



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

SENTENÇA

Processo nº: **0000522-11.2014.8.26.0172**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Responsabilidade da Administração**
 Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo José Gomes da Silva Itesp e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **HALLANA DUARTE MIRANDA**

I – RELATÓRIO

Cuida-se de Ação Civil Pública proposta pela **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** contra **Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo – ITESP, Fundação para a Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo – FUNDAÇÃO FLORESTAL e Estado de São Paulo.**

Narra, em favor da **Comunidade Quilombola de Bombas**, a invisibilidade e o suposto abandono ocasionado pela omissão do Estado no atendimento da comunidade. Pontuou a respeito da soberania no uso do conhecimento tradicional do povo, da gestão sustentável do território, do *etnodesenvolvimento*, assim como de seu cooperativismo. Elucidou o conceito moderno do termo quilombo, destacando **ancestralidade, etnicidade, territorialidade e identidade**. Nessa toada, apontou que o quilombo não conta com água encanada, esgotamento sanitário, energia elétrica, atendimento médico regular, educação compatível com a realidade da comunidade. Ainda, assinalou sobre o empecilho do *etnodesenvolvimento* da comunidade e do isolamento geográfico em que se encontram. Demonstrou os problemas enfrentados pela comunidade símbolo de resistência no Vale do Ribeira. Esclareceu que a comunidade foi objeto do projeto *Inventário Cultural de Quilombos do Vale do Ribeira*, realizado pelo Instituto Socioambiental em parceria com o IPHAN e que foram computados locais sagrados, bens culturais, na tentativa de exibir a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

riqueza dessa comunidade quilombola.

Explanou sobre o que denominou de “um parque no meio do caminho”, no contexto da criação da Unidade de Conservação – PETAR, com o seu desenho geográfico sobreposto ao território tradicional. Dissertou sobre **a comunidade quilombola Bombas ser resistência na região, o que remontaria à época da escravidão**. Relatou que o Decreto n. 40.723/96 promovido pelo então governador Mario Covas determinou a formação de grupo de trabalho com o objetivo de reconhecer as comunidades quilombolas. Ainda, que o Decreto n. 42.839/98 atribuiu competência ao ITESP para identificar e demarcar as áreas ocupadas pelos grupos quilombolas. Informou, exemplificando, que comunidades quilombolas resistiam em áreas afetadas pelo Parque Estadual Intervales, ocorrendo a desafetação do parque através de decreto em negociações que se desenvolveram de forma política. Afirmou que no ano de 2001, o ITESP iniciou o processo de reconhecimento das comunidades quilombolas na região entre Iporanga e Itaóca - a comunidade quilombola Bombas se localiza em Iporanga, próxima a divisa de Itaóca. Explicitou que a comunidade Bombas foi observada como potencial comunidade quilombola pelo Grupo de Trabalho criado pelo Decreto n 40.723/96 e estava (na data da propositura da ação) em processo de reconhecimento oficial desde o ano de 2002, o que ensejou no **Procedimento Administrativo de Reconhecimento e Titulação da Comunidade de Quilombo de Bombas n. 1.186/02, ainda sem resolução do ITESP**. Declarou que mesmo após o Estudo Técnico elaborado pelo antropólogo Pedro Castelo Branco Silveira, o procedimento continuou sem conclusão. Igualmente, que os autos foram remetidos à Fundação Florestal para a realização de estudos sobre biodiversidade e que o também Consultor Clayton Ferreira Lino admitiu ser inquestionável a tradicionalidade daquela Comunidade. Apontou que a Unidade de Conservação de Proteção Integral (PETAR) se sobrepôs ao território da Comunidade Bombas no ano de 1958 e foi implementada a partir da década de 1980 (Decreto Estadual n. 32.283/58). Que, em abril de 2009, a gestão do PETAR sugeriu a elaboração de Plano de Manejo, o que considerou uma postura política etnocida, pois excluiria a comunidade quilombola Bombas do PETAR. Informou que no ano de 2010, foi firmado Protocolo de Intenção (FF – Aj – 10.005.-8-13) entre a Fundação Florestal, a ITESP e a Associação dos

0000522-11.2014.8.26.0172 - lauda 2



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Remanescentes do Quilombo de Bombas, que objetivava o reconhecimento e a titulação territorial, assim como a elaboração de Plano de Uso e Termo de Compromisso, enquanto não solucionava o conflito decorrente da sobreposição do Território Quilombola e da Unidade de Conservação (PETAR). Contudo, o Protocolo de Intenção não teria atingido seu objetivo. Aduz que no ano de 2012 a Comunidade foi surpreendida por proposta da Fundação Florestal que excluiria parte da área pretendida, qual seja, a denominada Areias (Córrego Grande) e que essa região seria de suma importância para a Comunidade Bombas, vez que consideram um lugar sagrado. Em resposta a recusa da Comunidade, o ITESP e a Fundação Florestal teriam concordado: *1) com o reconhecimento de todo o território, com a ressalva da comunidade se comprometer em tutelar a área questionada (Sistema Areias) por meio da instituição de Reserva Particular do Patrimônio Natural – RPPN; 2) que se encaminhasse o projeto de lei para desafetação do PETAR no território Bombas; 3) que se firmasse o Termo de Compromisso e Plano de Uso enquanto não ocorreria a desafetação.* Entretanto, com a exoneração do representante da Fundação Florestal, não houve a concretização do acordado.

Com essa informação, argumentou que a comunidade aceitou abandonar parte do seu território, o mencionado Sistema Areias (Córrego Grande), sob a orientação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo em conjunto com a EEACONE e ao ISA, condicionando a proposta realizada pela Fundação Florestal a um Termo de Ajustamento de Conduta que deveria conter: *1) parecer favorável da Fundação Florestal a respeito do reconhecimento/titulação/desafetação; 2) inclusão do Projeto Lei do Mosaico de Paranapiacaba da proposta de desafetação do PETAR sobreposto ao território quilombola de Bombas; 3) concretização das políticas públicas básicas; 4) demarcação dos limites do PETAR.* Alega que em abril de 2013, o ITESP teria declarado que após a produção do novo mapa e do memorial descritivo, juntamente com o parecer favorável da Fundação Florestal, ocorreria a publicação do reconhecimento no diário oficial, entretanto, isso não ocorreu. Enunciou outras duas situações que ensejaram na desistência da Comunidade Quilombola do Bombas em continuar com as negociações: 1) um ataque a Sr. Antoninho por membros de uma família que reiteradamente foi denunciada pela comunidade; 2) duas multas impostas a comunidade sob alegação de suposta infração



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

ambiental, entendendo a comunidade que não era adequada a aplicação, tendo em vista que a comunidade teria autorização para realizar suas roças tradicionais (fls. 31).

Informou que após: a) a II Audiência Pública das Comunidades Tradicionais de Iporanga (outubro de 2013), culminando na aprovação da Moção em favor do reconhecimento territorial da comunidade quilombola de Bombas; b) a instauração de Portaria n. 07/13/PATC/CD/DPVR/UR de Procedimento Administrativo de Tutela Coletiva encaminhada ao ITESP objetivando o reconhecimento da Comunidade e a garantia do território; c) a Recomendação n. 06/2013 elaborada pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo no mesmo sentido, pleiteando a conclusão do Procedimento Administrativo de Reconhecimento e Titulação da Comunidade Quilombola, teria a Fundação Florestal emitido o parecer favorável ao reconhecimento da Comunidade Quilombola de Bombas, mantendo-se a exclusão do Sistema Areias (Córrego Grande). Contudo, o ITESP, no ano de 2014, declarou a necessidade de remeter o parecer a instâncias jurídicas da Secretaria do Meio Ambiente e à Procuradoria Geral do Estado. Desse modo, esclareceu que diante do tempo e das sucessivas tratativas infrutíferas, a **Comunidade Quilombola de Bombas decidiu pleitear o reconhecimento e titulação de todo o território, incluindo o Sistema Areias.**

Argumentou que não há incompatibilidade entre a permanência da Comunidade e a tutela da biodiversidade, consoante também entende o estudo elaborado pela ESALQ (Escola Superior de Agricultura Luiz de Queiroz, da Universidade de São Paulo), conforme Resolução SMA 29/2010. Enfatizou sobre o Decreto Estadual n. 32.238/58, criador do PETAR apresentar contradições, excluir a presença humana, mas ter previsto em seu artigo sexto, a construção de um grande hotel. Discorreu sobre o papel do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – SNUC (Lei n. 9.985/2000) na proteção dos direitos e garantias da população residente nas áreas de conservação, relatando que diminuíram os casos de remoção da população após a criação da lei, apesar da previsão da possibilidade de remoção de moradores tradicionais no art. 42 do mesmo diploma legal. Ainda, criticou o fato de as Unidades de Conservação poderem ser **criadas, ampliadas ou substituídas** por Unidades de Conservação Integral por meio de Decreto do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Poder Executivo, mas **a sua extinção, desafetação ou substituição** por Unidade de Conservação de Uso Sustentável apenas através de lei específica. Descreveu que as ambiguidades geradas a respeito da sobreposição das Unidades de Conservação sobre as Comunidades tradicionais não foram totalmente sanadas pelo Decreto nº 6.040/2007, o qual instituiu a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (PNPCT), enfatizando sobre o desafio prático que é a resolução desse problema.

Sobre a desafetação das Unidades de Conservação, aponta como precedentes o ato do Poder Executivo, através do Decreto Estadual n. 44.293/99, e ato do Poder Legislativo, através da Lei n. 10.850/01, que providenciaram a desafetação de unidades de conservação incompatíveis com a presença humana que invadiram áreas tradicionais, reconhecendo os direitos dessas comunidades. Ainda, delimita como **tese principal da demanda o direito ao reconhecimento étnico e ao domínio territorial, considerando incompatível a aplicação do art. 42 da Lei 9.985/2000 ao Decreto Estadual n. 32.283/1958 que criou o PETAR, no tocante a Comunidade Quilombola de Bombas** (*por inconveniência e necessidade de interpretação conforme a constituição*). Mencionou a Convenção n. 169 da OIT como primeiro instrumento internacional vinculante que trata de direitos indígenas e tribais, entendendo como obrigação a proteção territorial dos quilombolas a partir dessa Convenção. Quanto a aplicação dos diplomas legislativos em âmbito nacional, assim como a competência do reconhecimento das terras, alegou que o PETAR é Unidade de Conservação pertencente ao Estado de São Paulo, devendo estar em conformidade com o Decreto Estadual n. 44.294/99, o qual atribui ao ITESP a identificação e demarcação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos. Narrou, com detalhamento, a relação das comunidades quilombolas com a terra, o que lhes confere senso de identidade. Discorreu sobre casos similares em que já se reconheceu a violação a direitos de comunidades tradicionais nas hipóteses em que há remoção forçada, citando situações analisadas pelos Tribunais Superiores e pelo TRF3 no que tange às comunidades no Vale do Ribeira. Subsidiariamente, e **como tese secundária, dissertou a respeito do que chamou de dupla afetação. Defendeu ausência de incompatibilidade entre os interesses das**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

comunidades tradicionais e os interesses ambientais, utilizando-se de julgados do Supremo Tribunal Federal, numa interpretação extensiva de causas indígenas que estiveram sob circunstâncias fáticas semelhantes. Nesse sentido, argumentou pela coexistência do PETAR com a comunidade quilombola de Bombas.

Requereu a título de tutela de urgência: a) *que o Poder Público Estadual seja obrigado a apresentar Plano de Trabalho de construção de estrada de acesso à Comunidade de Bombas, com a participação de seus membros;* b) *plano provisório de Gestão Compartilhada da área.* **No mérito, requereu:** a) *o reconhecimento oficial do território;* b) *o levantamento fundiário do território;* c) *a revogação/invalidade do Decreto 32.283/58 no tocante à sua incidência sobre o território de comunidade de Bombas;* d) *a outorga do título coletivo e pró-indiviso;* e) *a confirmação da tutela antecipada.* Ainda, requereu série de pedidos subsidiários caso o entendimento não seja pelo acolhimento dos pedidos principais. Com a exordial, acompanharam os documentos de fls. 109/574.

O despacho de fls. 575 recebeu a inicial, determinando a notificação dos requeridos; todavia, do que se vê, considerou a ação como se de Improbidade fosse aplicando-lhe o rito daquela legislação.

A Fundação Florestal se manifestou às fls. 578/579, juntando documentos 580/595, com fins de regularizar a representação processual.

O ITESP apresentou manifestação às fls. 597/611 e documentos fls. 612/798. Alegou ser sucessor do extinto Instituto de Terras do Estado de São Paulo (Decreto n 33.706/91). Argumentou ser competente para a identificação e demarcação das terras que se encontram os remanescentes de quilombos, desenvolvendo uma função técnico-jurídica e, que após o reconhecimento, deve ser realizada a regularização fundiária da área, tudo em parceria com a Cooperação Técnica e Ação Conjunta com a Procuradoria Geral do Estado e diversas Secretarias (Decreto Estadual n. 41.774/97). Que no tocante à emissão dos títulos de terras devolutas estaduais já incorporadas ao patrimônio do Estado de São Paulo, a transmissão ocorre diretamente pelo Estado mediante a expedição de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Título de propriedade às associações regularmente constituída (Lei Estadual n. 9.757/97).
 Tratando-se de terras de particulares, essa atividade de regularização é realizada pelo INCRA.

Aduziu que no caso em concreto, no ano de 2002, identificou o Território de Bombas e constatou que estão localizados em terras inseridas no Parque Estadual Turístico do Alto do Ribeira – PETAR, alegando que 90% das áreas são de titulação particular e que 10% das áreas são terras devolutas estaduais. **Concluiu, através do processo administrativo n. 1886/2002 que a comunidade de Bombas é remanescente quilombola.** Informou a elaboração do Relatório Técnico Científico – RTC (Decreto Estadual n. 42.839/98), que instruiria a Portaria de Reconhecimento oficial. Adiante (fls. 604), informou que a comunidade de Bombas está totalmente inserida no PETAR, a qual é uma Unidade de Proteção Integral – UPI. Informou que apenas em 2010 firmaram protocolo de intenções para ação conjunta da Fundação Florestal, ITESP e a Associação dos Remanescentes de Quilombos de Bombas, ajustando-se a conclusão dos estudos com base na Resolução SMA n. 29/2010, que verificou a necessidade de estudos complementares. Mencionou a questão do Sistema Areais (Córrego Grande), citando a relevância da área que se encontrava dentro da região pleiteada e, que apenas em 2013, o presidente da Associação apresentou proposta de reconhecimento do território concordado com a exclusão do Sistema Areais. Ademais, informou que o procedimento administrativo é complexo, que caminhou de forma regular e que estaria próximo da conclusão. Por fim, prescreve que a partir do reconhecimento formal da Comunidade de Bombas, em atendimento à Lei n. 9.985/2000 (SNUC) e ao Decreto Estadual n. 60.302/2014 (Sistema de Informações e Gestão de Áreas Protegidas e de Interesse Ambiental do Estado de São Paulo), deverá existir **um plano de gestão compartilhada da Unidade de Conservação de Proteção Integral, entre a Fundação Florestal, a Secretaria do Meio Ambiente e a Comunidade de Bombas.**

Às fls. 799, a Defensoria Pública requereu vista dos autos.

Às fls. 802, a Defensoria Pública requereu a suspensão do feito, em decorrência de acordo extrajudicial (fls. 803/805).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

O Estado de São Paulo, por meio da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, apresentou contestação às fls. 808/843. Reproduziu a manifestação do ITESP até às fls. 823 e passou a discorrer sobre falta de interesse dos membros da Comunidade de Bombas e de sua Associação, **bem como a invasão do mérito administrativo**, alegando ausência do binômio adequação-necessidade. Argumentou sobre a Separação dos Poderes, que não se deveria permitir a interferência do Judiciário, vez que a demanda trataria de funções típicas de administração, **gozando o Poder Executivo de discricionariedade no que tange ao mérito do ato a ser praticado**. Aduziu ausência de provas de ilegalidade quanto aos atos administrativos praticados. Protestou eventual imposição de multa por descumprimento de decisão judicial, argumentando impossibilidade da aplicação de multa a Fazenda Pública. Alegou que o valor requerido a título de multa é desproporcional e desmotivado, que não estariam condizentes com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Por fim, requereu a improcedência do pedido.

Às fls. 852 foi deferida a suspensão do processo.

Às fls. 856/873 a Defensoria Pública, com acréscimo de documentos até às fls. 1011, se manifestou. Alega que após o ajuizamento da ação houve tratativas entre as partes, com a colaboração da Defensoria, assim como as entidades particulares EAACONE e ISA culminando no que chamaram de *“Termo de Anuência e Protocolo de Intenções pela garantia dos direitos étnicos da Comunidade Remanescente de Quilombo do Bairro Bombas”*. O referido contaria com sete providências que o Estado de São Paulo deveria tomar: 1) além de reconhecer, **promover a regularização fundiária** (com a retirada de terceiros) e **titular o território quilombola** em favor da Associação; 2) assegurar **acesso** que permita trânsito de veículos automotores; 3) garantir aos quilombolas o acesso a **fontes de água potável** existentes no território abdicado pela comunidade, **vedando-se o turismo e práticas predatórias**; 4) permitir **livre trânsito pelo território abdicado**, que historicamente serve de passagem para o deslocamento e intercâmbio entre comunidades tradicionais; 5) empreender esforços para a instalação de rede de **energia elétrica**, investindo em fontes **ambientalmente sustentáveis**; 6) assegurar a prática de **roça tradicional** (sistema coivara), de extrativismo e outras



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

atividades de **baixo impacto ambiental**; 7) construir **fossas sépticas** nas moradias da comunidade.

Contudo, alega que os pleitos não foram atendidos e, os que foram atendidos, foram atendidos parcialmente. Aduz que o Relatório Técnico Científico foi publicado em novembro de 2014, reconhecendo a comunidade e o território, com a exclusão do Sistema Areias (Grande Córrego), mas que as questões controvertidas ainda não foram resolvidas, necessitando do prosseguimento da lide. Argumenta que não basta o reconhecimento, já que o art. 12 do Decreto 4.887/2003 estabelece que deverá ser realizada a desintrusão de terceiros e a titulação da área em favor da Associação. Ainda, entende que a solução passa por duas possibilidades: *“ou a área é livremente quilombola, por prevalecer sobre Unidade de Conservação e por ser anterior a ela (mas a tese desde sempre foi e continua sendo rechaçada pelo Estado de São Paulo) e, nesta hipótese, seria possível sustentar que a responsabilidade pela titulação caberia ao INCRA e à União; OU, então, a propriedade continua também sendo do Estado (no mínimo, deve vingar a tese da dupla afetação, que exigirá a convivência entre Território Quilombola e Unidade de Conservação Estadual), e a responsabilidade pela regularização fundiária seria, claro, do próprio Estado.”* Ademais, rebateu os argumentos trazidos pelo ITESP e pela Procuradoria Geral do Estado, acrescentando que a Lei n. 15.312/2014 tutela as atividades tradicionais quilombolas, considerando-as patrimônio natural e cultural. Ao final, requereu, entre outros pedidos, a continuação do feito, com a desistência parcial do pedido, em virtude do reconhecimento da condição de Quilombolas da Comunidade, ocorrido durante o feito.

Às fls. 1013/1016 houve manifestação do Estado de São Paulo que requereu a extinção do feito em virtude da conclusão dos estudos contidos no Relatório e os trabalhos técnicos de demarcação para reconhecer a Comunidade Negra de Bombas e seu território remanescente de Quilombo, entendendo que o objeto da demanda se exauriu.

Às fls. 1017/1018 se manifestou o ITESP postulando pelo não recebimento da inicial, argumentando já ter ocorrido o reconhecimento formal da comunidade, juntando documentos de fls. 1019/1021.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Despacho designando inspeção judicial *in loco* às fls. 1022/1023 para decisão sobre o pedido liminar.

Às fls. 1026/1027 a Defensoria se manifestou para aduzir que o reconhecimento era apenas de parte do pedido pleiteado na demanda, expressando o desejo de participar da inspeção judicial. Documentos fls. 1028/1030 acompanharam a manifestação.

Despacho com Relatório da Inspeção Judicial da trilha de acesso ao remanescente Quilombo de Bombas às fls. 1031/1037.

Ainda, em virtude do reconhecimento do território, concedeu 15 dias às requeridas para informar se a titulação seria o próximo passo, informando as providências que seriam adotadas, assim como ficou determinado que no prazo de 15 dias o Estado apresentaria as providências necessárias para construir uma estrada.

Às fls. 1053/1054 o ITESP se manifestou informando que para prosseguir com a titulação pleiteada, seria necessário dirimir questão de domínio sobre as terras devolutas do 23º Perímetro de Apiaí.

Às fls. 1055/1105 a Defensoria Pública juntou aos autos fotografias do percurso da trilha de acesso ao quilombo de Bombas.

O despacho de fls. 1106/1107 determinou prazo de 10 dias para os réus apresentarem projeto de estrada e cronograma de sua execução, salientando que em caso de continuação do silêncio dos réus, a autora poderá confeccionar o projeto da estrada.

Às fls. 1117/1133 apresentou agravo de instrumento em face da decisão que determina a apresentação de cronograma da construção da estrada. Ainda, pugnou pela decisão de recebimento ou rejeição da ação civil pública, com a consequente citação.

Às fls. 1134/1137 o ITESP se manifestou a fim de prestar informações a respeito da **dominialidade**. Aponta que de acordo com o relatório da Procuradoria do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Patrimônio Imobiliário do Estado, consta que o Quilombo de Bombas se **insere sobreposto ao Petar, no 23º Perímetro de Apiaí, em terras devolutas estaduais, área particular e área devoluta municipal, sem ter sido transcrito na carta de sentença e na planta demarcatória quais seriam cada área.** Argumentou que para a titulação da comunidade quilombola seria necessária a definição da dominialidade das terras, e que se concluir por divergências, deverá ocorrer procedimento de retificação da transcrição e da matrícula. Com as informações, requereu a reconsideração da informação de que a *“comunidade está inteiramente localizada em terras devolutas paulistas”*. Instruiu a petição com as fls. 1138/1169.

Às fls. 1170/1174 a Defensoria Pública apresentou, juntamente com os documentos de fls. 1175/1180, petição requerendo a juntada de ata com debate e proposta de acesso ao quilombo da Comunidade de Bombas.

A decisão de fls. 1187/1188 readequou a decisão anterior (fls. 1106/1107) - que ensejou o agravo de instrumento do ITESP. Às fls. 1193/1200 foram recebidas informações de concessão do efeito suspensivo ao agravo de instrumento. Às fls. 1264/1265 e documentos de fls. 1266/1307 informou-se a negativa de provimento do Agravo de Instrumento pelo ITESP.

Às fls. 1204/1205 a Fundação Florestal informou processo administrativo para a contratação de IPT (Instituto de Pesquisas Tecnológicas) formalizado pelo processo FF 1.449/2015 e juntou documentos (fls. 1206/1259) no tocante ao cumprimento da decisão liminar sobre a construção da estrada.

Decisão às fls. 1308/1309 determinou prazo de 40 dias para apresentação de projeto de construção da estrada e o cronograma de execução, sob pena de multa diária de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Às fls. 1317/1319 a Defensoria requereu que o ITESP, com base em Relatório Técnico Científico, apresente o mapeamento com a identificação de todos os terceiros não quilombolas presentes no território pleiteado, avaliando se possuem direito a indenização. Juntou documentos de fls. 1320/1329.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Às fls. 1330/1331 a PGE noticiou a interposição de Agravo de Instrumento da decisão de fls. 1308/1309, juntando documentos de fls. 1332/1501. Às fls. 1512/1513 a Defensoria juntou cópia do Acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento interposto (fls. 1515/1535).

Decisão às fls. 1505 deferiu o pedido da Defensoria para que o ITESP apresente o mapeamento com a identificação de todos os terceiros não quilombolas residentes no território pertencente ao Quilombo de Bombas. Às fls. 1548 foi recebida resposta de Ofício do ITESP informando que não há identificação e terceiros não quilombolas no território em questão.

Às fls. 1545 peticionou informando o descumprimento do deferido em sede de tutela provisória no tocante ao acesso à comunidade. Às fls. 1555/1556 a Fundação Florestal informou os trâmites para a realização da obra de acesso à comunidade, juntando documentos fls. 1557/1572. Às fls. 1581/1583 a Defensoria requereu informações sobre a construção da estrada, assim como designação de audiência ou julgamento da lide e juntou documentos (fls. 1584/1592).

O despacho às fls. 1596/1602 determinou que o tramite da tutela provisória ocorra em procedimento apartado e autônomo para não causar tumulto processual, determinou a digitalização dos autos, assim como a intimação da Defensoria para delimitar os pedidos que ainda remanescem (dado o curso do tempo). Pontuou, ainda, sobre a questão estrutural do processo, em que era preciso sopesar quais fases exigiam ainda maturação.

Foi autuado incidente em apartado de cumprimento provisório da decisão que determinou a abertura da estrada de acesso.

Às fls. 1638/1641 a Defensoria Pública apresentou como controvertidos os pedidos: “1) de construção de estrada; 2) de regularização definitiva do território, com retirada de terceiros e titulação à Associação Quilombola; 3) de revogação ou invalidade do Decreto que cria o Parque Estadual Turístico do Alto Ribeira na parte em que a Unidade de Conservação incide sobre o território quilombola.” Ainda, insistiu na



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

existência de terceiros na região e requereu que a decisão que deferiu a tutela antecipada seja confirmada no mérito. Juntou documentos fls. 1642/1652.

Às fls. 1659/1660 a Fundação Florestal, em obediência a decisão de fls. 1596 e seguintes, informou a respeito do Relatório Ambiental Preliminar e sobre o Projeto Executivo para construção da estrada de acesso. Nesse sentido, apontou que o documento se encontra no órgão licenciador CETESB desde 22/10/2021. Ainda, informou os órgãos que até o momento não se manifestaram a respeito: CONDEPHAAT; IPHAN; INCRA.

Decisão de fls. 1661/1662 delimitou o prosseguimento do feito apenas para:
 “A) *Confirmação da tutela de urgência para abertura da estrada de acesso; B) Regularização definitiva de território, com outorga de título e retirada de terceiros; C) Declaração de Invalidez do Decreto que cria o PETAR, na parte em que a Unidade de Conservação incide sobre território Quilombola.*”

Às fls. 1665/1667 o ITESP se pronunciou alegando que, em relação aos remanescentes quilombolas, já realizou os atos previstos em Lei.

Determinou-se, então, às fls. 1683/1684 a juntada de documentos que estavam nos autos físicos, além de esclarecimentos sobre documentos fundiários.

Vieram-me os autos conclusos para sentença.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Esta, talvez, seja a sentença mais complexa em termos jurídicos e humanos que já tive – e terei, em muitos anos - a incumbência de proferir. De um olhar simplista, a solução poderá parecer óbvia depois de proferida a sentença, ou até mesmo absolutamente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

equivocada. O caminho, contudo, para sua construção, passou por horas de estudo, diálogo (considerando a dialética própria do processo) e esforço interpretativo.

Do meu olhar neste momento - *já salientando que li e reli, inúmeras vezes, os documentos nos autos e que, além de estudar profundamente a matéria, me debrucei dias, semanas e meses a refletir esse caso desde que ele se apresentou em meu gabinete* - me parece que a solução mais clara é, e somente pode ser, aquela que prestigia o cumprimento da **Constituição da República quando determina a outorga de título de domínio às Comunidades Quilombolas.**

Muito embora a matéria me permita utilizar argumentos exageradamente poéticos, sensíveis, além de me utilizar de argumentos de outras ciências e, muito embora, pudesse adotar uma linha de raciocínio único, sem adentrar em pormenores apresentados pelas partes, me parece que este não é o caso.

Compreendi que minha posição exige o maior esforço - já considerando minhas limitações - em cumprir as determinações constitucionais de fundamentação, enfrentando cada argumento e descrevendo quais as conjecturas que fiz para chegar às conclusões que tive.

Analisar este caso superficialmente não atenderia à importância do debate. Equivaleria um desrespeito às partes, que dialogam há mais de vinte anos. Contudo, pondero: sou incapaz de exaurir o estudo do tema nesta decisão.

Se algo me passou despercebido durante a desenvoltura da fundamentação não foi por intencional omissão, mas pela incapacidade humana de apresentar mais exaustiva análise em curto espaço de tempo e ante a inexistência de sentença equivalente proferida dentro do Sistema de Justiça em que possa me amparar como norte Jurisprudencial.

É preciso testar cada argumento, sob pena de dialogar com o absurdo: a desproteção da comunidade ou a desproteção da Unidade de Conservação.

Por mais que me debruce sobre o caso, não posso compreender na sua



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

inteireza a vivência narrada pelos quilombolas da Comunidade de Bombas. Por outro lado, por reconhecer minha limitação posso proferir essa decisão admitindo a dificuldade prática: desde o ano de 2002, há mais de vinte anos, Estado, Comunidade, Itesp, Fundação Florestal, Secretaria do Meio Ambiente, ISA e outros órgãos semelhantes debateram o tema, exaurindo as possibilidades de negociações.

Por maior que seja meu esforço cognitivo (em aprender) e hermenêutico (de interpretar o ordenamento), a compreensão das nuances passa por dialogar sobre: a) a natureza humana, sua forma de viver, e sua existência natural (fora do Estado) e jurídica (dentro do sistema do Estado de Direito); b) da singularidade da própria vida (única, comparada à trajetória milenar da terra), da sua pluralidade (a existência de diferenças) e dos questionamentos se há ou não um dever jurídico de proteção (se os povos tradicionais devem ser integrados e extintos seus modos de existir ou se devem ser protegidos pelo Estado); c) da análise de centenas de anos de ocupação por uma comunidade reconhecidamente Quilombola (por meio dos laudos nos autos), descrita em documentos antropológicos inquestionáveis; d) da visualização das memórias do próprio período da Escravidão (descritos no voto da ADI 3239) no tocante à garantia ou omissão da garantia de direitos territoriais e básicos (segurança territorial, moradia, integridade física); e) da compreensão da trajetória da proteção ambiental no Brasil e, especialmente, no Vale do Ribeira (que resguarda, hoje, imensa parte da Mata Atlântica ainda intocada); f) das ideias de desenvolvimento, riqueza e conservação para as comunidades tradicionais e não tradicionais; g) do estudo da estrutura das normas jurídicas em debate, sua comparação com a Constituição e com normas de Direito Internacional e casos decididos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos; h) dos impasses jurídicos de soluções semelhantes implementadas em âmbito administrativo/político e judicial e do fato de não haver literatura jurídica conclusiva sobre o tema.

