoria da república, às associações Kakarekré e Bayprã, Funai e SESAI. Universidade Federal do Pará/UFPA/FADESP, Agosto de 2018.

SILVA, L. A. L. **Consulta Prévia e Livre determinação dos povos indígenas na América Latina:** re-existir para co-existir. Orientador: Carlos Frederico Marés de Souza Filho. Tese de Doutorado – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba. 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3ovCm1s>. Acesso em: 01 maio. 2021.

SILVA, L. A. L. Segunda Parte: Sujeitos da Convenção n. 169, OIT da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Direito a Consulta e ao Consentimento Prévio, Livre e Informado (CCPLI). *In: Protocolos de Consulta Prévia e o Direito a Livre Determinação/* Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Liana Amin Lima da Silva, Rodrigo Oliveira, Carolina Motoki; Verena Glass (org.). – São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.

SOUSA, C. I.; GIANNINI, I. V. **Estudo Etnoecológico na Terra Indígena Xikrin do Cateté.** Relatório Final – julho 2005. Parte anexa a Ação Civil Pública Cível nº 1000305-06.2018.4.01.3901.

SOUZA FILHO, C. F. M. Primeira Parte: A Força Vinculante do Protocolo de Consulta. *In: Protocolos de Consulta Prévia e o Direito a Livre Determinação/* Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Liana Amin Lima da Silva, Rodrigo Oliveira, Carolina Motoki; Verena Glass (org.). – São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.

XERFAN, R. C. **A Inconstitucionalidade de Belo Monte Sob a Perspectiva dos Direitos Indígenas dos Povos Arara do Maia e Juruna do Paquiçamba.** Orientador: Girolamo Domenico Treccani. 2016. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Programa de Pós Graduação em Direito, Belém, Pará, 2016. Disponível em: <https://bit.ly/3iuT7pn>. Acesso em: 02 maio. 2021.

YAMADA, Erika M.; GRUPIONI, Luís Donisete Benzi; GARZÓN, Biviany Rojas. **Protocolos autônomos de consulta e consentimento:** Guia de Orientações. São Paulo: RCA, 2019. Disponível em <https://rca.org.br/wp-content/uploads/2019/06/2019-Guia-de-Protocolos-RCA-vers%C3%A3o-web.pdf>. Acesso em: 02 maio. 2021.

DIREITO À CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO E SEU RECONHECIMENTO NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA E COLOMBIANA

Gabriel Dourado Rocha¹
Guilherme Oliveira Silva²
Liana Amin Lima da Silva³

INTRODUÇÃO

Considerando o contexto de violações sofridas pelos povos indígenas, quilombolas e demais povos tradicionais da América Latina, alguns destes povos e comunidades passaram a produzir seus protocolos autônomos comunitários de consulta prévia, livre e informada, com o fim de barrar as investidas por parte dos Estados nacionais contra o direito à terra, à vida e à autodeterminação dos povos e comunidades tradicionais, que ocorrem há séculos.

A presente pesquisa buscou, em sua primeira seção, evidenciar o desrespeito recorrente por parte dos Estados nacionais no que se refere ao direito de consulta e consentimento prévio, livre e informado dos povos tradicionais, muito em decorrência da colonialidade do poder existente na estrutura jurídica interna, mesmo esse direito sendo amparado pela Convenção nº 169 da OIT, a qual está ratificada por diversos países latino-americanos, incluindo Brasil e Colômbia.

Na segunda e terceira seção, buscou-se, respectivamente, trazer casos jurisprudenciais do Brasil e da Colômbia, mais especificamente, exemplos de decisões dos Tribunais Regionais Federais que versassem sobre protocolos autônomos, e casos julgados pela Corte Constitucional da Colômbia na mesma temática.

Assim, o objetivo principal do trabalho, através do levantamento dessas jurisprudências brasileiras e colombianas, foi realizar uma análise comparada desses casos emblemáticos, no que se refere aos retrocessos e avanços para a consolidação do direito de consulta prévia e o reconhecimento dos protocolos autônomos na jurisprudência de ambos os Estados nacionais.

Metodologicamente se tratou de uma pesquisa básica, qualitativa, de cunho exploratório, sob a ótica multidisciplinar do Direito, Sociologia e Antropologia. Utilizou-se o método de abordagem indutivo, de procedimento tipológico e comparativo. As técnicas

¹ Mestrando em Antropologia (PPGAnt/UFGD). Bacharel em Direito (FADIR/UFGD). Bolsista (PUCPR/ Ford Foundation) do "Observatório de Protocolos de Consulta Prévia: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade." Contato: gabriel.drocha01@gmail.com.

² Mestre em Fronteiras e Direitos Humanos (PPGFDH/UFGD). Advogado. Bacharel em Direito (FADIR/UFGD). Bolsista (PUCPR/ Ford Foundation) do "Observatório de Protocolos de Consulta Prévia: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade." Contato: guigoliveiras@gmail.com.

³ Professora Adjunto A de Direitos Humanos e Fronteiras (FADIR/ UFGD) e PPGFDH/UFGD. Doutora e pós-doutoranda em Direito Socioambiental (PUCPR). Coordenadora do Projeto de Pesquisa CNPq "Observatório de Protocolos de Consulta Prévia: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade". Contato: lianasilva@ufgd.edu.br.

de pesquisa empregadas foram de documentação indireta e pesquisa bibliográfica, bem como a *Investigación Acción Participativa*, conforme os ensinamentos de FALS BORDA (2011), que se reflete, por exemplo, no acompanhamento ao processo de construção do protocolo próprio de consulta prévia por alguns povos, como os 04 povos da Sierra Nevada de Santa Marta (Wiwa, Kogui, Arhuaco e Kankuamo) na Colômbia, somado às contribuições advindas de nossas outras experiências de campo anteriores.

O DIREITO À CONSULTA E AO CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO

O direito à consulta e ao consentimento prévio, livre e informado (CCPLI) foi consolidado internacionalmente a partir da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), aprovada no ano de 1989, das Declarações sobre os Direitos dos Povos Indígenas aprovadas pela Organização das Nações Unidas (2007) e Organização dos Estados Americanos (2016).

Segundo Silva e Souza Filho (2019) o direito à consulta prévia significa um direito fundamental dos povos indígenas, quilombolas e demais povos tradicionais, que está diretamente relacionado ao direito ao consentimento prévio, livre e informado e ao direito à livre determinação. Diferente do que possa ser compreendido por alguns, a consulta é um dever dos Estados e ela deve ser de boa-fé e prévia às interferências externas capazes de atingir a vida e o território dos povos indígenas, quilombolas e tradicionais, sejam elas medidas legislativas ou administrativas.

O Estado deve sempre consultar os povos, através de procedimentos apropriados, de órgãos representativos dos povos e comunidades tradicionais. Em muitos casos, podemos observar a realização de audiências públicas, oitivas ou de reuniões pontuais, serem, equivocadamente, substitutas das consultas prévias, sem a devida representação dos próprios povos, descumprindo o que está previsto no art. 6º, 1, a, da Convenção nº 169:

Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão: a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente.

Garzón, Yamada e Oliveira (2016) lembram que ao observar os projetos de licenciamento ambiental até o fim de 2015, dos mais de 3 mil processos que incluíam a participação da Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e da Fundação Palmares, nenhum deles havia realizado CCPLI em conformidade com as normas internacionais, junto aos povos e comunidades tradicionais. Nesse sentido, Silva. (2019):

Quem vai dizer quem tem legitimidade na representatividade coletiva são os próprios povos — por isso a importância dos protocolos autônomos de consulta, para mostrar para o Estado

como deve ser um processo de consulta apropriado, em cada caso, com cada povo. O direito à consulta e ao consentimento prévio, livre e informado (CCPLI) está previsto nos artigos 6º, 7º, 15, 16, 17 e 22 da Convenção n. 169 e nos artigos 19 e 32 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. (SILVA, 2019, p. 71).

Ainda há uma enorme dificuldade de se fazer com que os povos indígenas, quilombolas e tradicionais sejam devidamente consultados antes de qualquer interferência administrativa e legislativa por parte do Estado em seus territórios, apesar de reconhecido internacionalmente e ratificado em diversos países, além da Colômbia (1991) e o Brasil (2002), em países como, México (1990), Noruega (1990), Bolívia (1991), Colômbia (1991), Costa Rica (1993), Paraguai (1993), Peru (1994), Honduras (1995), Dinamarca (1996), Guatemala (1996), Equador (1998), Fiji (1998), Holanda (1998), Argentina (2000), Dominica (2002), Venezuela (2002), Espanha (2007), Nepal (2007), Chile (2008), Nicarágua (2010), República Centro-Africana (2010) e, recentemente, a Alemanha (2021), conforme dados da OIT.

A dificuldade de se efetivar esses direitos coletivos, já reconhecidos, é fruto de um longo e antigo processo conflituoso dos Estados nacionais contra os povos indígenas, quilombolas, comunidades afrodescendentes e demais povos tradicionais da América Latina. Botelho (2020) lembra que a colonialidade do poder, saber e ser, foram impostas aos colonizados, por isso há dificuldade de superar problemas, já que estão profundamente enraizados em nossa sociedade e, portanto, pensar em soluções para a democracia, o direito, as questões agroambientais, a sexualidade, sem passar por aqueles que nos colonizam é algo difícil.

Por isso, a importância de se ter uma visão epistêmica diferente, já que a história contada por aqueles que colonizaram desconsiderou os sujeitos que aqui viviam, deixando um vácuo na história latino-americana contada. Na América latina, já existiam pessoas, homens e mulheres, que discutiam e pensavam suas vidas e realidades de forma racional, produziam conhecimento e saberes, obviamente com contextos diferentes, assim como existiam, paralelamente, pessoas que discutiam suas realidades na Europa do século XV, como lembra Botelho (2020).

Quijano (2005) reforça que, por meio da colonialidade, as relações de poder foram e são baseadas na ideia de raça. Identidades, como a do indígena, do negro e do mestiço, entre outras, aparecem nesse meio sempre em contraste e comparação em relação ao ideal europeu civilizado. Assim, surgem as duas formas de pensamento que classifica e coloca em pontos antagônicos o que for de minorias identitárias e dos colonizadores, por exemplo, primitivo e civilizado, mítico e científico, irracional e racional, tradicional e moderno, onde os primeiros estão sempre em condições de subordinação em relação aos segundos.

Holder e Silva (2013) enfatizam que a Convenção n° 169 da OIT foi inspirada nos

valores multiétnicos e pluriculturais, na qual é reconhecida a importância de se preservar a singularidade étnica e cultural dos povos indígenas, mas esse reconhecimento nem sempre foi assim. Antes da Convenção 169 havia a Convenção nº 107 da OIT (1957), que tinha uma abordagem assimilacionista entre os povos originários e o restante das sociedades nacionais, que objetivava obter mais força de trabalho e, conseqüentemente, um “desenvolvimento” econômico dos possíveis países que a ratificassem. Costa, Mascarenhas e Sá Junior (2013) lembram que a referida Convenção (nº 107 de 1957) foi ratificada pelo Brasil em 1965 sem a participação de qualquer liderança ou representante dos povos indígenas.

Com a Convenção nº 169, o sentido integracionista/assimilacionista da anterior foi revisado e ficou estabelecido a participação dos povos nas formulações das ações e políticas públicas, para que haja a efetividade dos seus direitos. Como exemplo, observa-se o art. 2º, I da Convenção 169: “Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade”.

Assim, a Convenção 169 da OIT traz, em seu texto, direitos para além da perspectiva dos direitos individuais, com fomento dos direitos fundamentais dos povos indígenas e tribais na perspectiva dos direitos coletivos. Dentre os direitos coletivos presentes na convenção, podemos elencar, os direitos de organização social própria (autonomia e jusdiversidade⁴) e os direitos de participação, consulta e consentimento prévio, livre e informado, como cita Silva (2019).

É ampla a quantidade de medidas que fazem com que os povos devam ser consultados, desde medidas legislativas a administrativas que versam sobre propostas que possam interferir em suas vidas. O ponto central da consulta é a autodeterminação, é a garantia de que os povos e comunidades tenham controle sobre seus destinos. Nesse sentido, Silva (2017) cita que a autodeterminação conduz à noção de jusdiversidade e que ela abrange a autonomia territorial.

A partir do momento em que a consulta prévia ocorra no sentido *stricto sensu*, ela perde o caráter emancipatório desejado pelos povos e comunidades, pois não abarca a garantia da autonomia. Assim, a reprodução desse sentido significa manter a colonialidade do poder em relação aos sujeitos da Convenção, conforme os ensinamentos de Quijano (2005).

O direito de consulta prévia deve ser respeitado para todos os atos externos que possam surgir, sejam eles do legislativo e/ou administrativo que venha a afetar os povos e comunidades tradicionais e seus territórios. Ou seja, segundo Silva (2019):

⁴ Souza Filho (2010) entende jusdiversidade como a liberdade de agir de cada povo segundo suas próprias leis, seu direito próprio e sua jurisdição.

O direito à consulta e ao consentimento prévio, livre e informado deve ser considerado tanto no processo legislativo quanto na construção e implementação de políticas públicas e de projetos de grande escala de exploração econômica e de infraestrutura. O âmbito de aplicação deve ser determinado frente a cada caso concreto, considerando-se a maneira como a decisão possa constituir-se em uma hipótese de afetação aos interesses dos povos e comunidades tradicionais, seja a nível local, regional ou nacional. (SILVA, 2019, p. 78).

Os povos e comunidades têm sido constantemente desrespeitados no que se refere a consulta prévia, pois muitos interessados em executar seus projetos nos territórios tradicionais, têm agido de má-fé, não obedecendo o real significado de realizar a consulta previamente, seja através da não realização desta ou quando chegam com seus projetos prontos e acabados, com diversas etapas realizadas antes da consulta, como, por exemplo, os estudos de impacto ambiental.

Por isso, conforme explica Silva (2019), é importante frisar que a primeira etapa de um processo consultivo deve ser a etapa informativa, também chamada de “pré-consulta”, pois é nesta etapa que ficará presente o diálogo obtido através dos esforços conjuntos do Estado e dos povos e comunidades para estabelecer o plano de consulta prévia, e que apenas em um segundo momento, da etapa informativa, é que o projeto será apresentado, antes de qualquer etapa de estudo ambiental realizado pelos órgãos competentes, como, estudos de impacto ambiental e social.

Wolkmer e Almeida (2012) nos lembra que, os países da América Latina, no que se refere à juridicidade enquanto Estado, levam consigo características da colonialidade, que repercutem por toda a estrutura jurídica interna, desde suas independências da coroa espanhola ou portuguesa. E em decorrência disso, fez com que o Estado excluísse a pluralidade de realidades jurídicas que existiam nos territórios latino-americanos, institucionalizando somente no padrão da colonialidade, ou seja, dos colonizadores.

Cabe agora, ao Estado, fazer com que o processo de consulta prévia, livre, informada e de boa-fé seja livre de quaisquer interferências externas, sem provocar nenhum tipo de coerção, intimidação ou manipulação contra os povos e comunidades, sobre os procedimentos, dados e informações relevantes para a tomada de decisão, como reforça Silva (2019).

CASOS REFERENCIAIS NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

A Convenção 169 da OIT foi ratificada pelo Brasil em 2002, pelo Decreto Legislativo nº 143 de 2002, posteriormente, o Presidente da República a promulgou pelo Decreto nº 5.051, de 19 de abril de 2004 e, no atual governo federal, segue vigente pelo Decreto nº 10.088/2019, reitera-se sobre a força supralegal da Convenção 169 no ordenamento jurídico interno por se tratar de um tratado de direitos humanos, se comprometendo a

reconhecer os diversos direitos aos povos indígenas e tribais abordados pela Convenção. A Convenção é considerada, portanto, o que há de mais avançado no que se refere a legislação sobre povos indígenas e tribais.

A ratificação dessa convenção nos remonta ao ordenamento jurídico-constitucional, tendo como cerne a autonomia dos povos, reforçando o que está presente no caput do art. 231, da CF/88. Portanto, se a Constituição reconhece a pluriétnica e multiculturalidade do Estado, a ratificação da Convenção nº 169 da OIT casa com essa afirmação, como nos lembra Oliveira e Aleixo (2014).

Diante dessa diversidade étnica e cultural do país, em diversos momentos o direito à consulta e ao consentimento prévio, livre e informado dos povos e comunidades tradicionais foram violados pelo Estado brasileiro. Casos em que foi necessária a provocação do judiciário para que esse direito fosse garantido.

Buscando salvaguardar dos ataques aos direitos de comunidades tradicionais, algumas destas passaram a criar protocolos autônomos de consulta prévia, livre e informada, com o fim de garantir seus direitos e de mostrar ao poder público a sua autonomia. Segundo Silva (2019), desde o ano de 2014, tem se registrado diversos protocolos autônomos de consulta e consentimento livre, prévio e informado no Brasil, protocolos de povos indígenas, comunidades quilombolas, pescadores artesanais, comunidades ribeirinhas, entre outros. Os protocolos autônomos são documentos elaborados pelos povos tradicionais, nos quais estabelecem as regras para o procedimento da consulta prévia, livre, informada e de boa fé, para que sejam respeitadas as especificidades culturais, os sistemas jurídicos próprios, as formas de organização social e deliberação coletiva.

Entre esses casos, encontra-se decisão proferida em setembro de 2020, nos Autos da Ação Civil pública nº 0000387-03.2017.4.01.3606, proposta pelo Ministério Público, na subseção judiciária de Juína/MT. O caso envolve a construção de uma usina hidroelétrica no rio Sacre, região do município de Brasnorte/MT, a denominada hidrelétrica PCH-Sacre-14, faz parte de outras cinco usinas hidroelétricas que já existem naquele mesmo rio.

Ocorre que o megaprojeto desenvolvido pela empresa Pan Partners Administração Patrimonial Ltda atinge povos e territórios indígenas da região, como os povos Manoki e Myky. Nos referidos autos, entre diversos requerimentos, o MP recorreu para que fosse garantido e respeitado o direito à consulta prévia, livre e informada dos povos indígenas, além da revisão do estudo de impacto ambiental (EIA/RIMA) referente ao componente indígena (ECI).

Na decisão final, apesar da juntada do protocolo de consulta do Povo Manoki aos autos e da referência do magistrado quanto a necessidade da efetiva realização do processo de consulta livre, prévia e informada junto aos povos indígenas afetados daquela região, ficou confuso e difícil de saber até que ponto a decisão de fato compreendeu e contemplou

o protocolo autônomo do Povo Manoki juntado aos autos. Dos pedidos realizados pelo MP, foram julgados parcialmente procedentes: em relação ao estudo de impacto sinérgico, foi anulado o feito sem resolução de mérito e, ainda, decidido que não cabe ao judiciário determinar estudo de impacto sinérgico.

É importante ressaltar que, na etapa dos estudos de impacto, é fundamental a presença dos povos e comunidades na participação, pois é a partir deles, os conhecedores do território, que os apontamentos de locais significativos poderão ser feitos, como lembra Silva (2019):

[...] são eles que poderão apontar a importância de determinados locais — tanto a importância ambiental propriamente dita (nascentes de rios, por exemplo) quanto a importância cultural imaterial, a exemplo de lugares sagrados ou que representam a identidade e memória daquele povo, sua cosmologia e ancestralidade. Assim, a importância da conservação do ecossistema está intrinsecamente ligada à noção de territorialidade e manutenção dos recursos naturais necessários para a subsistência e modo de vida do povo ou comunidade afetada. (SILVA, 2019. p. 80)

Outro ponto da decisão, foi a revogação parcial da liminar, autorizando a continuação do procedimento de licenciamento, desconsiderando os riscos trazidos aos povos indígenas em um momento pandêmico, ao mesmo tempo que impõe a empresa que continue realizando “os respectivos protocolos de consulta prévia, livre e informada” junto aos povos indígenas impactados pelo projeto durante todo o procedimento de licenciamento ambiental. A impressão que passa é de que o magistrado entende o “protocolo” como procedimentos e instruções, mas não os vincula ao protocolo autônomo do Povo Manoki juntado no processo. Sabe-se que, a obrigação de realizar a consulta prévia é obrigação do Estado, não cabe delegar essa obrigação ao empreendedor. Nesse sentido, Souza Filho (2019; p. 30-31) reforça que a “obrigação da consulta deriva da necessidade de os Estados nacionais preservarem os direitos dos povos — ou, dito de forma inversa, a incolumidade dos direitos dos povos tradicionais gera aos Estados a obrigação de consultar”.

Outro exemplo da jurisprudência brasileira, está na decisão proferida, em setembro de 2018, nos Autos da Ação Civil Pública (ACP) n.º 0001813-37.2014.4.01.3903 ajuizada pelo Ministério Público Federal junto à 1ª Vara do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Subseção Judiciária de Altamira/PA. O caso envolve um projeto denominado “Projeto Volta Grande de Mineração” da empresa Belo Sun Mineração LTDA, situado nos arredores do município de Senador José Porfírio/PA. O megaprojeto tem como objetivo a implementação da maior mina de ouro do Brasil na região da Volta Grande do rio Xingu, de onde se pretende extrair 3,16 milhões de toneladas de minério por ano, nos onze primeiros anos, segundo os Estudos de Impacto Ambiental. Ele impacta na vida dos povos: Povo Indígena Juruna Yudjá da Volta Grande do Xingu; Povo Indígena

Korina Juruna da Aldeia Paquiçamba e Povo Indígena Arara da Volta Grande do Xingu.

A região da Volta Grande do rio Xingu sofre com outros grandes empreendimentos, que também foram judicializados, como o caso da usina hidrelétrica de Belo Monte, conforme a decisão proferida nos Autos da Apelação Cível nº 0000709-88.2006.4.01.3903, prolatada pela quinta turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Seção Judiciária do estado do Pará, Subseção Judiciária de Altamira. A usina hidrelétrica de Belo Monte é uma das maiores do mundo, que impacta a vida e territórios de variados povos e etnias daquela região do rio Xingu, como: Apyterewa; Arara; Arara da Volta Grande do Xingu; Araweté do Igarapé Ipixuma; Cachoeira Seca; Juruna; Kararaô; Koatinemo; Paquiçamba e Volta Grande do Xingu.

O acórdão proferido pelo Tribunal da Primeira Região, em novembro de 2011, traz em seu texto importantes considerações acerca do direito de consulta prévia, livre e informada, lembrando que ela deveria ser realizada antes do processo de licenciamento e que, reuniões meramente informativas não substituem a consulta prévia, como as que ocorrerem com a FUNAI e IBAMA, visto que essas devem ser ativamente participativas. Nesse sentido, observamos que o entendimento da relatora sobre a consulta foi de encontro com o previsto no art. 6, I, da Convenção nº 169 da OIT, e em discordância dos votos dos demais desembargadores, que compreenderam que as reuniões realizadas, com os povos que seriam afetados pelo empreendimento, como uma consulta prévia.

Inclusive, a desembargadora Maria do Carmo, em seu voto, justifica seu entendimento acerca da consulta prévia, baseado no art. 231, §3º, da Constituição Federal/1988⁵, considerando-a apenas como uma oitiva, sendo indispensável nos casos em que o empreendimento não esteja sendo realizado dentro de um território tradicional. Vale ressaltar que, segundo Silva e Souza Filho (2019) o artigo 7º da Convenção n. 169 nos mostra que os povos interessados deverão ter o direito de decidir suas próprias prioridades no que se refere ao processo de desenvolvimento, na proporção em que ele interfira as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural.

Assim, por mais que a construção da hidrelétrica não esteja em território tradicional, mas se devido a ela existir a possibilidade de ocorrer interferências na vazão do rio Xingu, que conseqüentemente possa afetar na diversidade de peixes utilizados para a alimentação dos povos, na qualidade do solo, entre outros fatores, já é o bastante para que as comunidades e povos tradicionais afetados sejam devidamente consultados previamente.

⁵ Art. 231, §3º, da Constituição Federal/1988: O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

No voto do desembargador Fagundes de Deus, ele justifica que não houve ofensa à Convenção n.169 da OIT, alegando que a Convenção não estabelece que a consulta aos povos indígenas deva ser anterior à autorização do Congresso, apenas antes do início das obras do empreendimento. No entanto, Silva (2019) lembra que deve sempre existir a etapa de pré-consulta, na qual é apresentada para o(s) povo(s) e comunidade(s) a intenção de se iniciar o processo consultivo, antes de ter qualquer projeto pronto.

É no caso que envolve o projeto “Projeto Volta Grande de Mineração” da empresa Belo Sun Mineração LTDA, da mineração de ouro, que a sentença faz referência à existência dos protocolos de consulta como instrumentos que auxiliam no processo de consulta prévia, livre e informada, conforme a Convenção n.º 169 da OIT. Nela, o juiz cita, às fls. 25, a ementa de decisão proferida na Ação Civil Pública n.º 0002505-70.2013.4.01.3903:

XII – Reforma parcial da sentença, apenas para afastar a anulação da licença prévia do empreendimento Projeto Volta Grande de Mineração, restando a emissão da licença de instalação condicionada à elaboração do ECI a partir de dados primários, na forma exigida pela FUNAI, **bem como à consulta livre e informada dos indígenas afetados, em conformidade com o protocolo de consulta respectivo, se houver, em atenção ao que dispõe a Convenção nº 169 da OIT.** Ressalte-se que a manutenção da validade da licença prévia já emitida não impede sua posterior alteração, a depender das conclusões do ECI e da consulta prévia ora exigidos. (grifo nosso).

Na sentença, o juiz ainda determina que o impacto sobre terras indígenas é suficiente para justificar a competência federal do licenciamento ambiental, bem como o impacto sobre o Rio Xingu e a sinergia com a Usina Hidrelétrica de Belo Monte, cabendo assim, ao ente federal responsável, IBAMA, analisar o licenciamento do projeto.

Podemos notar que, o direito à consulta nos lembra que não há ninguém melhor que os próprios povos e comunidades tradicionais para decidirem sobre suas próprias vidas, cabem a eles decidirem, já que são eles que sofrem com os impactos causados pelos empreendimentos. Quanto ao direito de decidir, Silva (2017, p. 274) diz que, em relação ao art. 7º, 1, apesar de reconhecido o direito de decidir, onde a versão oficial em inglês, refere-se a “*the right to decide*”, e em espanhol “*derecho de decidir*”, no caso brasileiro ela acabou internalizada, pelo então vigente Decreto 5.051/2014, como “direito de escolher” ao invés de “direito de decidir”, que, conseqüentemente, pode gerar restrições na interpretação do que foi posto pela Convenção 169.

Assim, quando o Estado impõe a sua forma de consulta, está, por este simples fato, violando o direito de consulta e, portanto, inutilizando-a para os fins da Convenção. Como só o povo pode dizer que é um povo, só ele pode dizer como forma sua vontade coletiva, só ele conhece suas prioridades, seus direitos intangíveis, sua forma de ser e seu sonho de futuro. Só ele pode consentir em mudar sua vida. (SOUZA FILHO, 2019. p. 45).

A consulta se faz necessária justamente porque existe uma distância muito grande entre a organização social dos povos tradicionais em relação a organização social hegemônica, por muitas vezes conflitantes. Através do que foi estabelecido na Convenção nº 169 da OIT, o que se busca com os protocolos autônomos é que os procedimentos estabelecidos pelos povos sejam atendidos, a fim de se evitar violações de direitos.

CASOS REFERENCIAIS NA JURISPRUDÊNCIA COLOMBIANA

Assim como o Brasil, a Colômbia é um país extremamente rico em diversidade étnica e cultural. A população indígena colombiana é aproximadamente 4,4% da população nacional, enquanto a população negra, afro colombiana, raizal e palenqueira (NARP) corresponde a 9,3%. A consulta prévia é um direito não apenas desses grupos, mas também de outras comunidades tradicionais, como os romanis (DANE, 2018).

Na Colômbia, corresponde ao Ministério do Interior propiciar assistência às comunidades que participem de processos de consulta prévia. Em 1991, logo após a promulgação da Constituição Política da Colômbia, a Convenção 169 da OIT foi ratificada, e em 1994 foi realizado o primeiro processo de consulta prévia de acordo a esse tratado, em um caso relacionado à temática de exploração petrolífera. Vinte anos depois, em 2014, a Corte Constitucional da Colômbia já havia julgado 77 casos sobre consultas prévias, considerando a consulta e participação prévia como direitos fundamentais (AMPARO RODRIGUEZ, 2014b).

Nesse sentido, para a Corte Constitucional, a Convenção 169 da OIT, e concretamente o direito dos povos indígenas e tribais à consulta prévia, conforma, junto com a Constituição, o bloque de constitucionalidade, conforme a Sentença SU-383/03. Isso se deve não apenas em razão dos artigos 53, 93 e 94 da Constituição Política da Colômbia de 1991, mas

- i) em virtude de que a participação das comunidades indígenas nas decisões que forem adotadas sobre a exploração dos recursos naturais em seus territórios, prevista no artigo 330 da Carta, não pode ser entendida como a negação do direito desses povos a ser consultado sobre outros aspectos inerentes à sua subsistência como comunidades etnicamente distintas (artigo 94 da Constituição Colombiana),
- ii) tendo em vista que o acordo em questão é o instrumento mais amplamente reconhecido contra a discriminação sofrida por povos indígenas e tribais,
- iii) porque o direito dos povos indígenas de serem previamente consultados sobre as decisões administrativas e legislativas que os afetem diretamente é a medida de ação positiva que a comunidade internacional gera e recomenda para combater as origens, causas, formas e manifestações contemporâneas do racismo, discriminação racial, xenofobia e as formas de intolerância relacionadas que afetam os povos indígenas e tribais (Declaração e Programa de Ação de Durban, 2001) e,
- iv) porque o artigo 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos estabelece que não deve ser negado às minorias étnicas o direito à sua identidade. (AMPARO RODRIGUEZ, 2014a, p.51-52, tradução livre).

A Corte Constitucional da Colômbia já indicou em diversas sentenças, entre elas a Sentença 541-19, que, se alguma obra ou projeto afeta os territórios ancestrais ou étnicos de comunidades indígenas, deve ter como requisito indispensável a consulta prévia.

Na Sentença 541-19, a Corte concluiu que a realização de obra viária sem efetuar a consulta prévia, bem como a presença contínua de trabalhadores no local e a rapidez do Ministério do Interior em certificar a inexistência de comunidades indígenas na região do projeto para adiantar as obras, causou graves danos materiais e imateriais à comunidade indígena Jatani Dtona (etnia Huitoto), por isso a Corte ditou medidas para resguardar o direito à consulta prévia, como a convocação da comunidade para um processo consultivo e pós-consultivo em relação com o projeto viário, fornecendo informação e criando um ambiente de confiança e clareza, com acompanhamento da Defensoria do Povo e Procuradoria Geral da Nação (CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, 2019).

Nesse sentido, na Sentença SU123-18, a Corte Constitucional da Colômbia determinou que foram causados impactos ambientais, espirituais, culturais e sociais pela exploração petrolífera sobre a comunidade indígena Awá “La Cabaña”, para garantir o direito à consulta prévia desse povo na totalidade do seu território, considerando os elementos econômicos, ancestrais, espirituais que o vinculam etnicamente a determinado espaço, em conformidade ao disposto no artigo 7.3 da Convenção 169 da OIT (CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, 2018).

Nesta sentença, a Corte Constitucional da Colômbia, um dos tribunais que mais produzem decisões sobre o direito à consulta prévia, unificou suas regras sobre a aplicação desse direito desde 1997, agrupando-as em 16 aspectos. Apesar disso, a sentença também revelou dificuldades, como a afirmação, por meio da Sala Plena da Corte, que a consulta prévia é diferente, em grau e não em natureza, do consentimento prévio, livre e informado, pois na consulta o acordo e o consentimento são “aspirações”. Outra dificuldade se relaciona a que, a amplitude das regras jurisprudenciais não conduz necessariamente a uma diminuição na conflitividade social relacionada às consultas, já que, por exemplo, apenas em 2019 chegaram à Corte 143 demandas relacionadas ao direito à consulta prévia, livre e informada (ROJAS, 2020, p.28-29).

Ademais, a Corte reafirma em vários casos o direito à participação e consulta na exploração de recursos naturais nos territórios comunitários, ou seja, o direito à consulta prévia, livre e informada. Na Colômbia, as terras indígenas são denominadas “resguardos”, que não são apenas uma entidade territorial mas uma forma de propriedade coletiva da terra, pois os povos indígenas têm direito a participar na utilização, administração e conservação dos recursos naturais desses territórios, conforme a Corte indicou em 1993, na sentença T-257, que a Convenção 169 da OIT protege o direito das comunidades étnicas do departamento de Vaupés, no sudeste colombiano, de serem consultadas sobre

a construção de uma pista de aterrissagem que permitiria a realização de proselitismo religioso na região amazônica.

Sem dúvida, a jurisprudência sobre direitos comunitários da Corte Constitucional é ampla. Na sentença T-622-2016, a Corte reconheceu o vale do Rio Atrato, no oeste colombiano (Chocó), como uma pessoa jurídica, sujeita à proteção e restauração por parte do Estado, que foi obrigado a realizar essa restauração de maneira coordenada com as comunidades étnicas da região, conforme determinado na Convenção 169 da OIT (CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, 2016).

Nesse sentido, ainda há grandes desafios para a efetivação desse direito no país, que não pode se restringir ao judiciário colombiano. Assim como no Brasil, o país passa por um momento delicado, com acentuada violência contra líderes sociais e posições contrárias aos direitos das populações indígenas e tradicionais, como a nota interpretativa à Declaração Americana dos Direitos dos Povos Indígenas (OEA, 2016).

Por outro lado, a construção de protocolos de consulta é uma boa prática de algumas comunidades colombianas para garantir o direito à consulta e consentimento livre, prévio e informado. Na Sentença T-576/2014, a Corte Constitucional da Colômbia reafirmou que os afrocolombianos e suas comunidades são titulares individuais e coletivos de direitos fundamentais. Ademais, esta Corte, ao reconhecer a Jurisdição Especial Indígena, também reconheceu os protocolos comunitários.

Segundo o professor Daniel Bonilla, da Universidade de los Andes, a Corte já indicou que o direito à consulta abrange o direito de veto das comunidades tradicionais em certas circunstâncias, como na sentença T-129-11, que indicou que a minorias têm direito a vetar a decisão governamental quando esta oferecer um risco à sua existência como uma cultura distinta ou impõe um encargo excessivo (BONILLA, 2013, p. 273).

Ademais, já anteriormente a Corte havia fixado a estrutura básica que estruturava o direito à consulta prévia nos casos Uwá e Urrá. No primeiro caso, uma companhia foi condenada por fazer testes sísmicos no território Uwá, visando confirmar a existência de petróleo, apesar de a companhia mineira haver se reunido mais de trinta vezes com autoridades indígenas, conduziu suas atividades sem realizar adequadamente a consulta prévia a essa comunidade e respeitar a sua cosmovisão, que considera o petróleo o sangue da mãe terra, com a sua extração significando a sua morte, conforme indicado na Sentença SU-039/97 (idem, p. 256-257)

O segundo caso se refere às empresas estatais CORELCA (Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica) e Urrá, e a comunidade indígena Embera-Katio do Alto Sinu. Em razão da violação ao direito à consulta prévia dessa comunidade, a Corte Constitucional ordenou, por meio da Sentença T-652/98, a formulação e implementação de um plano para reduzir os efeitos negativos da construção da represa e indenizações pelos danos

causados à comunidade. Esta tutela foi impetrada pela Comissão Colombiana de Juristas e ONIQ (Organización Nacional Indígena de Colombia).

Segundo Bonilla (2013, p. 259-264), nessas ações a Corte formulou a estrutura básica de sua doutrina sobre a consulta prévia, que reafirma que cabe ao Estado realizar a consulta prévia, e não empresas, bem como considerar as diferenças entre os diversos grupos afrocolombianos e indígenas, com real participação por meio dos seus representantes, que devem acessar os reais interesses e consequências dos projetos que afetarão seus territórios, sem decisões arbitrárias ou autoritárias quando nenhum acordo seja alcançado entre as partes.

Por outro lado, na Colômbia, o mandato de consulta prévia do Foro Interétnico Solidaridad Chocó (FISCH), assim como o protocolo de consulta prévia dos quatro povos da Sierra Nevada de Santa Marta, são exemplos de re-existência coletiva inter-étnica, diante dos conflitos econômicos e sociais do país (SILVA, 2017, p.257- 266).

Nesse sentido, a tentativa de regulamentar o direito à consulta e consentimento livre, prévio e informado por meio do Projeto de Lei 442/2020 tem sido rechaçado pela ONIC, com o apoio do Senador Feliciano Valencia Medina, que esteve presente no VIII Congresso Brasileiro de Direito Socioambiental realizado em Curitiba em 2019, pois o projeto de lei busca converter a consulta prévia em um simples procedimento administrativo sem garantir o cumprimento das condições desenvolvidas pela jurisprudência nacional e interamericana que respalda esse direito das comunidades e povos étnicas (ONIC, 2021).

CONCLUSÃO

Em ambos os países é possível observar avanços e retrocessos no reconhecimento do direito à Consulta Prévia, Livre e Informada. As características de ambos os países, por serem países latino-americanos, carregam consigo heranças da colonialidade, inclusive no que se refere a estrutura jurídica interna, já que a institucionalização do padrão hegemônico foi estabelecido, desconsiderando a pluralidade e realidades jurídicas que aqui existiam.

A identificação de sentenças/acórdãos que versam sobre o tema de consulta prévia, livre e informada e protocolos autônomos, já demonstra a existência de conflitos junto aos povos e comunidades. O que se busca através da consulta é o rompimento da colonialidade em relação aos sujeitos coletivos da Convenção 169.

No Brasil, nota-se que além de poucas e tímidas sentenças que se fundamentam e exigem que os respectivos povos sejam consultados previamente, respeitando seus protocolos autônomos, ainda há muita confusão por parte dos magistrados, que por vezes entendem que: a consulta só precisa ser realizada como caráter informativo ao invés de participativo e prévio; que a consulta só deve ser realizada se o empreendimento for dentro

do território dos povos, desconsiderando impactos de projetos que alcançam o entorno do território tradicional ou áreas ainda não demarcadas e tituladas; que a obrigação de realizar a consulta é da empresa e não do Estado, entre outros graves equívocos. Porém, há um lado positivo, a existência de decisões que exijam o atendimento aos procedimentos estabelecidos nos protocolos autônomos comunitários de consulta prévia, demonstram um fortalecimento político e jurídico dos povos, na busca de um diálogo intercultural.

Na Colômbia, os avanços jurisprudenciais são oriundos sobretudo da Corte Constitucional, que possui julgados favoráveis ao direito à consulta prévia, inclusive se contrapondo à julgados da Corte Suprema de Justiça. Nesse sentido, apesar de atuar imprudentemente em alguns casos, conforme indicado nas sentenças da Corte Constitucional, a indicação do Ministério do Interior para coordenar os processos de consulta prévia é uma boa prática, já que deixa claro qual órgão estatal deve acompanhar esse processo junto às comunidades tradicionais. Em caso de que se constatem violações ao direito à consulta, a Corte determinou a fiscalização do cumprimento de suas sentenças por parte da Procuradoria Geral da Nação e da Defensoria do Povo.

Assim, as jurisprudências dos países podem oferecer contribuições mutuamente, respeitando as particularidades de cada país, bem como buscando a necessidade de superar o modelo jurídico colonialista estrutural que impera no subcontinente latino-americano e caribenho.

REFERÊNCIAS

AMPARO RODRIGUEZ, Gloria. **De La Consulta Previa Al Consentimiento Libre, Previo E Informado A Pueblos Indígenas En Colombia**. Bogotá, Marzo de 2014a, ISBN Volúmen: 978-958-749-352-2.

AMPARO RODRIGUEZ, Gloria. **Exposición ante la Corte Constitucional de Colombia**. 1 de out. de 2014b. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=8BAqQ-v5LwtA> Acesso em: 28/04/2021.

ROJAS, Nathalia Sandoval. APORTES, Revista de la Fundación para el Debido Proceso. DPFL, Whashington DC, Número 22 / Septiembre de 2020, 40 p.

BONILLA, Daniel. **Constitutionalism of the global South: the activist tribunals of India, South Africa, and Colombia**. Cambridge University Press, 2013, 410 p.

BOTELHO, Tiago Resende. **A luta de colonial do trabalhador rural pelo direito humano à terra e ao território**. Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. **SENTENCIA T-622-16**. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm> Acesso em: 26/05/2021.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. **SENTENCIA SU123/18**. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/SU123-18.htm> Acesso em: 10/04/2021.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. **SENTENCIA 541-19**. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/T-541-19.htm> Acesso em: 28/04/2021.

CONIQ (Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC). **Comunicado a la opinión pública en defensa del Derecho Fundamental a la Consulta Previa y al Consentimiento Previo, Libre e Informado en Colombia**. Escrito por Willander Pushaina en Destacadas, 12 Abril 2021. Disponível em: <https://www.onic.org.co/noticias/70-destacadas/4186-comunicado-a-la-opinion-publica-en-defensa-del-derecho-fundamental-a-la-consulta-previa-y-al-consentimiento-previo-libre-e-informado-en-colombia> . Acesso em: 15/04/2021

DANE. **Departamento Administrativo Nacional de Estadística**. Grupos étnicos. Disponível em: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/demografia-y-poblacion/grupos-etnicos/informacion-tecnica> Acesso em: 28/04/2021.

FALS BORDA, Orlando (compilador). **Acción y conocimiento**: Como romper el monopolio con investigación-acción participativa. Cinep, Colombia, 2011.

GARZÓN, Biviany Rojas; YAMADA, Erika M.; OLIVEIRA, Rodrigo. **Direito à consulta e consentimento de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais**. São Paulo: Rede de Cooperação Amazônica - RCS; Washington, DPLf, 2016.

HOLDER, Julianne; SILVA, Maria R. F. **Proteção à identidade indígena e quilombola**: uma análise à luz do multiculturalismo e da abertura constitucional. Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos, v. 4, n. 02, 17 out. 2013.

OEA (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS). **AG/RES. 2888 (XLVI-O/16) Declaración Americana Sobre Los Derechos De Los Pueblos Indígenas** (Aprobada en la segunda sesión plenaria, celebrada el 14 de junio de 2016). Disponível em: <https://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf> Acesso em 15/04/2021.

ONU (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS). **Declaração dos Direitos dos Povos Indígenas**. 2007. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf

OIT (ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO). **Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais**, adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989.

QUIJANO, Aníbal. **Colonialidade do poder, Eurocentrismo e América Latina**. Buenos

Aires: CLACSO, 2005. p. 136. Disponível em: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/sur-sur/20100624103322/12_Quijano.pdf>. Acesso em: 23 de outubro de 2018.

SILVA, Liana Amin Lima da; MORAES, Oriel Rodrigues de. **Racismo ambiental, colonialismos e necropolítica**: direitos territoriais quilombolas subjugados no Brasil. In: LIMA, Emanuel Fonseca; AURAZO DE WATSON, Carmen Soledad; TEDESCHI, Losandro Antonio. (org.). *Ensaio sobre os racismos*. São Paulo: Editora Fi, 2019.

SILVA, Liana Amin Lima da. **Consulta Prévia e Livre Determinação dos Povos Indígenas e Tribais na América Latina**: Re-existir para Co-existir. Tese de Doutorado, PUC-PR, 2017, 239 p.,

SILVA, Liana Amin Lima da. Sujeitos da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o direito à consulta e ao consentimento livre, prévio e informado. Segunda Parte. In: GLASS, Verena (org). **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. 268 p.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. A força vinculante do protocolo de consulta. Primeira Parte. In: GLASS, Verena (org). **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. 268 p.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **“Gênese Anticolonial do Constitucionalismo Latino-Americano”**. Revista Direito e Práxis, Ahead of print, Rio de Janeiro, 2019.

WOLKMER, Antonio Carlos; ALMEIDA, Maria Corrêa de. **Elementos para a descolonização do constitucionalismo na América Latina**: o pluralismo jurídico comunitário-participativo na Constituição boliviana de 2009. In: *Crítica Jurídica*. México: UNAM, 2012.

DIREITO À LIVRE DETERMINAÇÃO: OS PROTOCOLOS AUTÔNOMOS DE CONSULTA E DA SOCIOBIODIVERSIDADE NO BRASIL

Ana Leticia Maciel de Vasconcellos¹

Júlia Enaile Correa Costa²

Thais Giselle Diniz Santos³

INTRODUÇÃO

Os protocolos autônomos de consulta e da biodiversidade detêm comumente a busca pelo consentimento comunitário de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais respeitando as condições sociais e culturais, nesse sentido, seguindo “os usos, costumes e tradições” de cada comunidade. Observamos os seguintes paradigmas normativos internacionais que tratam de protocolos autônomos: a Convenção 169 da OIT (Organização Internacional do Trabalho) que contempla o direito de consulta dos sujeitos quando houver assuntos que os afetem e o Protocolo de Nagoya, que estrutura o artifício do “protocolo comunitário”, o qual reflete posteriormente na Convenção da Diversidade Biológica (CDB), para o acesso ao conhecimento tradicional associado à biodiversidade.

Como sujeitos coletivos de direitos, os povos indígenas, comunidades quilombolas e comunidades tradicionais possuem o direito de decidir livremente sobre seu presente e futuro diante de todas as medidas que possam afetar suas práticas e modos de vida. Qualquer ato só pode ser tomado pelos Estados Nacionais após a devida consulta desses povos, de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo marco jurídico da consulta, prévia, livre e informada. Na prática os protocolos autônomos têm demonstrado ao estado como realizar a consulta, e com isso, observamos a concretização do direito à autodeterminação.

A fim de analisar a efetividade e adentrar especificidades práticas deste direito, o presente trabalho pretende descrever brevemente o que são os protocolos autônomos, bem como catalogar alguns protocolos autônomos já existentes, para analisar a recepção e a apropriação das normativas pelas comunidades na prática, observando as estruturas dos documentos já produzidos, na tentativa de detectar similitudes e distinções na assimilação das normas relacionadas à consulta e à sociobiodiversidade e assim averiguar desafios práticos e avanços.

METODOLOGIA OU MATERIAIS E MÉTODOS

1 Mestranda em Direito no programa da Pós-graduação da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Advogada e Bacharel em Direito formada pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Pesquisadora associada do Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS); Bolsista do convênio PUCPR e Ford Foundation, subprojeto de pesquisa e atividades vinculado ao projeto “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio, livre e informado” do Programa de Pós-graduação de Direito (PPGD) da PUCPR. E-mail: ana.leticia.vasconcellos@gmail.com

2 Graduanda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Integrante do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC), sob orientação do Prof. Carlos Frederico Marés de Souza Filho. E-mail: julia_enaile@yahoo.com

3 Outoranda em Direitos Humanos e Democracia pela Universidade Federal do Paraná (UFPR); mestra em Meio Ambiente e Desenvolvimento pela Universidade Federal do Paraná (UFPR); pesquisadora do grupo de pesquisa e extensão EKOÁ: Direito, Movimentos Sociais e Natureza, associada do Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS); advogada. E-mail: thaisgisellediniz@gmail.com

O método utilizado para análise dos documentos é o quantitativo, com finalidade descritiva-exploratória, para descrever características dos protocolos da sociobiodiversidade, de consulta e ambos. Os dados catalogados e analisados estão dispostos na plataforma online do “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre Prévio e Informado: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade”, banco de dados gerido por pesquisadores, representantes de povos tradicionais e organizações da sociedade civil que disponibilizam online os protocolos autônomos publicizados pelos povos que os elaboraram. Até a data de 01 de março de 2021, havia um universo de 41 (quarenta e um) protocolos autônomos cadastrados.

Dentre os quais protocolos sobre a sociobiodiversidade brasileiros foram selecionados dois (2) para integrar o corpus a ser analisado, sendo esses o “Protocolo Comunitário Biocultural das Raizeiras do Cerrado” e “Protocolo Biocultural Comunitário da Reserva Extrativista (RESEX) do Riozinho do Anfrísio. Em relação aos protocolos de consulta, tendo em vista o universo maior, foram selecionados três (3) documentos de diferente origem para a planificação e correlação, os quais foram: “Protocolo de Consulta da Comunidade Tradicional da Ponta Oeste da Ilha do Mel”, “Protocolo de Consulta dos Povos Yanomami e Yekwana” e “Protocolo de Consulta Prévia, Livre, Informada e de Consentimento do Território Quilombola Laranjituba”.

Os documentos foram transcritos e agrupados em 3 *corpus*, “Protocolos da sociobiodiversidade”, “protocolos de consulta” e “Corpusjuntos”, depois foram submetidos ao software para análise textual Interface de R *pour les Analyses Multidimensionnelles de Textes et de Questionnaires* (IRAMUTEQ), pela seguinte técnica: I) Nuvem de palavras.

OS PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DE CONSULTA E DA SOCIOBIO-DIVERSIDADE NA TEORIA JURÍDICA HEGEMÔNICA

O direito à consulta e ao consentimento prévio, livre e informado está previsto na Convenção 169 da OIT⁴ e na Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas⁵. “O reconhecimento que os povos têm direito a ser povos”, ou seja, manter suas próprias leis e hierarquias sem qualquer necessidade de integração com a sociedade hegemônica, é uma conquista dos povos indígenas, os quais após mobilizações promoveram mudanças na percepção dos estados nacionais e das organizações internacionais, que resultaram em uma ruptura pragmática do ordenamento jurídico. (SOUZA FILHO, 2019, 20).

A Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre Povos

⁴ Artigos 6º, 7º, 15, 16, 17 e 22.

⁵ Artigos 19 e 32.

Indígenas e Tribais é resultado desse processo, conforme os debates realizados no período de 1988 e 1989, os quais propuseram uma revisão da Convenção n. 107, institucionalizada em 1986, que segundo autocrítica do comitê de peritos da OIT, possuía tendências paternalistas e integracionistas. (OIT, 2011, p.6).

Garantir a participação efetiva dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais em processos de tomada de decisões do Estado que os afetam diretamente ainda se constitui em um grande desafio, isto porque a implementação do direito à consulta e consentimento pode envolver interpretações equivocadas e mal-intencionadas, que permeiam o desconhecimento do direito de consulta, no que se refere aos sujeitos do direito, ao objeto de aplicação, à oportunidade de sua implementação. (ROJAS; OLIVEIRA; YAMADA, 2016, p. 2).

A ausência de consulta aos povos afetados, dentro da premissa de “livre, prévia, informada e de boa-fé” implica em violações aos direitos territoriais, culturais e à autonomia dos sujeitos afetados, isto porque é pressuposto para a efetivação do direito à livre determinação, que em uma concepção ampla, contemplando a integridade física, cultural e espiritual de cada povo. (SILVA, 2017, 199).

Acerca da consulta, importante esclarecer que deve ser sempre realizada pelo Estado, quando medidas administrativas ou legislativas afetem os sujeitos, bem como que os grupos devem ser consultados conforme procedimentos e instituições representativas coletivas legitimadas pelo próprio povo, por isso a importância dos protocolos autônomos de consulta, ferramenta na qual cada povo deve demonstrar para o Estado como deve ser o realizada a sua consulta de maneira apropriada. (SOUSA FILHO, 2019, 71).

Os protocolos comunitários autônomos de consulta são instrumentos para garantia o direito a autodeterminação e, com isso, aos demais direitos coletivos fundamentais, dentre eles os direitos territoriais e culturais, de povos e comunidades tradicionais. (SILVA, 2019, p. 100).

Acerca dos protocolos autônomos no Brasil, observamos que eles possuem duas naturezas, são propriamente de consulta ou, ainda, versam sobre a sociobiodiversidade.

Os protocolos da sociobiodiversidade no Brasil encontram guarida legal na Lei n. 13.123/2015, a qual pretende regulamentar a Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade.

Apesar da iniciativa legislativa regular o acesso e a exploração econômica de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade e à agrobiodiversidade, não houve qualquer consulta prévia, livre, informada e de boa-fé aos povos indígenas, quilombolas e tradicionais brasileiros, diretamente afetados, quando da sua

consolidação (SOUSA FILHO, 2017, p. 109), motivo pelo qual o marco legal da biodiversidade brasileiro nasce com grave vício congênito (SILVA; DALLAGNOL, 2017), ferindo a Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que é a consolidação formal do direito à consulta prévia, livre e informada dos povos, o qual se encontra especificamente descrito em seu artigo 6^o.

A despeito do vício congênito (SILVA; DALLAGNOL, 2017, p. 123), a lei n. 13.123/2015 encontra-se em vigor. Diante disso, é relevante frisar que a interpretação dessa norma deve garantir os direitos dos povos, comunidades tradicionais e agricultores tradicionais, não devendo servir a exploração predatória dos conhecimentos gerados pelos coletivos que habitam o território nacional, para isso se faz necessário a arguição dos preceitos Constitucionais e o cumprimento das Convenções Internacionais que foram ratificadas pela Estado Nacional brasileiro (SOUSA FILHO, 2017, p. 104).

A Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB)⁷ e o Tratado Internacional sobre os Recursos Fitogenéticos para a Alimentação e Agricultura (TIRFAA)⁸ também contemplam a participação, aprovação e repartição equitativa dos benefícios oriundos dos conhecimentos, inovações e práticas da sociobiodiversidade, reforçando nesse sentido a importância do direito à consulta, nos moldes da Convenção 169 da OIT.

No Brasil, são sujeitos passíveis de realizar e estruturar protocolos autônomos de consulta e da sociobiodiversidade: os povos indígenas, comunidades quilombolas, povos tradicionais e os agricultores tradicionais. Isto porque existem no ordenamento nacional a construção sujeitos da Convenção 169, bem como o acréscimo da Lei 13.123/2015, dos agricultores tradicionais, vejamos:

6 convenção n. 169/OIT, artigo 6:

1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:
a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;
b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;
c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

7 Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB), Art. 8. Cada Parte Contratante deve, na medida do possível e conforme o caso: (...)

j) Em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilo de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica e incentivar sua mais **ampla aplicação com a aprovação e a participação dos detentores desse conhecimento**, inovações e práticas; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas; (grifo nosso).

8 Tratado Internacional sobre os Recursos Fitogenéticos para a Alimentação e Agricultura (TIRFAA): Art.

Art. 9.2 As Partes Contratantes acordam em que a responsabilidade da concretização dos direitos dos agricultores, no que diz respeito aos recursos fitogenéticos para a alimentação e a agricultura, cabe aos governos. Em função das suas necessidades e prioridades, cada Parte Contratante deve, se for caso disso e sob reserva da legislação nacional, tomar medidas para proteger e promover os direitos dos agricultores, incluindo: a) **A proteção dos conhecimentos tradicionais de interesse para os recursos fitogenéticos para a alimentação e a agricultura;** b) **O direito de participar equitativamente na partilha dos benefícios resultantes da utilização dos recursos fitogenéticos para a alimentação e a agricultura;** c) **O direito de participar na tomada de decisões, a nível nacional, sobre questões relativas à conservação e utilização sustentável dos recursos fitogenéticos para a alimentação e a agricultura.** (grifo nosso).

1. Povos indígenas: a Constituição de 1988, em seus artigos nos artigos 231 e 232, garante explicitamente aos povos indígenas a sua integridade física e cultural e seus direitos sob a natureza que habitam (MARÉS, 2017, p. 107).
2. Comunidades quilombolas: a Constituição de 1988, no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), reconhece direitos territoriais as comunidades quilombolas.
3. O decreto n. 6.040/2007, que instituiu a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (PNPCT), define o que são os povos e comunidades tradicionais em seu art. 3, I⁹. (SILVA, 2019, p. 57)
4. A Lei 13.1123/2015, no seu art. 2º, VII¹⁰, constitui a figura do protocolo comunitário e define explicitamente que os agricultores tradicionais são sujeitos dessa ferramenta.

