

# O comum, os novos direitos e os processos democráticos emancipatórios

Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira  
Gustavo Borges  
Maria de Fatima Schumacher Wolkmer  
Organizadores



EDUCS

# **O comum, os novos direitos e os processos democráticos emancipatórios**

Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira  
Gustavo Borges  
Maria de Fatima Schumacher Wolkmer  
(Organizadores)

## **FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL**

*Presidente:*

José Quadros dos Santos

### **UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL**

*Reitor:*

Evaldo Antonio Kuiava

*Vice-Reitor:*

Odacir Deonísio Gracioli

*Pró-Reitor de Pesquisa e Pós-Graduação:*

Juliano Rodrigues Gimenez

*Pró-Reitora Acadêmica:*

Nilda Stecanela

*Diretor Administrativo-Financeiro:*

Candido Luis Teles da Roza

*Chefe de Gabinete:*

Gelson Leonardo Rech

*Coordenador da Educs:*

Renato Henrichs

### **CONSELHO EDITORIAL DA EDUCS**

Adir Ubaldo Rech (UCS)

Asdrubal Falavigna (UCS)

Jayme Paviani (UCS)

Luiz Carlos Bombassaro (UFRGS)

Nilda Stecanela (UCS)

Paulo César Nodari (UCS) – presidente

Tânia Maris de Azevedo (UCS)

# O comum, os novos direitos e os processos democráticos emancipatórios

Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira  
Gustavo Borges  
Maria de Fatima Schumacher Wolkmer  
(Organizadores)

## **Colaboradores**

*Alain Herscovici*  
*Alejandro Rosillo Martínez*  
*Álvaro A. Sánchez Bravo*  
*Argus Dag Min Wong*  
*Carlos Rafael Bogdezevicius*  
*Célia Regina Ferrari Faganello*  
*Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira*  
*Daniel Corrente*  
*Daniel Ribeiro Preve*  
*Danilo Ferreira Almeida Farias*  
*David Sánchez Rubio*  
*Gustavo Borges*

*João B. M. Tonucci Filho*  
*Karine Grassi*  
*Liliane Cristine Schlemer Alcântara*  
*Luzivaldo Felix Fonseca Filho*  
*Márcio de Souza Bernardes*  
*Manoel Tobias Rizzi Zampieri*  
*Maria de Fatima Schumacher Wolkmer*  
*Mariana Mazuco Carlessi*  
*Oscar Arnulfo de la Torre de Lara*  
*Paulo César Nodari*  
*Rafael Kruter Flores*  
*Thaís Luzia Colaço*



© dos organizadores

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
Universidade de Caxias do Sul  
UCS – BICE – Processamento Técnico

C741 O comum, os novos direitos e os processos democráticos emancipatórios [recurso eletrônico] / org. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira, Gustavo Borges, Maria de Fatima Schumacher Wolkmer. – Caxias do Sul, RS: EducS, 2019.

Dados eletrônicos (1 arquivo).

Apresenta bibliografia.

ISBN 978-85-7061-963-1

Modo de acesso: World Wide Web.

1. Bens comuns. 2. Direito ambiental. 3. Teoria do direito. 4. Direitos humanos. I. Silveira, Clóvis Eduardo Malinverni da. II. Borges, Gustavo. III. Wolkmer, Maria de Fatima Schumacher.

CDU 2.ed.: 347.2

Índice para o catálogo sistemático:

1. Bens comuns	347.2
2. Direito ambiental	349.6
3. Teoria do direito	340.12
4. Direitos humanos	342.7

Catalogação na fonte elaborada pela bibliotecária  
Carolina Machado Quadros – CRB 10/2236

Direitos reservados à:



**EDUCS – Editora da Universidade de Caxias do Sul**

Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – Bairro Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Ou: Caixa Postal 1352 – CEP 95020-972 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Telefone/Telefax: (54) 3218 2100 – Ramais: 2197 e 2281 – DDR (54) 3218 2197

Home Page: [www.ucs.br](http://www.ucs.br) – E-mail: [educs@ucs.br](mailto:educs@ucs.br)

## Sumário

<b>Apresentação .....</b>	<b>7</b>
<b>Prefácio .....</b>	<b>9</b>
<b>1. Direito dos bens comuns ambientais: apresentação do projeto de pesquisa e a possibilidade de uma teoria do direito ambiental pautada no <i>comum</i> .....</b>	<b>12</b>
<i>Clovis Eduardo Malinverni da Silveira</i>	
<b>2. O comum na contemporaneidade: a construção de um espaço emancipatório em realidades plurais .....</b>	<b>34</b>
<i>Argus Dag Min Wong - Maria de Fatima Schumacher Wolkmer</i>	
<b>3. Aproximação do <i>comum</i> com os Direitos Humanos a partir da instituição da praxis .....</b>	<b>52</b>
<i>Gustavo Borges - Mariana Mazuco Carlessi</i>	
<b>4. Reproducción de vida y bienes comunes: el bien común en la tradición iberoamericana de derechos humanos .....</b>	<b>67</b>
<i>Alejandro Rosillo Martínez</i>	
<b>5. Derechos humanos, praxis instituyente, común y multigarantías .....</b>	<b>96</b>
<i>David Sánchez Rubio</i>	
<b>6. From commons tragedy to anticommons tragedy: an analysis in terms of viability and sustainability .....</b>	<b>124</b>
<i>Alain Herscovici</i>	
<b>7. Legislação ambiental e <i>marketing</i> verde orientando o consumo sustentável .....</b>	<b>145</b>
<i>Carlos Rafael Bogdezevicius - Célia Regina Ferrari Faganello – Luzivaldo Felix Fonseca Filho</i>	
<b>8. Bem-viver em defesa do bem comum: repensando o desenvolvimento .....</b>	<b>176</b>
<i>Liliane Cristine Schlemer Alcântara</i>	
<b>9. Para além do público e do privado: da hegemonia da propriedade ao ressurgimento da centralidade do <i>comum</i> no debate político-jurídico contemporâneo .....</b>	<b>197</b>
<i>Márcio de Souza Bernardes</i>	
<b>10. O bem comum desde uma ontologia crítica: análise de lutas sociais em situações de espoliação da água.....</b>	<b>231</b>
<i>Rafael Kruter Flores</i>	