Mas, repiso, dentre todo essa análise, priorizarei o esforço em dotar a sentença de coerência jurídica, tentando não ferir institutos consolidados (como da compreensão clássica da diferença entre posse e propriedade), comparar os consolidados em termos estruturais com outros semelhantes de direito privado buscando diferenciá-los



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

em suas naturezas jurídicas (nas ocasiões em que se faz pertinente, como as noções de território e propriedade privada) e dando atenção à **prevalência da análise Constitucional** do tema, considerando também pontos que já são sólidos em decisões do Supremo Tribunal Federal a respeito de direitos das Comunidades Tradicionais Quilombolas. Soma-se a isso, a alocação da posição de instrumentos de Direitos Humanos em relação aos direitos aqui debatidos.

O colega que me antecedeu proferindo decisão importantíssima neste processo depois de realizar inspeção judicial, João Luis Calabrese, (fls. 1031/1037) também não deixou de se mostrar humano e sensível ao caso, razão pela qual me sinto menos constrangida em iniciar a decisão ponderando a posição em que ela me coloca.

Pois bem. **Decido.**

II.2 QUESTÕES PROCESSUAIS PENDENTES

Analisarei as questões antecedentes ao mérito, ainda que não citadas pelas partes, a fim de atribuir a esta decisão a mais esmerada análise, dotando-a de suporte para que, se nas fases posteriores em que for recorrida houver questionamentos, possa ficar evidente que me atentei a pontos processuais mais singelos. Isso para ficar claro que não apenas enfrentei o mérito, mas procurei proferir decisão sem nulidades. A causa é de altíssima relevância, pelo que minha desatenção com tais pontos poderia vir a colocar em risco a celeridade da apreciação do caso em instâncias superiores.

É sabido, ainda, que as demandas sobre direitos territoriais quilombolas são marcadas por intensa morosidade, violando-se a razoável duração do processo para eles.

a) Rito e validade da citação – Instrumentalidade do processo e prova do prejuízo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Em primeiro lugar, verifico que ao tempo da propositura da ação, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo a nomeou como Ação Civil Pública, ou seja, ação em trâmite pelo rito comum, como se extrai do seu pedido às fls. 102, item “b”.

O despacho que recebeu a inicial, contudo (fls. 575), menciona a notificação dos réus para apresentarem manifestações escritas, adotando o rito da Lei da Ação de Improbidade (8.429/92).

A questão a apreciar é, se depois de todos os réus terem sido intimados para prestar informações (fls. 576) e não para contestar, o procedimento até aqui teria sido válido, ou se é preciso adentrar em uma segunda fase em que se receba a inicial e se determine, então, a citação.

A resposta é negativa.

Embora exista evidente equívoco do ponto de vista processual no rito adotado às fls. 575, todos os réus apresentaram manifestação na demanda. Todos eles impugnaram o pedido, nenhum deles arguiu nulidade, todos puderem fielmente apresentar suas defesas.

A questão do rito processual é uma proteção para o exercício das garantias de ampla defesa e contraditório, que não podem ser maculadas para evitar nulidade. Contudo, está claro que neste caso a ciência dos réus da demanda é inequívoca, que suas defesas contemplam todos os argumentos da inicial, e que não houve prejuízo às suas manifestações.

Dessa forma, a inexistência de prejuízo impede o reconhecimento da nulidade do despacho com conteúdo equivocado que, no lugar de determinar a citação, determina a notificação. Tal entendimento é mais do que consolidado entre os Tribunais e diante dos Processualistas.

Vale ressaltar, inclusive, que até mesmo na Lei da Ação Civil de Improbidade (recentemente alterada) a jurisprudência já vinha entendendo que eram desnecessárias duas fases (uma de defesa prévia e outra de contestação) quando as defesas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

já atacavam diretamente o mérito e não apenas os pressupostos da propositura do feito.

Por isso, reconheço a irregularidade da decisão inicial, sem reconhecer invalidade processual, por entender que não há direito de defesa dos réus violado. Por fim, saliento, beiraria à má-fé processual a sustentação de nulidade processual nesta fase, depois de quase dez anos de trâmite do feito e de os réus, inclusive, estarem até mesmo cumprindo a decisão liminar anteriormente proferida.

Beiraria, ainda, a má-fé do próprio Magistrado se, neste momento, não visualizando nulidade insuperável, viesse a anular o feito ou determinar abertura de nova fase de defesa.

b) Competência em razão do lugar – Unidade de Conservação sobreposta a mais de um Município

A demanda foi proposta nesta Comarca em razão de que a Unidade de Conservação Parque Estadual Turístico do Alto Ribeira – PETAR, está sobreposta aos dois Municípios, Apiaí e Iporanga. Analisando os mapas juntados, especialmente o de fls. 1691, vê-se que a Comunidade de Bombas tem seu território quase integralmente dentro do 23º Perímetro de Apiaí (questão fundiária que analisarei no mérito).

Contudo, os esclarecimentos mais recentes apontam que o perímetro passou a pertencer a Iporanga, ou seja, local em que hoje a comunidade está situada (fls. 1695/1696).

Durante o transcorrer dos anos ocorreu modificação substancial nas atribuições dos Cartórios. Por volta do ano de 2000 os registros imobiliários da região de Iporanga que, anteriormente, eram de Apiaí, passaram a ser de competência de Eldorado. Por isso, a comunidade Quilombola de Bombas, hoje, está integralmente no território sujeito à Jurisdição desta Comarca.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

c) Competência em razão da matéria - Competência comum entre Estados, União e Município para tratar da matéria de outorga de domínio quilombola

Não é incomum que, em dúvidas sobre competência, exista remessa sucessiva de processos para diferentes órgãos, a fim de estabelecer a correta delimitação de quem deve decidir. Confesso que antes de analisar o mérito, me perguntei se não compete à Justiça Federal a análise do caso. Explico.

A Jurisprudência massiva dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça em mais de um caso semelhante determina que as causas que tratem de “reconhecimento de títulos dominais” às comunidades quilombolas devem tramitar na Justiça Federal (dada a atribuição da União para outorga do título por meio da atuação do INCRA). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. COMUNIDADE REMANESCENTE DO QUILOMBO DO CAMBURY JÁ DEVIDAMENTE CADASTRADA E IDENTIFICADA PELO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA (INCRA) POR MEIO DE RELATÓRIO DE IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO (RTID). DECISÃO EXPEDIDA PELO JUÍZO ESTADUAL DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE QUE AFETA UM DOS MORADORES DA COMUNIDADE QUILOMBOLA MENCIONADA. 1. A decisão deferitória da liminar proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Caraguatatuba/SP no bojo da ação civil pública evidencia que o INCRA emitiu parecer conclusivo sobre a legitimidade da comunidade para fins do art. 68 do ADCT (emissão de título em razão de propriedade definitiva), por meio de Relatório de Identificação e Delimitação (RTID), os quilombolas moradores da área foram devidamente identificados e cadastrados pelo INCRA em seu relatório, esse reconhecimento também se deu pela Fundação do Instituto de Terras do Estado de São Paulo (ITESP), que emitiu minucioso relatório histórico-antropológico (fls. 8-17). Em contrapartida, o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Ubatuba/SP proferiu decisão determinando a reintegração dos autores da respectiva ação na posse de área ocupada por Genésio dos Santos, um dos moradores da área ocupada pela comunidade remanescente do quilombo do Cambury. 2. **O processo de demarcação e titulação das terras ocupadas por comunidade remanescente de quilombo compete ao INCRA. Dessarte, ressoa evidente que as demandas judiciais as quais envolvam a posse dessas áreas repercutem, de todo o modo, no processo demarcatório de responsabilidade da autarquia federal agrária. Logo é inarredável o interesse federal em tais demandas, razão pela qual deve ser fixada a competência da Justiça Federal para o seu processamento e julgamento, consoante o art. 109, I, da**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Constituição Federal. 3. Conflito positivo de competência conhecido, a fim de declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Caraguatatuba/SP para decidir sobre as questões afetas ao direito de propriedade da área ocupada pela comunidade remanescente do quilombo do Cambury, com a determinação de remessa dos autos da ação de reintegração de posse (processo n. 0000003-15.1976.8.26.0642) ao Juízo federal em testilha. (STJ - CC: 129229 SP 2013/0248836-0, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 08/10/2014, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 21/05/2015).

Contudo, depois de estudar o Decreto 4.887/2003 que estabelece a competência para este procedimento, compreendi que a competência **é concorrente** entre União, Estados e Município em virtude de como se desenha a suposta sobreposição de território e de como a questão fundiária há de ser solucionada. Neste caso o procedimento está alocado como atribuição do ITESP em razão de (além da Lei que assim determina), a existência de Unidade de Conservação Estadual sobre o território em disputa.

Veja-se o que prescreve o art. 3º do Decreto citado e, em complemento, o art. 12:

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**

Art. 12. Em sendo constatado que as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos incidem **sobre terras de propriedade dos Estados**, do Distrito Federal ou dos Municípios, o INCRA encaminhará os **autos para os entes responsáveis pela titulação.**

Segundo os mapas de identificação fundiária, o território ocupado por Bombas está integralmente disposto abaixo do desenho geográfico afetado ao PETAR, Unidade de Conservação Estadual. Por isso, incumbe ao Estado de São Paulo deliberar sobre a questão da sobreposição, pelo que, na sua inércia, compete ao Juízo Estadual a decisão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Até porque o Estado de São Paulo detém órgão específico com competência sobre Terras, a Fundação Instituto Terras de São Paulo -ITESP, réu nesta demanda, cujas atribuições incluem a demarcação de território quilombola (Lei 10.207/1999):

Art. 3º [...]

VI - VI - promover a identificação e a demarcação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades de quilombos, para fins de regularização fundiária, bem como seu desenvolvimento sócio-econômico; e

Ou seja, não há como nenhum outro ente político deliberar sobre a sobreposição da Unidade, não tendo a União não tem competência para fazê-lo. Por isso, a competência é da **Justiça Estadual** e não Federal, neste específico caso.

Veja-se que o reconhecimento de uma comunidade (que minuciarei mais a frente) depende, inicialmente, da deflagração de um procedimento administrativo com diversas fases, iniciando nos órgãos que detêm competência (o INCRA em nível federal e o ITESP em nível Estadual) que emitem a Certidão de Registro no Cadastro Geral de Remanescentes, caminhando pela elaboração do Relatório Técnico, até a titulação da comunidade como Quilombola (em regra, pela fundação Palmares) e início da fase de análise fundiária.

Nesta fase de análise fundiária, além de dever ser identificado o território afetado à ocupação tradicional, estuda-se a memória daquele local, concluindo-se se há registros de propriedade de entes públicos (contendo, ou não, terras devolutas) e particulares. Dentro disso, a existência de sobreposição com Unidade de Conservação Estadual determina a remessa do debate para o âmbito estadual.

Tal ponto é tão importante que, ainda que supostamente, depois da decisão neste processo, remanesçam matrículas particulares no território (que supostamente são de competência da União para desapropriar), fato é que a discussão sobre a sobreposição do PETAR será sempre precedente. Ou seja, a continuidade da titulação depende, sem sombra



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

de dúvida, da prévia análise da imposição da Unidade de Conservação sobre o local.

Por isso, aliado ao fato que a Unidade está inserida em duas Comarcas (Apiaí e Iporanga), o que além de me tornar competente torna meu Juízo preventivo (já que primeiro recebeu a ação), a existência da Unidade desloca a competência para a Justiça Estadual que é a única que pode apreciar a sobreposição – ainda que posteriormente ainda remanesça parte de debates para serem solucionados com órgãos federais.

Não entendo adequado, ainda, determinar, de ofício, a inclusão da União no polo passivo, já que se assim decidisse agiria sob mera conjectura e sem dado concreto de que, de fato, sua atuação está atrelada ao caso. Isso porque, como salienta a própria Defensoria Pública (fls. 856/873), é o modo como se constrói essa decisão, que é prévia, que determinará se há ou não parte territorial remanescente de regularização.

Frise-se: havendo a sobreposição da Unidade ao território a própria Lei do SNUC determina que incumbe ao Estado a regularização fundiária. Assim, enquanto existir o PETAR sobre a comunidade Quilombola de Bombas, compete ao Estado solucionar a sua questão fundiária.

Mais uma vez ressalto: a remessa desmedida de processos, sejam administrativos ou judiciais, de um ente ao outro, somente atrasa a solução do caso e no transitar de 20 (vinte) anos de discussão e mais de 9 (nove) anos de trâmite judicial, uma comunidade espera do Estado a pronta postura de, ainda que para negar o direito, decidir com assertividade.

Portanto, neste caso, a competência é da Justiça Estadual e na Comarca onde situada a Comunidade e a Unidade de Conservação.

c) Exaurimento do objeto por reconhecimento administrativo da natureza da comunidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

A versão dos réus sobre a necessidade de extinção do feito pelo exaurimento do seu objeto com o reconhecimento da condição de Quilombolas é descabida. Isso porque o objeto de um processo se mede pela extensão de seus pedidos. E não há nos autos um único pedido, mas vários. E, dentre eles, a finalização do procedimento de outorga do domínio, que não acontece com o reconhecimento da condição de tradicionalidade.

Já sopesei acima que o reconhecimento da tradicionalidade com a outorga desse título é apenas uma das fases do procedimento e que a regularização fundiária é fase que final e imperativa. Tanto é assim que a dúvida foi suscitada às fls. 1106/1107 e respondida às fls. 1134/1137.

Ou seja, a titulação como quilombola sem outorga do título de domínio mantém hígido o interesse de agir, que se consubstancia na *necessidade/possibilidade e adequação do procedimento*, já que o bem jurídico não pode ser obtido por outra forma senão por decisão judicial, pois a outorga do domínio não foi finalizada em âmbito administrativo.

REJEITO, assim, a alegação de exaurimento do objeto.

Eldorado, 29 de dezembro de 2023.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

SENTENÇA

Processo nº: **0000522-11.2014.8.26.0172**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Responsabilidade da Administração**
 Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo José Gomes da Silva Itesp e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **HALLANA DUARTE MIRANDA**

II. 3 MÉRITO

Faço recorte processual, antes do início, para pontuar que a definição clássica de lide como “*um conflito de interesses qualificado pela pretensão resistida*”, ganha contornos diversos quando se insere dentro dos complexos conflitos de natureza socioambiental. No lugar específico do Direito Privado, em que litigam, em regra, um autor e um réu, ou mais, por direito disponível, patrimonial e individual, o desenho procedimental do processo civil é plenamente adequado.

Já nas ações coletivas dessa monta, em que se insere comunidade tradicional, órgão gestor, ente público e ente administrativo executor de políticas, há um elevado desafio teórico, prático, material e procedimental de garantia de participação. Até porque, o direito da comunidade é um direito relativo à existência, muito próximo da concretização do princípio que denominamos de **dignidade da pessoa humana**. Já o direito ao meio ambiente é um direito transindividual de tal importância que a agressão a uma parte dele é agressão a toda a comunidade, apontado, também, para a **dignidade da pessoa humana**.

Não há como desanexar a questão ambiental da questão de direitos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

humanos e direitos fundamentais. Inclusive, porque aqui se debatem *direitos territoriais, ambientais, culturais e sociais*. A trama jurídica toca em diplomas internacionais, na Constituição, em normas federais e estaduais, além de ser permeada por estudos técnicos de áreas transdisciplinares, como o estudo antropológico que embasa a inicial (fls. 346/421) e a “carta de suscetibilidade a processos de dinâmica superficial como subsídio à definição de acesso no PETAR” que sustenta a execução da medida liminar (fls. 1253 e ss.).

Nas palavras de Eliane Cristina Pinto Moreira (p. 19)¹:

A pedra de toque deste destaque que propomos em relação à justiça socioambiental são os conflitos socioambientais que, por sua vez, dizem respeito aos conflitos de afirmação destes “novos direitos” que se encontram em cruzamento das agendas sociais, ambientais e culturais, tais como direitos territoriais, o respeito à diversidade cultural e identidade, a proteção aos modos de vida dos povos e comunidades tradicionais, a defesa dos conhecimentos tradicionais, dentro outros.

Saliento, por fim, que depois de instar as partes a dizerem se pretendiam audiência para o caso (fls. 1600/1602), não insisti, já que o estudo dos autos demonstra que transcorreram anos de negociações. E que foram apresentadas propostas e contrapropostas em anos diferentes, em gestões diferentes, em cenários mais ou menos favoráveis às partes, de forma que impor que as partes se submetessem a nova conciliação apontaria para a morosidade (fls. 475 e ss.). No sentir desta Magistrada (*que presidiu a audiência de conciliação nos autos de cumprimento provisório de decisão liminar*), as partes não só precisam, como exigem (como lhes é de direito) uma decisão, ainda que para negar o pedido, para assim poderem prosseguir em seus debates em outras instâncias.

Este processo tem matéria Constitucional: a delonga e insistência na conciliação somente faria prolongar o sofrimento da comunidade. Saliento: a questão do sofrimento da comunidade não é juízo de valor, minuciarei cada dado neste processo

¹ Moreira, Eliane Cristina Pinto. *Justiça Socioambiental e Direitos Humanos: Uma análise a partir dos direitos territoriais dos povos tradicionais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

dentro da fundamentação para que se possa compreender a que situação estão hoje submetidos.

Assim, não há solução que não proferir decisão.

A controvérsia recai, em suma, em analisar o contraponto (não necessariamente a oposição) entre a permanência da Comunidade Tradicional Quilombola de Bombas na parte do Território que historicamente lhe é de posse e na possibilidade de outorga de título de domínio coletivo, nos termos do art. 68 da ADCT com a necessidade/possibilidade ou não de diminuição geográfica do Parque Estadual Turístico do Vale do Ribeira – PETAR, depois de apreciar se o Decreto que o cria contraria ou não normas de Direito Internacional e a própria Constituição.

Impõe-se a análise da validade/invalidade do Decreto Estadual que cria o PETAR, tendo como parâmetro a norma do art. 68 da ADCT e a Convenção 169 da OIT. São duas as perspectivas jurídicas aqui apresentadas, a serem olhadas como um objeto sob a luz de diversos diplomas:

- a) A validade/invalidade do Decreto que cria o PETAR em contraponto com o art. 68 da ADCT;
- b) A validade/invalidade do mesmo decreto em comparação com a Convenção 169 da OIT e em contraponto com o art. 42 da Lei do SNUC.

Cuida-se de apreciar a suposta contraposição entre a manutenção da comunidade tradicional, dando ênfase a se tratar de comunidade quilombola (já que a diferenciação entre outras comunidades tradicionais será relevante) e a preservação ambiental e até que ponto a manutenção da comunidade é ou não um risco (presumido ou



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

real) à Unidade.

Ressalte-se que, apesar da existência do art. 42 da lei do SNUC (que minuciarei mais à frente), que prescreve a remoção das comunidades tradicionais das Unidades de Conservação de Proteção Integral, esta solução não está em debate nos autos. Explico: nenhuma das partes a defende, pelo que a pontuarei apenas para fins de situar o tema no mundo jurídico.

Não adotarei a simplista – e até ignorante – solução de aplicar literalmente a disposição do artigo 42 quando nitidamente nenhuma das partes assim o deseja para facilitar a solução do caso e não necessitar adentrar nas complexas nuances dele, julgando improcedente o pedido.

Não está em debate a remoção da comunidade Quilombola de Bombas do local (embora essa solução tenha sido prevista pela lei federal), assim como nunca houve remoção fática dela (o que justifica as partes não debaterem essa solução).

Está em debate: a) a possibilidade de separação jurídica do território da Comunidade de Bombas daquele que foi afetado na criação do Parque – PETAR (se houver invalidade); b) a eventual possibilidade, se o primeiro caso não for sustentável, de manutenção e coexistência da comunidade com o Parque (se não for possível reconhecer a invalidade); c) se a segunda solução for adotada nesta sentença, os instrumentos jurídicos para sua execução. Em segundo plano, estão os pedidos de tutela de urgência para construção de estrada de acesso e a autorização para realização das roças tradicionais, o que supostamente garantiria a sobrevivência da comunidade enquanto não se implementar, em definitivo, a solução jurídica do caso.

É, ainda, **incontroverso nos autos**: que a comunidade é Quilombola. Tanto é assim que no curso do feito houve reconhecimento extrajudicial (procedimento ITSP/1186/2002) dessa condição, no âmbito do procedimento administrativo. O RTC foi



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

elaborado no bojo do procedimento (fls. 346/421), de forma que debater sobre a condição da comunidade seria repisar argumentos evidentes e sequer impugnados pelos réus.

É deste pressuposto que a sentença deve partir: a comunidade é Quilombola. Pouca relevância também terá o fato de ter sido descrito nos autos que a comunidade “demorou” a se organizar para buscar seu reconhecimento (fls. 393 e ss.), já que não existe norma que me permita colocar dúvida o tempo de exercício de um direito e a influência dele sobre o próprio resultado do processo (exceto se, para isso, houve norma prevendo a perda dele, que não é o caso).

Não está em debate, ainda, a antecedência da ocupação em relação ao Parque, mas necessitarei desse argumento para fins de contrapor as alegações das partes. É incontroverso que o Quilombo de Bombas esteve alocado no mesmo território agora debatido em data anterior à criação do Parque. O que impede a sua titulação é a acomodação política/administrativa/ambiental e antropológica da Unidade de Conservação e dos Direitos da Comunidade Tradicional.

Postas essas balizas, dentro das quais argumentarei, passarei a colocar as linhas do tema antes de adentrar na sua aplicação ao caso. Faço isso porque já afirmei: a) o caso exige estudo exaustivo, por exigência Constitucional e legal de fundamentação; b) o caso exige tratar com importância os argumentos, já que não há prévia solução legislativa; c) a matéria não é pacífica, e exige a tentativa de localização de regras e princípios dentro do sistema nacional, internacional, legal e constitucional; d) como tais regras são assuntos pouco apreciados no cenário da Justiça Estadual, é preciso, de fato, ter cuidado técnico.

Dada a densidade do caso, dividirei a sentença em tópicos teóricos que facilitem a disposição dos argumentos de ambas as partes.

a) Comunidades Tradicionais – Comunidades Quilombolas – O Quilombo de Bombas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

É preciso iniciar construindo a ideia do que se entende hoje, dentro do ordenamento jurídico, por comunidades tradicionais e qual o arcabouço que a figura jurídica representa. Depois, necessários diferenciar em termos jurídicos as comunidades tradicionais das comunidades tradicionais quilombolas e comunidades indígenas. Dentre as comunidades quilombolas, citarei a relação com o “território” e sua diferença com “propriedade privada”.

E, mais além, é preciso situar em termos de decisões nacionais e internacionais, qual a interpretação está sendo desenhada a respeito das comunidades quilombolas pelo STF e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Existem, ainda com inúmeras transformações sociais/históricas e antropológicas, diferentes formas de viver e se organizar diante do ente fictício que denominamos Estado. Sem poder adentrar profundamente nas teorias, não bastou que se desenvolvessem as formas urbanas de viver dentro do sistema de mercado, consumo, capital e supostamente “civilizado” para que se extinguisse do planeta as formas de viver originárias.

Como originárias estão aquelas em que as organizações políticas, sociais, antropológicas e ambientais são mais próximas do início das relações do ser humano com seu ambiente. Essas relações são permeadas, ainda, por características específicas em suas formas de viver, em sua cultura e, especialmente, pela relação com o ambiente que as cerca e o seu território.

Não é necessário me delongar a respeito do conceito de população tradicional, já que não há debate entre as partes a respeito. Apenas para pontuar, cito conteúdo centrais da compreensão da temática²:

as populações tradicionais possuem uma ligação com um território determinado; uma organização social e política; uma relação com a natureza e o uso dos recursos naturais renováveis; e um pequeno grau de envolvimento com o mercado e a sociedade envolvente (ALMEIDA, 2004, 2011; ARRUTI, 2006;

² BENATTI, José Heder. Das Terras Tradicionalmente ocupadas ao reconhecimento da diversidade social e de posse das populações tradicionais na Amazônia.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

DIEGUES, 1994).

As populações tradicionais foram consideradas pelo Estado (especialmente dentro das linhas do sistema Colonial que buscava implementar uma só visão de formas de viver), na maior parte do tempo, “incapazes” de decidir seu próprio destino, devendo ser tuteladas, e, com o tempo, integradas ao modo “civilizado” de vida. Ou seja, a pretensão de integração das comunidades originárias, portanto, seguia na lógica de que com o tempo haveria absorção completa, com extinção de seus costumes, considerados “atrasados” e até inferiores, como se sua existência fosse limitada (tivesse fim) pelo dever de se tornarem “mais desenvolvidos”.³

A convenção 169 da OIT, e a Constituição que prescreve um capítulo inteiro sobre os Indígenas (art. 231 e ss da CRFB) e que pontua um artigo a respeito dos Quilombolas, traçam novo panorama: é impositivo que o Estado proteja as comunidades tradicionais.

Esse panorama é denominado por Carlos Frederico Marés como direito à *jusdiversidade*, ou seja, a imposição jurídica da proteção das formas de viver de tais comunidades, porque sua existência não está somente atrelada à proteção da vida, mas à proteção de direitos culturais, sociais, ambientais e, especialmente, sobre a garantia de seus direitos fundamentais:

Para que o direito dos povos fosse inseridos nos sistemas legais nacionais, houve necessidade de profundas mudanças. A modernidade estava moldada nos parâmetros de direitos individuais patrimoniais e os direitos dos povos são coletivos, comunitários, aos quais o patrimônio interessa não como bem de valor econômico, mas como referência cultural, religiosa, mística ou simbólica ou de uso. Esta mudança, ocorrida no final do século XX, não se deu apenas para os direitos dos povos, outros direitos foram abrangidos por ela. É que a natureza, chamada de meio ambiente pela Constituição, também ganhou proteção especial no Direito e tornou-se bem jurídico de titularidade difusa ou coletiva. Soma-se a isso os chamados patrimônios cultural e genético, em todas as suas gamas, e, ainda, o direito do consumidor, muito mais próximo ao direito patrimonial, mas também considerado direito difuso ou coletivos. Os direitos

³ Marés de Souza Filho, Carlos Frederico, et al. Protocolos de Consulta Prévia e o direito à livre determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p. 50-51.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

dos povos foram reconhecidos e garantidos em primeiro lugar com o direito de existir como povo, de manter sua cultura e organização social. Em segundo lugar, como direito ao território para que possam desenvolver a cultura e organização social. Neste sentido, os dois grandes direitos são o **de ser e estar** em seu lugar. Daí decorrem todos os outros, material e imaterialmente considerados. Esses direitos incluem, por dedução óbvia, uma autodeterminação como escolha de seu futuro. Em geral, os Estados nacionais e seus órgãos internacionais retiram dessa autodeterminação o direito de construir-se como Estado, o que não é, em geral, um problema para os povos tradicionais da América Latina, que reclamam independência, mas com proteção do Estado.⁴

A proteção às comunidades tradicionais passa a ser entendida, então, como não apenas um dever de tolerar os povos até que fossem integrados, mas de reconhecer sua existência e garantir proteção.⁵ Esse ponto é de especial atenção, já que, no mérito dessa decisão necessitarei me perguntar se existe um direito de o Estado “escolher” ou “decidir” qual comunidade pode existir ou, o contrário, qual delas pode ser extinta. Precisaréi, ainda, analisar como o Estado de São Paulo, com sua conduta, está atendendo ou desatendendo aos ditames Constitucionais e legais.

A resposta, evidentemente, não está em debates sobre utilitarismo e sobre as funções do Estado, mas no próprio cerne do desenho Constitucional que não silencia sobre a proteção dos povos tradicionais, mas impõe, determina, desenha, um dever jurídico de proteção. Essa proteção não está apenas em ações positivas, mas também em ações negativas de evitar agressões, que minuciarei mais à frente quando analisar o pedido da parte autora em relação à proteção contra terceiros.

A sua proteção jurídica está, portanto, não só delineada na Convenção 169 da OIT - que tinha como finalidade a proteção das comunidades pela tendência real de exploração da mão de obra dos povos originários - como na própria Constituição da República quando protege: a igualdade (art. 5º), o pluralismo, a erradicação da pobreza (art. 3º, III), a prevalência dos direitos humanos, a autodeterminação dos povos (art. 4º, II e III), a função social da propriedade (art. 170, III), direitos culturais (art. 215 e ss.) e

⁴ Marés de Souza Filho, Carlos Frederico, et al. Protocolos de Consulta Prévia e o direito à livre determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p. 21/22.

⁵ Marés de Souza Filho, Carlos Frederico, et al. Protocolos de Consulta Prévia e o direito à livre determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

sociais (art. 6º), o meio ambiente (art. 225) e quando cita, expressamente, a proteção dos povos indígenas (art. 231) e a proteção do território das comunidades quilombolas (art. 68 da ADCT).

Ponto, para fins técnicos, que cito a Convenção 169 antes da Constituição dado ser o diploma que parametrizou em termos jurídicos o tratamento dos povos originários. Em termos de raciocínio, apenas por antecedência temporal. Entendo que, assim, o raciocínio ganha conteúdo didático diante da exacerbada dificuldade em descrevê-lo.

Retornando.

A Convenção 169⁶ é um Tratado Internacional de Direitos Humanos aprovado em 1989, ratificada em 2002 e em vigor no ordenamento brasileiro desde 2003. Importante saber qual a extensão da sua proteção, com a análise do próprio texto:

PARTE I - POLÍTICA GERAL

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**.

No Brasil, é dominante o entendimento de que as comunidades quilombolas são protegidas pela Convenção. Na medida em que incide no ordenamento, a norma vai ganhando concretude, de forma que a Constituição incorpora, em relação aos quilombolas, as seguintes disposições:

⁶ Marés de Souza Filho, Carlos Frederico, et al. Protocolos de Consulta Prévia e o direito à livre determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

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.

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes **grupos formadores da sociedade brasileira**, nos quais se incluem:

- I - as formas de expressão;
- II - os modos de criar, fazer e viver;
- III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;
- IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

Já o Decreto nº 6.040/2007, que institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, assim as define:

Art. 3º - Para os fins deste Decreto e do seu Anexo compreende-se por: I - Povos e Comunidades Tradicionais: **grupos culturalmente diferenciados** e que se reconhecem como tais, que possuem **formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição;**

O Supremo Tribunal Federal (ADI 3239), ao analisar a Constitucionalidade do 4887/2003 debateu o conteúdo da tradicionalidade quilombola, diferenciando apenas a situação da tradicionalidade originária (como a dos indígenas) da tradicionalidade por imposição da estrutura social do período da escravidão:

Embora não sejam propriamente nativos, como os povos indígenas, ostentam, à semelhança desses, traços étnico-culturais distintivos marcados por especial



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

relacionamento sociocultural com a terra ocupada: nativizaram-se, incorporando-se ao ambiente territorial ocupado.