No que tange o atual marco da biodiversidade, Lei n. 13.123/2015, acrescentamos a importância do direito ao consentimento se estender aos agricultores e agricultoras familiares do Brasil, sendo estes também sujeitos à consulta, prévia, livre, informada e de boa-fé quando se trata de conservação e utilização sustentável dos recursos fitogenéticos para a alimentação e a agricultura.

Os protocolos comunitários têm potencial para serem instrumentos jurídicos de defesa dos camponeses, indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, inclusive com relação às técnicas agrícolas, autonomia e controle de sementes, modos culturais de alimentação e repartição de benefícios relacionados a tecnologias e conhecimentos de natureza agrícola. Em razão do exposto, pretende-se na presente pesquisa observar assimilação prática das normas que tratam do direito à livre determinação relacionadas em especial à agricultura e assim averiguar desafios práticos e avanços da elaboração de protocolos comunitários autônomos.

RESULTADOS E DISCUSSÕES ACERCA DA PRÁTICA COMUNITÁRIA

Acerca do exercício de prático do direito à consulta de povos indígenas, comunidades quilombolas e comunidades tradicionais do Brasil, bem como do direito à sociobiodiversidade, o qual podemos incluir, conforme descrito, os coletivos de camponeses, observamos nos últimos anos um crescente número de protocolos autônomos que emergem da vontade dos povos e comunidades de serem ouvidos quando os projetos do estado ou da iniciativa pública os afetem diretamente.

Diante do exposto, a presente pesquisa tem a pretensão de ser exploratória, nos colocar em contato com alguns desses documentos e propor análises quantitativas acerca

9 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.

10 Lei n. 13.123/15, Art. 2º, VII. Protocolo comunitário - norma procedimental das populações indígenas, comunidades tradicionais ou agricultores tradicionais que estabelece, segundo seus usos, costumes e tradições, os mecanismos para o acesso ao conhecimento tradicional associado e a repartição de benefícios de que trata esta Lei;

da estrutura utilizada.

Conforme anteriormente descrito, seguem abaixo os resultados obtidos a partir da transcrição dos documentos e agrupamento em 3 *corpus*, “Protocolos da sociobiodiversidade”, “protocolos de consulta” e “Corpusjuntos”, os quais foram submetidos ao software para análise textual Interface de R *pour les Analyses Multidimensionnelles de Textes et de Questionnaires* (IRAMUTEQ), pela seguinte técnica: I) Nuvem de palavras.

CATEGORIA DO CORPUS “PROTOCOLOS DA BIODIVERSIDADE”

O primeiro corpus elaborado foi o dos protocolos da sociobiodiversidade, os quais são documentos que tem como finalidade a proteção dos conhecimentos tradicionais e da sociobiodiversidade, dentre os quais foram transcritos os documentos: protocolo (1) comunitário biocultural das raizeiras do cerrado e (2) protocolo biocultural comunitário da reserva extrativista (resex) do riozinho do anfrísio, que deram origem ao corpus chamado de corpusbiodiversidade.

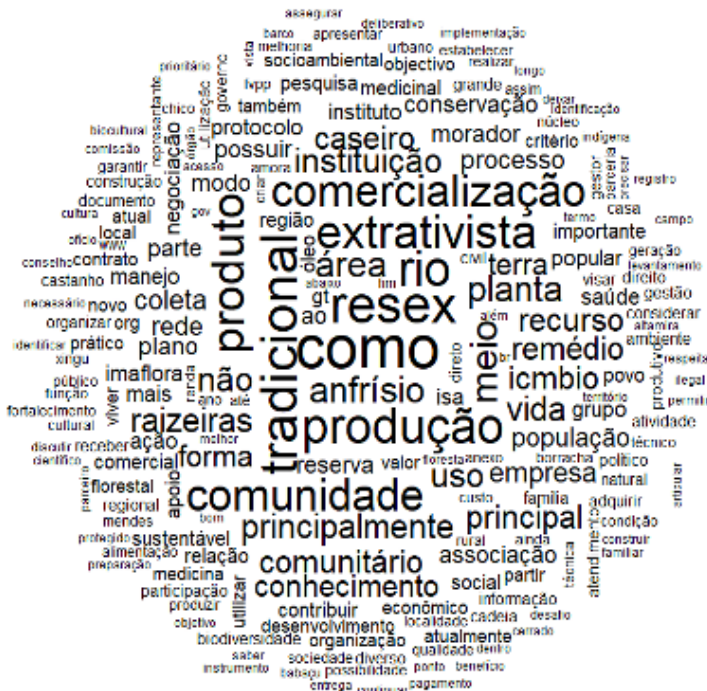


Figura 1

estrutura muito similar, nos quais todos localizam especialmente as comunidades, descrevem suas características, a metodologia adotada, bem como a forma que deve ser realizada a consulta dos sujeitos.

Importante também, observar que ao transformar os documentos em *corpus*, com a descrição de toda a documentação, restou muito evidente que os documentos surgem com a finalidade de exteriorização aspectos éticos e morais que permeiam os presentes coletivos que são os sujeitos dos protocolos autônomos. Nesse sentido, são instrumentos de análise concreta de jusdiversidades.

O *corpus* “protocolos da biodiversidade” gerou a figura 1, a qual demonstra especificidades os seguintes termos “comercialização”, “extrativista”, “produção”, “produto”, “recurso”, “conhecimento” e “empresa”, os quais estão intrinsecamente relacionados à finalidade, tendo por base o Protocolo de Nagoya e a Convenção da Diversidade Biológica (CDB), documentos que dispõem sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade.

Ao nos depararmos com a figura 2, gerada pelo *corpus* “protocolos de consulta”, observamos que são termos reproduzidos repetidamente são “comunidade”, “consulta”, “reunião”, “governo”, “decisão”, “tradicional”, “povo”, “vida”, reflexo expresso da estrutura do direito de consulta que está descrita na Convenção 169 da OIT¹¹ e na Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas¹². É a demonstração material que o reconhecimento que “os povos têm direito a ser povos”, ou seja, manter suas próprias leis e hierarquias sem qualquer necessidade de integração com a sociedade hegemônica, é uma conquista que está assimilada pelas documentações descritas.

Ainda, ao visualizar a figura 3, gerada pelo *corpus* “corpusjuntos”, observamos que há destaque para os termos: “comunidade”, “consulta”, “governo”, “terra”, “reunião”, “decisão”, “povo” e “tradicional”. Nesse sentido observamos que os protocolos autônomos analisados, tanto os que possuem a finalidade de consulta frente as medidas administrativas ou legislativas os afetem, bem como os que tratam da sociobiodiversidade, são ferramentas na qual cada povo deve demonstrar para o Estado como deve ser o realizada a sua consulta de maneira apropriada.

REFERÊNCIAS

DIEGUES, Antonio Carlos. ARRUDA, Rinaldo S.V. (Orgs.). **Saberes tradicionais e biodiversidade no Brasil**. Brasília: Ministério do Meio Ambiente. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2001.

¹¹ Artigos 6º, 7º, 15, 16, 17 e 22.

¹² Artigos 19 e 32.

SHIRAIISHI NETO, Joaquim. A particularização do Universal: povos e comunidades tradicionais face às Declarações e Convenções Internacionais. In: **Direito dos Povos e das Comunidades Tradicionais no Brasil: Declarações, Convenções Internacionais e Dispositivos Jurídicos definidores de uma Política Nacional**. PPGSCA-UFAM, Fundação Ford, PPGDA-UEA. Coleção Documentos de Bolso. Manaus: UEA, 2007. p.25-52.

GARZÓN ROJAS, Biviany R., YAMADA, Erika M., OLIVEIRA, Rodrigo. **Direito à consulta e consentimento de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais**. São Paulo: Rede de Cooperação Amazônica - RCA; Washington, DC: Due Process Flow Foundation, 2016. Disponível em: <<http://rca.org.br/wp-content/uploads/2016/08/2016-Livro-RCA-DPLf-Direito-a-Consulta-digital.pdf>> Acesso em: 21/04/2017.

MOREIRA, Eliane C. P.; PORRO, Noemi M.; SILVA, Liana A. L. (Org.). **A “nova” lei nº 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade: entre retrocessos e violações de direitos socioambientais**. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2017.

SILVA, Liana Amin Lima da. Sujeitos da Convenção n. 169 da OIT e o direito à consulta e ao consentimento livre, prévio e informado. In: GLASS, Verena (org.) et al. **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p.47-107. Disponível em: <http://direitosocioambiental.org/livros/>>

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. *Conhecimentos tradicionais, consulta prévia e direitos territoriais*. In: MOREIRA, Eliane C. P. (Org.); PORRO, Noemi M. (Org.); SILVA, Liana A. (Org.). **A “nova” lei nº 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade: entre retrocessos e violações de direitos socioambientais**. São Paulo: Ins. O direito por um Planeta Verde, 2017.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. A força vinculante dos protocolos de consulta. In: GLASS, Verena (org.) et al. **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p.19-42. Disponível em: <http://direitosocioambiental.org/livros/>>

CAMARGO, Brígido Vizeu; JUSTO, Ana Maria. **Tutorial para uso do software de análise textual IRAMUTEQ**. Laboratório de Psicologia Social da Comunicação e Cognição – LACCOS Universidade Federal de Santa Catarina, Brasil, 2013.

LISTAS DE FIGURAS

FIGURA 1 – Nuvem de palavras do *corpus* “PROTOCOLOS DA BIODIVERSIDADE”

FIGURA 2 - Nuvem de palavras do *corpus* “PROTOCOLOS DE CONSULTA”

FIGURA 3 - Nuvem de palavras do *corpus* “JUNTOS”

ESTADOS AFRICANOS E A CONVENÇÃO 169 DA OIT¹

Hermelindo Silvano Chico²

Paula Harumi Kanno³

Carlos Frederico Marés de Souza Filho⁴

INTRODUÇÃO

Nos últimos cinco séculos, o continente Africano vive o momento mais sombrio da sua história. As violações aconteceram de diversas formas: a colonização, o tráfico e comércio de seres humanos, bem como a aniquilação das instituições e dos modos de vida dos povos tradicionais. Passados anos de suas independências, por meio de sangrentas lutas, os países africanos desenharam a reconstrução do continente, contudo os povos africanos seguem com suas dificuldades socio-políticas, econômicas e culturais e tentam, de uma maneira ou de outra, superar os impactos da colonização.

A África, embora seja um continente velho, possui os Estados mais novos. A sociedade africana e os Estados nacionais, diferentemente do que aconteceu nos Estados Latino-americanos, são formados por nativos africanos. Porém, essa relação entre a sociedade e o Estado, para além de originar diferenças analíticas, levanta inúmeros problemas. Em outras palavras, a conexão entre a sociedade africana e os seus Estados constitui um grande paradoxo.

Esse paradoxo surge com a administração colonial, isso porque na África, existem duas correntes opostas entre as populações. Ao mesmo em que existem indivíduos defendendo os interesses estatais, baseados em direitos e valores culturais europeus, também encontramos os povos e comunidades tradicionais que valorizam e conservam seus usos e costumes e contrariam a sociedade hegemônica. (CHICO, 2020).

Dessa forma, esses Estados nacionais, formal ou informalmente, são administrados, na prática, sob duas perspectivas: os centros urbanos, que seguem a racionalidade jurídica ocidental, e os centros rurais, que seguem os usos e costumes dos povos tradicionais, variando de acordo com a especificidade de cada povo. Essa realidade é consequência da administração europeia que, no período de colonial, estabeleceu uma separação entre as

¹ Pesquisa desenvolvida no âmbito do Projeto “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado”, no Programa de Pós-graduação em Direito, da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, por meio de convênio concedido pela Fundação Ford.

² Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Doutorando em Direito, na linha de pesquisa em Direito Socioambiental e Sustentabilidade (PUC/PR). Pesquisador integrante do grupo de estudo Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica (PUC/PR) e do Projeto “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado” em parceria com a Fundação Ford. E-mail: hermelindochico@gmail.com

³ Bacharela em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Integrante do Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental – CEPEDIS. Pesquisadora integrante do grupo de estudo Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica (PUC/PR) e do Projeto “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado” em parceria com a Fundação Ford. E-mail: paula_harumi@hotmail.com.

⁴ Doutor em Direito pela Universidade Federal do Paraná e Professor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica” pela PUCPR e do Projeto “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado” em parceria com a Fundação Ford. E-mail: calosmares@terra.com.br

idades, habitadas pelos colonizadores e nativos assimilados, isto é, africanos que adotaram a cultura ocidental como padrão de vida, e as zonas rurais, povoadas pelos nativos que resistiram ao padrão de vida ocidental colonial.

Logo após a saída dos colonizadores, os Estados independentes africanos se espelharam, de modo geral, na racionalidade dos seus precedentes coloniais, quando seria necessária uma efetiva reformulação dessas estruturas políticas coloniais, ou seja, após anos de lutas pela emancipação africana, modelo administrativo que antes os oprimia continua latente. Segundo Chico (2020), alguns estudiosos compreendem que a independência nunca foi alçada, justamente devido a permanência das estruturas de matriz colonial.

Apesar dessa diversidade de modelos de desenvolvimento, quer seja político, social, cultural ou econômico, o fato é que alguns fenômenos sociais em comum foram surgindo entre os Estados africanos, como a tendência de centralizar os sistemas político-administrativos pelo regime de partido único, a partidarização da sociedade, o crescimento das estratégias patrimonialistas para apropriação dos recursos e das trocas internacionais por parte das elites no comando e, também, por uma crescente retração social (FLORENCIO, 2011).

Esse cenário sofreu alterações no início da década de 90 com as reformas administrativas associadas ao processo de transição democrática, que deram origem a uma nova ordem constitucional com o Estado Democrático de Direito. Conforme Florêncio (2011), essa mudança permitiu o surgimento de novos atores sociais nas arenas políticas, como o surgimento de partidos políticos que eram movimentos de luta para libertação dos povos, organizações cívicas, a consolidação das religiões e das autoridades tradicionais.

Seguindo a lógica colonial da partilha da África⁵, os Estados independentes africanos e as suas constituições foram estruturados sem levar em consideração os povos indígenas. Mas vai além, a institucionalização ou integração das unidades tradicionais no aparelho do Estado, de modo informal ou formal, como é o caso de Angola e Moçambique, é um ato político de imposição realizado sem consulta prévia e consentimento dos povos. Dito de outro modo, o “futuro” dos indígenas foi projetado sem qualquer consideração e participação dos povos e sem a representação dos seus líderes.

Dessa forma, os Estados independentes africanos passaram a admitir a existência das formas de organizações sociais tradicionais como forma de “enquadrá-las e controlá-las

⁵ Conhecido como Conferência de Berlim, a partilha da África foi um ato político colonial ocorrido na Alemanha, que marcou o encontro de líderes europeus. A conferência aconteceu de 15 de novembro de 1884 a 26 de fevereiro de 1885, e envolveu 14 países, nomeadamente: Alemanha, Império Austro-Húngaro, Bélgica, Dinamarca, Espanha, França, Itália, Países Baixos, Portugal, Inglaterra, Rússia, Suécia, Noruega e Estados Unidos da América. Os Estados reuniram-se em Berlim com a finalidade de repartir a África e determinar ditatorialmente fronteiras, que existem até hoje, para resolver os conflitos territoriais entre os países colonizadoras causadas pelas suas atividades na bacia do Congo. Tudo surgiu quando o Império Luso (Portugal), receando perder os territórios ocupados em África, em benefício de outros impérios, sugeriu uma conferência com a intenção de resolver cordialmente as divergências que opunham às ex-colônias e os colonizadores de África. A proposta foi consagrada pelo antigo chanceler alemão, Otton Von Bismark, que a retomou e consultou as outras potências, antes de convocar-se a Conferência de Berlim. A divisão de África foi feita sem qualquer consideração pela história da sociedade, sem ter em conta as estruturas políticas, sociais, econômicas e culturais existentes.

no processo de construção do Estado, sobretudo no nível local, em especial nos espaços rurais (FLORÊNCIO, 2011, p. 97). Assim, esse processo de reconstrução dos Estados permitiu as novas formas de organização política, reconhecendo as diversas formas de organizações sociopolíticas dos povos, o que comprova o reconhecimento e a existência do pluralismo jurídico e social nos países africanos (CHICO, 2020).

Um outro ponto importante nesse estudo é no que diz respeito a preocupação da Organização Internacional do Trabalho (OIT) em relação as condições de vida dos povos tradicionais que, no período colonial, representavam a força de trabalho. Em decorrência a luta e organização dos povos, em 1989, surge a Convenção nº 169, que dispõe sobre direitos de ser e estar dos povos indígenas e demais povos tradicionais, seus modos de vida, garante as oportunidades e tratamento igualitário na aplicação de direitos humanos, liberdades e garantias fundamentais, e traz, em seu artigo 6º o direito à consulta prévia, livre e informada.

Eis a questão. Embora grande parte dos Estados africanos tenham reconhecido dentro de seus ordenamentos jurídicos a existência dos povos tradicionais, os países não ratificaram a Convenção nº 169 da OIT, que garante os direitos de ser e estar desses povos. Assim, é difícil compreender qual a estratégia/ideologia política-administrativa dos Estados.

É clara a contradição dos Estados em reconhecerem a existência dos povos tradicionais em seus ordenamentos jurídicos, enquadrando-os dentro do aparelho estatal, com a inclusão das autoridades tradicionais⁶, tanto formal como informalmente, mas invalidarem o instrumento jurídico internacional, que solidifica a garantia dos direitos dos povos indígenas e demais povos tradicionais. Sendo, assim, indispensável compreender esse processo de integração das entidades tradicionais nos governos locais do Estado.

OS POVOS E A CONVENÇÃO 169

Historicamente, antes da invasão europeia, o continente africano era marcado “pela constituição de famílias, tribos, clãs e reinos que, de forma autônoma, seguiam com a sua própria organização econômica, política, social e cultural” (CHICO, 2020, p. 25), que eram dirigidas por anciãos, que seriam os reis e rainhas.⁷ Nas palavras de Kaphagawani e Malherbe (2002, p. 13-14), “os anciãos são pessoas cuja sabedoria e conhecimento das tradições, do folclore, valores, costumes, história, hábitos, gostos e desgostos, do caráter e pensamento de seu povo, são muito grandes”. Assim, os anciãos, por serem detentores das sabedorias, apresentam-se como representantes de uma cultura e são conhecidos com

⁶ Essa inclusão acontece frequentemente em países lusófonos, aqueles que adoraram a cultura colonial e oficializaram a língua portuguesa.

⁷ Na concepção africana, esses líderes são compreendidos como instituições que representam suas comunidades tradicionais.

autoridades tradicionais.

É a partir da tradicionalidade que se baseia o poder das autoridades. Assim, o poder nas comunidades indígenas é baseado em uma relação de respeito e não de dominação, contrariando a estrutura de poder colonial estatal. É por isso que a autonomia das tribos reflete a vontade do povo e, através da coletividade, busca-se o equilíbrio e harmonia com a natureza e proteção dos territórios. (CHICO, 2020). A partir da cosmovisão dos povos, é possível associar o exercício das autoridades tradicionais africanas à espiritualidade, ou seja, os líderes tradicionais são respeitados por serem aqueles que possuem o poder e o conhecimento ancestral que permite dirigir a população com sabedoria havendo convívio em comunidade e harmonia social. (CHICO, 2020).

Com a chegada dos europeus, mediante o processo de colonização sob o pretexto civilizatório, a noção de poder e as formas das organizações locais foram distorcidas da realidade de cada povo. Durante ocupação colonial, vários documentos e leis foram implantados nos territórios, por exemplo, o Estatuto Político, Civil e Criminal dos Indígenas (EPCCI) e a Reforma Administrativa Ultramarina (RAU). Segundo Guedes, et al. (2003), a extensão desses documentos correspondeu a um interesse assimilacionista, em que os territórios africanos eram encarados como província ultramarinas dos países europeus. Com esses documentos, os povos nativos receberam o *status* de indígenas⁸ e foi consolidada a separação entre indígenas e não-indígenas⁹. Uma das maiores consequências dessas leis, foi a integração das unidades políticas locais (reinos e aldeias), na lógica da divisão administrativa colonial (FLORÊNCIO, 2008, p. 373). Isto é, os líderes tradicionais (reis e rainhas) passaram a integrar o núcleo das Autoridades Tradicionais, em outras palavras, chefes administrativos locais e, desse modo, passaram a trabalhar em nome dos colonizadores, deixando de lado a fenomenologia dos reinos e aldeias para a afirmação das unidades tradicionais (CHICO, 2020).

A administração colonial estabeleceu uma separação entre as cidades, onde moravam brancos e os nativos assimilados pelo Estatuto, e as regiões rurais, ondem moravam os povos tradicionais, os indígenas ou não-civilizados. (CHICO, 2020). Tratava-se de uma dominação colonial em que a soberania pertencia ao Estado colonizador. As sociedades indígenas perderam a sua autonomia e passaram a integrar o Estado, passando a ser subordinadas politicamente. (MOREIRA, 1955). Os europeus definiram as suas políticas, assim como implantaram as suas instituições e leis, sem levar em consideração a cultura e o território no qual os povos exerciam seu poder.

Após as independências, por meios das leis nacionais, alguns Estados africanos

⁸ Nesse contexto, os termos tradicionais e indígenas abarcam esses povos que, desde o período anterior a colonização, mantêm seus valores, usos e costumes.

⁹ Os não-indígenas, eram os nativos que adotaram a cultura estrangeira como padrão de vida, mediante o processo de colonização.

reconheceram os modelos próprios de organização, como forma de assegurar a continuidade étnica e cultural dos povos. Nas constituições dos Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa – PALOP, Angola, Moçambique e Guiné-Bissau, a previsão da relação entre os órgãos locais do Estado com as autoridades tradicionais – líderes indígenas – se deu sobre o discurso da descentralização político-administrativa. Contudo, se reconhece as autoridades tradicionais como instituição estatal, mas sua atribuição se limita a governar as comunidades rurais nas quais habitam os povos.

A maneira de lidar do Estado faz com que esses povos percam suas relações socioambientais, pois, embora tenham suas organizações reconhecidas nas legislações nacionais, há uma relação de dominação-subordinação. É possível perceber essa relação de domínio na intenção de integrar as autoridades tradicionais nos governos locais, submetendo-os as leis estatais, mesmo que de maneira implícita.

Conforme Chico (2020) as instituições do poder tradicional são cooptadas pelo partido do Estado para que sejam atendidos seus interesses, já que, ao ganharem o *status* de funcionários do Estado, passam a representar o partido no poder em âmbito local, nos territórios. Ou seja, são formas de impedir a manifestação da autonomia local, impossibilitando a independência da autoridade tradicional. (KAPOCO; NOJIRI, 2018).

Essa problemática, para Aslak Orre (2009) é vista como a partidarização dos líderes tradicionais, enfatizando que a não cooperação no enaltecimento e propaganda do Estado-partido resulta numerosas consequências, como ameaças, espancamento, retirada de subsídios e substituição do cargo, o que fere os princípios de ascensão e linhagem dos povos para a exercício do poder.

Nos países como Angola, Moçambique e Guiné-Bissau, os líderes tradicionais são obrigados a carregarem a bandeira e a foto do presidente do Estado-partido, para além de terem que usar as fardas com selo do Estado que, na verdade, representa uma herança colonial, em que os chefes tradicionais usavam trajes similares do exército cedidos pelo império lusitano. Assim, a integração dos chefes tradicionais no aparelho administrativo do Estado cuja validade manifesta-se na vontade partidária naturaliza um sistema de subordinação pelo qual as comunidades tradicionais tornam-se, verdadeiros, defensores dos interesses do Estado-partido. (CHICO, 2020). Assim, é responsabilidade do governo efetivar políticas que garantam a continuidade cultural dos povos, bem como possibilitar condições necessárias para assegurar a proteção e a promoção de seus direitos.

Nos dias de hoje, vários chefes tradicionais, influenciados pelos interesses estatais, resguardam os usos e costumes, ao mesmo tempo que defendem os interesses estatais. Isso ocorre porque governo é o detentor do poder econômico e, intencionalmente, torna as comunidades tradicionais vulneráveis e dependentes de suas ações. Por essa razão, na tentativa de manter a sobrevivência de suas comunidades, os chefes tradicionais submetem-se

aos regulamentos estatais, ao mesmo tempo que representam os valores ancestrais, usos e costumes (CHICO, 2020).

Existe, dessa maneira, um cenário de conflito entre os povos tradicionais e o Estado. As comunidades indígenas, além de não possuírem autonomia sobre seus territórios, por restrição do próprio Estado, passam a ser completamente dependentes das ações governamentais para continuidade dos seus modos de vida. Esse conflito se acentua com a não adesão aos tratados internacionais, como a Convenção 169 da OIT, que obrigaria os Estados a proteger e efetivar os direitos dos povos.

Na Convenção 169 da OIT são estabelecidos direitos aos povos indígenas e tribais, entre eles o direito à autodeterminação, que está intimamente ligado ao direito à consulta prévia, livre, informada e de boa-fé. Dessa forma, o Estado é obrigado a consultar os povos todas as vezes que alguma medida administrativa e legislativa possa afetar seus direitos, como prevê em seu artigo 6º (SOUZA FILHO, 2018).

O reconhecimento do direito à consulta representa a superação do modelo paternalista, assimilacionista e etnocentrista do Estado, possibilitando a participação integral de cada povo em processos de tomadas de decisões, sendo necessário um maior cuidado para que a consulta não caia em apenas um aspecto formal e mero procedimento (SILVA, 2017).

Dessa forma, além de ser um direito humano, a livre determinação é, segundo Liana Amin (2019), algo que conduz a jusdiversidade, onde os povos determinam livremente, a partir de suas formas de vida, culturas e tradições, os seus direitos e jurisdição própria, que integram e demonstram a existência de uma diversidade de cultura, tradições e de sistemas jurídicos próprios.

Por mais que se tenham reconhecimentos internacionais de direitos, a falta de ratificação por parte dos Estados Nacionais acentua a exploração nos territórios. Não são raros os exemplos de violação dos direitos como é possível perceber como os exemplos retirados com base nos relatos disponíveis Natural Justice¹⁰:

Na África do Sul, encontram-se comunidades indígenas Khoikhoi e San, que lutam pelo reconhecimento formal e pela existência enquanto povos tradicionais, de modo que seja assegurada a igualdade com outras comunidades culturais. Os Khoi-San se formam por dois grupos étnicos (Khoi-Khoi e os San) do sudoeste de África, que partilham os mesmos usos e costumes e hoje se localizam no sul da África abrangendo quatro países: África do Sul, onde encontram-se em maior número, Botswana, Namíbia e Angola.

No Zimbábue, a comunidade Marange, integrante dos Manyika, que pertencem ao subgrupo Xona, afrontam o Estado para que as suas terras sejam governadas com base

¹⁰ ONG de advogados cujo objetivo destina-se a defesa das comunidades tradicionais, meio ambiente e direitos humanos na África. Disponível em: <https://naturaljustice.org/>.

nas leis e princípios culturais da comunidade. No Quênia, os grupos indígenas de Bajun, Aweer, Sanye, Orma e Swahili, fundamentam-se na autoidentificação diante das definições acadêmicas e científicas e lutam pela formalização e valorização dos conhecimentos tradicionais e métodos indígenas de gestão dos recursos naturais das suas comunidades, que entendem como casa ancestral. Ainda no Quênia, os Endorois, comunidades indígenas residentes na área do Lago Bogoria do Condado de Baringo que, em defesa de suas terras, condenam a exploração e invasão a Floresta Mochongoi e o Lago Bogoria, terreno por eles considerado sagrado devido à utilização destes locais para cerimônias culturais e religiosas.

A comunidade Degbe Aguininnou, que vive na aldeia de Agbonan, município de Bonou, localizada no sudoeste do Benim, lutando contra as investidas de grandes empresas capitalistas farmacêuticas na exploração das florestas sagradas de Gbêvozoun e Gnahouizon, ricas em biodiversidade, além de representarem um patrimônio natural e cultural de grande valor, clamam por proteção jurídica junto as entidades competentes, uma vez que se colocam como guardiães históricos das florestas. Nessa floresta, é possível encontrar até 75% das espécies vegetais que só existem nela. Boa parte destas plantas é utilizada na medicina e rituais tradicionais por membros da comunidade, daí o seu valor e respeito para os povos.

Com intuito de enfrentar os desafios do acesso ilegal à planta *Cinnamosma* e práticas de colheita insustentáveis, os povos indígenas de Mariarano, em Madagáscar, desenvolveram um protocolo para resguardarem as florestas biodiversas do Noroeste do país. As florestas desta área abrigam várias espécies vegetais endêmicas, que são de grande interesse para os cientistas e utilizadores comerciais, tanto em Madagáscar como no estrangeiro. Uma das plantas endêmicas da região é a *Cinnamosma*

Habitantes do Parque Nacional de Bwabwata (Namíbia), a comunidade Khwe do povo San, lutam por um reconhecimento formal como uma comunidade cultural no âmbito da autoridade tradicional namibiana, pelo acesso aos meios de subsistência que se encontram dentro do Parque, área protegida pelo Estado, para além de desenvolverem próprio protocolo de consulta, na tentativa de encararem os desafios para continuidade dos seus modos de vida.

Esses casos comprovam as violações dos direitos dos povos por parte dos Estados. Os povos tentam combater as adversidades e as negligências estatais, uma tarefa custosa por não possuírem as ferramentas e os meios suficientes para contrapor a centralidade de poder e assegurar seus direitos. O indigenismo africano é marcado pela presença de diferentes cosmovisões e pela desvirtuação e desconsideração estatal no processo de reconhecimento e valorização da cultura tradicional.

Em razão do direito estatal não compactuar com as concepções das comunidades, os Estados tendem a impor às autoridades tradicionais uma classificação demasiada

generalizada e homogênea como uma entidade estática e rigidamente definida. Isto contradiz as realidades locais e pode dividir e enfraquecer ainda mais as instituições tradicionais e seus usos e costumes (BOSCH, 2003). Lembra Hermelindo Chico (2020, p. 64) que, “as formas de modelagem de vida das comunidades, governadas pelas autoridades tradicionais, variam de região para região, dada a diversidade cultural em África, o que impossibilita abordar as autoridades tradicionais de forma generalizada”. Contudo, esse desafio pode ser superado com leis que respeitem o direito à autodeterminação (JONAS; BAVIKATTE; SHRUMM, 2010, p. 65).

É nessa perspectiva que algumas comunidades tradicionais da África têm desenvolvidos próprios protocolos de consultas, com apoio de ONGs, como a Justiça Natural. Assim, os povos vão elaborando esses documentos como forma de resguardarem os seus usos e costumes, suas terras e lutarem por seus direitos de ser e estar.

PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DA ÁFRICA

Os protocolos das comunidades africanas são pressupostos de um direito à consulta, relacionada aos usos e costumes, seus modos de vida e seus territórios, que servem como forma de proteção dos locais sagrados e se manifestam pela oralidade, além da espiritualidade. Assim, os protocolos africanos sempre existiram através das suas oralidades e espiritualidade, uma das principais características do povo africano.

Assim, os protocolos africanos sempre existiram através das suas oralidades e espiritualidade, isso porque a maneira em que os africanos se expressam é diferente da forma em que os europeus, americanos ou asiáticos se expressam e enxergam o mundo, mesmo existindo semelhanças entre os povos. Dessa forma, a cosmovisão africana entende que as relações concretas e externalizadas surgem a partir das relações espirituais que são transmitidas de maneira oral, não se definindo e sem se explicando de maneira escrita.

Nesse sentido, nas palavras do ancião malinês Tierno Bokar, pesquisador do Mali Hampâté Bâ (2010, p. 167), o saber e a escrita são diferentes, sendo a escrita uma forma de capturar o saber, como uma fotografia, mas não o saber em si mesmo. Já o saber é tudo que os ancestrais vieram a conhecer e que se encontra latente em tudo o que foi transmitido.

Para alguns estudiosos, o problema todo se resume em saber se é possível conceder à oralidade a mesma confiança que se concede à escrita quando se trata do testemunho de fatos passados. No meu entender, não é esta a maneira correta de se colocar o problema. O testemunho, seja escrito ou oral, no fim não é mais que testemunho humano, e vale o que vale o homem. Não faz a oralidade nascer a escrita, tanto no decorrer dos séculos como no próprio indivíduo? Os primeiros arquivos ou bibliotecas do mundo foram o cérebro dos homens. Antes de colocar seus pensamentos no papel, o escritor ou o estudioso mantém um diálogo secreto consigo mesmo. Antes de escrever um relato, o homem recorda os fatos tal como lhe foram narrados ou, no caso de experiência própria, tal como ele mesmo os narra (BÂ HAMPÂTÉ, 2010, p. 168).

É nesse fundamento que os sons e as palavras possuem grandes valores para os povos africanos. As palavras carregam um valor moral porque estão ligadas a essa espiritualidade e forças ocultas. (CHICO, 2020). No entanto, com o advento da modernidade, mediante o processo da expansão e exploração capitalista europeia nos territórios africanos, a escrita foi ganhando espaço e aos poucos a tradição viva dos povos foi sendo esquecida.

Atualmente, são os povos indígenas que preservam e resguardam a importância da oralidade, porém, a dinâmica moderna, que entende a escrita como único meio de prova e credibilidade, viola constantemente seus protocolos orais. Assim, como forma de resistência, o poder da palavra vem sendo formalizado em documentos e leis, já que são tidos como único meio de acordo e compromisso para a sociedade moderna.

É nesse contexto, diante da realidade imposta, que algumas comunidades tradicionais africanas, vendo sua humanidade negada, seus direitos desrespeitados, seus territórios explorados, sua autonomia violada, seus modos de ser e estar sendo submetidos aos regulamentos estatais, tendem a adotar os procedimentos de formalização moderna, escrita, com intuito de protegerem suas terras e prosseguirem com os seus usos e costumes.

Começaram, assim, a surgir os protocolos escritos, conhecidos como bioculturais, que refletem os valores dos povos e comunidades tradicionais com respaldo na lei, na tentativa que seus direitos sejam respeitados, sendo utilizados como forma de responder os problemas insurgentes.

PROTOCOLOS BIOCULTURAIS

Os protocolos bioculturais limitam-se na proteção e conservação dos conhecimentos tradicionais, das manifestações culturais tradicionais e da biodiversidade, sendo um instrumento organizado pelos povos e suas comunidades, possibilitando a defesa participativa o reconhecimento e apoio a formas de vida baseadas no uso e costumes de intrínseca relação com a natureza (JONAS; BAVIKATTE; SHRUMM, 2010) e expressam a realidade de cada povo.

Com o apoio de acordos internacionais assinado pelos Estados nacionais como o Protocolo de Nagoya¹¹, que surge com a Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), considerado um marco rumo a autodeterminação dos povos indígenas africanos no direito internacional, as comunidades vão intensificando a luta pelos seus direitos.

Os protocolos bioculturais que surgem através do Protocolo de Nagoya, apresentam-se como ferramenta e instrumento de luta e resistência dos povos. Conforme enfatizam Jonas, Bavikatte e Shrumm (2010, p. 49), o surgimento dos direitos bioculturais¹² como

11 Nas palavras de Kabir e Shrumm (2010, p. 50), o Protocolo de Nagoya representa, para os povos indígenas e comunidades locais, um marco elevado na jurisprudência internacional, estabelecendo claramente uma série de importantes direitos bioculturais.

12 Os direitos bioculturais são direitos dos povos indígenas e comunidades locais sobre todos os aspectos dos seus modos de vida

direitos dos povos indígenas representam um importante avanço para a conservação e utilização dos territórios e da natureza, incluindo o respeito pela diversidade das suas práticas de gestão dos ecossistemas, leis consuetudinárias e autoridades tradicionais.

Dessa forma, em seu art. 7, se determina que cada Estado membro tomará medidas com o objetivo de assegurar que o conhecimento tradicional associado a recursos genéticos pertencentes dessas comunidades indígenas, necessitando, para o acesso, o consentimento prévio e informado ou a aprovação e envolvimento dessas comunidades indígenas em termos mutuamente acordados.

São estabelecidos, assim, cinco direitos bioculturais fundamentais que, para Jonas, Bavikatte e Shrumm (2010), afirmam, expressivamente, a autodeterminação dos povos e comunidades, a saber: (i) direito sobre os seus recursos genéticos; (ii) direito sobre os seus conhecimentos tradicionais; (iii) direito à autogovernança através do respeito pelas suas leis consuetudinárias e protocolos comunitários e; (iv) direito de beneficiar da utilização dos seus conhecimentos tradicionais e dos seus recursos genéticos por terceiros.

Um dos grandes objetivos é fazer com que os Estados nacionais consultem previamente, de modo respeitoso, as comunidades antes de tomarem qualquer decisão política e administrativa que afete os povos, seus modos de vida e o território por eles habitados. É um direito dos povos à consulta e a participação nas decisões política-administrativa dos Estados, através do diálogo intercultural marcado pela honestidade e respeito.

O Protocolo de Nagoya faz menção a mudança de paradigma ao fundamentar que o objetivo do Estado é facilitar os direitos dos povos indígenas e suas comunidades, não devendo negar os direitos bioculturais. O protocolo, assim, corrobora a Convenção nº 169, que trata sobre o reconhecimento e autonomia dos povos indígenas, além de promover a igualdade de direitos e oportunidades.

Por essa razão, a Convenção nº 169 representaria um grande marco no reconhecimento e na efetivação do direito à autodeterminação dos povos e comunidades africanas. De acordo com Maffi e Woodley (2010), garantir que os direitos dos povos indígenas sejam assegurados nas leis internacionais e nacionais é fundamental para a efetivação do respeito à diversidade biológica¹³.

Diante do exposto, é possível entender que a não ratificação da Convenção nº 169 seria, de algum modo, uma intenção política dos Estados nacionais face a vontade dos povos, pois representa, segundo Souza Filho (2019) um marco no reconhecimento internacional de direitos dos povos indígenas e comunidades tradicionais e, rompendo com a

que são relevantes para a conservação e utilização sustentável da biodiversidade. Estes aspectos incluem direitos relacionados, entre outros, com os seus conhecimentos, inovações e práticas, recursos naturais, terras e águas, ocupações tradicionais, e leis e sistemas de governação consuetudinários (JONAS; BAVIKATTE; SHRUMM, 2010, p. 50).

¹³ A diversidade biológica não pode ser separada da diversidade cultural e linguística, uma vez que a diversidade da vida em todas as suas manifestações está inter-relacionada (e provavelmente co-evoluídas) dentro de um sistema sócio-ecológico complexo de adaptação (MAFFI; WOODLEY, 2010, p. 5).

hegemonia, a Convenção deixou o integracionismo existente nas convenções anteriores passando a reconhecer o direito do povo em ser povo.

Dessa forma, os Estados deverão ser obrigados a respeitar o direito à consulta prévia, livre, informada e de boa-fé, que efetiva o direito à autodeterminação dos povos, ou seja, de viver e manter suas instituições, decidindo sobre as ações que possam afetá-los, alcançando a integridade física, cultural e espiritual (SILVA, 2017, p. 198).

É evidente dentro dessas comunidades o descontentamento e insatisfação decorrentes da atuação estatal, que corroboram também com os atores externos na violação dos seus direitos e exploração das suas terras sagradas. É da luta pela emancipação e proteção dos seus territórios, que algumas comunidades passaram formalizar seus protocolos, como é o caso dos povos Tchokwe de Angola, os khokhoi da África do Sul, os Marange do Zimbábue, os Endorois e grupos indígenas de Bajun, Aweer, Sanye, Orma e Swahili do Quênia, os povos Degbe Aguininnou do Benin, os povos Mariarano e Betsako do Madagascar, a comunidade Khwe do povo San da Namíbia etc.

O atual indigenismo africano compromete alguns dos objetivos da própria Organização da Unidade Africana (OUA) ou, simplesmente, União Africana (UA). Segundo Schmidt (2013), já previa a UA, em 2000, um sistema regional de apoio aos povos, à proteção de conhecimentos tradicionais e recursos genéticos. Em seu art. 16 está previsto o reconhecimento dos direitos das comunidades indígenas. Este artigo determina aos Estados o reconhecimento dos direitos das comunidades sobre: (i) os seus recursos biológicos; (ii) o direito de se beneficiar coletivamente a partir do uso de seus recursos biológicos; (iii) as suas inovações, práticas, conhecimentos e tecnologias adquiridas através das gerações; (iv) o direito de se beneficiar coletivamente a partir da utilização de suas inovações, práticas, conhecimentos e tecnologias; (v) os seus direitos de usar suas inovações, práticas, conhecimentos e tecnologias na conservação e uso sustentável da diversidade biológica e; (vi) o exercício dos direitos coletivos como guardiões e usuários legítimos de seus recursos biológicos.

Esse sistema promove a proteção dos direitos das comunidades indígenas e agricultores, instigando os Estados a assegurarem autonomia dos povos sobre suas terras, recursos e usos e costumes. Trata-se de uma proposta cuja finalidade limita-se no reconhecimento dos direitos dos povos a partir da oralidade e não da lei escrita. Uma proposta não cumprida na íntegra pelos Estados.

Destaca-se também que, em 2010, a UA, por intermédio da comissão africana da propriedade intelectual (ARIPO), uma organização supranacional do continente, consagrou o Protocolo de Swakopmund¹⁴ relativo à proteção de conhecimentos tradicionais e expressões do folclore. Esse protocolo permite aos Estados o desenvolvimento de leis

¹⁴ Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/en/ap010/trt_ap010.pdf. Acesso em 01 fev. 2021.

para a proteção dos conhecimentos tradicionais. A finalidade destina-se em conceder autonomia e direitos exclusivos aos povos e suas comunidades para exploração de seus próprios conhecimentos tradicionais, além de impedir a exploração dos atores externos sem consentimento e consulta prévia.

Por exemplo, em Bushbuckridge, África do Sul, um grupo de curandeiros tradicionais estruturaram-se como uma comunidade detentora de conhecimentos tradicionais mediante o Protocolo de Swakopmund e desenvolveram o Protocolo Comunitário Biocultural dos Profissionais de Saúde Tradicionais de Bushbuckridge¹⁵. Nesse protocolo, os curandeiros enfatizam a contribuição e suporte dos conhecimentos tradicionais no combate as doenças insurgentes em suas comunidades. Os curandeiros atendem à demanda sem quaisquer fins lucrativos, baseando-se na boa fé, vontade e reciprocidade. Segundo os curandeiros, “os nossos antepassados proíbem-nos de pressionar as pessoas por dinheiro”

Contudo, para além de ser um documento de caráter jurídico vinculativo, que compromete os Estados nacionais assim como os demais atores externos a atenderem os procedimentos específicos nele estabelecidos, os protocolos bioculturais apresentam-se, ainda, como ferramenta e suporte dessas comunidades para que possam fortalecer os usos e costumes e a administração de seus territórios e áreas.

Em outras palavras, os protocolos apresentam-se como material didático, designado de kit, para que os povos, por intermédio dos seus ativistas e líderes, possam estudar e aprender os seus direitos, a fim de prosseguirem com as suas lutas e protegerem os seus interesses. Trata-se de um meio para capacitar os membros da comunidade.

Os protocolos comunitários ajudam as comunidades a estabelecer uma base sólida sobre a qual desenvolver a gestão futura dos seus recursos naturais, estabelecendo os seus valores e procedimentos habituais que regem a gestão dos seus recursos naturais. Fornecem também um veículo para articular os seus direitos processuais e substantivos para, entre outras coisas, serem envolvidos na tomada de decisões de acordo com o princípio do consentimento livre, prévio e informado, desenvolverem os elementos específicos dos projetos que afetam as suas terras, e assegurarem o seu envolvimento no acompanhamento e avaliação de tais projetos (JONAS; BAVIKATTE; SHRUMM, 2010, p. 75).

É nesse sentido que os protocolos comunitários africanos se colocam como ferramentas de resistência à exclusão no âmbito da governança dos Estados nacionais, da exploração das empresas capitalistas e da imposição das religiões de matriz colonial, principais atores externos. “A abordagem pretende mobilizar e capacitar as comunidades a utilizar as leis internacionais e nacionais para apoiar a manifestação local do direito à autodeterminação” (JONAS; BAVIKATTE; SHRUMM, 2010, p. 73).

15 Disponível em: <https://naturaljustice.org/>. Acesso em 27 jan. 2021.

CONCLUSÃO

Grande parte dos movimentos de luta para a emancipação da África foram formados e guiados por nativos que durante a ocupação colonial auferiram *status* de assimilados por se converterem ao cristianismo e adotarem a cultura europeia como estilo de vida. Os assimilados viviam nas cidades, zonas urbanizadas, e não eram caracterizados como indígenas. Após a retirada dos colonizadores, os movimentos de luta convertem-se em partidos políticos e alguns ascendem o poder, na maioria dos casos de forma não-consensual. Esses movimentos, que se tornaram partidos políticos perderam sua conexão socioambiental com as comunidades tradicionais.

A guerra civil que permeia o continente africano é um dos reflexos dos interesses partidários, que se sobrepõem aos interesses da coletividade, impossibilitando a reconciliação e a reestruturação dos povos tradicionais. As mazelas da colonização africana seguem negligenciando a participação dos povos tradicionais mesmo após as independências. Os líderes tradicionais não tiveram espaço para contribuir, dar a voz e participar nos atos políticos da África.

Com a institucionalização dos líderes tradicionais, a autonomia dos povos foi sendo substituída pelos interesses estatais que utilizam dessas autoridades para controlar e usar o território de acordo com seus interesses. Essa institucionalização se demonstra como uma forma estratégica do Estado que, antes de introduzir a autoridade tradicional em seu âmbito de poder, cria uma relação de dependência, retirando sua autonomia e impossibilitando a sobrevivência da comunidade, já que ficam subordinadas e integradas ao Estado.

A estratégia dos Estados nacionais africanos no reconhecimento das autoridades tradicionais como um dos segmentos dos poderes do Estado, não passa de um modelo político para a conquista dos espaços indígenas, que possuem seus direitos de ser e estar constantemente violados, uma vez que não compartilham com a mesma realidade estatal. Então, essa tendência em integrar as autoridades tradicionais ao governo local, sob o discurso da descentralização administrativa, se apresenta como uma forma de submeter os povos, ainda que implicitamente, às leis estatais.

Dessa maneira, existe uma cooptação das instituições do poder tradicional pelo partido Estatal que se encontra no poder, que atendendo seus interesses passam representar essas comunidades em âmbito local, o que reflete na não ratificação da Convenção 169 da OIT, que representaria um importante instrumento na efetivação dos direitos dos povos e obrigaria os Estados a respeitarem seus protocolos, que são instrumentos de uma jurisdição própria e efetivam o direito à autodeterminação.

REFERÊNCIAS

ARIPO. African Regional Intellectual Property Organization. **Swakopmund protocol on the protection of traditional knowledge and expressions of folklore**. Swakopmund, Namibia 2010. Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/en/ap010/trt_ap010.pdf. Acesso em 01 fev. 2021

BÁ, A. Hampaté. A tradição viva. KI-ZERBO, Joseph. História geral da África. In: **Metodologia e pré-história da África**. 2. ed. rev. – Brasília: UNESCO, 2010.

BOSCH, D. **Gestão de conflitos de terra na África do Sul**: lições aprendidas com uma abordagem de direitos à terra. pp. 96-111. 2003. Disponível em: <http://www.fao.org/3/j0415t/j0415t0a.htm>. Acesso em: 21 jan. 2021.

CADHP. **Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos**. Disponível em: https://www.achpr.org/pr_resources. Acesso em: 21 jan. 2021.

CHICO, Hermelindo Silvano. **O poder local do Estado e as autoridades tradicionais em Angola**: o caso de Lunda. Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2020. 136p.

FLORENCIO, Fernando. **Autoridades tradicionais *vaNdau* de Moçambique**: o regresso do *indirect rule* ou uma espécie de *neo-indirect rule*? Faculdade de Ciências e Tecnologia da Universidade de Coimbra. *Análise Social*, 2008. p. 369-391. Disponível em: <http://analisesocial.ics.ul.pt/documentos/1218639600E2kPR9qf1Wh58IK2.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2020.

FLORENCIO, Fernando. **Pluralismo Jurídico e Estado Local em Angola**: um olhar crítico a partir do estudo de caso do Bailundo. Departamento de Ciências da Vida, Universidade de Coimbra, Portugal. *Antropologia Portuguesa* 28, 2011 p. 95-134. Disponível em: https://www.uc.pt/en/cia/publica/AP_artigos/AP28.05_fernandoflorencio. Acesso em: 10 mar. 2020.

GUEDES, Armando Marques. et al. **Pluralismo e Legitimação**: A Edificação Jurídica Pós-Colonial de Angola. Coimbra: Amedina, 2003.

JONAS; Harry; BAVIKATTE, Kabir; SHRUMM, Holly. **Biocultural Community Protocols and Conservation Pluralism**. Policy Matters 17, IUCN-CEESP, Malaysia. 2010. pp.102-112.

JONAS, Harry; BAVIKATTE, Kabir; SHRUMM Holly. Community Protocols and Access and Benefit Sharing. **Asian Biotechnology and Development Review**, Vol. 12 No. 3, pp 49-76. RIS, 2010. Disponível em: http://www.abs-initiative.info/fileadmin/media/Knowledge_Center/Publications/BCPs/community_protocols_and_ABS.pdf. Acesso em: 27 jan. 2021.

Justiça Natural. **Protocolos da comunidade na África**: Lições aprendidas para a implementação de abs. Disponível em: <https://naturaljustice.org/publication/community-protocols-in-africa/>. Acesso em: 27 jan. 2021.

KAPOCO, Fernando dos Anjos; NOJIRI, Sergio. Pluralismo Jurídico: O Estado e as Autoridades Tradicionais de Angola. **Revista Direito e Práxis**, Ahead of print, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2018/32272>. Acesso em: 04 de mai. 2019.

KAPHAGAWANI, Didier N; MALHERBE, Jeanette G. African epistemology. In: COETZEE, Peter H.; ROUX, Abraham P.J. (eds). **The African Philosophy Reader**. New York: Routledge, 2002, p. 219-229. Tradução para uso didático por Marcos Rodrigues. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/1e885v>. Acesso em 04 jun. 2019.

MAFFI, Luisa; WOODLEY, Ellen. **Biocultural Diversity Conservation: A Global Sourcebook**. Earthscan: London. 2010.

MOREIRA, Adriano. **Administração da justiça aos indígenas**. Agência Geral do Ultramar, Lisboa, 1955.

ORRE, Aslak. **Fantoches e Cavalos de Troia?** Instrumentalização das Autoridades Tradicionais em Angola e Moçambique. *Cadernos de Estudos Africanos Online*, 2009 Disponível em: <https://journals.openedition.org/cea/190>. Acesso em: 20 de set. de 2020.

SILVA, Liana Amim Lima da. **Consulta prévia como afirmação do direito à livre determinação dos povos tradicionais**. Tese de doutoramento. Curitiba: PPGD/PUCPR. 2017. Disponível em: <https://archivum.grupomarista.org.br/pergamumweb/vinculos//000061/000061cd.pdf>. Acesso em: 15 out. 2019

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. A força vinculante do protocolo de consulta. In. GLASS, Verena (org.) **Protocolos de Consulta Prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Roza Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. Disponível em: <http://direitosocioambiental.org/livros/>. Acesso em: 05 nov. 2019.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Os povos tribais da Convenção 169 da OIT. In. **Revista da Faculdade de Direito da UFG**. V. 42. N.3. p. 155-179. Set./dez. 2018. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/55075>. Acesso em: 20 out. 2019.

SCHMIDT, Larissa. **TR PROJETO BRA/11/001**. Repartição de benefícios: Contrato estabelecido com o MMA no âmbito do projeto BRA/11/001. Produto 5 e Produto 6: Parte I – África. Ministério do meio ambiente. Brasília, 20 de outubro de 2013.

LICENCIAMENTO AMBIENTAL, PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS- AUTÔNOMOS DE CONSULTA E CONSENTIMENTO E ESTUDO DE COMPONENTE QUILOMBOLA (ECQ)

Johny Fernandes Giffoni¹
Girolamo Domenico Treccani²
Tatiane Rodrigues de Vasconcelos³

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo analisar o instituto jurídico denominado de “Estudo de Componente Quilombola (ECQ)”. Estabeleceremos a diferenciação entre o ECQ com o Direito Fundamental à Consulta e Consentimento Prévio, Livre e Informado das Comunidades Remanescentes de Quilombos (CRQs). No processo de licenciamento ambiental as empresas se obrigam a elaborar o ECQ, estando regulamentado pela Portaria Interministerial n.º 60, de 24 de março de 2015. Deve ser apresentado na constatação da existência de impactos ou afetação às Comunidades Remanescentes de Quilombos (CRQs) pelo empreendimento licenciado.

O Direito Fundamental à Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado encontra-se regulamentado pela Convenção n. 169 da OIT. Encontra-se previsto ainda no conjunto de instrumentos normativos internacionais garantidores do direito à participação pelos povos indígenas e tradicionais, através do instituto jurídico da Consulta. Objeto protegido pelo referido instituto é o exercício pelas Comunidades Remanescentes de Quilombos de seu Direito à Autodeterminação em uma perspectiva de garantia ao desenvolvimento a partir de suas realidades e cosmologias.

Pretendemos responder a seguinte pergunta: “O Estudo do Componente Quilombola (ECQ), enquanto instituto jurídico, vinculado diretamente ao procedimento de Licenciamento Ambiental possui a função de instrumentalizar e garantir o Direito Fundamental à autodeterminação das Comunidades Remanescentes de Quilombos (CRQs) no procedimento de licenciamento ambiental, em substituição ao Processo de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado previsto na Convenção n.º 169 da OIT?”

Como objetivo geral, busca-se revelar o papel jurídico junto ao procedimento de Licenciamento Ambiental do Estudo de Componente Quilombola (ECQ). O ECQ será realizado em razão da existência de impactos socioambientais, econômicos e culturais às comunidades e territórios quilombolas relacionados à localização, instalação, operação e ampliação de obra, atividade ou empreendimento. O procedimento de elaboração do

¹ Mestre e Doutorando em Direitos Humanos (Direito Socioambiental) – PPGD/UFPA, email: johnygiffoni@gmail.com.

² Pós-Doutor na «Università degli Studi di Trento» e na Universidade Federal de Goiás. Doutor em Desenvolvimento Sustentável do Trópico Úmido pelo Núcleo de Altos Estudos Amazônicos da Universidade Federal do Pará. Professor de Direito Agroambiental dos Cursos de Pós-Graduação e Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará. Advogado. E-mail: girolamo@ufpa.br.

³ Mestranda em Direitos Humanos (Direito Socioambiental) – PPGD/UFPA, email: tatirov@yahoo.com.br

estudo fundamenta-se na Resolução Conama n.º 001/1986 e na Portaria Interministerial n.º 60/2015.

Trata-se de exigência da Fundação Cultural Palmares (FCP), atualmente por força do Decreto n.º 10.252/2020 do Instituto Nacional da Colonização e da Reforma Agrária (INCRA). A consultoria socioambiental contratada pelas empresas possuem atributo ímpar na avaliação da matriz de impactos socioambientais. Ocupam papel de destaque no desenvolvimento dos planos, programas, projetos e medidas de controle previstas no Plano Básico Ambiental Quilombola (PBAQ). Enquanto objetivo específico, propomos questionar critérios adotados nos ECQs ao classificarem se uma comunidade ou território são, ou não, afetados/impactados por um determinado empreendimento.