<b>11. Injusticia ambiental y derecho humano al agua .....</b>	<b>261</b>
<i>Álvaro A. Sánchez Bravo</i>	
<b>12. La lucha por la tierra y la autonomía a la luz de lo común.....</b>	<b>278</b>
<i>Oscar Arnulfo de la Torre de Lara</i>	
<b>13. A defesa da soberania ambiental contra a ingerência .....</b>	<b>312</b>
<i>Daniel Corrente de Moraes</i>	
<b>14. Igualdade e liberdade em Dworkin .....</b>	<b>337</b>
<i>Manoel Tobias Rizzi Zampieri - Paulo César Nodari</i>	
<b>15. Patrimônio cultural e o direito dos povos indígenas: uma análise a partir dos pressupostos do pluralismo jurídico .....</b>	<b>364</b>
<i>Daniel Ribeiro Preve - Thais Luzia Colaço</i>	
<b>16. A extinção do princípio da participação social: consequências jurídicas na constituição de acordos de pesca .....</b>	<b>384</b>
<i>Célia Regina Ferrari Faganello - Danilo Ferreira Almeida Farias</i>	
<b>17. Ocupações por moradia e a produção do comum urbano na periferia: explorações a partir de Belo Horizonte .....</b>	<b>414</b>
<i>João Bosco Moura Tonucci Filho</i>	
<b>18. O consumo e as contribuições para a concretização do direito à cidade sustentável e da justiça ambiental .....</b>	<b>443</b>
<i>Karine Grassi</i>	
<b>Epílogo: uma Rede do <i>Comum</i>.....</b>	<b>462</b>
<i>Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira</i>	
<b>Sobre os autores .....</b>	<b>466</b>

## Apresentação

---

É uma grande honra apresentar este importante volume. O conceito do que é um bem público e qual é seu papel na Teoria do Direito é crucial para o Direito Ambiental e para a proteção do meio ambiente. Nos Estados Unidos, a noção de “bem público” não é clara e não há como localizar sua origem nas leis. Nesse sentido, os EUA estão atrás do Brasil, como os capítulos deste volume demonstram. O Brasil tem uma sólida doutrina legal e a responsabilidade do Estado, na administração dos bens públicos, é bem compreendida e bastante discutida.

Em contraste, nos Estados Unidos, a responsabilidade pelos bens públicos recai principalmente sobre os estados da Federação e não sobre o governo federal. O *Public Trust Doctrine* é um princípio derivado da lei romana, consagrado na jurisprudência e nos estatutos de muitos países (incluindo os Estados Unidos), baseado no Código Justiniano. O primeiro artigo dele diz: “pela lei da natureza, essas coisas são comuns à humanidade: o ar, a água corrente, o mar e, conseqüentemente, as praias”. Com o tempo, o *Public Trust Doctrine* tornou-se parte das leis da Inglaterra medieval e se espalhou pelo Atlântico até os Estados Unidos e em muitos outros países. No Brasil, a doutrina tem muitas facetas e aplicações diferentes.

Enquanto a maioria dos estatutos ambientais se baseia no Poder de Polícia (*police power*), o *Public Trust Doctrine* norte-americano é fundado no direito de propriedade. Entende-se que o Estado é apenas o depositário dos recursos naturais, que são mantidos em confiança para o público. Como em qualquer outro *trust*, o administrador deve cuidar o *corpus* confiado em favor dos beneficiários. Os beneficiários do *Public Trust* são os que vivem agora e as futuras gerações. Tradicionalmente, a doutrina aplicava-se às terras altas das marés e a outras áreas costeiras, mas, nos últimos séculos, expandiu-se para incluir também diversos outros bens públicos. No entanto, o escopo da doutrina varia de estado para estado da Federação. Além disso, a falta de uma obrigação federal melhor definida dificulta significativamente a capacidade do governo de salvaguardar os bens públicos.



Enquanto escrevo isso, há um caso importante no sistema judiciário federal, que defende a existência de uma obrigação federal de salvaguardar bens públicos em benefício das gerações futuras. O processo busca responsabilizar o governo federal dos Estados Unidos por facilitar a emissão de gases que levaram às mudanças climáticas, inundações costeiras e a outros danos ambientais graves. Os demandantes são um grupo de adolescentes que argumentam em seu próprio nome e em nome das gerações futuras. Se o processo for bem-sucedido, os Estados Unidos terão que se juntar com o Brasil e muitas outras nações que reconheceram os direitos das futuras gerações à água limpa, ao ar respirável, à biodiversidade e a outros componentes básicos de um ambiente saudável. Como agora vivemos na era do Antropoceno e as mudanças climáticas ameaçam destruir os bens comuns globais, a necessidade de aceitar a responsabilidade pela preservação deles nunca foi tão urgente.

Agradeço aos autores que contribuíram com suas ideias sobre muitos aspectos importantes das obrigações jurídicas e das reflexões relacionadas aos bens públicos, aos bens comuns e aos processos democráticos emancipatórios. Este volume precisa ser amplamente lido e suas lições devem ser aprendidas e implementadas.