A proteção das comunidades tradicionais quilombolas é um dever estatal, decorrente tanto da inserção da Convenção 169 no ordenamento jurídico, como do próprio texto da CR e por verter de normas de conteúdo hierarquicamente inferior, como a lei que desenha a política de atendimento das comunidades tradicionais e o estatuto da igualdade racial, como por conclusão do próprio STF em decisão vinculante sobre o tema.

O antropólogo que realizou o RTC da comunidade de Bombas descreve o conceito de “quilombos” em analítica argumentação, entre as fls. 356/365, mas, ao final, assenta pressupostos que orientaram o relatório:

“- que o reconhecimento de um grupo social como quilombo deve atentar para a sua auto-representação ou identidade como grupo étnico; - que esta auto-representação pode estar vinculada a um passado como escravos, mas que é comum haver processos sociais de silenciamento desta memória; - que a identidade étnica deve ser pensada a partir de pesquisa etnográfica, sendo os estudos historiográficos ou arqueológicos vistos como auxiliares na compreensão da realidade presente do grupo; - que a pesquisa do antropólogo é voltada para o caráter social da organização humana, pensando as questões individuais como parte da relação entre membros do grupo; - que há formas diversas de formação e reprodução social de comunidades quilombolas, sendo desnecessário e inconveniente tomar um modelo fixo de quilombo como parâmetro; - que o processo de produção do texto sobre memória e vida social do grupo em questão, assim como a delimitação do seu território a ser reivindicado, passam necessariamente por um diálogo entre o antropólogo e o grupo pesquisado; [...]”

Na ADI 3239, também, os Ministros discorrem em seus votos sobre o que se entende por Comunidade Quilombola, afastando o limitado raciocínio de que se tratou apenas de organizações formadas pela soma de “escravos fugitivos”:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Não se mostra adequado, assim, pretender reduzir o conceito de comunidades quilombolas, hoje, à vinculação com a fuga de escravos até o período imperial. Uma visão constitucionalmente apreensiva da totalidade do fenômeno ora em análise precisa considerar que a tutela constitucional equaciona-se à proteção de um modo de vida distinto daquele da sociedade envolvente, uma relação distinta com a terra e com a natureza, que é constitutiva da própria identidade dessas comunidades⁷.

É fundamental situar que, dentre as Comunidades Tradicionais, a constituição diferencia a forma de proteção, tendo citado apenas duas delas especificamente. Para os indígenas garante o usufruto de sua terra, a invalidação dos títulos pré-existentes e a manutenção do domínio da União. Aqui, o fundamento é a ocupação originária (ainda que pendentes debates sobre a incidência, ou não, de marco temporal). Para os Quilombolas, por outro lado, não garante a invalidação dos eventuais títulos privados sobre o território (discorre o Decreto que há necessidade de desapropriação), mas garante a outorga do título de domínio à comunidade, como título coletivo e não impõe a existência de um marco temporal. Aqui, o fundamento é a segurança territorial, imposta por força de, depois da abolição abstrata da escravidão, não ter o Estado implementado medidas de reparação e de garantia de território. Inclusive, o próprio STF menciona que a Lei de Terras, de forma indireta, proibia a aquisição de terras por pessoas negras, ainda que as posses existissem de fato.

Já as demais comunidades tradicionais não estão descritas no texto da constituição, mas podem ser considerados os ribeirinhos, caiçaras, caboclos, faxinalenses, ilhéus e etc.

Essa distinção é fundamental para separar o regime jurídico dos quilombolas do regime jurídico das demais comunidades, indígenas - contempladas pelo texto constitucional - e outras que não tenham sido nele mencionadas, mas que estejam contempladas em normas infraconstitucionais ou administrativas.

Para os quilombolas, portanto, a Constituição garante: propriedade de

⁷ Supremo Tribunal Federal. ADI 3239, Voto do Ministro Edson Fachin, p. 209.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

suas terras, sem incidência de marco temporal, com outorga de título de domínio.

A segurança territorial não está, apenas, dialogando com segurança patrimonial, pelo contrário. É possível que, olhando para um mesmo bem jurídico, a comunidade tradicional esteja observando uma coisa e, os indivíduos não tradicionais e o Estado, estejam vendo outra. E não por devaneio, mas porque o valor de um bem jurídico não é atribuído tão somente pela lei, mas pela forma de se relacionar com ele extraído da própria experiência humana.

Essa lição vem descrita por Carlos Frederico Marés ao tratar dos Protocolos de Consulta Prévia⁸:

[...] Mas tais bens e direitos não são assim entendidos pelos povos, que aos mesmos bens emprestam outras dimensões – como o sagrado, a ancestralidade e a harmonia da natureza – daí a importância das condições de liberdade e de informação. Portanto, as duas partes, povo e Estado, não estão muitas vezes tratando do mesmo tema, não estão falando da mesma linguagem. Enquanto um trata de recursos, vantagem material, outro fala de espiritualidade, fraternidade ou divindade. Daí a necessidade de um esforço de ambas as partes para entender o discurso do outro. Um bem como um rio, um bosque ou um minério não será entendido da mesma forma pelo povo e pelo Estado, não se resolve em perdas e danos ou em compensação financeira a perda de um bosque ou do trajeto de um rio. O mesmo bem poderá ter um valor material para um e espiritual, intangível, para o outro.

Assim, estabelecidas as balizas normativas deste tópico, sua posição no ordenamento, e diferenciadas as comunidades em termos de garantias Constitucionais, deve-se adentrar na questão do território que é o principal objeto do pedido.

a.1 Território e propriedade privada

A distinção quanto à origem dos institutos de território e propriedade privada é fundamental para visualizar sobre o que se decide. O pedido não é e nem poderia

⁸ Marés de Souza Filho, Carlos Frederico, et al. Protocolos de Consulta Prévia e o direito à livre determinação. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo; CEPEDIS, 2019. p. 43/44.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

ser de separação de parte do PETAR para aquisição privada da comunidade, como se o direito que reivindicam decorresse apenas do preceito de liberdade individual que fundamenta as primeiras noções de propriedade em termos civilistas. Quando se fala em reivindicação de território (*direito de sequela, em termos civilistas, que significaria buscar de quem quer que a possua ou detenha*), aponta-se para a reinvidicação de um local atrelado à mentalidade e uso coletivo, para reprodução da forma de vida das comunidades sobre aquele espaço se orientam.

A própria convenção 169 descreve na sua parte 11 sobre TERRAS, dispondo da seguinte forma:

Artigo 13

1. Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui **a sua relação com as terras ou territórios**, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação.

2. A utilização do termo "terras" nos Artigos 15 e 16 deverá incluir o conceito de **territórios, o que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma.**

Artigo 14

1. Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os **direitos de propriedade e de posse** sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de **utilizar terras** que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes.

2. Os governos deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a **proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse.**

3. Deverão ser instituídos procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para **solucionar as reivindicações de terras** formuladas pelos povos interessados.

A Constituição da República e nem o Código Civil tratam da questão de território com diferenciação do que se entende por propriedade privada; porém, a lei que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

institui a política nacional de desenvolvimento dos povos e comunidades tradicionais dispõe já em sua introdução:

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](#); e

O Estatuto da Igualdade Racial não diverge. E o Decreto 4.887/2003 assim dispõe:

§ 2º São terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos as utilizadas **para a garantia de sua reprodução física, social, econômica e cultural**.

A legislação infraconstitucional traz concretude para a previsão normativa da Convenção, reconhecendo que “território”, em termos jurídicos, para fins das comunidades quilombolas, observa o art. 68 da ADCT e que o espaço deve ser entendido como necessário para a reprodução cultural, social e econômica.

Por isso, é de se estabelecer: a questão não se rege pelo regime civilista.

O direito ao território deve ser compreendido como instituto de Direito Constitucional e derivar do regime da Constituição.

Contudo, a propriedade, em termos de categoria jurídica, individual ou coletiva, mantém traços de similaridade, os quais minuciarei mais à frente. E isso para situar que o reconhecimento de um direito territorial, embora não equivalha ao reconhecimento da propriedade privada, merece idêntica ou maior proteção.

É, mais uma vez, o que anteriormente citei, repetindo as palavras de Carlos Frederico Marés, a garantia do *ser* em seu *lugar*. E não me parece, já me adiantando em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

termos argumentativos, que isso não represente, quase em sua totalidade, o que chamamos de *direito fundamental: existência, pertencimento e segurança jurídica*.

O STF (ADI 3239) toca profundamente neste ponto, o qual reputo um dos mais sensíveis em termos de interpretação do caso que agora analiso. A Ministra Rosa Weber, voto vencedor naquele caso, reconhece que “*o direito fundamental subjetivo está consagrado no próprio preceito constitucional transitório*”, e cita que não deve ser utilizado método interpretativo que reduza ou debilite a eficácia de normas que prescrevem direitos fundamentais. Quando a Ministra alcança o debate sobre a ocupação tradicional, lança os seguintes argumentos:

Lastreado na realidade do fenômeno social que descreve, o conceito de ocupação tradicional aproxima semanticamente a ocupação quilombola da ocupação indígena. A área ocupada pelos remanescentes das comunidades dos quilombos pode ser conceituada como correspondente “às terras utilizadas por aquele grupo social para garantir sua sobrevivência, ou mais ainda, para assegurar a reprodução de seu modo de vida específico. Destaco que muitas vezes a própria ideia de território fechado, com limites individualizados, parece estranha aos moradores dessas comunidades.

É essencial reproduzir as irretocáveis palavras da Ministra, quando cita Carlos Ayres Brito em voto sobre as terras tradicionalmente ocupadas por indígenas: [...] *um heterodoxo instituto de Direito Constitucional, e não uma ortodoxa figura de Direito Civil*. O território reivindicado por uma comunidade tradicional quilombola não é, portanto, um direito de propriedade privada, com ênfase civilista, fundado no individualismo e no exercício do poder sobre um objeto.

Quando uma comunidade reivindica diante do Estado seu território e por força da impossibilidade de solução a questão se submete ao judiciário, deve ser um dos nortes do órgão decisor que “território” e “propriedade privada” **não são** institutos dentro do mesmo regime jurídico.

E pondero: os institutos se estruturam em regimes jurídicos distintos,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

mas detêm, parcialmente, idênticas consequências práticas.

É evidente que é mais do que possível justificar restrições ambientais ao uso da propriedade privada, inclusive a sua perda diante da criação de uma Unidade de Conservação. Mas a propriedade privada, contudo, não se equipara à interpretação de territórios de povos tradicionais, não detendo, sequer, origem comum.

A relação que a comunidade desenvolve com a terra não tem em seu cerne o domínio patrimonial, mas o uso para sobrevivência extraindo da natureza os bens necessários às necessidades básicas e, em regra, com baixo impacto ambiental – *esse ponto será mais bem analisado no item seguinte*. Além disso, é o território que situa passado, presente e futuro da comunidade, estando intrinsecamente enraizado no indivíduo a noção de que pertence a um lugar e que sua forma de ver, sentir, ouvir e viver o mundo só tem continuidade se for ali situado.

E isso não significa, ainda, que a questão temporal (passado, presente e futuro) de uma comunidade significa que há imposição de que não se atualizem em termos de conhecimento de mundo, acesso à determinadas tecnologias. Afirmar isso seria violar a própria noção de desenvolvimento, é dizer: não é porque a relação entre comunidades tradicionais e seu território é amparada pela originariedade da posse é que estão as comunidades fadadas a viverem de forma rudimentar e se valendo de costumes que os impossibilite de acessar bens mínimos que lhe possibilitem comodidades da vida atual.

De forma bastante simplificada: o acesso das comunidades à internet, por exemplo, celular, energia elétrica e outros bens que possibilitam conforto não conflita com a ideia de comunidade tradicional.

Não significa, ainda, que a própria comunidade não pode abrir mão dessa proteção constitucional do seu território e costumes, o que a própria Convenção 169 o admite. A questão central é que não pode o Estado força-las à extinção ou abandono de seus costumes e lugares.

A questão da terra e comunidades tradicionais encontra justificativa não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

apenas identidade como forma de reconhecimento individual. O território é a própria vida da comunidade, que, sem ele, se submeteria ao que poderíamos denominar vulgarmente de “estupro cultural”. Forçar uma comunidade a se *desterritorializar* é violentar sua identidade, seu modo de ser no mundo. E o estupro da identidade da comunidade não tem como não ferir, no mínimo, centenas de princípios e normas constitucionais.

Apesar de, no regime civilista, determinados direitos violados admitirem a reparação em dinheiro, este não é o caso da reparação da eventual perda de território.

Não existe equivalente jurídico em termos de reparação de danos (princípios da responsabilidade civil) que possa se compatibilizar com o dano a existência, cultura e ambiente que pode ocorrer com a desterritorialização, por omissão ou ação do Estado, em relação a uma comunidade tradicional.

No tópico final, analisarei que, embora não tenha havido a desterritorialização, a Comunidade argumenta que é “clandestina em seu território”, a fim de verificar se também existe a proteção de se manter espiritualmente seguro (sem medo, tranquilo) de intervenções.

Isso não significa também que as Comunidades devam ser romantizadas, pois é da natureza humana que todas as formas de organização detenham contradições em problemas ambientais/políticos/sociais e comunitários. Tanto é assim que, na jurisdição que exerço nesta Comarca de Vara Única, analiso inúmeros casos atrelados às comunidades em que elas não têm razão.

Mas saliento: os casos a respeito de comunidades tradicionais que já tive oportunidade de decidir versam, na maioria, sobre direitos básicos, estradas, educação, moradia, alimentação, transporte e saúde.

A Constituição, contudo, não me autoriza “julgar” o modo de viver da comunidade e qualificá-lo como “bom ou ruim”, “adequado ou inadequado”. O que a Constituição impõe é que eu aprecie, frente ao Direito, se há respaldo para a proteção territorial.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

É possível afirmar que o direito ao território abrange, assim, níveis de conexão:

Liga o indivíduo consigo mesmo (identidade e pertencimento), ao seu lugar, possibilitando a ele a permanência (não ser obrigado a sair), a sobrevivência (continuidade de sua estirpe e satisfação de necessidades básicas), a subsistência (garantia de segurança alimentar, abrigo e moradia) e a segurança de não ser removido (proteção estatal diante de terceiros).

Liga o indivíduo a sua comunidade, pois permite a reprodução dessa identidade no meio coletivo (para manutenção do grupo), opera num sistema de decisões e de gestão comunitária (já que o território não é individual) e permite a transmissão da memória e história de ascendentes para descendentes pela linguagem oral e escrita (fortalecendo a continuidade do grupo).

Liga o indivíduo com cada um dos demais dentro do Estado, ainda que não quilombolas, já que o direito de proteção ao patrimônio histórico e cultural está estampado na Constituição e quer significar que a proteção de um bem jurídico protege a toda nação.

Dos diálogos que tive a questão do território é mais do que o lugar em que a comunidade pretende viver (um espaço sobre o qual se projetaria uma relação de poder), mas também o lugar onde seus membros, em último caso, *desejam terminar sua existência*. E é isso uma das compreensões mais tocantes que tive no estudo deste caso.

A Comunidade de Bombas reivindica não só um direito de viver e permanecer, mas um direito de seus membros, se assim o quiserem, findarem suas vidas naquele local; porém, seguros de que não são ali clandestinos e de que não serão removidos.

Assim, trata-se de um direito de contorno ímpar, memória da própria trajetória milenar do ser humano no Planeta, pois coliga cada um com seu lugar, cada um com sua comunidade e toda a comunidade com a nação. E se pudermos rememorar contornos antropológicos, veremos que a rápida mobilidade humana em territórios, com



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

acesso ao deslocamento imediato, uso de meios de transporte e mudanças de domicílio é fato recente.

As comunidades mais antigas estiveram ligadas emocionalmente com a permanência em seus lugares. E, assim, a terra configurava estrutura de seus próprios centros econômicos, sociais e emocionais.

Essas são as palavras utilizadas por Daniel Sarmento, em parecer ao MPF na ADI 3239:

Em relação a estes interesses, tem-se, de um lado, o direito das comunidades quilombolas às terras que ocupam. Já se demonstrou anteriormente que este não é um simples direito patrimonial, pois a sua garantia é condição necessária para a existência da comunidade étnica. Por isso, tal direito encontra-se associado diretamente à própria identidade e dignidade humana de cada membro do grupo, ligando-se também, por outro lado, ao direito de todos os brasileiros à preservação do patrimônio histórico-cultural do país.

Prossegue, ainda, o parecerista e doutrinador⁹, formulando conclusão importantíssima de que a norma que garante a outorga do domínio é: a) definidora de direito fundamental; b) para garantia de um modo de vida; c) para promoção de justiça social de um grupo historicamente violentado; d) para garantia de reparação histórica; e) que constitui patrimônio cultural do país.

Essas ideias se tornam mais concretas quando se retorna aos autos, às fls. 379, onde o relatório antropológico passa a apontar “*Um lugar Chamado Bombas*”, descrevendo o acesso ao local (a dificultosa trilha de acesso), as atividades tradicionais (casas de pau-a-pique, a criação de porcos, galinhas e patos, a forma de se alimentar de frutos e de gerir a agricultura), as roças, a vida em bombas, as migrações, suas festas populares, a forma que se compreendeu/compreende como “quilombola”, seu contexto histórico e suas mudanças.

⁹ Parecer Daniel Sarmento:
<https://seppirhomologa.c3sl.ufpr.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/2387/PARECER%20ADI%203.239.pdf?sequence=-1&isAllo wed=y>



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Até aqui, o que se pode concluir é que as Comunidades Tradicionais estão protegidas pelo ordenamento jurídico, por normas internacionais e pela Constituição. Especialmente em relação **aos quilombolas**, reconhece-se a existência de um direito fundamental, decorrente da própria regra que o define no art. 68 da ADCT, que contém normas da mesma natureza jurídica que o próprio texto constitucional. A legislação ordinária também os protege e o domínio de suas terras não se funda apenas na proteção semelhante à propriedade privada, mas se submete a um complexo regime de preservação individual, coletiva e comunitária.

Não por isso o domínio descrito na Constituição detém menos caracteres – deteria menor proteção –, como fundamentarei mais à frente. Isso quer dizer que apesar de refletirem **direitos de origens distintas**, o que se chama de atributos da propriedade (usar, gozar, fruir e dispor), permanecem irretocáveis nos dois institutos, podendo, inclusive, em alguns casos serem limitados (como nas imposições de proteção ambiental).

O território pertence à comunidade, assim como a comunidade pertence ao seu território.

E é por isso que o STF, na análise da ADC 42 e da ADI 4269 firmou entendimento de que os territórios tradicionais são objeto de proteção mesmo antes de reconhecidos. Na ADI acima citada, o STF atribuiu interpretação conforme à Constituição para afastar interpretações que permitam regularizações fundiárias em terras tradicionais para terceiros não tradicionais. Na ADC, por sua vez, reafirmou-se que a proteção de territórios tradicionais não depende de demarcação e titulação prévias.

Tanto o Supremo Tribunal Federal como a Corte IDH já reconheceram direitos territoriais e socioambientais no contexto de proteção de comunidades tradicionais. Me valho, sem aprofundamento (que é impossível, ante a densidade do caso em análise), apenas para pontuar como referência teórica, alguns casos mencionados por Eliane Cristina Pinto Moreira¹⁰, no livro *Justiça Socioambiental e Direitos Humanos* e por Caio Paiva e Thimotie Aragon Heemann no livro *Jurisprudência Internacional de Direitos*

¹⁰ Moreira, Eliane Cristina Pinto. *Justiça Socioambiental e Direitos Humanos: Uma análise a partir dos direitos territoriais dos povos tradicionais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Humanos¹¹.

Cito como referências nas citas obras o caso *Comunidad Moiwana vs. Suriname* em que “a corte reconheceu que a relação desta comunidade com suas terras tradicionais é de 'vital importância espiritual, cultural e material' e que a manutenção da integridade e identidade cultural está estritamente vinculada à garantia de acesso à 'terra de origem' [...]”.¹² Ainda, o caso *Comunidad indígena Yakye vs. Paraguai*, em que “a Corte estabelece o reconhecimento jurídico das estreitas relações entre território, cultura, recursos ambientais e identidade cultural, afirmando a existência de uma 'forma de vida particular de ser, ver e atuar no mundo' a qual se constrói na relação com o território e seus recursos, conformando a identidade cultural desse grupo. [...]”¹³.

Outro caso de relevância é o das *Comunidades Afrodescendentes deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) vs. Colômbia*, pelo qual a Corte utilizou, pela primeira vez, o termo “comunidade afrodescendente” e aplicou a eles a Convenção 169, reconhecendo o direito de permanência em sua propriedade coletiva e de proteção contra a remoção forçada de seu território.¹⁴

O mais recente caso submetido à Corte que também envolve a temática é aquele que trata a respeito da remoção forçada das Comunidades Quilombolas de Alcântara, no Maranhão. No debate, o Brasil admitiu sua responsabilidade pela omissão e ação violadora de direitos territoriais.

A CIDH, então, vem reconhecendo paulatinamente a existência de direitos socioambientais, modificando até mesmo a interpretação a respeito da propriedade privada (que surge apenas com as bases liberais acima expostas) e reconhecendo um direito ao território de origem, ligado a recursos naturais, a bens materiais e imateriais, à sobrevivência e às práticas culturais, assim como a proibição de remoção forçada se seus

¹¹ Paiva, Caio Cezar. Heemann, Thimotie Aragon. *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*. 2º ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017.

¹² Moreira, Eliane Cristina Pinto. *Justiça Socioambiental e Direitos Humanos: Uma análise a partir dos direitos territoriais dos povos tradicionais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 111.

¹³ Moreira, Eliane Cristina Pinto. *Justiça Socioambiental e Direitos Humanos: Uma análise a partir dos direitos territoriais dos povos tradicionais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 11/118.

¹⁴ Paiva, Caio Cezar. Heemann, Thimotie Aragon. *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*. 2º ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017. p. 514-520.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

lugares.

a.2 A Comunidade de Bombas

Não há dúvida de se tratar de comunidade Quilombola; o RTC juntado na inicial é documento de valor único para fins de reconhecimento dos direitos dessa comunidade, pois ele descreve detalhadamente o desenrolar da ocupação do local através dos anos que sucedem o período de suposta abolição da escravidão até o início do século, passando para datas intermediárias da criação do Parque até os dias em que elaborado o estudo (há quase vinte anos).

Reproduzo alguns trechos do minucioso estudo para firmar a compreensão sobre o que está sendo decidido. Segundo o RTC (fls. 379 e ss.), a comunidade é a de *mais difícil acesso* dentre todas as existentes no Município de Iporanga, e as condições da estrada são *precárias*, fica próxima do território do Município de Itaoca, em região montanhosa, não mantém nenhum rio de grande vazão, mas inúmeros córregos, com região riquíssima em água limpa. É permeada por um mosaico de florestas maduras e matas secundárias em regeneração (fls. 381), além de deter raro sistema de cavernas.

Naquele documento alguns pontos são centrais e ainda permanecem. A comunidade vive exclusivamente de *agricultura de subsistência* (fls. 381 e ss.), cultiva hortaliças e alimentos de intensa variedade (se alimentam de folgas, frutos, sementes e raízes), diante dos usos e costumes com sementes (arroz, milho, abóbora, pepino, mandioca, chuchu, batata-doce, maracujá, taiá, inhame, cará e etc), utiliza de matéria-prima da própria Mata para construção de moradias e locais de apoio (feitas com toda matéria da floresta, inclusive seu mobiliário), se situa em local de difícil acesso, vem diminuindo ao longo dos anos pela situação geográfica e social, está inteiramente dentro do Parque (embora seu território também esteja abrangendo outras áreas), e sofre com problemas de acesso à direitos básicos como Saúde e Educação.

Veja-se (fls. 456):



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

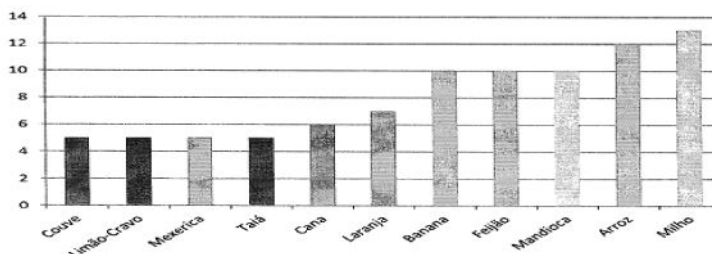


Figura 16: número de famílias que usam cada uma das principais culturas citadas

Quanto à forma de moradia e construções (fls. 453):

As construções são feitas de esteios de madeira, amarrados com cipó e rebocados com barro, que é retirado das proximidades do local da construção ou em outro local com barro de melhor qualidade. Em alguns casos, este foi misturado com cinzas para formar o reboco. Dobradiças, pregos, canos e mangueiras de plástico adquiridos na cidade, também são utilizados. Existe apenas uma casa de tábuas de madeira, sem reboco de barro.

As madeiras usadas na construção mais citadas foram: arivá, taiúva, pororoqueira, cabriúva, angico, curtumeira, caniúna, pau-de-fumo, tapororóca, cavantã, além da taquara (espécie de bambu). Para os esteios são usados caneleira, rabo-de-burro, loureira e sobraji, fazendo o amarrão com cipós, como: timbopéva, imbé e unha de gato. Todos os moradores retiram estes recursos das matas do quilombo.

Para a confecção do telhado das casas normalmente são utilizados um ou mais materiais. Os mais utilizados foram papelão laminado, telhas de fibrocimento ("brasilit") – comprados nas cidades próximas (Iporanga e Apiaí) – e sapê, coletado dos campos. Normalmente ocorre a utilização predominante de um destes materiais, que pode ser complementado pelos outros dois.

Fls. 454:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Figura 14. construção de pau-a-pique

Para construção de outras edificações rurais como galinheiro e tarimbas (paióis), são usados os mesmos materiais. As tarimbas são construções para armazenamento da colheita, feitas alguns centímetros acima do solo para evitar a umidade e o acesso de animais.

Os materiais residuais das construções têm alguns possíveis destinos. Aqueles retirados da mata, como barro e madeira, podem ser reutilizados em reformas ou outros usos domésticos. Já os outros materiais (telhas, pregos etc.) não tiveram seu destino especificado nas entrevistas.

Por serem casas feitas com materiais naturais, são mais suscetíveis a intempéries, ou seja, as interações com o ambiente são mais intensas. Em função disso, mais da metade das famílias relatou interferência de eventos naturais nas edificações, principalmente chuvas intensas e ventos fortes. Ainda assim, alguns moradores afirmaram que nunca tiveram problemas estruturais devido a eventos naturais.

Cito trecho do estudo que considero sensível e raro, dada a descrição da forma de vida da comunidade, que se repete a centenas de anos (fls. 383 e ss):

A agricultura é praticada da seguinte maneira: no final do período da seca, entre agosto e setembro, o agricultor escolhe uma área para plantio, de preferência uma área secundária bem desenvolvida, chamada capoeira. Ele roça a mata por baixo, retirando a vegetação do sub-bosque, e depois corta as árvores, uma a uma, com auxílio de um machado. É um trabalho árduo, geralmente realizado por homens adultos. A biomassa resultante, depois de secar ao sol, é queimada. Com o início das chuvas, as cinzas penetram no solo, e são elas, junto com o húmus que a floresta produziu em seu tempo de pousio que vai nutrir a plantação [...] o agricultor precisa ser habilidoso para escolher a hora certa de derrubar a capoeira, pois, se a chuva vem com a queima, o trabalho e as árvores se perdem. Os moradores costumam saber quais trechos de solo mais adequados para abrir uma roça. Além disso, os locais mais inclinados ou pedregosos são evitados [...].



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Em continuidade, o RTC vai descrevendo as dinâmicas das roças, e explicando que não há cultura única alimentar, além do fato de que no local se desenvolvem culturas tão diversas, devido às práticas tradicionais.

O estudo narra que a forma de trabalho, às vezes, exige solidariedade de produção, pois é preciso contar com apoio de outros moradores. Há diferentes formas de troca de serviço, quando um trabalha para o outro para que, quando aquele necessitar, também possa contar com ajuda. Sendo possível, um pode até pagar um “camarada” para que auxilie no dia de serviço, mas o uso do dinheiro na comunidade, à época do estudo, era possibilidade considerada como certa representação de riqueza.

Dentro desse mesmo sistema de trabalho, vê-se que os moradores poderiam se reunir para a finalidade de auxílio direto ou mesmo reunirem-se para trabalho nas roças tendo como pagamento uma refeição, ou até mesmo uma festa, um baile, num sistema denominado “puxirão”.

O próprio estudo aponta que, embora tradicionais essas relações de trabalho, vinham diminuindo com o esvaziamento da comunidade.

Contudo, não há dúvida da forma tradicional de vida. À época, a localidade contava com por volta de 85 pessoas, em 16 casas, representados em uma única linha de parentesco e “*descendentes de famílias negras que habitaram a região*”, além de duas famílias de quilombolas agregados (fls. 389). O estudo cita a existência de três moradores de fora, os quais não mantinham boas relações com a comunidade.

Uma das partes mais sensíveis do estudo, que também reflete a problemática atual, é a que assim descreve: “*Bombas não conta com energia elétrica, telefone, água encanada ou rede de esgoto. Há duas pequenas escolas rurais, recentemente municipalizadas, que distam aproximadamente uma hora de caminhada.*” Ou seja, já era conhecida, à época, a situação de desatendimento de necessidades básicas de acesso, comunicação, transporte e educação. Confira-se:

Algumas crianças andam até 1,5 hora para chegarem à escola. Após os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

alunos completarem a quarta série, precisam ir morar em Iporanga ou no Bairro da Serra para estudar, ou, como é mais comum, simplesmente param os estudos, pois os pais não têm como manter os filhos na cidade. Há um pequeno posto de saúde na região da Cotia, mas encontra-se desativado. Há visitas esparsas do médico do município, mas na maioria das vezes, é necessário o deslocamento até Iporanga (duas a quatro horas a pé ou a cavalo) quando há algum problema de saúde. A retirada de doentes pela trilha é um grave problema para os moradores, que têm dezenas de histórias para contar sobre situações em que foi necessário fazê-lo.

A situação relatada não se modificou depois de mais de 20 anos de estudo, como comprova a inspeção judicial realizada pelo Magistrado João L. Calabrese:

O horário de partida foi 09:50 da manhã. De antemão destaco que o percurso só pode ser percorrido a pé ou a galope, no caso cavalo e mula . É impossível se chegar à comunidade de Bombas utilizando veículo motorizado (carro ou moto). Em relação à trilha a impressão deste magistrado é a pior possível. Percorrer tal caminho foi um verdadeiro calvário (por sinal, neste momento em que redijo o relatório, estou sentindo uma forte dor nas costas e nas pernas, consequências diretas da hercúlea jornada).