Enquanto segundo objetivo específico, pretende-se diferenciar o ECQ do Processo Administrativo Especial de Consulta e Consentimento Livre, Prévia e Informada estabelecido pela Convenção 169 da OIT. Optamos na utilização enquanto metodologia da análise do discurso. Durante o processo de criação, classificação e rotulagem dos elementos presentes no ECQ o discurso adotado possui simbologia e sentidos delimitados a partir de um sujeito específico. Nesse caso os Quilombolas não são os sujeitos responsáveis em determinar as categorias de análise.

Optou-se pela escolha da análise do discurso enquanto método, por entendermos ser tratar de construção social constitutiva (FAIRCLOUGH, 2016, p. 95). Questiona-se o papel e a função do ECQ, à medida que se constitui em documento produzido por uma consultoria ambiental contratada pelo empreendedor. O discurso segundo Fairclough (2016, p. 95) tem o papel de construir três aspectos. O primeiro contribui para edificar identidades sociais e posições de sujeito. Segundo, possibilita a estruturar relações sociais entre as pessoas, e por fim, contribui para construção de um sistema comum de conhecimentos e crenças.

De outro modo, o direito à autodeterminação dos povos quilombolas vêm sendo negado pelo não exercício da Consulta e Consentimento conforme as normativas internacionais. Enquanto recorte metodológico construído a partir da análise de discurso, optamos em analisar o “Plano de Trabalho: Estudo de Componente Quilombola — ECQ, do Terminal Portuário de Uso Privativo — TUP Abaetetuba”. Consiste em estudo elaborado por consultoria ambiental contratada, com o objetivo de subsidiar a implementação do referido empreendimento.

O objeto jurídico protegido pelo ECQ não é o direito à autodeterminação, e sim a manifestação do órgão governamental responsável em executar e planejar políticas públicas para as comunidades quilombolas. Pretendemos ainda, apresentar as contradições existentes no ECQ, tomando como base os procedimentos realizados pela Fundação Cultural Palmares (FCP) até o ano de 2020. Demonstraremos que o ECQ vem sendo

interpretado pelos órgãos governamentais, pelos empreendedores e consultorias ambientais como expressão da Consulta e Consentimentos previstos nas normas internacionais.

O INCRA a partir de 2020 passou a ter atribuição legal para atuar nos licenciamentos ambientais que venham a impactar ou afetar os territórios Quilombolas. Por este motivo, passaremos a analisar também as normas e as contradições produzidas pelo órgão. Com base nas exigências dos órgãos mencionados as consultorias socioambientais possuem atributo ímpar na avaliação da matriz de impactos socioambientais. Em razão deste fato estabelecem o conteúdo dos planos, programas, projetos e medidas de controle previstas no Plano Básico Ambiental Quilombola.

DIREITO AO EXERCÍCIO DA CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉ-VIO, LIVRE E INFORMADO QUILOMBOLA E SEUS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Apesar da bibliografia existente a respeito da Consulta, Consentimento e suas obrigações, é necessário debatermos sobre seu caráter vinculante. A natureza jurídica do direito à Consulta e Consentimento é a de direito fundamental (GIFFONI, 2020, p. 66), sendo conceituada como “um processo mediante o qual os governos consultam seus cidadãos sobre propostas políticas ou de outra índole” (TOMEI; SWEPSTON, 1996, p. V, tradução nossa).

Enquanto mecanismo jurídico, a finalidade da consulta é a de estabelecer um acordo sobre os atos administrativos e as leis entre os povos consultados e o Estado no sentido de obter o consentimento. Pretende possibilitar a efetiva proteção do direito à integridade cultural, social e econômica por meio da proteção do direito à participação dos povos indígenas e dos grupos etnicamente diferenciados (RODRÍGUEZ, 2014, p. 33).

Advogamos que o processo de Consulta e Consentimento se aplica para todos os atos administrativos expedidos pelo Estado. Para Liana Amin Lima da Silva, o processo de Consulta e Consentimento devem ser aplicados aos “atos administrativos com força de lei e os atos normativos advindos do Poder Executivo, como medidas provisórias, decretos, portarias, instruções normativas. Quando inconsultos, padecem do vício congênito e de inconstitucionalidade” (2019, p. 87 – 88).

Neste sentido, Glória do Amparo Rodríguez afirma que o direito à consulta, deve ser exercido pelos povos indígenas, quilombolas e tradicionais. A consulta ocorrerá sempre que os processos de desenvolvimento implementados pelo Estado — que se efetivarem por meio de atos administrativos ou leis — impactar o modo de vida, crenças, instituições e o bem-estar espiritual, vivenciados pelo uso do território que ocupam e utilizam. Tal processo busca que essas comunidades determinem seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural (RODRÍGUEZ, 2014, p. 33).

Por esta acepção, entendemos que o fato gerador do exercício do direito à consulta e consentimento não será o procedimento de licenciamento ambiental, mas todos os atos administrativos ou legislativos emanados pelo Estado a fim de autorizar ou possibilitar a realização de uma política pública ou empreendimento que possa a vir afetar o modo de vida ou o território dos povos e comunidades tradicionais, mais especificamente das comunidades quilombolas objeto desse estudo.

A Consulta constitui-se em uma obrigação exclusiva do Estado, que decorre de sua capacidade jurídica indelegável (CARRIÓN, 2012, p. 27). Desta forma, “a obrigação de garantir consultas adequadas recai clara e explicitamente sobre os governos e não sobre indivíduos ou empresas privadas” (OIT, 2013, p. 14, tradução nossa). Quanto ao significado de ato administrativo, entende Perafán que,

[...] o direito à consulta prévia está consagrado na Convenção 169 e refere-se a qualquer medida legislativa ou administrativa que possa afetá-los diretamente. Pode ser qualquer tipo de lei, norma, regulamento, decreto, assinatura de tratado, a própria lei de consulta, concessão, licitação, qualquer medida administrativa dada pelo Estado em qualquer matéria (PERAFÁN, 2012, p. 13, tradução nossa).

Em sentença concluiu a Corte IDH no Caso Kichawa de Sarayaku vs. Equador que:

[...] a estreita relação das comunidades indígenas com seu território tem, em geral, um componente essencial de identificação cultural baseado em suas próprias cosmovisões, e que, como atores sociais e políticos diferenciados em sociedades multiculturais, devem ser especialmente reconhecidos e respeitados numa sociedade democrática. O reconhecimento do direito à consulta das comunidades e povos indígenas e tribais está alicerçado, entre outros, no respeito de seus direitos à cultura própria ou identidade cultural (pars. 212 a 217 *infra*), os quais devem ser garantidos, sobretudo numa sociedade pluralista, multicultural e democrática (BRASIL, 2014, p. 462).

Enquanto instrumento para o exercício da autodeterminação a consulta possibilita as comunidades decidirem a respeito de seu futuro. Trata-se o referido instituto “modalidade *sui generis* de participação, diferenciando-se dos instrumentos tradicionais” (PONTES JR; OLIVEIRA, 2015, p. 100). Importante salientar que o direito à Consulta se encontra previstos nos artigos 6.º, 7.º, 15.º, 16.º, 17.º e 22.º da Convenção n.º 169 da OIT, devendo, portanto, os governos observarem nos processos de Consulta os parâmetros legais mínimos (OLIVEIRA, 2016, p. 20). O Banco Interamericano do Desenvolvimento entende ser a Consulta um “processo”, sendo definida como:

[...] um processo de mão dupla. Não se trata simplesmente da condução de reuniões formais ou audiências públicas, mas sim de um processo que envolve duas ações: informar e ouvir. A consulta é o meio pelo qual um projeto engaja as pessoas e comunidades (as partes interessadas) que podem ser afetadas pelo projeto, seja positiva ou negativamente, direta ou indiretamente. É uma etapa essencial que pode determinar o êxito ou fracasso de qualquer

projeto ou programa (BID, 2013, p. 7).

Além da Convenção n. 169 da OIT, uma série de outras normas internacionais que o Brasil é signatário, fundamentam o Direito à Consulta e Consentimento dos povos tradicionais. Como as seguintes: Convenção sobre Diversidade Biológica — CDB (1992); Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais (2005); Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2007); Protocolo de Nagoya sobre Acesso a Recursos Genéticos (2010) e a Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2016) integram o chamado “bloco de constitucionalidade”, consistindo “no reconhecimento da existência de outros diplomas normativos de hierarquia constitucional, além da própria Constituição” (RAMOS, 2018, p. 586).

Segundo Garavito e Salinas, tais normas internacionais constituem o denominado “corpus normativo internacional do direito à consulta”, elencando dentre outras as seguintes fontes normativas no campo do Direito Internacional:

Em primeiro lugar, aqueles emitidos pelo sistema das Nações Unidas serão revistos, começando com a Convenção 169 da OIT e os pronunciamentos da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (Declaração dos Povos Indígenas) adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, o Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP), os pronunciamentos emitidos pelo Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas (Comitê de Direitos Humanos), o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial (CEDR), o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR), o Relator Especial das Nações Unidas para os Direitos Humanos e as Liberdades Fundamentais dos Povos Indígenas e, finalmente, as recomendações do Fórum Permanente sobre Questões Indígenas das Nações Unidas (Fórum Permanente) (GARAVITO; SALINAS, 2010, p. 9, tradução nossa).

O art. 6.º, 1.º “a” da Convenção n. 169 da OIT prevê que os governos deverão consultar os povos interessados, quando medidas legislativas ou administrativas forem suscetíveis em afetar diretamente esses povos. A Declaração da ONU sobre Direito dos Povos Indígenas, no tocante ao instituto jurídico da consulta estabelece em seu artigo n.º 19 que ela deverá ocorrer de “boa-fé com os povos indígenas interessados, por meio de suas instituições representativas, a fim de obter seu consentimento livre, prévio e informado antes de adotar e aplicar medidas legislativas e administrativas que os afetem” (ONU, 2018, p. 12). Trata-se dever dos Estados e do poder público, celebrar a consulta junto aos povos indígenas e aos povos tribais, buscando que:

(...) nos processos de decisões que os afetem tenham por objeto por fim ao modelo histórico de exclusão do processo de adoção de decisões com o objetivo de que no futuro as decisões importantes não se imponham aos povos indígenas e que estes possam prosperar como comunidades distintas nas terras em que, em razão de sua cultura, estejam vinculados (ONU, 2009, p. 16, tradução nossa).

Quanto ao alcance e aos efeitos do procedimento de consulta e consentimento, adotamos o entendimento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). A CIDH entende que o direito à consulta e consentimento prévio, livre, informado, de boa-fé e culturalmente adequado consiste em obrigação do Estado, garantia dos povos indígenas e comunidades quilombolas. Essa garantia supõe que deva o Estado assegurar aos povos efetiva participação nos processos de formulação, elaboração, execução e avaliação dos projetos e políticas públicas de desenvolvimento que impactem ou afetem suas terras, ou territórios ancestrais (OEA; CIDH, 2019, p. 35). Destaca-se ao fato que:

Em relação a esses povos, os Estados têm a obrigação específica de consultar e garantir sua efetiva participação nas decisões sobre qualquer medida que afete seus territórios, levando em consideração a relação especial entre os povos indígenas e tribais e a terra e os recursos naturais, conforme previsto na Convenção 169 da OIT e na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (OEA, 2015, p. 59, tradução nossa).

A Corte Constitucional Colombiana, quanto ao direito à participação e extensão dos direitos previstos na Convenção nº 169 da OIT, entende pela necessidade da garantia de mecanismos capazes de manifestar o real poder de decisão dos povos.

A participação de uma população tradicionalmente marginalizada do real poder de decisão, no sistema de governo educacional, é fundamental para a plena integração da sociedade e o respeito e perpetuação de sua valiosa contribuição cultural. Uma forma de garantir que a educação não seja um campo de discriminação no futuro pode ser, como a lei pretende, que representantes da população negra tenham assento nos conselhos distritais de educação, juntamente com representantes de outros grupos e setores, sociedade e Estado (COLÔMBIA, 1996, p. 11, tradução nossa).

Para a Corte IDH, essa participação supõe a consulta dos povos de acordo com seus costumes e tradições sobre todos os planos de desenvolvimento e exploração que possam se realizados em seus territórios ou os afetem. Quanto ao consentimento entende ser objetivo do processo de consulta, como a celebração de um acordo para a efetivação desse consentimento. Desta forma, implica que devem ter os povos a capacidade de influenciar de maneira significativa no processo e na tomada de decisões que serão adotadas logo após a sua conclusão (OEA; CIDH, 2019, p. 35).

A contrário senso, está previsto o direito de veto, porque o objetivo é a obtenção do consentimento, que deve ser oportunizada pelas ações do Estado, não havendo esse consentimento é pelo motivo que o Estado não lançou mão de todos os esforços e de todas as formas necessárias para efetivar o diálogo intercultural capaz de equacionar as duas formas de desenvolvimento postas em diálogo.

ESTUDO DE COMPONENTE QUILOMBOLA (ECQ) E O LICENCIAMENTO

AMBIENTAL

O procedimento do licenciamento ambiental está previsto na Lei n. 6.938 de 1981, classificado como instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente. A resolução n.º 237/97 do CONAMA, em seu artigo 1.º, classifica o licenciamento ambiental enquanto procedimento administrativo. Neste procedimento, o órgão ambiental competente em expedir o ato administrativo “licença ambiental”, deverá licenciar a localização, a instalação, ampliação à operação de empreendimentos e atividades, as quais utilizem “recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais, regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso”.

Para Talden Faria o Licenciamento Ambiental pode ser definido como

[...] o processo administrativo complexo que tramita perante a instância administrativa responsável pela gestão ambiental, seja no âmbito federal, estadual ou municipal, e que tem como objetivo assegurar a qualidade de vida da população por meio de um controle prévio e de um continuado acompanhamento das atividades humanas capazes de gerar impactos sobre o meio ambiente (FARIAS, 2015, p. 26).

O Licenciamento Ambiental enquanto procedimento capaz de gerar uma licença ou autorização ambiental, segundo Pedro Niebuhr compreende um ato capaz de assegurar a posição jurídica ocupada por quem possua uma pretensão de exercício de uma atividade antrópica. Evidencia ainda o autor, que o licenciamento enquanto “instrumento de proteção do meio ambiente e de conciliação destes valores aos direitos individuais que se pretendem exercidos” (NIEBUHR, 2021, p. 177). Quanto ao Licenciamento as questões apresentadas pelo autor, considera o mesmo como,

[...] uma ferramenta de proteção do ambiente que remove uma proibição do exercício de dada atividade antrópica, gerando efeitos declaratórios e constitutivos –, identifica-se a licença ambiental com a essência ao que se sustenta na presente investigação. Recorde-se que, por se tratar da manifestação de um dever fundamental, o processo administrativo ambiental (e, deste modo, o ato administrativo que dele resulta) é balizado pelos pressupostos da proibição do excesso de proteção deficiente (NIEBUHR, 2021, p. 177).

Para Glória Amparo Rodríguez, o Licenciamento Ambiental consiste em um mecanismo de comando e controle das atividades, utilizado pela administração pública no campo das matérias ambientais.

O licenciamento ambiental é considerado um processo de planejamento e administração de projetos, que garante que as atividades humanas e econômicas sejam ajustadas às restrições ecológicas e de recursos, portanto, é considerado um mecanismo fundamental para a promoção do desenvolvimento sustentável. Desta forma, é uma manifestação concreta da administração

interessada na realização de um projeto, obra ou atividade que possa gerar grave impacto ambiental, que deve ser avaliado através de procedimento técnico, administrativo, social e econômico visado. identificar, prevenir, compensar ou mitigar efeitos adversos no meio ambiente, efeitos na saúde humana, culturas e qualidade de vida das pessoas (RODRÍGUEZ, 2011, p. 60, tradução nossa).

Destaca-se o fato de que “as categorias classificatórias estatais são produtos típicos de uma racionalidade moderna, autorizando ao governo classificar, medir ou ainda estabelecer denominações sociais” (GIFFONI, 2020, p. 226). O Estudo de Componente Quilombola (ECQ) é conceituado pelo Anexo II da Portaria Interministerial n. 60/15, referindo-se ainda a referida portaria ao Termo de Referência Específico (TRE), antes competência da FCP e hoje competência do INCRA. O artigo 2.º da Portaria define o Termo de Referência Específico (TRE), documento a ser elaborado pela FCP/INCRA no processo de licenciamento ambiental devendo estabelecer o conteúdo necessário para a análise dos impactos afetos as terras quilombolas (BRASIL, 2015a, n.p). Quanto ao ECQ, define o Anexo II, que:

Sob a responsabilidade da Fundação Cultural Palmares, o estudo sobre comunidades quilombolas abrange identificação, localização e caracterização dos territórios reconhecidos existentes na área definida no Anexo I, com avaliação dos impactos decorrentes de sua implantação e proposição de medidas de controle e de mitigação desses impactos sobre essas comunidades. Modelo de TR com o conteúdo mínimo de tais estudos constituem o Anexo II-C desta Portaria (BRASIL, 2015a, n.p).

Esse estudo possui três conteúdos fundamentais, o primeiro a Identificação; o segundo a Localização e o terceiro a Caracterização dos territórios Quilombolas. A que se ater ao fato de que a referida portaria concede um importante poder para as consultorias e para os empreendedores, qual seja o de dizer quem será impactado diretamente pelo empreendimento considerando um critério de distanciamento do traçado do empreendimento em quilômetros. Neste sentido, trazemos a baile o entendimento de uma consultoria ambiental, que conforme podemos extrair, faz propositalmente uma confusão entre o instituto jurídico da Consulta e Consentimento, e a fase do licenciamento ambiental, consubstanciada pelo Estudo de Componente Quilombola (ECQ).

Conforme exigências estabelecidas pela legislação vigente, em especial a Convenção OIT 169, o Ofício nº 07/2019/CACRQ/DPA/PR-FCP, e o Termo de Referência Específico/TRE, o Estudo do Componente Quilombola – ECQ abordará informações pertinentes quanto: a localização espacial, identificação e caracterização das comunidades remanescentes de quilombo, com base na pesquisa etnográfica, caracterização ambiental, atividades produtivas e aspectos econômicos, sociais, culturais e históricos de formação das comunidades quilombolas. Apontará a importância local e regional das CRQs e seus vínculos de relação e interrelação, e de como estes aspectos identitários e do modo de vida das Comunidades poderão ser afetados, a partir da instalação, operação e manutenção da linha de transmissão, sendo relacionados os impactos, bem como as diretrizes dos planos, programas e atividades, que proporcionarão

o efetivo cumprimento das ações preventivas, de controle, mitigatórias e compensatórias de impactos provocados pela instalação do empreendimento (AMBIENTARE, 2020, p. 9).

Como veremos esse critério viola o direito à territorialidade das comunidades Quilombolas. Por outro lado, seu objetivo é o de propor medidas de mitigação e controle aos impactos dos empreendimentos. Quanto ao processo de identificação das comunidades, operacionalizado pelo Estudo de Componente Quilombola (ECQ), para Débora Bronz essa atuação baseia-se em,

[...] mecanismos utilizados para classificar as comunidades locais fazem parte de uma estratégia de relacionamento das empresas com a sociedade. É a partir das formulações destas que se definem quais serão aqueles classificados como *afetados*. Nessa direção, mais importante do que observar quais são os *impactos* sofridos por determinadas populações – o que normalmente é objeto dos estudos técnicos no licenciamento – é perceber o que está em jogo na forma como determinados grupos são selecionados como objetos de estudo e, posteriormente, público-alvo das medidas de compensação que requerem destinação de recursos e investimentos (BRONZ, 2016, p. 48).

Os Estudos de Componente Quilombola (ECQ), erroneamente, consideram como fundamento jurídico para sua realização a Convenção n. 169 da OIT. Ora, buscamos demonstrar que o instituto do Estudo de Componente Quilombola (ECQ) e a Consulta, e Consentimento são institutos jurídicos distintos, bem como possuem diferentes fundamentos legais. Outro ponto importante, é que a legislação que fundamenta o Estudo de Componente, deveria guardar conformidade com a Convenção n. 169 da OIT no tocante a fixação e identificação das comunidades possivelmente impactadas por um empreendimento, que se exterioriza no campo da política estatal por meio de um ou mais “atos administrativos”, fixa o critério de distância do empreendimento pelas comunidades, desconsiderando o direito fundamental à autoidentificação e a autodeterminação.

Nesse sentido, a Portaria Interministerial n° 60/2015 em seu Anexo I, orienta que para empreendimentos lineares de transmissão de energia na região da Amazônia Legal, um raio com distância de até 8 km deve ser considerado como Área de Influência Direta/AID, as CRQs localizadas dentro deste raio de distância, deverão ser inseridas na construção de estudos específicos, e necessários à complementação dos estudos socioambientais, exigidos no rito legal do processo de Licenciamento Ambiental. Estes estudos devem ter abordagem na forma de diagnósticos socioeconômicos, ambientais e culturais, com uso de ferramentas de diálogo, capazes de proporcionar a interação e participação das comunidades. O intuito é de se levantar o máximo de informações sobre seus modos de vida, bem como as formas de uso e ocupação territorial, com base nos aspectos culturais e identitários (AMBIENTARE, 2020, p. 9).

Nesta trilha, o Estudo de Componente Quilombola (ECQ) é considerado parte do Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e do Relatório de Impacto Ambiental (RIMA). Tais documentos constituem-se em peças técnicas integrantes do processo de licenciamento

ambiental (AMBIENTARE, 2018, p. 1). A primeira Portaria da FCP a regulamentar a Portaria Interministerial n. 60, consequentemente o ECQ, foi a Portaria n. 01/2015. Teve como objetivo estabelecer procedimentos administrativos que deveriam ser observados pela FCP, quando a mesma fosse “instada a se manifestar nos processos de licenciamento federal, estadual e municipal em razão da existência de intervenção causada em terra quilombola pela atividade ou empreendimento objeto do licenciamento” (BRASIL, 2015b, n.p).

Caberá a consultoria ambiental, de acordo com todas as portarias que regulamentaram o procedimento do Estudo de Componente Quilombola identificar as áreas de estudo, bem como as comunidades que serão ouvidas e como os programas de compensação serão desenvolvidos. Portanto, a função do Estudo realizado pela consultoria ambiental é a de gerar uma compensação para as Comunidades Remanescentes de Quilombos.

A consultoria é quem definirá as áreas de estudo, as populações que deverão ser “ouvidas”, o formato dos programas de compensação e a quem eles serão destinados. A explicação sobre a dinâmica do licenciamento e os papéis desempenhados pelas instituições públicas; as informações sobre os direitos que a população será “impactada” possui e o que podem fazer para que esses direitos sejam respeitados são tarefas que os consultores entrevistados comumente desempenham. Os questionamentos políticos dos sujeitos passam, então, pela triagem dos consultores, financiados pelos empreendedores, entendidos como expertos nas análises sobre as causas dos problemas sociais (PINTO, 2019, p. 141).

O Estudo de Componente Quilombola (ECQ) deve ser produzido a partir do Termo de Referência Específico (TRE), que de acordo com a Portaria 01/2015, seria elaborado após a instauração de processo administrativo a partir da solicitação formal do órgão ambiental licenciador. O Termo de Referência Específico (TRE) conterá as informações e os estudos específicos referentes “à intervenção da atividade ou empreendimento em terra quilombola, a fim de subsidiar a realização dos estudos dos impactos relativos ao componente quilombola do licenciamento” (BRASIL, 2015b, n.p). Após o Termo de Referência Específico (TRE) deve a consultoria elaborar um plano de trabalho, que após aprovado pelo FCP/INCRA deverá ser aprovado pela Comunidade Quilombola e depois será realizado o ECQ.

O entendimento da Fundação Cultural Palmares, quando o Estudo de Componente e a Consulta, e Consentimento, é de que se tratam de fases do licenciamento ambiental, trabalhando com ambos os institutos se o primeiro fizesse parte ou fosse a forma de se efetivar a Consulta e Consentimento.

3. É importante ressaltar que em cumprimento ao Art. 6º da Convenção 169 da OIT, deverá ser feita Consulta Prévia, Livre e Informada às comunidades tradicionais sempre que empreendimentos possam afetá-las, de acordo com o que trata as disposições abaixo: 1. *Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos devem: a) consultar os povos interessados, mediante*

procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente; b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes; c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim. 2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção devem ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada as circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

4. Segue em anexo o Termo de Referência para elaboração do estudo do componente quilombola das comunidades que se encontram dentro dos limites previstos no Anexo I da Portaria Interministerial nº 60/2015 (BRASIL, 2017, p. 2).

No ano de 2018 a Fundação Palmares editou a Portaria n. 01/2018, que estabeleceu o procedimento de intervenção da FCP nos mesmos termos estabelecidos pela Portaria n. 01/2015. Em 1 de junho de 2021, a FCP após a atribuição de acompanhamento dos Estudos de Componente Quilombola terem passado para o INCRA, editou a portaria n. 118 de 31 de maio de 2021 revogando a portaria 01/2018. Ressalta-se que a portaria 01/2018, inovou ao estabelecer diversos conceitos e categorias presentes no processo de licenciamento ambiental. Neste sentido, define o Plano de Trabalho como sendo “a descrição detalhada das etapas ou fases das peças técnicas a serem entregues à FCP, incluindo informações sobre a equipe técnica responsável pelos estudos, metodologia a ser adotada, objetivos a serem alcançados, cronograma de trabalho e relação dos produtos” (BRASIL, 2018, n.p).

Dessa forma, o Plano de Trabalho foi elaborado a partir do Ofício nº 84/2018/CACRQ/DPA/PRFCP, emitido em 22/02/2016, o qual pode ser visualizado através do Anexo I. Esse ofício se refere à manifestação favorável da Fundação Cultural Palmares (FCP) atendendo: 1) às orientações da Portaria Interministerial nº 60/2015, que regulamenta a atuação dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal envolvidos no licenciamento ambiental; 2) à Instrução Normativa (IN) nº 01, de 25 de março de 2015, que estabelece a atuação específica da Fundação Cultural Palmares nos processos de licenciamento ambiental; 3) à Recomendação nº 02/2016 do Ministério Público Federal que inclui, de forma ampla, nos processos de licenciamento ambiental em níveis municipal, estadual e federal, as Comunidades Remanescentes de Quilombos (CRQs) que estejam dentro da área de influência dos empreendimentos (AMBIENTARE, 2018, p. 1).

O Estudo de Componente Quilombola (ECQ) refere-se “aos impactos socioambientais sobre comunidades quilombolas relacionados à localização, instalação, operação e ampliação de obra, atividade ou empreendimento” (BRASIL, 2018, n.p). Entende a FCP/INCRA que o Estudo deve ser feito tomando como referência três áreas de impacto, sendo elas: Área Diretamente Afetada (ADA), Área de Influência Direta (AID) e Área de Influência Indireta (AII). Desta maneira estabelecem os estudos que:

O Ofício nº72/2017/GAB/FCP/Minc emitido pela Fundação Cultural Palmares acerca das Comunidades Remanescentes de Quilombos inseridas na Área de Estudo (AE) do município de Abaetetuba identificou ao todo 17 comunidades, sendo que apenas duas (2) ainda estão em processo de reconhecimento, como descrito na Tabela 2. No entanto, apenas a comunidade de Bom Remédio está localizada a distância inferior a 10 km do empreendimento, mais precisamente a uma distância de 2,8 km. Segundo a Portaria Interministerial 60/2015, apenas as comunidades em um raio de influência de até 10 km estariam na Área de Influência Direta (AID) de empreendimentos portuários. Neste caso, as demais comunidades identificadas no município estariam inseridas na Área de Influência Indireta (AII) (AMBIENTARE, 2018, p. 6).

Cabe destacar, que com a revogação da Portaria da Fundação Cultural Palmares, que regulamentava o Estudo de Componente Quilombola, até o INCRA editar nova portaria, o referido procedimento estará órfão de regulamentação. O estabelecimento das áreas de influência condiciona-se ao distanciamento das comunidades do empreendimento. Não está em jogo no Estudo de Componente (ECQ) o bem-estar e a territorialidade das Comunidades Quilombolas, pois não são considerados os aspectos sociais, culturais, econômicos e cosmológicos das comunidades, traços de suas identidades. Para essas comunidades o “território é assim, um espaço de reprodução histórica e cultural, que não pode ser confundido com um quadrilátero, sob um viés meramente geográfico” (BENATTI; ROCHA; PACHECO, 2015, p. 6).

De acordo com Carlos Moura, a Fundação Cultural Palmares nasce pela luta de uma corrente do movimento negro que “denunciava-se o racismo e propunham-se ações de valorização da comunidade negra em todos os níveis de vida em sociedade” (MOURA, 2008, p. 8). A partir das reivindicações desse coletivo, dos sujeitos subalternos, ergue-se na “estrutura do aparelho estatal – um órgão encarregado pelo estudo, a divulgação e a pesquisa da cultura afro-brasileira, além de buscar caminhos eficazes para o combate ao racismo, ao preconceito e à discriminação” (MOURA, 2008, p. 8). Esses eram os pensamentos do primeiro presidente da Fundação Cultural Palmares, uma instituição antirracista desde seu nascimento. Neste sentido:

A Fundação Palmares tem a marca da redemocratização e da cidadania. Criada em 22 de agosto de 1988 (lei nº 7.668), possui como um dos seus fundamentos “fomentar e fortalecer os valores políticos, culturais, sociais e econômicos da população negra e integrá-la, de maneira eficaz, no processo de desenvolvimento do Brasil, superando todas as discriminações” (MOURA, 2008, p. 14).

A análise dos processos de licenciamento ambiental cujo bem “patrimônio comunidade quilombola” estivesse sob afetação ou impacto, caberia a Fundação Palmares (FCP) se pronunciar por meio do Departamento de Proteção ao Patrimônio Afro-Brasileiro (DPA). A DPA deixou de atuar nos procedimentos de licenciamento ambiental com as mudanças de atribuições realizada pelo Decreto nº 10.252/2020, do Decreto nº 10.253/2020, do

Decreto nº 9.967/2019, da Portaria Conjunta nº 876/2019. Embora a Fundação (FCP) não tenha mais a função de emitir a certificação para as comunidades quilombolas, tão pouco participar do licenciamento ambiental até a presente data não temos notícia de regulamentação por parte do INCRA sobre a temática.

Quanto ao procedimento que era realizado pela FCP segundo Manual de atuação por ela criado, caberia a DPA: a) realizar análise preliminar da abrangência do empreendimento e da comunidade quilombola; b) abertura do processo administrativo junto a FCP (atualmente INCRA); c) elaboração de termo de referência específico por parte da FCP; d) primeira reunião informativa, que deverá ser feita para prestar informações sobre o Licenciamento Ambiental e sobre o empreendimento; e) envio do Termo de Referência Específico pactuado para o órgão licenciador; f) análise preliminar do estudo de componente quilombola realizado pela consultoria ambiental contratada pelo empreendedor; g) segunda reunião informativa, para prestar informações sobre os estudos e esclarecimento de dúvidas e registrar as manifestações da comunidade; h) consulta pública, que consistiria em realização de reunião prévia entre a Fundação e o empreendedor e depois a realização dos procedimentos para a consulta na comunidade sobre o ECQ; i) publicação do relatório da consulta que deveria ser publicado na página da FCP; j) análise de eventuais recursos; por fim l) emissão de parecer conclusivo por parte da DPA e da Presidência da FCP a respeito da permissão ou não para a realização do empreendimento (BRASIL, 2015c, p. 9-11).

A CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA E O ESTUDO DE COMPONENTE QUILOMBOLA

A Consulta Prévia, Livre e Informada é o direito a participação de povos indígenas, comunidades quilombolas e populações tradicionais nos processos que incidem interferência do Estado brasileiro em contextos de cunho administrativas e legislativas no território ou ao seu entorno capazes de afetar as suas vidas. Por outro lado, o Estudo de Componente Quilombola tem como objetivo central promover ações de mitigação, controle e compensação dos impactos identificados no território ou ao seu entorno capazes de afetar a vida de povos indígenas, comunidades quilombolas e populações tradicionais.

A Consulta Prévia, Livre e Informada e o Estudo de Componente Quilombola têm como características comum a consulta de povos indígenas, comunidades quilombolas e populações tradicionais, entretanto, consulta não se confunde com simples comunicação de uma medida já decidida pelo Estado. Além de que a consulta para o Estudo de Componente (ECQ) tem como objetivo principal ser um instrumento de diálogo para a construção de acordos entre os quilombolas e o Estado. Anota-se, ainda que para implantação de projetos como linhas de transmissão, mineração, estradas, hidrelétricas,

entre outros empreendimentos que afetem as comunidades e seus territórios é necessário que seja precedida de consulta.

Segundo, Andrade (2020, p.13) a consulta deve influenciar todas as etapas de tomada de decisão sobre esses empreendimentos. Ou seja, desde a etapa do seu planejamento, abrangendo também a fase de licenciamento ambiental, de instalação e, o posterior, monitoramento da sua operação, inclusive deve abranger a discussão sobre a implantação ou não do empreendimento.

Compreende-se que o Estudo de Componente Quilombola identifica quais seriam os impactos do empreendimento para as comunidades quilombolas. Assim, a empresa que planeja implantar o empreendimento precisa elaborar e encaminhar ao governo o Estudo de Impacto Ambiental e o Relatório de Impacto Ambiental. Havendo previsão de impactos para os quilombolas, a empresa deve preparar também o Estudo do Componente Quilombola (ECQ) (ANDRADE, 2020, p.16).

Segundo a Recomendação Nº 05, de 16 de junho de 2020 (BRASIL, 2021, p. 1) os governos deverão consultar os povos indígenas, comunidades quilombolas e povos e comunidades tradicionais “cada vez que forem previstas medidas administrativas ou legislações suscetíveis de afetá-los diretamente”, de boa-fé, mediante procedimentos apropriados, e através de suas próprias intuições representativas, tratando-se do chamado direito à consulta prévia, livre e informada.

Ocorre que em grande parte dos casos, é que o governo não considera que a aprovação ou não do empreendimento está em discussão na consulta. Não há espaço para os povos indígenas, comunidades quilombolas e povos e comunidades tradicionais debaterem e chegarem a um acordo com o governo se o empreendimento deve mesmo ser implantado (ANDRADE, 2020, p.14).

Ou seja, a consulta se restringe às controvérsias de como lidar com os impactos do empreendimento e as discussões se restringem a mitigação dos impactos da obra e esta acaba sendo implementada de qualquer forma, desconsiderando a vontade dos povos e comunidades tradicionais.

A consulta é um direito constitucional para os povos indígenas, comunidades quilombolas e povos e comunidades tradicionais necessitam permanecer em alerta para assegurar que a consulta, de fato, seja um processo de construção de acordos que abordem todos os pontos relevantes, inclusive, a concordância ou não com a instalação do empreendimento. (ANDRADE, 2020, p.15).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo expõe que as diretrizes postas para a realização do Estudo de Componente

Quilombola no Licenciamento Ambiental contrapõem o objeto jurídico protegido para os povos indígenas, comunidades quilombolas e comunidades tradicionais que seja a Consulta Prévia, Livre e Informada, pois, o ECQ não é o direito à autodeterminação, e sim a manifestação do órgão governamental responsável em executar e planejar políticas públicas para as comunidades quilombolas.

Nesse sentido, o artigo nos leva refletir criticamente sobre a conduta do Estado diante as comunidades quilombolas e povos e comunidades tradicionais que levam a crê que o direito Consulta Prévia, Livre e Informada em consonância com o ECQ é apenas uma etapa ou medida de mitigação e controle socioambientais decorrentes de empreendimentos e atividades na abrangência de territórios daqueles.

Ao apresentarmos e diferenciarmos o instituto jurídico da Consulta e Consentimento do Estudo do Componente Quilombola, apresentando as fundamentações jurídicas e a característica de cada um deles, buscamos identificar os equívocos que vêm sendo realizados pelos órgãos estatais e empresariais. Evidente está, o fato da consulta e consentimento serem um direito fundamental dos povos indígenas, quilombolas e tradicionais, portanto, possui natureza jurídica de direito fundamental.

Diferente o Estudo de Componente, fundamentado em uma Portaria Interministerial, que não regulamenta a Consulta e Consentimento, constitui-se em um instrumento de avaliação de impactos a ser realizado no procedimento de licenciamento ambiental. De um lado temos um direito, e de outro uma metodologia um instrumento. A consulta e consentimento tem como fato gerador um ato administrativo ou uma lei que interveinha, afete, modifique a vida dos povos indígenas, quilombolas e tradicionais. O Estudo de Componente, por outro lado, é uma metodologia de trabalho para que as empresas estabeleçam os impactos e afetações.

Ora, fica nítido portanto, que a confusão feita pelos atores que atuam nos processos de licenciamento ambiental a respeito desses dois institutos jurídicos facilmente poderá ser solucionada, a partir de uma leitura atenta da Convenção n. 169 da OIT. Esse artigo, portanto, buscou apresentar ao longo do mesmos elementos capazes de auxiliar as comunidades indígenas, quilombolas e tradicionais, bem como agentes estatais e as consultorias ambientais a entender a diferença entre os institutos, evitando que nos licenciamentos posteriores ocorra os equívocos aqui identificados.

Destaca-se, finalmente, que a transferência para o INCRA por meio do Decreto n. 10.252/2020 das atribuições relativas ao licenciamento, antes privativas da FCP e da ausência de uma norma que regulamente o processo referente ao Estudo de Componente Quilombola, nos encontramos, em razão dessa lacuna em uma situação de insegurança jurídica que afeta os direitos das populações Quilombolas. Isto posto, mesmo existindo, anteriormente regulamento a respeito do Estudo de Componente Quilombola, a Fundação

Cultural Palmares contribuiu para a violação do direito fundamental das comunidades quilombolas à Consulta e Consentimento previstas pela Convenção n. 169 da OIT.

REFERÊNCIAS

AMBIENTARE, Soluções em Meio Ambiente. **Plano de Trabalho: Estudo de Componente Quilombola – ECQ**, do Terminal Portuário de Uso Privativo – TUP Abaetetuba. Brasília: Ambientare, 2018.

AMBIENTARE, Soluções em Meio Ambiente. **Plano de Trabalho: Estudo do Componente Quilombola da LT 500kV Tucuruí – Marituba – C1**. Brasília: Ambientare, 2020.

ANDRADE, Lúcia M. M. de. Quilombolas: Direito à consulta livre, prévia e informada no licenciamento ambiental. Comissão Pró-Índio de São Paulo. Ed. 2020. Disponível em: <https://cpisp.org.br/publicacao/quilombolas-direito-a-consulta-livre-previa-e-informada-no-licenciamento-ambiental/>. Acesso em: 04 mar. 2021.

BENATTI, J. H.; ROCHA, A. L. S.; PACHECO, J. S. **Populações Tradicionais e o Reconhecimento de seus Territórios: Uma Luta Sem Fim**. 7º Encontro ANPPAS: 2015. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/281562674_Populacoes_Tradicionais_e_o_Reconhecimento_de_seus_Territorios_Uma_Luta_Sem_Fim. Acesso em: 20 mai. 2019.

BID. Banco Interamericano de Desenvolvimento. **Diretrizes para Consulta e Engajamento de Partes Interessadas em Projetos do BID**. Unidades de Salvaguardas Ambientais (VPS/ESG). Textos para Debate. IDP-DP-301. BID, 2013.

BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos Humanos. Recomendação Nº 05, de 16 de junho de 2020. Brasília: Governo Federal, 2021a

BRASIL. Decreto nº 10.088, de 05 de novembro de 2019. **Consolida os atos normativos referentes a promulgações de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho (OIT)**. Brasília: Governo Federal, 2019b.

BRASIL. Fundação Cultural Palmares. **Instrução Normativa nº 1**, de 25 de março de 2015. Brasília: FCP, 2015b.

BRASIL. Fundação Cultural Palmares. **Instrução Normativa nº 1**, de 31 de outubro de 2018. Brasília: FCP, 2018.

BRASIL. Fundação Cultural Palmares. **Ofício nº 21/2017/CACRQ/DPA/PR-FCP**. Assunto: Licenciamento Ambiental do Terminal de Uso Privado e Complexo Agroindustrial de Barcarena/PA. Processo/FCP nº. 01420.004301/2016-08. Brasília: FCP, 2017.

BRASIL. Fundação Cultural Palmares. **Sistemática do Processo de Licenciamento Ambiental com Envolvimento da FCP/MINC: Fluxo e Procedimentos**. Brasília: FCP, 2015c.

BRASIL. Lei nº 7.668, de 22 de agosto de 1988. Autoriza o Poder Executivo a constituir

a Fundação Cultural Palmares - FCP e dá outras providências. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7668.htm. Brasília: Governo Federal, 2021a

BRASIL. **Portaria Interministerial n. 876**, de 30 de abril de 2019. Brasília: Governo Federal, 2019a.

BRASIL. **Portaria Interministerial n° 60**, de 24 de março de 2015. Estabelece procedimentos administrativos que disciplinam a atuação dos órgãos e entidades da administração pública federal em processos de licenciamento ambiental. Brasília: IBAMA, 2015a.

BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça, Comissão de Anistia, Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Tradução da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Brasília: Ministério da Justiça, 2014.

BRONZ, Deborah. **Nos bastidores do licenciamento ambiental**: uma etnografia das práticas empresariais em grandes empreendimentos. – Rio de Janeiro: Contra Capa, 2016.

CARRIÓN, Patrícia. **Consulta previa: Legislación y aplicación**. Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental (CEDA). Cuadernos Democráticos 4. Fundación Nonrad Adenauer. Quito – Ecuador, 2012.

COLÔMBIA. Corte Constitucional. Sentencia T-422/96. **Temas: Diferenciación positiva en favor de la comunidad negra**. Bogotá, 10 de setembro de 1996. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-422-96.htm>. Acesso em: 10 set. 2019.

FAIRCLOUGH, N. **Discurso e mudança social**. – 2.ed. – Brasília: Editora Universidade de Brasília - UNB, 2016.

FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental: aspectos teóricos e práticos**. 5. ed. – Belo Horizonte: Fórum, 2015.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 1996.

GARAVITO, Rodríguez; SALINAS, Natalia Orduz. **La consulta previa a los pueblos indígenas: los estándares del en el derecho internacional**. Universidad de los Andes. Documentos número 2. Bogotá. 2010. Disponível em: http://www.observatorioetnicocecoin.org.co/files/ConsultaPreviaDjusticia_php.pdf. Acesso em: 18 ago. 2019.

GIFFONI, Johny Fernandes. **Protocolos Comunitários-Autônomos de Consulta e Consentimento Quilombolas: Direito e Negacionismo**. 2020. 291 f. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos) – Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídica, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belém, 2020.

MOURA, Carlos. **20 anos de História da FCP**. Revista Palmares: Cultura afro-brasileira, ano IV – n°4 – outubro 2008.

NIEBUHR, Pedro. **Processo administrativo ambiental**. 3.ed. – Belo Horizonte: Fórum, 2021.

OEA. Organização dos Estados Americanos; CIDH, Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la Panamazonía**. Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 29 de septiembre de 2019. CIDH/OEA, 2019.

OEA. Organização dos Estados Americanos; CIDH, Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales**: Protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo. Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 31 de diciembre de 2015.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. **Comprender el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales**, 1989 (núm. 169). Manual para los mandantes tripartitos de la OIT. Oficina Internacional del Trabajo, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo. - Ginebra: OIT, 2013.

OLIVEIRA, Rodrigo Magalhães de. **A ambição dos pariwat: consulta previa e conflito socioambiental**. 2016. 172 f. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos) – Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídica, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belém, 2016.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. Assembleia Geral, 2008. Disponível em: https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Declaracao_das_Nacoes_Unidas_sobre_os_Direitos_dos_Povos_Indigenas.pdf. Acesso em: 10 abr. 2019.

ONU. Organização das Nações Unidas. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. **Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya**. 12º período de sesiones. A/HRC/12/34, 15 de julio de 2009. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/8057.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2021.

PERAFÁN, Leonardo González. El consentimiento previo, libre e informado uma necesidad en el contexto colombiano para las comunidades indígenas, afrodescendientes, ROM, Raizales y Campesinas. In: INDEPAZ, Internacional Alert. **Consulta Previa Libre e Informada em Colombia, Ecuador y Perú**. INDEPAZ, Internacional Alert, 2012. Disponível em: <http://www.indepaz.org.co/wp-content/uploads/2018/08/Consentimiento-y-Consulta-previa-libre-e-informada.pdf>. Acesso em: 25 ago. 2019.

PINTO, Raquel Giffoni. **Conflitos ambientais, corporações e as políticas do risco**. Rio de Janeiro, RJ: Garamond, 2019.

PONTES JR., Felício; OLIVEIRA, Rodrigo Magalhães de. Audiência pública, oitava constitucional e consulta prévia: limites e aproximações. In: DUPRAT, Deborah (Org.). **Convenção n. 169 da OIT e os Estados Nacionais**. – Brasília: ESMPU, 2015.
RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

RODRÍGUEZ, Glória Amparo. **Proyectos y conflictos en relación con la**

consulta previa. OPINIÓN JURÍDICA, Vol.10, Núm. 20, 2011. Disponível em: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/734>. Acesso: 20 abr. 2019.

RODRÍGUEZ, Glória Amparo. De la Consulta Previa al Consentimiento Libre, Previo e Informado a Pueblos Indígenas en Colombia. 1 Ed. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2014.

SILVA, Liana Amin Lima da. **Sujeitos da Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Direito à Consulta e ao Consentimento Prévio, Livre e Informado (CCPLI).** In.: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés, et. al. (org.). – São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.

TOMEI, Manuela; SWEPSTON, Lee. **Povos indígenas y tribales:** Guía para la aplicación del Convenio núm. 169 de la Oit. Ginebra: OIT, 1996.

O CONSENTIMENTO PRÉVIO E INFORMADO NO ACESSO AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS: DESAFIOS APÓS A RETIFICAÇÃO DO PROTOCOLO DE NAGOIA

Aírton Guilherme Berger Filho¹
Marieli Machado Bueno²
Comerlato Possenti³

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa versa sobre as possíveis incongruências e lacunas no ordenamento jurídico brasileiro, quanto às obrigações assumidas pelo Brasil no Protocolo de Nagoia sobre Acesso a Recursos Genéticos e Repartição Justa e Equitativa dos Benefícios Derivados de sua Utilização à Convenção sobre Diversidade Biológica, na adoção de medidas que assegurem o acesso ao conhecimento tradicional associado, com o devido consentimento prévio e informado ou a aprovação e participação de comunidades indígenas e locais.

O objetivo geral da pesquisa é verificar se as normas nacionais brasileiras atualmente em vigor, especialmente a Lei 13.123/2015, que dispõe sobre o “acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade” e sua regulamentação estão em consonância com o que estabelece o Protocolo de Nagoia, quanto ao dever dos países provedores e dos países usuários de recursos genéticos de assegurar que o acesso ao conhecimento tradicional associado ocorra com o consentimento prévio e informado, ou com a aprovação dos detentores do conhecimento acessado.

Na primeira etapa analisa-se os principais direitos estabelecidos pelo Protocolo de Nagoia com relação ao acesso ao conhecimento tradicional associado. Após, serão elencadas as medidas legislativas, administrativas ou políticas, caso existam, que assegurem o acesso ao conhecimento tradicional, bem como a participação e a aprovação segundo o Protocolo e a legislação brasileira. Por fim, analisa-se a legislação brasileira face à redação do Protocolo quanto à participação e aprovação das comunidades tradicionais.

Utiliza-se do método hipotético-dedutivo, com procedimento de pesquisa bibliográfica e documental em tratados internacionais e normas nacionais brasileiras, em especial

1 Professor do Programa de Pós-Graduação, Mestrado e Doutorado em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul - UCS; Graduado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, Mestre em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul - UCS, Doutor em Direito Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos). Membro do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico - DAC/UCS. *Professor orientador da pesquisa. E-mail: agbergef@ucs.br.

2 Graduada em Direito pela Universidade de Caxias do Sul - UCS, Pós-graduanda em Relações Internacionais com Ênfase em Direito Internacional pela Damásio Educacional. Pesquisadora voluntária do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico - DAC/UCS. E-mail: mmbueno1@ucs.br

3 Graduada em Direito pela Universidade de Caxias do Sul - UCS, Pós-graduanda em Direito de Família e Sucessões pela Damásio Educacional, Pós Graduanda em Direito Civil e Processo Civil pela Faculdade Legale,. Pesquisadora voluntária do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico - DAC/UCS. E-mail: lpossenti@ucs.br

à Lei 13.123/2015, ao Decreto 8.772/2016 e ao Protocolo de Nagoia.

DA CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA AO PROTOCOLO DE NAGOIA

A necessidade de um instrumento abrangente para garantir a proteção do meio ambiente, em particular das espécies e seus habitats, é uma reivindicação internacional que data da década de 1970, que teve como principal resultado a Conferência das Nações Unidas sobre meio Ambiente e Desenvolvimento, em Estocolmo, no ano de 1972. Os sinônimos “diversidade biológica” e “biodiversidade” foram introduzidos na década seguinte na literatura científica e no vocabulário ambientalista, por naturalistas preocupados com a rápida destruição do ambiente natural e de suas espécies que reclamavam da sociedade medidas para proteger esse patrimônio (LÉVÊQUE, 1999, 13). Este conceito foi popularizado, quando das discussões em torno da assinatura da Convenção sobre Diversidade Biológica - CDB, um dos principais documentos internacionais decorrentes da Conferência das Nações Unidas para Meio Ambiente e Desenvolvimento - CNUMAD, também conhecida como Eco-92, ou Rio-92. Segundo Lévêque, na década de 80, dois processos de negociações internacionais desenvolveram-se, paralelamente, para a formação de um regime global de proteção da diversidade biológica. De um lado, a Comissão de Recursos Fitogenéticos, da FAO, esteve na origem, em 1983, do “Compromisso Internacional sobre Recursos Fitogenéticos”.

Por outro, o Programa das Nações Unidas sobre Meio Ambiente (PNUMA) preparou a Convenção sobre Diversidade Biológica, sob uma ótica de conservação das espécies e dos meios naturais, segundo os princípios desenvolvidos pelas ONGs internacionais, União de Conservação da Natureza UICN e o WRI (World Resources Institute). O objetivo inicial era elaborar uma convenção marco para reagrupar e reforçar certo número de convenções internacionais anteriores, tais como: a Convenção de Ramsar sobre as zonas úmidas de importância Internacional (1971), a Convenção Sobre Comércio Internacional de Espécies da Fauna e Flora Selvagens Ameaçadas de Extinção (CITES) de 1973.

Essas duas negociações promovidas no âmbito da FAO e do PNUMA tinham, na época, um mesmo princípio básico: a biodiversidade era considerada um “patrimônio comum da humanidade” e, por isso, deveria ser de livre acesso para todos (LÉVÊQUE, 1999, p.224) Até então, as discussões se davam no campo da preservação das espécies selvagens, das espécies domesticadas e da criação de zonas de grande biodiversidade. Ao final dos anos 80 e a década de 90, todavia, ocorreram grandes avanços na biotecnologia, inclusive com perspectivas para a sua utilização na conservação do meio ambiente e a possibilidade de uma maior valorização para diversidade genética a partir da inovação tecnológica explorada na indústria e no comércio internacional. Percebeu-se, então, a

possibilidade de aproximação entre o ideal das instituições defensoras da conservação da natureza, dos setores interessados em pesquisa e desenvolvimento tecnológico voltados para o mercado.

Durante negociações da Convenção sobre Diversidade Biológica, os países em desenvolvimento contestaram a até então consagrada noção da diversidade genética como um patrimônio da humanidade, noção afirmada pela FAO e pela doutrina internacional da época, que garantia o livre acesso aos recursos genéticos para obtenções científicas e tecnológicas defendidas pela maioria dos países desenvolvidos. Segundo Lévêque (1999 p.225), os países com maior biodiversidade, hoje chamados de “megadiversos”, entendiam o reconhecimento legal dos direitos soberanos dos países sobre seus recursos genéticos como uma possível fonte de ingressos para financiar seu desenvolvimento. Através do controle sobre o acesso aos recursos genéticos, tais países vislumbravam a possibilidade de negociação das condições de acesso perante as empresas multinacionais do setor da biotecnologia, incluindo como contraprestação a compensação financeira pelo acesso à pesquisa da diversidade genética local, conjuntamente com o auxílio na capacitação tecnológica dos países provedores destes recursos.

Nesse contexto também são reivindicados pelos países megadiversos o reconhecimento de direitos das comunidades locais e populações indígenas sobre os recursos genéticos de seus territórios, mas principalmente a proteção e valorização dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. Tais conhecimentos, transmitidos oralmente de geração em geração, representam um grande potencial de informações para o manejo sustentável dos ecossistemas e pode ser decisivo para a criação, elaboração e comercialização de novos produtos industriais (remédios, cosméticos, alimentos etc.) com alto valor agregado, incluída a possibilidade de inovações biotecnológicas decorrentes desses conhecimentos.

Na opinião de Lévêque (1999, p.225-226), a conservação da biodiversidade tinha um preço e os países em desenvolvimento esperavam não ser os únicos a suportar os custos. Por isso pretendiam associar-se aos países industrializados, trocando os direitos de acesso aos seus recursos biológicos pela transferência de tecnologia e de recursos financeiros. Assim, partindo da ideia anterior, mais focada no desenvolvimento de parques nacionais, e na utilização da biodiversidade a partir do seu livre acesso, chegou-se a uma negociação sobre as responsabilidades sobre os usos da conservação (usos que deveriam ser sustentáveis), sua titularidade (soberania) e à distribuição dos possíveis benefícios de sua comercialização, resultantes das novas técnicas de engenharia genética.

O texto final aprovado da convenção sobre diversidade biológica elege três objetivos principais: a) a conservação da diversidade biológica, b) a utilização sustentável de seus componentes e c) a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização

dos recursos genéticos.

Em termos gerais, pode-se afirmar que CDB busca a conservação da biodiversidade a partir de sua utilização sustentável, integrada a gestão racional dos recursos naturais, bem como, visa o aproveitamento mais equitativo dos seus resultados entre os diversos setores envolvidos com sua conservação, pesquisa, usos agrícolas, industriais e tradicionais. A CDB visa fazer com que o acesso aos recursos genéticos implique uma troca entre o acesso aos recursos e as tecnologias dos países usuários destes recursos com vistas ao desenvolvimento tecnológico e econômico principalmente dos países provedores, mediante um procedimento negociado entre as partes (BERGER FILHO; SILVEIRA, 2020, p.274).

O art. 8º, j, que trata da conservação *in situ*, faz referência à necessidade de que cada Estado-parte da Convenção proteja o conhecimento, as inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilos de vida tradicionais à biodiversidade:

Art 8.j) Em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilo de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica e incentivar sua mais ampla aplicação com a aprovação e a participação dos detentores desse conhecimento, inovações e práticas; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas;

Já o artigo 15 da CDB traz entre outras definições quanto ao acesso aos recursos genéticos: a) “o reconhecimento dos direitos soberanos dos Estados sobre seus recursos naturais, a autoridade para determinar o acesso a recursos genéticos pertence aos governos nacionais e está sujeita à legislação nacional, b) a exigência do “consentimento prévio fundamentado” da “Parte Provedora dos recursos genéticos”, para o acesso aos usuários aos recursos genéticos, c) o dever dos Estados partes adotarem “medidas legislativas, administrativas ou políticas”, para “compartilhar de forma justa e equitativa os resultados da pesquisa e do desenvolvimento de recursos genéticos e os benefícios derivados de sua utilização comercial e de outra natureza com a Parte Contratante provedora desses recursos”. O “consentimento prévio fundamentado” também deve ser exigido para o acesso aos conhecimentos, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas relevantes à conservação da diversidade biológica e à utilização sustentável de seus componentes.