New York, abril de 2019

David Nathan Cassuto  
Professor titular da *Pace Law School*, Nova Iorque/EUA

## Prefácio

Somos comunalidad, lo opuesto a la individualidad, somos territorio comunal, no propiedad privada; somos compartencia, no competencia; somos politeísmo, no monoteísmo. Somos intercambio, no negocio; diversidad, no igualdad, aunque a nombre de la igualdad también se nos oprima. Somos interdependientes, no libres. (Jaime Martínez Luna/Floriberto Díaz. **Eso que llaman “Comunalidad”**, KTT, 23 jul. 2018).

---

A obra que está sendo apresentada, *O comum, os novos direitos e os processos democráticos emancipatórios*, representa o esforço de pesquisadores de Brasil, México e Espanha, em contribuir epistemologicamente na consolidação de uma racionalidade alternativa à racionalidade neoliberal.

Em seu livro *Manifiesto para una democracia de la tierra*, como assinala Vandana Shiva, a palavra Economia provém do grego *oikos*, que significa *casa ou lugar familiar*, ou seja, expressa que todo ser humano faz parte de uma casa, de um lugar familiar, de um espaço comum no qual se desenvolvem as condições para uma vida digna, uma vida em plenitude. Diante disso, indaga a autora:

Por qué no satisface el modelo económico dominante las necesidades de tantas sociedades y comunidades? Por qué está el éxito (medido en crecimiento económico) tan estrechamente relacionado con el aumento de la pobreza, el hambre y la sed? Existen dos motivos por los que los desastres ecológicos y el número de personas desplazadas, desamparadas y prescindibles aumentan en proporción directa a como lo hace el crecimiento económico. El primero es la reducción de la economía visible al mercado y a las actividades controladas por el capital. El segundo es que los derechos legales de las grandes compañías han crecido a costa de los derechos de las personas reales. (SHIVA, Vandana, 2006. p. 22).

No âmbito da crítica ao modelo neoliberal, as respostas com diferentes matizes para essas perguntas convergem em apontar a razão neoliberal como a causa dos impasses civilizatórios que se vive na contemporaneidade. Não é demasiado relembrar que a racionalidade neoliberal projetou um novo sentido comum, ratificando uma série de intervenções no âmbito do desenvolvimento

capitalista, no redesenho das instituições estatais, na redefinição da democracia, assim como, no âmbito da política, a gradativa diluição dos discursos emancipatórios. Foi um projeto globalizador com mudanças substanciais precedidas por uma verdadeira cruzada epistemológica, por meio de desfinanciamento de pesquisas em universidades, publicações em revistas e cumplicidade com os meios de comunicação, que resultaram na colonização das subjetividades.

Além das incertezas, vive-se, hodiernamente, o esgotamento de um projeto civilizatório que vem sendo interpelado por insurgências anticapitalistas plurais propostas num marco de cooperação público-social, delineado pela mobilização de novas sociabilidades coletivas como, por exemplo, a experiência denominada novo constitucionalismo na América Latina, assim como, em diferentes perspectivas, na Espanha, Grécia, no México e na Itália, caracterizadas por lutas que nascem localmente em defesa dos bens comuns e em processos com ampla legitimidade social, mas com institucionalização ainda indefinida. Nessa direção, há de se convergir com diferentes autores que propõem, diante da complexidade que assumiu o Direito colonial etnocêntrico, enfrentar o desafio de dialogar com a diversidade desses espaços de luta, a partir de marcos teóricos que se contrapõem ao pensamento hegemônico, no momento em que se reconhece que as injunções do regime patriarcal/colonial/capitalista incidem em todos os âmbitos da vida com sua normativa mercadocêntrica, ou seja, com políticas para converter em mercadoria todos os bens comuns. E, para lembrar uma vez mais, *“si la globalización es el cercamiento final de los comunes – nuestra agua, nuestra biodiversidad, nuestros alimentos, nuestra cultura, nuestra salud, nuestra educación– recuperar los comunes es el deber político, económico y ecológico de nuestra época”*. (Apud In: LAVAL; DARDOT, 2015, p. 110).

Independentemente das diferentes tradições socioculturais, o *Comum* expressa/constitui presentemente uma narrativa emancipatória a esta civilização capitalista/patriarcal/colonial que, desde os primórdios, vem se impondo com a guerra e com a conquista de territórios para o espólio, inviabilizando tradições, culturas e povos rotulados como atrasados ou bárbaros.

O principal aporte teórico que este livro traz aos leitores e as pesquisas que estão sendo desenvolvidas pela *Rede do Comum* assumem o desafio lançado por Shiva (2006) de recuperar os bens comuns com novos desenhos institucionais e

novos marcos jurídicos, em um processo em que os *bens comuns* possuem autonomia jurídica, diante das diferentes formas de propriedade público-privada.

Por tudo isso é que, endossando as propostas centrais da obra, parablenizo os organizadores e coautores dessa importante pesquisa, que dá a lume e que terá, por certo, grande impacto e utilidade no espaço não somente acadêmico, mas, sobretudo, na própria sociedade em geral.

Florianópolis, abril de 2019

Antonio Carlos Wolkmer  
Pesquisador A-1 do CNPq e  
Professor na Unesc-SC e Unilasalle-RS

# 1

## **Direito dos bens comuns ambientais: apresentação do projeto de pesquisa e a possibilidade de uma teoria do direito ambiental pautada no *comum***

Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira

---

### **1 Introdução**

O objetivo deste escrito é apresentar, resumidamente, o projeto intitulado “Direito dos bens comuns ambientais: entre público e privado”, desenvolvido no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul (PPGDir/UCS), junto ao grupo de pesquisa “Direito Ambiental Crítico” (DAC) e, a partir desse olhar panorâmico, sugerir elementos para uma Teoria do Direito Ambiental, ancorada no grande debate interdisciplinar sobre o *comum* e os *bens comuns*.