Destaco que o terreno é bastante acidentado, alternando trechos de íngremes subidas, planos e acentuadas descidas. O momento de chegadas em Bombas Inferior foi precisamente 13:42 da tarde, ou seja quase quatro horas de caminhada. Destaco que não visitei Bombas Superior, pois a previsão era de mais uma hora de caminhada em uma puxada subida.

[...]

Tenho a certeza absoluta, cabal e peremptória de que a situação de isolamento da comunidade de Bombas atual é inadmissível. Há a necessidade de se providenciar um meio de acesso para conectar a comunidade à cidade de Iporanga (e ao resto do país).

O cenário atual constitui uma verdadeira afronta aos princípios comezinhos que norteiam a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Confirmação do relato também é a reportagem pública e notória do Instituto Socioambiental - ISA, que neste ano elaborou uma série de um documentário local em que cita os entraves de situação ainda vivenciada pela comunidade.¹⁵

Saliento a conclusão parcial de fls. 390: *Em Bombas, onde houve este aumento de necessidades e redução nas possibilidades de geração de renda, isto quer dizer que os moradores vivem abaixo do que consideram suas necessidades básicas.*

Quanto à educação e saúde, militam os documentos de fls. 441/442:

5.1. QUALIDADE DE VIDA

5.1.1. Saúde

O Quilombo não conta com Unidades Básicas de Saúde (UBSs) em seu território. Na tentativa de suprir essa carência a prefeitura oferece visitas de um agente de saúde e um médico.

5.1.2. Educação

No quilombo há duas escolas, denominadas pelos moradores como "de cima" e "de baixo". Buscando contemplar todas as famílias, cada uma delas está mais próxima de certo número de casas, já que estas são distantes entre si (Figura 2). Os professores são de Iporanga e, por conta da dificuldade de acesso, realizam esse percurso (Iporanga - Escola) semanalmente e se instalam (de segunda a sexta feira) nas dependências das escolas. A dificuldade de acesso é apontada pelos professores como principal motivo para a não aderência dos demais professores do município a lecionarem na comunidade.

Com esses trechos quero situar que me sensibiliza como pessoa e como Magistrada, agente do Estado, o relato minucioso que me apresenta este processo. A

¹⁵ <https://www.socioambiental.org/noticias-socioambientais/o-caminho-pro-quilombo-em-sp-quilombolas-lutam-por-estrada-que-garanta>



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Comunidade de Bombas, do que se comprova, com seus costumes tradicionais sobreviveu no território por centenas de anos, com origem em famílias negras dispostas na região em virtude dos impactos da escravidão e da vinda de negros escravizados para exploração do ouro, mas não só. Ela se estabeleceu e sobreviveu graças aos seus costumes tradicionais, mas as transformações ocorridas no mundo ao longo desses anos geraram impactos sobre a vida da população que hoje se vê impactada em seus costumes, ao mesmo tempo, ostenta condição economicamente miserável e sem acesso a direitos básicos constitucionalmente reconhecidos.

As migrações se tornaram um fato corriqueiro para garantia de acesso a trabalho, renda, educação e saúde. Todavia, a origem de Bombas é bem descrita, pelo que segue às fls. 397 e ss., indicando-se que a parte de baixo de Bombas foi ocupada em primeiro lugar pela família Furquim, possivelmente originária da região vizinha do Lageado. Parte dos moradores, por outro lado, vieram da região do Gurutuva, vizinha do território do quilombo Cangume (em Itaoca, Município que confronta com o Município de Iporanga).

Nesse ponto, o RTC realiza um importante histórico que situa as ocupações por pessoas negras na região, possivelmente migrantes atraídos pela riqueza das florestas do Vale do Ribeira, à época, indicando o movimento entre as localidades próximas a Bombas e como as pessoas chegaram, habitaram ou construíram seus costumes no local; indica-se, na nota de rodapé de fls. 398 que os estudos das ocupações antecedem 1850, ou seja, *mais de cem anos antes da Criação do PETAR*.

Citam-se, ainda, as famílias de sobrenome Ursulino e as migrações entre as localidades de Iporanga (Baú e Feital), para a localidade de Bombas nos anos de 1900. É fato que a comunidade de Bombas, por se situar entre Iporanga e Itaoca, contou com movimentos de ocupação dialogando entre as duas cidades, como se vê de fls. 400 em que são citadas as localidades de Pavão (Itaoca) e Porto Velho (comunidade quilombola acessível, hoje, apenas via Itaoca, embora pertença à Iporanga).

Essas migrações e ocupações contam com raízes rurais negras e caboclas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

(fls. 401), tendo o documento descrito as migrações decorrentes de ocupação na localidade de Cotia Grande, Lagoa, Roncador e Córrego Grande. Citam-se, ainda, as famílias Peniche e movimentos com a localidade de João Surá (comunidade quilombola no Paraná, acessível pela proximidade de território e pela divisa entre Estados). O documento prossegue descrevendo o deslinde de movimento de famílias, até que relata a criação, em 1958 (fls. 404), do PETAR.

Importante a seguinte conclusão: *“a criação do PETAR não modificou em nada a vida dos moradores de Bombas até a década de 1980, pois só então o Parque foi implementado (SILVEIRA, 2001).”*

O relatório prossegue, então, analisando modificações sociais a partir de 1970, quando houve implementação de projetos de desenvolvimento e atos de ocupação de terras, inclusive grilagem, abandono de áreas florestais pela população rural, questões sobre propriedade privada, conflitos e remoção da floresta. Narra-se, ainda, a atuação dos grupos de espeleólogos para proteção dos sistemas descobertos na localidade.

Tal relato data de meados dos anos 1970/1980, com pontos sobre o abandono do território, a interação com madeireiras e pessoas interessadas em exploração e aquisição de terras; além disso, se sobrepõe o processo de implantação do Parque, por meio do qual os próprios moradores de Bombas também foram responsáveis pela medição das áreas, desconhecendo os impactos sobre seu território.

Frise-se um ponto bastante importante para futuro enfrentamento (fls. 407):

A implantação do Parque causou uma situação paradoxal. De um lado, impediu a desagregação da comunidade, pois congelou a possibilidade de desmatamentos na região, como o pretendido pela MADEFE. Retirou também qualquer possibilidade de exploração de minérios na área do Parque e em seu entorno, e fez compradores de terra desistirem de cuidar de suas posses. Ficaram, portanto, em todas as regiões de Bombas descendentes dos antigos moradores, e Bombas, enquanto grupo social, perpetuou-se no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

tempo e no espaço, apesar das ameaças. Por outro lado, a implantação do PETAR significou que todas as atividades dos moradores se tornaram clandestinas, inclusive a situação de moradia. [...] como a regularização fundiária não foi feita até o presente momento, os moradores, que nasceram na região mas não possuem qualquer tipo de documentação, não foram retirados. Mesmo não sendo oficialmente retirados, muitos moradores de Bombas deixaram a região em busca de melhores condições de vida, deixando o local com uma população menor, dificultando as redes de ajuda mútua, como vimos no capítulo anterior. Os moradores atuais de Bombas são aqueles que resistiram à migração ou que migraram e retornaram por não encontrar condições de vida adequadas fora do bairro.

Neste ponto se encontra, em termos práticos, o problema aqui debatido e a ser solucionado. A comunidade, que vivia naquele território reconhecidamente em tempo anterior ao Parque, pela criação dele, passou para a categoria de *clandestinidade*. Todavia, a criação da Unidade visava paralisar ações de mineradoras, madeireiras, invasões e grilagem em território especialmente importante para o Planeta e para estudiosos de diversas áreas. Além disso, já era, à época, reconhecida sua importância científica pelos pesquisadores, especialmente espeleólogos.

Ou seja, por um lado a importância da Unidade, por outro, o seu impacto sobre a comunidade. Além disso, é fato que a unidade não contou com regularização fundiária, o que minuciarei mais brevemente nos tópicos seguintes. E, até por isso, as restrições ambientais passaram a recair até mesmo sobre as atividades de subsistência da comunidade, como as roças tradicionais, principal atividade de subsistência devido às formas de viver ali implementadas (por exemplo o documento de fls. 500 e ss.).

Como já citei anteriormente, dados recentes apontam que a comunidade vive na mesma situação, mesmo que o RTC seja do ano de 2002: a comunidade diminui, prossegue clandestina (vivendo em um lugar que não é reconhecido como seu), ainda há restrições de subsistência (limitação ao exercício das roças e escoamento delas), o território não está regularizado e a regularização fundiária do PETAR não foi



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

implementada. A comunidade também não foi removida, mas não conta com apoio Estatal que implemente as políticas hoje descritas em Lei a seu favor.

A respeito, noticio que já sentenciei ação em que condenei o Estado de São Paulo no fornecimento de educação rural quilombola e que, recentemente, conforme notícia,¹⁶ há debate sobre a condição dos Professores que se deslocam até lá, pois colocam suas vidas em risco durante o deslocamento em trilha que se percorre no tempo de 7 a 10 horas, com perigos como animais, enchente do Rio, acidentes e sem pagamento de auxílio de risco pelo Estado de São Paulo.

Assim, a questão de bombas é sobre a sobrevivência da comunidade e seus direitos culturais e territoriais; a proteção ambiental, evitando a agressão de terceiros e a garantia de direitos sociais básicos da comunidade.

Passo, no próximo tópico, a situar a questão ambiental, outro vértice desta sentença.

Eldorado, 29 de dezembro de 2023.

¹⁶
quilombo-bombas-em-sao

<https://socioambiental.org/noticias-socioambientais/professor-se-acidenta-em-trilha-para-lecionar-no-quilombo-bombas-em-sao>



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

SENTENÇA

Processo nº: **0000522-11.2014.8.26.0172**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Responsabilidade da Administração**
 Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo José Gomes da Silva Itesp e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **HALLANA DUARTE MIRANDA**

b) Unidades de Conservação – Parque Estadual Turístico do Vale do Ribeira

Essa decisão contém tal grau de densidade que não é possível minuciar argumentos teóricos/filosóficos que são mais do que evidentes no ordenamento jurídico como a claríssima imposição de proteção ambiental como bem transindividual previsto no art. 225 da CR. Me perder nessa justificativa seria redundância, já que nem a parte autora ou ré justificam a relativização da proteção ambiental. Nenhuma das partes sustenta que a agressão deve ocorrer para proteger a comunidade e detalharei a questão no terceiro tópico da sentença.

Talvez seja importante tal clareza: apesar de conflitar com a Unidade de Conservação, a comunidade não sustenta um direito a degradação ambiental; e apesar de a Unidade conflitar com a comunidade, não se sustenta a remoção dela. A questão é decidir como compatibilizar essas questões.

A proteção ambiental é uma das vigas mestras da ordem econômica, conforme texto expresso da Constituição (art. 170, VI), de forma que o desenvolvimento humano tanto faz uso dos bens e elementos fornecidos pela natureza, como também exige desse mesmo beneficiado, o respeito às normas e limitações legais a fim de não exaurir



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

seus recursos. Contudo, a Constituição não adota um modelo que exige e impõe a necessária manutenção de pessoas em condição de miséria para prestígio da proteção ambiental.

Essa situação, inclusive, é combatida logo no início da Constituição em que se prescreve que *erradicar a pobreza é e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais é um dos objetivos da República* (art. 3º, III, da CR). Essa também deve ser a mentalidade desta decisão, pois não posso, na condição de Magistrada, subverter o sistema constitucional eleito pelo constituinte originário.

É dizer: a situação exige compreender o texto constitucional, partir dele e fazer esforço para concretizá-lo. Até porque, me pareceria contraditório, para não dizer, juridicamente hipócrita, sustentar que estão as comunidades tradicionais fadadas à miséria e desproteção por terem optado por manterem seus costumes tradicionais e para proteção ambiental enquanto a população urbana, por outro lado, esgota os recursos naturais para ter acesso, cada vez mais, a bens de consumo.

Esse ponto contém alto teor filosófico, mas também é necessário dizer: não é possível sustentar uma proteção global (da humanidade, a partir do ambiente) sem sustentar a importância da proteção comunitária. E isso não quer que se está dizendo que há um direito de degradar. Pelo contrário, são vértices de uma mesma questão que deve ser vista com ponderação, bom senso e coerência jurídica.

Evidentemente, tanto os Tratados Internacionais, como a CRFB prescrevem a existência de espaço territorialmente protegidos. Dentre eles, estão protegidas as Unidades de Conservação e os Territórios Tradicionais de comunidades como a de Bombas. Inclusive, é importante frisar que o STF reconheceu que os tratados internacionais que tratam de normas ambientais têm natureza de tratados de Direitos Humanos (STF, ADPF 708, rel. min. Roberto Barroso, Plenário Virtual, 01/07/2022).

Assim, a proteção ambiental é inegável, tanto nas normas, como para o caso, em que a comunidade não reivindica um direito de degradar, mas um direito de permanecer. E, mais, reivindica um direito ao domínio previsto constitucionalmente.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

O que estará em questão é a acomodação desses valores, mas não no nível de conflito de princípios, como mais à frente explicarei. O que conflita, no caso, é regra constitucional (art. 68 da ADCT), com Decreto Estadual (também regra). Ainda que tais regras estejam fundadas em valores constitucionais, não se trata de conflito de princípios. Ou, supostamente, o que conflita é a posição teórica entre a Convenção 169 e o Decreto que cria o PETAR, comparando-se, ainda, com o artigo 42 da Lei do SNUC.

No primeiro caso, o debate toca na questão da recepção. No segundo, no controle de Convencionalidade de normas internas.

Uma das dificuldades dessa decisão é a análise temporal de normas segundo conceitos/necessidades/exigências e a estrutura normativa de suas épocas. Por força da percepção de que o uso de recursos naturais teria limite ou poderia comprometer a existência humana, replicou-se no mundo a criação de Parques Nacionais¹, tendo como objetivo não só a proteção das belezas naturais, como a proteção da pesquisa científica, a preservação das espécies e a reserva de lugares em que, supostamente, o uso e a fruição seriam limitados de tal forma que poderiam permanecer “em estado original”:

Até o final dos anos 80, tinham uma visão centrada na superioridade da natureza sobre a espécie humana, o que levou a criação de Unidades de Conservação (UCs) como estratégia de proteção de áreas naturais baseada no modelo biogeográfico³ de “ilhas de diversidade”. As UCs desse período eram criadas, então, sob um regime de “proteção integral” (ainda hoje em vigor), onde não se admite a permanência humana de nenhuma natureza. Nesta década, portanto, muitas comunidades e povos da mata foram vitimizados por essa estratégia, por vezes, perdendo o direito de morarem em seus territórios de origem ocasionando, assim, a ruptura de relação do homem com o seu ambiente que, naturalmente, o leva a perda de muitas das suas características culturais no processo reterritorialização (conceito definido ao longo do texto) em um novo lugar.

Essa ideia mantém em seu cerne uma certa ideia de preservação “do todo”

¹ Baptista, Bernardo W. M; Vieira, Lys G.S. A cultura como ferramenta de manutenção das raízes Caiçaras da Jureia. Revista Observatório da Diversidade Cultural. Volume 01, nº 01 (2014). www.observatoriodadiversidade.org.br/revista



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

com a limitação de partes.

Veja-se que no tópico acima esse panorama está refletido quando se implementa o PETAR: paralisando ações agressivas de terceiros, como madeireiros, mineradoras e grileiros e cedendo ao esforço de espeleólogos pela proteção da localidade. Não me parece, neste ponto, que a iniciativa do Estado teve como impulso a repressão da comunidade, contudo, ela o ignorou, por fatores diversos como:

- i) a invisibilização² de comunidades tradicionais remanescentes de pessoas negras - um fenômeno não só nacional;
- ii) A compreensão de que o Vale do Ribeira seria “pouco desenvolvido” e necessitava de intervenções para refrear ações ideológicas (guerrilhas), e para o tornar mais desenvolvido – o que se reflete em inúmeras ações em que observo que o Estado promoveu incentivo de ocupação por agricultores na localidade,
- iii) o baixo grau de instrução das comunidades (que não significa ausência de conhecimento ou sabedoria, mas conhecimento acadêmico) que, à época, ficavam vulneráveis em termos de direitos;

Chama-se tendência preservacionista a ideia de separação de espaços em que não pudesse o indivíduo usufruir, reservando-se outros espaços para que, então, se desenvolvesse com suas atividades corriqueiras. Nos estudos de Ecologia Política, Antropologia e até mesmo na esfera Federal onde atuam ICMBIO, AGU, MPF e outras entidades, já há posicionamentos aprofundados sobre a problemática dessa tese.

Até mesmo o Ministério Público Federal admite, em seu manual de atuação a respeito de Unidades de Conservação e Populações Tradicionais que muitos conflitos se

² Termo utilizado por Eliane Cristina Pinto Moreira na obra Justiça Socioambiental e Direitos Humanos, diferenciando-o da invisibilidade para apontar para um fenômeno intencional.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

originam da criação sem participação da sociedade civil.³

Caso é que, inevitavelmente, a criação das Unidades de Conservação nas décadas de 1960, 1970 e etc. observava a realidade do seu tempo, tendo em vista os dados de alfabetização da população e o índice de pessoas que vivia na zona rural, a fase embrionária do Direito do Meio Ambiente, que sequer estava atrelado à visão socioambiental, e à inexistência de normas como a Convenção 169 e, a inimaginável previsão de que a Constituição da República determinaria a proteção das comunidades indígenas em um capítulo, além da proteção das comunidades quilombolas em um dispositivo.

Essa interessante construção vem descrita em pesquisas e documentos de diversas áreas.^{4 5}

Ao passo que isso ocorria, a criação das unidades estava alocada em aspectos formais, assim como em exigências de pesquisadores, que o Estado, especialmente em São Paulo, visava atender formalmente. Digo isso porque a própria ré, Fundação Florestal, comprova por documento juntado às fls. 760 e ss. que a criação do PETAR aconteceu no ano de 1968, mas que somente nos anos 1980 é que passou a ser exigida conduta positiva do Estado para proteção real. Confira-se (fls. 762):

³ Conhecer como se deu a condução do processo de criação da Unidade de Conservação é importante para a compreensão do seu contexto de inserção local e regional. Muitos dos conflitos com populações residentes na Unidade de Conservação ou localizadas no seu entorno têm origem em processos de criação conduzidos de forma autocrática, sem participação dos segmentos interessados da sociedade civil.

⁴ Barretto Filho, Henyo Trindade. Notas para uma história social das áreas de proteção integral no Brasil.

⁵ Spaolonse, Marcelo Barbosa. Desamparados nas grotas do Estado. Contratempos da sobreposição entre território quilombola de São Roque e os Parques Nacionais de Aparados da Serra e da Serra Geral.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

... implementação do PETAR no início dos anos 1980.

No início da década de 1960, um grupo de espeleólogos foi de vital importância para os estudos e mapeamento do patrimônio espeleológico na região, retomando as buscas por novas cavernas, a partir de uma listagem já conhecida pelo naturalista Ricardo Krone. Destaca-se também Michel Le Bret, espeleólogo francês que realizou diversas pesquisas na região, fundando as bases da moderna espeleologia. Le Bret também planejou o 1º Congresso Brasileiro de Espeleologia realizado na Caverna Casa de Pedra e fundou a Sociedade Brasileira de Espeleologia que, na década de 1970, contribuiu na luta pela consolidação do parque.

Por força do movimento "Pró PETAR¹⁰" e a criação do Grupo de Parque e Áreas Naturais, equipe multidisciplinar do Conselho Estadual do Meio Ambiente - CONSEMA deu-se início à implantação efetiva do PETAR.

A partir da década de 1990, com o incremento do turismo, o Parque foi transformado na principal rota de ecoturismo do Estado, o que proporcionou a aproximação do território protegido com a comunidade local, principalmente por conta da realização de dois cursos de monitores ambientais e da criação de um grupo de voluntários que atuou junto à gestão no ordenamento do turismo, especialmente para minimizar a ocorrência de acidentes no interior das cavernas.

A criação formal, com a demora na implementação somente consolidou o evento que agora se debate: O Vale do Ribeira, como comprovam os documentos nos autos, era dotado de altíssimo grau de preservação ambiental (e, ainda o é), com pouquíssima exploração econômica devido ao pouco acesso por estradas, falta de pavimentação, declínio do período de exploração de ouro nas localidades de Iporanga (onde se situa Bombas), Apiaí e Eldorado (à época, Xiririca). Essa informação pode ser extraída de inúmeros documentos históricos, assim como teses de Mestrado e Doutorado de Pesquisadores em diversas áreas.

Isso significa que o Estado de São Paulo seguia tendência mundial, muito por força dos estudos de pesquisadores, aplicando a tendência preservacionista (com ideia



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

de isolamento de ser humano e ambiente em lugares distintos), ignorando a quantidade da população rural local, mas sendo omissos no sentido de implementar medidas de mapeamento, descrição, identificação de posses/propriedades. Por outro lado, o Vale do Ribeira se situava em localização geográfica de difícil acesso, o que fez perdurar a existência de ocupação humana dentro do próprio perímetro que hoje se considera o Parque.

A comunidade, por sua vez, ainda hoje é composta de inúmeras pessoas com origem direta das pessoas escravizadas que aqui se alocaram em idos de 1700/1800 e, além disso, se organizava de forma rural e com agricultura de subsistência, sem acesso aos supostos desenvolvimentos que já alcançavam a maior parte do Estado. Fatalmente, a criação do Parque, também de forma evidente, se impõe sobre posses já consolidadas, propriedades privadas e locais ocupados de modo centenário por comunidades tradicionais.

Essa realidade não é ignorada pela legislação mais recente sobre o tema, a Lei do SNUC, que agora completa mais de vinte anos. O diploma não ignora que a criação da Unidade de Conservação impõe a desapropriação das propriedades privadas e realocação de comunidades tradicionais, com elaboração de plano de manejo.

Mais à frente, situarei a compreensão mais recente sobre tal previsão. Ressalto, ainda, que mais a frente pontuarei que não entendo ter havido desapropriação indireta (com força de permitir a remoção da comunidade) com a Criação da Unidade⁶, como parte da Jurisprudência entende possível. Isso porque a realidade do PETAR que se escancara aponta para inúmeras omissões estatais na regularização fundiária e, em segundo lugar, em razão de que a comunidade de Bombas sempre esteve naquele território.

O fato é que a criação das unidades ignorando realidades históricas centenárias fez com que, além disso, se impusesse sobre as comunidades a necessidade de

⁶ Entendimento já expresso pelo STJ em casos similares, como no da criação do Parque Nacional de Jericoacoara: <https://www.stj.jus.br/sites/portals/Paginas/Comunicacao/Noticias/2023/25042023-Primeira-Turma-reconhece-desapropriacao-indireta-na-criacao-do-Parque-Nacional-de-Jericoacoara.aspx>



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

remoção, conforme conta Marcelo Lopes de Souza⁷, em sua obra, *Ambientes e Territórios*:

Um enfoque biocêntrico ou ecocêntrico extremado (e o preservacionismo daí resultante) pode ser questionado por seu conteúdo anti-humanístico, vale dizer, por sua insensibilidade ou por pouca sensibilidade perante as necessidades e os direitos dos seres humanos (por exemplo, as necessidades e os direitos das populações indígenas ou tradicionais, ou mesmo de grupos subalternizados urbanos, quando diante de situações de ameaça de desterritorialização na esteira de projetos de proteção ambiental, como a criação de um parque nacional). Em tais casos, é possível não apenas invocar argumentos relativos a direitos humanos, mas, igualmente, recordar que o “ambiente” não é uma coisa que simplesmente “circunde” os seres humanos, como se lhes fosse propriamente exterior, mas sim *uma realidade que os inclui*.

A isso vem se atribuindo o nome de “injustiça ambiental ou racismo ambiental”, termo que procurarei não explorar, mas que reflete a inevitável imposição de consequências ambientais mais gravosas aos mais vulneráveis:

[...] percebeu-se que as comunidades constituídas por minorias étnicas, especialmente afro-americanos, recebiam e ainda recebem uma quantidade desproporcional de fontes de problemas ambientais que, ao mesmo tempo, representam grandes riscos para sua saúde [...]. A compreensão de uma forte correlação entre segregação, racismo e sofrimento ambiental não tardou a ser estabelecida, originando um movimento social, o movimento por justiça ambiental.

No âmbito da Justiça Climática a situação está sensivelmente descrita por Mary Robinson em obra do mesmo nome que trata de impactos ambientais a populações tradicionais ao redor do planeta.

O Instituto Socioambiental - ISA, recentemente, elaborou uma série de reportagens reconhecendo que a comunidade de Bombas se submete ao racismo ambiental.⁸ A questão está ligada no sentido de que apesar da abstração e suposta generalidade da lei, quando aplicável ao caso concreto em termos ambientais, por desconsiderar realidades originárias (a forma de viver da comunidade tradicional da forma

⁷ Souza, Marcelo Lopes de. *Ambientes e territórios: uma introdução à ecologia política*. 1 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2019.

⁸ Obra anteriormente citada em *link* na mesma decisão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

de viver da comunidade urbanizada), impõe ônus que torna a sobrevivência quase insuportável, pois cria vedações que tocam na subsistência de grupos que se alimentam, se sustentem, produzem renda mínima e extraem do ambiente elementos essenciais para sua manutenção. Não que na sociedade urbanizada isso também não seja realizado, afinal, não há como negar que todos os bens de consumo se originam de matérias exploradas em larga escala na produção mundial e que se originam da natureza, como o petróleo.

Dizer que há uma separação precisa entre humano e ambiente e que, assim, há verdadeira proteção, é, por si, um imenso contrassenso. Afinal, estamos todos dispostos sobre um planeta e fazendo uso de seus recursos; a diferença é quantitativa e qualitativa, na forma que se emprega o uso de recursos que, no segundo modo de viver (o não originário) e dentro do sistema prevalescente é altamente agressivo.

Não explorarei teoricamente o ponto sobre racismo ambiental, pois, dos aprofundados estudos que empreguei para análise desse caso, concluí que a situação em tela é fruto da soma de fatores: sociais, ambientais, históricos e legais. É a própria trajetória “invisibilizada” dos quilombolas até o advento da Constituição, como relata o voto do Ministro Edson Fachin em seu voto na ADI 3239⁹, o desenrolar de distribuição de terras no Brasil desde as Sesmarias, as Leis sobre Terras Devolutas, o Estatuto da Terra e a dinâmica da época (que não admitia validação de títulos por ocupantes sem documentos antecedentes)¹⁰, e a exigência de matrícula apenas com a Lei de Registros Públicos, assim como o reconhecimento de que a propriedade só se constrói com registro, somada também à distinção entre direitos territoriais e propriedade privada que traz esta ação até este momento.

Do outro lado, sobrepõe-se e atravessa o tempo a necessidade evidente de proteção ambiental, a rápida solução construída com as Unidades de Conservação criadas apenas pela norma, mas sem implementação de medidas adequadas de gestão e manejo, a omissão que já alcança mais de meio século do Estado em iniciar identificação dos locais, somadas às sucessivas agressões ao meio ambiente em diversos lugares do mundo que vieram exigindo enrijecimento de legislação, que também trouxeram as partes e o Parque a

⁹ STF, ADI 3239.

¹⁰ Souza Filho, Carlos Frederico Marés. A função social da terra. Curitiba: Arte & Letra, 2001.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

essa situação.

Quilombolas de Bombas e Parque Estadual Turístico do Vale do Ribeira nada mais são que fruto de, no mínimo, cinquenta anos de história fundiária, social, ambiental e comunitária. Tanto é assim que, rememorando legislações mais antigas, também para estudo deste caso, conheci que as primeiras leis de terras devolutas do Estado de São Paulo, datadas de 1945¹¹, consideram toda a localidade de Iporanga como pertencentes ao Estado e sem possibilidade de alienação em decorrência da necessidade de proteção da fauna e da flora:

Artigo 3º - Das terras devolutas consideram-se reservadas:

c) as necessárias à conservação da flora e fauna do Estado

Artigo 5º - Para os fins da letra "c" do art. 3º o Govêrno mandará discriminar e demarcar desde logo duas glébas, onde serão absolutamente proibidas a caça, a pesca fluvial e lacustre, a cultura e derrubada de matas, uma com a área aproximada de 37.156 hectares e 68 ares, no distrito de paz de Presidente Epitácio, município e comarca de Presidente Venceslau, gléba esta que é a que reserva e descreve o decreto nº 12.279, de 29 de outubro de 1941 (*), outra com a área aproximada de 126.000 hectares, nos municípios de Iporanga, Xiririca, Jacupiranga e Cananéia, confrontando quanto possível e conveniente, ao Norte pela poligonal que parte das cabeceiras do córrego Funil, afluente da margem direita do rio Ribeira do município Iporanga até o rio Branco, tributário do rio Itapitangui, no município de Cananéia, defrontando com terras dos municípios de **Iporanga, Xiririca**, Jacupiranga e Cananéia; ao Sul pela poligonal que divide os municípios de Iporanga, Jacupiranga e Cananéia com o Estado do Paraná, dêsde o rio Pardinho, tributário do rio Pardo, no município de Iporanga, até um ponto do rio Varadouro, no município de Cananéia; a Leste pela poligonal que parte da Serra do Nhunguara até o rio Varadouro, confinando com terras **dos municípios de Xiririca**, Jacupiranga e Cananéia; a Oeste pela poligonal que parte do córrego Funil até o rio Pardinho, ambos do município de Iporanga, extremando com terras desse município e com o Estado do Paraná.

Parágrafo único - Se para compor estas área for de mister desapropriar propriedades particulares encravadas em terras devolutas ou a elas adjacentes, fica o Governo autorizado a fazê-lo na forma de direito, podendo satisfazer o preço a dinheiro ou por permuta, caso com esta concordem os interessados.

Estudando os autos, comprova-se que **depois de mais de cinquenta anos de criação a Unidade não conta com plano de manejo (estudos iniciados no ano de**

¹¹ Decreto nº 14.916 de 06 de agosto de 1945.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

2009, como afirmado às fls. 765) e, atualmente, não foi revisada e complementada por georreferenciamento anexo ao Decreto em que se precise suas divisas e extremidades segundo métodos recentes. Ao contrário da criação do Mosaico de Jacupiranga, que passou por séria revisão no ano de 2008¹², gerando impactos sobre o Parque Estadual Caverna do Diabo, que faz parte dele, o PETAR teve apenas uma redução do seu perímetro, para excetuar o chamado “Bairro da Serra”, localidade onde se situam moradores antigos, pousadas locais e onde se centra a atividade turística do local¹³.

Tal situação é tão clara que, em 2021 houve propositura da ADI 7.008 no STF a respeito da Lei Estadual 16.260/2016, em que se impugnava a eventual possibilidade de concessão à iniciativa privada de Unidades de Conservação sobrepostas aos territórios tradicionais, decisão proferida pelo Ministro Luis Roberto Barroso como relator em que se reconheceu parcialmente a inconstitucionalidade da norma para vedar a concessão de terras tradicionais.