O terceiro objetivo da CBD - a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos (e dos conhecimentos tradicionais associados) - por ter sido estabelecido de forma muito genérica no texto da convenção necessitava de um regime internacional específico para sua operacionalização (ALBAGLI, 1998, p. 139-140)

Ao estabelecer um texto aberto com obrigações genéricas e não estabelecer regras mais objetivas, a CDB deixou diversas lacunas a serem preenchidas por legislação específica

local e estratégias nacionais, partes. Percebeu-se com o tempo a necessidade de elaboração de um sistema global prevendo obrigações mais específicas e a padronização de alguns aspectos importantes para os Estados.

Em 2002 foram adotadas as Diretrizes de Bonn sobre acesso a recursos genéticos e repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes de sua utilização, um texto voluntário, portanto soft law, estabelecido no âmbito da CDB para auxiliar as partes no estabelecimento de medidas administrativas, legislativas ou políticas sobre acesso e repartição de benefícios e / ou na negociação de disposições contratuais para acesso a recursos genéticos e repartição de benefícios. Ainda em 2002 durante a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável, a Conferência das Partes da CDB estabeleceu mandato ao Grupo de Trabalho sobre ABS para elaborar e negociar um regime internacional de acesso a recursos genéticos e repartição de benefícios com o objetivo de adotar um instrumento para implementar efetivamente as disposições dos artigos 15 e 8 (j) da Convenção e os três objetivos da Convenção.

Como resultado, no intuito de estabelecer um acordo internacional para preencher as lacunas quanto ao terceiro objetivo da CDB e colocar em prática um sistema global de repartição justa e equitativa de benefícios entre os usuários e provedores dos recursos genéticos e dos conhecimentos tradicionais associados foi adotado o Protocolo de Nagoia sobre Acesso a recursos Genéticos e repartição Justa e Equitativa dos Benefícios Decorrentes de sua Utilização, durante a 10ª Reunião da Conferência das Partes da Convenção sobre Diversidade Biológica (COP-10), realizada em Nagoya, Japão, de 18 a 29 de outubro de 2010.

O Protocolo de Nagoia, como é mais conhecido, foi assinado pelo Brasil no dia 2 de fevereiro de 2011, em Nova York, e ratificado dez anos depois com o depósito da carta de ratificação junto às Nações Unidas no dia 4 de março de 2021. O texto do Protocolo de Nagoia definiu sua entrada em vigor 90 dias após o quinquagésimo instrumento de ratificação, isto é, após 50 países confirmassem o compromisso. Isto ocorreu em outubro de 2014, quando o texto do documento, ratificado por 51 países (art.32.1). A entrada em vigor para o Brasil ocorre, entretanto, a partir do nonagésimo dia após a data de depósito do de ratificação (art.32.2).

O principal objetivo do Protocolo, conforme seu art. 1º é:

[...] a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante, inclusive, o acesso adequado aos recursos genéticos e à transferência adequada de tecnologias pertinentes, levando em conta todos os direitos sobre tais recursos e tecnologias, e mediante financiamento adequado, contribuindo desse modo para a conservação da diversidade biológica e a utilização sustentável de seus componentes.

O Protocolo de Nagoia tem sua aplicação voltada para o acesso aos recursos genéticos

e para a repartição de benefícios conforme o artigo 15 da CDB, tem fundamental importância para a proteção internacional dos direitos sobre os conhecimentos tradicionais associados, estabelecidos no artigo 8º da Convenção. Assim, de acordo com Derani (2012, p. 157)

Tomando nota da relação entre os recursos genéticos seus conhecimentos tradicionais associados, e as comunidades indígenas ou locais que os detêm, o Protocolo de Nagoia reconhece a importância da manutenção dessa rica herança cultural para conservação da diversidade biológica, da sua utilização sustentável e dos próprios meios de vida tradicionais dessas comunidades.

Conforme seu texto, o Protocolo busca fornecer uma estrutura segura principalmente para os provedores dos recursos genéticos, mas também deixa o usuário amparado, pois o Nagoia elenca uma série de deveres que cada Parte assumirá para assegurar a execução da legislação interna e também dos seus requisitos regulamentadores para acessos aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados, tendo por foco a garantia da repartição de benefícios. (DERANI, 2012, p. 158).

Em conformidade com as obrigações do protocolo de Nagoya, estão elencadas as principais obrigações do Protocolo, quais sejam: obrigação de acesso, obrigações de compartilhamento de benefícios e obrigações de conformidade.

As obrigações de acesso, que ficam a cargo do provedor, são de criar uma segurança jurídica, com clareza e transparência para o acesso, fornecer regras e procedimentos justos para os possíveis usuários, estabelecer regras claras para o consentimento prévio informado no termos mutuamente acordados, providenciar a emissão de uma licença quando o acesso for concedido, criar condições para promover e incentivar pesquisas que auxiliem a conservação e o uso sustentável da biodiversidade, considerar a importância dos recursos genéticos para alimentação e agricultura para segurança alimentar e prestar atenção aos casos de emergência que ameacem a saúde tanto humana quanto vegetal ou animal (CDB, p. 09)

MEDIDAS LEGISLATIVAS BRASILEIRAS SOBRE ACESSO AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS

O Protocolo de Nagoia estabeleceu aos países que o ratificaram uma série de obrigações referente ao acesso aos recursos genéticos, aos conhecimentos tradicionais associados, mais especificamente no que concerne à medidas de acesso em relação ao país provedor e medidas de cumprimento por parte dos países usuários. Conforme, Ferreira (2021 p. 5), as obrigações de acessos podem ser definidas como a opção dos países de regulamentar ou não o acesso aos conhecimentos tradicionais associados. Contudo, caso o país escolha realizar a regularização deve seguir os parâmetros internacionais de acesso que

são detalhados no artigo 6 do protocolo. Já o pilar de cumprimento das obrigações do usuário, obriga os países a tomarem medidas a fim de garantir que seja utilizado dentro da sua jurisdição apenas aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados que foram legalmente adquiridos.

No Brasil o primeiro marco legal nacional de acesso aos recursos genéticos foi a Medida Provisória 2.052-3, de setembro de 2000, substituída pela MP nº 2.186-16, de agosto de 2001, norma que dispôs sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado, a repartição de benefícios e o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para sua conservação e utilização, regulamentada no mesmo ano pelo Decreto nº 3.945, de setembro de 2001. Esta MP também criou o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN), órgão deliberativo e regulador do tema no Brasil.

Távora (2015, p. 08), constata que a Medida Provisória trouxe diversos avanços positivos, contudo, apresentou uma gestão que dificultava o acesso às pesquisas e desenvolvimento ao patrimônio genético.

Um outro ponto que foi duramente criticado sobre a MP foi em relação à insegurança jurídica, visto que era quase impossível definir previamente a repartição de benefícios quando não se tem a certeza que será viável economicamente e se realmente terá impacto no mercado.

Atualmente a implementação nacional do terceiro objetivo da Convenção, tem como marco a Lei n. 13.123, de 2015, que regulamentou o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal, o art. 1º, a alínea j do art. 8º, a alínea c do art. 10, o art. 15 e os §§ 3º e 4º do art. 16 da Convenção sobre Diversidade Biológica. Nessas duas décadas de implementação de um sistema nacional de acesso e repartição de benefícios estabelecido no Brasil, não são poucas as polêmicas em torno de questões críticas na estrutura e regulação do regime adotado no País, tais como a consulta prévia dos povos tradicionais; as isenções e os critérios de repartição de benefícios; as interfaces com o sistema de propriedade intelectual; o tratamento dos conhecimentos tradicionais de origem não identificada; a aplicação das penalidades impostas; questões práticas sobre o funcionamento do Sistema Nacional de Gestão do Patrimônio Genético e do Conhecimento Tradicional Associado (SisGen). (BERGER FILHO; SILVEIRA, 2020, p.267).

Com a entrada em vigor da Lei n. 13.123, de 20 de maio de 2015, que revogou a Medida Provisória n. 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, foi adotado um novo conceito para patrimônio genético no ordenamento jurídico brasileiro. O art. 2º, II, dispõe que o patrimônio genético corresponde à “informação de origem genética de espécies vegetais, animais, microbianas ou espécies de outra natureza, incluindo substâncias oriundas do metabolismo destes seres vivos”. Em ambos os textos legais, o atual e o revogado, o

conceito de patrimônio genético tido como “informação de origem genética”, destoa dos conceitos estabelecidos na Convenção sobre Diversidade Biológica e do Protocolo de Nagoia, os conceitos de “material genético”, “todo material de origem vegetal, animal, microbiana ou outra que contenha unidades funcionais de hereditariedade” e “recurso genético”, “material genético de valor real ou potencial”. Enquanto a CDB trata do acesso ao objeto físico do “material” que contém “unidades funcionais de hereditariedade” e/ou “valor real ou potencial”, a Lei 13.123/15 tutela o patrimônio genético diretamente enquanto informação.

A Lei 13.123/15 no inciso II do artigo 2º conceitua o conhecimento tradicional associado, termo repetido reiteradas vezes, mas não conceituado no Protocolo de Nagoia, como “informação ou prática de população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional sobre as propriedades ou usos diretos ou indiretos associada ao patrimônio genético”.

Diferentemente dos tratados que utilizam-se dos termos “comunidades locais e populações indígenas” (CDB) ou “comunidades indígenas e locais” (Protocolo de Nagoia) e não conceituar esses termos a Lei 13.123/15 define comunidade tradicional como “grupo culturalmente diferenciado que se reconhece como tal, possui forma própria de organização social e ocupa e usa territórios e recursos naturais como condição para a sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas geradas e transmitidas pela tradição.”

A Lei 13.123/15 implementa as obrigações decorrentes do terceiro objetivo da CDB e do Protocolo de Nagoia a partir da condição do Brasil e dos brasileiros (pessoas físicas ou jurídicas) enquanto provedores ou usuários do patrimônio genético nacional e dos conhecimentos tradicionais associados, mas não trata dos brasileiros enquanto usuários de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados de outros Estados nacionais. Assim como será visto o marco legal brasileiro do patrimônio genético e toda sua regulamentação cumprem parcialmente com as obrigações do Protocolo de Nagoia, mesmo estabelecendo um conjunto bastante extenso de bens, direitos e obrigações relativos: a) ao acesso ao patrimônio genético do País, encontrado em condições in situ, inclusive as espécies domesticadas e populações espontâneas, ou mantido em condições ex-situ, desde que encontrado em condições in situ no território nacional; b) ao acesso ao conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético de comunidades tradicionais que vivem no território nacional; c) ao acesso à tecnologia e à transferência de tecnologia para a conservação e a utilização da diversidade biológica; d) à exploração econômica de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado encontrados no território nacional; e) a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados; f) à remessa para o exterior de parte ou do

todo de organismos, vivos ou mortos, de espécies animais, vegetais, microbianas ou de outra natureza, que se destine ao acesso ao patrimônio genético.

DAS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS PELO BRASIL NO PROTOCOLO DE NAGOIA - DESAFIOS PARA SUA IMPLEMENTAÇÃO

O Protocolo de Nagoia, em seu texto, estipula trinta e sete obrigações que os países membros devem cumprir. Reconhece de forma expressa o direito das comunidades indígenas e locais, detentoras dos conhecimentos tradicionais associados a participar dos benefícios oriundos do acesso aos conhecimentos tradicionais. A fiscalização para verificar o cumprimento das normas de acesso deverá ocorrer de ambas as partes (provedor e usuários), ou seja, Nagoia, colocou os países membros como sujeitos ativos e passivos das relações, visto que todos são possíveis usuários e provedores

Assim, quando o Brasil realizou a ratificação do Protocolo de Nagoia, este assumiu todos os direitos e obrigações que estavam previstas no tratado, ressaltando que embora tenha-se feito uma reserva para a sua ratificação, não há possibilidade de realizar tal ato, pois, o Protocolo só pode ser ratificado em sua integralidade. (LIMA, 2016, p. 5).

Antes de adentrar a lei 13.123/2015 e suas lacunas frente ao protocolo, vale trazer também as medidas que devem ser levadas em consideração para uma correta implantação do Nagoia à legislação brasileira. Ferreira (2021, p. 6), traz que os principais desafios para a implementação seriam a harmonização no uso das definições, o âmbito de aplicação do protocolo de Nagoia e a obrigação dos usuários.

No que concerne à harmonização no uso das definições utilizadas no protocolo de Nagoia, Ferreira (2021), defende a ideia de que estas deveriam ser ajustadas durante as Conferências das Partes de Nagoia, contudo como o Protocolo reafirma o mérito e a soberania das legislações nacionais sobre o acesso e repartição de benefícios, é pouco provável que tais definições sejam definidas nas próximas CPO's.

Billé, Chiarolla e Chabason, (2010, p. 2), afirmam que para ser possível a adoção do Protocolo de Nagoia e uma aceitação da sua redação entre os países, diversos aspectos do texto de Nagoia ficaram mal definidos dando espaços para diversas interpretações.

Contudo, esta heterogeneidade é totalmente prejudicial à implementação dos procedimentos na esfera administrativa da legislação brasileira, vez que alguns termos como os recursos genéticos, acesso aos recursos genéticos e sua utilização, as diferenças de interpretações acabam produzindo sérias consequências vez que interferem na interpretação dos direitos e deveres aplicados

Outro ponto controverso levantado por Ferreira (2021, p. 29), é referente às obrigações de cumprimento do Protocolo de Nagoia, que não estão previstas, ou previstas

de forma parcial na Lei 13.123/2015. Essas obrigações incluem medidas que os países que ratificaram o protocolo comprometem-se a realizar a sua implementação dentro da legislação nacional de cada país.

Dessas obrigações, podemos destacar as medidas necessárias para assegurar que os recursos genéticos que são utilizados dentro da jurisdição do país tenham sido acessados com o devido consentimento prévio e informado, e que os termos tenham sido acordados entre as partes (art. 16 do protocolo de Nagoia). O artigo 16 dispõe que:

Cada Parte adotará medidas legislativas, administrativas ou políticas apropriadas, efetivas e proporcionais, conforme o caso, para assegurar que o conhecimento tradicional associado a recursos genéticos utilizados em sua jurisdição tenha sido acessado de acordo com o consentimento prévio informado ou com a aprovação e a participação de comunidades indígenas e locais e que termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos, conforme exigido pela legislação ou pelos regulamentos nacionais de acesso e repartição de benefícios da outra Parte onde essas comunidades indígenas e locais estiverem localizadas. 2. Cada Parte tomará medidas apropriadas, efetivas e proporcionais para tratar situações de não cumprimento das medidas adotadas de acordo com o parágrafo 1 acima. 3. As Partes, na medida do possível e conforme o caso, cooperarão em casos de alegada violação da legislação ou dos regulamentos nacionais de acesso e repartição de benefícios mencionados no parágrafo 1 acima.

O marco legal vigente cumpre em parte essa obrigação prevista no Nagoia, no ponto que se refere aos conhecimentos tradicionais associados de povos indígenas e das comunidades locais brasileiras, uma vez que quando se tratar de CTA's de origem identificável, o consentimento prévio e informado é obrigatório para que seja possível iniciar pesquisas de qualquer gênero com esses materiais e/ou informações. O que deverá ser inserido na Lei 13.123/2015 é a aplicação dessas garantias para os detentores de conhecimentos tradicionais associados de outros países. (DIAS, SILVA, MARINELLO, 2021, p. 46)

Outras obrigações do protocolo de Nagoia que ainda não foram incorporadas totalmente na legislação nacional são os artigos 5º, 6º, 7º, 15 e 17 do protocolo. No que tange ao artigo 5º o Brasil ao realizar a ratificação do protocolo passou a assumir a obrigação de garantir que todos os benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos acessados serão repartidos de maneira justa e equitativa com a Parte provedora desses recursos, essa repartição ocorrerá mediante termos mutuamente acordados.

Na Lei 13.123/2015, essa obrigação está disposta de forma parcial, pois foram previstas as regras de repartição dos benefícios de produtos já acabados ou de material reprodutivo derivado do acesso ao patrimônio genético e CTA, que podem ser monetárias e não monetárias. Porém, essa repartição está prevista apenas para os usuários da biodiversidade brasileira, e não há regras referente ao uso da biodiversidade de outros países por brasileiros no papel de usuários. Desta forma, ao incorporar o restante da obrigação do artigo 5º, o legislador brasileiro deverá tomar um cuidado redobrado para não acabar criando uma desconformidade em relação às legislações de outros países com as do Brasil.

(DIAS, SILVA, MARINELLO, 2021, p. 40)

Cumprir destacar também que o marco legal vigente, não definiu as medidas que devem ser tomadas a fim de garantir que quando um usuário brasileiro utilizar os recursos genéticos detidos pelas comunidades indígenas de outros países tenham sido acessado com o devido consentimento prévio e informado ou com a aprovação das comunidades indígenas que tiverem o seu direito estabelecido de conceder esse acesso (art. 6, parágrafo dois).

O mesmo ocorre com a obrigação prevista no artigo 7 do Nagoia:

Adotar medidas com vistas a assegurar que o conhecimento tradicional associado a recursos genéticos detido por comunidades indígenas e locais seja acessado mediante o consentimento prévio informado ou a aprovação e participação dessas comunidades indígenas e locais, e que termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos

Referente ao consentimento prévio e informado ao acesso dos conhecimentos tradicionais associados, a Lei 13.123/2015 prevê em parte seus cumprimentos, pois o CTA, segunda a lei, é exigido somente quando é de origem identificável, ou seja, que é possível vincular o CTA à sua origem, a uma comunidade tradicional, população indígena, ou agricultor tradicional. Como no CTA de origem não identificável não tem-se essa vinculação de origem, não é necessário que se tenha o consentimento prévio e informado. No entanto, estas regras são válidas para conhecimentos tradicionais brasileiros, não há nenhuma regulamentação para os casos que envolvem o acesso aos CTAs de outros países.

Esse conceito de conhecimento tradicional não identificável foi criticado, pois fere, diretamente, as comunidades detentoras de um conhecimento tradicional. Ou seja, com a simples alegação de que o conhecimento tradicional é de origem não identificável (que jamais poderá ser identificado), não há a necessidade de consentimento prévio e informado, o que facilita a exploração desenfreada da biodiversidade. Tal concepção fere ainda, conforme a Carta Aberta, “o objetivo e finalidade de proteção do Protocolo como os arts. 16.1; art. 12 e art. 7 do Protocolo de Nagoya, além do art. 8 “j” da CDB, 9.2 “c” do TIRFAA e art. 6.1 “a” da Convenção 169 da OIT”

Já o previsto no artigo 17 do Protocolo de “adotar medidas, conforme o caso, para monitorar e aumentar a transparência sobre a utilização de recursos genéticos, contemplando quatro tipos de medidas prescritas”, a lei vigente também cumpre de forma parcial esta obrigação. O sistema do SisGen tem como objetivo garantir a transparência no que se refere à utilização do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados, pois nele estão disponíveis as informações pertinentes aos acessos realizados ao PG e CTA através de pesquisa, e afins. Entretanto, a lei não prevê estes procedimentos de transparência e de rastreabilidade para fiscalizar a utilização de CTA e PG de outros países.

Assim, para uma melhor visualização e entendimento do leitor, colaciona-se abaixo

a tabela adaptada com os artigos que estão em desacordo entre o Protocolo de Nagoia e a Lei 13.123/2015, e as mudanças que os autores julgam necessárias.

Tabela 1. Obrigações estabelecidas pelo Protocolo de Nagoia e a situação atual do cumprimento destas obrigações pelo Brasil.

Obrigação prevista no Protocolo	Artigo e Inciso do Protocolo	Obrigações já previstas na Lei nº 13.123/2015 e Decreto nº 8.772/2016	Obrigações que precisariam ser definidas na regulamentação do Protocolo de Nagoia
Adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso, com vistas a assegurar que os benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, bem como as aplicações e comercialização subsequentes, serão repartidos de maneira justa e equitativa com a Parte provedora desses recursos que seja o país de origem desses recursos ou uma Parte que tenha adquirido os recursos genéticos em conformidade com a Convenção. Essa repartição ocorrerá mediante termos mutuamente acordados.	Artigo 5 (1 e 3)	em parte	Definir as medidas legais quando um nacional brasileiro utilizar recursos genéticos (RG) originados de outros países
Adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso, com vistas a assegurar que os benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos detidos por comunidades indígenas e locais, de acordo com a legislação nacional relativa aos direitos estabelecidos dessas comunidades indígenas e locais sobre esses recursos genéticos, sejam repartidos de maneira justa e equitativa com as comunidades relacionadas, com base em termos mutuamente acordados.	Artigo 5 (2 e 5)	em parte	Definir as medidas legais quando um nacional brasileiro utilizar RG detidos por comunidades indígenas e locais originados de outros países
Assegurar que o acesso a recursos genéticos para sua utilização está sujeito ao consentimento prévio informado da Parte provedora desses recursos que seja país de origem desses recursos ou uma Parte que tenha adquirido os recursos genéticos em conformidade com a Convenção, a menos que diferentemente determinado por aquela Parte.	Artigo 6 (1)	em parte	Definir as medidas legais quando um nacional brasileiro utilizar RG originados de outros países
Adotar medidas com vistas a assegurar que se obtenha o consentimento prévio informado ou a aprovação e a participação das comunidades indígenas e locais para acesso aos recursos genéticos quando essas tiverem o direito estabelecido de conceder acesso a esses recursos.	Artigo 6 (2)	em parte	Definir as medidas legais quando um nacional brasileiro utilizar RG detidos por comunidades indígenas e locais originados de outros países
Adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas necessárias para estabelecer normas e procedimentos justos e não arbitrários sobre o acesso a recursos genéticos e repartição de benefícios para proporcionar segurança jurídica, clareza e transparência, inclusive para conceder decisão escrita clara e transparente pela autoridade nacional competente, de maneira econômica e em um prazo razoável; determinar emissão, no momento do acesso, de licença ou seu equivalente como comprovante da decisão de outorgar o consentimento prévio informado e do estabelecimento de termos mutuamente acordados.	Artigo 6 (3)	em parte	Definir as medidas legais quando um nacional brasileiro utilizar RG originados de outros países
Adotar medidas com vistas a assegurar que o conhecimento tradicional associado a recursos genéticos detido por comunidades indígenas e locais seja acessado mediante o consentimento prévio informado ou a aprovação e participação dessas comunidades indígenas e locais, e que termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos.	Artigo 7	em parte	Definir as medidas legais quando um nacional brasileiro utilizar conhecimento tradicional associado (CTA) originados de outros países

<p>Adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas apropriadas, efetivas e proporcionais, conforme o caso, para assegurar que o conhecimento tradicional associado a recursos genéticos utilizados em sua jurisdição tenha sido acessado de acordo com o consentimento prévio informado ou com a aprovação e a participação de comunidades indígenas e locais e que termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos, conforme exigido pela legislação ou pelos regulamentos nacionais de acesso e repartição de benefícios da outra Parte onde essas comunidades indígenas e locais estiverem localizadas.</p>	<p>16 (1)</p>	<p>em partes</p>	<p>Definir as medidas legais quanto aos detentores de CTA de outros países</p>
<p>Adotar medidas, conforme o caso, para monitorar e aumentar a transparência sobre a utilização de recursos genéticos, contemplando quatro tipos de medidas prescritas.</p>	<p>Artigo 17</p>	<p>em partes</p>	<p>Definir essas medidas legais para garantir o controle e transparência quanto à utilização de RG e CTA de outros países, assim como também definir órgãos/ organizações como pontos de verificação, cuja atuação poderia ser atendida por exemplo por agências de fomento (FINEP, CNPq), IBAMA, ICMBio, ANVISA ou ainda INPI</p>

Fonte: Adaptado de DIAS, SILVA, MARINELLO, 2021.

Ocorre que a Lei 13.123/2015 foi publicada antes de o Protocolo de Nagoia entrar em vigor no Brasil, cerca de cinco anos antes, o que cria uma lógica inversa. Isso porque é a legislação brasileira que deve se adaptar ao protocolo internacional, e não o contrário. Sendo assim, é possível perceber que a referida lei possui algumas incongruências com o protocolo, que deveriam ser analisadas, uma vez que é ela quem regulamenta o disposto no protocolo.

Outro ponto importante a mencionar como empecilho é que a lei não foi bem aceita pela comunidade indígena, (PORRO, 2016, p.3), além de ferir alguns princípios do Protocolo de Nagoia. Essa manifestação encontra-se na Carta Aberta de Recomendações da Sociedade Civil Brasileira na 13ª Conferência das partes da Convenção da Diversidade Biológica e seus Protocolos, de 05 de novembro de 2016.

Na carta, afirma-se que a Lei afronta, inclusive, a “obrigação de não contrariar o objeto e finalidade de um Tratado antes de sua entrada em vigor em violação direta ao art. 18 da Convenção de Viena sobre o direito dos Tratados (Decreto 7030/2009)”. Isso ocorre, segundo eles, porque “o Brasil assinou o Protocolo de Nagoya sobre acesso e repartição de benefícios demonstrando sua clara intenção de se tornar Parte”, enquanto a lei, que foi “elaborada e aprovada antes que o Brasil ratificasse o Protocolo” entabulou normas “flexibilizantes à repartição justa e equitativa de benefícios para os detentores de conhecimentos tradicionais contrariando o escopo e nível de proteção do Protocolo de Nagoya sobre acesso e repartição de benefícios”.

Nesse sentido, percebe-se que o ideal seria a formulação da legislação, apenas após

a promulgação e ratificação do Protocolo de Nagoia no Brasil. Contudo, percebe-se que não será revogada a Lei 13.123/2015 e elaborada uma nova legislação completamente adequada às diretrizes do Protocolo.

Sugere-se essa reformulação, ou até mesmo criação de um novo aparato legal para incluir as lacunas apresentadas entre o protocolo de Nagoia e a Lei 13.123/2015, vez que o sistema jurídico brasileiro necessita de medidas vinculantes, sendo impossível requerer o cumprimento das obrigações previstas no Nagoia por parte dos provedores e usuários, sem que estas estejam previstas em lei, sendo necessária de forma clara e explícita quais as obrigações a serem cumpridas, quem deverá cumprir, bem como determinar as consequências jurídicas e legais para que não realizar tais obrigações.

CONCLUSÃO

Como elucidado ao longo do artigo, percebe-se que o planejamento da Legislação brasileira que regulamenta o acesso aos conhecimentos associados à biodiversidade e patrimônio genético foi elaborada seguindo os parâmetros da Convenção de Diversidade Biológica. Ocorre, entretanto, que o Protocolo de Nagoia, veio para traçar novas e detalhadas diretrizes acerca desta regulamentação e, mesmo que elaborado antes da Lei 13.123/2015, não havia sido ratificado no Brasil. A referida lei, e todos os outros dispositivos do ordenamento que regulamentam os conhecimentos tradicionais e o patrimônio genético foram elaborados em momento anterior à obrigatoriedade de cumprir com o disposto no Protocolo. Embora previsíveis as obrigações decorrentes do Protocolo de Nagoia antes de sua ratificação pelo Brasil, já que o texto foi finalizado e firmado em 2012, “os legisladores” não abordaram questões relativas ao acesso por usuário nacional brasileiro (pessoa física ou jurídica) a recursos genéticos e conhecimentos tradicionais proveniente de território ou comunidade de Estado provedor estrangeiro.

Ao longo do texto foi possível trazer algumas das mais importantes divergências presentes na legislação nacional brasileira em relação às obrigações assumidas no Protocolo de Nagoia, consideradas como desafios para a sua implementação. Nesse norte, foi possível observar a existência de incongruências e lacunas no ordenamento jurídico brasileiro quanto à proteção dos direitos das comunidades locais e populações indígenas, principalmente, no sentido de verificar o atendimento ao artigo 16 do Protocolo.

A observância do artigo 16 é de extrema importância, seja para comprovar o consentimento das comunidades no acesso aos Conhecimentos Tradicionais Associados, obtido no território nacional, embora exista previsão na Lei 13.123/15, seja para verificar o atendimento das normas de acesso ao conhecimento tradicional obtidas em Estados provedores estrangeiros, quando o usuário for uma pessoa física ou jurídica brasileira.

Ademais, percebe-se pela tabela acima elaborada, que deve haver a observância de diversos outros dispositivos, como o artigo 17, por exemplo, que fala das medidas que devem ser adotadas pela legislação.

Nesse sentido, importante destacar que existem algumas inconsistências com a lei e o protocolo que deveriam ser sanadas, principalmente para que exista segurança jurídica e garantia dos direitos das comunidades locais e populações indígenas com estilos de vida tradicionais.

Observa-se que apesar de o Brasil ter legislação sobre acesso ao patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados, a Lei 13.123/2015 necessita de diversas alterações para que se adeque ao disposto no Protocolo de Nagoya, principalmente para, tornar os seus procedimentos relativos ao acesso, conhecimentos tradicionais associados, formas de repartição e identificação de patrimônio genético, mais claros para garantir uma maior segurança jurídica das partes envolvidas.

Destaca-se ainda, a necessidade de estudos científicos e do debate democrático participativo para a definição e deliberação sobre quais as alterações e inovações legais exige a ratificação do Brasil ao protocolo de Nagoya.

REFERÊNCIAS

ALBAGLI, Sarita. **Geopolítica da biodiversidade**. Brasília: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, 1998.

BERGER FILHO, AÍRTTON GUILHERME; SILVEIRA, CLÓVIS EDUARDO MALINVERNI DA. **Patrimônio genético ou recursos genéticos? Tratamento conceitual face às normas de acesso e repartição de benefícios**. Revista Direito Ambiental e Sociedade, v. 10, p. 265-291, 2020.

BOFF, Salete Oro. **Acesso aos conhecimentos tradicionais: repartição de benefícios pelo “novo” marco regulatório**. Revista Direito Ambiental e Sociedade, 2015, v. 2, n. 5. p. 110 - 127.

BILLÉ, Raphael; CHIAROLLA, Claudio; CHABASON, Lucien. **COP 10 in Nagoya: a success for global biodiversity governance?** IDDRI SciencesPo, Paris (França), n. 6, dez. 2010.

Carta Aberta de Recomendações da Sociedade Civil Brasileira na 13ª Conferência das partes da Convenção sobre Diversidade Biológica e seus Protocolos <https://terradedireitos.org.br/wp-content/uploads/2016/11/CARTA-DE-POSICIONAMENTO-SOCIEDADE-CIVIL-PARA-COP-13-MOP-8-MOP-2.pdf> - acesso em 23/06/2021 pág. 03 CDB - CONVENÇÃO SOBRE A DIVERSIDADE BIOLÓGICA. Convention Biological Diversity: About the Nagoya Protocol: Objective. Disponível em: <<https://www.cbd.int/abs/about/default.shtml/#objective>>.

CHIARETTI, Daniela. **Governo ainda analisa se Brasil vai ratificar protocolo de**

Nagoya. 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2019/03/25/governo-ainda-analisa-se-brasil-vai-ratificar-protocolo-de-nagoya.ghtml>. Acesso em: 25 mar. 2019.

DIAS, Braulio Ferreira de Souza; SILVA, Manuela da; MARINELLO, Luiz Ricardo. Comentários e recomendações para regulamentar o Protocolo de Nagoya no Brasil. **Revista da Abpi**, [s. l.], v. 1, n. 171, p. 28-49, Não é um mês valido! 2021. Disponível em: https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos/revista_abpi_-_171_-_recomendacoes.regulamentar_protocolo_de_nagoya_1_0.pdf. Acesso em: 29 jun. 2021.

DERANI, Cristiane. Patrimônio genético e conhecimento tradicional associado: considerações jurídicas sobre seu acesso. In: LIMA, André (Org.). **O direito para o Brasil socioambiental**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002, p. 152

GROSS, A. R. **Diálogo sobre o Protocolo de Nagoya entre Brasil e União Europeia**. Brasília: MMA, 2013.

LÉVÊUQUE, Christian. **A Biodiversidade**. Tradução: Valdo Mermelstein. Bauru, SP: EDUSC, 1999.

LIMA, João Emanuel Cordeiro. **Protocolo de Nagoya: dez questões fundamentais para entender esse acordo internacional**. outubro de 2016. Disponível em: <<http://www.nascimentomourao.adv.br/artigos/24-10-2016-artigo-protocolo-de-nagoya.pdf>>. Acesso em: 15 de jun. de 2021.

LIMA, João Emanuel Cordeiro; **Protocolo de Nagoya: dez questões fundamentais para entender esse acordo internacional**. outubro de 2016. 29 p.

TÁVORA, F.L.; et al. **Comentários à Lei n. 13.123, de 20 de maio de 2015: Novo Marco Regulatório do Uso da Biodiversidade**. Texto para Discussão n. 184. Publicado em: 20 out. 2015. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/resultadopesquisa>>. Acesso em: 20 de jun. 2021.

PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE E OS RETROCESSOS DA LEI Nº 13.123/2015 PARA O DIREITO DE CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO

Luana Caroline Rocha da Silva¹
Gabrielle Rios Rodrigues²
Liana Amin Lima da Silva³

INTRODUÇÃO

O direito à consulta prévia, livre e informada é previsto na Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Ela reconhece que, em todas as vezes, onde uma medida ou ato administrativo ou legislativo interferir diretamente na vida de um povo, estes devem ser consultados previamente a fim de conferir o seu consentimento (MARÉS, 2019, p. 30). A convenção foi ratificada em 2002 (Decreto nº 143/2002) e em 2003 entrou em vigor no Brasil, tendo sido promulgada em 2004 (Decreto nº 5051/2004).

Em consonância com o direito à consulta prévia, o Tratado Internacional sobre Recursos Fitogenéticos para a Alimentação e Agricultura – TIRFAA, um dos tratados mais significativos da Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB), reconhece os agricultores e comunidades tradicionais como detentores de saberes que podem ser alvo de interesse mercantil, portanto, a utilização desses conhecimentos por terceiros devem ser aprovados pelos seus possuidores (SEMINÁRIO SOBRE PROTEÇÃO DA AGROBIODIVERSIDADE E DIREITO DOS AGRICULTORES, 2010).

A proteção aos conhecimentos tradicionais é fundamentada na Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB), que estabelece, basilarmente, a conservação da diversidade biológica, o uso sustentável da biodiversidade e a repartição justa e equitativa dos benefícios provenientes do aproveitamento dos recursos genéticos (MARÉS, 2019, p. 94). A referida convenção é um dos principais acordos internacionais sobre o meio ambiente, foi estabelecida em 1992 e o Brasil foi um dos primeiros Estados a ser signatário (TÁVORA et al, 2015, p. 10).

Na legislação brasileira, complementando a arcabouço nacional e a internacional, está a Constituição Federal de 1988 que assegura aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direitos territoriais e direitos culturais, se incluindo neste rol de direitos culturais, a proteção aos “modos de criar, fazer e viver e as criações científicas, artísticas e tecnológicas” (art. 216) (BRASIL, 1998).

Logo, é visível que a proteção dos conhecimentos dos povos e comunidades tradicionais não está disposto somente na legislação brasileira, mas sim garantida pelo cenário jurídico internacional cujos acordos e tratados o Brasil é signatário. Além dos dispositivos citados, outras declarações, protocolos e jurisprudências complementam a interpretação acerca da proteção dos conhecimentos tradicionais e do devido processo de consulta e

consentimento prévio, livre e informado.

Carlos Rodrigues Brandão e Maristela Correa Borges (2014) vão buscar caracterizar o que seriam as comunidades tradicionais e quais seriam os derivados desse modo de organização:

mais do que o existir em um território achado, doado, conquistado, apropriado e tido como um lugar natural e social legítimo de existência de uma comunidade de ocupação, o que qualifica uma comunidade tradicional é o fato de que ela se tornou legítima através de um trabalho coletivo de socialização da natureza. Um trabalho sem interrupções realizado ao longo de gerações ou, no limite, através da geração presente. Assim, um lugar natural – não raro lembrado como selvagem, intratável, vazio e doentio – que “não era assim”, “ficou assim” através e ao longo de um múltiplo e complexo modo rústico de trabalho (BRANDÃO, BORGES, 2014, p. 10).

O Relatório da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento das Organizações das Nações Unidas (ONU) apresentado à Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989 em seu parágrafo 46 da Introdução vai afirmar:

Povos indígenas e tribais precisarão de atenção especial diante das ameaças trazidas pelas forças de desenvolvimento econômico a seus modos de vida – modos de vida estes que podem oferecer às sociedades modernas muitas lições de manejo de recursos em complexos ecossistemas de floresta, montanha e zonas áridas. Alguns destes povos estão ameaçados de virtual extinção por um desenvolvimento insensível e sobre o qual não possuem controle. Seus direitos tradicionais devem ser reconhecidos e deve ser-lhes dada voz decisória na formulação de políticas de desenvolvimento dos recursos em suas áreas.

Nesse contexto, os protocolos comunitários servem como instrumento de consulta e consentimento que buscam a efetivação dos direitos consuetudinários das comunidades tradicionais. Neles estão temas relevantes acerca do modo de vida da população local, suas tradições, seus costumes e práticas que são passados de geração em geração. Na busca pela defesa de seus direitos, as comunidades tradicionais do Bailique, das Raizeiras do Cerrado, do Riozinho do Anfrísio e Ashaninka da Terra Indígena Kampa do Rio Amonea desenvolveram seus protocolos comunitários bioculturais.

Ademais, o conhecimento tradicional se ressalta por ser um direito coletivo, situado na 4ª geração dos direitos humanos. Caracteriza-se por ser um direito intelectual coletivo, justamente pelo fato da proteção cujos conhecimentos não estão abarcados pelo sistema de direitos de propriedade intelectual, protegendo não apenas um só indivíduo, mas sim buscando amparar “a cultura e incentivo(r) o seu resgate, evitando que seja ela dilapidada pela exploração inconsequente” (ALVES, 2002, p. 13).

Nesse ínterim, diversas foram as tentativas de regular o tema por meio de distintos projetos de lei, tais quais o PL n. 306/1995, sob a elaboração da então senadora Marina Silva. Entretanto, a primeira regulamentação acerca do tema se deu com a edição da Medida Provisória n. 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, instituindo como autoridade

competente para esse fim o CGEN - Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (BRASIL, 2001) (MOREIRA; CONDE, 2017, p. 178).

Ademais, durante toda a sua vigência, a biopirataria tornou grandes proporções, ao passo que as empresas corporativistas destilavam críticas à uma excessiva penalização e sanções aos infratores e uma demasiada burocracia para o acesso ao patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados.

O texto da referida Medida Provisória apresentava diversos pontos polêmicos que chegaram a ser discutidos no egrégio Supremo Tribunal Federal por meio de duas Ações Diretas de Inconstitucionalidades (ADI) (AMARANTE; RUIVO, 2017). As introduções trazidas pela MP 2.186-1/2001 alteraram de modo substancial o acesso à diversidade biológica no país, bem como alteraram a vivência das comunidades tradicionais que habitavam tais áreas de interesses comerciais.

Para tal, surge em 2015 a Lei nº 13.123/2015 promovendo uma significativa mudança no marco regulatório vigente até então, que dispunha acerca do acesso ao patrimônio genético, ao conhecimento tradicional associado e à repartição justa e equitativa dos benefícios provenientes, excluindo um efetivo debate com as comunidades interessadas, sendo totalmente contrária a um processo participativo.

A referida legislação vai surgir com a premissa de fomentar um desenvolvimento sustentável no Brasil a partir da riqueza da biodiversidade e das comunidades tradicionais. Entretanto, promove diversas violações aos direitos dos povos, sem legitimação social, uma vez que se pautou em interesses contrários às comunidades tradicionais locais.

No decorrer da pesquisa científica, pretende-se analisar os impactos ou retrocessos da Lei. As comunidades tradicionais supracitadas, embora busquem pelo reconhecimento de seus direitos, são alvos corriqueiros de violações. Ademais, é consensual que o direito ao meio ambiente e os direitos dos povos, por consequência do colonialismo interno e colonialidade do poder, têm sido negligenciados e violados ao longo da história. O meio ambiente é alvo de constantes violações em nome do progresso da sociedade com a mercantilização da natureza e dos saberes tradicionais.

BIOPIRATARIA

É de conhecimento geral que a Constituição Federal de 1988 assegura como dever do Estado a proteção ao meio ambiente e o combate à poluição em qualquer forma (art. 23, VI). Ademais, a mera inobservância a esse direito fundamental ou a execução ineficaz, coloca o Estado brasileiro em uma posição inconstitucional, infringindo o princípio da proteção deficiente (GONÇALVES; SILVEIRA, 2017, p. 194).

Ainda ao longo do texto constitucional, seu artigo 255 assegura o direito ao meio ambiente a todos e ressalta que compete ao poder público e à coletividade defendê-lo e preservá-lo. Ainda no mesmo artigo, o inciso II expressa que o poder público deve “preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação do material genético”, outrossim, o poder público tem a responsabilidade de fiscalizar se tal atividade resultará ou não em risco ao meio ambiente.

A defesa do meio ambiente e a proteção ao patrimônio cultural são um dos mais diversos deveres do Estado. A exploração desenfreada e sem controle tanto do patrimônio ambiental quanto dos conhecimentos tradicionais demonstra clara violação aos direitos humanos, indo contra ao princípio basilar que veda o retrocesso dos direitos além de normas internacionais. Conhecido como efeito cliquet, o conceito designaria que uma vez garantidas as conquistas sociais, estas não poderiam retroceder.

Adentrando a Lei nº 13.123/2015, é possível visualizar a regressão, principalmente no que tange ao consentimento prévio, livre e informado, deixando, não só as comunidades desamparadas bem como a sociobiodiversidade brasileira. Em complemento, Ana Paula Rengel Gonçalves e Paula Galbiatti Silveira (2017) vão dizer:

ela incorpora fortemente a proteção deficiente, pois é desfavorável às comunidades tradicionais, grandes protetoras da biodiversidade. A lei simplifica o acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado, de forma irresponsável, que vem a transgredir frontalmente a proteção do meio ambiente sadio, como manda a Constituição (p. 189).

Entretanto, embora seja um direito garantido na teoria, a prática se mostra distante da realidade. É consensual que o direito ao meio ambiente é uma questão negligenciada ao longo da história. O meio ambiente é um dos principais meios de desenvolvimento da humanidade, e, para tal, é um dos primeiros alvos de violações em nome do famigerado progresso da sociedade.

Dessa forma, é perceptível o quanto a falta de proteção ao meio ambiente acarreta danos aos povos e comunidades tradicionais que vivem, tratam e preservam com tanta cautela as suas terras, cujo significado remete à ancestralidade, respeito e integração.

O Brasil conta com uma extensão territorial de 8.515.767,049 km e possui, cerca de, 20% do total de espécimes da Terra. Adentrando tal contexto de riquezas naturais e estonteante biodiversidade, o país conta com diversas comunidades tradicionais, indígenas, quilombolas e afins detentoras de conhecimentos ancestrais acerca da utilização de plantas e substâncias para diversas situações.

De um modo geral, a biopirataria está intimamente ligada às raízes históricas do Brasil. Desde a invasão do país em 1500, têm-se registros da biopirataria, a extração do pigmento do pau brasil para tingimento de roupas, conhecimento este obtido através das

comunidades indígenas locais é um exemplo disto (LADICO, 2011).

A biopirataria consiste na apropriação indevida de materiais biológicos, genéticos ou de conhecimentos tradicionais associados, em desconformidade com as normas culturais, sociais ou ambientais, e sem o consentimento prévio, livre e informado das partes afetadas (HATHAWAY, 2004). De um modo geral, afetam as mais diversas esferas tais como ambientais, econômicas, sociais e afins.

Rogério Santos Rammê (2012) vai conceituar biopirataria como sendo:

a prática do acesso e patenteamento de recursos genéticos da biodiversidade de um determinado país e de conhecimentos tradicionais a ela associados, por empresas multinacionais e instituições científicas, sem destinar aos países de origem ou às comunidades tradicionais locais – que sempre usufruíram livremente de tais recursos e desenvolveram tais conhecimentos tradicionais – quaisquer participações nos lucros obtidos com as patentes (RAMMÊ, 2012, p. 37).

Acerca dos efeitos gerados por essa prática inconsequente, o autor supracitado vai afirmar:

além de atingir o meio ambiente pela prática ilegal do contrabando de diversas formas de vida da flora e fauna, acarreta problemas socioeconômicos aos países pobres e, sobretudo, às comunidades tradicionais e povos indígenas residentes em tais países, tendo em vista a apropriação e monopolização por empresas multinacionais dos conhecimentos desenvolvidos por tais populações, ao longo de séculos, no que se refere ao uso dos recursos naturais (RAMMÊ, 2012, p. 38).

A entrada de empresas estrangeiras, em primeiro momento, deixa as marcas vantajosas dessa atração: investimento no país, aumento no número de empregos etc. Entretanto, após a sua saída, temos diversas desvantagens, problemas que somente são vistos posteriormente à retirada da empresa do país (TRINDADE, 2012).

No que tange à biopirataria, dois marcos legais são necessários à sua instituição: a Convenção sobre a Diversidade Biológica e seu acordo multilateral, o Protocolo de Nagoia, ratificado no Brasil em 04 de março de 2021 e Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio.

Este último trouxe diversas consequências acerca da matéria, uma vez que permitiu a criação de patentes internacionais de itens fabricados a partir de conhecimento tradicional associado ou de patrimônio genético sem ser necessário o relato da origem de tais recursos, ampliando o leque da biopirataria. Assim, dispõe o artigo 27 do Acordo:

Sem prejuízo do disposto nos parágrafos 2 e 3 abaixo, qualquer invenção, de produto ou de processo, em todos os setores tecnológicos, será patenteável, desde que seja nova, envolva um passo inventivo e seja passível de aplicação industrial 5. Sem prejuízo do disposto no parágrafo 4 do Artigo 65, no parágrafo 8 do Artigo 70 e no parágrafo 3 deste Artigo, as patentes serão disponíveis e os direitos patentários serão usufruíveis sem discriminação quanto ao local de invenção, quanto a seu setor tecnológico e quanto ao fato de os bens serem importados ou

produzidos localmente.

O marco legal em pauta no referido trabalho é alvo de críticas no que tange a sua premissa de proteger a biodiversidade da problemática da biopirataria. A sua antecessora, a Medida Provisória n. 2.186/2001 foi pautada pela incapacidade de combater diretamente tal afronta aos direitos socioambientais.

Diversos setores industriais, o próprio agronegócio e setores científicos queixavam-se da excessiva burocratização e das sanções impostas. Nesse ínterim de insatisfação, surge em 24 de junho de 2014, pelo Poder Executivo, um projeto de lei que culminaria na publicação da Lei n. 13.123/2015, cujo trâmite se deu em regime de urgência.

Por sua vez, a Lei n. 13.123/2015 desburocratiza cada vez mais o acesso a tal patrimônio. A participação das comunidades diretamente afetadas pela exploração da biodiversidade é questionada. O acesso ao patrimônio genético se desvanecia da necessidade de prévia autorização, somente se necessita de um cadastro eletrônico no SISgen (artigo 12 Lei n.º 13.123/15).

De modo geral, para a atividade de acesso, basta que o usuário, físico ou jurídico, se cadastre no SISgen, demonstre a área a ser explorada, a autorização da União, e uma notificação do produto a ser advindo da exploração econômica, além de um documento declaratório onde este alega cumprir todos os requisitos dispostos em lei.

Nesse contexto, a lei dispõe para que ocorra a exploração econômica haja obtenção do consentimento prévio e informado e da apresentação do acordo de repartição de benefícios, como forma de garantias dos povos e comunidades. Entretanto, a forma como tal consentimento é obtido vai ser discorrido nos tópicos subsequentes.

COLONIALISMO E ABORDAGEM HISTÓRICO-SOCIAL DAS COMUNIDADES TRADICIONAIS NO BRASIL

Detentoras de uma própria forma de organização social, as comunidades tradicionais são grupos culturalmente diferenciados que utilizam territórios e recursos naturais de modo a manter a sua especificidade. Corroborando para um melhor entendimento do conceito e a atual situação desses povos, Carlos Rodrigues Brandão e Maristela Correa Borges (2014) vão afirmar:

Populações ou comunidades tradicionais não são mais folclóricos agrupamentos humanos encerrados nos confins da floresta ou esquecidos nos ermos dos sertões. São também unidades culturais conectadas com o mundo. Participam das mesas redondas dos congressos científicos desde onde nos desafiam. Conversam com agentes do Banco Mundial e, bem sabemos, um brado de um chefe indígena lúcido e irado pode repercutir nas Nações Unidas bem mais do que os relatórios de nossas pesquisas. Embora dividam muitas atividades e se assemelham no que tange a exploração dos recursos naturais, o conceito de comunidades tradicionais se difere

da conceituação de povos indígenas (BRANDÃO e BORGES, 2014, p. 7 e 8).

Em consonância, a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) vai definir os povos “tribais” ou tradicionais como povos “cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial” (art. 1º - 1, a).

Ao abordar a vivência e, conseqüentemente, os direitos dos povos e comunidades tradicionais, há um entendimento, por vezes, equivocado em relação à sua caracterização enquanto “tradicionais”, pois dentro do contexto social ainda colonialista/imperialista, a compreensão globalizadora que se tem sobre tal termo seria algo tido como ultrapassado e não desenvolvido.

Entretanto, cada sistema de conhecimento é elaborado e desenvolvido de acordo com seus próprios meios e processos históricos, sendo assim, o conhecimento tradicional dos povos e comunidades não são estáticos ou ultrapassados, mas sim, frutos de longos períodos de ancestralidade, princípios e regras consuetudinárias, em um movimento vivo e contínuo.

No que tange os reflexos da colonialidade, pode-se explicar que tal processo de colonização atingiu todos os âmbitos possíveis, indo muito além de, somente, territórios. Foram negadas as suas culturas e suas singularidades, sendo sujeitas às vontades do povo colonizador. Além de se fazer necessário dominar o imaginário dos nativos, sob a premissa de Deus ser a justificativa para tal dominação. Toda cosmovisão diferenciada e espiritualidade contida na essência do ser e saber indígena devia ser substituída pela aquela europeia.

Para tal fim, deviam ser destruídos os templos, rituais e divindades do povo colonizado. Tudo isso era realizado sob a justificativa que era em nome de Deus, e essa justificativa bastava para todas as barbáries cometidas. Resultando, enfim, que a religião europeia também era tida como superior.

Ainda nesse ínterim, Antônio Carlos Wolkmer (2003), acerca da legitimação da suposta nova historicidade:

Antes do exame histórico-crítico da cultura jurídica brasileira, cabe problematizar o tipo de direito que foi transposto e incorporado com a colonização e indagar a natureza do moderno Direito liberal-burguês, a especificidade ideológica de suas instituições (pública e privada) e o núcleo caracterizador da historicidade de seu pensamento (WOLKMER, 2003, p. 26).

Já no contexto atual, as normas nacionais e internacionais, se complementam no que tange a proteção dos direitos das comunidades tradicionais, buscando garantir o direito de serem povo, de manter a sua cultura e o seu modo de organização social. Além

da garantia dos direitos territoriais, de modo a propiciar o seu desenvolvimento cultural e social. Entretanto, é corriqueiro as constantes violações aos direitos supracitados, e diversos estudiosos buscam unir a teoria consoante aos direitos socioambientais juntamente com a prática, que é justamente a situação vivida por tais comunidades.

Nesse ínterim, Homni Bhabha vai discorrer a situação das comunidades diante da sociedade:

Esta leitura “minoritária” é construída sobre a presença ocluída, parcial, da ideia de comunidade que ronda ou duplica o conceito de sociedade civil, levando “uma vida subterrânea, potencialmente subversiva no seu interior, porque se recusa a “ir-se”.

[...]

A comunidade perturba a grande narrativa globalizadora do capital, desloca a ênfase dada a produção na coletividade “de classe” e rompe a homogeneidade da comunidade imaginada da nação (BHABHA, 1998, p. 316).

Homni Bhaba (1998) ainda vai explicar que as comunidades, no geral, não são alvos de políticas e estratégias de representação, onde grupos minoritários são objetos de subversão do mercado globalizado. Sua presença no mundo atual é vista como um impasse para os modos de exploração. Do mesmo modo, promover uma análise que inclua os povos minoritários se faz de suma importância na sociedade atual.

Ademais, o reconhecimento da identidade cultural de um povo subalternizado é um fator decisivo para a plena garantia de seus direitos. Para Bhabha (1998) “a luta se dá frequentemente entre o tempo e a narrativa historicistas, teleológicos ou míticos, do tradicionalismo e o tempo deslizante, estrategicamente deslocado, da articulação de uma política histórica de negociação”.

CONVENÇÃO Nº 169 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT) E O DIREITO À CONSULTA E AO CONSENTIMENTO LIVRE, PRÉVIO E INFORMADO

A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) assegura o direito dos povos indígenas, quilombolas e de todas as outras comunidades tradicionais. Tal convenção, em um contexto histórico, considerou os povos como trabalhadores e definiu que esses deveriam ser inseridos ao mercado de trabalho e, por conseguinte, alvo de políticas públicas (MARÉS, 2018, p.146).

Entretanto, a promulgação da Convenção 169 da OIT é bastante suficiente e completa no que diz respeito a esses povos, pois é ela quem vai nortear a interpretação dos dispositivos nacionais, os quais devem estar sempre em concordância com a Constituição Federal (MARÉS, 2018, p.147).

As Convenções que antecedem a nº 169 da OIT tinham como principal objetivo

criar formas de integração para os povos e comunidades tradicionais na esfera do trabalho individual assalariado buscando inseri-los no contexto social. Sendo assim, a Organização Internacional do Trabalho impulsionou atitudes que conduziam a anulação da coletividade, tradição, ancestralidade e cultura desses povos em nome do contrato trabalhista do pleno emprego da época.

Isso ocorreu em meados do século XX, onde compreendia-se como “pleno emprego” a ideia de que todos os indivíduos deveriam ter um contrato de trabalho assalariado. Esse ideal integracionista que vem à tona especialmente com a Convenção 107, era destinado singularmente às “populações” e comunidades indígenas e tribais, ou seja, a todo modo de vida que a modernidade não considerava trabalho.

Contudo, notava-se imensamente uma exclusão no que diz respeito aos povos e comunidades tradicionais na época, visto que estes eram destinados a abandonar suas tradições e comunidades em nome do trabalho assalariado. “O passaporte para o ingresso na modernidade era o contrato de trabalho e o preço era abandonar a comunidade.” (MARÉS, 2018, p.155)

Foi com o desejo de possuir seus modos de produção respeitados que os povos passaram a reivindicar a superação da Convenção 107, e assim desfrutarem em pleno direito a proteção da coletividade. Após as manifestações, a Organização Internacional do Trabalho passou a analisar tais questões e precisou abandonar a ideia integracionista, focando não mais nos direitos trabalhistas individuais dos povos, mas sim no direito coletivo de não serem obrigados a reduzir-se ao contexto e regras empregatícias da sociedade. (MARÉS, 2018, p.157)

É perceptível a importância dos avanços na convenção, com o objetivo de assegurar o direito de autoatribuição e autodeterminação dos povos, a Convenção 169 da OIT, como um tratado de direitos humanos passa a integrar o bloco de constitucionalidade, por dispor de matérias de direitos e garantias individuais e coletivos fundamentais, portanto, cláusulas pétreas, conforme artigo 60, § 4º da Constituição e art. 5, § 2º.