O Grupo de pesquisa tem como proposta a interseção entre o Direito Ambiental e a Teoria do Direito, com ênfase no estudo de relações jurídicas reais e seu contexto econômico e sociopolítico e tem vínculos com as duas linhas de pesquisa do PPGDir/UCS.<sup>1</sup>

O projeto, que ainda não foi concluído, visa a estruturar, no contexto do Grupo de Pesquisa e das parcerias que realiza, o debate sobre o tema dos *bens comuns*, assim como constituir um referencial conceitual para outros projetos ou ações acadêmicas mais específicas e aplicadas, promovendo um diálogo permanente entre uma reflexão conceitual interdisciplinar e o estudo de problemas ambientais específicos, observados na dialética entre o sistema normativo, as decisões – legislativas, judiciais e administrativas – e os dados de realidade. O estudo parte, portanto, de um caráter exploratório e de

---

<sup>1</sup> O Grupo de Pesquisa tem inserção nas duas linhas de pesquisa do PPGDir/UCS: a linha 1, “Direito Ambiental e Novos Direitos” (que adota o ponto de vista da sociedade, discutindo a defesa de indivíduo, de grupos sociais e da sociedade como um todo); e a linha 2, “Direito Ambiental, Políticas Públicas e Desenvolvimento Socioeconômico” (cujo ponto de vista predominante é o do Estado e de suas atribuições). O projeto foi concebido a partir da linha 1 acima, por razões óbvias, mas também se insere na linha 2, na medida em que as abordagens do *comum* são extremamente profícuas para o problema da gestão e da governança.

mapeamento de conceitos e referenciais teóricos para o desenvolvimento de estudos aplicados em matéria de proteção do patrimônio ambiental, em sentido amplo (ecológico, urbanístico, cultural, histórico, turístico, paisagístico).

A proposta de iniciar o projeto por um estudo cartográfico se justifica por vários motivos. O mais evidente é que os usos híbridos do termo *comum*, ao mesclar diferentes significados e tradições teóricas, geralmente produzem mal-entendidos e conclusões errôneas. Além disso, essas dificuldades conceituais conferem falsa legitimidade a certos conteúdos ideológicos, em detrimento de outros. O direito se realiza no detalhe, de maneira que a análise cuidadosa das categorias legais, assim como do modo como são empregadas na tomada de decisão, é fundamental para compreensão do fenômeno jurídico. Nesse empreendimento, o pesquisador precisa valer-se de categorias críticas interdisciplinares como ferramenta de análise.

Entende-se que o ressurgimento do tema do *comum*, em anos recentes, possui um imenso potencial analítico e crítico para a compreensão das dificuldades (teóricas e práticas) que enfrenta a proteção jurídica do meio ambiente. Se esse projeto permitir-nos navegar com mais desenvoltura em meio às noções jurídicas que encerram valores comuns, coletivos, público-sociais – e, inversamente, permitir a reflexão sobre questões normalmente ignoradas pelo universo jurídico, no agir inercial dos operadores do Direito –, o resultado já será satisfatório.

Para apresentar o projeto e algumas das reflexões que ele compreende, são discutidas, a seguir, suas etapas e objetivos específicos. Em seguida, apresentados alguns elementos de reflexão sobre a teoria do direito ambiental, construídos sobre resultados parciais do mapeamento proposto. Por fim, o exemplo de outra pesquisa que este estudo proporcionou, a aplicação prática do marco teórico do *comum*, no Direito Ambiental, que é o estudo da Lei n. 13.123/2015. Essa lei regulamenta, no Brasil, dispositivos da Convenção sobre Biodiversidade e dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, proteção e acesso ao conhecimento tradicional associado e repartição de benefícios para a conservação e o uso sustentável da biodiversidade. Após a discussão sobre aspectos destacados da aplicação do *comum* ao Direito Ambiental, são apresentadas algumas das conclusões parciais do estudo.

## 2 O projeto de pesquisa sobre os bens comuns ambientais e sua proposta metodológica

A proposta do atual projeto de pesquisa foi formulada por meio de três objetivos específicos, que correspondem a três momentos lógicos, embora sobrepostos cronologicamente, da pesquisa. Esses momentos foram pensados também como forma de funcionamento do grupo de pesquisa, servindo como elemento agregador de projetos de pesquisa e ações acadêmicas diversas.

A primeira tarefa, no âmbito do projeto, consiste em mapear os usos das categorias *comum*, *bens comuns*, *bem comum* e outras que, associadas ao radical latino *múnus*, indicam corresponsabilidade e compartilhamento de recursos ou atribuições. Isto é, reconstruir os principais usos dessas expressões na história das ideias, de maneira a compreender o recente retorno do interesse no tema em diversas disciplinas, tais como: Filosofia, Política, Direito, Economia, Antropologia e assim por diante.

Este primeiro mapeamento é importante porque existem várias tradições e dezenas de linhas de raciocínio em torno desses termos, que são cruciais para temas como a proteção do meio ambiente e são geralmente usados de forma híbrida. Além de uma confusão terminológica, isso oculta conteúdos ideológicos ilegítimos ou arbitrários e nubla o real significado dos discursos, especialmente nos processos de tomada de decisão – nos quais o Direito, enquanto decisão, se manifesta. Esta pesquisa é fundamentalmente bibliográfica e exploratória, tendo sido facilitada pelo lançamento de obras que contêm tentativas bem-sucedidas de mapeamento da questão. Pretende-se, ainda, sistematizar essas categorias, sobretudo com a intenção de as utilizar e ressignificar no plano da Teoria do Direito e do Direito Ambiental.