Aquela ação também se referia ao PETAR, conforme se extrai do voto do Ministro (fls. 07/08):

- 3. PE INTERVALES**
- 4. PE TURÍSTICO DO ALTO RIBEIRA**
- 5. PE CAVERNA DO DIABO**

Assim ficou descrito na ementa do acórdão:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 16.260/2016, DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONCESSÃO DE ÁREAS ESTADUAIS PARA EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADES DE ECOTURISMO E EXTRAÇÃO COMERCIAL DE MADEIRA E SUBPRODUTOS FLORESTAIS . 1. Ação direta de inconstitucionalidade contra a Lei nº 16.260/2016, do Estado de São Paulo, que autoriza a concessão à iniciativa privada de áreas estaduais para exploração de atividades de ecoturismo e extração comercial de madeira e

¹² <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2008/lei-12810-21.02.2008.html>

¹³ Lei Estadual número 12.042/2005.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

subprodutos florestais. 2. O ato normativo veicula autorização legislativa dada ao Poder Executivo estadual para a concessão da exploração de serviços ou do uso, total ou parcial, de áreas em próprios estaduais. Ato normativo de caráter genérico que não afasta a incidência de normas editadas pela União em matéria ambiental ou o dever de consulta prévia às comunidades indígenas e tradicionais eventualmente afetadas. Sendo evidente o sentido da norma, revela-se incabível a interpretação conforme à Constituição para essa finalidade. 3. O art. 231 da Constituição consagrou o caráter originário do direito dos índios às terras por eles “tradicionalmente ocupadas”, reservando-lhes, com exclusividade, o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. Além disso, essas terras foram incluídas entre os bens da União (art. 20, XI, da CF/88). Trata-se, portanto, de território pertencente à União e de usufruto exclusivo dos povos indígenas, sendo inconstitucional a sua concessão pelo Estado à iniciativa privada. **4. Também a proteção às terras ocupadas por comunidades tradicionais e de remanescentes quilombolas é essencial à preservação de sua identidade e seus “modos de criar, fazer e viver” (arts. 215 e 216 da Constituição; art. 68 do ADCT e Convenção nº 169 da OIT). É inconstitucional a concessão dessas áreas, pelo Estado, à iniciativa privada, para exploração florestal madeireira e do ecoturismo, independentemente do status de regularização fundiária e da morosidade do Estado em efetivar seu dever de demarcá-las e protegê-las.** 5. Pedido julgado parcialmente procedente, para conferir interpretação conforme a Constituição à Lei nº 16.260/2016, do Estado de São Paulo, **de modo a afastar sua incidência relativamente às terras tradicionalmente ocupadas por comunidades indígenas, remanescentes quilombolas e demais comunidades tradicionais.** 6. Fixação da seguinte tese de julgamento: “1. É constitucional norma estadual que, sem afastar a aplicação da legislação nacional em matéria ambiental (inclusive relatório de impacto ambiental) e o dever de consulta prévia às comunidades indígenas e tradicionais, quando diretamente atingidas por ocuparem zonas contíguas, autoriza a concessão à iniciativa privada da exploração de serviços ou do uso de bens imóveis do Estado; 2. **A concessão pelo Estado não pode incidir sobre áreas tradicionalmente ocupadas por povos indígenas, remanescentes quilombolas e demais comunidades tradicionais**”.

Aclaro, ainda, que a situação do PETAR é tão delicada que, mais de uma vez, realizei audiências em que possuidores disputam direitos possessórios alocados dentro da Unidade de Conservação e, constatei, por meio de depoimentos, as seguintes alegações: *de que mesmo depois da criação da unidade houve direitos de exploração mineral no local, no mínimo, até meados de 1980; de que há possuidores que procuraram o Estado administrativamente para serem indenizados já àquela época e até hoje não obtiveram resposta.* Isso para ressaltar que a Unidade está longe da regularização fundiária, mas mais próxima da inércia e de graves deficiências em termos de gestão.

É preciso aclarar: diferente das unidades de conservação criadas depois da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Constituição e depois da Lei do SNUC (em que também existem problemas, mas de origens diversas em termos de **estrutura normativa**), o Decreto que cria o PETAR, por sua época, contexto, e importância, também criou inúmeros novos jurídicos de questões a serem dirimidas que foram se sobrepondo às legislações posteriores e direitos constitucionalmente reconhecidos.

Isso não significa que não existam problemas nas demais unidades de conservação brasileiras, o que é atestado pela AGU em parecer do ano de 2021, na seguinte forma:

5. Em geral, os territórios ocupados por povos e comunidades tradicionais apresentam bom estado de conservação dos recursos naturais, o que, em muitos casos, contribui para a invisibilidade das áreas de uso e moradia desses grupos sociais, que habitam áreas naturais em todo o território nacional. Somam-se a isso o investimento insuficiente em pesquisas sociais de campo e a morosidade dos processos de reconhecimento e delimitação dos territórios étnicos, concorrendo, assim, para a coincidência geográfica entre unidades de conservação e territórios de povos e comunidades tradicionais. **6. Até o momento, conforme dados do levantamento realizado em 2013 e 2014 foram identificados 124 casos de sobreposição entre UC de proteção integral e territórios de povos e comunidades tradicionais. Desse total, 24 envolvem indígenas, 11 quilombolas, 36 comunidades tradicionais e 53 agricultores familiares.** A tabela anexa (SEI 8447180) contém a relação das interfaces territoriais e os grupos sociais envolvidos, assim como os processos relacionados, conforme identificado pelo referido estudo, que, embora demande atualização, ainda reflete com razoável acurácia a ordem de grandeza do problema e oferecem uma visão macro da problemática. Já o documento intitulado “Interfaces entre unidades de conservação de proteção integral e comunidades tradicionais, quilombolas, indígenas e agricultores familiares” (SEI 8447181) apresenta informações detalhadas de cada caso identificado.

A origem da distribuição de território no Brasil, assim como a linha do tempo da preservação ambiental, ficou sobreposta em questões fundiárias para regularidade fática das unidades de conservação, gerando problemáticas atuais, sensíveis, e justificáveis diante das inúmeras necessidades que se precisa prover bens tão relevantes: a coexistência de direitos fundamentais, sociais, culturais e ambientais.

Não por outro motivo, o art. 42 da Lei do SNUC que descreve que haverá remoção das ocupações dentro de Unidades de Conservação é uma das normas mais desafiadoras em termos de proteção jurídica, sobre a qual a AGU mudou radicalmente seu



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

posicionamento por parecer de 17 laudas em que se minucia que a remoção, quando se trata de comunidades tradicionais, não deve ser implementada:

PARECER n. 00175/2021/CPAR/PFE-ICMBIO/PGF/AGU

NUP: 00810.001628/2020-40

INTERESSADOS: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE - ICMBIO

ASSUNTOS: MEIO AMBIENTE

EMENTA: EMENTA: EMENTA: DIRETO CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. SOBREPOSIÇÃO ENTRE UNIDADE DE CONSERVAÇÃO DE PROTEÇÃO INTEGRAL E TERRITÓRIOS TRADICIONAIS. RELAÇÃO DE INTERFACE TERRITORIAL COM INDÍGENAS, POPULAÇÕES REMANESCENTES DE QUILOMBOS (QUILOMBOLAS) E OUTROS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS. RELEITURA DO ART. 42 DA LEI Nº 9.985/2000 A PARTIR DE FILTRO CONSTITUCIONAL E CONVENCIONAL E INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO PERMANENTE DAS POPULAÇÕES TRADICIONAIS INERENTES À DIVERSIDADE BIOCULTURAL AFETA À UNIDADE DE CONSERVAÇÃO. MEDIDAS E INSTRUMENTOS DE COMPATIBILIZAÇÃO.

Com isso, conecto o argumento com aquele introdutório em que descrevo que não está em debate a remoção da comunidade. Nesse caso, a Fundação Florestal vem seguindo a sistemática de não desocupação, como sugerido pela própria AGU em nível federal, com trabalhos do MPF e ICMIO (que, a nível estadual, espelharia o ITESP) nessa mesma linha (ainda que controversa entre ambientalistas e pesquisadores na linha preservacionista).

Ou seja, o artigo 42 necessita ser interpretado conforme normas Constitucionais e Internacionais.

Cinde-se, assim, a sua interpretação em algumas linhas. É fato que toda **ocupação subsequente** à criação da Unidade não poderá gerar direitos de aquisição de propriedade ou de permanência, nem mesmo de indenização, já que a criação da unidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

retira o bem do mundo jurídico em termos de alienabilidade, impedindo que seja coisa apta a gerar outro direito que não aquele que verte em favor da proteção ambiental. **Não há a possibilidade de propriedade** subsequente, já que a aquisição de domínio sobre a área afetada fica paralisada juridicamente e impedida.

Já a **ocupação antecedente**, seja ela simples, sem título, seja ela com a proteção do título de domínio e seja ela de comunidades tradicionais (também sem título), gerará outras consequências.

É nessa linha de raciocínio que a própria lei prescreve que os **possuidores antecedentes** que já estiverem no local serão identificados e, inseridos no plano de manejo e realocados. Já os **proprietários antecedentes à criação**, serão indenizados. Discute-se, aí, se o caso gera a possibilidade de desapropriação direta ou indireta, existindo jurisprudência divergente sobre o tema.

Aqui, o PETAR conta com especial problemática, não debatida nesses autos, já que para os proprietários alega-se que houve prescrição para reivindicar indenização pela desapropriação indireta. No entanto, a Unidade foi criada em 1958 e somente implementada em 1980, e, de forma controversa, nunca se realizou a regularização fundiária. Assim, houve tolerância do Estado com a permanência de proprietários, até mesmo e possivelmente para evitar vultuosas indenizações.

Saliento, inclusive, que analisando o Decreto 32.283, há normas bastante claras sobre as medidas que, à época, deveriam ser implementadas:

Artigo 3.º - O imóvel descrito no artigo anterior, compõe-se de terras **julgadas devolutas e terras particulares**, ficando a Fazenda do Estado autorizada:

I - a reservar a área já julgada devoluta, calculada em 10.569 Ha. (Dez mil, quinhentos e sessenta e nove hectares), nos termos do Artigo 3.º, letra "E" do Decreto-lei n.º 14.916, de 6 de agosto de 1945, combinado com o Artigo 59 do mesmo Decreto;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

II - a desapropriar, mediante acôrdo ou por via judicial, as julgadas de domínio particular, calculadas em 25.143 Ha. (vinte e cinco mil, cento e quarenta e três hectares), conforme as indicações a serem feitas, caso por caso, pela Comissão criada neste mesmo Decreto, § 3.º do Artigo 5.º.

Parágrafo único - Excluem-se das providências determinadas no Artigo, as áreas objeto de exploração de minérios, de perímetros descritos em decretos federais da concessão de lavra, ainda em vigor.

[...]

Artigo 5.º - O plano de organização técnica-administrativa do Parque Estadual do Alto Ribeira **será elaborado no prazo de 90 (noventa) dias, por uma Comissão subordinada à Secretaria da Agricultura.**

[...]

§ 3.º - A Comissão procederá à designação das áreas que serão desapropriadas pelo Govêrno para a constituição do Parque do Alto Ribeira.

Analisando as conjecturas acima conclui-se que, à época, mesmo a legislação prescrevendo prazo de identificação das áreas, não houve implementação de medidas concretas.

No tocante às **comunidades tradicionais** prescreve a lei sua realocação, com dever de garantia de sua subsistência até a implantação desse projeto. A norma, evidentemente, trata de posse antecedente de comunidades tradicionais. Sobre elas, o capítulo da sentença acima já discorre com fundamentação minuciosa sobre a questão territorial: *direito fundamental não equivalente ao direito de propriedade privada quanto à sua origem, mas equiparado a ela no que concerne aos atributos e às possibilidades de limitação por imposição de outros direitos.*

Essa previsão é duramente criticada, especialmente pela nítida



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

incompatibilidade com a Convenção 196 (*que, para o STF, teria status de norma supralegal e, para parte da doutrina e parte dos Ministros, supraconstitucional*), que PROÍBE a remoção de comunidades tradicionais de seus territórios. A AGU, no parecer que citei acima, coloca a questão da seguinte forma:

94. Aqui, está um dos aspectos centrais da filtragem convencional do art. 42 da Lei nº 8.985/2000. O principal critério norteador para o reassentamento consiste na manifestação de vontade prévia, livre e informada dessas populações tradicionais de serem reassentadas. Nos casos em que ocorra o reassentamento, hipótese que parece excepcional, deverão ser adotados os procedimentos previstos no art. 16 da Convenção nº 169, da OIT. 95. Por ser considerada um tratado de direitos humanos, eventual violação pelo Estado Brasileiro ao que foi disposto nessa Convenção pode ser discutido perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), a qual já proferiu decisões paradigmáticas sobre importância do território para povos e comunidades tradicionais. No caso da Comunidade Indígena Yakye v. Paraguai, decidido em 17 de junho de 2005, a Corte observou que “a garantia do direito de propriedade comunitária dos povos indígenas deve levar em conta que a terra está estreitamente relacionada com as suas tradições e expressões orais, seus costumes e línguas, suas artes e rituais, seus conhecimentos e usos relacionados com a natureza, suas artes culinárias, seu direito consuetudinário, sua vestimenta, filosofia e valores. Em função do seu entorno, sua integração com a natureza e sua história, os membros das comunidades indígenas transmitem de geração em geração este patrimônio cultural imaterial” [...] 97. No julgamento da ADI 3239, o STF reconheceu que a Convenção 169 da OIT também constitui fundamento de validade do Decreto nº 4.887/2003, que regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos. Na ementa do julgado constou a seguinte referência: Nos casos *Moiwana v. Suriname* (2005) e *Saramaka v. Suriname* (2007), a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu o direito de propriedade de comunidades formadas por descendentes de escravos fugitivos sobre as terras tradicionais com as quais mantêm relações territoriais, ressaltando o compromisso dos Estados partes (Pacto de San José da Costa Rica, art. 21) de adotar medidas para garantir o seu pleno exercício. 98. O status normativo supralegal das convenções e tratados internacionais que versem sobre direitos humanos - ou mesmo em matéria ambiental -, subscritos pelo Brasil, abre a possibilidade do controle de convencionalidade da legislação infraconstitucional, mais precisamente, no caso, do art. 42 da Lei nº 9.985/2000. Nas palavras de Valério Mazzuoli, trata-se de “adaptar ou conformar os atos ou leis internas aos compromissos internacionais assumidos pelo Estado, que criam para estes deveres no plano internacional com reflexos práticos no plano do seu direito interno”. 99. Partindo-se de um constitucionalismo global, a Tiago Fensterseifer aponta a existência não só de um diálogo de fontes normativas multinível (subnacional, nacional, comparado e internacional), como também de um verdadeiro fenômeno de diálogo de Cortes de Justiça (ou diálogo jurisprudencial). 100. Portanto, os direitos territoriais dos povos indígenas, quilombolas e outras comunidades tradicionais têm fundamento constitucional (art. 215, art. 216 e art. 231 da CF 1988; art. 68



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

ADCT/CF) e convencional (Convenção nº 169 da OIT). [...]

Ou seja, nesses casos, conforme o manual do MPF para atuação nestes casos, dividir-se-ia a solução em quatro possibilidades, sugeridas, inclusive, pela parte autora em cópias que anexa às fls. 891 e ss.

Debaterei as soluções no terceiro capítulo da sentença, em que apreciarei o mérito, conjecturando cada uma das propostas nos autos e suas consequências teóricas e jurídicas.

As soluções propostas pelo Ministério Público Federal, as quais a Defensoria do Estado de São Paulo defende neste caso como sendo: **invalidação do decreto (por contradição com a Constituição e a Convenção 169) ou dupla afetação**, estão dentro da compreensão de que as comunidades tradicionais não podem ser forçadamente removidas, mas podem, segundo a Convenção 169, decidirem se retirar.

Isso importa porque, como disse na introdução: neste caso a saída delas não está em debate, pelo que esse raciocínio seria simplista se adotada interpretação literal da lei sem conhecimento de todo contexto acima narrado.

Não quer dizer também que a proposta contrarie as intensas ações empregadas pelo MPF, por exemplo, nas Unidades de Conservação do Norte em que há sem número de agressores, invasores e decisões confirmatórias da necessidade de remoção. Mais uma vez, ressalto: trata-se de situações distintas. A ocupação centenária de comunidades tradicionais como o Bombas não se equipara às invasões para desmatamento, queimadas e violações como grilagem tão rotineiramente analisadas naqueles casos.

E não ignoro que as comunidades tradicionais também produzem impacto



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

ambiental, mas com características que mais adiante se observará.

Digo isso para mais uma vez e, incansavelmente, repetir: as condições desse caso o dotam de argumentos únicos o que exige, também, uma solução condizente com ele. É dever do Magistrado *discernir* situações diante de uma norma, que, ainda que geral e abstrata, comporta contornos objetivos. Assim, se uma decisão for aplicada a todo caso, sem individualização, não se considerada fundamentada.

Finalizo, portanto, este capítulo, com as seguintes conclusões: se pudesse gerar um gráfico sobre o caso, desenharia uma linha do tempo centenária, iniciada há mais de 200 (duzentos) anos e acrescentaria sobre ela inúmeras legislações sobre terra, posse, domínio, proteção ambiental, normas internacionais, Constituição da República e leis ordinárias de difícil interpretação e coesão. No plano fático, a invisibilização quilombola em termos políticos, as características do Vale do Ribeira e seu suposto isolamento geográfico, a demora no Estado em identificar os ocupantes no Parque, a demora na implementação real dele, a delonga em realizar plano de manejo, a exigência Constitucional de proteção dos quilombolas, e a limitação da lei do SNUC formam o novelo de normas agora emaranhadas e que criaram a complexa situação a decidir.

Por fim, pondero: tratarei no próximo tópico de dados concretos do Parque, que elevam a proteção ambiental, sem violá-la e posicionarei a razão pela qual não entendo que esse caso deva ser solucionado com uma simples “ponderação”. Embora se trate de valores constitucionalmente protegidos, não há conflitos de princípios entre as normas do Decreto e do art. 68 da ADCT.

Passo ao último tópico de mérito antes do dispositivo, que será antecedido pela análise da tutela de urgência.

Eldorado, 29 de dezembro de 2023.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

SENTENÇA

Processo nº: **0000522-11.2014.8.26.0172**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Responsabilidade da Administração**
 Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo José Gomes da Silva Itesp e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **HALLANA DUARTE MIRANDA**

c) Aprofundamento do caso

Decidir sobre a comunidade de Bombas e o PETAR é como decidir sobre a coexistência, proteção e permanência de dois *objetos únicos, singulares, de rara existência de altíssima importância jurídica para o futuro*. Ambos, direitos humanos internacionalmente reconhecido e garantidos pela CR.

Bombas é uma comunidade quilombola centenária com costumes tradicionais próprios e cuja descendência habita essas terras basicamente se ocupando de modos de sobrevivência com baixo impacto cultural, detentores de cultura única e conectada com as memórias dos negros situados em áreas rurais. O PETAR é Patrimônio da Humanidade, com um sistema de centenas de cavernas, abertas ou não para visitação, no coração da Mata Atlântica, menina dos olhos dos preservacionistas e socioambientalistas, dadas suas condições de abarcar espécies raras (como o bagre-cego) e a complexidade do seu ecossistema (que, por força das características geográficas o torna detentor de espécies vegetais raras).

Juntos, figuram como um dos mais importantes locais do Estado de São Paulo, do Brasil e do Mundo, pela raridade. Como raro considero um local ou comunidade dotados de características tão únicas que os diferenciam em termos estruturais. Não há



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

nada mais claro que não seja dizer que os dois estão totalmente cobertos pela proteção Constitucional: dignidade, existência, cultura, sobrevivência, ambiente, ordem econômica, ordem social, direitos transindividuais.

Assim, hei de exercer a hercúlea tarefa, nesta sentença, de analisar a validade do Decreto nº 32.283 de 19/05/1958, anterior à Constituição no aspecto temporal e inferior a ela em termos de hierarquia normativa.

E já pontuei, anteriormente, que a Convenção 169 prescreve conteúdo que contraria o art. 42 da Lei do SNUC. Contudo, os órgãos federais estão interpretando o dispositivo, quando aplicado ao contexto das comunidades tradicionais, como inconvenção e inaplicável literalmente.

Antes disso, analiso dados concretos do caso. A comunidade relata que chegou a este ponto, de pedir a separação do seu território não só por suposta consciência dos seus direitos constitucionalmente garantidos, mas pela desumana situação a que está submetida. Comprova-se nos autos que na data da propositura da ação não contava com o reconhecimento formal da sua condição, não detinha energia elétrica, saneamento básico, educação rural nos ensinos de nível fundamental e médio, sendo que a pequena “escolinha” estava constantemente fechada (fls. 429 e ss), já que os professores se colocavam em posições de desumanidade para prestar o serviço.

Comprova-se não só por documentos, relatórios, o laudo antropológico, mas especialmente pela inspeção judicial em que o Magistrado João Luis Calabrese relata sensivelmente que a comunidade estava equiparada, em termos de acesso, aos “rincões amazônicos” e que a situação os colocava em “miserabilidade permanente”.

Friso que a condição de miserabilidade está sendo utilizada no sentido econômico/financeiro, mas não de valor intrínseco ao ser humano.

A condição da comunidade não se alterou, pelo contrário, apenas piora. Segundo levantamento do ISA – Instituto Socioambiental, a comunidade conta com a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

mesma realidade descrita há vinte anos¹, quando as negociações começaram. E, para acrescentar, sucederam-se eventos como resgates emergenciais de pessoas que vieram a passar mal e não detinham condições de deslocamento, professores sofreram fraturas no caminho para a comunidade, relatou-se que há casos de picadas de animais e impossibilidade de escoamento da pequena atividade agrícola que realizam. Frisa-se que é costume tradicional a troca ou venda de alimentos excedentes da agricultura familiar, com vistas a poder possibilitar obtenção de renda mínima. Essa produção, em Bombas, se perde, diante do inacreditável acesso ou falta dele.

A situação é agravada pela sobreposição da Unidade que, pelas rígidas regras de manejo, exige que se obtenha autorização prévia para roças tradicionais; as roças tradicionais já foram reconhecidas como patrimônio cultural para as populações quilombolas do Vale do Ribeira (IPHAN)², ainda que sob o sistema coivara – criticado pelo uso do fogo. Nessa condição, a comunidade perde o tempo de plantio quando necessita de autorização do órgão estatal para fazê-lo já que a burocracia das autorizações demora mais do que os tempos de plantio que são alinhados às estações do ano/clima, ritmo das chuvas.

São inúmeros os documentos nos autos que apontam autuações ambientais pelo manejo das roças.

As provas são tão claras que chegam a constranger o Juízo quando as analisa; é quase inacreditável que a Comunidade de Bombas ainda resista ao acúmulo de violações, e que se mantenha adaptada ao meio, sujeitando-se a um sem-número de violações Estatais.

Reflito que a resistência talvez seja a capacidade de suportar impactos profundo pelo maior tempo possível, ainda que com embrutecimento e degradação das próprias condições humanas. É suportar mais do que o indivíduo deveria ou poderia dentro de um contexto de garantias. E digo no sentido de resistência física, moral e emocional às

¹ Reportagem anteriormente mencionada na decisão.

² [http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Dossi%C3%AAA_relat_1\(1\).pdf](http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Dossi%C3%AAA_relat_1(1).pdf)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

condições de abandono.

Não concluo como despropositada a inércia estatal, senão como fruto de invisibilização e de falta de boa-vontade na solução; não posso pressupor que o Estado, com sua inércia, deseja a extinção da comunidade. Contudo, um fato fica claro nesses autos: se o Estado não deseja o fim da comunidade intencionalmente - o que lhe poderia causar até condenações na esfera internacional - ele a agride diariamente com a sua posição, a enfraquece por sua omissão, a fragiliza pela impossibilidade de, em termos reais, obterem mínimo grau de autonomia.

Na conduta do Estado de São Paulo, aparelhado pelo ITESP e pela Fundação, vejo não só deficiência técnica de solucionar graves problemas de gestão, ou dificuldades políticas negociais, mas uma inércia que está dizimando a comunidade. Resta para eles suportarem a desumana situação ou abandonarem o local, mesmo existindo um direito de permanência. É direito dos Quilombolas serem mantidos em sua terra, protegidos por políticas públicas, atendidos em saúde e educação, respeitados em sua forma de vida e essas posições estão claras por todo o sistema jurídico que já expus na decisão, amparado pelas decisões do STF.

Já sopesei de onde se extraem as normas que impõe que o Estado proteja a forma de viver dessas comunidades e o fiz para densificar as normas internacionais, criando um arcabouço normativo abstrato que desenha a atuação de órgãos administrativos e entes políticos. Da abstrata previsão da Convenção 169, atravessando a estrutura da Constituição em seu art. 68 (*ou, da Constituição para ela, na posição de supralegalidade*), espreado-se como a luz do sol sobre a Política Nacional de Proteção das Comunidades Tradicionais e o Estatuto da Igualdade racial, o dever jurídico de proteção vem ganhando concretude sobre este caso.

É violenta a atuação do Estado neste caso, que se orgulha de seu desenvolvimento (Estado com um dos maiores IDH do país), mas que é incapaz de garantir direitos básicos. A situação, ainda que não estivesse sob a normativa internacional de proteção, estaria amparada, no mínimo, em dezenas de normas Constitucionais que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

protegem a dignidade da pessoa humana, a erradicação da pobreza, o desenvolvimento sustentável, a moradia, a privacidade, a liberdade, a proteção de valores culturais e etc.

Raciocinar o contrário, que é opção do Estado decidir em que vai empregar suas prioridades, violando a Constituição, é absurdo jurídico, pois admitiria dizer que cabe ao Estado administrar normas imperativas Constitucionais e enfraquecê-las em sua atuação.

Tanto vejo a reprovável condição do Estado de São Paulo em sua atuação que, analisando as defesas, chegam a ser inacreditáveis diante do caso. O ITESP, em sua análise, se limitou a dizer que vinha cumprindo os procedimentos legais, justificando o tempo da delonga na complexidade do caso. A fundação Florestal, apesar de juntar documentos históricos do Parque, somente sustenta que existe a sobreposição. Já o Estado de São Paulo, repete fundamentos de outros réus sem sequer adentrar na problemática.

De duas, uma: ou os réus não sabem como estão gerindo a situação; ou eles não desejam a sua solução. Muito embora a complexidade política/administrativa da questão, como já analisei em tópicos acima, é inegável que o Estado de São Paulo conta com apartado mais do que qualificado em termos de profissionais preparados para debates de alta complexidade técnica e jurídica. Contudo, não parece que houve solução séria neste caso.

E digo isso sem evitar palavras duras porque, em nenhum momento nos autos os réus defendem a proteção ambiental. *Não há um capítulo em suas defesas que digam que estão sustentando suas posições de não outorgar o domínio porque pretendem que prevaleça a suposta preservação ambiental.*

É evidente que a proteção ambiental decorre de mandamento constitucional que garante a existência de espaços territorialmente protegidos (art. 225, III, da CR) e que a proteção dentro da Unidade de Conservação é presumida. Contudo, neste caso, os réus não enfrentam o argumento central da parte autora de por qual razão não outorgaram o domínio; e sustentam, ainda, o inacreditável argumento de que o objeto do processo estaria exaurido com o reconhecimento da condição de quilombolas, sendo evidente que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

não era somente este o do pedido.

Nos mais de dez anos de processo não houve uma única intervenção atual, com juntada de documentos ambientais e científicos sérios sobre a proteção ambiental da unidade. Não há, sequer, pedido de oitiva de profissionais especializados que possam fornecer substrato para suas defesas de mérito no sentido de que a Unidade deve prevalecer sobre o território.

Pode ser, por outro lado, que por não ter a questão sido submetida a análise do Judiciário, sendo resolvida em outros casos no âmbito administrativo, que os gestores ambientais e administradores públicos não queiram se comprometer politicamente com esta decisão. Descreve a Defensoria e comprova (fls. 856/873) que houve acordo no ano e que o conteúdo estava predefinido quando a gestão se modificou e as negociações paralisaram.

Das mais de 1.600 páginas nos autos, depois de 10 (dez!) anos de tramitação, além de vinte anos desde que o pedido da comunidade foi apresentado, o processo conta com apenas um documento, com um único capítulo que trata da raridade da diversidade do território de Bombas.

Relata-se que lá existem cavernas de conteúdo raro, catalogadas em documento da UNESCO, que existem espécies raras como o bagre-cego, símbolo da própria Unidade e valorizado pelos pesquisadores nacionais e internacionais e que “não parecia” que a comunidade detinha consciência a respeito de tal importância.

Me pergunto qual a forma de defesa do meio ambiente que vem sendo implementada pelo Estado nesta Unidade que, além de criá-la sem estudos técnicos, levar vinte anos para iniciar sua implementação, não elaborar plano de manejo, admitir coexistência de atividades como mineração ainda na década de 1980, não reconhece a existência de os direitos de uma comunidade reconhecida por ser parte da própria preservação. E mais, em meio a isso o Estado conjecturou conceder a Unidade para gestão de entidades privadas (ADI anteriormente citada, decidida pelo STF), as quais passariam a deter poder organizacional sobre o local sem sequer ter solvido gravíssimas questões de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

sobreposição de territórios.

Não foi apresentado um único documento sobre a posição interna da Fundação Florestal sobre o tema, assim como nenhuma proposta recente sobre ele.

Assim, por força dessa situação cabe analisar a solução jurídica mais adequada ao caso, com base no pedido principal e subsidiário da Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

c.1 Análise da Validade/Invalidade do Decreto – possíveis soluções: nulidade da afetação (pela contrariedade com a CRFB e/ou com a Convenção 169 da OIT) ou dupla afetação

São duas as possíveis comparações da norma em termos de estrutura jurídica, como antes já relatei. A primeira delas se a norma se compatibiliza ou não com a Convenção 169 da OIT e a segunda se a norma se compatibiliza com a CRFB.

No primeiro caso, o debate jurídico é sobre a Convenção vedar remoção de Comunidades Tradicionais de seu território, mas a norma que cria o PETAR ter imposto uma sobreposição de destinações, ignorando a prévia existência de Bombas. Essa questão se orienta pelo Controle de Convencionalidade de normas internas em comparação com Tratados de Direitos Humanos.

Como anteriormente já citei, a sentença é tão densa em termos de solução jurídica do caso que não posso, na condição de intérprete, vir a debater academicamente se o Controle de Convencionalidade é ou não aceito pela Doutrina e pela estrutura normativa e nem mesmo quais as orientações a respeito dos Tratados de Direitos Humanos no ordenamento interno.