Em que pese entendimento do STF, firmado no caso da prisão civil do depositário infiel, os tratados de direitos humanos teriam status supralegal e infraconstitucional, importante observar que a Convenção 169 é materialmente constitucional. Ademais, foi ratificada em 2002, entrando em vigor no país em 2003, ou seja, 01 ano antes da aprovação da reforma constitucional instituída pela Emenda Constitucional n. 45/ 2004 que inseriu o § 3º ao artigo 5º, sobre o quórum de votação de maioria qualificada, dos votos, em dois turnos em cada Casa do Congresso Nacional para incorporação como status de Emenda Constitucional.

A Convenção n. 169 da OIT que passou a revisar o texto da Convenção n. 107, evidencia a conquista dos povos e comunidades tradicionais, visto que assegura o direito

coletivo a consulta e consentimento prévio, livre e informado, direito à livre determinação e também o direito a autoidentificação (SILVA, 2019, p. 48). O direito à autoidentificação assegura que os próprios povos se autorreconheçam como tais de acordo com sua identidade étnico-cultural (SILVA, 2019, p. 68).

Se tratando do direito à consulta prévia, faz-se necessário compreender que essa está intrinsecamente ligada ao direito de consentimento, sendo essencial a integração de ambos. A consulta deve ocorrer sempre que um procedimento administrativo ou legislativo afetar diretamente a vida e o território de uma comunidade, sendo obrigação do Estado realizar tal procedimento. O processo de consulta precisa acontecer mediante procedimentos apropriados e que estão de acordo com o que cada comunidade estabelece através de seus modos de vida e organização.

PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE

Para além da perspectiva do multiculturalismo sobre os conflitos quando as demandas de uma minoria se contrapõem com os supostos direitos ou interesses da maioria, devemos considerar a perspectiva da interculturalidade crítica e decolonialidade ao analisar as iniciativas dos protocolos autônomos construídos pelos próprios povos.

Ainda à luz da perspectiva multiculturalista Charles Taylor (1994) propunha uma forma de considerar as diferenças e pensar políticas de inclusão de povos minoritários em conjunto com as suas especificidades. Nesse sentido, o autor propunha uma forma de analisar as minorias de modo a alterar a forma hegemônica de tratamento destes povos.

De modo geral, o Estado busca efetivar um tratamento igual entre seus cidadãos, o que é denominado política de igual dignidade. Entretanto, este tratamento desconsidera as especificidades de cada grupo, ocasionando, assim, um tratamento desigual, nocivo às minorias.

Para o autor, a identidade de cada grupo é formada pelo seu reconhecimento, pelo seu modo de organização que culmina em sua cultura. A política de igual dignidade nega essas particularidades, promovendo, assim, um meio de discriminação. Esse ponto vai ser explicado por Taylor:

[...] de acordo com esse ponto de vista, aqueles que, devido à pobreza, se vêem sistematicamente impedidos de usufruírem ao máximo dos seus direitos de cidadania têm sido relegados para um estatuto de segunda categoria e necessitam de uma ação de compensação através da igualdade (TAYLOR, 1994, p. 67).

Com a finalidade de repensar essa condição, o autor, no século XX propõe uma forma de reconhecimento que fomente o respeito às particularidades, oportunizando políticas de discriminação positivas. Assim, o reconhecimento ideal seria aquele capaz de

identificar as especificidades de um povo e tratá-los de forma diferenciada, com respeito à multiculturalidade e à inclusão social.

Na segunda década do século XXI, elaborações jurídicas que partem dos próprios povos e comunidades à luz de sua oralidade e jusdiversidade, passam a tratar sobre o direito de consulta e consentimento livre prévio e informado com uma proposta de diálogo intercultural para que os direitos fundamentais e coletivos dos povos sejam respeitados no processo de consulta, reconhecendo os sistemas jurídicos tradicionais e formas próprias de organização e deliberação social. Na mesma direção, os protocolos comunitários passam a instrumentalizar o direito à proteção da sociobiodiversidade e conhecimentos tradicionais.

Os protocolos comunitários são uma das formas de obtenção do consentimento prévio previsto na Convenção 169 da OIT, CDB e Protocolo de Nagoya. Segundo o autor Igor Alexandre Pinheiro Monteiro (2015), protocolos comunitários podem ser conceituados como sendo “meios de positividade, através de um documento, do direito consuetudinário, via de regra, transmitidos oralmente durante gerações. Deste modo, capacita os povos e comunidades tradicionais a dialogarem com os agentes externos em paridade de posições”.

As regras internas de uma comunidade tradicional são transmitidas de forma escrita a fim de regular o tratamento externo para com a comunidade em si. Assim, os protocolos comunitários são construídos a partir de um processo participativo com entidades representativas das comunidades juntamente com estas. A elaboração deste documento visa proteger os direitos das comunidades tradicionais, a garantia e a preservação da biodiversidade, além de seu uso sustentável (SWIDERSKA, 2012).

A cartilha Metodologia para Construção de Protocolos Comunitários vai ressaltar a importância dos protocolos comunitários como meio de proteção aos direitos das comunidades:

tem como objetivo empoderar povos e comunidades tradicionais para dialogar com qualquer agente externo de modo igualitário, fortalecendo o entendimento da comunidade dos seus direitos e deveres e estabelecendo a importância da conservação da biodiversidade e de seu uso sustentável (REDE GTA, 2015).

Por meio dos protocolos, as comunidades externalizam seus modos de organização, seus processos de tomada de decisão e reivindicam a garantia de seus direitos. Com ele, os agentes externos são capazes de identificar as peculiaridades de cada comunidade e seu modo e dinâmica de vida. Os protocolos, então, se tornam meio de fortalecimento dos diálogos entre os diversos grupos e um mecanismo de reconhecimento de cultura e necessidades.

Entretanto, mesmo diante das buscas pelas garantias de seus direitos, as comunidades

tradicionais, juntamente com outros povos, são alvos constantes de violações. A construção dos protocolos ainda é incipiente no território brasileiro, existem, apenas, quatro protocolos do gênero no Brasil, comunidades tradicionais do Bailique, das Raizeiras do Cerrado, do Riozinho do Anfrísio e Ashaninka da Terra Indígena Kampa do Rio Amônia. Ambos serão abordados nos tópicos a seguir.

PROTOCOLO COMUNITÁRIO DAS RAIZEIRAS DO CERRADO

As Raizeiras do Cerrado são formadas por, principalmente, mulheres que possuem conhecimento no manejo de mais de 300 espécies de plantas e ervas. Seu entendimento sobre a flora do bioma proporciona uma famosa medicina tradicional, que insere a sua comunidade em um plano sociocultural, tendo em vista o paliativo ou a cura promovida por farmácias comunitárias de baixo custo.

Entretanto, a prática é considerada ilegal segundo o art. 273 do Código Penal Brasileiro e carece de legislação específica para garantir a prática e o ofício das raizeiras. A criminalização da medicina tradicional praticada pela comunidade impacta a “dinâmica, transmissão e salvaguarda da medicina tradicional e, por isso, precisa ser revista a partir de um esforço coletivo e amplo diálogo entre governo e povos tradicionais” (ARTICULAÇÃO PACARI, 2014).

Assim, em 2014, depois de 6 (seis) anos de construção, surge o Protocolo Comunitário Biocultural das Raizeiras do Cerrado com o objetivo de reivindicar uma legislação própria a fim de que seja preservado o direito consuetudinário de praticar a medicina tradicional, além de buscar a preservação da biodiversidade em detrimento de práticas nocivas ao meio ambiente praticadas por agentes externos à comunidade.

PROTOCOLO COMUNITÁRIO DO ARQUIPÉLAGO DO BAILIQUE

O arquipélago do Bailique se localiza no leste do Amapá, contando com oito ilhas no rio Amazonas, sendo considerado um distrito do município de Macapá. As comunidades que habitam o arquipélago vivem por meio da pesca artesanal, da agricultura de subsistência, do extrativismo vegetal e apicultura (VIEIRA, ARAÚJO NETO, 2006; ROSÁRIO, 2006).

Assim, em 2013 se inicia o processo de construção do Protocolo Comunitário do Bailique desenvolvido em conjunto com a instituição Rede Grupo de Trabalho Amazônico (Rede GTA) junto com as comunidades ribeirinhas. O protocolo tinha como objetivo a defesa pela regularização fundiária, a proteção dos conhecimentos tradicionais e a busca por um desenvolvimento sustentável (MONTEIRO, 2018).

PROTÓCOLO BIOCULTURAL DA RESERVA EXTRATIVISTA (RESEX) DO RIOZINHO DO ANFRÍSIO

A Reserva Extrativista do Riozinho do Anfrísio se localiza no território conhecido como Terra do Meio, abrangendo a porção norte da bacia hidrográfica do rio Xingu, no município de Altamira, no estado do Pará. Tal comunidade é composta por uma comunidade ribeirinha cujo perfil de vida se baseia no extrativismo.

Segundo o levantamento do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio, 2009), a Reserva se constitui de 57 famílias distribuídas ao longo de 27 pontos de localização ao longo do curso do rio. A reserva extrativista foi criada em 2004 e, atualmente, está sob gestão do órgão ambiental ICMBio.

Entre os anos de 1850 a 1970, tem-se a ocupação da área por não indígenas em virtude do processo de extração da seringa e da coleta de castanhas-do-Pará. Muitos dos habitantes da região possuem a sua ancestralidade ligada aos trabalhadores oriundos de outros Estados que migraram até o Pará durante o primeiro e o segundo ciclo da borracha (AMORA, 2013).

Diante de diversas violações acerca do uso e comercialização dos recursos que são a principal fonte de renda de tais comunidades, têm-se o início da construção de protocolo comunitário visando assegurar seus direitos. Após diversas reuniões no período de 2012 a 2013, surgiu-se o Protocolo Biocultural da referida comunidade.

Segundo o protocolo da comunidade, o comércio dos produtos, por vezes, ocorre com ‘atravessadores’, que geram pouco ou quase nenhum lucro para a comunidade no que tange às vendas. Logo, diante das dificuldades econômicas, muitas famílias abandonam o território, o deixando vulnerável a diversos desmandos, como desmatamento, invasão e afins.

PROTÓCOLO DE SERVIÇOS AMBIENTAIS DOS ASHANINKA DA TERRA INDÍGENA KAMPA DO RIO AMONEA (2016)

A comunidade dos Ashaninka é formada por, cerca de, 800 habitantes distribuídos ao longo da Terra Indígena Kampa do Rio Amonea, no município Marechal Thaumaturgo, situado no estado do Acre. A presença de tais povos na região é datada do século XIX, em virtude da utilização destes como mão-de-obra para exploração dos recursos naturais.

Já na década de 80, o território sofreu uma invasão de madeireiros com maquinários de grande escala causando diversos danos ao território. Ainda nesse período, foram incluídos alguns gados no território como atividade econômica, contudo as comunidades compreenderam que tal atividade não era apropriada para a proteção do território e tradições.

Os Ashaninka decidiram elaborar o protocolo com o objetivo de construir diálogos

e parcerias através do conhecimento que tais comunidades possuem sobre a floresta devido às suas culturas. O documento busca transparecer como seus serviços ambientais são importantes para o planeta e como a reprodução cultural de seus ancestrais acarreta em benefícios ao meio ambiente.

OS RETROCESSOS DA LEI Nº 13.123/2015 PERANTE AS COMUNIDADES E OS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS NO BRASIL

A Lei nº 13.123 de 2015 surgiu como um novo marco legal acerca do acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade. Ela possui como objeto a regulamentação de artigos da Constituição Federal de 1988 e da Convenção sobre a Diversidade Biológica promulgada em 1998. Revogou a Medida Provisória nº 2.186-16 que dispôs sobre a matéria por 15 anos.

A legislação surgiu com a premissa de ser uma resposta para as questões de desenvolvimento sustentável, a partir da exploração sensata da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais. Em seu art. 2º vai definir os termos abrangentes da lei, tais como patrimônio genético, conhecimento tradicional, protocolo comunitário, comunidade tradicional, dentre outros.

Entretanto, desde a tramitação do processo legislativo em regime de urgência e com sua promulgação, a lei foi alvo de diversas críticas, onde se nota um grave retrocesso aos direitos socioambientais, além de fomentar uma exploração contrária ao desenvolvimento sustentável, com uma regulação incipiente acerca do acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional associado no país (MAGARIO, 2015, p. 9 e 10).

Sheilla Borges Dourado (2017, p. 92) afirma que a lei feriu diversos mecanismos de proteção ambiental, além de diversas normas de proteção aos direitos humanos, onde a aplicação de normas sob o caráter *jus cogens*, se torna efetivamente necessária, o que não ocorreu com a lei em questão. A autora ainda complementa:

Sob esse entendimento, a Convenção 169 da OIT, enquanto tratado internacional de direitos humanos, compõe esse conjunto de normas qualificadas como *jus cogens*. Sob esse prisma, a inobservância da Convenção 169 na elaboração da Lei nº 13.123/2015 torna a validade desta lei questionável perante o sistema internacional de direitos humanos, passível de se tornar objeto de controle de convencionalidade. (MAZZUOLI, 2011 apud DOURADO, 2017).

Ainda nesse contexto, o texto legal prevê em seu artigo 2º:

II - conhecimento tradicional associado - informação ou prática de população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional sobre as propriedades ou usos diretos ou indiretos associada ao patrimônio genético;

III - conhecimento tradicional associado de origem não identificável - conhecimento tradicional associado em que não há a possibilidade de vincular a sua origem a, pelo menos, uma população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional;

Ora, tal hipótese de conhecimento tradicional de origem não identificável abre margem para que o acesso a tal conhecimento se dê de forma a sequer exigir o prévio e informado consentimento, bem como na desobrigação da repartição de benefícios, marcando, então, um dos mais graves retrocessos da referida legislação.

Em complemento, a falta de previsão acerca do direito à consulta prévia, livre e informada, indo contra os princípios da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho é criticada por diversos autores, tais como Rosa Mirian de Vasconcelos (2015), além de Liana Amin Lima da Silva e André Halloys Dallagnol (2017).

Os conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético da biodiversidade (CTA) são considerados patrimônio cultural no Brasil e, além disso, integram os direitos coletivos assegurados pela Constituição Federal em seus artigos 215 e 216 que tratam sobre a proteção à cultura. Nesse sentido, Cunha Filho (2000, p. 34) faz uma abordagem sobre os direitos culturais explicando que existe um afeto em relação às artes, à memória e ao repasse de conhecimentos e saberes do passado, sempre com o objetivo de respeitar a dignidade da pessoa humana.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A formulação de nova legislação poderia servir ao pleno desenvolvimento humano e sustentável de determinada sociedade, contudo torna-se fundamental que a inserção de novas normas não sejam excludentes ou geradoras de maior desigualdade social e econômica. O tratamento do Estado para com os povos e comunidades tradicionais, por vezes, desrespeita as especificidades de cada grupo, adotando políticas universais a elas, deixando suas especificidades culturais de lado.

Em resposta a este tipo de tratamento normativo excludente e que gera retrocesso aos direitos já garantidos nos tratados internacionais, surgem os Protocolos Comunitários, como instrumentos políticos e jurídicos dos povos e comunidades tradicionais a fim de garantir a proteção dos saberes e conhecimentos tradicionais, bem como reivindicar os direitos territoriais, direitos culturais, autorreconhecimento e autodeterminação dos povos.

No Brasil, as leis que tratam sobre os povos e comunidades ainda são imprecisas e geram inúmeras negações e restrições ao reconhecimento enquanto povo e/ou comunidade tradicional por parte do Estado. A imprecisão intencional da legislação facilita o desrespeito e possibilita que os agentes da administração pública deixem de reconhecer

os direitos e a existência dessas comunidades. Para Hannah Arendt (2007), a dignidade da política é a dignidade do ser humano. Sendo a política um motor para a vida coletiva. A política, que é o essencial da vida humana, se faz no espaço entre as pessoas.

Portanto, é necessário frisar que a proteção dos conhecimentos tradicionais constitui direito humano, à luz dos direitos coletivos, territoriais e culturais, o qual torna-se imprescindível para o bom desenvolvimento justo e livre dos povos e comunidades tradicionais, bem como para a efetivação do direito à identidade cultural que está profundamente ligado à vida digna dos povos.

Partindo da perspectiva dos direitos humanos aplicados à proteção dos conhecimentos tradicionais associados, é possível identificar falhas à lei quando analisada de maneira crítica. Os conhecimentos tradicionais, vivências e memórias foram transformadas em mercadorias, insumo ou técnicas a serem empregadas em setores diversos, sob um viés de exploração econômica e em desrespeito aos direitos da sociobiodiversidade e conservação do patrimônio cultural material e imaterial brasileiro, violando o direito à consulta e consentimento livre, prévio e informado.

Por fim, a Lei 13.123/2015 traz pontuações que afrontam diretamente a Convenção n. 169 da OIT, bem como a Convenção Americana de Direitos Humanos. A lei que deveria salvaguardar a sociobiodiversidade bem como os direitos dos povos e comunidades tradicionais se pauta no retrocesso dos direitos humanos, ferindo grupos marginalizados que têm seus saberes historicamente subalternizados desde a invasão e colonização do Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei n.º 13.123, de 20 de maio de 2015**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13123.htm>. Acesso em 07 de maio de 2021

ACORDO TRIPS. Disponível em: <https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/marcas/arquivos/legislacao/Trips_ptbr.pdf>

ALVES, Eliana Calmon. Direitos de quarta geração: biodiversidade e biopirataria. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região**, Salvador, v.4, n.1, dez. 2002. Disponível em:

<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/320/Direitos_Quarta_Gera%C3%A7%C3%A3o.pdf> Acesso em 20 de maio de 2021. p. 12-13

AMARANTE, Caroline Bastos do; RUIVO, Maria de Lourdes Pinheiro. Marco regulatório do acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados no Brasil: da MP 2186-16 à Lei Federal 13.12/2015. **Revista Espacios**. [s.i], v. 33, n. 52, 2017.

AMORA. **Protocolo Biocultural da Reserva Extrativista (Resex) do Riozinho do Anfrísio**. 2013. Disponível em: <<http://observatorio.direitosocioambiental.org/protocolo-biocultural-comunitario-da-reserva-extrativista-do-riozinho-do-anfrisio/>>

APIWTXA, Aldeia. **Protocolo de Serviços e Ambientais dos Ashaninka da Terra Indígena Kampa do Rio Amonea**. Marechal Thaumaturgo: Fundo Vale, Forest Trends, Apiwtxa.: 2016. 64p

ARENDDT, Hannah. **A Condição Humana**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

BRASIL. **Medida Provisória n.º 2.186-16, de 23 de agosto de 2001**. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. Brasília, 2001. Disponível em: .

BHABHA, Homni. **O local da cultura**. Belo Horizonte: Editora Ufmg, 1998. 395 p. Tradução de Myriam Ávila, Eliana Lourenço de Lima Reis e Gláucia Renate Gonçalves.

BRANDÃO, C. R.; BORGES, M. O lugar da vida: comunidade e comunidade tradicional. **Campo Território**, Uberlândia, edição especial do XXI ENGA, 2012, p. 1-23, jun. 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais com direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica. 2000, p. 34.

DOURADO, Sheilla Borges. A lei nº 13.123/2015 e suas incompatibilidades com normas internacionais. In: MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; PORRO, Noemi Miyasaka; SILVA, Liana Amin Lima da. **A “nova” lei nº 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade: entre retrocessos e violações de direitos socioambientais**. São Paulo: Instituto O Direito Por Um Planeta Verde, 2017. p. 81-100.

GONÇALVES, Ana Paula Rengel; SILVEIRA, Paula Galbiatti. Desrespeito à obrigação do Estado de assegurar o meio ambiente sadio e a proteção deficiente da biodiversidade. In: MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; PORRO, Noemi Miyasaka; SILVA, Liana Amin Lima da. **A “nova” lei nº 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade: entre retrocessos e violações de direitos socioambientais**. São Paulo: Instituto O Direito Por Um Planeta Verde, 2017. p. 194-198.

HATHAWAY, David. A biopirataria no Brasil. In: ROTANIA, Alejandra Ana; WERNECK, Jurema. **Sub o Signo das Bios: Vozes Críticas da Sociedade Civil**. Rio de Janeiro: E-papers Serviços Editoriais, 2004, p. 96.

INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE (ICMBio), 2009. **Estudo técnico de revisão dos limites da Floresta Nacional do Jamanxim**. Relatório final. ICMBio, Brasília.

LADICO, Dircilene da Silva. **Biopirataria internacional, patentes e cidadania: proteção do conhecimento tradicional e do patrimônio cultural comunitário**, 2011, 172p. Tese (Mestrado em Direito). Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das

Missões – URI, Santo Ângelo.

MAGARIO, Vanessa Tiemy Koga. **Os Mecanismos de Proteção Ambiental e dos Direitos Indígenas na Nova Lei Nº 13.123/2015**. 2015. 102 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

MARÉS, Carlos. A força vinculante do protocolo de consulta. In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; SILVA, Liana Amin Lima da; OLIVEIRA, Rodrigo. **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p. 1-42.

MONTEIRO, Igor Alexandre Pinheiro. **Comuns em cercamento: uma análise do protocolo comunitário do Bailique**, Amapá, Brasil. 2018. 145 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Desenvolvimento Sustentável, Universidade Federal do Pará, Belém, 2018.

MONTEIRO, Igor Alexandre Pinheiro. Protocolos comunitários: multiculturalismo em foco. *Amazônia em Foco*, **Castanhal**, v. 4, n. 6, p.34-48, jan/jul. 2015.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; CONDE, Leandro Barbalho. A Lei n. 12.123/2015 e o retrocesso na proteção dos conhecimentos tradicionais. **Veredas do Direito**. Salvador, v. 14, n. 29. 2017. p. 175-205.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Relatório da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento das Organizações das Nações Unidas**. Assembléia Geral das Nações Unidas. 1989.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 169 sobre povos indígenas e tribais**. Brasília: OIT, 2004.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção n. 107**. Brasília: OIT, 1957.

PACARI, Articulação. **Protocolo Comunitário Biocultural das Raizeiras do Cerrado: Direito consuetudinário de praticar a medicina tradicional**. Turmalina, 2014. 32 p.

RAMME, Rogério. **Da justiça ambiental aos direitos e deveres ecológicos: conjecturas políticas-filosóficas para uma nova ordem jurídico-ecológica**. Caxias do Sul: EDUCS, 2012, p. 203.

REDE GRUPO DE TRABALHO AMAZÔNICO. **Metodologia para Construção de Protocolos Comunitários: ciclo das oficinas e dos encontros**. GTA, 2015.

ROSÁRIO, L.T.R. Alternativas econômicas na produção familiar: o caso da apicultura no Arquipélago do Bailique, Delta do Rio Amazonas, estado do Amapá. **Revista Brasileira de Agroecologia**, v. 1, n. 1, p. 467-471, 2006.

SECRETARIADO DA CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA; MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (MMA). **Protocolo de Nagoia sobre acesso a recursos genéticos e repartição justa e equitativa dos benefícios derivados de sua utilização à Convenção sobre Diversidade Biológica**. Brasília: MMA, 2014. 42 p

SEMINÁRIO SOBRE PROTEÇÃO DA AGROBIODIVERSIDADE E DIREITO DOS AGRICULTORES, 2010, Curitiba. **Atas** [...]. Brasília: MDA, 2010. 156 p. Tema: Transnacionais, legislações e violações dos direitos dos agricultores.

SILVA, Liana Amin Lima da; DALLAGNOL, André Halloys. Violação do Direito à Consulta Prévia no Processo de Elaboração. In: MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; PORRO, Noemi Miyasaka; SILVA, Liana Amin Lima da. **A “nova” lei nº 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade: entre retrocessos e violações de direitos socioambientais**. São Paulo: Instituto O Direito Por Um Planeta Verde, 2017. p. 117-125.

SILVA, Liana Lima Amin da. Sujeitos da Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Direito à Consulta e ao Consentimento Livre, Prévio e Esclarecido (CCPLI). In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; SILVA, Liana Amin Lima da; OLIVEIRA, Rodrigo; MOTOKI, Carolina. **Protocolos de Consulta Prévia e o Direito à Livre Determinação**. São Paulo: Rosa Luxemburgo, CEPEDIS, 2019. p. 47-107.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. OS POVOS TRIBAIS DA CONVENÇÃO 169 DA OIT. **R. Fac. Dir. Ufg**, Goiânia, v. 42, p. 1-238, dez. 2018.

SWIDERSKA, K., MILLIGAN, A., KOHLI, K. SHRUMM, H., JONAS, H. HIEMSTRA, W., OLIVIA, M.J. Community protocol and free, prior informed consent – overview and lessons learnt. **Biodiversity and culture: exploring community protocols, rights and consent**. Iied, 2012. Disponível em: <www.iied.org>. Acesso em 28 de maio de 2021.

TÁVORA, F.L. et al. **Comentários à Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015: Novo Marco Regulatório do Uso da Biodiversidade**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, outubro/2015 (Texto para Discussão nº 184). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 19 de outubro de 2019.

TAYLOR, C. et al. **Multiculturalismo: examinando a política de reconhecimento**. Lisboa: Instituto Piaget, 1994.

TRINDADE, Rui Jorge Tavares. **As deslocalizações empresariais: A situação na UE entre 2002 e 2011**. 2012. 132 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Contabilidade, Universidade de Aveiro, Aveiro - Portugal, 2012.

VASCONCELOS, Rosa Miriam de. **Conhecendo a nova lei de acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional (Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015)**, 1.ed., 1 jun. 2015. Disponível em: <http://www.cfbio.gov.br/admin/_lib/file/docAnexos/publicacao-lei-13123-d/>. Acesso em 23 de outubro de 2019

VIEIRA, I. M.; ARAÚJO NETO, M. D. Aspectos da socioeconomia dos pescadores de camarão da Ilha do Pará (PA) e Arquipélago do Bailique (AP). **Boletim do Laboratório de Hidrobiologia**, v. 19, n. 1, p. 85-94, 2006.

WOLKMER, Antônio Carlos. Paradigmas, Historiografia Crítica e Direito Moderno. In: WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro:

Editora Forense, 2003. Cap. 1. p. 1-34.

PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS E PARÂMETROS PARA A REMEDIAÇÃO E A REPARAÇÃO INTEGRAL EM DESASTRES

Leonardo Custódio da Silva Júnior¹

INTRODUÇÃO

Foi numa reunião de um grupo de pessoas atingidas que ouvi pela primeira vez que no âmbito do processo de reparação pela Vale em Brumadinho faltava uma “ética”, um “cuidado” no trato da mineradora com as pessoas atingidas. Segundo Raimundo²: “[...] Acho que a empresa deveria agir com uma ética em relação a nós, atingidos. Eles simplesmente entram na nossa cidade, reviram tudo, agem de forma violenta”³. Raimundo é psicólogo e atuou voluntariamente quando do rompimento da barragem e tem participação política ativa na comunidade. Seu relato sobre a ética na reparação é compartilhado também pelo Relator da Organização das Nações Unidas (ONU) Baskut Tunkak, que afirmou após sua visita ao Brasil para investigar os processos de remediação e reparação em curso: “Após os desastres de Mariana e Brumadinho, nenhum executivo corporativo da Vale, BHP ou Samarco foi condenado por conduta criminosa, uma farsa de justiça sugerindo que alguns no Brasil estão de fato acima da lei” (ANGELO, 2020).

A ideia de Raimundo, endossada pelo enviado da ONU, de que a reparação e a remediação deveriam ser atravessadas por uma ética, também é compartilhada pelas Instituições de Justiça (IJ)⁴ com atuação no caso rio Doce, em que tem sido proposta uma Abordagem Baseada em Direitos Humanos para a Resposta e a Reconstrução (ABDH)⁵. Esta determina um conjunto de medidas necessárias a um processo reparatório balizado pelos direitos humanos. Ao indagar, portanto, sobre como concretizar a ética reivindicada pelas pessoas atingidas, encontrei⁶ nesta sistematização das normas de direitos humanos sobre desastres um aporte fundamental, ao qual proponho: seja qualificado pelos protocolos locais de consulta prévia, livre e informada, cuja previsão encontra respaldo na Convenção nº 169 da OIT⁷.

¹ Mestrando, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG, na Área de Estudos: Antropologia do direito, interlegalidades e sensibilidades jurídicas. Correio eletrônico: leocustodiomg@gmail.com

² Nome fictício adotado para proteger a identidade do interlocutor.

³ Relato compartilhado em um “grupo de atingidos” promovido pela AEDAS (Associação Estadual de Defesa Ambiental e Social), organização que atua como assessoria técnica independente das pessoas atingidas pelo desastre da Vale S/A, em Brumadinho, Minas Gerais, e na qual trabalhei como mobilizador social entre junho e outubro de 2020. Maiores detalhes sobre a AEDAS serão trabalhados no item sobre o Protocolo dos Povos e Comunidades de Tradição Religiosa de Matriz Africana (PCTRAMA).

⁴ Neste trabalho a expressão Instituições de Justiça (IJ) define os seguintes órgãos: Ministério Público Federal (MPF), Defensoria Pública da União (DPU), Defensorias Públicas dos Estados de Minas Gerais (DPMG) e Espírito Santo (DPES) e Ministério Público de Minas Gerais (MPMG).

⁵ A ABDH foi elaborada pela Fundação Getúlio Vargas (FGV, 2019) definida pelo instrumento TACGOV (IBAMA, 2018) como *Expert* do MPF para o diagnóstico dos danos socioeconômicos no caso do desastre no rio Doce. No item sobre o protocolo Krenak haverá um aprofundamento sobre o desastre no rio Doce.

⁶ Sou pesquisador do Centro de Direitos Humanos e Empresas da FGV, um dos órgãos desta instituição responsáveis pelo Projeto Rio Doce, que desenvolve o diagnóstico dos danos socioeconômicos.

⁷ O Protocolo de Consulta Prévia, Livre e Informada (PCPLI) é um documento respaldado juridicamente pela Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Sua adoção internacional ocorreu em 1989, tendo o texto sido aprovado pelo Parlamento

Questiono de que maneira a normatividade produzida a partir do território tem condições de qualificar parâmetros de um processo de reparação integral e de remediação de danos em caso de desastre. A hipótese é a de que o diálogo intercultural entre a sensibilidade jurídica do território, fundida com os sentidos do direito à consulta, por serem a expressão do sistema jurídico local qualificam os parâmetros de direitos humanos para a Remediação e a Reparação Integral.

O propósito será o de desenvolver um exercício analítico sobre os protocolos comunitários de consulta elaborados perante a urgência do desastre: do povo indígena Krenak e o dos Povos e Comunidades de Tradição Religiosa Ancestral de Matriz Africana da bacia do Paraopeba. O objetivo será o de relacionar a mobilização do direito à consulta prévia, livre e informada com os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, endossados pelo Conselho de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas em sua Resolução 17/4 de 16 de junho de 2011 (ONU, 2016).

Adotei como estratégia metodológica a coleta e análise documental, tendo explorado repositórios das redes de apoio das comunidades, do Ministério Público Federal e das Assessorias Técnicas que dão suporte às comunidades. Os protocolos foram considerados no contexto do conflito socioambiental, em sua dimensão de estratégia política de reação comunitária, tendo sido desenvolvidos estudos de caso a partir de revisão bibliográfica.

A análise dos documentos em seu contexto de produção revela que os protocolos comunitários produzidos sob a urgência do desastre detêm características circunstanciais, como a agregação à identidade tradicional da condição da pessoa atingida pelo desastre, o que descortina uma série de tensões contidas no registro material produzido pelas comunidades. O endereçamento destes pontos críticos no âmbito do processo de reparação, no sentido de qualificar parâmetros de abordagem pelo Estado pode prevenir violações e o agravamento de danos oriundos do desastre, devendo ser considerado na elaboração jurídica.

PARÂMETROS PARA A REMEDIAÇÃO E A REPARAÇÃO INTEGRAL

O marco normativo sobre a Remediação em caso de desastres sustenta-se nos Princípios Orientadores de Direitos Humanos e Empresas⁸ (POs) e organizam-se em três núcleos⁹: proteger, respeitar e remediar. Os POs retiram sua legitimidade do conjunto das normas de direitos humanos das quais os países que integram a ONU são signatários.

do Brasil por meio do Decreto Legislativo nº 143, de 20 de junho de 2002, tendo sido promulgado pela Presidência da República em 19 de abril de 2004 mediante o Decreto 5.051. Em 05 de novembro de 2019 foi objeto de consolidação legislativa junto com todas as demais convenções da OIT, as quais figuram enquanto anexo do Decreto nº 10.088 (BRASIL, 2019).

⁸ Os POs foram endossados pela Assembleia Geral da ONU em 2011, por meio da Resolução nº 17/4 de 16 de junho de 2011 (ONU, 2016).

⁹ Para detalhes sobre os núcleos proteger e respeitar, remete-se o leitor para a publicação oficial dos POs no Brasil realizada pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (MMFDH, 2022?).

No caso do Brasil, referem-se às seguintes normativas: Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), adotada pela Organização das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948; Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP), aprovado em 16 de dezembro de 1966 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, e promulgado no Brasil por meio do Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992; Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966 e em vigor desde 3 de janeiro de 1976, promulgado pelo Presidente da República Federativa do Brasil por meio do Decreto n. 591, de 6 de julho de 1992; as Convenções Fundamentais da Organização Internacional do Trabalho (OIT): Convenção n. 182, sobre as Piores Formas de Trabalho das Crianças, 1999; Convenção n. 138, sobre a Idade Mínima, 1973; Convenção n. 111, sobre a Discriminação (Emprego e Profissão), 1958; Convenção n. 105, sobre a Abolição do Trabalho Forçado, 1957; Convenção n. 100, sobre a Igualdade de Remuneração, 1951; Convenção n. 98, sobre o Direito de Organização e Negociação Coletiva, 1949; Convenção n. 87, sobre a Liberdade Sindical e a Proteção do Direito Sindical, 1948; e Convenção n. 29, sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório, 1930.

A ideia de remediação consiste em “[...] caso impactos adversos ocorram, deve-se garantir aos titulares de direitos o acesso a uma remediação adequada e eficaz por meio de mecanismos judiciais e extrajudiciais de remediação” (FGV, 2019, p. 14). Os POs endereçam a responsabilidade pela remediação às empresas (FGV, 2019, p. 52) e prescrevem que a remediação deve se dar por meio da restituição, da compensação, da reabilitação, da satisfação e da construção de garantias de não repetição (FGV, 2019, p. 17). Ainda, determina duas etapas necessárias a serem observadas em caso de ocorrência de desastre: a de Resposta e a de Reconstrução.

Segundo a norma da ONU, na etapa de Resposta são adotadas medidas com a finalidade de salvar vidas, reduzir impactos sobre a saúde, garantir a segurança e atender as necessidades básicas da população atingida, devendo ser tomadas logo antes, durante ou imediatamente depois da ocorrência (ONU, 2016, p. 23).

Já na etapa de reconstrução, são recuperadas as infraestruturas físicas, bem como adotadas medidas de reparação dos danos. Para tanto, a norma preconiza a adoção do princípio da “reconstrução melhor”, que consiste em adotar medidas de fortalecimento da resiliência, com a finalidade de aumentar a capacidade de reação da população atingida, prevenir a ocorrência de desastres. A fim de realizar tais etapas com respeito aos direitos humanos, o processo de reconstrução deve ser conduzido pelas pessoas atingidas (FGV, 2019, p. 60).

No âmbito dos POs, foram estabelecidos “Critérios de eficácia dos mecanismos extrajudiciais de denúncia”, que constituem o Princípio Orientador 31. Este oferece

importante indicador para a eficácia do próprio processo reparatório, na medida em que estabelece oito parâmetros para operacionalizar os mecanismos extrajudiciais, que foram sistematizados no quadro abaixo:

Parâmetro	Sentido extraído do documento
Legitimidade	Os processos adotados na reparação devem suscitar a confiança nas pessoas atingidas.
Acessibilidade	Devem gozar de reconhecimento por todos indivíduos e grupos interessados aos quais estão destinados, devendo prestar assistência aos que possam ter dificuldades de acesso.
Previsibilidade	O procedimento deve ser definido e conhecido, com prazo indicativo de cada etapa e esclarecimento sobre os processos e resultados possíveis, bem como deve ser garantido monitoramento das ações.
Equidade	As vítimas deverão ter garantido o acesso às fontes de informação, de assessoramento e de conhecimento especializado necessários para iniciar processos de denúncia de violações e/ou abusos.
Transparência	Deve ser garantida a informação atualizada e acessível sobre o processo de reparação.
Compatibilidade com os direitos das pessoas atingidas	Deverão ser garantidos os direitos humanos das pessoas atingidas.
Fonte de aprendizado contínuo	As experiências adquiridas no processo deverão ser acumuladas e sistematizadas com o objetivo de prevenir futuras violações e/ou abusos.
Basear-se no diálogo e na participação	Os grupos e indivíduos deverão ser consultados sobre a concepção e o desempenho dos mecanismos reparatórios.

QUADRO 1: Sistematização do Princípio Orientador nº 31

Além destes comandos, a ONU reconhece o princípio da centralidade da pessoa atingida como parâmetro fundamental para o processo de reparação (FGV, 2019, p. 70), reforçando a ideia de que as vítimas de desastres devem participar em todas as etapas de elaboração, execução e monitoramento das ações reparatórias.

Observa-se com isso, que o processo de mediação em caso de desastre deverá ser responsivo, isto é, devem guiar-se pela satisfação das expectativas das comunidades e pessoas que são vítimas da catástrofe.

DIREITO À CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA

Tendo em conta os parâmetros reparatórios definidos pelos POs, passo a um aprofundamento sobre a ideia de participação sob a perspectiva de sua elaboração na Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

Substancialmente, esta norma prevê garantias e direitos para povos indígenas e

tribais, nos mais diversos âmbitos. O texto está dividido em dez partes: Política Geral; Terras; Contratação e Condições de Emprego; Indústrias Rurais; Seguridade Social e Saúde; Educação e Meios de Comunicação; Contatos e Cooperação Através de Fronteiras; Administração; Disposições Gerais; e Disposições Finais.

No Artigo Primeiro, a norma cuida de definir a quem está endereçada, abrangendo povos tribais de países independentes, cujos costumes e tradições apresentem distinção em face de outros setores da coletividade nacional; e também aos povos indígenas. Ainda neste dispositivo, no inciso segundo, estabelece o critério da autodeterminação como possibilidade para a aplicação da norma.

Cabe ressaltar que no caso dos povos e comunidades tradicionais, estão amparados pela Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, instituída pelo Decreto n. 6.040, de 07 de fevereiro de 2007 (BRASIL, 2007). Nesta norma, está definido pelo Artigo Terceiro o conceito legal de povos e comunidades tradicionais, bem como aquele que define os territórios, colacionados abaixo:

“I - Povos e Comunidades Tradicionais: grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição” (BRASIL, 2019).

“II - Territórios Tradicionais: os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os arts. 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações” (BRASIL, 2019).

Observa-se que a redação é quase idêntica à do Artigo Primeiro da Convenção n. 169 da OIT, definindo aqueles aos quais a regra está endereçada, quais sejam: os povos culturalmente diferenciados. Ancora-se a diretriz no texto constitucional ao qual o inciso II faz referência: Artigo 231 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) e ao Artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (BRASIL, 1988).

Portanto, conclui-se que as normas produzidas pela Convenção n. 169 da OIT podem ser aplicadas tanto para povos indígenas, quanto às comunidades quilombolas e aquelas marcadas pelo componente da “tradicionalidade”.

O direito à consulta figura no Artigo Sexto da Convenção n. 169 da OIT, sendo delineado no inciso “1”, alínea “a”. Cabe ressaltar a previsão para que esta deva ocorrer mediante procedimentos culturalmente adequados, e que seja feita por meio das instituições locais. As hipóteses de realização da consulta vêm previstas ao final do dispositivo “cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los

diretamente”. Assim, estabelece-se o núcleo de sentido da anterioridade, ou seja, a consulta deverá ser prévia à adoção de qualquer medida legislativa ou administrativa que impacte o território tradicional.

Na alínea “b” do inciso “1”, fixa-se a ideia de uma “consulta livre”. O sentido de uma consulta livre também vem qualificado no Artigo Sétimo da Convenção 169, que em seu inciso primeiro, determina:

Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural.

Nesta vereda, os processos de obtenção da consulta e do consentimento deverão ser permeados por princípios de liberdade. O povo tradicional deve ter sua autonomia frente aos empreendimentos ou medidas de intervenção preservada, sendo a emissão da vontade realizada livremente.

Ainda se prevê que a consulta deverá ser informada. Entende-se que a decisão informada deve-se pautar por dois aspectos centrais: primeiramente, por ser feita por meio das instituições decisórias locais, devendo estas serem estruturadas por políticas e recursos dos Estados nacionais, na forma da alínea “c”, do inciso “1”, do Artigo Sexto da Convenção n. 169 da OIT: “estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim”. Isto significa que os povos deverão ter amparadas suas instituições pelos Estados signatários.

Em segundo lugar, qualquer intervenção deverá ser acompanhada de estudos formulados e desenvolvidos junto aos povos, sob seu controle, e respeitando os princípios éticos contidos em qualquer metodologia de diagnóstico. Esta questão está prevista no inciso “3” do Artigo Sétimo:

Os governos deverão zelar para que, sempre que for possível, sejam efetuados estudos junto aos povos interessados com o objetivo de se avaliar a incidência social, espiritual e cultural e sobre o meio ambiente que as atividades de desenvolvimento, previstas, possam ter sobre esses povos. Os resultados desses estudos deverão ser considerados como critérios fundamentais para a execução das atividades mencionadas.

Considerando tais premissas, conclui-se que a consulta se qualifica enquanto prévia, na medida em que antecede qualquer medida legislativa ou administrativa que impacte o território tradicional. Deverá ser atravessada pela liberdade e a autonomia dos povos aos quais a Convenção nº 169 da OIT é endereçada, devendo respeitar suas instituições, seu calendário, seus costumes, sua língua, idioma e vocabulário. Por fim, deverá ser informada,

sendo acompanhada de todos os estudos porventura previstos na legislação, os quais deverão ser construídos em linha com o pensamento do local, conduzidos e coordenados pelas instituições locais.

A normatividade contida na Convenção n. 196 da OIT define, então, os seguintes núcleos de sentido:

NÚCLEOS DE SENTIDO		DISPOSITIVO
Quem deve ser consultado?	Povos Indígenas e comunidades tradicionais	Art. 1º, a & Art. 1º, 1, b &
	Através de suas instituições representativas	Art. 6º, 1, a
Quando deve ser feita a consulta?	Antes de qualquer medida legislativa ou administrativa	Art. 6º, 1, a
Quem deve conduzir a consulta?	Os governos	Art. 6º, 1
	Instituições representativas dos povos sujeitos da consulta	Art. 6º, 1, a
Como deve ser feita a consulta?	Mediante procedimentos apropriados sob a perspectiva cultural – dos povos	Art. 6º, 1, a & Art. 8º, 1
	Com a participação dos povos em todos os níveis e assuntos relacionados a seu território	Art. 7º, 1
Qual o sentido de uma consulta informada?	Garantia de acesso à toda a informação relacionada à medida legislativa ou administrativa	Art. 6º, 2
	Realização de estudos participativos relacionados às medidas a serem adotadas	Art. 7º, 3

QUADRO 02: Sistematização do direito à consulta prévia, livre e informada

A despeito da clareza dos institutos, a consulta prévia tem sido reiteradamente desrespeitada pelo Estado Brasileiro. Exemplo já analisado em outro trabalho (SILVA JÚNIOR; FIGUEIREDO; FRANÇA, 2018) ilustra um caso de violação, quando a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região do Brasil foi provocada à apreciação do aspecto da temporalidade na promulgação do Decreto 788, de 2005, por meio do qual o Parlamento do Brasil autorizou a implementação do aproveitamento hidrelétrico de Belo Monte.

As seguidas violações do instituto levaram a Central Única dos Trabalhadores (CUT) a apresentar, em 2008, uma Reclamação perante o Comitê Tripartido da OIT. A partir da pressão dos movimentos sociais, o governo brasileiro instalou Grupo de Trabalho Interministerial, em 2012, com a finalidade de organizar os debates em torno da possibilidade de uma regulamentação dos processos de consulta e de consentimento prévios. No entanto, estes esforços não tiveram continuidade, além de terem recebido críticas dos movimentos quilombolas (SILVA, 2017, p. 228).

Nas palavras de Liana Silva (2017), os protocolos de consulta prévia, livre e

informada consistiram na “saída jurídica apontada pelos povos” (SILVA, 2017, p. 241). De acordo com o entendimento da autora, o protocolo, trata-se de:

[...] um instrumento em que as comunidades expressam sua voz e seu direito próprio, como exercício da jusdiversidade e da autodeterminação. Os protocolos próprios contêm as regras mínimas e fundamentais que os povos estabelecem e exteriorizam para a sociedade envolvente e para o Estado, apontando como se respeitar o direito próprio, suas jurisdições próprias e formas de organização social em um processo de consulta prévia. (SILVA, 2017, p. 243).

A natureza desse instrumento nos reenvia à importância em se considerar a dimensão de “saber local” do direito. Formulação de Geertz (1997) para encará-lo enquanto manifestação de uma sensibilidade jurídica ocidental. Esta compreensão, da incompletude do direito, trata-se de postura necessária a viabilizar o diálogo intercultural.

Como visto, os parâmetros para a Remediação e a Reparação Integral em caso de desastres, estão fundados na participação livre e informada pelas comunidades e pessoas atingidas. Entretanto, no contexto de ocorrência do desastre, a literatura aponta para a tendência de sublimação pelo Estado das particularidades culturais e sociais, convertendo-se em danos oriundos do próprio processo de reparação. Destaco dentre estas constatações aquela de que a formação de órgãos de representação das pessoas atingidas sem qualquer relação orgânica com suas tradições, ancestralidade e modo de vida pode converter-se num processo “doloroso e angustiante” (ZHOURI et al, 2018), no qual as regras de participação quase sempre operam a partir de vocabulário, calendário e rituais típicos da sensibilidade jurídica ocidental.

A adoção de protocolos próprios do território, elaborados com respeito ao tempo das comunidades, seu calendário, seu modo de vida, prevendo etapas próprias para apropriação das informações, assessoria técnica e apoio de parceiros, desvela a necessidade de que as incompletudes do direito sejam preenchidas com a visão de mundo comunitária.

Desta consciência da incompletude, propõe-se um olhar para o amálgama que surge quando o direito é tocado pela sensibilidade jurídica “de um lugar”. Deste encontro, definem-se os núcleos de sentido dos conceitos centrais de uma consulta prévia: sua temporalidade, seu formato, seu calendário, o modo como as reuniões devem ocorrer, quem são os sujeitos reconhecidos enquanto parte deste processo. Estes conceitos deverão orientar a jurisprudência em caso de conflito de interesses, balizando desta forma a produção da decisão judicial que tenha por objeto intervenção ao território deste povo.

Deduz-se que o protocolo resulta de “mais uma estratégia” num processo maior de resistência e está estruturado no interior e também como expressão de um “sistema de disposições duráveis” (VILLAS BÔAS FILHO, 2015, p. 294) produzido historicamente dentro de condições de vida e existência específicas.

Por isso mesmo carregam em si a capacidade e a oportunidade de qualificarem

institutos de direitos humanos, podendo ser lidos como complementares a uma abordagem baseada em direitos humanos, conforme exposto no capítulo primeiro deste trabalho.

PROTOCOLO KRENAK

As violações de direitos humanos sofridas pelo povo Krenak remontam ao século XIX, quando o então regente português Dom João declarou Guerra Ofensiva contra os povos indígenas do leste de Minas Gerais (MOREIRA, 2010, p.03). Com o advento do Império do Brasil e a necessidade de conectar o território nacional e garantir a independência, começa a ganhar vulto a proposta de construção da Estrada de Ferro Vitória-Minas, cuja construção teve início em 1902. Ao longo do século XX os Krenak enfrentam longa luta de resistência pelo seu território¹⁰, a qual está conectada diretamente com as obras de expansão da infraestrutura e a exploração minerária.

Durante a metade final do século XX, o povo Krenak foi forçadamente retirado de seu território diversas vezes, em especial durante o período da Ditadura Militar, quando sua existência tornou-se um empecilho para o desenvolvimento nacional. Fazem parte desta história (a) a Criação da Guarda Rural Indígena (GRIN); (b) a instalação de um presídio chamado de “Reformatório Krenak”; (c) o deslocamento forçado para a fazenda Guarani, no município de Carmésia/MG, que também funcionou como centro de detenção arbitrária de indígenas; (d) a luta judicial pela demarcação de seu território, cuja homologação foi feita apenas em 2001; (e) os impactos da instalação da Usina Hidrelétrica de Aimorés, em Resplendor (SILVA, 2020; MOREIRA, 2019).

O povo indígena Krenak faz parte de uma constelação de povos pertencentes ao tronco linguístico Macro-Jê, chamados pelo invasor português genericamente de “Botocudos”. Basicamente todas as definições encontradas na literatura eurocêntrica para definir o grupo de povos “Botocudo” são oriundas da obra de Paul Ehrenreich, professor alemão que empreendeu um estudo acerca dos povos originários brasileiros no século XIX.

(...) o nome Aimorés pelo qual essa nação foi denominada até meados do século passado deve derivar do Tupi Goyai-mura, ou seja, “inimigos que vagueiam”. Não precisamos esclarecer em maiores detalhes como foi possível associar esse nome aos Aimarás da Bolívia. A denominação Botocudos, mais recente, é derivada indubitavelmente do português botoque (rolha de tonel) e se refere aos discos de madeira que esses selvagens usavam nos lábios e nos lóbulos das orelhas. (EHRENICH, 1887, p. 47)

A parte as denominações do invasor, o povo Krenak autodenomina-se Borum.

Alguns dos etnônimos dos subgrupos Botocudo comuns na historiografia são Giporok, Joáima,

¹⁰ Para uma análise detalhada dos processos de resistência empreendidos pelo povo Krenak remete-se o leitor para MOREIRA, 2019.

Naknenuk, Aranã e Pojichá - este último tem sub-designações como Khrenhé e Krekmum. Os Krekmum eram o povo mais temido de todos os Botocudos, uma dissensão deste grupo no fim do século XIX originou um novo subgrupo: os Krenak. Sendo assim, Krenak - nome pelo qual os Borum são atualmente conhecidos pela sociedade nacional - é a denominação de um dos subgrupos que compõem o grupo de Borum que hoje vive à Beira do Rio Doce (ARANTES, 2006, p. 11).

Diante de tantas violações, em novembro de 2015 os Krenak estavam entre as comunidades solapadas pelo desastre provocado pelo rompimento da barragem de Fundão, em Mariana, de propriedade da Samarco Mineração S. A., empresa controlada por Vale S. A. e BHP Billiton do Brasil Ltda.

Com a ocorrência da tragédia descortinam-se as medidas de resposta, que vão se estruturando no sentido de produzir condições para a reconstrução. No caso do rio Doce, houve uma antecipação das empresas (Samarco e suas acionistas controladoras) e do Estado (União, Minas Gerais e Espírito Santo), tendo sido celebrado um acordo para a viabilização da reparação, constituído na forma de um Termo de Transação e Ajustamento de Conduta (TTAC).

Por meio do instrumento foi criada a Fundação Renova, com competência para a execução de 42 (quarenta e dois) programas de reparação. Também foi instituído o Comitê Interfederativo (CIF), com representantes de todas as esferas de governo, que funciona como instância reguladora dos programas reparatórios¹¹.

É neste contexto que é publicado o protocolo de consulta prévia Krenak, construído entre maio e agosto de 2017, tendo sido o povo indígena assessorado pelo Ministério Público Federal.

Já nas primeiras páginas traz os artigos centrais da Convenção n. 169 da OIT: o Sexto e o Sétimo. Também apresenta nas primeiras páginas a forma como foi produzido, tendo sido a versão final do texto aprovada em reuniões realizadas na Aldeia Takruk.

O componente da autoidentificação está presente, sendo reafirmada a identidade e a autonomia do povo em face dos seus assuntos e da identificação da comunidade: “Apenas nós, os Krenak de cada uma das aldeias localizadas na Terra Indígena Krenak, podemos fazer uso do nome Krenak. Somos nós que identificamos quem pertence ao nosso povo” (KRENAK, 2017).

Estrutura-se a partir de perguntas e respostas, sendo a primeira delas relacionada aos sujeitos da consulta: “quem deve ser consultado?” A resposta carrega em si as instituições locais, estipuladas pelo documento como sendo: (i) os Krenak de todas as aldeias, sendo elas: Krenak, Naknenuk, Nakrehé, Takruk, Watu, Atoran e Borum Erehé; (ii)

¹¹ Não cabe aqui detalhar profundamente todos os desdobramentos relacionados à reparação, cujo processo descortinou novos danos e colocou os povos indígenas em novas situações de vulnerabilidade. Por conta da limitação relacionada ao escopo deste artigo, remeto o leitor: Para um detalhamento sobre o processo de privatização da reparação integral veja MILANEZ, SANTOS, 2018, P.113; para conhecer detalhes determinantes sobre os danos sofridos pelo povo Krenak com o desastre, veja MOREIRA, 2019.

Os Caciques; (iii) as Associações locais: Associação Indígena Krenak, Associação Indígena Naknenuk, Associação Indígena Nakrehé, Associação Indígena Takruk, Associação Indígena Watu, Associação Indígena Atoran e Associação Indígena Borum Erehé; (iv) os mais velhos.

A forma da consulta também foi tratada pelos Krenak, sendo definido que o primeiro contato poderá ser feito pelo Estado junto aos Caciques e às Associações, “para que esses organizem a reunião de toda a comunidade, quando avaliado pelos mesmos que o assunto envolve todo o povo Krenak” (KRENAK, 2017).

Com isso, estabelece-se a competência de definição da prioridade das pautas a serem tratadas por todo o povo ou por suas lideranças, ou “[...] em reuniões menores em cada uma das aldeias” (KRENAK, 2017). Neste ponto, o documento coloca uma ressalva: “Nesse último caso, poderão ser tratados assuntos específicos de um grupo ou de outro, bem como feito o levantamento de demandas” (KRENAK, 2017). Entretanto, resguarda-se o componente da consensualidade, conferindo ao processo de tomada de decisão os contornos de unidade:

Não poderão ser feitas reuniões de aldeia em aldeia a respeito de assunto que diz respeito a todo o povo Krenak. Assim, também, não poderão ser consultadas lideranças de cada uma das aldeias individualmente. Nenhuma liderança Krenak pode falar em nome de todo o nosso povo (KRENAK, 2017).

O consenso é trazido ao documento também no título “Como Nós, Krenak, tomamos nossas decisões?” (KRENAK, 2017), sendo mobilizado para aquelas decisões que impactam todo o povo: “Nós tomamos nossas decisões de forma coletiva, buscando o consenso. Caso não seja possível alcançar o consenso, a decisão será da maioria. Somos nós que definimos se o assunto diz respeito a todo o povo Krenak ou apenas a um grupo” (KRENAK, 2017). Resguarda-se, todavia, o direito de cada aldeia definir os projetos concernentes aos limites do seu território: “Cada grupo tem autonomia para desenvolver projetos em sua aldeia, mas não poderá falar em nome de todo o povo Krenak para benefícios específicos para seu grupo” (KRENAK, 2017).