Isso leva ao segundo objetivo que é o mapeamento das categorias legais e das noções retóricas que contêm o problema *comum* em Direito. Isto é, entender como as ideias sobre o *comum* se refletem na racionalidade e nos discursos jurídicos vigentes. Ou, ainda, de que maneira certos conteúdos implícitos reverberam na formulação e aplicação de categorias jurídicas, cuja função, declarada ou assumida, é a proteção de bens ambientais. Alguns exemplos dessas categorias: os *bens públicos* (particularmente o *bem comum do povo*), a

*função social da propriedade, os interesses difusos e coletivos, os serviços ambientais, dentre outras.*

Tal pesquisa é bibliográfica, documental e legislativa. O objetivo aqui não é produzir um catálogo fechado de expressões jurídicas que podem/devem ser lidas pelo ângulo do *comum*, menos ainda dar conta de explorá-las todas exaustivamente. O critério é selecionar as categorias que aparecem no contexto dos estudos desenvolvidos pelos membros do grupo. Pretende-se produzir um catálogo ilustrativo, porém exemplificativo, de categorias de Direito Ambiental, que podem ser explorados de maneira enriquecedora, a partir da literatura sobre o *comum*. A proposta, portanto, é identificar as categorias legais e doutrinárias centrais do Direito Ambiental, que podem ser discutidas à luz do *comum*, ou que tomam o problema do *comum* como ponto de partida.

O terceiro passo é formular outros projetos de pesquisa e trabalhos acadêmicos utilizando esses *mapeamentos* das etapas 1 e 2 como ferramentas de análise. Ou seja, estudar problemas concretos e aplicados, a partir da perspectiva das categorias mapeadas. Nesses estudos, ao mesmo tempo em que se formulam objetivos pontuais, a partir das necessidades características daquele tema aplicado, investiga-se como a terminologia legal é usada de maneira a ecoar o problema do *comum* ou dos *bens comuns*.

Assim, os estudos de mapeamento fornecem ferramentas conceituais valiosas para as diversas pesquisas realizadas no âmbito do grupo, enquanto estes, por sua vez, fornecem material concreto para a problematização teórica dessas categorias. Dessa maneira, a reflexão sobre o tema do *comum*, no Direito Ambiental, não se restringe ao plano da abstração, pois é alimentada tanto pela pesquisa legislativa e jurisprudencial como por dados de realidade.

Esse terceiro momento revela o perfil *guarda-chuva* do projeto de pesquisa. Ele constitui uma “arena” de debates em torno da discussão do *comum*, no Direito Ambiental, bem como uma sistematização das categorias, correntes teóricas e argumentos úteis. Justamente por isso é que o projeto dá frutos nesse(s) terceiro(s) momento(s), subsidiando dissertações de mestrado e doutorado, estudos específicos e outros projetos de pesquisa dos próprios pesquisadores envolvidos – concebidos, tais projetos, de maneira metodologicamente mais rigorosa, em relação ao projeto *guarda-chuva*. Essa



sistemática tem se mostrado produtiva para o próprio funcionamento do grupo e para a consequente criação de um diálogo entre temas e pesquisadores.

### 3 Um breve panorama sobre as discussões em torno dos conceitos

A pesquisa exploratória sobre os sentidos do *comum* foi facilitada pelo recente lançamento de obras que fazem incursões na temática, também com perfil de mapeamento. É essencial destacar aqui a obra *Comum* de Dardot e Laval, trabalhada nas versões em francês (2014), espanhol (2015) e português (2017), que vem influenciando fortemente estudos sobre o tema em diversos países. Outro autor que, além de trabalhar o tema dos *Commons* em diversos contextos teóricos e práticos, fornece valiosos elementos para uma “cartografia” do comum é Bollier (2003; 2014), assim como Linebaugh (2014).

Significados radicalmente diferentes (ainda que interligados, de alguma forma) podem ser encontrados em diversas tradições da filosofia política, a começar pela discussão sobre o *bem comum* em Aristóteles (1998) e Cícero e, com um sentido político-teológico, em Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino. Nas *humanidades*, há um vasto número de expressões, em diversos idiomas, relacionadas aos radicais romanos *Cum* e *Munus*, como *bem comum*, *bens comuns*, *comum*, *commons*, *commonwealth*, *common law*, *senso comum*, e assim por diante. As derivações a partir dos mesmos radicais levam a significados completamente diferentes, mas é possível identificar continuidades, seja pelo seu conteúdo positivo, seja pelo negativo. Ilustrativa disso é a separação entre o interesse do Estado e o interesse dos governados, bem como a prioridade que se dá a um ou outro, questão subjacente ao uso da expressão *bem comum* na filosofia política. (DARDOT; LAVAL, 2014, p. 28-35).

Um dos fortes significados da palavra *commons* é aquele que se refere aos costumes, especialmente da cultura popular tradicional (THOMPSON, 1998), e a maneira como os costumes se relacionam com a lei e os direitos. Ainda, uma longa tradição refere-se ao significado legal de *res communes*, no Direito romano. Num e noutro caso, é crucial compreender o que foi adicionado e o que foi perdido dessa noção nos regimes de propriedade ao longo da História, a partir das revoluções liberais-burguesas até o século XXI.

Uma das críticas mais efetivas à apropriação privada abusiva e à *comoditização* dos bens comuns vem do conceito de cercamentos (ou *enclosures*). Esta noção alude aos *Enclosure acts of english parliament*, e refere-se inicialmente ao processo de cercamento de terras comunais para a conversão em propriedades privadas, ocorrido entre os séculos XVII e XX. A ideia geral é que esses processos não apenas foram violentos e abusivos, mas tornaram possível a assim chamada acumulação primitiva. A noção de acumulação primitiva está em Smith e a crítica à concepção liberal encontra-se, originalmente, nos primeiros escritos de Marx (2017) e tardios (2013).