Parto do pressuposto de que o Controle de Convencionalidade é, sim, mais do que admissível; e que as normas de Direitos Humanos previstas na Convenção 169 são,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

sim, parâmetro de controle, seja acima da Constituição, seja abaixo dela e acima das Leis. Como anteriormente já disse: qualquer das posições que se adote levará a concluir que o Decreto que cria a Unidade de Conservação em debate é norma estadual e, por isso, sempre inferior ao diploma (a Convenção) que com ela se compara.

Assim também o art. 42 da Lei do SNUC é norma hierarquicamente inferior, de forma que retomar os debates que já chegaram, inclusive, ao supremo, sobre a posição das normas internacionais parâmetro seria deliberar sobre ponto sequer tratado pelas rés. E mais, tornaria a sentença, que já é extensa pela natureza do caso, altamente prolixa.

Partirei, assim, da seguinte estrutura: a) É cabível o controle de convencionalidade de normas internas em comparação com as normas internacionais de Direitos Humanos; b) na posição *supraconstitucional*, *Constitucional* ou *supralegal* a Convenção 169 está acima do Decreto que cria o PETAR e da Lei no SNUC que atualmente dá a ele sustentação.

Em termos práticos, a norma que cria a Unidade precede a Convenção e não prescreve a remoção das comunidades, já que, à época, não houve identificação adequada dos ocupantes. Também não existia claro regime jurídico sobre a posse que exerciam, como ainda não há outras normas além do art. 68 da ADCT e o Decreto que regulamenta a titulação de território quilombola.

A questão, aqui, é que, no mínimo, o art. 42 do SNUC é incompatível com as normas previstas na Convenção 169, pois o conteúdo material determina a manutenção das comunidades e a lei interna, citada, determina a remoção.

Essa é a posição da AGU, como citei anteriormente.

Já no que se refere à legislação que cria o PETAR, entendo que a melhor solução se dá pela análise Constitucional do tema, pois o pedido é a outorga do título de domínio, sendo que a compreensão jurídica do que *domínio* para fins de direito interno parte do próprio texto constitucional. O pedido de não remoção, é fato, pode estar



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

amparado em normas Internacionais, mas o passo seguinte, ou seja, a prevalência ou não do art. 68 da ADCT é matéria inteiramente constitucional.

A questão central é que é pacífico que as normas da ADCT detêm normas do mesmo conteúdo do corpo da constituição e que, por força disso, o art. 68 da ADCT prescreve **direito fundamental**. Nesse sentido, é lição básica de direito Constitucional a impossibilidade de remoção de direitos fundamentais, que são cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, IV, da CR) e que são limites, inclusive, para o poder de reforma da Constituição.

Ou seja, o art. 68 da ADCT não pode ser removido. Ele é garantia, ordem imperativa ao Estado. Não prospera, assim, a alegação do Estado de São Paulo de que a decisão judicial sobre o território fere o mérito do ato administrativo, que é discricionário. A confusão conceitual só pode ser enfrentada como despreparo ou despreocupação com valores constitucionais, já que a parte autora não está a pedir que o Juízo substitua o administrador, mas que analise o cumprimento de regra constitucional.

A norma que cria o PETAR tanto poderia ter seu conteúdo questionando diante da proteção Internacional de Tratado de Direitos Humanos como também poderia ser colocada em debate diante da Constituição.

Nesse segundo ponto, adotado pela Defensoria, o conteúdo da norma é inválido, já que contraria imposição constitucional. A comparação de normas com a Constituição, em regra, está situada no âmbito do Controle de Constitucionalidade. Contudo, em caso de normas que antecedem a Constituição estaria situada dentro da análise de recepção/não recepção; ou seja, um comparativo da subsistência da norma depois de atravessar temporalmente a nova ordem jurídica.

O decreto impugnado, neste caso, é o, datado de 1958, e está a ser comparado com o art. 68 da ADCT. Aqui, a análise da recepção está sendo aferida apenas no contexto da fundamentação e não como pedido principal, que estaria sujeito apenas ao controle abstrato de constitucionalidade. Nesta hipótese, o caso exige a análise difusa da compatibilidade de normas.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

A impugnação é cabível já que o decreto era e é dotado de autonomia suficiente, sem que esteja fundado em lei que lhe dê sustentação. Ou seja, o Decreto, quando autônomo, pode ser objeto de controle de constitucionalidade na via difusa e na via abstrata.

Frente a isso, entendo que o Decreto, sim, contraria parcialmente a Constituição da República.

Explico. Trago à lume a argumentação dos tópicos anteriores de que, à época da edição do Decreto o Estado sequer imaginava que, mais do que 40 (quarenta) anos depois a Constituição da República garantiria o domínio quilombola. A criação da Unidade tinha como fundamento a proteção ambiental do riquíssimo patrimônio biológico e geológico do local, muito por força dos pesquisadores que já o conheciam.

Até aquela data o decreto não mantinha com a questão jurídica dos quilombolas nenhum dissenso em seu conteúdo, pois, muito embora já existisse a Convenção 169, no ordenamento interno as normas de proteção do território quilombola eram inexistentes. Vagamente se conhecia o que se denominava “terra de pretos”, mas isso se limitava a um conhecimento fático, sem garantia constitucional que o abraçasse.

A Constituição inaugura um regime jurídico que localiza em seu texto as comunidades tradicionais, dentro da ideia que citei quando iniciei essa sentença, de que a sua permanência não deve ser tolerada até que ela se integre e se torne “civilizada”, mas deve ser garantida, com seus usos e costumes.

Fatalmente, quanto aos quilombolas, um único artigo garantiu sua proteção, embasado no fundamento que já mencionei, de segurança territorial para fins de reparação histórica. Aqui, penso que se o Decreto nº 32.283/1958 vinha com hígidez atravessando o tempo, neste momento ele se enfraquece, pois ainda que sem georreferenciamento, suas coordenadas já extremavam seus limites (sobrepondo-os a Bombas), o que faz com que, a partir de então, ele tenha se enfraquecido.

A vigência da Constituição como norma de categoria superior só pode ter



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

um efeito em relação ao Decreto citado: enfraquecê-lo em seu conteúdo, e, em última análise, invalidá-lo. Explicarei mais detalhadamente a razão pela qual entendo que a invalidade, ali, não foi total.

A validade formal do Decreto, como ato administrativo, no sentido de exigências de compatibilidade com a criação das Unidades de Conservação há de ser ponderada, já que a data dele antecede muitas das normativas que agora se aplicam, exigindo-se, é claro, instrumentos de adaptação, como o plano de manejo que passou a ser imperativo com a jovem lei do SNUC.

A validade material, em seu conteúdo, dialoga com a incompatibilidade com o art. 68 da ADCT, mas com a compatibilidade com o art. 225, em que se prescreve que os espaços territorialmente protegidos devem ser criados e mantidos (art. 225, § 1º, III da CR).

Ponto central na estrutura dessa decisão é que: não estou a decidir sobre conflitos de princípios, ainda que esteja decidindo sobre valores intrínsecos às normas que aqui se analisa. O art. 68 da ADCT é regra, ainda que contenha um direito fundamental, porque não está dotado de grau de abstração ou conformação interpretativa. Não estão se sobrepondo abstratamente os direitos ao meio ambiente e o direito de garantia do domínio coletivo, ainda que esses valores estejam estampados nas almas desses dispositivos.

É criticável a solução de todos os casos postos a juízo pelo método da ponderação, pelo que não o utilizarei depois de implementar inúmeros raciocínios sobre o caso.

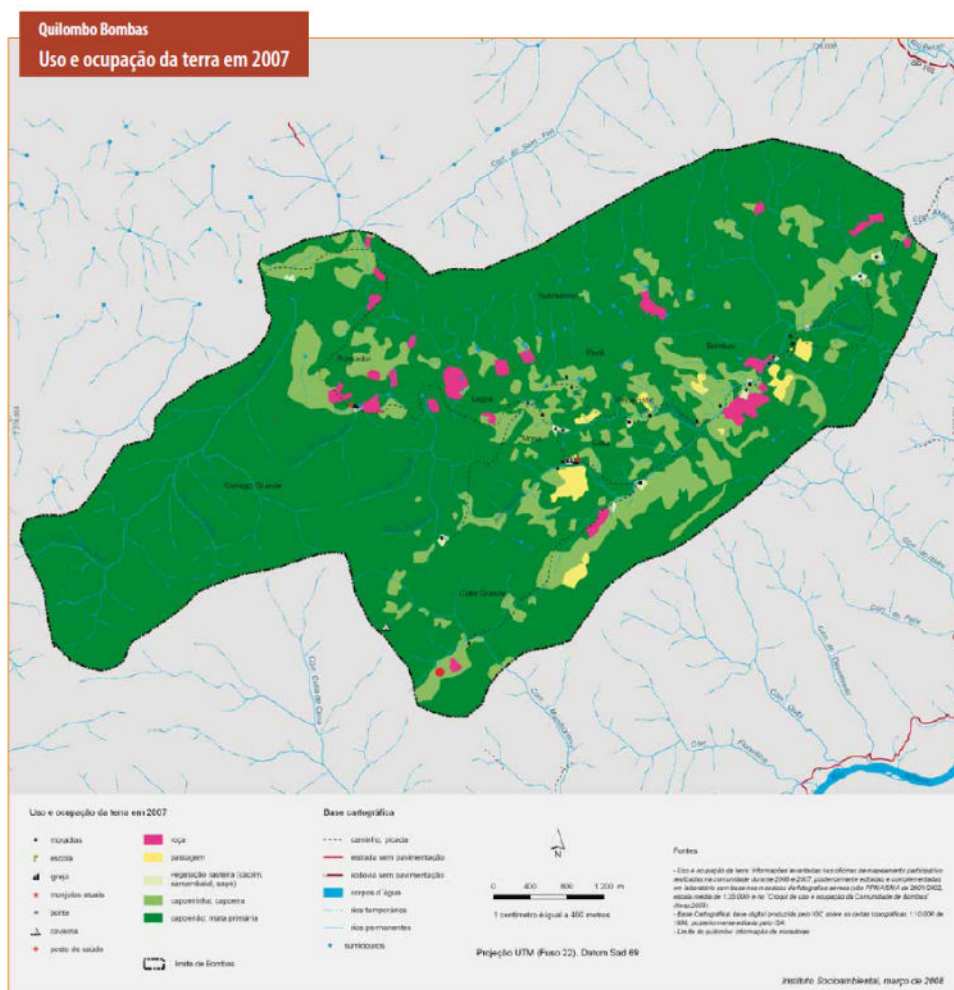
Não se trata de ponderação porque, ínsito na ideia de comunidades tradicionais está a relação de subsistência e de manejo da natureza de formas com baixo e até baixíssimo impacto ambiental. Ou seja, a contraposição do direito dessas comunidades com o meio ambiente é apenas hipotética, por disposição da discutível norma do art. 42 do SNUC.

Em termos práticos, um Mapa da Agenda Socioambiental do ISA, de que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

me valho nesta decisão em virtude do seu grau de clareza, aponta a forma de uso do território por Bombas e que suas roças (em rosa) ocupam parte mínima no território reivindicado:



Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por HALLANA DUARTE MIRANDA, liberado nos autos em 29/12/2023 às 14:25. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do>, informe o processo 0000522-11.2014.8.26.0172 e código ZizTqxeN.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Comunidades tradicionais e meio ambiente não estão em conflito em termos de definições jurídicas, mas, pelo contrário, somente se pode compreender o tratamento de Comunidades tradicionais a partir da relação com recursos naturais que lhes garantem sobrevivência, como antes fundamentei. Tanto é assim que a definição de comunidades tradicionais não se separa de “território” e “meio ambiente”.

Concluo isso pelas inúmeras definições de comunidades tradicionais que concentram em seus elementos nucleares a relação comunidade/natureza, além de pelas inúmeras pesquisas a respeito.

A noção de comunidades tradicionais e povos originários está tão ligada à noção de preservação ambiental que o conteúdo foi citado no voto do Ministro Dias Toffoli, na decisão a respeito do marco temporal indígena³ que leva, em seus fundamentos, idêntico raciocínio (embora tenha, ao final, mantido conclusão diversa daquela que se apontará nesta decisão). Naquela decisão o Ministro cita a noção de natureza, bens, visível e invisível para os povos indígenas:

Pois bem, essa é a compreensão que mantenho no exame nos dispositivos constitucionais, a carta de 1988 não pretendeu romper com as concepções do mundo dos povos indígenas, ao contrário, optou por expressamente respeitá-los e consagrar sua efetivação por meio do reconhecimento do direito as terras tradicionalmente ocupadas, como explica Maniva, **os povos indígenas se relacionam com o espaço como 'o conjunto de seres, espíritos, bens valores, conhecimentos, tradições que garantem a possibilidade e o sentido da vida individual e coletivo', a autora ainda expressa 'para os povos indígenas, o território compreende a própria natureza dos seres naturais e sobrenaturais, onde o rio não é simplesmente o rio, mas inclui todos os seres, espíritos e deuses que nele habitam. Para os índios, o invisível faz parte do visível, assim como os não humanos fazem parte dos humanos. O mundo dos mortos, dos espíritos e dos deuses não está em outra dimensão cósmica, está na própria natureza que constitui o território indígena. Os deuses indígenas não existem sem a própria natureza, real e concreto.' Digo então, essas múltiplas relações com a terra são muito distintas das vivenciadas pelos não-indígenas, e, por isso, nem sempre é por estes, por nós não-indígenas, compreendido o alcance da proteção constitucional assegurada aos povos originários. [...].**

³ Recurso Extraordinário (RE) 1017365, com repercussão geral (Tema 1.031)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Não há dúvida, portanto, que em termos práticos o risco da permanência não é sequer debatido.

Ainda, as rés sequer cumpriram seu ônus de comprovar que as práticas de Bombas são danosas em termos qualitativos e quantitativos. Mais à frente, analisarei a relação de bombas com a proteção do local discutido e a questão do Sistema Areias, ponto de maior objeção do Estado quando das negociações.

Concluo, portanto, que não há dois direitos abstratos em colisão, senão valores que gravitam sobre duas regras e, um deles, o meio ambiente, não está afastado teoricamente da proteção do segundo (a comunidade), mas é um aliado dele e elemento essencial.

Por outro lado, é fato que também não posso admitir a invalidação total do Decreto impugnado. Aqui, retorno ao argumento inicial de que não há como fazer amizade com o absurdo por meio desta decisão judicial: remover a comunidade (discussão que não está em debate) ou invalidar integralmente o decreto (reconhecendo a nulidade integral da própria Unidade).

No tópico do meio ambiente o raciocínio está atrelado a fatores altamente sensíveis. Apesar de o Estado não se debruçar no ponto, sequer citando, meu dever como Magistrada é conhecer o Direito e, sempre que possível, as consequências da decisão.

A anulação do Decreto integralmente ocasionaria a desproteção de mais de 80% do território do PETAR. Ou seja, os 60 (sessenta) anos de criação seriam fragilizados pela inconsistência material, tendo como consequência prática uma crise de gestão, assim como a fragilização da proteção ambiental, passando a admitir invasões, apropriação privada de terceiros e criando um verdadeiro caos, não apenas jurídico, caos no domínio dos fatos.

Atualmente, existe determinação legal de que os Magistrados, em sua interpretação, reconheçam as consequências de suas decisões (LINDB, art. 21).

Para mim, até este momento: não há prova de que a remoção da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

comunidade de bombas protegeria o meio ambiente mais do que a sua manutenção no local, o Estado não se desfez desse ônus de provar até que ponto a comunidade causaria dano; não há, ainda, como admitir a invalidação total do decreto, para não acarretar, para proteger um bem jurídico (a comunidade), a sua extinção (dos direitos que protegem a unidade).

Assim, ABREM-SE, no plano das conjecturas, duas possíveis soluções jurídicas. Essas soluções são o próprio pedido da Defensoria Pública em favor da comunidade.

Refleti sobre as possíveis soluções por dias, semanas e até meses. E necessitei empreender aprofundado estudo que alimentou as páginas anteriores para tentar, no mínimo, dotar de coerência jurídica a decisão. Com adequado grau de preparo e boa vontade, possivelmente essa decisão poderia ter sido melhor tomada pelos próprios interessados, destinatários e gestores dos direitos em discussão.

Isso porque, como o próprio processo deixa claro (fls.), em outras localidades o próprio Poder Público do Estado de São Paulo promoveu a desafetação de áreas afetadas ao interesse ambiental quando analisou a sobreposição com territórios historicamente quilombolas. A solução administrativa da questão, portanto, aconteceu em casos similares (um dos exemplos é a comunidade Quilombola de Pedro Cubas).

Anoto, ainda, a questão de que a decisão me é submetida porque uma Unidade de Conservação somente pode ser diminuída em seu território por meio de Lei (art. 22, § 7º da Lei do SNUC). Não sendo este o caso (se o Poder Público não propuser a medida e o Legislativo não aprovar a Lei), cabe somente a análise judicial da questão não da perspectiva da redução legal da unidade, mas da apreciação da validade da criação.

Neste caso, contudo, a tensão existente e prolongada e a complexa análise de títulos trouxeram o caso ao Judiciário. Já que me foi submetida a controvérsia, sopesei as consequências das duas decisões em termos de coerência jurídica e consequências reais.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

São elas:

- a) Dupla Afetação: Interpretar que o Decreto é inteiramente válido (apesar da existência da Convenção 169), considerando sua finalidade de proteção ambiental (compatível com a CR) e interpretar que o art. 68 da ADCT pode ser considerado um direito de “posse” sobre a terra, sem direito ao domínio (propriedade coletiva) e manter no local a Comunidade de Bombas e o PETAR (*dupla afetação*); aqui, somente um deles poderia ter o título de propriedade, dadas as limitações do ordenamento;

OU

- a) Invalidez: Interpretar que o Decreto é parcialmente inválido na parte em que se sobrepõe ao Quilombo de Bombas (pelo confronto com a Convenção 169 e com o art. 68 da ADCT), garantindo a higidez dele na parte restante e reconhecer a nulidade de parte da afetação a fim de que se garanta a outorga do título de domínio, com a manutenção da Unidade na parte que não está sendo debatida (a que está fora de Bombas); aqui, necessita-se debater o que seria a compatibilização ambiental.

Analisarei a estrutura de cada um dos pedidos, iniciando por aquela solução que mais pecaria em termos de proteção constitucional e que é a atual sugestão do Ministério Público Federal e posição de órgãos federais.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

c.2 a Dupla afetação

Na primeira hipótese (item a), se adotar a linha de que o Decreto é inteiramente válido, por proteger um valor também eleito pela constituição (a proteção ambiental), e por inexistir como admitir a recepção apenas parcial de uma norma (repito, por ser norma anterior não estou analisando a constitucionalidade, mas sua recepção), terei como consequência o acolhimento da tese da *coexistência de usos, mas de domínio para apenas um*.

O artigo 68 da ADCT é claro: garante o domínio do território e não há, juridicamente, outro sentido para domínio que não o de propriedade (individual ou coletiva).

O parecer da AGU⁴, por sua vez, embora sugira a permanência das comunidades, não se aprofunda na temática específica quilombola, apesar de reconhecer sua importância:

Como se vê, há uma obrigação expressa no artigo para que o Poder Público tome medidas que assegurem a sobrevivência dessas comunidades quilombolas, mesmo nos casos em que estão inseridas em Unidades de Conservação nas quais a permanência desses povos não é autorizada pela Lei do SNUC. Tendo em vista uma proteção especial garantida pelo art. 68 do ADCT, bem como pelo Decreto nº 4.887/2003. **Os territórios quilombolas não serão tratados de forma aprofundada neste parecer.** *Sem grifos no original.*

O ponto tem densidade teórica, mas procurarei aclará-lo de forma didática, mesmo com as inevitáveis limitações da linguagem.

A tese da dupla afetação é a majoritariamente aceita para solução técnica de problemas dessa monta, pois, segundo ela, seria possível o resguardo de duas finalidades específicas: a proteção da comunidade e a proteção ambiental. A tese é tão bem aceita que

⁴ Parecer 00175/2021



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

já foi validada pela CIDH quando analisou direitos territoriais indígenas⁵, (*Caso Povos Kalinã e Lokono x Suriname*), reconhecendo-se se tratar de tese convencional e constitucional.

Entendo, contudo, depois de esmiuçar o estudo deste caso, que a tese não se compatibiliza com a afirmação de direitos territoriais quilombolas. A dupla afetação, no meu convencimento, não é compatível com a Constituição da República diante da previsão clara do art. 68. Explicarei, abaixo, a razão pela qual assim entendo e desde logo firmo que o meu entender é específico em relação aos territórios quilombolas, me valendo das diferenças teóricas que já fundamentei (nos tópicos anteriores) sobre o domínio quilombola e o direito ao usufruto dos indígenas.

Pois bem.

Para dizer que a tese principal da defensoria (nulidade da afetação) é incabível (improcedente) teria de considerar que o art. 68 da ADCT tem menor validade do que o que foi previsto (prescrevendo apenas um direito ao uso e não ao domínio), ou diminuir o conteúdo da sua proteção na atividade interpretativa e (afirmando que ele não contém o direito ao título, mas apenas a posse), enfraquecendo-o, determinar que a Unidade Permanença sobre a Comunidade.

Como consequência, admitiria que uso, gozo e fruição (clássicos atributos da propriedade) fossem fracionados (para o Estado e para a Comunidade, que o geririam juntas), mas que a propriedade permanecesse com o Estado de São Paulo quando da regularização fundiária (*friso, por não haver regularização fundiária no Petar o Estado não detêm o domínio, mas apenas a afetação do território*).

Isso quer significar que, na dupla afetação, inevitavelmente deveriam ser ultimadas as fases da regularização fundiária do PETAR para que, então, os imóveis ali existentes que hoje ainda estão em nome de particulares (como o processo comprova)

⁵ Paiva, Caio Cezar. Heemann, Thimotie Aragon. *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*. 2º ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017, p. 607/610.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

fossem transmitidos ao Estado, que deveria ser o único proprietário do local. Por outro lado, a comunidade não seria removida, mas não teria direito ao título, permanecendo apenas com posse (uso, gozo e fruição).

Na dupla afetação o território poderia ser gerido pela comunidade, mediante confecção de instrumentos de gestão ambiental e zoneamento, considerando as características dele (como o sensível sistema Areias) e as necessidades da comunidade (como o uso para roças tradicionais).

Essa solução, embora fundada em jurisprudência e doutrina, exigiria também o cumprimento de protocolos de consulta prévia da comunidade, a fim de equacionar valores como descarte de resíduos, abertura de unidades para visitação, intervenção de terceiros no local e etc.

Essa posição é sugerida pelo Ministério Público Federal no Manual de gestão de conflitos socioambientais como adequada (fls. 919 dos autos. Ela peca, contudo, no sentido de entender que a tese da dupla afetação é possível porque os quilombolas poderiam se manter na “posse”. Veja-se a nota de rodapé do Manual:

¹⁶ A afetação é definida no âmbito do direito administrativo como o fato administrativo pelo qual se atribui ao bem público uma destinação pública especial de interesse direto ou indireto da administração pública (CARVALHO, José dos Santos. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2010). No caso de territórios tradicionais, a primeira destinação pública específica seria o usufruto da terra e dos recursos nela existentes como garantia da reprodução física e cultural das comunidades. Em se tratando especificamente dos povos indígenas, o usufruto dos recursos seria exclusivo e a terra, pertencente à União, inalienável e indisponível. Em comum com os outros povos e comunidades tradicionais, os territórios ocupados, além de essenciais à sua constituição identitária, partilhariam de uma segunda finalidade pública, qual seja, a de proteção do meio ambiente, destinações estas perfeitamente compatíveis, aliás. Assim, esses espaços poderiam ser definidos como áreas protegidas tanto por se configurarem importantes para a manutenção da qualidade de vida e dos direitos identitários desses grupos como para a proteção da biodiversidade. Também pode-se afirmar com segurança que, tanto no caso dos povos indígenas quanto em relação às comunidades quilombolas, a própria Constituição Federal procedeu à afetação de seus respectivos territórios a uma finalidade pública de máxima relevância, qual seja, a garantia dos direitos fundamentais de minorias étnicas vulneráveis associada à proteção do patrimônio histórico-cultural do país. A afetação constitucional dos territórios quilombolas foi defendida pelo Procurador Regional da República Daniel Sarmento em seu parecer “A garantia do direito à posse dos remanescentes de quilombos antes da desapropriação”, disponível no site da 6ª CCR/MPF. Não se cuida, pois, de afetação resultante de mera escolha do administrador, mas de opção do próprio poder constituinte originário, nos artigos 231 da CF e artigo 68 do ADCT/CF.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Me parece, contudo, que ela (a tese) peca de erros teóricos quando se trata de garantia de direitos quilombolas. **E destaque: estou analisando a compatibilidade da tese de dupla afetação em relação, apenas, aos territórios quilombolas.**

Para assegurar o conflito hipotético – que já argumentei que pode não ser um conflito real - entre direitos da comunidade e meio ambiente, o intérprete da norma admitiria que o único artigo que prescreve um direito específico para essa comunidade no texto constitucional fosse manipulado.

A disposição é clara no sentido de determinar a outorga, **a entrega, do domínio**, que não tem outro sentido jurídico que não seja a de que lhes cabe a **propriedade** coletiva. Domínio é um termo jurídico que tem dentro da estrutura dos direitos apenas um sentido: a propriedade. Retorno ao argumento do primeiro capítulo dessa sentença, quando sustentei que a proteção do território quilombola se distancia da propriedade privada em termos de origem teórica. Mas, também disse que um dos nortes da decisão é reconhecer que domínio é propriedade, que domínio não é mero direito de uso e fruição.

O texto constitucional, no ponto, não admite dúvidas.

Reforço isso para atestar: não há um voto na análise da ADI 3239 que não tenha deixado claro que a interpretação do dispositivo do art. 68 é de garantir a propriedade. É uníssona a posição dos Ministros.

Rosa Webber, argumentando sobre a diferença da proteção dos direitos territoriais quilombolas e indígenas assevera que não se deve interpretar os dispositivos para enfraquecer os direitos nele previstos.

Me parece um atestado de violação à Constituição que na condição de intérprete leia, ou atribua ao dispositivo sentido totalmente diverso de um dos institutos mais claros da ordem jurídica: o domínio. Me parece ferir a Constituição frontalmente interpretar que quando o constituinte escreveu “domínio” quis dizer “posse”.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

E me parece que essa distinção é fundamental para, nestes casos, entender que a tese da dupla afetação não tem aplicação em relação aos quilombolas quanto estiverem com unidade de conservação sobreposta ao seu território. Ou seja, não é o território quilombola que está sobreposto e sim a Unidade, que veio depois, ou seja, que é a que necessita da análise de desintrusão.

Nas notas de rodapé no Manual do MPF sobre o tema, lê-se que os quilombolas poderiam fazer o uso comum dentro da Unidade de Conservação. Penso que aqui está um erro terminológico na interpretação jurídica da questão. E que este equívoco vem se sustentando pela precipitada interpretação de que as comunidades quilombolas e indígenas se valem das mesmas proteções.

Se a Constituição garante aos Quilombolas o título de domínio da sua propriedade, evidentemente que a outorga do título é pressuposto da garantia desse direito, que nele se materializa e confere segurança. A tese da dupla afetação é justificável no direito interno para os indígenas porque, além de existirem tipos de unidades que admitem a coexistência com pessoas, também a Constituição prescreveu para eles o usufruto de suas terras, com o domínio para a União.

Para os indígenas, é fato, pode ser cabível a dupla afetação com a coexistência da comunidade com a Unidade porque lhes é de direito apenas o usufruto da terra (um dos atributos da propriedade), já que o domínio pertence à União, como antes diferenciei. Neste caso, é mais do que evidente, a propriedade cabe a um, o uso aos dois: o problema se dissolve (ainda que existam divergências em relação à comparação com diplomas internacionais, os quais não mencionarei por não ser o objeto a decidir).

Para os quilombolas não se admite a dupla afetação, pois a Constituição lhes garante o domínio. Ou seja, sendo deles de direito a propriedade de suas terras, o domínio deve ser entregue e o uso, a fruição e o gozo pertencem aos quilombolas. Neste caso, não significa que não exista um regime jurídico de proteção ambiental, que analisarei mais à frente.

Fato é que, admitir a dupla afetação para os territórios quilombolas é dizer



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

que o único artigo que prescreve um direito territorial não tem valor jurídico, pode ser sopesado contrariamente à literalidade da palavra domínio e pode ser sopesado para garantia apenas do uso e fruição, e, de forma restrita, haja vista o regime especial da proteção das UC.

Admitir a dupla afetação para os quilombolas é invalidar o próprio artigo 68 da ADCT. E é inadmissível, porque não foi reservado ao Magistrado a possibilidade de discordar de um artigo e manipulá-lo interpretativamente a fim de modificar por completo o sentido atribuído pelo próprio constituinte.

Dizer que cabe dupla afetação para eles é dizer que não cabe outorga da propriedade, já que a manutenção da UC também exigiria a propriedade para o Estado de São Paulo (ainda que pendente regularização fundiária). Ou, admitiria a tese esdrúxula em termos de coerência jurídica de que cabe dois títulos de domínio (para Comunidade e Estado), que seriam sem condições alguma de Registro, já que a LRP se rege pelo princípio de unicidade de matrícula.

Quero dizer, com tudo isso, que o que a Constituição garante não é a remoção da comunidade, nem a permanência com uso, mas a outorga do domínio, ou seja, a proteção completa do território com um título que pode ser levado a registro depois da regularização fundiária.

Está claro, portanto, que é meu dever Constitucional conhecer a norma do art. 68, compreender seu alcance literal, teórico, sua interpretação pela ADI 3239, compará-la com os regimes jurídicos de propriedade existentes e fazer o preceito se concretizar. Fosse possível uma metáfora, é extrair a alma do dispositivo e fazer ela se tornar concreta no caso em análise.

Não sei dizer se existe algum outro dever que me seja mais imperativo que concretizar a Constituição: o domínio quilombola é uma regra constitucional, não um princípio, direito que não admite outra interpretação que não seja a outorga da propriedade.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Até porque, são mais do que claros os métodos interpretativos que prescrevem a força normativa da Constituição.

Não há, ainda, que se afirmar que com a Criação da Unidade houve desapropriação indireta da posse quilombola (argumento que já mencionei ser aceito em determinados casos) e que, por isso, a propriedade cabe ao Estado e aos quilombolas apenas o uso. Isso porque há um norte interpretativo neste caso que é a *prevalência da interpretação mais favorável aos direitos humanos*. Aliado a ele está a história de mais de meio século do PETAR e de mais de cem anos da Comunidade de Bombas, com as nuances que anteriormente discorri.