Demonstra-se a preocupação recorrente de que o responsável pela consulta tenha poder de decisão: “A instituição ou entidade que estiver realizando a consulta deverá estar representada por pessoa que tenha poder de decisão e não apenas por assessores que não tenham autonomia para dar respostas e definições” (KRENAK, 2017).

Também determina que o primeiro contato poderá ser feito por meio do representante local da FUNAI: “A Funai, na figura do Coordenador Técnico Local, é uma ponte para a comunicação com todas essas lideranças” (KRENAK, 2017). A presença da FUNAI e do MPF poderão ser requisitadas pela comunidade, de modo a garantir o princípio

da decisão informada: “As reuniões deverão ser acompanhadas por representantes da Funai e do MPF, nos casos em que avaliarmos necessário” (KRENAK, 2017). Também caberá à FUNAI repassar as informações relativas ao povo: “As informações devem ser repassadas ao nosso povo, preferencialmente através da Coordenação Técnica Local da Funai” (KRENAK, 2017).

O local em que ocorrerá a consulta será definido pelas lideranças, sempre no interior da Terra Indígena. Em relação ao calendário, não devem ser realizadas na época das chuvas ou no mês de abril, dedicado às festas. A duração das reuniões não deverá ultrapassar o período de um dia, devendo ser realizada na parte da tarde, após as 15h. Em face da metodologia, prevê-se possibilidade de gravação em vídeo ou áudio, mediante autorização prévia, linguagem simples e objetiva, resguardando-se o direito do povo reunir-se sem a presença de autoridades para debater algum ponto controverso.

PROTOCOLO PCTRAMA

Cerca de quatro anos após o desastre que atingiu o rio Doce, o vale do rio Paraopeba sofreu com os danos causados pelo rompimento da Barragem I da mina Córrego do Feijão, de propriedade da Vale S. A. Foram mortas 272 (duzentas e setenta e duas) pessoas, tendo havido 11 (onze) desaparecidas até o momento de encerramento deste texto, em 30 de junho de 2021.

O desastre atingiu cerca de 19 (dezenove) municípios ao longo do curso do Paraopeba. Na sequência de sua ocorrência, foi ajuizada Ação Civil Pública (ACP) pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG) perante a 6ª Vara da Fazenda Pública Estadual e Autarquias de Belo Horizonte. Além das medidas de resposta imediata ao desastre, como fornecimento de água, abrigo e garantia de buscas das vítimas, o MPMG estruturou as bases da reparação integral, que previu a contratação de Assessoria Técnica Independente (ATI) para as comunidades atingidas (MPMG, 2019).

Os municípios foram agrupados em cinco regiões, e por meio de edital público, que contou com processo de participação das comunidades, foi definido o escopo de trabalho e foi feita a escolha das instituições.

Na Região 1, formada pelo município de Brumadinho, foi escolhida a Associação Estadual de Defesa Ambiental e Social (AEDAS), que também foi eleita pelas comunidades atingidas da Região 2, que envolve os municípios de Betim, Mário Campos, São Joaquim de Bicas, Juatuba e Igarapé. O Núcleo de Assessoria às Comunidades Atingidas por Barragens (NACAB) foi escolhido para prestar assessoria técnica independente à população atingida nos municípios de Esmeraldas, Florestal, Pará de Minas, São José da Varginha, Fortuna de Minas, Papagaios, Maravilhas, Paraopeba, Pequi e Caetanópolis.

O Instituto Guaicuy foi escolhido pelas Regiões 4 (municípios de Pompéu e Curvelo), e 5 (demais municípios banhados pelo Lago da Usina Hidrelétrica de Três Marias: São Gonçalo do Abaeté, Felixlândia, Morada Nova de Minas, Biquinhas, Paineiras, Martinho Campos, Abaeté e Três Marias).

Um dos grupos atingidos pelo desastre no vale do rio Paraopeba foi aquele formado pelos Povos e Comunidades Tradicionais de Religião Ancestral de Matriz Africana (PCTRAMA).

São os grupos de Angola, Angola-Muxikongo, Ketu, Jeje, Umbanda, e Reinado; localizados nas cidades de Juatuba, Mateus Leme, Betim, Mário Campos e São Joaquim de Bicas. Uma Comissão com doze representações, de seis casas tradicionais diferentes, participou do Grupo de Trabalho junto à Aedas, e formulou o Protocolo de Consulta (AEDAS, 2020b).

Situados na Região 2, a responsabilidade pela assessoria técnica destes povos tradicionais recaiu sobre a AEDAS. Logo de início, a ATI identificou as especificidades culturais destes grupos, tendo elaborado um Plano de Trabalho adaptado à realidade sociocultural vivenciada por estas comunidades (AEDAS, 2020a). Foi criado um Grupo de Trabalho (GT) multidisciplinar, contando com profissionais de diversas áreas do conhecimento, que passaram a desenvolver um planejamento junto das lideranças de cada comunidade com a finalidade de organizar o processo de elaboração do Protocolo, iniciado em julho de 2020.

Esta etapa contou com diversos espaços de escuta, tendo a assessoria empreendido um mapeamento, por meio da metodologia de Diagnóstico Rápido Participativo (DRP), em que foram mapeadas as comunidades tradicionais, tendo sido identificados: 13 Terreiros de Candomblé, das Nações Ketu, Jêje, Angola e Angola-Muxikongo; 06 Terreiros de Umbanda, sendo eles da Linha Branca, Cigana, Caboclo e também alguns sem identificação informada; 02 Omolocô, na linha das almas e Linhagem Tancredo da Silva Pinto; e 02 Guardas de Moçambique, Nação Brasileira (AEDAS, 2020a, p. 19).

Além do protocolo, o trabalho da assessoria foi desenvolvido no sentido de fortalecer os vínculos comunitários com a constituição da Comissão dos Povos e Comunidades Tradicionais de Religião Ancestral de Matriz Africana, formada por integrantes eleitos dentre as comunidades (AEDAS, 2020a, p. 20).

Desta forma, no contexto do desastre e com apoio da assessoria técnica, em 16 de setembro de 2020 foi entregue o Protocolo de Consulta Prévia dos Povos e Comunidades Tradicionais de Religião Ancestral de Matriz Africana (PCP-PCTRAMA).

O PCP-PCTRAMA apresenta uma riqueza em imagens que o tornam um documento singular. Quase todas as suas páginas estão cobertas por fotos representativas dos rituais, objetos sagrados, lugares de sabedoria e de reflexão. A maioria das imagens evoca a relação de profunda reverência com o rio, as águas e os bichos do rio. Na primeira página,

uma foto de Tata Nindengue intitula-se como “Arranjo de flores para o dia da saída do presente para o rio”.

O documento estrutura-se em quatro partes (i) Introdução; (ii) Quem somos; (iii) Como devemos ser consultados; (iv) Por que necessitamos de reparação integral.

De abertura, a **Introdução** reafirma o conteúdo dos Arts. 215 e 216 da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), a Política Nacional de Povos e Comunidades Tradicionais, a Convenção nº 169 da OIT e o princípio da autoidentificação. Também apresenta o conceito de autoidentificação (PCTRAMA, 2020, p. 06). Ao conceito de consulta prévia, livre e informada é juntada a ideia da “boa fé”, qualificada da seguinte forma: “quando a instituição não esconde informações, é honesta sobre os impactos e os perigos do projeto dentro das comunidades” (PCTRAMA, 2020, p. 07). Nota-se a preocupação com os impactos, inclusive na própria definição do que seria um protocolo: “É um conjunto de regras feitas pelo próprio Povo ou Comunidade e que devem ser seguidas pelo Estado ou demais organizações quando forem apresentar um projeto que impacta a comunidade” (PCTRAMA, 2020, p. 07).

Na sessão **Quem Somos?** o documento se divide em perguntas geradoras, ganhando destaque além da reafirmação da identidade tradicional, também a identidade destas comunidades enquanto atingidas, cuja resposta foi assim apresentada: “Somos Povos e Comunidades Tradicionais e os nossos danos estão para além dos materiais, são principalmente espirituais” (PCTRAMA, 2020, p. 10).

Está delimitado um objetivo para o Protocolo de Consulta, relacionado ao processo de aferição dos danos:

O objetivo desse Protocolo de Consulta é informar para a AEDAS como atender as especificidades dos Povos e Comunidades de Tradição Religiosa Ancestral de Matriz Africana no seu trabalho como Assessoria Técnica Independente. Esse protocolo deve ser respeitado, especialmente pela AEDAS, mas também pelos Povos e Comunidades de Tradição Religiosa Ancestral de Matriz Africana (PCTRAMA, 2020, p. 11).

O documento contrasta com aquele produzido pelo povo Krenak, em que o protocolo abrange outros assuntos e tópicos, para além da reparação, senão, vejamos:

Nós, o povo Krenak, devemos ser consultados sobre todos os assuntos relacionados à nossa cultura e ao nosso território, abrangendo tudo aquilo que envolve a nossa vida e que possa vir a interferir nela.

Além disso, nós também devemos ser escutados e consultados a respeito dos assuntos relacionados às políticas indígenas de maneira mais ampla, já que direta ou indiretamente essas questões têm impacto sobre nós. (KRENAK, 2017)

Com isso, verifica-se que o PCP-PCTRAMA responde a um contexto circunstancial, em que o traço definidor da tradicionalidade, embora estivesse relacionado com o

elemento religioso, uma vez que se reivindicam Comunidades Tradicionais de Religião Ancestral de Matriz Africana, está situado na condição política aberta pelo desastre: a condição de atingido. Já o protocolo Krenak, por reunir um grupo étnico definido por vínculos de uma ancestralidade comum, expressa preocupações conectadas com violações de direitos mais antigas e amplas.

Na parte dois do PCP-PCTRAMA temos a maneira **como deve ser realizada a consulta prévia**. Ressalta-se as menções à forma como será estabelecida a relação entre as comunidades e a assessoria técnica.

Já na introdução à sessão é apresentado o objetivo geral da sessão do documento, no qual se declarada a opção pela AEDAS enquanto ATI. Estabelece a Comissão de Atingidos enquanto instância política de deliberação, e a AEDAS como órgão de assessoramento (PCTRAMA, 2020, p. 13). Duas metodologias adotadas pela assessoria técnica são mencionadas como instrumentos aptos a serem aplicados na consulta: o Diagnóstico Rápido Participativo (DRP) e a Roda de Diálogo (RD).

Prevê que ao início dos encontros deverão haver espaços de “[...] saudações das divindades de Matriz Africana e Reinado” (PCTRAMA, 2020, p. 14). Que os horários melhores são os noturnos, de segunda a sexta-feira, devendo ser observado o calendário local de festas e atividades religiosas e culturais.

Indica que os mais velhos devem ter sua fala respeitada, garantida e priorizada (PCTRAMA, 2020, p. 15). Que qualquer registro áudio visual deve ser requerido, e que a participação de qualquer outra instituição deverá ser previamente autorizada nos espaços de consulta.

Na última parte, o documento se ocupa da resposta para o questionamento: *Por que necessitamos de reparação integral?* Neste ponto ganham destaque as narrativas, que assim como as fotos e desenhos, ganham espaço e passam a dar vida ao documento. A relação estreita com o rio é destacada:

As divindades dos os Povos e Comunidades de Tradição Religiosa Ancestral de Matriz Africana são os/as ancestrais e as manifestações da natureza. O rio para nós é um ser vivo. Para tudo usamos água. É sagrada para nós. E o rio Paraopeba foi prejudicado, talvez morto pela Vale (PCTRAMA, 2020, p. 17).

“O rio é um fundamento, com tudo aquilo que o rio tem, com a vida que está nas águas, nas suas margens’ Ogan João Pio” (PCTRAMA, 2020, p. 17).

“Temos uma relação visceral com o rio e todo o seu entorno. A nossa tradição e a nossa religião possuem saberes e fazeres que preservam esse bem material e imaterial que é o rio. O rio nos alimenta e nós também o realimentamos. Ele é a cultura viva de nossa territorialidade e, juntos, nos retroalimentamos. Há portanto uma simbiose! Trabalhamos e vivemos para esse universo simbólico que é expressão de nossa cultura territorial’ Babá Edvaldo” (PCTRAMA, 2020, p. 17).

O último título é composto exclusivamente de narrativas, sem qualquer mediação ou tradução para a linguagem jurídica. Com isso, o documento cria uma imagem do vínculo de união de todas as comunidades, que embora tenham suas particularidades rituais ou culturais, encontram nas águas o sentido da sua ancestralidade.

O PCP-PCTRAMA representou o primeiro protocolo publicado por uma federação de comunidades de terreiro (AEDAS, 2020b). Importa trazer à lume que tais grupos detém modos específicos de apropriação, organização e uso do espaço que tradicionalmente ocupam, sendo constituídos por grupos subalternizados que se contrapõem às apropriações da terra enquanto mercadoria ou recurso natural à disposição para a exploração (COSTA FILHO, 2020, p. 05). À identidade povo tradicional somam-se características próprias do lugar, que emergem da relação com outras comunidades próximas.

A formação de grupos de comunidades que comungam práticas, ritos e elementos de formação étnica pode ser observado com relação a outros grupos, como o dos apanhadores e das apanhadoras de flores sempre-vivas (MONTEIRO, 2019), os quais, inclusive, elaboraram protocolos destinados a mais de uma unidade territorial: o Protocolo Comunitário de Lavras, Pé de Serra e Macacos e o das Comunidades Quilombolas de Vargem do Inhaí, Mata dos Crioulos, Raiz e Braúnas.

CONSULTA PRÉVIA E NORMAS DE DIREITOS HUMANOS PARA A REPARAÇÃO E A REMEDIAÇÃO EM CASO DE DESASTRES

Os casos apresentados neste trabalho, ainda que breves estudos documentais, demonstram possibilidades de compatibilização entre o esforço de tradução intercultural contido nos protocolos e a previsão normativa de participação social situada no âmbito dos Princípios Orientadores de Direitos Humanos e Empresas (POs).

Ao trazer em si traços de uma sensibilidade jurídica própria e distinta, os protocolos convertem-se na expressão do pluralismo jurídico. Com isso, demonstram uma potência necessária à realização dos parâmetros reparatórios previstos pelo PO 31.

No quadro abaixo apresento a correlação entre tais parâmetros e os núcleos de sentido do direito à consulta prévia, livre e informada, conforme a Convenção nº 169 da OIT:

NÚCLEOS DE SENTIDO		Parâmetros
Quem deve ser consultado?	Povos Indígenas e comunidades tradicionais	Basear-se no diálogo e na participação
	Instituições representativas	
Quando deve ser feita a consulta?	Antes de qualquer medida legislativa ou administrativa	Previsibilidade
Quem deve conduzir a consulta?	Pelo Estado: os governos	Legitimidade
	Pelos povos: Instituições representativas	Legitimidade
Como deve ser feita a consulta?	Mediante procedimentos apropriados sob a perspectiva cultural – dos povos	Legitimidade Acessibilidade
	Com a participação dos povos em todos os níveis e assuntos relacionados a seu território	Fonte de aprendizado contínuo
Qual o sentido de uma consulta informada?	Garantia de acesso à toda a informação relacionada à medida legislativa ou administrativa	Equidade Transparência Compatibilidade com os direitos das pessoas atingidas

QUADRO 03: Parâmetros da Remediação e da Reparação Integral e a Convenção nº 169 da OIT

O protocolo local resulta de um esforço em compatibilizar os costumes e os modos de vida de um povo com normas de direitos humanos, procedimentos judiciais e institutos jurídicos. A produção de um registro normativo, escrito e aprovado em um processo de reuniões e assembleias, tem um sentido constituinte para a comunidade, tanto na produção de uma coesão interna em torno da causa da defesa de seus direitos, quanto no sentido de antecipar-se às violações, tendo em conta o histórico de organização da indústria extrativa no sentido de subjugar os territórios.

Desta forma, ao ampliar o espaço enunciativo das comunidades tradicionais, o protocolo realiza o sentido conferido aos parâmetros da legitimidade e da acessibilidade, uma vez que expressam o vocabulário local e o seu acionamento representa um vínculo de confiança entre os agentes da consulta e as comunidades.

No caso do PCP-PCTRAMA, que prevê adoção de Diagnóstico Rápido Participativo (DRP), Rodas de Diálogo (RD) e assessoria no processo de consulta pela ATI, verifica-se a possibilidade de realização do parâmetro que estabelece que o processo de remediação e de reparação integral deverá ser fonte de aprendizado contínuo. Igualmente será realizada a previsão de equidade e transparência, por meio do acesso à informação

mediada pelos parceiros.

Também no protocolo Krenak, a preocupação com o fortalecimento do processo de consulta prevendo a participação do MPF, da FUNAI e de outros atores da confiança do povo indígena qualifica o processo, tornando-o compatível com os direitos humanos.

Importa ressaltar que a produção do instrumento normativo pelos povos passa pela ressignificação do direito à consulta prévia, livre e informada, que se trata de um direito humano, que carrega em si uma contradição intrínseca (Santos, 2010). É que os direitos humanos são entendidos como produto da sociedade liberal, atrelados à efetividade da prestação jurisdicional dos Estados Nacionais. Ao serem concebidos enquanto universais e abstratos tendem a operar como localismo globalizado, forma de globalização hegemônica. Mobilizando a concepção de Samuel Huntington, Santos assevera que podem ser tomados como instrumentos de choque de civilizações, ou *armas* do ocidente. Todavia, segundo o autor, operam como pilares emergentes de uma política pós-nacional sendo possível serem concebidos e praticados sob a forma cosmopolita, subalterna e insurgente, constituindo uma forma de globalização contra hegemônica.

Nesta senda, Rita Laura Segato (2006) debruça-se sobre a tensão existente entre o universalismo dos direitos humanos e descreve casos de sua imposição forçada. Aponta como proposta de superação do paradigma universalista dos direitos humanos a compreensão diatópica das culturas. Segundo a autora, é possível construir um diálogo entre a moral enraizada nos costumes e na tradição, e a do contrato promulgado pelo grupo que controla a produção normativa.

Segato mobiliza o conceito da hermenêutica diatópica, conforme formulado por Raimundo Panikkar para propor a construção do ‘multiculturalismo progressista’, pelo qual “cada povo esteja disposto a se expor ao olhar do outro, um olhar que lhe mostre as debilidades de suas concepções e lhe aponte as carências de seu sistema de valores” (SEGATO, 2006, p. 219).

A compreensão diatópica do fenômeno jurídico também encontra respaldo na obra de Clifford Geertz (1997). O antropólogo caminha pela vereda da sensibilidade jurídica, tomada enquanto “(...) complexo de caracterizações e suposições, estórias sobre ocorrências reais, apresentadas através de imagens relacionadas a princípios abstratos” (GEERTZ, 1997, p. 325). Na formulação de Geertz, uma hermenêutica do pluralismo jurídico seria concebida como esforço de expansão dos discursos da antropologia e do direito, a fim de poderem tomar em análise comparativa a heterogeneidade cultural e a dissensão normativa.

Na busca por qualificar suas estratégias de resistência aos “processos de territorialização capitalista”¹², estes povos têm mobilizado institutos de direitos humanos, dentre

12 Trata-se de conceito emprestado da tese de Fernanda Monteiro (2019), que foi desenvolvido por ela a partir da obra de Robert Moraes e Raimundo Faoro. A territorialização constitui elemento central na história de formação das sociedades na América Latina. Está associada

os quais, o protocolo de consulta prévia, livre e informada, o qual pode ser compatibilizado com outras normas cumprindo o propósito de qualificar a remediação e a reparação integral.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A busca por uma ética na reparação integral e na remediação em casos de desastres encontra-se neste trabalho sistematizada a partir de dois eixos normativos: o da Consulta Prévia, Livre e Informada (CPLI) e dos Princípios Orientadores de Direitos Humanos e Empresas (POs).

Os parâmetros para a remediação e a reparação foram inferidos a partir do PO31, sendo eles: Legitimidade; Acessibilidade; Previsibilidade; Equidade; Transparência; Compatibilidade com os direitos das pessoas atingidas; Fonte de aprendizado contínuo; e Baseados no diálogo e na participação.

Por outro lado, o DCPLI encontrou o caminho de sua realização no Brasil por meio dos Protocolos Comunitários, que resultam de uma estratégia situada num processo mais amplo de resistência, podendo ser entendidos enquanto expressão de um sistema de disposições duráveis, cujos elementos estão atados à identidade, ao território e à cultura dos povos e comunidades que o reivindicam. Neste sentido, podem ser mobilizados para qualificar institutos de direitos humanos, como no caso demonstrado neste trabalho o da remediação e reparação integral em caso de desastre.

Foram apresentados os principais elementos de dois protocolos: Protocolo Krenak e Protocolo PCTRAMA. Ambos produzidos num contexto de desastre, portanto, desvelando questões circunstanciais, afeitas à realidade enfrentada por cada povo.

No caso do Protocolo PCTRAMA ganha relevância o processo de levantamento de danos promovido pela AEDAS, tendo o protocolo previsto até mesmo metodologias específicas de aferição: DRP e RD. Também verifico que este documento expressa questões profundas da religiosidade tradicional de matriz africana, cuja conexão com o rio aparece em diversos pontos, por meio de narrativas das lideranças. A partir desta, observo que o documento é fruto de uma reunião de comunidades, aliando à identidade de povo tradicional, a identidade da pessoa atingida.

A relação com o rio também foi demonstrada no estudo do protocolo Krenak, bem como a importância conferida à escuta dos mais velhos, o respeito às associações e instituições locais. Também está evidenciada a preocupação com a escuta da totalidade

historicamente à colonização do espaço brasileiro, a qual se deu por meio de mecanismos jurídicos de titulação na forma de *sesmarias* distribuídas aos proprietários com capacidade jurídica e econômica para escravizar pessoas negras e indígenas, e defender os espaços dominados. Em suma, a territorialização trata-se de movimento histórico de conquista do espaço dos povos originários, sua subjugação e transformação a serviço do acúmulo de capital por meio da exportação operada pela metrópole colonizadora, e da produção de víveres para as regiões de mineração.

da comunidade, não apenas algumas lideranças, o que revela o sentido de união.

Os elementos culturais específicos dos protocolos demonstram que este instrumento, por ser exclusivo do território, e abarcando aspectos próprios de cada território, pode ser entendido como um meio mais adequado ao atendimento dos parâmetros para a Remediação e a Reparação Integral conforme previstos pelos POs.

Ao serem compreendidos enquanto expressão da sensibilidade jurídica de um lugar, o protocolo demonstra a capacidade por mediar o diálogo intercultural, tornando assim possível que a mobilização e acionamento dos direitos humanos possa ser realizada com um sentido cosmopolita, subalterno e insurgente, constituindo uma forma de globalização contra hegemônica.

REFERÊNCIAS

ARANTES, Luana Lazzeri. *Diferenças indissolúveis: um estudo sobre a sociabilidade Borum*. Dissertação (Mestrado em Antropologia Social) - Universidade de Brasília, Brasília, 2006.

ASSOCIAÇÃO ESTADUAL DE DEFESA AMBIENTAL E SOCIAL (AEDAS) [2020a]. *Participação marca RD dos Povos e Comunidades de Tradição Religiosa Ancestral de Matriz Africana*. Disponível em: <https://www.aedasmg.org/post/participa%C3%A7%C3%A3o-marca-rd-dos-povos-e-comunidades-de-tradi%C3%A7%C3%A3o-religiosa-ancestral-de-matriz-africana>. Consulta feita em 30 de junho de 2021.

ASSOCIAÇÃO ESTADUAL DE DEFESA AMBIENTAL E SOCIAL (AEDAS) [2020b]. *Povos de Tradição Religiosa de Matriz Africana lançam Protocolo de Consulta em MG*. Disponível em: <https://www.aedasmg.org/post/povos-de-tradi%C3%A7%C3%A3o-religiosa-de-matriz-africana-lan%C3%A7am-protocolo-de-consulta-em-mg>. Consulta feita em 30 de junho de 2021.

ANGELO, Mauricio. [2020]. *Relatório da ONU afirma que a Vale teve “conduta criminosa imprudente” em Brumadinho*. BRASIL DE FATO, 2020. Disponível em: <https://www.brasildefatog.com.br/2020/09/18/relatorio-da-onu-afirma-que-a-vale-teve-conduta-criminosa-imprudente-em-brumadinho>. Consulta feita em 28 de junho de 2021.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 30 de junho de 2021.

BRASIL. *Decreto n. 6.040, de 07 de fevereiro de 2007*: Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. Brasília: 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm. Acesso em 09 de dezembro de 2020.

BRASIL. *Decreto nº 10.088, de 5 de novembro de 2019*. Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho - OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. Brasília: 2019. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/>

ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5. Consulta feita em 15 de junho de 2021.

COSTA FILHO, A.; MENDES, A. B. V.; SANTOS, A. F. M.; LOPES, C. R. G.; MAGALHÃES, F. F.; DINIZ, G. L.; BRAGA, L. R. DE O.; PEIXOTO, L. H. F.; ROCHA, M. T. Mapeamento dos povos e comunidades tradicionais de Minas Gerais: visibilização e inclusão sociopolítica Um breve relato sobre incursões no semiárido mineiro. In. *Interfaces - Revista de Extensão*, v. 3, n. 1, p. 69-88, jul./dez. 2015.

COSTA FILHO, A. Traditional Peoples and Communities in Brazil: the work of the anthropologist, political regression and the threat to rights. *Vibrant, Virtual Braz. Anthr.* [online]. 2020, vol.17, e17450. Epub Apr 17, 2020.

EHRENREICH, Paul. 1855-1919. Índios Botocudos do Espírito Santo no século XIX. Tradução de Sara Baldus. Organização e notas por Julio Bentivoglio. Vitória: Arquivo Público do Estado do Espírito Santo, 2014.

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS (FGV). *Parâmetros para uma Abordagem Baseada em Direitos Humanos para a Resposta e Reconstrução de Desastres Envolvendo Empresas*. São Paulo: FGV, 2019, 103 p.

GEERTZ, C. *O saber local: novos ensaios em antropologia interpretativa*. 7ª ed. Petrópolis: Vozes, 1997, 357p.

INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS RENOVÁVEIS (IBAMA). *Termo de Ajustamento de Conduta relativo à Governança (TAC-Gov)*. Brasília: IBAMA, 2018. Disponível em: <http://www.ibama.gov.br/cif/tac-gov>. Consulta feita em 15 de junho de 2021.

KRENAK. *Protocolo de Consulta Prévia do povo Krenak*. Terra Indígena Krenak: 2017. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/mg/sala-de-imprensa/docs/protocolo-de-consulta-krenak>. Acesso em 09 de dezembro de 2020.

MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS (MMFDH). *Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos: Implementando os parâmetros 'Proteger, Respeitar e Reparar das Nações Unidas*. Brasília: 20?? (sem data). Disponível em: <https://bibliotecadigital.mdh.gov.br/jspui/handle/192/1918>. Consulta feita em 20 de junho de 2021.

MONTEIRO, F. T. *Nas fronteiras das Minas com o Gerais: as terras de uso comum e o uso coletivo de terras*. Tese (Doutorado). USP, 2019.

MOREIRA, V. M. L. 1808: a guerra contra os botocudos e a recomposição do império português nos trópicos - acessado em 01/09/2017. Disponível em: http://historiapolitica.com/datos/biblioteca/frontera_moreira.pdf. In CARDOSO, José Luis; MONTEIRO, Nuno Gonçalves; SERRÃO, José Vicente (Orgs.). *Portugal, Brasil e a Europa Napoleônica*. Lisboa: Imprensa de Ciências Sociais, 2010, p. 391-413.

MOREIRA, J. V. F. *Watu Kuém: os Borum do médio rio Doce, o evento crítico de Mariana e o encontro pragmático com o Direito*. Dissertação (Mestrado). UFMG, 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS (MPMG). *Ação requer reparação integral dos danos socioeconômicos causados pelo rompimento da barragem da Vale em Brumadinho*. Belo Horizonte: 2019. Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/comunicacao/noticias/acao-requer-reparacao-integral-dos-danos-socioeconomicos-causados-pelo-rompimento-da-barragem-da-vale-em-brumadinho.htm>. Consulta feita em 30 de junho de 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *Informe del grupo de trabajo intergubernamental de expertos de composición abierta sobre los indicadores y la terminología relacionados con la reducción del riesgo de desastres*. Genebra: ONU, 2016. Disponível em: https://www.preventionweb.net/files/50683_oiewgreportspanish.pdf. Consulta feita em 15 de junho de 2021.

POVOS E COMUNIDADES DE TRADIÇÃO RELIGIOSA ANCESTRAL DE MATRIZ AFRICANA (PCTRAMA). Protocolo de Consulta - Povos e Comunidades de Tradição Religiosa Ancestral de Matriz Africana. In ASSOCIAÇÃO ESTADUAL DE DEFESA AMBIENTAL E SOCIAL (AEDAS). [2020]. *Povos Tradicionais apresentam Protocolo de Consulta Prévia: direitos e protagonismo popular*. Disponível em: <https://www.aedasmg.org/post/povos-tradicionais-apresentam-protocolo-de-consulta-pr%C3%A9via-direitos-e-protagonismo-popular>. Consulta feita em 30 de junho de 2021.

SILVA, J. I. de B. *Protocolo autônomo de consulta do Povo Indígena Krenak: uma releitura de(s) colonial e intercultural da Constituição de 1988*. 166 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Mestrado em Direito). Universidade do Estado do Amazonas, Manaus, 2020.

SILVA, L. A. L. da. (2017) *Consulta Prévia e Livre Determinação dos Povos Indígenas e Tribais na América Latina: Re-existir para Co-existir*. Tese (Doutorado) PUC/PR, 2017.

SILVA JÚNIOR, L. C. da; FIGUEIREDO, E.; FRANÇA, V. L. V. O Conceito Jurídico Do Direito À Consulta E Ao Consentimento Prévio, Livre E Informado: Uma Análise Do Caso Belo Monte. In GAIO, D.; FERNANDES, L. A.; OLIVEIRA, R. M. de. (Orgs.) *Anais do II Congresso Mineiro de Direito Ambiental: Licenciamento e Questão Hídrica*. Belo Horizonte: Initia Via, 2018, 367 p.

SANTOS, B de S. *A gramática do tempo: para uma nova cultura política*. 3ª ed. São Paulo: Cortez, 2010a, 511p.

SANTOS, R. S. P. dos; MILANEZ, B. A construção do desastre e a “privatização” da regulação mineral: reflexões sobre a tragédia do vale do rio Doce, Brasil. In ZHOURI, A. (Org.) *Mineração, Violências e Resistências: Um campo aberto à produção de conhecimento no Brasil*. 1. ed. Marabá: Editorial iGuana, 2018, p. 67-112.

SEGATO, R. L. Antropologia e direitos humanos: alteridade e ética no movimento de expansão dos direitos universais. In *Mana*. Vol. 12, nº 1, abr. 2006, p.207-236.

VILLAS BÔAS FILHO, O. *A regulação jurídica para além de sua forma ocidental de expressão: uma abordagem a partir de Étienne Le Roy*. Direito & Práxis. Rio de Janeiro, v. 6, nº 12, 2015, p. 159-195.

ZHOURI, A.; OLIVEIRA, R.; ZUCARELLI, M.; VASCONCELOS, M. O desastre do Rio Doce: Entre as políticas de reparação e a gestão das afetações. In: ZHOURI, A.

(Org.) *Mineração, Violências e Resistências: Um campo aberto à produção de conhecimento no Brasil*. 1 ed. Marabá: Editorial Iguana, 2018.

PROTOCOLO DE CONSULTA AUTÔNOMO DA COMUNIDADE CAIÇARA DA ENSEADA DA BALEIA: OS LÍRIOS NÃO NASCEM DA LEI

Tatiana Mendonça Cardoso¹
Andrew Toshio Hayama²

INTRODUÇÃO

Os homens pedem carne. Fogo. Sapatos.
As leis não bastam. Os lírios não nascem
da lei. Meu nome é tumulto, e escreve-se
na pedra.

Carlos Drummond de Andrade, Nosso Tempo

Marcada pela resistência desde os seus antepassados, a Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia/Nova Enseada, localizada na Ilha do Cardoso, município de Cananeia/SP, foi obrigada, ao longo da história, a adaptar-se às imposições criadas por governos, órgãos públicos e agentes externos para a sua permanência em território tradicional.

Em razão das ameaças e violências novas e reatualizadas,³ especialmente diante de propostas de concessão de serviços de turismo empresarial à iniciativa privada em Unidades de Conservação, a Comunidade Caiçara decide, no ano de 2019, iniciar reflexões para a construção de seu próprio Protocolo de Consulta, fortalecendo instrumentos de defesa contra investidas ao modo de vida caiçara e aos territórios tradicionais da Ilha do Cardoso.

O Protocolo Autônomo da Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia foi concluído no ano de 2020, contando com a assessoria da Defensoria Pública, e foi lançado oficialmente em abril de 2021, sendo disponibilizado na página do Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado.⁴

A co-autora, Tatiana Cardoso, é liderança destacada da comunidade, conduzindo o novo modelo de gestão comunitária protagonizado pelas mulheres e tem sido a principal interlocutora da Enseada da Baleia no diálogo com agentes externos e poder público,

¹ Caiçara, Cientista Social, Educadora Popular, atua em projetos e estudos sobre tradição, fortalecimento feminino e conservação ambiental. Moradora da Comunidade da Enseada da Baleia, Ilha do Cardoso, Cananeia/SP, integra também o grupo das Mulheres Artesãs da Enseada da Baleia (MAE); email: tatyana_jp@yahoo.com.br

² Defensor Público do Estado de São Paulo, Mestre em Direito Socioambiental pela PUCPR e Doutorando em Direito Agrário pela Universidade Federal de Goiás; email: toshiohayama@gmail.com

³ No sentido de que as lutas e resistências das comunidades tradicionais sempre existiram, mesmo que invisíveis e desconhecidas, porque há, como explica Ailton Krenak, uma espécie de guerra permanente contra esses grupos, vale a advertência de GUEDES, 2016, p. 32: "Pelo recurso à ideia de 'desterritorialização', a possibilidade da existência de uma memória relativa a tais processos de expropriação, assim como de modalidades 'populares' e 'pré-políticas' de resistência a eles é quase automaticamente descartada. O próprio analista, por outro lado, aparece como alguém pertencente ao mesmo mundo 'moderno' do qual se originam as ameaças atuais, alguém particularmente capaz não só de compreendê-las como também de conhecer as formas adequadas de resistir a elas. Será que poderíamos identificar aí as raízes de certo paternalismo pedagógico de militantes e cientistas sociais que, muitas vezes com a melhor das intenções, legitimam suas próprias ações pela necessidade de 'formar' e 'informar' o 'povo' sobre o significado das forças e dos processos que lhe são ameaçadores e supostamente desconhecidos?"

⁴ Conferir em <http://observatorio.direitosocioambiental.org/protocolo-de-consulta-da-comunidade-caicara-da-enseada-da-baleia/>. Acesso em 28 de maio de 2021.

representando também a comunidade nos diversos espaços dos quais participa, como o Coletivo de Comunidades Caiçaras da Ilha do Cardoso, o Fórum dos Povos e Comunidades Tradicionais do Vale do Ribeira e a Coordenação Nacional de Comunidades Tradicionais Caiçaras.

O co-autor, Andrew Toshio Hayama, acompanha a Enseada da Baleia, como Defensor Público, desde 2015, colaborando na formalização da Associação, ingressando em 2016 com Ação Civil Pública para reparação por danos socioambientais causados por ação do município de Ilha Comprida e participando ativamente da ampla e complexa articulação que viabilizou, no ano de 2017, o exercício do direito de realocação da comunidade para outra área no interior do Parque Estadual da Ilha do Cardoso. Por fim, assessorou a Enseada da Baleia no processo de elaboração do Protocolo Comunitário, objeto de exame neste escrito.

A partir das experiências e vivências do/a autor/a, o artigo pretende resgatar e contar a história, a trajetória e os resultados desse processo, por meio do registro da memória e dos relatos orais dos membros da Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia, ou seja, a partir das vozes das próprias protagonistas, pautado também, com relação ao procedimento de investigação, na metodologia da pesquisa-ação participante.

Conforme as lições de Fals Borda, a metodologia de investigação-ação participante propõe a superação das escolas funcionalistas/positivistas pretensamente neutras e objetivas que tentam reproduzir os métodos das ciências exatas e naturais, pontuando a construção de investigação baseada: 1) na especificidade da metodologia nas ciências sociais e valorização dos dados qualitativos, não somente quantitativos; 2) no rigor científico e critério de validade fundados em formas comparativas de indução e dedução e submetidos às consequências práticas da ação; 3) na construção conjunta e horizontal com os sujeitos envolvidos de métodos e técnicas a partir de necessidades e interesses coletivos; 4) no compromisso ético e político do/a investigador/a como observador/a participante; 5) no respeito ao saber popular e na preocupação com a linguagem e comunicação (BORDA, 2015, p. 326-329).

Para a elaboração da escrita e compreensão aprofundada dos temas abordados, recorrer-se-á à seleção bibliográfica de pesquisas promovidas na Ilha do Cardoso e na Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia e de trabalhos sobre o Direito de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado (DCCLPI) e o fenômeno dos Protocolos Comunitários.

A COMUNIDADE CAIÇARA DA ENSEADA DA BALEIA E CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS NA ILHA DO CARDOSO

Talvez a gente se espante

Talvez a gente se encontre
Enquanto a noite e o dia
ainda se lambem
entre o mar e o mangue

Trupe Chá de Boldo, Entre o mangue e o mar

As lutas e resistências caiçaras na Ilha do Cardoso são antigas e, na verdade, permanentes. Com o processo de expansão urbana na primeira metade do século XX, a especulação imobiliária foi responsável por disputas e conflitos que resultaram em expulsão de famílias tradicionais. O território do Marujá, antiga Praia do Meio, foi objeto, durante a década de 1950, de tentativas de implementação de loteamento pela Companhia Imobiliária Três Coroas Ltda. (MARINHO, 2014, p. 84-85).

É nesse contexto que pesquisadores e ambientalistas se articulam para a proteção da Ilha do Cardoso, por meio da criação, no ano de 1962, de Parque Estadual (Decreto Estadual nº 40.319), tratando-se da “primeira área insular especialmente protegida do Estado de São Paulo” (SILVA, 2014, p. 83).

Entretanto, a Unidade de Conservação foi concebida e criada sem participação efetiva e qualitativa das comunidades caiçaras, que desconheciam as graves consequências negativas da implementação do Parque Estadual da Ilha do Cardoso (PEIC) ao modo de vida tradicional. Do tempo da fartura, passa-se para o tempo da perseguição, consistente na interdição e criminalização do modo de vida tradicional, com a proibição da caça e da prática de roça itinerante e restrição de atividades extrativistas e de pesca artesanal.

Um primeiro aspecto que chama a nossa atenção, nessa drástica passagem do “tempo da fartura do sítio” para o “tempo da perseguição” é a desarticulação de relações sociais que se constituíam em reciprocidade e em solidariedade. Sem o trabalho agrícola, já não havia mais os mutirões e nem a alegria do fandango. Conseqüentemente, as relações de território, parentesco e vizinhança perderam o significado de antes. Afinal, o que é a terra para um lavrador que não pode cultivá-la? Essa desarticulação da rede de relações sociais que recobria a área da ilha e entornos, traduziu-se em desunião: “por que o meu vizinho pode fazer roça, se eu não posso?”; “por que o meu vizinho pode tirar madeira para fazer canoa, se eu não posso?”; “por que o meu vizinho pode matar uma caça, se eu não posso?” Onde antes havia a obrigação de “dar, receber, retribuir”, passou a haver uma enxurrada de denúncias, as quais atraíam a presença constante do guarda florestal, e resultavam em inúmeras multas por atos infracionais que abrangiam todas as suas atividades cotidianas. Mesmo quando não há violência explícita, proibir o cultivo da terra de onde a família obtém o sustento há várias gerações, já se constitui em violência. E também em triste ironia, quando é preciso trabalhar escondido. Entre populações tradicionais, existe uma ética do trabalho. Obtivemos depoimentos nos quais as pessoas se orgulham de pais muito trabalhadores, que saíam para suas roças antes do nascer do sol, e voltavam à casa após o pôr do sol (CARVALHO; SCHMITT, 2012, p. 226).

Os números falam por si. O estudo de Jessica de Lima Silva estima a existência de 27

sítios e 500 famílias tradicionais antes da criação do PEIC, restando hoje nos territórios por volta de 100 famílias caiçaras (SILVA, 2014, p. 88-94). O Relatório Antropológico encomendado pela Fundação Florestal para a revisão do Plano de Manejo do PEIC, por sua vez, retrata situação ainda mais alarmante, identificando 46 sítios e comunidades na Ilha do Cardoso desde o período colonial até 1960, quando o Parque Estadual foi imposto (CARVALHO; SCHMITT, 2012, p. 33), reduzidos, hoje, a apenas 08 comunidades caiçaras, 01 indígena e outros poucos sítios isolados e em vias de desaparecimento.

Em função de uma racionalidade estatal racista que ignora e exclui formas diferentes de existência e relação com a natureza, tornou-se inviável a reprodução e continuidade do modo de vida caiçara em sua plenitude, o que acarretou e ainda provoca processos diretos e indiretos de expulsão e migração territorial. A vedação da agricultura tradicional foi a medida mais impactante ao modo de vida caiçara, motivo determinante para o exílio de caiçaras da Ilha do Cardoso para a área urbana de Cananeia e periferias das cidades desestruturadas do Vale do Ribeira (HAYAMA; CARDOSO, 2018, p. 622).

As Comunidades da Ilha do Cardoso que permaneceram e resistiram, totalizando hoje 08 territórios caiçaras (CARDOSO *et al.*, 2019, p. 143), obtiveram conquistas especialmente na década de 1990, com a elaboração de Plano de Manejo participativo que reconheceu oficialmente a existência caiçara na Ilha do Cardoso e incorporou algumas reivindicações comunitárias (CARDOSO *et al.*, 2019, p. 148).

Apesar de alguns avanços, no sentido do reconhecimento de direitos territoriais e de parcela de autogoverno comunitário, agora a Comunidade da Enseada da Baleia e todas as comunidades tradicionais do estado de São Paulo com territórios tradicionais superpostos por Unidades de Conservação estão ameaçadas pela Lei Estadual nº 16.260/2016, que autoriza a entrega desses espaços ambientalmente protegidos à iniciativa privada para a exploração de turismo empresarial de massa (HAYAMA, 2018, p. 113-120).

Além dos riscos ambientais e aos ecossistemas, a medida ameaça o turismo comunitário, hoje a principal fonte de renda da maior parte das comunidades caiçaras da Ilha do Cardoso. A Enseada da Baleia, particularmente, desenvolve um exitoso e respeitado turismo comunitário sustentável protagonizado e administrado por mulheres.

Na Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia, vivem hoje 09 famílias. O nome da comunidade tem relação com as frequentes e históricas aparições de baleias, tratando-se de rota de migração do animal (ARAKAKI, 2010, p. 2). O modo de vida comunitário integra e se adapta às condições ecossistêmicas oferecidas pela natureza, consistente em atividades como a agricultura itinerante, a pesca artesanal, a secagem de peixe ao sol (que é o método utilizado para a conservação do pescado), o extrativismo e o turismo de base comunitária.

Na visão poética de Erci e Malaquias,⁵ casal do qual descendem todas as famílias que hoje vivem na Enseada, “os filhos de uma mesma árvore formaram suas raízes com seus filhos, netos e bisnetos”. A cada criança que nascia, uma árvore era plantada, como conta Tatiana Mendonça Cardoso, neta de Erci e Malaquias, no belo e melancólico documentário “Vazantes”, que retratou uma fase delicada da Enseada da Baleia e foi produzido, no ano de 2009, por Fulô Filmes.⁶ Isso tudo diz muito a respeito das relações de parentesco, do vínculo territorial e da integração com a natureza na cosmovisão comunitária.

No cotidiano de uma comunidade caiçara, onde a vida é simples e livre, dependente apenas das condições ecossistêmicas e climáticas, a lua, o vento e a maré orientam o dia do pescador, a época certa do plantio e a extração de materiais da floresta. E assim a comunidade gostaria de continuar vivendo. Contudo, as pressões externas e as ameaças ao território tradicional e ao modo de vida caiçara exigiram o desenvolvimento de novas habilidades políticas e de articulação coletiva intercomunitária para além da Ilha do Cardoso.

Aos poucos, a Enseada da Baleia foi tomando conhecimento dos riscos representados, por exemplo, pelo modelo de pesca industrial, bem como da violência que sofriam em razão da elaboração e execução de legislações e políticas públicas impostas de forma autoritária e sem qualquer consulta a comunidades tradicionais afetadas.

Uma das principais preocupações da Enseada da Baleia era o processo de erosão na Ilha do Cardoso que comprometia a integridade do território, tratando-se de fenômeno persistente, mas lento e gradual. Malaquias, desde a década de 1960, já havia identificado o processo erosivo e estimava que o mar avançava em média 01 metro por ano. A percepção de Malaquias foi confirmada em 2010, quando monitoramento sistemático e periódico passou a ser realizado pelo Instituto Geológico.

Para Malaquias e as pessoas mais velhas da comunidade, a erosão é causada por uma intervenção humana na natureza, a partir da abertura do Canal do Varadouro (entre os estados do Paraná e de São Paulo) que ocorreu na década de 1950, motivada por interesses de comerciantes em escoar os produtos da região com mais agilidade e facilidade. Todavia, a abertura desse Canal, que transformou o Superagui em uma ilha artificial, provocou aumento na vazão de águas que vem alterando a geografia de várias comunidades, como a Vila de Arapira, e que acabou afetando também a Ilha do Cardoso.

O Ministério Público Estadual instaurou no ano de 2008 Inquérito Civil Público para monitorar a situação. Para acompanhar o processo erosivo, Portaria da Fundação Florestal instituiu, em março de 2013, Grupo de Trabalho para elaboração de Plano de

5 A respeito do casal, HAYAMA; CARDOSO, 2018, p. 625: “A origem e formação do núcleo comunitário da Enseada da Baleia remete à figura do Senhor Antonio Cardoso, mais conhecido como Malaquias, apelido que ganhou em razão do sobrenome de sua mulher, Senhora Erci Antonia Malaquias Cardoso. Ambos cresceram na Enseada da Baleia, ocupada pelo casal Antonio Valeriano Martins e Ernestina Malaquias Martins, que fundaram a vila e se tornaram responsáveis por cuidar deles”. Malaquias faleceu no ano de 2010 e Erci no ano de 2017.
 6 Conferir em: <<https://vimeo.com/29681001>>. Acesso em 18 de junho de 2021.

Trabalho das áreas da Enseada da Baleia, Vila Rápida e Pontal do Leste, comunidades sobrepostas pelo Parque Estadual da Ilha do Cardoso.

A Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia, assessorada pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo e com o aval do órgão gestor da Ilha do Cardoso, identificou área no interior do Parque adequada à realocação, denominada Nova Enseada. Em Relatório de Vistoria, produzido em novembro de 2016 por solicitação da Defensoria Pública, equipe interdisciplinar do Núcleo de Apoio à Pesquisa sobre Populações Humanas em Áreas Úmidas do Brasil (NUPAUB/USP) avaliou o território da Nova Enseada, sob os aspectos antropológicos, ambientais e de segurança geológica diante do processo erosivo na Ilha do Cardoso, concluindo que a área escolhida pela comunidade oferece segurança geológica, reduzido impacto ambiental e adequação socioeconômica e cultural (NUPAUB, 2016).

O estudo subsidiou intervenção da Defensoria Pública em face do estado de São Paulo, que no início resistiu em autorizar a realocação da Enseada para a área escolhida pela comunidade no interior da Ilha do Cardoso. Técnicos da Fundação Florestal e do Instituto Florestal chegaram a recomendar informalmente que as famílias da Enseada se mudassem para a Comunidade Caiçara do Marujá, sob pena de terem que abandonar a Ilha do Cardoso e migrar definitivamente para o centro urbano da cidade de Cananeia (HAYAMA; CARDOSO, 2018, p. 631-632).

Após processo de intensa angústia e insegurança para a comunidade, finalmente, no dia 7 de dezembro de 2016, em audiência com a Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo, que contou com a presença da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, Ministério Público Federal, Fundação Florestal, Instituto Geológico e Defesa Civil do Estado de São Paulo, o Secretário Estadual do Meio Ambiente autorizou a realocação da comunidade para a “Nova Enseada”, determinando que a decisão fosse cumprida imediatamente pela Gestão do Parque Estadual da Ilha do Cardoso (HAYAMA; CARDOSO, 2018, p. 632).

Antes da mudança para a nova área, a mesma Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia enfrentou destruição socioambiental provocada pelo município de Ilha Comprida, vizinho ao de Cananeia. Gerido pelo município de Ilha Comprida, o barco turístico Catamarã começou a operar na região no final de 2014, partindo da porção norte da Ilha Comprida e terminando seu trajeto na Comunidade Caiçara do Pontal do Leste.

No dia 07 de fevereiro de 2015 o Catamarã resolveu atracar na Enseada da Baleia, que não estava no roteiro previsto, sem autorização prévia da comunidade. Antes, havia passado devagar pela comunidade, demonstrando interesse no local, seguindo caminho até Pontal do Leste. No retorno, o barco tentou parar, mais de uma vez, na área de contenção construída pela comunidade, mas não conseguiu. As manobras para tentatividade atracação e para a saída da embarcação acionaram a potência máxima do motor do barco e

provocaram o deslocamento imediato de mais de 20 metros de porção de terra, causando em seguida o desabamento de construções.

A irresponsável ação do Catamarã destruiu 2 casas de moradores e 3 espaços comunitários. Também afetou a própria paisagem e o valor estético da área. O deslocamento de porção de 20 metros de terra agravou a situação delicada de vulnerabilidade geológica contra a qual a comunidade lutava há décadas.

Frustradas as tentativas de diálogo com o município de Ilha Comprida, que não prestou suporte nem reconheceu qualquer responsabilidade, a Defensoria Pública ingressou, em novembro de 2016, com Ação Civil Pública, na Comarca de Cananeia, ainda em trâmite, pedindo condenação por danos materiais e morais coletivos no valor total de R\$ 720.000,00.

Também requer a condenação do município de Ilha Comprida para que reconheça a responsabilidade pela devastação socioambiental causada na Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia, em “Pedido Formal de Desculpas” a ser divulgado em diversos meios e em ato realizado na própria comunidade afetada.

O falecimento de Malaquias, no ano de 2010, obrigou a comunidade a se reorganizar para poder sobreviver, já que era ele quem fazia a gestão das principais atividades econômicas. As mulheres lideraram um processo de retomada de ações e de renovação de atividades agora baseadas na economia solidária. Orientada pela Defensoria Pública após o episódio da destruição socioambiental causada pelo Barco Catamarã, a Enseada constituiu a Associação de Moradores da Enseada da Baleia (AMEB), instrumento importante para viabilizar novas parceiras e projetos.

Além do drama vivenciado com a ação do Barco Catamarã, o risco de rompimento do cordão arenoso na Ilha do Cardoso se acentuava, bem onde a Enseada estava, o que exigiu a aceleração da negociação sobre a realocação da comunidade. Foi um período conturbado, de incertezas e de tristeza por terem que abandonar o território original. Mas as palavras de Malaquias ecoavam e fortaleciam a comunidade: “vai chegar um dia em que teremos que sair e fincar nossas raízes em outro lugar”.

Não bastasse esse momento de fragilidade, insegurança, dúvidas, por terem que deixar tudo o que construíram, as árvores plantadas e identificadas com os nomes dos novos membros que nasciam, a Enseada não recebeu apoio do poder público para realizar a realocação para a área desejada e autorizada. Em que pese suporte pontual da gestão local, a reconstrução de moradias e dos espaços coletivos comunitários ficou a cargo da própria Enseada, que mobilizou mutirões, elaborou projetos e angariou parcerias para viabilizar a realocação.

Antes que a mudança se concretizasse, Erci, responsável pela escolha da nova área, onde havia vivido durante sua infância, acaba falecendo, ciente, quem sabe, de que poderia

partir porque a comunidade estaria segura na nova Enseada e trilhando um novo e promissor caminho, como em seguida se confirmou. Finalmente, em agosto de 2018, o cordão arenoso se rompe, engolindo as Comunidades Caiçaras da Enseada da Baleia e da Vila Rápida e criando uma nova barra que dividiu a Ilha do Cardoso.

O PROTOCOLO DE CONSULTA AUTÔNOMO DA COMUNIDADE CAIÇARA DA ENSEADA DA BALEIA

Pra você que transforma
 Acordo em acordes
 A dor em roda
 Pra você que transforma
 Heavy em leve
 Cansaço em canção
 Pra você que transforma
 Em mim o que virá em verão
 Eu canto, meu amor
 Até chegar no mar

Trupe Chá de Boldo, Até chegar no mar

Apesar de alguns avanços, mesmo que tímidos, no sentido do reconhecimento de direitos territoriais e de autogoverno comunitário, a Comunidade da Enseada da Baleia e, na verdade, todas as comunidades tradicionais do estado de São Paulo com territórios tradicionais superpostos por Unidades de Conservação estão ameaçadas pela Lei Estadual nº 16.260/2016, que autoriza a entrega desses espaços ambientalmente protegidos à iniciativa privada para a exploração de turismo empresarial de massa.

Além dos riscos ambientais e aos ecossistemas, a medida ameaça o turismo comunitário, hoje a principal fonte de renda da maior parte das comunidades caiçaras da Ilha do Cardoso. A Enseada da Baleia, particularmente, desenvolve um exitoso e respeitado turismo comunitário sustentável protagonizado e administrado por mulheres.

É nesse contexto de propostas de entrega à iniciativa privada de áreas ambientais e de territórios tradicionais para a exploração de atividades empresariais que a Enseada da Baleia decide elaborar seu próprio protocolo de consulta livre, prévia e informada, nos termos da Convenção nº 169 da OIT, para servir de instrumento de fortalecimento e defesa contra ameaças e ataques e de afirmação e explicação sobre a forma como a comunidade exige ser adequadamente consultada a respeito de ações e decisões externas que possam afetar direta ou indiretamente a vida e o território caiçara em questão. A pretensão também era estimular outras comunidades da Ilha do Cardoso a refletir sobre estratégias de defesa do

território e do modo de viver caiçara.

A inspiração mais concreta para a construção desse instrumento pela Enseada surge da experiência compartilhada pelo Movimento dos Pescadores e Pescadoras do Paraná (MOPEAR), em um Encontro de Pesca entre as regiões Sul e Sudeste do Brasil, que aconteceu no final de 2019. Organizado pela Enseada da Baleia e realizado em seu território, o evento contou com uma apresentação que sensibilizava sobre a importância da organização comunitária, destacando o Protocolo Comunitário como instrumento de resistência. A experiência relatada, sua força e potencial para a luta e conquistas comunitárias, motivou a Enseada da Baleia a compreender mais profundamente esse instrumento e a refletir como poderia servir à defesa dos territórios tradicionais.

Em seguida, ocorreram reuniões na comunidade com parceiros para discussão sobre o instrumento, suspensas em virtude da pandemia decorrente da Covid-19. A Comunidade da Enseada da Baleia decide realizar isolamento radical e interrupção, que se estende até agora, de qualquer atividade de visitação e turismo.