A partir desse momento, o termo é *ressignificado*: a expropriação violenta de tudo que não é propriedade exclusiva de um dono, generaliza-se para diversas esferas da vida cujo “cercamento” é inadmissível para os padrões éticos culturais de hoje. Harvey (2003) designou de “acumulação por despossessão” (ou “acumulação por espoliação”, a depender da tradução) essa necessidade de cercar e excluir violentamente para acumular. Diversos autores proeminentes abordam de alguma forma o problema dos *novos recintos*, *pilhagem silenciosa* ou *roubo* de bens comuns, analisando a apropriação violenta e abusiva do meio ambiente, cultura e conhecimento. Dentre estes, vale destacar, de maneira meramente exemplificativa e panorâmica, Boyle (2008); Bollier (2003); Klein (2001); Ricoveri (2012); Shiva (1997); Hart e Negri (2001; 2014; 2016); Žižek (2012). Como um dos resultados desse projeto de pesquisa sobre o comum, trabalhos futuros apresentarão um panorama mais completo dos estudos sobre o *comum* mais relevantes, sobretudo para o universo jurídico e para a temática ambiental.

Um momento fundamental, tanto em termos de visibilidade do tema do comum como de acuidade teórica, foi a publicação da obra *Governing de commons* (1990) de Elinor Ostrom, agraciada com o prêmio Nobel de Economia em 2009. O trabalho de Ostrom deixa patente que a gestão coletiva de recursos comuns pode ser mais eficiente e sustentável do que a gestão privada ou estatal. Grupos sociais podem explorar recursos escassos com uma grande diversidade e riqueza organizacional, transcendendo o binômio “centralismo burocrático x propriedade privada”.

Muitos autores se opõem de maneira consistente à famosa *Tragedy of commons* de Hardin (1968), Heller (1998) e Gordillo (2006). A proteção dos *bens*

*comuns* de toda a humanidade é considerada por muitos o grande desafio da Política e do Direito no século XXI. A discussão sobre *bens comuns* está no centro dos tópicos de ponta do Direito e das ciências sociais hoje. Por exemplo, o tema dos *bens públicos globais* e da cooperação internacional (KAUL; GRUNDBERG; STERN, 2012); o problema do patrimônio comum da humanidade ou dos comuns globais (BUCK, 1998). São matrizes e noções diferentes, mas intrinsecamente relacionadas.

Nas ciências humanas e sociais, foi possível observar que se fala do *comum* ou dos *commons*, quando determinados bens e recursos são mantidos em regime de corresponsabilidade e benefício recíproco. Essa noção básica compreende derivações éticas, antropológicas, econômicas, políticas, jurídicas, éticas e estéticas. Nota-se que a questão do *comum* pode ser observada desde o ponto de vista da gestão (gerenciamento, governança, políticas públicas) ou paradigma político propriamente dito; ou seja, o comum não teria que ver com gerenciamento de recursos por comunidade, mas sobretudo como uma categoria com potencial de ampla transformação da realidade social e, portanto, com viés emancipatório. Em qualquer versão, o problema do comum sempre é situado na oposição aos modelos exclusivamente centrados na onipotência do Estado e do Mercado. Assim, o paradigma a superar seria sobretudo aquele do *duopólio* Estado-mercado (BOLLIER, 2014, p. 4) e de suas crenças (HELDRIK, 2012) em detrimento da pluralidade de formas institucionais e de maneiras de ser e existir coletivamente. Conforme sustentam Gutwirth e Stengers (2016), há uma tensão fundamental entre o princípio dos commons e o princípio do Estado de Direito e das legislações atuais.

Mattei e Capra anunciam uma revolução ecojurídica, uma “ecologia do direito fundada sobre relações sociais e naturais, bem como na propriedade comunitária”. Para os autores, essa revolução será capaz de superar o direito pre-existente, entendido a partir de metáforas características do pensamento mecanicista, um direito “baseado no profissionalismo jurídico, no capital, na propriedade privada e na soberania”. No lugar disso, cabe valorizar a criação de comunidades ecologicamente inspiradas, “baseando-se num entendimento da natureza e da comunidade como redes, não como máquinas”. (CAPRA; MATTEI, 2018, p. 263-264). Entretanto, é preciso considerar que arranjos institucionais locais baseados em comunidades estáveis são situações cada vez mais raras,

tendo em conta problemas críticos de impacto global (como a desflorestação e as mudanças climáticas): dessa maneira, uma das principais estratégias para a revalorização dos *commons*, conforme Dietz, Ostrom e Stern (2003, p. 1910), é a criação de arranjos institucionais aninhados em níveis crescentes de complexidade.

Do ponto de vista jurídico, entende-se que uma boa definição, ainda que provisória, seria a seguinte: o comum é o princípio que confere visibilidade e prioridade àquilo que não está facilmente compreendido nas esferas individual e estatal, mas na esfera coletiva e relacional.

Assim, alguns exemplos de *bens comuns* de grande relevância para o Direito seriam o meio ambiente; o conhecimento; a cidade enquanto local de convívio; a cultura; a linguagem; a informação; o patrimônio histórico e turístico; o patrimônio genético e a biodiversidade enquanto valores intangíveis; os chamados *comuns do conhecimento*, como os *softwares* livres, a educação aberta e a própria internet.

Esses valores, por assim dizer, possuem reconhecimento jurídico, seja como bens públicos não estatais ou como direitos transindividuais. Entretanto, nossa tradição jurídica é demasiadamente centrada nos direitos privados individuais e nos deveres do Estado (que atua sobretudo por meio do “Poder de Polícia”), de tal maneira que as ferramentas legais e conceituais ainda são bastante limitadas, seja para garantir uma gestão eficiente desses bens ou para definir claramente as condições de exercício e tutela dos direitos a eles relacionadas.