Neste caso, não houve desapropriação indireta pelo Estado quando criou a Unidade, pois o local em debate neste processo foi, permaneceu e ainda é inteiramente dominado no plano fático pelos quilombolas, que nunca se removeram e mantiveram seu território no local.

E admito, por fim, outros argumentos de ordem prática. O primeiro deles é que a dupla afetação colocaria a comunidade na mesma situação que já está, em que a coexistência dos usos cria a desumana situação que relatei nesta sentença depois de extrair provas dos documentos juntados. A reticência do Estado, a omissão, a inércia na garantia de direitos, a falta de políticas públicas, a falta de acesso e todas as questões anteriormente citadas.

E, é claro, pensei inúmeras vezes se essa decisão - de entender que cabe aos quilombolas o domínio e que a Constituição não foi vacilante - não colocaria a própria comunidade à própria sorte. Isso porque no relatório técnico, cujo teor citei nos tópicos acima, o antropólogo que realizou o laudo faz um contraponto, ao afirmar que se a criação da Unidade limitou a comunidade, também paralisou a ação de agressores (madeireiros e mineradores).

No momento em que me deparei com esse contraponto me ative e refletir se a determinação de remoção da Unidade de cima da Comunidade não os faria enfraquecer, já que tornaria o Estado ainda mais ausente no atendimento dela. Esse argumento, é claro,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

é extrajurídico e não tenho como função refletir se a comunidade “está certa” em escolher assumir sua autonomia que foi violada pela sobreposição da Unidade.

A isso se chama o princípio da autodeterminação e a questão poderia, ou não, ser corrigida pela séria implementação de políticas a favor dessa comunidade (por exemplo, amparadas no Decreto 11.786/2023), assim como pelo fomento de novas formas de gerir o território: aqui, considero que as lideranças jovens têm especial papel, dada a rapidez que as informações agora são transmitidas, sendo papel da própria comunidade decidir o seu destino.

Não posso justificar, portanto, que neguei a uma Comunidade como a de Bombas seu direito ao domínio do território, literalidade da Constituição, porque temi que ela se enfraqueça sem a presença da Fundação Florestal naquele contexto (*que hoje é quem deu início ao licenciamento para abertura da estrada de acesso e que, em audiência realizada no cumprimento de sentença se propôs a disponibilizar melhoramento da trilha de acesso*). Possivelmente o pedido manejado na demanda foi amadurecido dentro da própria comunidade e fazer parte da sua autodeterminação selecionar seu destino.

Dizer que eles estariam se vulnerando em outros aspectos com a escolha pode ter um grau de realidade, inclusive dentro da possibilidade de a Fundação Florestal paralisar o licenciamento ambiental que agora inicia para construção da estrada de acesso.

Dentro das minhas **conclusões parciais**, portanto: o Decreto que cria o PETAR contraria, sim, o art. 68 da ADCT, mas apenas parcialmente, pois também há na alma do ato normativo a necessidade de proteção ambiental. O impedimento que ele gera de outorga e domínio poderia ser solucionado por desafetação administrativa, com edição de Lei pelo Poder Legislativo, diminuindo a incidência da Unidade em termos territoriais. Não resolvida assim a situação, penso que é incabível a tese secundária da Defensoria Pública (de dupla afetação), porque exigiria que a proteção prevista no art. 68 da ADCT, de outorga de domínio (diferente do regime jurídico dos territórios indígenas) fosse relativizada e os quilombolas não pudessem ter o registro do seu título, mas apenas o uso, com domínio pelo Estado de São Paulo. Não houve, com a criação do PETAR,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

desapropriação indireta do bem ali em discussão, pois a comunidade nunca se retirou. Essa interpretação deve ser afastada teoricamente por ser, inclusive, mais prejudicial aos direitos humanos. Assim, a tese da dupla afetação do território não tem aplicação aos Quilombolas, porque contraria frontalmente o art. 68 da ADCT, que seria invalidado por norma de caráter inferior toda vez que uma Unidade de Conservação se sobrepusse.

A dupla afetação, impedindo a outorga do domínio (que somente poderia ser do Estado neste caso), anularia o art. 68 da ADCT, esvaziando por completo a garantia do domínio.

E nem se argumente, ainda, que caberia a tese da dupla afetação com título para os quilombolas (um domínio) e uso, gozo e fruição por eles e pela Unidade de Conservação (aqui, para os dois), pois essa solução seria esdruxula, contrariando a lei do SNUC, já que a Unidade de Conservação é de proteção integral e não admite manutenção de domínio que não seja estatal.

Passo, assim, à conclusão final, que se sustenta integralmente nos vetores fáticos e jurídicos que expus acima.

Eldorado, 29 de dezembro de 2023.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

SENTENÇA

Processo nº: **0000522-11.2014.8.26.0172**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Responsabilidade da Administração**
 Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo José Gomes da Silva Itesp e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **HALLANA DUARTE MIRANDA**

c.3 Separação do território de Bombas – Invalidade da afetação

A segunda escolha, portanto (tese b), é a única que detém sustentação jurídica porque cumpre fielmente a Constituição e não subverte a ideia de domínio ou enfraquece o único direito que ela previu para essa comunidade. Embora, é evidente, conta a solução com complicações de ordem teórica e práticas.

A *complicação teórica* reside em como admitir a invalidade parcial do decreto, reconhecendo que a parte que se sobrepõe ao território de Bombas não foi recepcionada pela Constituição da República.

A *complicação prática* é a de compatibilizar a proteção ambiental. Na decisão, já considerei: **a)** que nenhum dos réus alega que a comunidade agride o ambiente; **b)** que a questão das comunidades com o meio ambiente não é contrária uma à outra. Contudo, necessito de tais argumentos para, ainda, enfrentar se esta garantia (do território) contraria a proteção ambiental ante a previsão no Decreto 4.887/2003 de “compatibilização de direitos”. É preciso interpretar o que seria a compatibilização, se significa a diminuição da proteção da outorga do domínio ou significa a manipulação do meio ambiente de forma mais adequada.

Decido, então, os pontos remanescentes.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Está claro para mim que para não vulnerar a proteção do art. 68 da ADCT que garante o domínio, deve-se afastar a teoria da dupla afetação, senão o intérprete chegaria ao raciocínio de esvaziar o preceito constitucional e atribuir a ele um sentido que não foi o que o constituinte elegeu.

E está claro que o domínio deve ser outorgado à comunidade. Dizer o contrário é invalidar a disposição constitucional por meio de decisão judicial, ato completamente incorreto dentro da estrutura do ordenamento jurídico. Até porque, o dispositivo não pode ser suprimido nem mesmo por emenda constitucional, considerando que ele prescreve direito fundamental. Se nem mesmo uma emenda poderia remover a determinação do art. 68 da ADCT, mais ilógica ainda seria a decisão se assim o fizesse.

Contudo, também é claro para mim que não posso reconhecer a invalidade total do Decreto 32.283/1958 (que cria o PETAR). E não há que se falar em improcedência por impossibilidade jurídica do pedido (sendo impossível anular por completo, dizer que o pedido é incabível). Se assim admitisse equivaleria a dizer que encontrando questões teóricas não previstas em Lei o Juiz deve não decidir o caso.

Penso que a solução técnica adequada é o uso das ferramentas utilizadas no controle de constitucionalidade para reconhecer uma nulidade sem invalidar por completo um ato normativo. Ou seja, muito embora a Jurisprudência Constitucional se remeta ao uso de técnicas de invalidade parcial no tocante ao controle de normas pós-constituição, não entendo que impossível o seu deslocamento teórico para a análise de normas pré-constituição.

Isso porque o que se está tentando assegurar é a proteção máxima do bem que a norma protege, possibilitando que se mantenha o Parque, mas que se admita a separação do território da comunidade.

Por isso, muito embora a lei preveja como única forma de diminuição de UC a desafetação por lei (art. 22, § 7º), neste caso, a consequência jurídica da análise acima é a de reconhecer que a parte afetada ao Parque (por meio do decreto que não contém, ainda, o georreferenciamento no corpo do seu texto) que compõe o território de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Bombas foi realizada por ato que se tornou parcialmente nulo a partir da promulgação da Constituição, em 1988.

Veja-se o mapa do Parque e do território. A única possibilidade aceitável neste caso é a preservação máxima de ambos, com os contrapontos que já trouxe nos tópicos acima a fim de não vulnerar o Parque e não invalidar o art. 68 da ADCT.

Essa conclusão, inclusive, vai além do ônus argumentativo cumprido pelos réus, que se limitaram em defesas superficiais; contudo, vige a indisponibilidade do bem público no sentido de que a falta de argumento concreto dos réus não afeta a necessidade de o Juízo proferir decisão fundamentada.

Como já argumentei em linhas anteriores: o art. 68 da ADCT garante a outorga do título de domínio aos quilombolas, o que somente seria possível mediante ação política do Estado em desafetar administrativamente o território e propor Lei em que fique essa parte executada do traçado do Parque.

Se isso não foi realizado, o conflito está na questão de que a imposição do traçado (mesmo sem regularização fundiária), limita o uso e fruição do território pela imposição de regime jurídico mais rigoroso sobre os usos dos bens locais e, ainda, impõe que a comunidade não possa acessar mínimo grau de desenvolvimento.

Contudo, a disposição que determina a outorga do título de domínio não admite relativização, já que não se está tratando de conflito de princípios, mas de compatibilidade de regras. O artigo 68 da ADCT é uma regra, cuja interpretação não admite enfraquecimento do seu conteúdo, ficando claro que domínio é propriedade, ainda que coletiva e diferente de propriedade privada.

A imposição de Unidade de Conservação, neste caso, sobre o território, violaria o único dispositivo que protege a Comunidade de Bombas no ordenamento jurídico interno.

É claro, no caminho da compreensão da questão precisarei amadurecer meus próprios conhecimentos sobre a questão dos quilombolas, agora concluindo que: a)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

relação próxima com o ambiente não está “contra” eles, mas dentro da ideia de tradicionalidade no caso da Comunidade de Bombas; b) embora a ideia de presença humana em UC de proteção integral seja de agressão presumida, essa ideia parte de parâmetros que desconsideram a vida das comunidades tradicionais; c) já argumentei a interpretação do art. 42 da Lei do SNUC conforme os próprios Órgãos Federais o entendem; d) a dupla afetação é contraditória Constitucionalmente com a garantia de domínio; e) nada há que comprove que Bombas, em seu modo de vida, gera mais desproteção à Unidade do que proteção; f) não se está tratando de comunidade que se alocou no lugar em função da comodidade do espaço ser ambientalmente protegido, mas o contrário, o espaço só é tão protegido graças ao modo de vida da comunidade.

Por isso, é de se aplicar ao caso a compreensão de que o Decreto que cria o PETAR foi recepcionado apenas parcialmente, perdendo validade na parte em que se sobrepõe ao território de Bombas. E, para tanto, me utilizo de técnica de reconhecimento de invalidade sem redução de texto, a qual empresto da teoria do controle de constitucionalidade de normas (normas pós constituição) para a seara da análise de recepção (normas pré-constituição).

E o faço para garantir que a invalidade não afete a totalidade do decreto, fazendo o esforço interpretativo para que, assim, resguarde a parte do território quilombola e, ao mesmo tempo, mantenha a higidez da criação do PETAR.

Confesso, ainda, que temi a adoção de tal posição, pois precisei sopesar cada um dos elementos e realizar conjecturas inúmeras para tentar alcançar a complexidade que o caso debate. Não desconheço a sensibilíssima importância da Unidade de Conservação e me posiciono, ainda, integralmente alinhada com a ideia de que a proteção ambiental é matéria de Direitos Humanos, além de reconhecer a necessidade urgente de paralisação da ação humana desenfreada sobre ecossistemas a ponto de modificar condições climáticas que hoje garantem nossa sobrevivência.

Com sinceridade intelectual, não estou afirmando que a decisão desprotege o ambiente por reconhecer que o território deve ser outorgado aos quilombolas de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Bombas. Pelo contrário, entendo que essa é a melhor forma de proteção ambiental, por assegurar a proteção de dois bens raros: a comunidade e a unidade.

Um dos documentos que mais sensibilizou o Juízo neste caso é o relatório de fls. 77, que trata da existência de raras cavernas no local e de raras espécies. Pensei, inúmeras vezes, se conseguiria enfrentar os limites filosóficos desse processo, já que precisaria decidir a respeito de uma comunidade centenária e de um local de características raras e combinações ambientais únicas. Confira-se:

Na região de Bombas está a maior concentração de cavidades naturais em forma "sumidouros" por onde penetram as águas de grande parte das cavernas do Vale do Rio Betari. Também estão ali algumas das mais importantes cavernas do ponto de vista faunístico, inclusive com grande diversidade de animais troglóbios (que são endêmicos e considerados ameaçados de extinção), com destaque para o bagre cego *Pimelodella kronei*, símbolo do PETAR. Da mesma forma, a área reúne importantes sítios paleontológicos, a exemplo do Abismo do Fóssil, de onde provem a maior quantidade e diversidade de fósseis pleistocênicos das cavernas paulistas...

Por outro lado, é inquestionável a tradicionalidade da comunidade de Bombas e as dificuldades que enfrentam os moradores locais devido às restrições impostas pela legislação ambiental. Ainda assim, deve ser ressaltado o fato de que a comunidade de Bombas e o PETAR têm mantido um excelente convívio baseado no respeito mútuo e permanente colaboração.

Em verdade, essa decisão trata de dois bens coletivos: os valores históricos e culturais de Bombas e o direito ambiental transindividual que está protegido com a criação do PETAR. Atingir qualquer deles é afetar a coletividade, a comunidade local e os valores futuros das gerações que nos sucederão.

Não posso, em nenhuma forma jurídica, admitir o desaparecimento da comunidade ou sua remoção forçada, ou submissão à situação desumana a que estão sobrevivendo, para justificar minha decisão. E não posso, além disso, ignorar a importância ímpar do PETAR, assim como da sua rara composição ambiental e biológica.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

São sensíveis as palavras descritas às fls. 763:

[...] a importância desse contínuo de matas vai além de seus aspectos físico-naturais. Possui importância cultural reconhecido pelo Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Arqueológico, Artístico e Turístico do Estado de São Paulo (CONDENPHAAT) DA Secretaria de Estado da Cultura [...]. Esse tombamento salienta a importância cultural que estas matas possuem e a sua preservação se faz ainda mais necessária uma vez que os aspectos culturais, históricos e arqueológicos ainda estão por serem compreendidos profundamente. O tombamento consolidou a legislação ambiental de defesa do patrimônio dessas unidades de conservação, abrindo espaço para o reconhecimento internacional, com a Declaração pela UNESCO, a partir de 1991, da Reserva da Biosfera da Mata Atlântica no estado de São Paulo e, posteriormente, reconhecido como Sítio do Patrimônio Natural Mundial da Humanidade.

Sopesar a proteção dos complexos bens que me foram apresentados neste processo é tarefa de altíssima dificuldade. Por isso, para preservar a ambos, em sua originalidade, singularidade, importância, somente posso reconhecer a invalidade de parte do Decreto, ressaltando todo o resto em sua integridade.

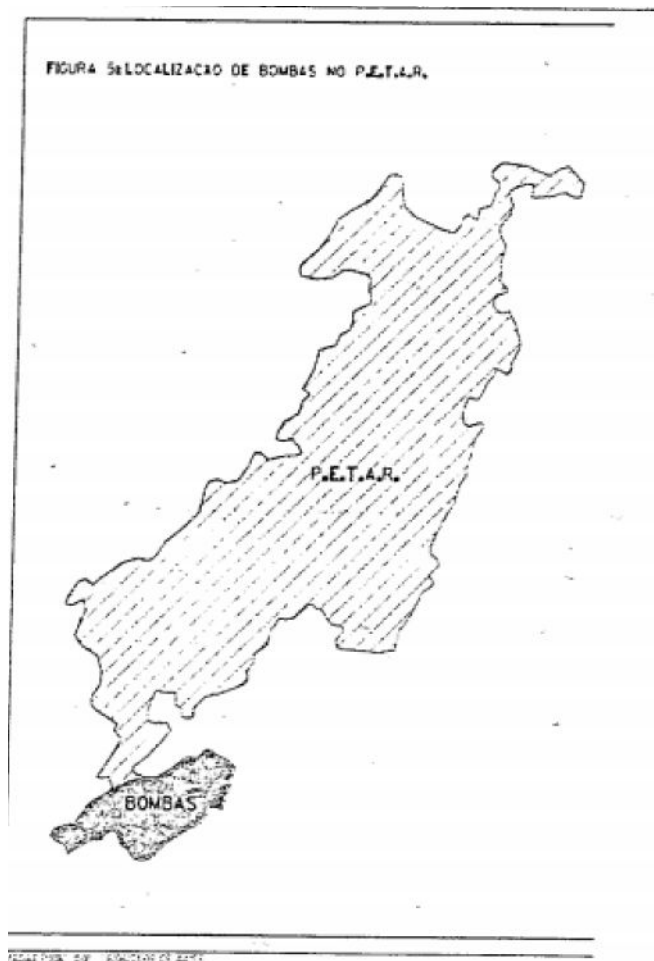
Não há como, portanto, negar aos quilombolas o cumprimento de um dispositivo Constitucional. Seria ferir a Constituição e, assim, o espírito do diploma que funda a ordem jurídica a que me submeto como Magistrada. Não há, por outro lado, como desproteger o PETAR, território único.

E, mais, reconhecida parcialmente a invalidade do Decreto, deve-se outorgar à Comunidade de Bombas todo o seu território historicamente reconhecido, incluindo-se o complexo *Sistema Areias*, o qual foi objeto de debates tão intensos que impediu, por anos, a conciliação.

Assim descreve o mapa do território debatido:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000



Um dos pontos que deixou clara a dificuldade de compatibilização política/administrativa neste caso é o que se relata às fls. 765, de que o Estado e a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Fundação Florestal mantiveram posições irredutíveis em relação a parte do território onde se entende existir um raro sistema de cavernas:

Apesar da comunidade não ter participado das oficinas públicas do Plano de Manejo, algumas reuniões e conversas ocorreram. A partir das normativas contidas na Resolução SMA 29/2010, que ordena os processos de estudos para desafetação de áreas ocupadas por comunidades tradicionais no interior de unidades de conservação de proteção integral, foi elaborado em dezembro de 2010 um plano de trabalho e assinado um Protocolo de Intenções para que fossem realizados estudos complementares com vistas a encaminhar a conclusão do Processo de Reconhecimento e titulação territorial da Comunidade Bombas.

Tais estudos mostravam-se imprescindíveis, uma vez que o desenho do território reivindicado até então incluía uma das áreas cársticas mais importantes do parque, denominada de Sistema Areias, abrigando populações do bagre-cego *Pimelodella kronei*.

Ao longo dos dois anos que se seguiram o impasse permaneceu em função da manutenção do Sistema Areias nos limites do PETAR - em confronto à reivindicação deste setor como território tradicional - até que em fevereiro de 2013, em reunião pública realizada em Iporanga, estabeleceu-se o acordo entre os técnicos da FF e a comunidade, tendo sido estabelecido um novo desenho do território para Bombas, agora sem a abrangência da área do Sistema Areias. Com base neste desenho acordado, o Itesp elaborou o mapa cartográfico e o memorial descritivo do agora novo território de Bombas, aferido pela equipe do Núcleo de Regularização Fundiária da FF.

A conclusão, à época, da Fundação, era de que não haveria forma de compatibilizar a presença humana com a ocupação da parte em que estavam alocadas as cavernas mais raras e sensíveis, assim como a espécie bagre-cego (fls. 771/772):

Em reunião sobre a delimitação do território de Bombas, a Prof. Eleonora apontou que um dos grandes diferenciais da região onde vive a comunidade de Bombas é o patrimônio biológico e genético representado pelo bagre-cego *Pimelodella kronei* e, contudo, a comunidade não está se apropriando disto como patrimônio, da grande importância ambiental e científica desta espécie incidente nesta localidade. Seria muito importante e interessante que a comunidade compreendesse o valor intrínseco que tem o bagre-cego e também lutasse pela sua preservação, pela preservação deste patrimônio, que é da humanidade e acima de tudo, dos cidadãos brasileiros.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

areas e para garantir a manutenção das populações;

- isto significa que toda a região é de extrema importância e deve ser manejada com todo o cuidado; o ideal seria a não ocupação, mas diante do histórico da comunidade, de baixo impacto, entende-se que se possa conciliar a presença de pessoas e a conservação do bagre, contanto que todos os cuidados sejam tomados;

- mas no caso de Areias esta compatibilização não é possível;

- o sistema Areias, é considerado um dos mais importantes do planeta, estando no mapa mundial de cavernas (a Prof. mostrou uma publicação com o mapa); é o que se chama "ponto quente de biodiversidade";

- quando a água que entra em uma caverna é poluída, estes e outros animais ficam em risco; não se mexe a montante de qualquer caverna, não se mexe em áreas de recarga, pois os impactos são imensuráveis; o que se tem que proteger são principalmente as águas que entram em uma caverna;

Aqui, o reconhecimento do direito ao território encontra um limite importante, a sensibilidade do Sistema Areias, das espécies lá presentes e do seu contexto geográfico e geológico. Embora não faça parte da defesa das rés, não posso me eximir de tocar neste ponto, pelo qual vejo que por anos as negociações envolveram o desejo da comunidade ver o reconhecimento da integralidade do seu território.

Contudo, depois de condicionantes políticas e administrativas, a Comunidade aceitou renunciar a parte dele (o sistema Areias), objetivando obter o domínio, mesmo reconhecendo que aquele local lhe pertencia historicamente. Com o insucesso do tratamento conferido pelo Estado, a comunidade ajuizou ação em que requer, inclusive, a outorga do domínio do território de Areias (*lendo atentamente os pedidos, a Defensoria requer a integralidade do território reconhecido no Relatório Técnico*).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Esse ponto foi outro que mais me sensibilizou durante a decisão, pois não ignoro a necessidade de proteção de espécies raras e de preservação de espécies encontradas em locais únicos. O valor que atribuo ao documento, contudo, há de ser minuciado a frente.

De mais de 1.600 páginas de processo, a questão foi citada pelas rés apenas no documento juntado pelo ITESP às fls. 772/773, o que me faz, por certo, descrever que aqueles estudos sejam conclusivos, pois desatualizados e não apresentados durante o curso da ação como um dos impedimentos à titulação. A parte ré não requereu audiência, não pediu a oitiva dos especialistas sobre o tema e não justificou neste fato o impeditivo de conclusão do procedimento de titulação.

E a questão não versa, a meu ver, sobre a quantidade de pessoas que habitava o local denominado Areias à época do estudo, já que a territorialidade é o reconhecimento de um limite de ocupação histórica, extremada pela compreensão da comunidade sobre de onde terminam suas divisas segundo a mobilidade de seus antepassados. Inclusive, a Fundação Florestal nunca negou que essa parte pertencesse historicamente aos quilombolas de Bombas.

O Fundamento administrativo, à época, seria o “descuido” ou “despreparo”, assim como a “raridade” e a impossibilidade de “presença humana” no local.

Entendo que este ponto não é óbice para a outorga de domínio, que decorre de imposição Constitucional. Mas, a questão a se perguntar é: se a comunidade desconhece a importância da espécie, mesmo ocupando o lugar há mais de 100 anos, como poderia, até então, a espécie ainda existir. Seria por acaso da natureza ou, então, porque apesar da sensibilidade biológica, o impacto até então produzido pela comunidade foi pequeno a ponto de ser absorvido sem perigo da espécie.

Não posso, no entanto, fazer suposições além do limite da prova que me foi apresentada.

Pondero que a questão do *Sistema Areias e do Bagre-Cego* na Comunidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

de Bombas não é sobre a importância, que todos reconhecem, mas sobre como pode o Estado, com seu apartado técnico, promover juntamente com a Comunidade de Bombas a gestão ambiental daquele território, utilizando-se de instrumentos administrativos, ambientais e jurídicos que possam comprometer a comunidade na preservação, ainda que a área pertença a eles e não possa ser habitada no futuro.

A existência do bagre-cego no local não é, portanto, argumento apresentado de forma robusta o suficiente para admitir a desterritorialização da comunidade da parte denominada Areias. Até porque, os documentos apontam que o local foi de uso histórico da família de Pedro Peniche, o que reforça a identificação da comunidade.

Há, aqui, inclusive, a possibilidade de estabelecimento de zoneamento ambiental, a fim de lançar proteção específica sobre o Sistema Areias, sem que, para tanto, seja preciso impedir a titulação deste ponto para aquela comunidade.

A dificuldade prática mencionada, portanto, é a previsão contida no Decreto 4.887/2003, nos poucos artigos que tratam da temática:

Art. 11. Quando as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos estiverem sobrepostas às unidades de conservação constituídas, às áreas de segurança nacional, à faixa de fronteira e às terras indígenas, o INCRA, o IBAMA, a Secretaria-Executiva do Conselho de Defesa Nacional, a FUNAI e a Fundação Cultural Palmares tomarão as medidas cabíveis visando garantir a sustentabilidade destas comunidades, conciliando o interesse do Estado.

A norma não soluciona a sobreposição de territórios, mas exige a “compatibilização”, ou seja, a “conciliação” de interesses do Estado. Por compatibilização desses interesses tenho que a interpretação deve ser no sentido de compatibilização da proteção ambiental, que pode ser realizada por instrumentos políticos, jurídicos e administrativos de gestão.

Não entendo que a compatibilização é a manutenção da tese da *dupla garantia*, como fundamentado no tópico anterior. Isso porque a dupla afetação, quando se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

trata de domínio quilombola, impediria que a comunidade obtivesse seu título de domínio. Não há possibilidade de coexistência de títulos no ordenamento jurídico e, neste caso, a Constituição, em seu art. 68 da ADCT garante o domínio aos quilombolas.

Assim, deve-se adequadamente compatibilizar a proteção ambiental e não fragilizar o território e a sobrevivência da comunidade. Tanto é assim que nos documentos que instruem o processo vejo que parte das tratativas abrangia propostas sustentáveis de desenvolvimento e pedidos limitados no acesso à estrada, saneamento, energia elétrica, educação, saúde e autonomia na produção de alimentos.

Recentemente, entrou em vigor o Decreto 11.786/2023, que institui e implementa a Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental Quilombola, cujos objetivos se alinham no sentido de permitir que a situação ambiental e territorial de Bombas possa ser adequadamente debatida nas searas administrativas. Inclusive, em suas diretrizes a legislação prescreve expressamente os casos de sobreposição com Unidades de Conservação:

Artigo 4º:

[...]

XX - fortalecimento da participação dos movimentos quilombolas nas instâncias de governança territorial e ambiental, especialmente conselhos gestores de unidades de conservação, e na tomada de decisões administrativas que afetem as comunidades e os seus territórios, incluídos os processos de elaboração e revisão de planos de manejo de unidades de conservação; e

XXI - compatibilização das práticas quilombolas de uso do solo e dos recursos naturais com a conservação da natureza, na hipótese de sobreposição entre territórios quilombolas e unidades de conservação.

Com relação ao manejo do fogo, inclusive, nas roças, nada foi mencionado pelas rés. Essa forma de desenvolvimento da agricultura, em que há alternância de plantação na mata, utilizando-se de costumes tradicionais, orientou os moradores por dezenas de anos, e até centenas, e nada foi comprovado sobre o perigo prático ao local. Tanto é assim que se reconhece o alto grau de preservação de Bombas, e, em último caso,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

o altíssimo grau de preservação ambiental no Vale do Ribeira.

É fato, ainda, que na análise concreta a fragilidade da comunidade também decorre do seu processo de isolamento como fruto de ações ou omissões do Poder Público. Se a comunidade for extinta por inação do Estado - ainda que seja comum durante a história humana a extinção de determinados povos - ela será não natural, mas sim direcionada, já que as condições de atendimento das necessidades básicas são precárias a ponto de forçarem remoção ou sobrevivência em situação desumana.

Mais uma vez reflito que a resistência da comunidade indica uma capacidade quase desumana de suportar impactos, como as intensas horas de caminhada em local íngreme, falta de acesso a condições básicas de saúde e educação, além da impossibilidade de desenvolverem atividades contínuas de produção/geração de renda básica sem que se removam do seu território.

Já situei caso semelhante no tocante à questão dos Quilombolas de Alcântara - Maranhão.

Assim, a **conclusão** sobre o pedido principal é a de que há invalidade da afetação do território de Bombas para criação e manutenção da Unidade de Conservação em debate, por falta de recepção de parte dele com a vigência do art. 68 da ADCT e por incompatibilidade com a Convenção 169. Neste caso, é impossível “dois domínios” e, como a Constituição garante a outorga do título, o dispositivo Constitucional somente pode ser cumprido se for afastada a Unidade que está sobreposta ao território. A dupla afetação, quanto aos quilombolas de Bombas, é incompatível e a outorga deve abranger, inclusive, o sistema Areias, que é historicamente parte do local, mesmo com sua sensibilidade biológica e ambiental. O Estado não prova adequadamente que há impedimento real ao domínio, de forma que a solução a ser adotada sobre o Sistema Areias é a gestão ambiental por sistemas jurídicos e administrativos de proteção que garantam a preservação das espécies raras, inclusive com manejo local, instrução da comunidade e compromissos de preservação.

A compatibilidade que trata do Decreto 4.887/2003 não é a de fragilização



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

do território, mas de proteção de interesses ambientais.

Assim, neste ponto o pedido da Defensoria Pública do Estado de São Paulo é procedente, tanto por força da Constituição ser posterior e hierarquicamente superior ao Decreto Estadual que cria o Petar, garantindo o domínio dos territórios quilombolas, como porque o art. 42 da Lei do SNUC é incompatível com a Convenção 169 da OIT, nos termos da fundamentação.

c.4 questões fundiárias remanescentes e competência para outorga do título

Há, assim, parcial invalidade do Decreto, na parte em que se sobrepõe ao Quilombo de Bombas. Deve o Estado de São Paulo outorgar o título definitivo para a Comunidade de Bombas, entregando o seu título e promovendo a regularização fundiária necessária.

A regularização, contudo, não pode estar exposta a argumentos abstratos e genéricos da dificuldade da realização, pois é dever do Estado promover um levantamento adequado em tempo célere, sob pena de serem necessárias décadas para conclusão do procedimento. Friso que as negociações neste caso começaram há mais de 20 (vinte) anos e que este processo tramita por oito.

Solicitei documentos pela decisão de fls. 1683/1684, os quais apontam a solução fundiária para o caso. Veja-se a disposição atual do território:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000



De fato, a complexidade fundiária é ímpar. Neste modelo, o sistema Areias estaria excluído da proposta, o que não se sustenta diante desta decisão. Já a Unidade se sobreporia a quase integralidade do território. Com o levantamento dela, sobrariam no local o perímetro em roxo que pertence ao Estado de São Paulo, com perfeita possibilidade de outorga do domínio.