O isolamento proporcionou condições e tempo para a realização de processo intenso de debates e reflexões internas que viabilizaram a construção de Protocolo Comunitário participativo e representativo. A Comunidade tinha consciência do desafio que era retratar e defender o modo de vida caiçara tradicional na Ilha do Cardoso em contexto de pressões de agentes do desenvolvimentismo mas também de agentes da economia verde com discursos sedutores e aparentemente positivos e inofensivos de sustentabilidade e conservação ambiental para convencimento e consentimento sobre propostas e projetos em seu território.

O primeiro passo foi a fase de preparação e formação dos membros da comunidade para que pudessem criar seu próprio Protocolo de Consulta Comunitário. O processo de formação se deu através de leituras de protocolos já produzidos por outros povos e comunidades tradicionais do Brasil e sessões de vídeos e histórias contadas por quem já fez seu próprio protocolo. Para complementar a formação, aconteceram encontros virtuais com parceiros de confiança, como o Conselho Indigenista Missionário (CIMI) e a Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Utilizou-se também método que tradicionalmente se emprega para rezas e novenas, realizando-se a leitura coletiva de material sobre protocolos comunitários nas casas dos/as moradores/as e abrindo-se a palavra para que cada família falasse sobre suas experiências, resistências e lutas em defesa do território e do modo de vida tradicional. Os relatos foram anotados e serviram de fonte para a reconstrução da história da comunidade.

Após a formação, a sensibilização sobre a necessidade de elaboração de instrumento de defesa e a deliberação pela construção do Protocolo Comunitário, a tarefa era produzir documento que tivesse a marca e a identidade da Enseada da Baleia, de modo que

as famílias se reconhecessem nele. A metodologia era questão central para o sucesso do Protocolo.

A comunidade decidiu pelo envolvimento e participação integrais, garantindo que todos os membros da Enseada, incluindo crianças e pessoas mais velhas, colaborassem igualmente na construção do documento e estivessem presentes nele. As vontades, desejos, vozes, memórias, olhares, emoções, medos, rabiscos e desenhos das crianças durante as conversas e os encontros se transformaram em enunciados contidos no Protocolo Comunitário. Responsabilidades foram compartilhadas e divididas: os/as jovens ficaram responsáveis pelos registros fotográficos, vídeos e áudios; as crianças, pelas ilustrações que foram incorporadas no corpo do Protocolo Comunitário.

Em sintonia com a dinâmica comunitária, adotou-se metodologia flexível e participativa que contou com a presença de pessoas jovens, adultas e idosas, e também de crianças e adolescentes, que auxiliaram especialmente nas ilustrações, tratando-se de instrumento rico, legítimo e representativo baseado em três eixos: 1) Quem somos; 2) O que fazemos; 3) O que queremos.

O primeiro eixo exigiu o resgate da história da comunidade e a lembrança de momentos dolorosos e felizes que marcaram a existência da Enseada. Pesquisas, produções e bibliografias sobre a Enseada foram levantadas, lidas e traduzidas para todos os membros comunitários, gerando debates e narrativas. A pesquisa-ação participante conduzida por pontos focais da própria Enseada nessa atividade orientou o trabalho promovido. A partir desse revolvimento de memórias, espontaneamente falas, depoimentos e testemunhos, alguns reprimidos, emergiram e emocionaram, sendo transmitidos e compartilhados com os mais jovens.

A consciência de que a comunidade sempre foi obrigada a adaptar-se a modelos impostos pelo Estado veio à tona e foi transformada em crítica construtiva, tornando-se oportunidade para ruptura dessa condição e superação dessa situação, fundamental para a manutenção e reprodução autônoma do modo de vida caiçara desde os ancestrais.

No curso da história da comunidade, as famílias caiçaras enfrentaram período de intensa especulação imobiliária, com propostas de loteamento de áreas na Ilha do Cardoso; em seguida, a criação e implementação do Parque Estadual da Ilha do Cardoso provocou processos diretos e indiretos de expulsão forçada de várias famílias em função da proibição ou limitação por décadas de atividades tradicionais sustentáveis; hoje, há concreto risco de exploração pela iniciativa privada de atividade de turismo empresarial de massa na Ilha do Cardoso.

O segundo eixo levou as famílias a refletirem sobre as atividades realizadas, as mudanças na forma de gestão e condução e na organização comunitária. Discutiu-se como o processo de realocação impactou o modo de vida e as atividades tradicionalmente

desempenhadas e como a comunidade se adaptou às novas condições territoriais e ambientais oferecidas pela Nova Enseada. A comunidade também lembrou que, apesar da profunda alteração de condições de vida, manteve firme forma de gestão econômica solidária, com ênfase no protagonismo das mulheres, consolidada ainda no território trágado pelo mar.

A questão da moradia aparece com destaque nas conversas, significando segurança, estabilidade e acolhimento. Grupos são formados e as crianças preparam desenhos das casas que servirão como material para o mapeamento do território. As famílias capricham nas ilustrações e detalham os espaços de moradia. Todos os desenhos foram expostos em área aberta e questionários relacionados ao processo de realocação e adaptação ao novo território foram respondidos pelas famílias, compondo o acervo que serviu de fonte à elaboração do Protocolo Comunitário.

Com revolta, ao longo da atividade veio à tona a postura da Fundação Florestal e do governo do estado de São Paulo de não autorizarem novas moradias na Ilha do Cardoso e atrasarem o cumprimento de pedidos de reforma de casas. Nos últimos 15 anos, apesar das inúmeras solicitações, nenhuma nova moradia foi autorizada, apenas as moradias existentes foram recebidas e mantidas por parentes e descendentes de pessoas que faleciam. Com isso, após o casamento a nova família era obrigada a acomodar-se em casas de parentes.

A reflexão resultou em questionamento ao Conselho Consultivo do Parque Estadual da Ilha do Cardoso, que reforçou a previsão no Plano de Manejo de direito a moradias novas para as novas famílias caiçaras, mas na prática a gestão do Parque simplesmente não autoriza os pedidos encaminhados. A comunidade observou que a política adotada pela gestão do Parque Estadual viola direitos da comunidade e provoca processos de expulsão por falta de oportunidades e perspectivas. Concluiu a comunidade que era necessária uma postura mais crítica e combativa à situação, o que levou à revisão do Estatuto da Associação e à organização comunitária interna. Uma celebração animada com alimentos preparados e compartilhados pelas famílias encerrou o dia com alegria.

Prosseguindo ainda nas etapas do segundo eixo do Protocolo Comunitário, grupos foram formados a partir de critérios como gênero, no caso dos trabalhos em economia solidária protagonizados pelas mulheres, e experiência, considerando roça e pesca. A atividade de turismo recebeu atenção especial, por ter se ampliado progressivamente sem uma análise mais detida e profunda, especialmente sobre como altera o modo de vida e o cotidiano caiçara. Como se percebeu certo constrangimento em expor problematizações à atividade como estava sendo conduzida, propôs-se a coleta de manifestações, que não precisariam ser identificadas, com a disponibilização, por dois dias, de caixas instaladas em espaços comuns da comunidade.

Levantadas todas as informações, ficou clara a necessidade de algumas adaptações

para que o/a morador/a receba melhor seu visitante e para que o/a visitante respeite o modo de vida comunitário. As sugestões serão objeto de material informativo específico para quem vai visitar a Enseada após a pandemia. Os oito encontros realizados produziram informações para além do Protocolo, que servirão para a elaboração de Regimento Interno Comunitário e de material de apoio para a organização da visitação na comunidade.

O terceiro eixo, resgatando os encontros anteriores, parte da premissa de que as relações entre comunidade e agentes externos são assimétricas. Além disso, o Estado, na gestão da Unidade de Conservação, nunca promoveu diálogo horizontal, mas sempre exerceu poder e impôs ordens. Sem desvalorizar a corajosa resistência histórica da comunidade diante de condições desfavoráveis, o desafio que se colocava era como pensar fora dessa lógica e romper com uma relação, por assim dizer, abusiva. Quer dizer, como inverter a ordem vigente? Como viver a plena autonomia e liberdade que a elaboração do Protocolo Comunitário permitia?

Além de questões comuns presentes em muitos protocolos já elaborados, que foram estudados e serviram de referência à Enseada da Baleia, a comunidade estabeleceu regras específicas sobre a forma como desejam ser consultadas e ouvidas: a) respeito ao tempo e ritmo comunitários; b) decisões sempre coletivas e conjuntas, nunca individuais ou setoriais; c) proibição de oferta de qualquer vantagem de qualquer tipo para membros da comunidade como forma de convencimento ou cooptação; d) proibição de uso de imagens ou informações comunitárias; e) espécies de reuniões: informativas, internas e de negociação.

A Escola da Defensoria Pública realizou a edição do material, utilizando as ilustrações elaboradas pela comunidade. A publicação oficial do documento⁷ se deu em evento, muito prestigiado, promovido em abril de 2021, com o suporte do Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS/PUCPR), contando com a participação do Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e Igualdade Racial da Defensoria Pública (NUDDIR); do Observatório de Protocolos Autônomos de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado; da Rede Sulamericana para as Migrações Ambientais; do Ministério Público Federal; do município de Cananeia; da Fundação Florestal; do ICMBio etc.⁸

Atualmente, o Protocolo Comunitário da Enseada da Baleia, adotado como protocolo de referência para todas as Comunidades Caiçaras da Ilha do Cardoso, está servindo de instrumento de defesa em conflito socioambiental provocado por ação da Fundação Florestal, que pretende entregar à iniciativa privada a exploração de turismo em área

7 O Protocolo Comunitário da Enseada da Baleia está disponível na página do Observatório de Protocolos Autônomos de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado: <http://observatorio.direitosocioambiental.org/protocolo-de-consulta-da-comunidade-caicara-da-enseada-da-baleia/>. Acesso em 19 de junho de 2021.

8 Conferir em: <https://www.youtube.com/watch?v=9he676ZvE84>. Acesso em 19 de junho de 2021.

estratégica e valorizada do Parque Estadual.

A ameaça, que está em curso, impactará diretamente as Comunidades Caiçaras do Pereirinha/Itacuruçá, as quais, em função de restrições à pesca e ao extrativismo e vedação de roça itinerante, têm no turismo a principal atividade econômica. Hoje as comunidades são as únicas responsáveis pelo serviço de recepção ao turista, de alimentação em restaurantes e quiosques, de aluguel de cadeiras e guarda-sóis etc.

A proposta da Fundação Florestal de transformação da estrutura de pesquisa no Núcleo Perequê em serviço de turismo e de delegação do espaço à iniciativa privada significará concorrência desleal e um abalo enorme à principal fonte de renda das comunidades locais.

Entretanto, o projeto poderá afetar todas as comunidades da Ilha do Cardoso e até mesmo outras comunidades tradicionais de Cananeia, como a do Quilombo do Mandira, que tem investido no turismo educacional e ambiental com agências e escolas particulares.

A Defensoria Pública Estadual e o Ministério Público Federal acompanham o caso, sustentando a força jurídica vinculante do Protocolo Comunitário da Enseada da Baleia, adotado por todas as Comunidades Caiçaras da Ilha do Cardoso. O Plano de Consulta, construído coletivamente, foi elaborado e recentemente entregue à Fundação Florestal.

Outro risco que está no radar das comunidades caiçaras do estado de São Paulo é a proposta da União de concessão de águas. A Coordenação Nacional de Comunidades Tradicionais Caiçaras, o Fórum dos Povos e Comunidades Tradicionais do Vale do Ribeira e o Fórum de Comunidades Tradicionais de Angra, Paraty e Ubatuba estão construindo protocolo comunitário específico para atividades de cessão de águas da União, inspirando-se no Protocolo Comunitário da Enseada da Baleia.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na vida tudo pode acontecer
Partir e nunca mais voltar
Como um bom barco no mar
Eu vou, eu vou

Otto, Saudade

Os Protocolos Comunitários são documentos elaborados pelos próprios povos indígenas e comunidades tradicionais para efetivar a Convenção nº 169 da OIT, que garante Direito de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado em caso de ações, medidas e intervenções que impactem territórios tradicionais e afetem de qualquer maneira o modo de vida das comunidades.

Os protocolos autônomos apresentam as regras estabelecidas pelas próprias comunidades para que procedimentos de consulta sejam realizados adequadamente e de boa-fé, respeitando as especificidades culturais, ambientais e a organização social e política desses grupos. Trata-se de movimento recente, iniciado em 2014 com a elaboração do Protocolo do Povo Wajãpi e do Povo Munduruku.

Não há dúvidas de que a Convenção nº 169 da OIT, norma com força ao menos supralegal, aplica-se a todos os grupos etnicamente diferenciados que se autoidentificam como povos e comunidades tradicionais no Brasil, como sustentam, por exemplo, Liana Amin Lima da Silva (2019, p. 59-66), Eliane Pinto Moreira (2017, p. 48-51) e Felício Pontes (2015, p. 102-103). O Poder Judiciário, por sua vez, também tem adotado entendimento de que as comunidades tradicionais estão acobertadas pela Convenção nº 169 da OIT (MPF, 2018).

A nova conjuntura política e jurídica, posterior à Constituição Federal de 1988, tem repercutido positivamente, como não poderia ser diferente, na produção normativa infraconstitucional e a legislação paulatinamente tem reconhecido direitos de comunidades tradicionais e a importância histórica e hodierna que ostentam na tutela da biodiversidade.

Certamente ainda há um extenso e agitado mar a navegar e a atravessar, mas as Comunidades Tradicionais Caiçaras da Ilha do Cardoso estão dispostas e preparadas para a longa viagem.

REFERÊNCIAS

ARAKAKI, Kelly Rocha. **O Território Caiçara da Comunidade Enseada da Baleia, Parque estadual da Ilha do Cardoso – SP**. Anais XVI Encontro Nacional dos Geógrafos (ENG 2010), realizado de 25 a 31 de julho de 2010. Porto Alegre, 2010.

BORDA, Orlando Fals. **Una sociología sentipensante para América Latina**. México, D. F.: Siglo XXI Editores; Buenos Aires: CLACSO, 2015.

CARDOSO, Tatiana Mendonça *et al.* A comunidade caiçara da Enseada da Baleia e a sua luta pelo território – Cananea (SP). In: **Guaju**, Matinhos, v.5, n.1, p. 138-165, jan./jun. 2019.

CARVALHO, Maria Celina Pereira de; SCHMITT, Alessandra. **Relatório Técnico-Científico elaborado em atendimento ao termo de referência (TDR) emitido pela Diretoria de Assistência Técnica da Fundação Florestal em agosto de 2011 para a contratação de serviços para elaboração de laudo histórico e antropológico para identificação de famílias tradicionais e da aldeia indígena Guarani presentes no Parque Estadual da Ilha do Cardoso**. São Paulo, 2012.

GUEDES, André Dumans. Lutas por terra e território, desterritorialização e território como forma social. In: **REVISTA BRASILEIRA DE ESTUDOS URBANOS REGIONAIS**. Recife, v. 18, p. 23-39, jan-abr. 2016.

HAYAMA, Andrew Toshio. **Unidades de Conservação em Territórios Quilombolas: conflitos socioambientais e atuação da Defensoria Pública.** Belo Horizonte: Letramento, 2018.

_____; CARDOSO, Tatiana Mendonça. Comunidades Caiçaras da Ilha do Cardoso, Conflitos Socioambientais e Refugiados da Conservação. In: Liliana Lyra Jubilut; Érika Pires Ramos; Carolina de Abreu Batista Claro; Fernanda de Salles Cavedon-Capdeville. (Org.). **Refugiados Ambientais.** Boa Vista: EDUFRR, 2018, p. 608-638.

MARINHO, Maurício A. **Territorialidade e Governança em Áreas Protegidas: O caso da comunidade do Marujá, no Parque Estadual da Ilha do Cardoso (Cananeia, SP).** 2013, 158f. (Doutorado em Geografia Física). Departamento de Geografia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Reconhecimento de direitos territoriais de comunidades quilombolas. 6ª Câmara de Coordenação e Revisão, Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais; coordenação Maria Luiza Grabner. Brasília: MPF, 2018.

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto. **Justiça Socioambiental e Direitos Humanos: uma análise a partir dos Direitos Territoriais de Povos e Comunidades Tradicionais.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

NUPAUB - NÚCLEO DE APOIO À PESQUISA SOBRE POPULAÇÕES HUMANAS EM ÁREAS ÚMIDAS DO BRASIL. **Laudo Técnico de avaliação da área de reassentamento da comunidade de Enseada da Baleia sob os aspectos antropológicos, ambientais e segurança geológica diante do processo erosivo na Ilha do Cardoso/Cananeia-SP.** São Paulo, 2016. 94 p. Relatório técnico.

PONTES JUNIOR, Felício; OLIVEIRA, Rodrigo. Audiência Pública, oitava constitucional e consulta prévia: limites e aproximações. In: DUPRAT, Deborah (organizadora). **Convenção n. 169 da OIT e os Estados Nacionais.** Brasília: ESMPU, 2015.

SILVA, Jéssica de Lima. **Os desdobramentos e conflitos da criação do Parque Estadual Ilha do Cardoso sob a ótica do modelo GTP (Geossistema – Território- Paisagem).** Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Geografia, da Faculdade de Ciências e Tecnologia – Universidade Estadual Paulista. Presidente Prudente: 2014, 192f.

SILVA, Liana Amin Lima da. Sujeitos da Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Direito à Consulta e ao Consentimento Prévio, Livre e Informado (CCPLI). In: GLASS, Verena (organizadora). **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação.** São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.

PROTOCOLOS DE CONSULTA REALIZADOS PELOS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS RELACIONADOS À AGRICULTURA E À ALIMENTAÇÃO¹

Ana Letícia Maciel de Vasconcellos²

Anne Geraldi Pimentel³

Isabel Cortes da Silva Ferreira⁴

INTRODUÇÃO

A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), prevê que os povos devem ser consultados em relação às medidas administrativas ou legislativas que os afetem. Assim, os povos indígenas, quilombolas e demais povos tribais, comumente ditos tradicionais no Brasil, têm se apropriado desse instrumento jurídico para reivindicar em vários locais do mundo o seu direito de ser consultado de forma prévia, livre, informada e de boa fé, com o devido respeito às formas de organização social e deliberação comunitária.

Com isso, observamos a constituição de um número significativo de protocolos autônomos, também chamados de protocolos comunitários de consulta e consentimento prévio, livre e informado, no mundo. Um dos temas ao qual pode o protocolo comunitário se referir é sobre a forma como povos e comunidades tradicionais produzem suas técnicas agrícolas e seus modos culturais de se alimentarem, os quais também podem ser objeto de questionamentos prévios caso alguma ação ameace ou interfira nesse desenvolvimento. Neste sentido, o presente trabalho pretende verificar a existência de protocolos autônomos que se refiram ou dialoguem com questões relacionadas à agricultura e à alimentação.

A pesquisa se caracteriza como exploratória-descritiva, utilizamos o método de investigação qualitativo/quantitativo, tendo como procedimento técnico a pesquisa

¹ Esta pesquisa é um subprojeto de pesquisa e atividades intitulado “OS POVOS E O DIREITO À CONSULTA PRÉVIA EM RELAÇÃO ÀS SEMENTES E OS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS”, que é vinculado ao projeto “OBSERVATÓRIO DE PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DE CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO” do Programa de Pós-Graduação em Direito.

² Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Pesquisadora associada do Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS); advogada. Bolsista do convênio PUCPR e FORD FOUNDATION, subprojeto de pesquisa e atividades vinculado ao projeto “OBSERVATÓRIO DE PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DE CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO” do Programa de Pós-Graduação em Direito. Correio Eletrônico: ana.leticia.vasconcellos@gmail.com

³ Pós-Doutoranda em Direito Agrário pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário da UFG. Doutora em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica – PR, com linha de pesquisa em Direito Socioambiental e Sustentabilidade. Pertence aos grupos de estudos: Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica (PUCPR) e Coletivo de Estudos e Ações em Resistências Territoriais no Campo e na Cidade - CERESTA. Pesquisadora associada do Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS). Bolsista do convênio PUCPR e FORD FOUNDATION, SUBPROJETO DE PESQUISA E ATIVIDADES VINCULADO AO PROJETO “OBSERVATÓRIO DE PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DE CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO” do Programa de Pós-Graduação em Direito. Correio eletrônico: hannah_agp@yahoo.com.br.

⁴ Mestranda no Programa de Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica - PR, com linha de pesquisa em Direito Socioambiental e Sustentabilidade. Egressa da Turma Nilce de Souza Magalhães (PRONERA) na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Pertence ao grupo de estudo Meio Ambiente: Sociedades Tradicionais e Sociedade Hegemônica (PUC/PR). Bolsista do convênio PUCPR e FORD FOUNDATION, SUBPROJETO DE PESQUISA E ATIVIDADES VINCULADO AO PROJETO “OBSERVATÓRIO DE PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DE CONSULTA E CONSENTIMENTO PRÉVIO, LIVRE E INFORMADO” do Programa de Pós-Graduação em Direito. Correio eletrônico: isabelcortes750@gmail.com.

documental. A opção pelo método qualitativo se deve à complexidade do objeto⁵, que buscou compreender os fenômenos sociais, que são conformados pelas relações do modo de produção capitalista. Já o método quantitativo será utilizado como aporte ao qualitativo, para auxiliar tanto na coleta de dados como no seu tratamento (utilização de estatísticas), pois esse método contribui para verificar informações e interpretar observações, como Richardson (1985, p. 48) observa.

O método quantitativo foi empregado na coleta de dados e em seu tratamento e, a partir dos resultados obtidos, produzimos uma análise descritiva do fenômeno em sua forma complexa. Os dados catalogados e analisados estão dispostos na plataforma online do “Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre Prévio e Informado: direitos territoriais, autodeterminação e jusdiversidade”, que detém hoje um universo de 50 (cinquenta) documentos publicados pelos povos que os elaboraram. Em um primeiro momento foi realizada a triagem no banco de dados selecionado, com o intuito de buscar as seguintes palavras “alimentação, agricultura, sementes, roça/roçado, plantio/plantação ou agricultores”. Do total de protocolos fornecidos pelo banco de dados, dos quais 40 (quarenta) são de origem brasileira e 10 (dez) internacionais, foram encontrados 13 (treze) nacionais e 4 (quatro) internacionais que correspondiam às condições mensuradas, ou seja 34% (trinta e quatro). Importante ressaltar que a pesquisa foi realizada com os protocolos encontrados na base de dados até o dia 30 de abril de 2021.

Os protocolos autônomos que apresentaram as palavras descritas foram reservados em um pasta comum e catalogados em planilha para a análise de possíveis conceitos que se relacionam. Com os dados coletados, procedemos à análise, ao confrontá-los com o referencial teórico, utilizando categorias norteadoras, cuja a abordagem empregada foi o método materialista dialético, que deve considerar nas análises as bases materiais do processo civilizatório, que nada mais é do que desenvolvimento das forças produtivas que assumem a forma do modo de produção capitalista, que é, em essência, constituído a partir da exploração da força de trabalho, por isso, ele é, por natureza, injusto.

Como resultado inicial, foram encontrados alguns protocolos, nacionais e internacionais, sobre o tema, cujo principal questionamento dos povos e comunidades tradicionais está na relação com a sociedade moderna, tanto por sua agricultura industrial, como por modelos de preservação ambiental que desconsideram os modos de ser e estar desses povos e comunidades tradicionais.

OS PROTOCOLOS COMUNITÁRIOS DE CONSULTA LIVRE PRÉVIA E INFORMADA NA CONVENÇÃO 169 DA OIT

⁵ Para Richardson, a escolha do método qualitativo se deve às características do objeto, assim, “podemos afirmar que, em geral, as investigações que se voltam para a análise qualitativa têm como objeto situações complexas ou estritamente particulares” (RICHARDSON, 1985, p. 39).

A Organização Mundial do Trabalho foi criada em 1919, como parte do Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial. Ela é considerada a primeira agência especializada da Organização das Nações Unidas (ONU). Seu surgimento foi resultado do movimento de internacionalização do Direito do Trabalho, o qual tinha por objetivo a universalização das ideias relacionadas com o trabalho, sob o prisma da justiça social entre os povos. Havia um consenso na época que esta era uma condição básica para a manutenção da paz mundial. (MARÉS DE SOUZA FILHO, 2006, p. 434).

A Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre Povos Indígenas e Tribais é resultado dos debates realizados no período de 1988 e 1989, os quais propuseram uma revisão da Convenção n. 107, institucionalizada em 1986, que segundo autocrítica do comitê de peritos da OIT, possuía tendências paternalistas e integracionistas ao tratar de povos indígenas. (OIT, 2011, p.6).

As problemáticas condições e garantias para o “trabalhador indígena” propostas pela Convenção 107 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a qual pretendia “Proteção e Integração das Populações Indígenas e de outras Populações Tribais e Semi-tribais de Países Independentes”, são abandonadas em virtude da histórica exploração, servidão e os processos de escravidão da mão-de-obra aos quais foram submetidos povos e comunidades por todo o mundo.

A Convenção n. 169 da OIT surge da persistência dos graves conflitos entre Povos e Comunidades Tribais e a sociedade hegemônica, em um longo processo de luta por direitos e reconhecimento. No Brasil observamos múltiplos protagonistas nesse processo de lutas, de diversos grupos étnicos, os quais podem ser citados, apenas à título ilustrativo, na tentativa pífia de dar a real dimensão da pluralidade de povos e direitos que interagem no território nacional: vários povos indígenas, várias comunidades quilombolas, seringueiros, castanheiros, quebradeiras de coco babaçu, ribeirinhos, faxinalenses, caiçaras e comunidades de fundo de pasto dentre outros tantos.

A ruptura integracionista instrumentalizada na Convenção 169 da OIT, concede a “novos” direitos coletivos aos povos indígenas e tribais em nível global, dentre os quais o direito à autoidentificação (autorreconhecimento), direito de participação e direito à consulta prévia, livre e informada. No entanto para sua implementação é necessária a superação do ideal de colonização (ROJAS; OLIVEIRA; YAMADA, 2016).

A questão territorial é de vital importância para assegurar os direitos dos povos indígenas e comunidades tribais de existir na diversidade. A luta e resistência dessas populações foi o que resultou no reconhecimento internacional dos direitos coletivos descritos na Convenção n. 169 da OIT, em 1988. (SILVA, 2017, 22). Nesse sentido, observamos:

A Convenção dedica uma especial atenção à relação dos povos indígenas e tribais com a terra ou território que ocupam ou utilizam de alguma forma, principalmente aos aspectos coletivos

dessa relação. (OIT, 2011, p. 9).

O direito à consulta prévia, livre e informada dos povos indígenas e tribais encontra-se descrito na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), mais especificamente em seu art. 6^o.

A consulta prévia deve ser implementada pelo Estado em qualquer ato administrativo e legislativo que afete os povos e comunidades tribais e deve respeitar a princípios e critérios que visem a participação e a autonomia. Ou seja, devem ser considerados cada povo em particular e suas formas de constituir o consenso em seu território. (SILVA, 2017, 209).

Os protocolos autônomos de consulta são a ferramenta jurídica pela qual cada povo demonstra ao Estado Nacional como deve ser realizada a sua consulta de maneira apropriada (MARÉS DE SOUZA FILHO, 2019, 71). Nesse sentido, os protocolos comunitários de consulta são ferramentas jurídicas de autodeterminação, que visam assegurar os direitos coletivos fundamentais, dentre eles os direitos territoriais e culturais, de povos e comunidades tradicionais. (SILVA, 2019, p. 100).

Contudo, garantir a participação efetiva dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, nos processos de tomada de decisões do Estado que os afetam diretamente, continua sendo um ideal muito distante da concretização no Brasil. Sobre as dificuldades que permeiam esse processo, ainda observamos desconhecimento dos gestores públicos e do judiciário nacional relacionados aos sujeitos de direito, ao objeto da aplicação, oportunidade de implementação e forma de realização da consulta para que ela seja de natureza prévia, livre, informada e de boa-fé. (ROJAS; OLIVEIRA; YAMADA, 2016, p. 2).

Para adequar o tratamento a realidade brasileira, os povos descritos na Convenção como indígenas e tribais, são denominados nesta oportunidade como Povos Indígenas, Comunidades Quilombolas e Povos Tradicionais. Isto porque, a Constituição de 1988, garantiu explicitamente aos Povos Indígenas a sua integridade física e cultural e seus direitos sob a natureza que habitam⁷. Além de reconhecer a propriedade permanente dos remanescentes das comunidades quilombolas e determinar a proteção cultural de todos os

⁶ Artigo 6^o da Convenção 169/OIT

1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:

a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;
b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;
c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

⁷ Art. 231 da Constituição Federal.

povos⁸. (MARÉS DE SOUZA FILHO, 2017, p. 107). O estado brasileiro, ainda, constrói o sujeito coletivo “comunidade tradicionais”, os quais grupos possuem identidade étnica e cultural diferenciada, modo de vida tradicional e territorialidade própria, conforme descrito no decreto n. 6.040/2007, que instituiu a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (PNPCT). O Conselho Nacional de Povos e Comunidades Tradicionais (CNPCT), criado em 2016, tem em sua composição os grupos identificados como os povos indígenas, as comunidades quilombolas, povos e comunidades de terreiro, povos e comunidades de matriz africana, povos ciganos, pescadores artesanais, extrativistas, extrativistas costeiros e marinhos, caçaras, faxinalenses, benzedeiros, ilhéus, raizeiros, geraizeiros, caatingueiros, vazanteiros, veredeiros, apanhadores de flores sempre-vivas, pantaneiros, morroquianos, povo pomerano, catadores de mangaba, quebradeiras de coco babaçu, retireiros do Araguaia, comunidades de fundos e fecho de pasto, ribeirinhos, cipozeiros, andirobeiros, caboclos.

Acerca do direito à consulta e ao consentimento prévio, livre e informado reforçamos que ele integra a concepção que “os povos têm o direito a ser povos”, mantendo suas próprias leis e hierarquias sociais. (MARÉS DE SOUZA FILHO, 2019, 20). Nesse sentido, entender e observar o que tem sido praticado na instrumentalização dos protocolos comunitários de consulta, no que tange a agricultura, nos possibilita averiguar possíveis desafios práticos e avanços que se refiram à proteção do direito à alimentação.

AGRICULTURA E ALIMENTAÇÃO NOS PROTÓCOLOS COMUNITÁRIOS

Os povos, seja dos campos, das florestas ou das águas, de formas diferentes, têm uma relação com a natureza a partir de outra racionalidade, que não a da sociedade moderna, que entende a natureza como um objeto apropriável produtora de riquezas que se acumulam em mãos de uns poucos, mesmo que para isso seja necessário destruí-la pela mineração, agricultura industrial, exploração ilegal de madeira e outras formas de exploração da natureza.

A racionalidade dos povos, ao contrário, é de integração, para eles a natureza é a provedora dos alimentos que mantém sua subsistência, por isso, a necessária proteção e manutenção dela, tanto que há povos que a chamam de “Mãe”, como uma entidade sagrada e provedora de vida, de todas as formas de vida. Por isso, esta pesquisa teve como objetivo, verificar como os Povos e Comunidades Tradicionais têm explicitado essa relação nos protocolos de consulta livre, prévia e informada, desta forma, foram escolhidas uma gama de palavras que pudessem referenciar e indicar os protocolos em que houvesse menção a esta relação. Assim, foram escolhidas as palavras “alimentação, agricultura, sementes, roça/

⁸ Art. 68 da ADGP; artigos 212 e 213 da Constituição Federal.

roçado, plantio/plantação ou agricultores” e realizada a busca nos protocolos disponíveis no banco de dados do Observatório.

O banco de dados do Observatório classificou os protocolos em nacionais e internacionais. Os nacionais se dividem em: indígenas; quilombolas; povos e comunidades tradicionais; conjuntos com indígenas, quilombolas e povos e comunidades tradicionais; e os da sociobiodiversidade. Os internacionais se dividem pelos continentes onde foram encontrados protocolos comunitários: África, América do Norte, América Latina e Ásia.

Na pesquisa realizada no banco de dados, a partir dos parâmetros definidos da pré-análise da pesquisa documental, foi realizada uma busca, até o dia 30 de abril de 2021, por documentos que mencionaram as seguintes palavras “alimentação, agricultura, sementes, roça/roçado, plantio/plantação ou agricultores”, esses documentos foram selecionados e catalogados para análise posterior. Nesta busca, foram encontrados entre os protocolos comunitários nacionais: 4 (quatro) de quilombolas; 6 (seis) de povos e comunidades tradicionais; e 3 (três) de sociobiodiversidade.

Não foram encontrados protocolos comunitários que se referissem à agricultura e à alimentação nos nacionais indígenas e conjuntos. Nos internacionais, referiram-se à agricultura e à alimentação os protocolos: 1 (um) na África; e 3 (três) na América Latina (sendo: 1 (um) na Colômbia; 1 (um) na Bolívia; e 1 (um) na Venezuela). Na tabela a abaixo encontramos o panorama dos protocolos encontrados que se referem à agricultura e à alimentação:

TABELA 1: PROTOCOLOS NACIONAIS

TIPOS DE PROTOCOLO	QUANTIDADE EXISTENTE	QUANTIDADE ENCONTRADA	DESCRIÇÃO ENCONTRADOS
Indígena	10	nenhum	- não há
Quilombola	10	4	- Protocolo de Consulta Prévia dos Territórios Quilombolas do Vale do Ribeira – SP; - Protocolo Comunitário de Consulta Prévia, Livre, Informada, de Consentimento e Veto Território Quilombola Bom Remédio; - Protocolo de Consulta Quilombolas de Gibrie de São Lourenço; - Protocolo de Consulta Prévia dos Quilombos Passagem, Nazaré do Airi e Peafú do Município de Monte Alegre-PA.

Povos e Comunidades tradicionais	14	6	- Protocolo de Consulta da Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia; - Protocolo de Consulta dos Pescadores e Pescadoras do Município de Itaituba – PA; - Protocolo de Consulta dos Pescadores e Pescadoras do Município de Aveiro – PA; - Protocolo de Consulta aos Faxinalenses do Núcleo APF de Guarapuava – PR - Protocolo – Comunidade Agroextrativista do Pirocaba Abaetetuba; - Protocolo de Consulta aos Pescadores e Pescadoras Artesanais e Caiçaras de Guaqueçaba, Paraná.
Conjuntos	2	nenhum	- não há
Sociobiodiversidade	4	3	- Protocolo Comunitário do Bailique; - Protocolo Comunitário Biocultural das Raízeras do Cerrado; - Protocolo Biocultural Comunitário da Reserva extrativista do Riozinho do Afrísio

FONTE: Banco de dados do Observatório disponível no site: <http://observatorio.direitosocioambiental.org/>; organizado pelas autoras.

TABELA 2: PROTÓCOLOS INTERNACIONAIS

TIPOS DE PROTÓCOLO	QUANTIDADE EXISTENTE	QUANTIDADE ENCONTRADA	DESCRIÇÃO ENCONTRADOS
Ásia	Nepal (1)	nenhum	- não há
América do Norte	Canadá (1)	nenhum	- não há
América Latina	- Colômbia (3) - Argentina (1) - Honduras (1) - Bolívia (1) - Venezuela (1)	- Colômbia (1) - Bolívia (1) - Venezuela (1)	- Protocolo para el Relacionamento del y con el Pueblo Nasa del Resguardo de Cerro Tijeras, Municipio de Suarez Departamento del Cauca (Colômbia); - Protocolo de consulta – Autonomia Guaraní Charagua Iyambae (Bolívia); - Protocolo para la Consulta Previa, Libre e Informada con la visión del Pueblo Uwottüja (Venezuela);
África	- África do Sul (1)	- África do Sul (1)	- Protocolo Comunitário Biocultural do povo KhoiKhoi

FONTE: Banco de dados do Observatório disponível no site: <http://observatorio.direitosocioambiental.org/>; organizado pelas autoras.

Podemos perceber, nas tabelas acima, que, pela mensuração definida na metodologia

da pesquisa, foram encontrados ao total 17 (dezesete) protocolos comunitários que se referem à agricultura e alimentação. Dentre os nacionais, nenhum dos protocolos indígenas fizeram alguma menção; dos quilombolas 40% (quarenta) deles mencionaram; dos povos e comunidades tradicionais foram encontrados 25% (vinte e cinco) que fizeram alguma menção, sendo que os últimos protocolos do ano de 2021 todos passaram a mencionar alguma palavra relacionada à agricultura e à alimentação; nos protocolos conjuntos não foram encontrados nenhum que correspondesse às condições de mensuração; e nos da sociobiodiversidade 75% (setenta e cinco) corresponderam às condições de mensuração. No entanto, é importante esclarecer que em um dos protocolos de povos e comunidades tradicionais não foram encontradas nenhuma das palavras estabelecidas na busca, contudo, por ser uma comunidade faxinalense, que é tradicionalmente agricultora, foi inserida na análise. Dentre os internacionais, foram encontrados 40% (quarenta) que mencionaram alguma das palavras previstas como forma de selecionar os protocolos. Com isso, passamos a descrição e análise dos protocolos comunitários encontrados:

1. NACIONAIS:

1.1 - QUILOMBOLAS:

O Protocolo de Consulta Prévia dos Territórios Quilombolas do Vale do Ribeira – SP foi lançado no dia 20 de novembro de 2020 e assinado por várias comunidades, quais sejam: Cangume, Porto Velho, Maria Rosa, Piloês, Praia Grande, Bombas, Piririca, Pedra Preta, Paraíso, Ribeirão Grande, Terra Seca, Cedro, Reginaldo, Ilhas, Abobral Margem Direita, Abobral Margem Esquerda, Ivaporunduva, Pedro Cubas, Pedro Cubas de Cima, André Lopes, Sapatu, Ostra, Poça, Engenho, Nhunguara, São Pedro, Galvão, Peropava, Biguazinho, Aldeia, Morro Seco, Porto Cubatão, Rio das Minas, Retiro Ex Colônia e Mandira. Essas comunidades ao definirem seu território apontam que possuem uma relação diferenciada com a natureza e que seu sistema agrícola é reconhecido e titulado como um Patrimônio Cultural brasileiro pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN). Afirmam, inclusive, que a partir do seu sistema agrícola conseguem garantir a segurança alimentar das comunidades.

Protocolo Comunitário de Consulta Prévia, Livre, Informada, de Consentimento e Veto do Território Quilombola Bom Remédio aprovado em assembleia no dia 17 de junho de 2019 pela comunidade quilombola Quilombo Bom Remédio (C.Q.B.R), localizada às margens do Rio Açacu, no município de Abaetetuba/PA. O protocolo foi elaborado a partir de várias etapas de discussões organizadas pela própria comunidade. A comunidade relata em seu protocolo uma série de ameaças sofridas pelo território e identificam a ameaça aos seus açazais como uma forma de ameaça ao território, pois o

açai é uma das principais fontes de alimento e renda da comunidade e tem sido ameaçado pela instalação de indústrias mineradoras na região.

O **Protocolo de Consulta Quilombolas de Gibríe de São Lourenço** foi aprovado em 17 de dezembro de 2017 após ser elaborado através de várias reuniões para debate sobre a consulta e a elaboração do documento final do protocolo. Foram realizadas oficinas com a participação da comunidade para estudo da convenção que teve como etapa final uma assembleia geral para aprovação do documento da consulta. A comunidade decidiu que tem direito a ser consultado todos aqueles que vivem na comunidade São Lourenço ou tenham algum vínculo social, político e econômico: Equipe da coordenação da ACOQUIGSAL, Idosos, Mulheres, Homens, Jovens, Adolescentes e Crianças, todas as pessoas que desenvolvem algum trabalho importante dentro da comunidade como: Professores/as, Lideranças das Igrejas, Grupos Culturais (blocos carnavalescos, quadrilhas juninas, boi-bumbá), Time de Futebol, Ribeirinhos do Murucupi, Pesquisadores com conhecimento de causa, convidados pela associação, pescadores, agricultores, universitários, parteiras, curandeiros, PCD - Pessoas com Deficiência, e demais famílias de São Francisco, Laranjal, Mujuquara, Novo Paraíso que estejam dentro do Território do São Lourenço. As tomadas de decisões devem ser organizadas pela Associação da Comunidade Quilombola Gibríe de São Lourenço - ACOQUIGSAL por meio de assembleias de forma coletiva. De forma geral a comunidade estabelece que devem ser consultados quando qualquer intervenção no território possa impactar no modo de viver da comunidade, dando ênfase aqui no que se refere a intervenções nos períodos da plantação e da colheita, da safra dos frutos, e demais situações ou eventos de modo geral em que a comunidade esteja envolvida naquele período. A comunidade também inclui no documento uma série de medidas que devem ser tomadas pelos órgãos públicos para garantir a dignidade das pessoas que vivem no território, cite-se o Apoio e Incentivo aos projetos culturais de tradições da nossa comunidade, Cursos de Qualificação e Capacitação na área de Agroecologia, Garantia de acesso aos projetos sociais do governo de interesse da nossa comunidade.

O **Protocolo de Consulta Prévia dos Quilombos Passagem, Nazaré do Airi e Peafú do Município de Monte Alegre-PA**, elaborado pelo povo quilombola dos Quilombos Passagem, Nazaré do Airi e Peafú localizados no Município de Monte Alegre – PA iniciou sua discussão em setembro de 2019 após diálogo com a Coordenação das Associações das Comunidades Remanescentes de quilombos do Pará - MALUNGU e a apresentação do Direito à Consulta Prévia Livre e Informada. Essas comunidades se identificam como quilombolas, e dizem viver do plantio, do extrativismo, da caça e da pesca. O trabalho, como relatado no protocolo, gira em torno do manuseio do açai, buriti, mandioca, côco, cajú, banana e até tabaco, como registrado nas gerações anteriores dessas comunidades. Se utilizam da floresta como um todo, para caçar e pescar nos

igarapés, como do Ererê, mas não esgotamos os recursos naturais. Tem uma convivência harmônica e de baixo impacto. Conforme relatado no protocolo “Nossos ancestrais são importantes para nos dar forças e guiar nossos passos”. A ideia de fazer um protocolo surge da necessidade de discutir coletivamente acerca das decisões que vêm a ser tomadas pela comunidade, numa forma de se reafirmarem enquanto sujeitos de direitos. Para eles o Protocolo simboliza uma ferramenta de defesa da natureza e de seus modos de pensar a reprodução justa e equitativa da sociedade que poderemos caminhar rumo ao bem viver.

1.2 - POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS:

O **Protocolo de Consulta da Comunidade Caiçara da Enseada da Baleia**, foi lançado em novembro de 2020 e é assinado pelas comunidades tradicionais, famílias caiçaras e uma comunidade indígena, todas residentes da Ilha do Cardoso no estado de São Paulo. Essas comunidades enfrentam várias formas de ameaças, uma das que está descrita no protocolo foi a formação de um Unidade de Conservação de Proteção Integral, o Parque Estadual da Ilha do Cardoso, no ano de 1962. Segundo as comunidades, a formação desse parque tem obrigado a muitas famílias a migrarem para áreas urbanas, pois se vêem impedidas de manter seus plantios de subsistência.

O **Protocolo de Consulta dos Pescadores e Pescadoras do Município de Itaituba – PA**, foi realizado por pescadores e pescadoras artesanais autodeclarados e reconhecidos como comunidades tradicionais, em várias fases que se iniciaram no segundo semestre de 2019 e foram encerradas em março de 2020, quando o protocolo foi aprovado em Assembleia Geral. Embora não mencionem que seu modo de vida depende da agricultura, a comunidade estabeleceu que os agricultores pertencentes à comunidade também devem ser consultados pelo Estados em virtude de obras, leis ou pesquisas que causem impactos ambientais ou risco a integridade dos ecossistemas e dos pescadores.

O **Protocolo de Consulta dos Pescadores e Pescadoras do Município de Aveiro – PA**, foi produzido pelos pescadores e pescadoras do Município de Aveiro, associados na Colônia de Pescadores Z-52, Médio Tapajós, Estado do Pará. Os povos dessas comunidades decidiram elaborar o protocolo em razão dos empreendimentos portuários que estão sendo construídos e que serão construídos e representam uma ameaça para estas comunidades e territórios. As comunidades que participaram da realização do protocolo vivem da atividade da pesca de subsistência, do extrativismo e da agricultura familiar. O território onde estas comunidades estão localizadas vêm sendo ameaçadas por construções que afetam seu modo de produção e pesca, tal fato afeta a subsistência dessas famílias que vivem da pesca. O protocolo representa um instrumento para garantir que sejam previamente consultados sobre qualquer empreendimento e medidas legislativas que possam

ameaçar o modo de vida, a sustentabilidade da pesca e a permanência no território da presente e futuras gerações.

O **Protocolo de Consulta aos Faxinalenses do Núcleo APF de Guarapuava – PR**, foi realizado pelos faxinalenses que estão socialmente organizados na Articulação Puxirão dos Povos Faxinalenses, Associações Faxinalenses e outras formas de organização locais que representam os faxinais presentes nos municípios de Pinhão, Turvo e Boa Ventura do São Roque situados no Núcleo de Base da APF em Guarapuava. A decisão de construir um instrumento como o Protocolo surgiu da necessidade de obrigar governos e empresas a consultar de forma adequada e de boa-fé nossas essas comunidades, conforme relatam no próprio documento de protocolo. O protocolo se torna importante pelo fato de dispor da possibilidade de essas comunidades serem reconhecidas como sujeitos de direitos, que seus territórios tradicionais e tradições sejam respeitadas, que sua maneira de viver, criar e fazer seja reconhecida.

O **Protocolo Comunidade Agroextrativista do Pirocaba Abaetetuba** foi aprovado em assembleia geral da comunidade agroextrativista de Pirocaba no dia 17 de fevereiro de 2018, localizada no município de Abaetetuba, no Estado do Pará, Amazônia brasileira, formada por uma população de aproximadamente 241 famílias que vivem principalmente da pesca, da agricultura, do artesanato e do agroextrativismo. Ao elaborar a introdução do protocolo de consulta, a comunidade descreve como razão o fato de estarem ameaçados por vários projetos de infraestrutura e a descrição de agricultores, que após a instalação do complexo industrial Albrás Alunorte no município de Barcarena, perceberam a queda na produção de pupunha e diminuição da pesca, fato que eles acreditam estar relacionado com a poluição do ar e dos rios.

O **Protocolo de Consulta aos Pescadores e Pescadoras Artesanais e Caiçaras de Guaraqueçaba, Paraná** foi aprovado em 2017, pelo Movimento de Pescadores e Pescadoras Artesanais do Litoral do Paraná, que é formado por pescadores e pescadoras artesanais e caiçaras autodeclarados e reconhecidos como comunidades tradicionais, conforme Decreto 6.040/2007, organizados em Associações comunitárias e outras formas de organização local, atingidos pelo Parque Nacional do Superagui, situado em Guaraqueçaba, estado do Paraná. Relatam que a implementação da Unidade de conservação, com seu plano de manejo, acabou por proibir as práticas tradicionais de roça, milha náutica, cerco fixo, manjuva e outros, e quem vem sofrendo consequências, motivo pelo qual solicitam a revisão das normativas já estabelecidas a partir da consulta prévia, bem como requerer a realização desta em todos os próximos eventos que tenham impacto em seu território. No presente caso as restrições ao manejo das terras e mares têm dificultado a permanência da população no local, motivo pelo qual descrevem as situações relacionadas a questão da roça e das formas de pesca. Portanto, a cultura alimentar é questão central nos conflitos

entre as populações locais tradicionais e a construção da Unidade de Conservação.

1.3 - SOCIOBIODIVERSIDADE:

O **Protocolo Comunitário do Bailique** foi finalizado em dezembro de 2014, o protocolo foi iniciado em 2013 e foi construído por 34 comunidades e 2 localidades, os moradores dessas comunidades são pescadores, agricultores e extrativistas, também existem pequenos criadores de animais, marceneiros e construtores navais. O arquipélago do Bailique se localiza no leste do Amapá, contando com oito ilhas no rio Amazonas, sendo considerado um distrito do município de Macapá. Segundo o documento, as maiores fontes de renda das famílias são o açaí e o peixe. Ao descrever o uso de recursos naturais, a comunidade menciona o direito das pessoas da comunidade de fazer uso dos recursos naturais da região, mas devem ser respeitados acordos já existentes, dos quais, estão relacionados com a questão alimentar: - de “fazer o manejo do açaí”; “proibida a pesca no defeso”; “só tirar o palmito com manejo adequado”. Além disso, descreve que para acesso à recursos genéticos e conhecimentos tradicionais no território do Bailique devem ser comunicadas as organizações estabelecidas pelas comunidades, como forma de controle para a manutenção da biodiversidade e possíveis repartições de benefícios.

O **Protocolo Comunitário Biocultural das Raizeiras do Cerrado** representa 43 grupos comunitários de dez regiões dos estados de Minas Gerais, Goiás, Tocantins e Maranhão. O protocolo comunitário está dividido em 9 tópicos, dentre os quais está a descrição do bioma do cerrado e a identidade social das raizeiras do cerrado. Ao tratar da identidade cultural representativa dos ofícios, observamos na descrição da palavra agricultoras/agricultores por três vezes, a primeira para relatar que as Raizeiras podem possuir multi-identidades, ou seja, podem ser por exemplo quilombolas e agricultoras familiares. Em um segundo momento, ao descrever a forma de atendimento em coletivo das raizeiras, existe a descrição que estes atendimentos podem ser realizados em associações de agricultoras. Além disso, observamos a relação com a biodiversidade na descrição dos insumos para os remédios caseiros, tais quais “rapadura, cachaça, mel, óleos vegetais, entre outros, são adquiridos por raizeiras rurais ou urbanas preferencialmente de agricultores familiares, reforçando uma rede local de comércio solidário”. Ao tratar da eficácia e da segurança dos remédios caseiros, novamente é citado o fato dos insumos serem provenientes da agricultura familiar. Ao final, para descrever a meta das raizeiras para a biodiversidade do cerrado, observamos a seguinte descrição: “Por fim, as raizeiras também defendem que os povos e comunidades tradicionais tenham livre acesso à agrobiodiversidade, com direito à manutenção de suas sementes crioulas, e que políticas públicas incorporem e promovam práticas tradicionais de cultivo e sistemas agroecológicos de produção de

alimentos, garantindo a soberania alimentar dos povos do Cerrado”.

O **Protocolo Biocultural Comunitário da Reserva extrativista do Riozinho do Anfrísio** é formado por comunidades tradicionais de perfil extrativista que vivem nas margens do Riozinho do Anfrísio, no município de Altamira, estado do Pará, e estão distribuídas em 27 comunidades, sendo um total aproximado de 57 famílias. Ao descrever a relação do modo de vida mencionam o domínio de técnicas e materiais da floresta para a alimentação e fins medicinais. Além disso, citam a agricultura de subsistência e o extrativismo de produtos da floresta como as principais fontes de renda das comunidades. Informam que a alimentação das comunidades tem os seguintes pilares: caça, pesca, castanha, farinha e óleos. Há, ainda, uma interessante planilha, na qual está a divisão dos períodos em meses e a descrição dos alimentos, demonstrando os períodos de coleta, colheita, plantio, amadurecimento, pesca, intermitente e processamento. Para fins comerciais de origem extrativista descrevem sementes para reflorestamento. Ao construir o que esperam em uma relação comercial, condicionam a comercialização ao respeito à sua forma tradicional de vida, para a garantia da segurança alimentar da comunidade.

2. INTERNACIONAIS:

2.1 - AMÉRICA LATINA:

O **Protocolo para el Relacionamento del y con el Pueblo Nasa del Resguardo de Cerro Tijeras**, construído pelo povo Nasa, no município de Suárez, departamento do Cauca, na Colômbia, criado como parte dos instrumentos de autogoverno e do exercício de sua jurisdição especial, tem como objetivo a declaração de consentimento do povo Nasa para iniciar projetos, obras, ou qualquer atividade legislativa ou administrativa em seu território. O povo Nasa, ao relatarem sua história no documento, afirmam que suas vivências possuem uma outra racionalidade e outra relação com a natureza, a que chamam de “Madre Tierra”, e vêm lutando muito para manter a salvo sua filosofia indígena e sua espiritualidade ancestral, que se relaciona com conservar a água, as sementes, os alimentos, a medicina natural, os espíritos da natureza, a gente não humana (animais, plantas, água, minerais, pedras e ar), ou seja, a vida em si. Por isso, para eles o território é espaço de vida, de onde vem o alimento que sustenta a vida. Mas este território tem sido constantemente ameaçado pela sociedade envolvente em sua sanha por acúmulo de riquezas, a que chamam de lucro, então, o povo Nasa construiu o protocolo de consulta livre, prévia e informada para ter um instrumento jurídico de defesa de seu território.

O **Protocolo de consulta “Autonomia Guaraní Charagua Iyambae (Bolívia)”** ocorre em Charagua, capital da Província boliviana de Cordillera, primeiro município a concretizar a autonomia indígena, prevista na Constituição do Estado Plurinacional da

Bolívia. Por esta razão a estrutura burocrática deste documento é bem diferente dos demais observados, sendo este um projeto de Lei nomeado como “Lei Marco de Consulta Prévia da Autonomia Guarani Charagua Iyambae”⁹. O documento apareceu em nossa triagem de palavras em razão do uso contínuo do termo “campesino”, o qual aparece por 8 (oito) vezes. Ocorre que a maioria dessas vezes está descrita no tópico “antecedentes jurídicos”, isto porque os termos “pueblos indígena originário campesinos” é citado ao fazer menção ao texto constitucional, “pueblos campesinos, indígenas y originários” é utilizado duas vezes para descrever a lei que reconhece os direitos de consulta e participação em razão de desenvolvimento de atividades relacionadas a “atividades de hidrocarbonetos”¹⁰, “pueblos indígena originário campesinos” também aparece duas vezes ao descrever lei específica, que no art. 4, trata do exercício dos direitos políticos no marco da democracia intercultural boliviana. Por fim, na página 15 do documento, o cabeçario muda e traz a autodenominação “Gobierno Autónomo Indígena Originário Campesino Charagua Iyambae” e ao final, para promulgar o documento, observamos o uso do termo campesino novamente como autodenominação. O documento legal tem a finalidade de estabelecer mecanismos e procedimentos de consulta quando as terras e os territórios ancestralmente ocupados por povos guaranis seja afeta, bem como quando tratem de seus direitos e interesses.

O **Protocolo para la Consulta Previa, Libre e Informada con la visión del Pueblo Uwottüja** (Venezuela), foi elaborado pelo povo indígena Uwottüja originários do atual estado do Amazonas na Venezuela. O presente instrumento de protocolo foi realizado para proteger seus territórios da mineração ilegal e do turismo desorganizado, que vem contaminando rios e tirando a paz desse povo, se tornando uma grave crise sociocultural e ambiental. O povo Uwottüja se autodenominam de “herederos de la fuente espiritual, sabios y administradores de los recursos naturales, somos agricultores, cazadores, pescadores y recolectores, vivientes de la madre tierra del creador Mereya Änämäi”.

2.2 - ÁFRICA:

O **The Khoikhoi Peoples’ Rooibos Biocultural Community Protocol** foi elaborado pelo povo Khoikhoi e San da África do Sul seguindo os fundamentos do Protocolo de Naghoya (Protocolos sobre Acesso a Recursos Genéticos, Repartição Justa e Equitativa dos Benefícios Decorrentes de sua Utilização)¹¹. A realização de um protocolo biocultural teve como base a oportunidade única para as comunidades usarem a “Protocolos

⁹ Tradução aproximada de “Ley Marco de Consulta Previa de La Autonomia Guarani Charagua Iyambae”

¹⁰ Tradução aproximada de “actividad hidrocarburifera”.