Um princípio básico é que *bens comuns* não se define apenas pela coisa em si mesma, mas com o contexto social em que um conjunto de atores estabelece um regime de corresponsabilidade sobre um recurso material ou simbólico. Assim, as tutelas jurisdicionais (sobretudo de direitos difusos e coletivos), a mediação e a conciliação, a gestão pública informada/participativa e a própria natureza dos bens públicos, dentre outros temas, podem ser relidos de maneira muito profícua, a partir de um paradigma de corresponsabilidade que caracteriza o *comum*.

O uso dos modelos teóricos do *comum*, no Direito Ambiental, é extremamente relevante porque permite discutir novas possibilidades teóricas e práticas para o enfrentamento de temas muitas vezes já conhecidos. Por exemplo, o meio

ambiente, de acordo com a Constituição brasileira, destina-se ao “uso comum do povo”. Assim, pode ser considerado como um *comum*, no sentido de que não é um bem público (uma riqueza que pertence ao Estado), não sendo tampouco um bem privado. É um patrimônio que pertence à sociedade (ao povo brasileiro, se tomamos a base territorial da lei, tendo toda a Humanidade como beneficiária). Estritamente falando, não pode pertencer a ninguém: nem a uma instituição, nem a uma pessoa privada. Trata-se de um bem que pertence às pessoas coletivamente; supõe-se que deva ser protegido como tal. Certamente, as noções de *comum*, *coletivo*, *social*, funcionam enquanto argumento ético. No entanto, a proteção ambiental é consistentemente menos eficaz do que a proteção da propriedade privada individual. Ler a proteção ambiental a partir do *comum* é um caminho promissor.

Por outro lado, o Estado, concebido (ou, pelo menos, esperado) para proteger bens e valores públicos, muitas vezes se torna um mecanismo de apropriação privada desses mesmos bens e valores cuja defesa é seu dever. Esse tema certamente requer aproximação entre a Teoria do Direito e a Teoria Social, e converge com debates tradicionais, como o conceito (neo marxista) de acumulação por desapropriação (HARVEY, 2003), e o conceito de “sociedade de mercado” (POLANYI, 2001), por exemplo.

Um dos aspectos cruciais dessa reflexão (sobre o uso jurídico das teorias do *comum*) é o retorno ao estudo dos bens e das pessoas com olhar crítico. Convém problematizar por que razões o exercício dos direitos de propriedade, na modernidade jurídica, implica a degradação ou o esvaziamento de direitos comuns, sociais ou coletivos. Esse tema adapta-se muito bem a uma abordagem histórica, de modo a descobrir-se que as instituições jurídicas, comumente apresentadas em uma aura a-histórica, foram criadas ou reformuladas de acordo com certos interesses e necessidades em períodos bem determinados. A contrário senso, as possibilidades de institucionalização das relações entre pessoas e bens são virtualmente infinitas. A abordagem da governança dos *commons* reconhece o valor da diversidade institucional e da riqueza organizacional das comunidades e dos recursos que exploram, de maneira que aquilo que os *commons* possuem em comum são apenas princípios de similaridade, que perpassam formas muito diferentes de instituições duradouras, que comungam os “recursos de fundo comum”. (OSTROM, 1990, p. 88-102).

#### **4 Um exemplo de aplicação da discussão do comum no direito: Lei n. 13.123/2015**

Uma das hipóteses propostas pelo projeto de pesquisa sobre os bens comuns ambientais é que, para proteger o meio ambiente, é preciso conceituá-lo não como todo harmônico, idealizado e purificado, mas como a base comum da vida: uma confluência de aspectos sociais e naturais, atores e recursos materiais e simbólicos. Justamente por isso, o meio ambiente é um *comum* por excelência, algo que nos torna corresponsáveis e usufrutuários. É claro que, para que o meio ambiente seja de fato algo posto em *comum*, essa corresponsabilidade precisa ser instituída em vários níveis, o que pressupõe uma base política e jurídica correspondente. Por isso o conceito de *comum* é tão relevante. Daí a necessidade de investigar a história do pensamento humano sobre o(s) *comum(s)*, perguntando pelos usos possíveis desse mosaico de conceitos, tomando-os como ferramentas para a teoria e para a prática do Direito Ambiental. A ideia é que o estudo sistemático do Direito Ambiental tal como efetivamente se dá, ou seja, na dialética entre norma, decisão e contexto sociopolítico, forneça elementos para uma compreensão teórica mais consistente: para uma teoria que não se resuma ao estudo das normas, não se encastele no plano da abstração e, ainda, não iguale direito e fato.

Para dar coerência a essa visão sobre a *Teoria do Direito Ambiental*, é preciso tentar praticá-la, ainda que experimentalmente e com a consciência das imensas dificuldades que ela compreende. Por isso, o terceiro momento do projeto de pesquisa foi pensado como oportunidade para a realização de estudos em temas aplicados, que possam valer-se do referencial teórico sobre o comum (etapas 1 e 2) e, ao mesmo tempo, retroalimentar essa discussão teórica com dados da legislação e da observação do social.

Um exemplo disso é o estudo relativo à Convenção sobre Diversidade Biológica e à Lei Brasileira (Lei n. 13.123/2015), que vem sendo realizado, no âmbito do grupo de pesquisa, de maneira concomitante ao estudo teórico sobre o *comum*. O tema começou a ser debatido enquanto *tópico aplicado* nessa terceira etapa do projeto, de maneira experimental. Esse tópico, somado às experiências prévias dos pesquisadores, deu origem ao projeto de pesquisa

intitulado “Patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados: análise da percepção dos pesquisadores de universidades gaúchas públicas e comunitárias sobre as novas exigências legais de acesso e repartição de benefícios”, que vem sendo desenvolvido com apoio do CNPq desde fevereiro de 2019.