A Carta de sentença (fls. 1139) de reconhecimento de que aquela terra é devoluta não foi registrada no CRI, mas deve ser realizada prontamente, permitindo que, então, a partir dela a parte do território passe ao domínio quilombola.

No local há, ainda, olhando os documentos de fls. 1647/1648, que sustentam também o RTC, áreas particulares: uma com matrícula e outra com suposta sentença de usucapião. De forma quase surpreendente, uma matrícula estaria destinada para Madeireira e outra para suposta mineradora.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Já se sabe que nenhuma delas ocupou o local, no mínimo nos últimos cinquenta anos. Contudo, só há uma transcrição precária, que culminou na matrícula 2.313 do 23º perímetro de Apiaí. Vale salientar que o 23º perímetro de Apiaí não pertence, hoje, ao território de Apiaí, mas sim ao território de Iporanga (dada a migração dos Cartórios de registro de Imóveis e suas atribuições).

Já a situação da matrícula, possivelmente, em nada influiria na solução prática, já que quando da titulação caberia ao Estado analisar a existência de prescrição:

Art. 13. Incidindo nos territórios ocupados por remanescentes das comunidades dos quilombos título de domínio particular não invalidado por nulidade, prescrição ou comisso, e nem tornado ineficaz por outros fundamentos, será realizada vistoria e avaliação do imóvel, objetivando a adoção dos atos necessários à sua desapropriação, quando couber.

Acrescento, ainda, fato público e notório ao caso: analisando ação de usucapião (Autos nº **1000003-04.2023.8.26.0172**) que não versa sobre as mesmas partes, notei a existência de mais uma matrícula sobreposta ao mesmo território, a de número 4207 de Apiaí (*Sítio Passagem do Meio*) originária da transcrição número 7.241 de 06/09/1967), transportada para as matrículas 8844 e 8845 em Apiaí, e, depois, encerradas e transportadas para as matrículas 4234 e 4235 no CRI de Eldorado (*fls. 267/316 dos autos acima citados*). Esse título não foi apontado no RTC, mas estudando-o para decidir o processo que o revelou, extraí que existia mais de uma matrícula sobreposta a Bombas, antes mesmo dos anos de 1960. E, para minha surpresa, houve uma outorga de domínio no ano de 1967 neste mesmo local (mesmo que já criada a Unidade, o que impediria novos registros e mesmo com a comunidade encravada naquele espaço territorial).

Assim, acrescento, de ofício, essa informação nos autos, já que não posso ignorar o conhecimento de mais uma sobreposição ao território. Determinarei, ao final, que aqueles documentos sejam juntados aos autos, pois influirão no cumprimento da sentença.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Não procede, portanto, a tese do ITESP de que com a remoção da Unidade a competência para outorgar o título se deslocará para a União, já que, possivelmente, os títulos supostamente existentes já foram atingidos pela prescrição: faz mais de 39 anos que houve o último registro naquela matrícula e não se conhece, nem mesmo diante da profundidade dos estudos, que os proprietários tenham habitado o local em data anterior.

Já para a matrícula recentemente localizada (originária da 4207 de Apiaí), embora tenha havido registros recentes de transmissão (20218/2021), os proprietários também nunca foram mencionados como ocupantes naquela localidade, o que deixa evidente a prescrição de seus títulos.

Causa até estranhamento ao Juízo a existência de títulos de propriedade em nome de terceiros que nunca estiveram presentes no local.

Em, no mínimo, cem anos datados nos estudos antropológicos, nunca foram citados que aqueles supostos proprietários residiram em Bombas – até porque, o acesso ao local é tão encravado que é difícil acreditar que, além da comunidade, alguém mais tenha residido lá. Essa distinção é de altíssima importância porque, segundo o Decreto que regulamenta a outorga de domínio quilombola, havendo títulos particulares existirá a desapropriação pelo INCRA; mas, existindo títulos atingidos pela prescrição, será desnecessária essa providência.

Portanto, com a remoção da Unidade de Conservação restará ao Estado outorgar, ainda que em partes, o domínio, observando a questão acima. Veja-se que a usucapião 340/85, noticiada, não acarretou nenhum registro, ou seja, a sentença nunca foi levada ao CRI.

Ademais, o próprio STF já salientou que é inadmissível a regularização de territórios particulares em localidades tradicionais, pelo que o próprio direito territorial aqui debatido invalida o suposto direito abstrato de que terceiros venham a reivindicar o local que jamais habitaram ou fizeram uso.

Assim, não existe razão jurídica relevante para afirmar que os títulos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

sobrepostos (*a Carta de sentença ainda não registrada, a matrícula da Madeireira e a Matrícula recentemente descoberta – que encobre todos os demais imóveis*) podem obter regularização atual.

Por fim, se depois de parte de regularizações pelo Estado houver parte remanescente pertencente ao Município de Iporanga, ou, eventualmente, Apiaí e Itaoca, o Decreto já prescreve a solução a ser adotada: “*Art. 12. Em sendo constatado que as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos incidem sobre terras de propriedade dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, o INCRA encaminhará os autos para os entes responsáveis pela titulação*”.

Portanto, a tese do ITESP de que eventualmente poderá restar partes do território de competência de outro ente em nada afasta a responsabilidade do Estado de São Paulo sobre a parte que lhe cabe.

Incumbe ao ITESP, portanto, depois da remoção da Unidade de Conservação, regularizar o território que esteja sob responsabilidade do Estado de São Paulo, sejam suas terras devolutas, matrículas atingidas por prescrição e territórios que a ele pertencem formalmente. Deve atuar, portanto, em sua competência, desde que não ignore os ditames legais que regem a matéria.

O modo de execução das obrigações deve se submeter a prazo, evitando a indevida morosidade Estatal.

O procedimento de **identificação fundiária atualizada** (levantamento das matrículas sobrepostas ao território e suas causas, já que há matrículas que não constavam no RTC) deve ser concluído 6 (seis) meses, a contar do trânsito em julgado. Para essa obrigação, fixo como multa cominatória o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) ao mês de atraso na conclusão do levantamento fundiário. Limite essa multa em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e, se não for apresentada a identificação, deverá ser processada em incidente de cumprimento de sentença, no qual o Juízo poderá fazer vir aos autos todos os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

documentos. O valor, no caso de descumprimento, deverá ser revertido em favor da comunidade.

O valor da multa, aqui, leva em consideração a facilidade de cumprimento da obrigação, a importância da causa, a necessidade de solver a complexa situação fundiária e o fato de se tratar de direito coletivo imprescritível, relacionado à sobrevivência da comunidade e sua permanência no território.

E a implementação da **outorga do domínio**, com as **soluções fundiárias** que estiverem sob competência do Estado de São Paulo e ITESP para o caso deverão ser encerradas no período máximo de 10 (dez) anos, a contar do trânsito em julgado, observando-se a sua competência. Considero esse prazo razoável porque, segundo o levantamento fundiário até então descrito, há mais de uma matrícula sobre o local (a originária da 4.207, de Apiaí, hoje 4234 e 4235 no CRI de Eldorado – e a 2.313, originária de Apiaí, incorporada ao capital da Mineradora 9 de Julho). Por isso, a análise das soluções não poderá ser implementada em curto espaço de tempo, sendo necessário proceder com a invalidação dos títulos pela prescrição ou por outros motivos jurídicos que os contaminem.

Fixo multa para essa obrigação em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) ao ano de descumprimento (a incidir a partir do décimo ano), limitada, inicialmente, em R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais). O valor, no caso de descumprimento, deverá ser revertido em favor da comunidade.

O valor da multa, aqui, é especialmente elevado por se tratar de: a) direito fundamental coletivo relacionado à identidade; b) processo em que as discussões se arrastam há mais de 20 (vinte) anos; c) inércia por mais de 8 (oito) anos desde a propositura da ação; d) direito humano fundamental previsto em legislações internacionais e correlacionado com dignidade, moradia, segurança alimentar, erradicação da miséria, garantia de direitos sociais, educação, desenvolvimento da infância e envelhecimento seguros na comunidade, permanência, pertencimento e proteção; e) não ser possível que o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

descumprimento seja mais barato ao Estado do que a implementação da decisão; f) direito com conteúdo de reparação histórica aos povos negros escravizados.

Não posso ignorar a necessidade da solução fundiária, determinando a outorga imediata do título (depois do trânsito em julgado), porque tal solução seria incompatível com o Decreto 4.887/2003, e em razão de que dentro do Sistema Jurídico a outorga de título sem prévia solução fundiária acarretaria a impossibilidade de registro no CRI (princípio da unicidade de matrícula). E, além disso, não sendo o Estado proprietário da totalidade do imóvel (já que o PETAR não tem regularização fundiária), não pode outorgar, de plano, o domínio.

Sopesado isto, concluo.

A **conclusão** a que chego é que o modo de vida adotado centrado nos meios de produção e dentro do sistema do capital fez e faz uso dos recursos naturais de forma tão agressiva que necessitou de normas para frear o seu próprio agir. Essas normas são legítimas, relevantes e estão abarcadas por todo o sistema jurídico. Todavia, a imposição de leis gerais e abstratas baseadas na forma de viver desses indivíduos que, inevitavelmente detêm maior força política para aprovação de leis ignorou a existência das comunidades tradicionais (até então invisíveis em termos de proteção jurídica ou considerados “incapazes”) e que seu viver está atrelado a outros valores (diferenças que já citei sobre a interpretação de propriedade e território, assim como de uso de recursos naturais). Por isso, quando a norma, abstrata, ingressa no mundo jurídico, ela quer proteger um bem sensível e sem dúvida importante, num olhar amplo e universal (a proteção para toda a comunidade humana); mas ela opera inevitavelmente contra as comunidades que ainda vivem de forma originária e que mantêm formas de *ser* e *existir* que não se dissociam dos bens naturais como entes físicos e espirituais.

Assim, a ideia de proteção ambiental que permite a anulação da afetação do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

território de Bombas ao Parque não contraria os valores ambientais, pois para ela, é fato, essa proteção sempre existiu. Tanto existiu que permitiu, depois, a criação da UC com seus caracteres específicos, de forma que a conservação existe em função dela e não é agredida pela permanência dela no local.

De um panorama Constitucional, não há como invalidar a regra do art. 68 do ADCT, compreendo-o apenas como direito de uso para fins de fazer manter Comunidade e Parque no mesmo território com um único título, para o Estado. Não há, ainda, como emitir ou regularizar dois títulos de propriedade sobre o mesmo território (o que violaria sérios princípios registrais). E não há, por fim, como outorgar o domínio à Comunidade e manter a Unidade de Conservação sobreposta a ela, já que a Lei do SNUC, neste caso, exigiria a regularização fundiária a favor do Estado.

Assim, o caso não tem solução outra que não a anulação de parte da afetação, já que é a única possibilidade que garante o domínio aos Quilombolas de Bombas de seu território e, por outro lado, manter hígida a Criação na Unidade na parte que remanesce. Por fim, incumbe ao ITESP promover a regularização da parte restante, desde que dentro da sua competência, já observados os ditames fundiários que acima analisei.

Cheguei, por fim, a me perguntar qual a minha legitimidade (embora a conheça dentro da teoria jurídica), para decidir sobre o destino de uma Comunidade centenária em contraponto com uma das Unidade de Conservação mais importantes do mundo, com caracteres geológicos milenares. Refleti que, talvez, não caberia a mim e sim à própria comunidade decidir sobre o seu destino (como vem fazendo há anos).

Talvez seja realmente essa consciência Estatal que concretize o direito de autodeterminação dos povos originários.

Na filosofia do Direito não é possível definir com concretude o que seria o valor moral e jurídico denominado justiça; contudo, dentro da existência humana é possível *sentir* uma *injustiça*. Não há outra solução *justa* para Bombas que não seja a remoção da Unidade de Conservação do seu Território.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

Qualquer outra solução mataria a letra viva da Constituição, causaria genocídio à comunidade e seria, evidentemente, *injusta*.

d) Tutela de urgência

d.1 Gestão do Território enquanto não transitar em julgado a decisão

Fundamentei no mérito que uma das preocupações a respeito das consequências práticas da sentença é o fato de, com o entendimento de que o território deve ser desafetado, o Estado e a Fundação Florestal, que já são omissos no atendimento de direitos básicos da comunidade, se retirarem por completo da sua responsabilidade legal e Constitucional entre a prolação dessa sentença e o seu trânsito em julgado.

Até porque, do que me parece a inércia dos entes é uma medida que força os Quilombolas de Bombas a se removerem por não poderem suportar as desumanas condições a que estão submetidos, com falta de acesso à saúde, educação, e direitos básicos adequados, proibição de suas roças e impedimento de subsistência.

Mesmo com o entendimento de mérito da decisão que reconhece que o território lhes pertence, é fato que o trânsito em julgado dependerá da apreciação em instâncias superiores e o feito pode se prolongar por incontáveis anos (veja-se que a matéria é Constitucional e, assim, pode alcançar o STF) a ponto de as gerações atuais daquela comunidade não poderem ver concretizado o direito que lhes é reconhecido.

Com a preocupação de que exista razoável duração do processo, direito também reconhecido pela CIDH, entendo que durante o período em que não transitar em julgado a sentença, *vigerá, a título de antecipação de tutela, o regime da dupla afetação*.

Explico: A dupla afetação é incabível com relação aos quilombolas quando



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

seu território estiver abaixo de Unidades de Conservação de Proteção Integral porque tornaria inválida por completo a previsão do art. 68 da ADCT, como anteriormente argumentei. Contudo, até o trânsito em julgado da decisão, quando ela valerá de fato, o período de coexistência entre Unidade e Comunidade não pode ser mantido como está, com a compreensão de que os Quilombolas são “clandestinos” naquele território.

São inúmeros os documentos que comprovam que a criação da Unidade os criminaliza pelas práticas tradicionais, limita o uso dos recursos de forma imoderada, compromete sua subsistência e sobrevivência. Estado e Fundação Florestal entendem, neste caso, que a Comunidade se aloca onde não deveria, porque a Unidade de Proteção Integral não admite a ocupação humana.

Como já fundamentei incansavelmente: Foi a Unidade que se sobrepôs ao território e não o contrário, de forma que, até o trânsito em julgado da presente decisão deve valer tutela de urgência que permita que a Comunidade tenha seus direitos concretamente atendidos, bem como que ela se comprometa com a proteção ambiental do local.

Essa tutela está amparada no Poder Geral de Cautela (art. 300 do CPC) que me é conferido pela legislação processual, ainda que não requerida pela Defensoria Pública, porque, se assim não for determinado, a situação permanecerá idêntica até que transite em julgado, o que poderá, sem sombra de dúvida, levar a comunidade de Bombas ao extermínio.

O tempo do processo, neste caso, se não implementadas medidas concretas, por si só poderá fazer com que a permanência da situação no modo atual fulmine a possibilidade de a comunidade existir nos anos futuros, já que os idosos podem falecer, os jovens se removerem e a comunidade se dizimar.

Já argumentei acima que a remoção forçada, por omissão ou ação do Estado configura violação às normas de Direitos Humanos e de Direito Internacional. Neste caso é mais do que evidente, pois a comunidade ficaria em vias de sufocamento da sua capacidade de sobrevivência enquanto o processo percorre seu trâmite regular.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Haverá coexistência de tensão e conflitos. Por isso, no período entre a publicação desta sentença, até seu trânsito em julgado, se ela se confirmar, valerá a dupla afetação.

Aqui, não há contrariedades técnicas, já que a dupla afetação somente não se aplica definitivamente quando removida a Unidade de Conservação e pela necessidade de outorga do domínio. Enquanto não transitada a decisão que reconhece a invalidade da sobreposição, coexistiram os regimes de uso e gestão do território.

Para tornar concreta essa possibilidade dois instrumentos devem ser utilizados: a Comunidade deve desenvolver protocolo de consulta prévia específico para a sua situação, com auxílio de entidades que lhes sejam de apoio. E o Estado de São Paulo, ITESP e Fundação Florestal devem promover consulta prévia, adequada (e efetiva) e pelos meios que permitam a influência da comunidade nas decisões dos gestores.

É vedada a consulta pela forma inadequada, fora de protocolos e de forma fictícia, como por consulta pública pela internet, já que é mais do que evidente que a comunidade conta com alto grau de isolamento.

A Fundação Florestal, então, no uso de suas competências e antes de transitar em julgado a decisão, se elaborar plano de manejo deve incluir a Comunidade de Bombas com um tratamento específico, a partir dos contornos dessa decisão e deverá implementar as diretrizes do Decreto 11.786/2023, especialmente os artigos 4º, incisos XX e XXI:

XX - fortalecimento da participação dos movimentos quilombolas nas instâncias de governança territorial e ambiental, especialmente conselhos gestores de unidades de conservação, e na tomada de decisões administrativas que afetem as comunidades e os seus territórios, **incluídos os processos de elaboração e revisão de planos de manejo de unidades de conservação**; e

XXI - **compatibilização das práticas quilombolas de uso do solo e dos recursos naturais com a conservação da natureza, na hipótese de sobreposição entre territórios quilombolas e unidades de conservação.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Deverão, ainda, por meio de órgãos administrativos ambientais estatais, serem promovidas ações de compatibilização da gestão territorial (como o uso do Sistema Areias, a vedação eventual ao Turismo, a autorização para pesquisa, vedação para intervenção de terceiros e as questões sobre descarte de resíduos e impacto ambiental), com instrumentos técnicos adequados (zoneamento, por exemplo).

Desse modo, haverá solidez na provisoriedade, o que protege a Comunidade (para que a situação atual não se consolide diante do tempo até o trânsito em julgado) e o ambiente (diante da necessidade de uso adequado do território conforme finalidades ambientais específicas).

Assim, até o território ser definitivamente desanexado, aplicar-se-à, à título de tutela de urgência, o regime da dupla afetação. Depois, se a sentença for confirmada, como tal regime é incompatível, a Unidade deverá se remover do território, mantendo-se o dever de a Comunidade se comprometer com a gestão ambiental adequada na implementação de seus usos.

Aqui, vigerão obrigações dúplices:

- a) A formalização de protocolo de consulta pela Comunidade com a imposição da necessidade de consulta prévia, adequada e efetiva aos réus; e a inclusão da Comunidade no Plano de Manejo enquanto a sentença não transitar em julgado;
- b) A obrigação da comunidade gerir adequadamente o território conforme as limitações ambientais existentes em Lei; a formalização pelo Estado, de instrumentos de gestão territorial que proteja o meio ambiente, especialmente o Sistema Areias, incluindo a proteção às práticas alimentares de subsistência e as práticas tradicionais como patrimônio cultural.

Assim, resguarda-se-à a incidência do tempo sobre o objeto do processo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

d.2 Estrada de Acesso

O último pedido a ser enfrentado é aquele que decorre da decisão de fls. 1031/1037, complementada por aquela de fls. 1106/1107 e 1308/1309, decisões que determinaram a implementação de projeto de construção de estrada e cronograma de execução. A decisão foi confirmada por duas vezes pelo TJSP, que manteve e reconhece a necessidade da construção da estrada, sem a qual a comunidade permanecerá na desumana condição de isolamento e submissão à inúmeras violações.

Não me delongarei em fundamentos teóricos que permitem que o Judiciário determine construção de obra dessa natureza, pois repetiria argumentos já utilizados nos acórdãos que decidiram a matéria e recairia em conteúdo prolixo. A sentença já conta com inúmeras páginas e não é necessário ressaltar obviedades de que o Estado é responsável constitucionalmente por garantias mínimas de sobrevivência e subsistência humana, não podendo eleger valores de direitos fundamentais como conteúdos programáticos.

Por isso, não prospera para ele defesas como reserva do possível e discricionariedade. A situação em tela é tão extrema que é irrecusável o argumento de que os Quilombolas de Bombas necessitam que o Estado cumpra seu dever de implementar vias de acesso seguras e condizentes com a sobrevivência humana.

Ponto que a decisão deve ser mantida.

Ela está em execução provisória nos autos em apenso, onde, recentemente, reconheci a inércia do Estado entre 2018/2023 em realizar a apresentação do Cronograma, aplicando-lhe a multa da decisão de fls. 1308/1309 desses autos. Fui, inclusive, razoável, porque removi do tempo de inércia o período da pandemia, a fim de que a multa não atingisse contornos milionários.

A tutela anteriormente deferida deve ser confirmada, com algum ajuste



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE ELDORADO
 FORO DE ELDORADO PAULISTA
 VARA ÚNICA
 RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
 11960-000

técnico. Daquela data até aqui a decisão valeu para determinar a apresentação de Cronograma e Projeto de Construção, sem que tenha determinado, especificamente, sobre a necessidade da implementação dela.

Assim, já tendo sido promovidos estudos de impacto ambiental (parecer de fls. 1353/1501), TORNO a tutela DEFINITIVA, CONFIRMANDO-A para determinar que os réus APRESENTEM o Cronograma de Execução nos autos, o Projeto, no prazo de 120 (cento e vinte) dias (conforme decisão de fls. 143 dos autos em apenso).

O cronograma deverá incluir datas de início e término de cada fase, com ações a serem implementadas dentro delas, de forma segmentada que permitam, no caso de eventual atraso nas obras ou descumprimento, observar-se qual ação foi descumprida.

Eventual multa por atraso nas obras será fixada em cumprimento de sentença, depois da apresentação do projeto e cronograma.

MANTENHO a multa daquela decisão, que fixa a sanção em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) a cada quatro meses (120 dias) de atraso na apresentação do documento, dado o tempo que decorre desde a última decisão, a ser revertido em favor da comunidade;

Essa segunda multa (independente da primeira que já foi deliberada naqueles autos e vigeu entre a decisão que a determinou a análise do descumprimento), fica delimitada em R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Repiso os fundamentos que utilizei para sopesar as multas (fls. 144 do apenso): *Sopeso, mais uma vez: a multa há de ser fixada em situações condizentes com o direito debatido. Neste caso, transcorrem mais de 20 (vinte) anos, desde que se iniciaram os debates sobre reconhecimento; há mais de 10 (dez) anos a comunidade mantém titulação; há quase 10 (dez) anos este processo tramita; há quase 8 (oito) anos, houve decisão sobre a implantação da via de acesso seguro e condizente com a proteção ambiental. Cuida-se de comunidade centenária, residente em local geograficamente raro em sua biodiversidade, reconhecido como Patrimônio da Humanidade; Se trata de*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

sobreposição com local que guarda centenas de cavernas documentadas, espécies raras. Se trata, ainda, da sobrevivência dos povos originários e tradicionais, cujos direitos tocam, inclusive, na Proteção da Convenção 169, na proteção Constitucional de garantias básicas de sobrevivência, além de tocar na proteção e direitos culturais e ambientais que são de interesse não só da comunidade, mas de todos os indivíduos da nação e, até, da humanidade. Se fosse numerar a quantidade de direitos violados a multa pareceria, inclusive, irrisória. Por isso, não há como fixar o seu limite em valor menor do que este, exceto se tratasse os direitos aqui debatidos como mero interesse patrimonial, e não é disso que se trata. Fato é que a comunidade padece e falece enquanto o Estado se omite. Basta uma análise superficial do processo principal para se chegar a essa conclusão.

Depois de apresentado o projeto e cronograma, FIXO prazo de 1 (um) ano para início das obras (já considerando a necessidade de licitação e aquisição de materiais, além da contratação de mão-de-obra), sob pena de multa no valor de R\$ 500.000, 00 (quinhentos mil reais) a cada ano de atraso, limitada em R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais). No caso de descumprimento o valor da multa será revertido em favor da comunidade.

Finalizo acrescentando que como a Fundação Florestal permanecerá gerindo o território concomitantemente com a Comunidade até o trânsito da decisão, deverá se manter responsável pelo início do licenciamento para a construção da Estrada, vedando-se que o abandone e descumpra os deveres estabelecidos na sentença.

Eldorado, 29 de dezembro de 2023.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

SENTENÇA

Processo nº: **0000522-11.2014.8.26.0172**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Responsabilidade da Administração**
 Requerente: **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**
 Requerido: **Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo José Gomes da Silva Itesp e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **HALLANA DUARTE MIRANDA**

III - DISPOSITIVO¹

Assim, nos termos do art. 487, I, do CPC, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial manejado pela **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** em favor da **Comunidade Quilombola de Bombas**, para os seguintes fins:

Quanto ao território:

a) RECONHECER a invalidade material do Decreto 32.238/1958 (que cria o PETAR) na parte em que se sobrepõe ao território quilombola descrito no RTC (incluindo o Sistema Areias) por incompatibilidade com o art. 68 da ADCT e a Convenção 169 da OIT, **DECLARANDO** a nulidade da afetação daquele território à Unidade de Conservação;

b) CONDENAR o Estado de São Paulo e o ITESP a promoverem o levantamento fundiário atualizado, no prazo de 6 (seis) meses, a contar do trânsito em julgado da decisão e iniciar a regularização fundiária nos 10 (dez) anos subsequentes,

¹ Sentença lançada em arquivos apartados diante da limitação de tamanho do arquivo a serem inseridos no SAJ.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

dentro do âmbito de suas competências, **OUTORGANDO** à comunidade o título de domínio.

Para o **levantamento fundiário atualizado**, fixo como multa cominatória o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) ao mês de atraso na conclusão. Limite essa multa em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e, se não for apresentada a identificação, deverá ser processada em incidente de cumprimento de sentença, no qual o Juízo poderá fazer vir aos autos todos os documentos. O valor, no caso de descumprimento, deverá ser revertido em favor da comunidade.

Fixo **para a regularização fundiária e outorga do domínio** a multa em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) ao ano de descumprimento (a incidir a partir do décimo ano), limitada, inicialmente, em R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais). O valor, no caso de descumprimento, deverá ser revertido em favor da comunidade. Outras medidas que possam garantir o cumprimento da decisão serão sopesadas em cumprimento de sentença.

Quanto à estrada:

c) **CONDENAR** o Estado de São Paulo e a Fundação Florestal na obrigação de **APRESENTAREM** nos autos o Projeto da Estrada de acesso (com base no traçado já existente nos autos), e Cronograma de Execução (diluído em etapas com data de início e fim de cada uma delas), no prazo de 120 (cento e vinte) dias, sob pena de multa cominatória em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) a cada quatro meses (120 dias) de atraso na apresentação do documento, dado o tempo que decorre desde a última decisão, a ser revertido em favor da comunidade. Fica essa multa delimitada em R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Eventual multa por descumprimento do Cronograma será fixada em fase de cumprimento de sentença.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

d) CONDENAR o Estado de São Paulo e a Fundação Florestal a INICIAREM A OBRA em 1 (um) ano (já considerando a necessidade de licitação e aquisição de materiais, além da contratação de mão-de-obra), **a contar da apresentação nos autos do projeto e cronograma**, sob pena de multa no valor de R\$ 500.000, 00 (quinhentos mil reais) a cada ano de atraso, limitada em R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais). No caso de descumprimento o valor da multa será revertido em favor da comunidade.

CONFIRMO, assim, a TUTELA DE URGÊNCIA anteriormente deferida, bem como a decisão proferida nos autos em apenso que elevou a multa e fixou novos prazos para cumprimento.

Poder Geral de Cautela

No prazo entre esta decisão e até o trânsito em julgado, CONCEDO a tutela de urgência, segundo o Poder Geral de Cautela que me é atribuído e DETERMINO a vigência do regime de dupla afetação na Unidade (conforme fundamentação), com gestão do território pela comunidade e Fundação Florestal, necessidade de consulta prévia (segundo protocolos que deverão ser estabelecidos pela própria comunidade, com auxílio, inclusive, de instituições que assim o façam), inclusão no plano de manejo, instrumentos de gestão ambiental e observância, pelos réus, da Política Nacional de Gestão Territorial e Ambiental Quilombola (Decreto nº 11.786/2023).

Diretrizes para o cumprimento de sentença



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

Nas ações coletivas, estruturais, ou cujo pedido verse sobre direitos de natureza complexa, observou o Juízo que o procedimento de cumprimento de sentença tradicional não atende de forma adequada a execução de decisões de alta complexidade.

Assim, me valho dos poderes atribuídos segundo o art. 139 do CPC, para conduzir o processo de forma racionalizada, eficiente e célere, adaptando o procedimento e ditando os rumos do cumprimento de sentença:

a) Com relação à exigibilidade das multas cominatórias: Se descumpridas as obrigações de fazer, depois do reconhecimento judicial do descumprimento, deverão ser autuados procedimentos incidentais de execução do valor da multa cominatória (que só é exigível depois da sentença que a confirma), indicando-se início do descumprimento e fim (se for o caso), pelo procedimento de cumprimento de sentença das obrigações de pagar;

b) Os incidentes de cumprimento de sentença dos valores das multas NÃO devem ser cumulados com os cumprimentos das obrigações de fazer, para evitar tumultos processuais;

*c) Com relação à obrigação de fazer para levantamento fundiário e outorga de domínio, se a sentença for confirmada, a parte deve ajuizar **apenas um cumprimento de sentença de obrigação de fazer.***

d) Com relação ao Projeto da Estrada, Cronograma de Execução e Início das obras, já há cumprimento provisório de sentença em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

andamento, o qual é provisório e se tornará definitivo na ocasião do trânsito em julgado.

e) Por questões de racionalização do procedimento e impedimento de tumulto processual, poderá ser instaurado cumprimento de sentença autônomo a respeito da gestão do território, protocolos de consulta e inclusão da Comunidade no Plano de Manejo, com possibilidade de sucessivas audiências para debate das questões.

Eventuais outras questões a respeito do cumprimento de sentença serão dirimidas quando instaurados.

Sucumbência

CONDENO, outrossim, as rés, no pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, que fixo em 20% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC, a ser revertido em favor do aparelhamento da Defensoria Pública Estadual (RE 114005, Tema 1.002 do STF).

Disposições Finais

INTIME-SE, pessoalmente, a Comunidade Quilombola de Bombas, por meio de seus representantes comunicando-lhes, de forma simplificada, que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por meio da Jurisdição exercida na Comarca de Eldorado,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE ELDORADO
FORO DE ELDORADO PAULISTA
VARA ÚNICA
RUA PROFESSOR FRANCISCO CANTO, 14, Eldorado - SP - CEP
11960-000

reconhece a existência dos Direitos Territoriais da Comunidade Quilombola de Bombas sobre todo o território descrito no RTC, devendo, portanto, desanexar-se do PETAR (inclusive abrangendo Areias).

INTIME-SE, por cautela, a EEACONE da decisão.

INTIME-SE, pessoalmente, a Fundação Florestal a respeito dessa decisão, na pessoa da gestora da Unidade.

P.R.I.

HALLANA DUARTE MIRANDA

Juíza de Direito Titular da Comarca de Eldorado

Eldorado, 29/12/2023.

Eldorado, 29 de dezembro de 2023.