¹¹ Tradução aproximada: Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization.

Comunitários¹²” para regular o acesso aos seus recursos e conhecimento tradicional de acordo com termos e condições determinados localmente. Os Khoikhoi possuem grande conhecimento sobre plantas e transmitem esses saberes por meio da tradição oral. O objeto deste protocolo especificamente é uma planta indígena sul-africana chamada “rooibos” ou, mais popularmente, dentro da tradição Khoikhoi de “chá do mato”. Essa planta sofre ameaça da multimilionária indústria dos Rooibos. Com propriedades antioxidantes ela possui numerosos benefícios para a saúde e por conta disso foi incorporada pela indústria farmacêutica nacional e internacional para produção de cosméticos e outros produtos. Essa incorporação, no entanto, se deu sem nenhum reconhecimento dos Khoikhoi como tradicionais detentores dos conhecimentos sobre o uso dos Rooibos. Fruto dessa luta do povo Khoikhoi, em 2014 foi assinado um contrato com a Nestlé em que os Khoikhoi estavam reconhecidos como detentores dos conhecimentos sobre o uso dos Rooibos, tal acordo figurou como o primeiro a exprimir um documento sobre compartilhamento de conhecimentos dessa natureza na África do Sul. Em 2020 os Khoikhoi receberam benefícios em valores por conta do compartilhamento. Para os Khoikhoi, esses “benefícios representam uma forma de restituição às injustiças praticadas”. Os Khoikhoi não consideram a terra como uma mercadoria econômica, propriedade individual, mas sim como um presente da natureza para ser cuidado.

A LUTA DOS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS POR VIDA E TERRITÓRIO

Os coletivos sempre foram invisíveis, ou invisibilizados, pelo Estado Moderno, com o seu direito individualizador, que não conhece os direitos de coletivos, que como Marés de Souza Filho (2016, p.36) afirma, que sofre de uma enfermidade que o cega e não permite ver as reivindicações dos povos e comunidades tradicionais, como coletivos que são.

Contudo, os coletivos têm lutado e reivindicado sua visibilidade perante o Estado e suas leis. Ao conquistarem o direito à autodeterminação e a auto-organização, no bojo destas reivindicações também ganharam o direito de serem ouvidos em relação à proteção de seus territórios. Foi com a Convenção 169 da OIT que hoje podem realizar seus protocolos para obrigarem às autoridades estatais a consultá-los, caso haja algum interesse da administração pública ou interesses privados em seus territórios.

Ao se fazerem vistos e ouvidos pelo Estado, os povos e comunidades tradicionais ganham o direito de defender seus territórios, que significam muito mais do que somente um pedaço de terra, mercadoria valorizada pelo capital, mas sim seu espaço de produção e reprodução da vida. Assim, defendem a terra como natureza, aquela que provê seus

¹² Tradução da escritora “Community Protocol”.

alimentos.

Por isso, esta pesquisa teve como objetivo averiguar como os povos e comunidades tradicionais vêm se utilizando do instrumento jurídico dos protocolos de consulta livre, prévia e informada para pensarem a questão de sua alimentação. Neste percurso foi encontrado, por exemplo, o do protocolo do povo Nasa da Colômbia que identificam a necessidade de proteger seu território de forma ampla, o que engloba também a proteção à água, às sementes ou mesmo espíritos da natureza, entidades não visíveis, mas que em sua cultura são fundamentais para a continuidade da vida. Ou mesmo o povo africano, Khoikhoi, que considera a terra como um presente da natureza para ser cuidado. E tantos outros povos e comunidades tradicionais que compreenderam a necessidade de proteger a natureza, para defenderem também sua vida.

Foi verificado também, diversas formas de ameaças, possíveis ou concretas, sobre seu território e seus modos de ser e estar. Como o caso de Unidades de Conservação de Proteção integral, que impedem às comunidades de manterem suas tradições e culturas, tanto a comunidade da Enseada da Baleia, quanto de Guarequeçaba, demonstram que esse tipo de proteção ambiental, onde as comunidades são vistas como empecilho à conservação da natureza, baseadas no “mito moderno da natureza intocada” (DIEGUES, 1996), impedem a própria sobrevivência da comunidade, por proibirem, por exemplo, o roçado, uma forma de plantio de alimentos para a subsistência da família.

Outro problema encontrado a que as comunidades se referem nos protocolos de consulta, são as ameaças por poluição, que têm degradado o meio ambiente e ameaça várias espécies de plantas e animais, que caçavam, pescavam ou colhiam para subsistência da família, como relatam em seus protocolos os povos Uwottüja, a Comunidade Agroextrativista do Pirocaba Abaetetuba, a comunidade Quilombola Bom Remédio, dentre outras.

Há, também, as comunidades que relatam em seu protocolo a luta pela preservação de suas formas de agricultura, como relatam as comunidades Quilombolas do Vale do Ribeira-SP, cujo sistema agrícola é reconhecido e titulado como um Patrimônio Cultural brasileiro pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN); também encontramos o relato das comunidades Quilombolas de Gibrie de São Lourenço que requisitaram do poder público a atenção para a promoção de Cursos de Qualificação e Capacitação na área de Agroecologia, Garantia de acesso aos projetos sociais do governo de interesse da nossa comunidade; da mesma forma, a comunidade da Reserva extrativista do Riozinho do Afrísio demonstram conhecimentos agrícolas, posto que conhecem e relatam no protocolo uma tabela com os períodos de coleta, colheita, plantio; e por fim, o protocolo das raizeiras do Cerrado, remetem à necessidade de proteção à biodiversidade, principalmente em relação às sementes crioulas, e a implementação de políticas públicas para o desenvolvimento de práticas tradicionais de cultivo e sistemas agroecológicos de

produção de alimentos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na trajetória desta pesquisa foi possível perceber o quanto foi importante para os povos do campo, das florestas e das águas o desenvolvimento de uma ferramenta jurídica que pudesse dar visibilidade às suas lutas por território e vida. Neste sentido, também verificamos que esses povos compreendem que a luta pelo território é também pelo alimento que sustenta a vida, pois é da natureza, tornada território de vida, que provê seus alimentos, seja o açaí, o palmito da palmeira jussara, o pescado, o pequeno roçado de subsistência ou mesmo o plantio diversificado de alimentos pelas formas de produzir agroecológicas ou agroflorestais.

Contudo, é necessária a proteção dos conhecimentos tradicionais e da forma como estas comunidades produzem alimentos em seus territórios, pois sofrem investidas robustas do capital, neste sentido é que os protocolos representam a forma dessas comunidades se organizarem juridicamente contra essas investidas, bem como refletem a organização interna para a composição deste instrumento jurídico, que enseja a capacidade de valorizar suas práticas territoriais. Isso significa que não é o instrumento jurídico que dá valor às práticas, mas a representação que essas comunidades fazem por meio de sua organização e a discussão dos limites do capital e da sociedade hegemônica lhes impõe, o que cria o embasamento para a construção da jusdiversidade em sua plenitude.

REFERÊNCIAS

DIEGUES, Antonio Carlos Sant'ana. O mito moderno da natureza intocada. 6ª ed. rev. e ampl. São Paulo: HUCITEC, 1996.

GARZÓN ROJAS, Biviany R., YAMADA, Erika M., OLIVEIRA, Rodrigo. **Direito à consulta e consentimento de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais**. São Paulo: Rede de Cooperação Amazônica - RCA; Washington, DC: Due Process Flow Foundation, 2016. Disponível em: <<http://rca.org.br/wp-content/uploads/2016/08/2016-Livro-RCA-DPLf-Direito-a-Consulta-digital.pdf>> Acesso em: 21/04/2017.

MARÉS DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. Direitos invisíveis. In: FERREIRA, H. S.; FREITAS, C. O. A. (orgs.). **Direito Socioambiental e Sustentabilidade: Estado, sociedades e meio ambiente**. Curitiba: Letra da Lei, 2016, p. 09 a 38.

MARÉS DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. *Conhecimentos tradicionais, consulta prévia e direitos territoriais*. In: MOREIRA, Eliane C. P. (Org.); PORRO, Noemi M. (Org.); SILVA, Liana A. (Org.). **A “nova” lei nº 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade: entre retrocessos e violações de direitos socioambientais**. São Paulo: Ins. O direito por um Planeta Verde, 2017.

MARÉS DE SOUZA FILHO, Carlos Frederico. **A força vinculante dos protocolos de consulta.** In: GLASS, Verena (org.) et al. *Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação.* São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p.19-42. Disponível em: <http://direitosocioambiental.org/livros/>>.

RICHARDSON, R. J. **Pesquisa social: métodos e técnicas.** São Paulo: Atlas, 1985.
SANTILLI, Juliana. **Agrobiodiversidade e direito dos agricultores.** São Paulo: Peirópolis, 2009.

SILVA, Liana Amin Lima da. **Sujeitos da Convenção n. 169 da OIT e o direito à consulta e ao consentimento livre, prévio e informado.** In: GLASS, Verena (org.) et al. *Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação.* São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p.47-107. Disponível em: <http://direitosocioambiental.org/livros/>>.

SILVA, Liana A., DALLAGNOL, André H. *Violação do Direito à Consulta Prévia no Processo de Elaboração da Lei: Vício Congênito* In: MOREIRA, Eliane C. P. (Org.); PORRO, Noemi M. (Org.); SILVA, Liana A. (Org.). **A “nova” lei nº 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade: entre retrocessos e violações de direitos socioambientais.** São Paulo: Ins. O direito por um Planeta Verde, 2017.

TERRITÓRIO ÉTNICO E IDENTIDADE QUILOMBOLA: PROTOCOLO COMUNITÁRIO EM FACE DO RACISMO AMBIENTAL EM ALCÂNTARA - MARANHÃO

Luana Caroline Rocha Silva¹
Gabrielle Rios Rodrigues²
Joaquim Shiraishi Neto³

INTRODUÇÃO

Com o objetivo de juntar-se aos programas internacionais dentro do contexto aeroespacial, o Estado brasileiro estabeleceu acordos para a construção do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA) em meados da década de 1980, ainda no regime militar (ARAÚJO; LIMA FILHO, 2006, p. 206).

A princípio, houve um intenso interesse por parte do Estado na região de Alcântara devido a sua área bem localizada, ampla e, em complemento, é a 2ª latitude no Sul, o que permitiria um desenvolvimento eficaz no lançamento de foguetes com uma alta economia de combustível e menor risco nas rotas traçadas.

Ademais, os militares que detinham o comando na época argumentaram que a região dispunha de uma baixa densidade demográfica, o que tornava ainda mais favorável a escolha do território (ANDRADE, 2014, p. 147). Contudo, antes mesmo do século XIX, camponeses negros comunais (O'DWYER, 2007, p.17-22) já habitavam a região de Alcântara, vivendo de forma livre após a decadência e desagregação do sistema monocultor exportador baseado no trabalho escravo.

Tais comunidades negras, desde o final do século XX até a atualidade, permanecem sendo vítimas do processo de implantação do CLA, uma vez que, ainda no regime militar, o Ministério da Aeronáutica anunciou a necessidade da utilização da região (cerca de 520 km²) para tal projeto e, conseqüentemente, a desapropriação e deslocamento das comunidades fixadas na área (ARAÚJO; LIMA FILHO, 2006, p. 213).

Logo, é perceptível que, desde tal contexto político, as comunidades quilombolas que viviam na região permanecem desamparadas, pois o poder estatal apesar de ter reconhecido esses grupos como quilombolas não promoveu a titulação das terras tal como dispõe o art.68 do ADCT. Em complemento, ao passo que o Estado decidiu instaurar o megaprojeto espacial, provocou-se graves problemas às comunidades localizadas no território, que

1 Acadêmica do 3º período do curso de Direito da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). Bolsista de Iniciação Científica PUCPR/ Fundação Ford, vinculada ao Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado. E-mail: luana.rocha01@outlook.com .

2 Acadêmica do 3º período do curso de Direito da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). Bolsista de Iniciação Científica PIBIC/ CNPq/ UFGD, vinculada ao Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado. E-mail: gabrielle.rodrigues@novaandradina.org .

3 Professor do Programa de Pós- Graduação em Ciências Sociais (PPGCSoc-UFMA). Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Coordenador do Subprojeto de Jurisprudência de Protocolos Autônomos do Observatório de Protocolos Comunitários de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado. Email: shiraishineto@gmail.com.

buscaram resistir com condições desiguais ante o poder estatal, da indústria bélica e capital. Faz-se mister ressaltar que o conflito acarretou a inobservância de diversos dispositivos de direitos humanos dispostos em tratados internacionais, constituição, leis e decretos.

Diante de tais pontuações, o presente trabalho tem como objetivo analisar o contexto histórico da implantação do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA) e seus impactos na vida das comunidades quilombolas do território sob a ótica do racismo ambiental (BULLARD, 2000; 2004; HERCULANO; PACHECO, 2006) e da justiça ambiental (ACSELRAD, 2004). Para tal concretização, utilizou-se como metodologia o levantamento bibliográfico, documental e jurisprudencial a respeito do tema e, além disso, fez-se necessário buscar e realizar a leitura do texto básico do Protocolo Comunitário sobre Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado das Comunidades Quilombolas do Território Étnico de Alcântara/MA, que serve para disciplinar os modos como essas comunidades de quilombos desejam ser consultadas.

QUILOMBOS NO BRASIL: UMA INTERPELAÇÃO HISTÓRICA DE SUA FORMAÇÃO

Uma das maiores e mais importantes revoltas contra o sistema de escravidão foi marcada pela formação de quilombos. A luta pela liberdade, reconhecimento e contra todo o processo colonial que os levaram às condições mais subalternas da humanidade resultou em revoltas coletivas, as quais foram marcadas por fugas e conseqüentemente a formação dos quilombos.

Para tal grupo, o conceito e significado de quilombo é muito próximo ao de união, onde há uma grande referência aos modos de sobrevivência de seus ancestrais e as tradições que esses deixaram com o intuito de serem passadas de geração em geração, como forma de herança cultural. Ademais, se consagra como uma expressão de territorialidade e identidade étnica, construído de forma conjunta e comunitária, marcado pelo ser e estar pertencente à terra.

Sob o viés naturalista, a raça seria o critério basilar para a definição da identidade quilombola. Já acerca da ótica histórica, o fator predominante seriam os resíduos arqueológicos da ocupação, uma vez que demonstrariam a origem das comunidades quilombolas em plena sintonia com o território. Em complemento, Abdias do Nascimento, em seu livro 'O Quilombismo' (1980, p. 32), ressalta que os quilombos são grupos que se revoltaram contra o sistema escravista e colonial da época, e se formaram para resistir e sobreviver de acordo com suas próprias organizações sociais, econômicas e políticas; sendo que as situações envolvendo as comunidades de quilombos no Brasil apresentam-se de forma distintas, como é o caso das comunidades de Alcântara que após a desagregação e

decadência do sistema escravista monocultor organizaram um complexo sistema de uso comum dos recursos naturais (ALMEIDA, 1989). Tal sistema possibilitou a organização e resistência desses grupos (SÁ, 2007; ANDRADE, 1999).

Em decorrência dessa base histórica e das lutas travadas no período da Assembleia Nacional Constituinte (1987), têm-se o direito à propriedade da terra, como pode ser observado no dispositivo:

Art. 68. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos (BRASIL, 1988).

Outrossim, o Decreto n. 4.887, de 20 de novembro de 2003, sancionado pelo então presidente Luís Inácio Lula da Silva, trouxe complemento legal para o direito dos quilombolas ao “Regulamenta(r) o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.”; o julgamento da ADI 3239 pelo STF, consagrou as discussões relacionadas ao critério da autoatribuição da identidade quilombola e os direitos territoriais.

Portanto, a construção desses territórios, com uma diversidade de manuseio dos bens naturais em plena sintonia com a conservação ambiental, se torna um meio de reproduzir as práticas e saberes da ancestralidade. De tal modo, se configura como “sistema político-organizativo, socioeconômico e étnico-cultural complexo e extremamente singular, com práticas e representações próprias” (ARAÚJO; LIMA FILHO, 2006, p. 218).

COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA

No contexto brasileiro, a luta quilombola foi constituída ao redor de todo país. No município de Alcântara, por exemplo, há diversas comunidades atingidas por sucessivas transgressões a seus direitos e, conseqüentemente, uma demanda excessiva de lutas e resistência pela vida.

Mesmo após trinta e três anos de promulgação da Constituição Federal de 1988, tais comunidades ainda seguem sem a titulação de suas terras, embora tenham sido reconhecidas pelo Estado brasileiro enquanto quilombos.

Os moradores, assim como todas as comunidades quilombolas, buscam sobreviver em seus territórios, ocupados tradicionalmente, a fim de manter as culturas e ancestralidade concretizando seus próprios modos de produção. Além disso, buscam manter toda a tradição para que gerações futuras usufruam igualmente dos recursos naturais do território.

A formação histórica da região de Alcântara tem seu pilar com os tupinambás, que

se situavam na região costeira e com os tapuias que se localizavam, de um modo geral, no interior do território. A região permaneceu inexplorada até o início do século XVII, quando navegantes franceses estabeleceram, na ilha de Maranhão, a França Equinocial.

Entretanto, a permanência da colônia francesa perdurou somente até o ano de 1615, em virtude do domínio efetivo da coroa portuguesa e da tomada do Forte de São Luís. Posterior a isto, tem-se início o processo de colonização e, em consequência, o uso desenfreado de mão-de-obra escrava e aculturação das populações nativas, em decorrências da catequização europeia (ARAÚJO; LIMA FILHO, 2006, p. 211).

Conforme descreve Sá (2007), diante da crise econômica dos séculos XVIII e XIX, os grandes proprietários, os donos dos engenhos de açúcar abandonaram as terras, o que fez surgir um campesinato negro comum e solidário.

No ano de 1648, tem-se a instalação da Vila de Santo Antônio de Alcântara, estabelecendo formas culturais advindas dos colonos, ilhéus, população indígena escravizada e afins que se manifestaram através da arquitetura, religião, culinária etc.

Diante do dinamismo da produção mercantil da época, a mão-de-obra indígena escravizada se tornou insuficiente para suprir a demanda local. Esse fator foi predominante para a inserção da mão de obra escrava negra, advinda da África, para a região, como mecanismo para a expansão da produção açucareira e algodoeira no Brasil. (LEITE, 2000, p.30)

Outro marco importante para o desenvolvimento da região foram as reformas pombalinas, ocorridas no século XVIII, e preconizadas por Sebastião José de Carvalho, o Marquês de Pombal, que determinou que fosse vendida, a particulares, fazendas e propriedades jesuítas confiscadas, alterando, de modo acentuado, a estrutura latifundiária local.

Já na metade do século XIX, tem-se a intensificação do processo de desenvolvimento de Alcântara. Havia diversas fazendas produtoras na região, transformando a área em um grande polo exportador de diversos produtos, como sal, açúcar, carne, algodão, arroz, milho, peixe seco etc.

O pleno ciclo de desenvolvimento econômico alcança seu apogeu e, logo em seguida, seu limite. Ao final do século XIX, a queda internacional de diversos produtos e a reivindicação pelo fim da escravidão, marcada por diversas lutas de libertação, assinala o início do abandono e descaso para com a região de Alcântara.

Com o abandono da região, diversos escravos fugidos e/ou libertos, indígenas e mestiços se fixaram no território e instalaram comunidades baseadas no campesinato negro e economia solidária, constituindo os diversos quilombos existentes até a atualidade no território de Alcântara.

O território possui, cerca de, 114 mil hectares e conta com uma população de 20 mil habitantes. No tocante à população tradicional da região, cerca de 80% destes vivem distribuídos na zona rural. Tais povos vivem por meio da pesca, agricultura familiar e

através do extrativismo sustentável.

De acordo com o Protocolo da Comunidade Quilombola de Alcântara (2019), há aproximadamente 200 comunidades quilombolas no município de Alcântara/ MA, e em conjunto compõem o Território Quilombola de Alcântara, o Território de Santa Tereza e o Território da Ilha do Cajual.

As organizações de tais comunidades acontecem com o auxílio de unidades que os representam e, entre elas, estão a Associação do Território Quilombola de Alcântara (ATEQUILA), Sindicato dos Trabalhadores Rurais Agricultores e Agricultoras Familiares de Alcântara (STTR/Alcântara), Sindicato dos Trabalhadores e Trabalhadoras na Agricultura Familiar do Município de Alcântara (SINTRAF/Alcântara), Movimento dos Atingidos pela Base Espacial de Alcântara (MABE), Movimento de Mulheres Trabalhadoras de Alcântara (MOMTRA) e todas as Associações Comunitárias de cada comunidade.

A IMPLANTAÇÃO DO CENTRO DE LANÇAMENTO DE ALCÂNTARA (CLA) E O REMANEJAMENTO COMPULSÓRIO DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS

O conflito de Alcântara já perdura há cinco décadas e, ao longo desse período até o momento atual, é notável o quanto o Estado Brasileiro continua seletivo e omissivo, pois naquele período, ano de 1970, a implantação do CLA constituía uma política estatal hegemônica que caracterizava o regime militar no Brasil e o conflito segue até o presente momento tão preocupante como em seu início.

Devido aos fatores elencados como favoráveis para a realização de lançamentos de foguetes em Alcântara, os militares, que detinham o comando em meados da década de 1970, decidiram, então, transformar grande parte do município em um espaço para o lançamento dos referidos artefatos.

Ainda durante a ditadura, as atividades, que seriam controladas pelo Estado e estavam sob o poder militar na época, resultaram em uma expropriação das famílias residentes no local. Assim, houve um decreto de desapropriação por utilidade pública em 1980 (ANDRADE, 2014, p. 148).

Para tal, o decreto se baseou no disposto no Estatuto da Terra - Lei nº 4.504/1964 - que permite a desapropriação em prol da utilidade pública, sendo necessário para tal, que seja declarada por meio de decreto por meio do chefe do executivo. Assim, instaurou-se uma grande disputa de território onde, de um lado, havia os interesses estatais e, de outro, os de grupos formados por descendentes de ex-escravos que constituíam as comunidades quilombolas.

Ademais, a área atingida pela desapropriação seria de 62 mil hectares, afetando, cerca de, 2 mil famílias. Essa área corresponde a aproximadamente 46% de todo o território do

município de Alcântara e foi, então, destinada à implantação da Base Espacial.

O referido decreto resultou na retirada de, aproximadamente, 32 comunidades, as quais foram recolocadas em agrovilas. Entretanto, tal local, cujo propósito era abrigar as famílias retiradas de seus espaços, não tinha, sequer, saneamento básico e era longe dos rios, o que dificultava a pesca, e em lotes individuais menores que o módulo rural isso prejudicava as famílias de manterem seu modo compartilhado de vida.

Tal decreto foi publicado sem os devidos estudos e resultou em desconsiderar a população local que habitava a região de Alcântara. Ademais, além de ser escolhido pela sua privilegiada localização geográfica, o município foi sede da base pelo baixo custo de desapropriação, ou seja, é notório a falta de estudos sobre a área e sobre as comunidades quilombolas que ali habitavam em contraposição com os interesses estatais.

O processo de recolocação aconteceu de modo totalmente autoritário, visto que as comunidades tiveram que renunciar de seus modos de produção e sobrevivência, o que comprometeu parte de suas tradições e ancestralidade. Além disso, a recolocação ainda interferiu na relação com as demais comunidades. (ALMEIDA, 2002, p. 07).

Para tal ato, os argumentos apresentados por diversos governos eram que havia boas estratégias econômicas e até tecnológicas para a região, por isso era importante a implantação do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA) naquele território. Já na perspectiva e vivência das comunidades tradicionais, os quilombos justificavam sua luta pelo território através das razões históricas, tradicionais, ancestrais e sociais.

Nesse íterim de remanejamento, diversas foram as disputas para que houvesse “indenização das benfeitorias, manutenção do módulo fiscal do município (35 ha) e garantia de condições de moradia e de trabalho nos novos locais” à população local (ANDRADE, 2014, p. 158).

De acordo com o Relatório Técnico de Identificação e Delimitação (RTID), publicado pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) em 2008, os povos que foram realocados para as agrovilas, não obtiveram nenhuma compensação acerca dos males sofridos desde os anos de 1980.

Seis anos após a decretação da expropriação por utilidade pública do território de Alcântara, o então presidente José Sarney sanciona o Decreto nº 92.571/1986, que dispunha acerca do disciplinamento de terras federais incluídos na área afetada no Centro de Lançamento de Alcântara - CLA.

Por meio deste decreto, foi disposto acerca das áreas a serem utilizadas para projetos especiais, tais como as terras a virem a ser utilizadas na construção do CLA, bem como disciplinar acerca da realocação dos populares locais, conforme pode ser observado no texto legal:

Art. 1º As terras da União que, na área afetada ao Centro de Lançamento de Alcântara - CLA, serão reservadas ao surgimento de propriedades rurais, receberão disciplinamento que atenda às peculiaridades daquele centro e ao desenvolvimento social e econômico da região na qual se inserem.

§ 1º Essas terras serão destinadas, mediante projetos especiais, à relocação voluntária dos agricultores que ocupam glebas das quais a União precisa apossar-se para a construção do CLA.

§ 2º Os projetos especiais, em referência, de relocação populacional, abrangerão glebas urbanas e rurais, cujo domínio a União propiciará aos rurícolas relocados, devendo, as últimas, constituir propriedades familiares.

§ 3º Apresentem-se, relativamente a determinado projeto, agricultores a serem relocados, em número inferior ao previsto, e as autoridades por ele responsáveis poderão promover-lhe a completa implantação pelo beneficiamento de rurícolas estranhos à relocação.

§ 4º O Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA incumbir-se-á da análise e solução da situação dos agricultores que não se queiram incluir em projetos de relocação referidos neste artigo.

Ademais, foi estabelecido um módulo de 15 hectares a serem destinados para o cultivo rural, o que dificultou o estabelecimento do modo de vida habitual da população quilombola. O estabelecimento de tal cerceamento traduz unicamente os interesses do Programa Espacial Brasileiro, uma vez que buscava-se reduzir as perdas do território a ser destinado à implantação do Centro de Lançamento de Alcântara (FONSÊCA, 2014, p. 36).

Em continuidade, o decreto em questão incumbiu ao ministro chefe do estado-maior das forças armadas, a coordenação acerca das atividades a serem realizadas na área. Ou seja, os órgãos representativos e fundiários foram excluídos da atuação envolvendo o remanejamento dos povos locais.

Art. 3º Incumbirá ao Ministro de Estado Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, como Presidente da Comissão Brasileira de Atividades Espaciais - COBAE, a missão coordenadora das atividades dos diversos entes e órgãos da Administração Federal a atuarem na região em que se situa o Centro de Lançamento de Alcântara - CLA.

Já na década de 90, o projeto foi 'abandonado' pelo governo federal e pelo então presidente Fernando Collor, em virtude da extinção de certos órgãos e criação de outros, como a Agência Espacial Brasileira (AEB). As famílias remanejadas, então, observaram como única solução viável a busca de terras de cultivo para além das agrovilas, até mesmo aquelas cobiçadas pela aeronáutica.

Como se pode observar, desde séculos passados, as comunidades ali presentes têm sido alvo e objeto de violação de direitos humanos, até mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que reconhece o direito à terra a esse grupo étnico, conforme preceitua o artigo 68.

RACISMO AMBIENTAL E O RETROCESSO NAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA

No contexto brasileiro, o racismo ambiental é compreendido como uma injustiça social e ambiental que gera impactos de forma desproporcional e desigual sobre as etnias mais vulneráveis da sociedade, isto é, diz respeito a uma injustiça bastante específica que provoca danos especialmente as comunidades tradicionais que vivem e usufruem dos recursos naturais para a subsistência dos povos. (HERCULANO, 2006, p. 25).

Em nome do desenvolvimento da região, as comunidades sofrem profundas ameaças que colocam em risco os seus modos de viver. É notório o racismo ambiental quando, em nome de uma política estatal, o Estado simplesmente ignora a existência social desses grupos que são privados dos usos de seus territórios tradicionais.

Além desses fatores e ameaças, o racismo ambiental ainda é marcado em tal território pela omissão estatal em cumprir o disposto contido no art.68 da CF, frente a falta de demarcação, reconhecimento e titulação das terras corroborando, então, para o crescimento do capital e deixando o grupo étnico em posição subalterna mais uma vez (SILVA; MORAES, 2019, p. 33).

É possível observar que o racismo ambiental é mais uma herança negativa da colonização, e como todos os outros campos de atuação do racismo, este implica em um poder colonial caracterizado pela hegemonia acarretando injustiças diante das populações mais vulneráveis da sociedade. Aníbal Quijano (2005), ao adentrar o tema, define como “colonialidade do poder”, os aspectos inerentes ao capitalismo e que possuem, como critério de classificação, a raça. O autor ainda pontua que é caracterizada pela união do racismo, capitalismo e eurocentrismo que permeia a sociedade até o momento atual.

A JUDICIALIZAÇÃO COMO MECANISMO PARA A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À TERRA DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA

Conforme preceituava o Decreto 4.887/2003, (antes de sua edição), para o requerimento da titulação de terras, se faz necessário a emissão da Certidão de Auto-reconhecimento e, conforme estabelecia o artigo 3º, parágrafo 4, do referido diploma, competia à Fundação Cultural Palmares, a elaboração de tal documento.

Art. 3º Compete ao Ministério do Desenvolvimento Agrário, por meio do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sem prejuízo da competência concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 4º A autodefinição de que trata o § 1º do art. 2º deste Decreto será inscrita no Cadastro Geral junto à Fundação Cultural Palmares, que expedirá certidão respectiva na forma do regulamento.

Ademais, até 2003, a Fundação Cultural Palmares ainda não havia iniciado os trâmites para o reconhecimento da titularização das terras quilombolas abrangidas pelo território localizado no Município de Alcântara. Para tal atraso, justificou-se alegando que seria necessário o estabelecimento de convênios com o Estado do Maranhão (FÔN-SECA, 2014, p. 45).

Diante do inegável atraso, foi ajuizada Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal (MPF) ainda no mesmo ano (Processo nº 0008273-53.2003.4.01.3700) a fim de efetivar, de uma vez, o direito à efetivação do território. Em complemento, o MPF impetrou um pedido liminar requerendo que a União se abstinhasse de realizar remanejamentos compulsórios alegando perigo iminente.

Com a alteração do Decreto 4.887/2003 em 2006, a competência acerca do processo de titularização de terras foi transferida para o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA). Nesse ínterim, o MPF solicitou a inclusão do INCRA como polo passivo da ação. Ressalta-se que, até então, o pedido liminar ainda não havia sido apreciado (FÔNSECA, 2014, p. 46).

Na audiência de conciliação em 2006, o INCRA alegou que desde 2005 havia iniciado o cadastro das famílias para a elaboração do Relatório Técnico de Identificação e Delimitação (RTID), rito inicial no processo de titulação. Em complemento, a Agência Espacial Brasileira (AEB) alegou que instituiu um Grupo Executivo Interministerial para acompanhar as ações de desenvolvimento sustentável no município de Alcântara. Conforme preceitua o artigo 1º do Decreto Presidencial s/n de 27 de agosto de 2004:

Art. 1º Fica instituído o Grupo Executivo Interministerial para articular, viabilizar, propor e acompanhar as ações necessárias ao desenvolvimento sustentável do Município de Alcântara, que visam propiciar as condições adequadas à eficiente condução do Programa Nacional de Atividades Espaciais e o desenvolvimento das comunidades locais, respeitando suas peculiaridades étnicas e sócio-culturais.

Nesse contexto, não foi concedido o pedido de liminar requerido pelo MPF, a fim de que não fosse dada continuidade ao processo de expansão do Centro de Lançamento até que houvesse sido concluído o processo de titulação das terras quilombolas. Ante a este momento de fragilidade, a AEB deu início ao procedimento de expansão.

A luta judicial travada há mais de quinze anos, teve um pequeno avanço somente no ano de 2020, adentrando a Ação Popular nº 1016857-96.2020.4.01.3700. Uma liminar expedida pelo Juiz Federal da 8ª Vara Federal Ambiental e Agrária de São Luís em maio de 2020 definiu que fosse suspenso o processo de remanejamento das famílias quilombolas que vivem na área de implantação do Centro de Lançamento de Alcântara.

O remanejamento das mais de 800 famílias ficará suspenso até que se cumpra o observado na Convenção nº 169 da OIT, estabelecendo que seja realizada a consulta

prévia, livre e informada às comunidades quilombolas pertencentes ao território, antes de qualquer decisão a ser tomada.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, CONVENÇÃO Nº 169 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT), DECRETO Nº 4.887/2003

O século XX trouxe inúmeras mudanças no que diz respeito às comunidades tradicionais no tocante a América Latina. Até a metade desse mesmo século, tais povos eram considerados mão-de-obra e a Organização Internacional do Trabalho (OIT) indicava que os Estados deveriam criar postos de trabalho a fim de integrar tais comunidades (SOUZA FILHO, 2019, p. 20).

Contudo, as constituições nacionais e normativas internacionais passaram a identificá-los como povos portadores de direitos. Até mesmo a Constituição Federal de 1988, reconheceu que os povos tradicionais são grupos étnicos que se organizam de acordo com sua própria cultura, lei e hierarquia, diferenciando-os da sociedade hegemônica, sem ser necessária a promoção de políticas de integração.

O direito dos povos e comunidades tradicionais se enquadram na terceira dimensão dos direitos humanos, tal qual é caracterizada pela proteção da coletividade, abrangendo os direitos transindividuais e, como um exemplo disto, pode-se citar o direito à autodeterminação dos povos, ao meio ambiente e afins.

De um modo geral, os direitos dos povos foram reconhecidos como o direito de existir enquanto comunidade tradicional, de manter sua ancestralidade, cultura e organização social. Após isso, se reivindica o direito à titulação de território para que pudessem manter e reproduzir seus costumes e modo de vida.

Com base em tais parâmetros, foram cunhados todos os demais direitos, incluindo a autodeterminação dos povos que está intrinsecamente ligada ao direito de serem consultados sempre que qualquer medida possa interferir em seu território. Afinal, cabe ao próprio povo decidir como será seu modelo de desenvolvimento, sem interferências pautadas em um viés colonial.

O direito à consulta prévia, livre e informada está firmado na Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Ademais, estabelece que os moldes para a consulta devem ser pautados em procedimentos adequados por meio de suas instituições representativas, conforme preceitua o artigo 6º da referida Convenção:

1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:
 - a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;

A Convenção n. 169 da OIT é um tratado internacional de direitos humanos que discorre acerca do direito dos povos indígenas e tribais; sendo que no caso de Alcântara o Estado não realizou a consulta prévia, livre e informada (SHIRAIISHI NETO et al, 2021). A Convenção foi aprovada em 1989 e ratificada em 2002, em Genebra, que integra a Organização das Nações Unidas (ONU). Ratificada no Brasil em 2002, entrou em vigor em 2003. Em complemento, possui força vinculante a todos os Estados que a assinaram.

Refletindo uma modernidade colonialista, a OIT, desde 1936, dispõe normas internacionais do trabalho para trazer garantias ao indígena em decorrência do histórico de exploração de sua mão de obra. Ademais, o histórico da Organização se pauta em políticas paternalistas e integracionistas (SILVA, 2019, p. 49 e 50).

Atualmente a convenção aplica-se a todo povo tribal, ou seja, a todas as comunidades reconhecidas como tradicionais. Assim discorre em seu artigo 1º:

1. A presente convenção aplica-se:

- a) aos povos tribais em países independentes, cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial;
- b) aos povos em países independentes, considerados indígenas pelo fato de descenderem de populações que habitavam o país ou uma região geográfica pertencente ao país na época da conquista ou da colonização ou do estabelecimento das atuais fronteiras estatais e que, seja qual for sua situação jurídica, conservam todas as suas próprias instituições sociais, econômicas, culturais e políticas, ou parte delas.

A Constituição Federal de 1988 define, em seu artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que à comunidade quilombola é destinada todas as terras ocupadas e é reconhecida como propriedade definitiva. Ademais, assegura 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”.

Em conformidade com o Estado Democrático de Direito, reafirma e estabelece o respeito às diferenças e identifica na comunidade quilombola uma especificidade em características únicas.

[...] o principal objetivo do art. 68 do ADCT é o de assegurar a possibilidade de sobrevivência e florescimento de grupos dotados de cultura e identidade étnica próprias, ligadas a um passado de resistência à opressão, os quais, privados do território em que estão assentados, tenderiam a desaparecer, absorvidos pela sociedade envolvente. Para os quilombolas, a terra habitada, muito mais do que um bem patrimonial, constitui elemento integrante da sua própria identidade coletiva, pois ela é vital para manter os membros do grupo unidos, vivendo de acordo com os seus costumes e tradições. (SARMENTO, Daniel.2008, p.06)

Em seu artigo 215º, a Constituição Federal protege e garante as atividades culturais e as manifestações populares, ela dispõe “§ 1º O Estado protegerá as manifestações das

culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional”.

No âmbito da titulação de terras, identificação, delimitação e o reconhecimento das comunidades quilombolas, vale citar o Decreto nº 4.887/2003, sancionado pelo então presidente Luís Inácio Lula da Silva, que regulamenta os direitos tratados no artigo 68 do ADCT.

O artigo 2º, parágrafo 1, do mesmo Decreto define como comunidades quilombolas aqueles que se identificam como tal, ou seja, o decreto especifica que a autodefinição da própria comunidade é o principal critério, conforme pode ser observado a seguir:

Art. 2º Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de autoatribuição, 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.

Vale citar a ADI 3239, ação ajuizada pelo atual partido Democratas (DEM), o qual questiona a constitucionalidade do Decreto 4887/2003. Como principais fundamentos, o partido pontua: a necessidade de lei específica para tratar sobre o assunto, pois não é possível que um regulamento autônomo tenha esse poder; o erro em utilizar o critério de autoatribuição para a identificação dos remanescentes dos quilombos, pois segundo o autor houve ampliação inadequada do art. 68 do ADCT para esse critério; a nulidade de se caracterizar as terras quilombolas como aquelas que são utilizadas pelos próprios interessados, pois o território precisa ser objeto de estudos histórico-antropológicos.

Além desses, o autor da ação ainda enfatiza que o Decreto fere o texto constitucional quando faz referência a novos tipos de desapropriação que não estão positivadas na Carta Magna, o que facilita o gasto com despesas públicas para futuras indenizações desnecessárias e comenta, ainda, que um território só deverá ser reconhecido se, comprovadamente, tenha se formado ainda na fase imperial do Brasil.

Contudo, o entendimento de terras ocupadas por remanescentes de quilombos expresso no texto do Decreto 4.887/03 é constitucional e, além disso, é necessário para a aplicação no direito brasileiro da Convenção 169 da OIT. (SARMENTO, 2008, p.38)

Contudo, a ADI foi julgada e rejeitada em 2018 pelo STF. A vitória tornou-se uma grande conquista e referência histórica para as comunidades remanescentes de quilombos frente a luta por seus direitos.

A ADI é um grande exemplo de como o racismo ainda estrutura e assola a sociedade atual, é perceptível como houve a tentativa de tornar ilegal um direito já fundamentado e expresso na Constituição Federal. Os argumentos presentes na ação e o próprio

questionamento sobre a constitucionalidade do Decreto sinalizam, mais uma vez, a forma como a colonização estruturou e ainda opera na sociedade.

Por conseguinte, pode-se vislumbrar um avanço no tocante ao reconhecimento dos direitos dos povos quilombolas nos diplomas legais nacionais e internacionais.

PROTOCOLO DE CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA E SUA ELABORAÇÃO NAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA

Define-se como Protocolo de Consulta prévia, livre e informada, o documento elaborado pelas comunidades tradicionais com o objetivo de dialogar com o Estado sempre que houver um projeto legislativo ou administrativo que possa vir a afetar diretamente na vida e nos territórios de povos e comunidades tradicionais.

Tal documento, também definido como protocolo comunitário ou mandato de consulta prévia, busca explicar a forma como o procedimento de consulta deve ocorrer. Assim, os Estados têm o dever de realizar o processo conforme a determinação de cada comunidade, e sempre respeitando os limites, a cultura e o modo de vida tradicional de cada povo (SILVA, 2019, p. 101 e 102).

A consulta é um direito fundamental expresso ao longo do texto da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho e tem como principal objetivo garantir que os territórios das comunidades tradicionais não sejam violados e alterados sem que antes os povos possam decidir se tal mudança lhes condiz, e assegurar que seus direitos fundamentais não sejam violados.

Faz-se mister destacar que a consulta só terá validade se acontecer previamente a qualquer ação e decisão que possa interferir no modo de vida da comunidade, ou seja, o procedimento de consulta que ocorrer após o início de algum empreendimento não será considerada prévia, logo, terá violado um dos pilares fundamentais (SALES, 2015).

Aos órgãos competentes não cabe iniciar a consulta aos povos quando o projeto já estiver sendo instaurado. Antes do ato, as comunidades precisam ser comunicadas para que se inicie o procedimento de consulta antes mesmo de qualquer tomada de decisão, seguindo o que estabelece o protocolo de consulta específico de cada comunidade.

Outro aspecto do referido procedimento é a boa-fé, sendo assim, a consulta precisa, em regra, ocorrer de maneira honesta, respeitando o espaço e desejo de cada comunidade, esclarecendo os impactos negativos e positivos do empreendimento, estabelecendo a necessidade de informações precisas e reais e a liberdade na discussão (SOUZA FILHO, 2019, p. 43).

Por conseguinte, a consulta deve ser livre, ou seja, precisa ocorrer sem nenhum constrangimento. Os povos devem sentir-se livres e seguros durante o procedimento para

decidir o que lhes será mais cabível, sendo dever do Estado respeitar qualquer tomada de decisão das comunidades e lhes passar honestidade diante todas as discussões ao longo do processo.

Ainda sobre as suas características, a consulta também deve ser informada, assim, é de suma importância que os agentes representativos do Estado consigam informar e apresentar às comunidades todos os aspectos necessários e pertinentes, sejam eles positivos ou negativos, para que estes possam tomar as devidas decisões. (SALES, 2015)

Em meados de 2018 quando tornou-se público um novo projeto para expandir o Centro de Lançamento, as Comunidades Quilombolas de Alcântara decidiram, então, elaborar seu próprio protocolo questionando e reivindicando o direito à consulta prévia, livre e informada que foi violado quando houveram tais empreendimentos afetando diretamente seu modo tradicional de vida.

Além disso, em março de 2019, houve o Acordo de Salvaguardas Tecnológicas (AST) celebrado entre os governos do Brasil e dos Estados Unidos da América autorizando a comercialização da Base Espacial, e junto deste, surge uma grande ameaça visando expulsar aproximadamente oitocentas famílias do litoral do município (PROTOCOLO COMUNITÁRIO DE ALCÂNTARA, 2018).

A referida expulsão ainda acarretaria impactos negativos às demais comunidades das outras regiões do território, uma vez que deverão prestar assistência às famílias desabrigadas mesmo com os recursos de sobrevivência insuficientes para manter a todos.

Outrossim, as comunidades destacam no protocolo que a consolidação do AST gera insegurança econômica, social e cultural, retrocedendo e constituindo mais uma vez a violação de seus direitos igualmente como o ocorrido na década de 1980, as quais seguem sem reparação até o presente momento.

Para a elaboração do documento, as comunidades se organizaram realizando reuniões a fim de discutir quais seriam os impactos do Acordo de Salvaguardas Tecnológicas (AST) em todo o território.

Para tal, foram colocadas em pautas as seguintes questões: a) Caso haja o deslocamento de algumas famílias para outras comunidades do município, a comunidade anfitriã aceita receber as famílias desabrigadas? b) Há recursos suficientes para manter todas as comunidades? c) Aceitam se deslocar e acomodar-se em outras comunidades longe das famílias que sempre conviveu? d) Aceitam abrir mão das terras para ceder ao programa aeroespacial brasileiro? e) Concordam com a expansão do CLA, visto que este trará imensos impactos ao território? f) Estão de acordo com o Acordo de Salvaguardas Tecnológicas (AST)? Esses questionamentos nortearam a reunião das comunidades, e as reflexões são importantes para as tomadas de decisões sobre o futuro do Território.

Os povos quilombolas de Alcântara ainda definem e discorrem, ao longo do texto,

a forma que desejam ser consultados. Segundo eles, todos os moradores precisam passar pelo procedimento de consulta, e o mesmo deve ocorrer por meio de suas associações representativas, inclusive as comunidades que estão localizadas fora da área desapropriada pelo governo federal em 1980, para implantação do Centro de Lançamentos de Alcântara (CLA). Os povos ainda afirmam que se autodeterminam como uma comunidade única do território Étnico Quilombola de Alcântara.

Estabelecem, ainda, que a consulta deverá ser feita através das lideranças e dos senhores, pois são eles que passam todas as informações para a comunidade e são os que sabem contar toda a história, trajetória de vida e são os que têm mais conhecimento dos lugares sagrados dentro do território. Ao final, toda a comunidade é reunida para discutir sobre o que será feito.

Além desses, as mulheres também precisam ser consultadas porque entre elas existem parteiras, líderes, trabalhadoras rurais e mulheres experientes que dividem informações e, junto delas os jovens também precisam ser consultados, pois eles são a geração futura e será através deles que as tradições serão mantidas. Todas as instituições representativas são consultadas, mas nunca sozinhas porque as decisões das comunidades são elaboradas em conjunto com todos os moradores.

O referido protocolo ainda enfatiza que é dever do Governo Federal orientar e indicar quais órgãos farão o processo de consulta. Nunca, em hipótese alguma, o Estado pode transferir essa obrigação a um ente privado, por exemplo. As instituições ligadas diretamente à gestão do projeto aeroespacial não poderão liderar o processo de consulta, mas deverão estar sempre dispostas a prestar todas as informações necessárias e pertinentes às comunidades.

Com o poder de escolha, as comunidades decidem que o procedimento deve ser realizado no próprio território, e em horário que não prejudique as atividades do grupo. O documento ressalta que o representante do Estado deve permanecer o tempo que for necessário no território mantendo um diálogo participativo, com transparência e sem pressão.

No mais, as consultas deverão ser feitas por um representante que tenha poder de decisão e, para que seja verdadeiramente livre, é inaceitável que tenha membros da esfera policial dotados de armas durante o procedimento.

As comunidades ainda colocam que o Governo precisa comunicar as associações comunitárias sobre os planos e propostas, fornecendo toda a documentação necessária, tanto impressa quanto digital, para que toda a comunidade esteja ciente e por dentro dos projetos antes que qualquer início, e todas as despesas serão custeadas pelo órgão responsável pela consulta.

Sendo assim, os projetos só poderão ter início após um acordo firmado entre o Estado

e as comunidades tradicionais, caso não o aconteça a proposta não terá o consentimento para ter continuidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De um modo completamente antagônico, o Estado que deveria salvaguardar os direitos das comunidades, acaba se tornando o principal interessado em suprimir tais garantias constitucionais. Em meio às diversas proteções legais difundidas em vários dispositivos, as comunidades seguem desamparadas e com dificuldades de efetivar aquilo que lhe é próprio: seu direito à terra e à autodeterminação.

O território étnico de Alcântara se constitui de povos intimamente ligados à resistência. Seguem resistindo desde o período colonial e, embora já existam políticas voltadas à sua proteção na teoria, tais povos resistem por meio de incessantes lutas, uma vez que estas se tornam seu único caminho viável.

De um modo geral, o trabalho buscou evidenciar o histórico de resistência das comunidades quilombolas de Alcântara, fazendo um resgate histórico de suas vivências. Ademais, por meio das exposições, foi possível vislumbrar as violações acerca do direito à autodeterminação e à efetivação do direito à terra em virtude da implantação do Centro de Lançamento de Alcântara.

Um novo acordo foi firmado em 2019 para a utilização do Centro de Lançamento de Alcântara (CLA) pelos Estados Unidos, o qual tramita no Congresso. Um requerimento foi aprovado para que o projeto tramite em urgência na Câmara dos Deputados no início de setembro do mesmo ano. A Aeronáutica afirma que será necessário utilizar uma área superior à atual, o que tornaria ainda mais prejudicial ao Território Étnico Quilombola.

O conflito acerca da implantação do Centro de Lançamento de Alcântara evidencia o racismo ambiental inerente à sociedade brasileira. Ao passo que os interesses estatais surgem, os direitos das comunidades sucumbem. E nesse ínterim, o Estado Democrático de Direito se torna mero coadjuvante, incapaz de efetivar os direitos das comunidades remanescentes de quilombos.

REFERÊNCIAS

ACSELRAD, H. Justiça ambiental: ação coletiva e estratégias argumentativas. In: ACSELRAD, H.; HERCULANO, S.; PÁDUA, J. A. (Org.). **Justiça ambiental e cidadania**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004. p. 23-39.

ALCÂNTARA, Comunidades Quilombolas de. **Texto base do protocolo comunitário sobre consulta e consentimento prévio, livre e informado das comunidades quilombolas do território étnico de Alcântara**. Alcântara: Rosa Luxemburgo, 2019

ALMEIDA, A. W. B. de. Terras de preto, terras de santo, terras de índio: uso comum e conflito. **Cadernos do NAEA**, Belém, n. 10, p. 163-196, 1989.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Os quilombos e as novas etnias. In: Quilombos – identidade étnica e territorialidade.** O'DWYER, Eliane Cantorino (Org.). Rio de Janeiro: Fundação FGV, 2002. Disponível em: <https://anpocs.com/index.php/bib-pt/bib-45/485-quilombos-repertorio-bibliografico-de-uma-questao-redefinida-1995-1997/file>

ANDRADE, Maristela de Paula. **Terra de índio: identidade étnica e conflitos em terras de uso comum.** São Luís: EDUFMA, 1999.

ANDRADE, Maristela de Paula. Atingidos e Quilombolas: disputa territorial, modalidades de resistência e dinâmicas de mediação em alcântara. In: LACERDA, Paula Mendes (org.).

ARAÚJO, Maria do Socorro Gomes; LIMA FILHO, Domingos Leite. Tecnologia aeroespacial e desestruturação sócio-cultural nas comunidades quilombolas de Alcântara. **Tecnologia e Sociedade**, Curitiba, v. 1, n. 2, p. 209-225, jan. 2006.

BRASIL. Constituição 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Decreto n. 4.887**, de 20 de novembro de 2003. Brasília, DF: Senado Federal, 2003.

BRASIL. **Decreto 92.517**, de 18 de abril de 1986. Brasília, DF: Senado Federal, 1986.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão nº 0002247-26.2004.1.00.0000. **ADI 0002247-26.2004.1.00.0000 Df - Distrito Federal.** Brasília.

_____. **Edital de Regularização das Terras da Comunidade Remanescente de Quilombo de Alcântara.** Publicação do Relatório Técnico de Identificação e Delimitação do Território da Comunidade Remanescente de Quilombo de Alcântara. Diário Oficial da União, Seção 3, 05/11/2008, p. 125 a 127.

BULLARD, R. D. **Dumping in Dixie: race, class, and environmental quality.** 3. ed. New York: Westview Press, 2000.

BULLARD, R. D. Enfrentando o racismo ambiental no século XXI. In: ACSELRAD, H.; HERCULANO, S.; PÁDUA, J. A. (Org.). **Justiça ambiental e cidadania.** Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004. p. 41-68.

FONSÊCA, Ana Amélia Carneiro. **A Efetivação do direito à terra das comunidades remanescentes de Quilombo: reflexões a partir do estudo de caso das “Comunidades Quilombolas de Alcântara”.** São Luís, MA. 2014. 67p. Monografia, trabalho de pesquisa (Graduação em Direito) - Universidade Federal do Maranhão, Maranhão. Disponível em: <https://rosario.ufma.br/jspui/bitstream/123456789/786/1/MONOGRAFIAA-NAAMELIACARNEIRODAFONS%C3%8ACA2014.pdf>

HERCULANO, Selene; PACHECO, Tania. Introdução: Racismo Ambiental, o que é isso. In: **Racismo Ambiental. I Seminário contra o Racismo Ambiental**. Rio de Janeiro: FASE, 2006.

LEITE, Ilka Boaventura. **Os Quilombos no Brasil: questões conceituais e normativas**. 2000.

NASCIMENTO, Abdias. **O Quilombismo**: documentos de uma militância Pan-africana. Petrópolis: Editora Perspectiva, 1980.

O'DWYER, Eliane Cantarino. Prefácio. In: SÁ, Laís Mourão. **O pão da terra: propriedade comunal e campesinato livre na Baixada Ocidental maranhense**. São Luís: Edufma, 2007. p. 17-22.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenção n. 169 sobre povos indígenas e tribais. Brasília: OIT, 2004.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. In: LANDER, E. (Org.). **A Colonialidade do Saber, Eurocentrismo e Ciências Sociais**. Buenos Aires: CLACSO, 2005.

SÁ, Laís Mourão. **O pão da terra: propriedade comunal e campesinato livre na Baixada Ocidental maranhense**. São Luís: Edufma, 2007.

SARMENTO, Daniel. **Territórios Quilombolas e Constituição: A ADI 3.239 e a Constitucionalidade do Decreto 4.887/03**. 2008.40p. Parecer elaborado a pedido da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (Ministério Público Federal) Rio de Janeiro.

SALES, Isabela do Amaral. **Consulta livre, prévia e informada: garantia de direitos dos povos indígenas e comunidades tradicionais e a Constituição Federal de 1988**. Curitiba: Kairós Edições, 2015.

SHIRAISHI NETO, Joaquim; ARAUJO, Marlon Aurélio Tapajós; CABRAL, Diogo Diniz Ribeiro; SILVA, Liana Amin Lima da; PEDROSA, Luis Antonio Câmara; MORAES, Oriel Rodrigues. **Quando o Estado não Protege o seu Povo**: quilombolas de Alcântara diante da Resolução n. 11, de 26 de março de 2020. Curitiba: Letra da Lei: CEPEDIS, 2021.

SILVA, Liana Amin Lima da; MORAES, Oriel Rodrigues de. **Ensaio sobre racismos**: racismo ambiental, colonialismos e necropolítica: direitos territoriais quilombolas subjugados no Brasil. Ebook: Ocataré, 2019.

SILVA, Liana Lima Amin da. Sujeitos da Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e o Direito à Consulta e ao Consentimento Livre, Prévio e Esclarecido (CCPLI). In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; SIVA, Liana Amin Lima da; OLIVEIRA, Rodrigo; MOTOKI, Carolina. **Protocolos de Consulta Prévia e o Direito à Livre Determinação**. São Paulo: Rosa Luxemburgo, CEPEDIS, 2019. p. 47-107.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. A Força Vinculante do Protocolo de Consulta.

In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de; SIVA, Liana Amin Lima da; OLIVEIRA, Rodrigo; MOTOKI, Carolina. **Protocolos de Consulta Prévia e o Direito à Livre Determinação**. São Paulo: Rosa Luxemburgo, CEPEDIS, 2019. p. 47-107.

Publicação elaborada pela editora do
Centro de Pesquisa e Extensão em Direito Socioambiental (CEPEDIS)
Curitiba - Paraná - Brasil
www.direitosocioambiental.org

Capa, editoração, diagramação e projeto gráfico
Manuel Caleiro

Foto de capa
www.shutterstock.com
id: 1779521030

Os textos conferem com os originais, sob responsabilidade dos/as autores/as
Observado o padrão ortográfico, sistema de citações e referências originais

Formato 17x24cm
Garamond Premier Pro