O Projeto CNPq é desenvolvido com rigorosa metodologia analítica (compreende pesquisa aplicada quanto à finalidade, exploratória em relação aos objetivos e na abordagem mista (quanti-qualitativa) quanto aos procedimentos), pensada a partir dos objetivos propostos: a) descrever o cenário legal nacional e internacional que envolve o acesso aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais por meio de pesquisa bibliográfica e documental; b) levantar dados sobre a percepção dos Universidades Federais e Comunitárias no Estado do Rio Grande do Sul, com atividades abrangidas pela Lei n. 13.123/2015, quanto a obrigações estabelecidas nas normas de gestão do patrimônio genético e acesso ao conhecimento tradicional associado, a partir de entrevistas e questionários, respondidos respectivamente por gestores e pesquisadores das universidades gaúchas; c) avaliar em que medida as críticas e resistências dos pesquisadores encontram respaldo nas normas, de maneira a gerar conteúdo para futura sensibilização e apoio jurídico, na compreensão e no cumprimento da legislação. Assim, embora tratando-se de projeto autônomo, articula-se com o projeto sobre os bens comuns ambientais, objeto deste texto, na medida em que se vale das ferramentas conceituais do *comum* e, ao mesmo tempo, as retroalimenta. O estudo ali empreendido fornece dados muito interessantes para a reflexão teórica sobre os bens comuns, e o corpo conceitual que se constitui, a partir do estudo sobre o *comum* é ferramenta valiosa para o estudo da Lei n. 13.123/15.

A legislação sobre biodiversidade, sobre acesso ao patrimônio genético e sobre conhecimentos tradicionais conceitua esses recursos de várias maneiras, o que não convém explorar em detalhe aqui. Essencial é observar, contudo, que a definição da natureza jurídica desses bens e recursos é controversa e aponta para algo que transcende o perfil tradicional de propriedade privada e dos bens públicos estatais. A discussão sobre o perfil desses bens é difícil, pois esbarra nos limites da juridicidade tradicional; por isso é útil aplicar categorias teóricas diversas daquelas do Código Civil (bens privados e bens públicos), para problematizar a maneira como a legislação aborda a questão. Por exemplo, a

própria classificação romana dos bens, frequentemente retomada nas discussões sobre o *comum*, é muito esclarecedora ao diferenciar: *res privatae* (bens privados); *res publicae* (bens públicos); *res nullius* (bens de ninguém, bens que ainda não pertencem a ninguém); *res communes omnium* (bens comuns, ou bens que pertencem a todos). A proposta aqui não é elevar a classificação romana a algum tipo de ideal, mas revelar as lacunas da modernidade jurídica, que reduz a complexidade daquela classificação já insuficiente.

É claro que a noção de *res communes omnium* é falha na medida em que “naturaliza” os bens comuns, trata-os como realidades naturais, como se certas coisas fossem, em si, comuns a todos. O estudo sobre os comuns revela, pelo contrário, que as coisas são comuns apenas quando institucionalizadas enquanto tal, quando colocadas em comum, sendo conveniente recusar a ideia de coisas não apropriáveis “por natureza”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 40, 246). Isso torna a noção romana problemática, não tanto para os romanos, mas sobretudo para uma perspectiva contemporânea: afinal, era inimaginável apropriar-se da água ou do ar na Antiguidade, mas o mundo moderno trouxe a possibilidade técnica (científica, econômica e jurídica) de permitir essa apropriação.

Por outro lado, o direito codificado sequer contempla as coisas comuns, uma vez que a operação fundamental da modernidade é interpretar todos os recursos como coisas (isoladas de seu contexto para assumir a forma de mercadorias) apropriadas por pessoas, de maneira exclusiva – ou seja, por exclusão de todos os demais indivíduos ou entidades. A *res nullius* e os *bens públicos* reproduzem o imaginário moderno da propriedade privada: no primeiro caso, como propriedades vacantes à espera de um dono; no segundo caso, pela estrutura pessoa/coisa, em que o Estado ocupa o lugar do indivíduo. O *res nullius* é uma propriedade privada, temporariamente sem dono, mas também reflete a estrutura das *commodities*, uma vez que se destina a se tornar privada a qualquer momento. A instituição pública, na modernidade, foi transformada em pessoa jurídica, de tal modo que os *bens públicos* adquirem uma forma jurídica privada (tendo o Estado como “dono”), uma estrutura semelhante àquela das mercadorias, que são compradas e vendidas.

Nada garante, por exemplo, que os “bens de uso comum do povo” sirvam de fato ao uso comum do povo, na medida em que são controladas, de maneira centralizada, por um Estado permeável a grupos de interesse, e que as tarefas



que o Estado deve realizar, sobretudo por meio do Poder de Polícia, não são, como regra, realizadas de maneira eficiente – dentre as muitas razões, pode-se citar a armadilha do orçamento público, sempre insuficiente para proteção do meio ambiente e do social. Em síntese, acerca dos bens públicos tutelados pelo Estado, muitas vezes as relações jurídicas estabelecidas têm por efeito negligenciar ou mesmo desfazer os vínculos de usufruto e responsabilidade compartilhadas, em torno de recursos comuns.

É claro que isso não pode ser generalizado. O que interessa aqui é demonstrar como as ferramentas conceituais, em torno do *comum* permitem analisar criticamente, caso a caso, que tipo de relações entre os atores sociais e os recursos são de fato estabelecidas por meio das categorias legais.

É inevitável pensar que os *bens comuns*, que haviam sido esquecidos pelos sistemas jurídicos modernos, retornam nas últimas décadas como bens ou valores que não podem assumir a forma privada, porque não têm dono, nem mesmo uma pessoa jurídica (pública): direitos coletivos e difusos, bens públicos que a doutrina declara como não estatais, bens de interesse público ou social, bens de uso comum, bens “de todos”. São todos aqueles bens situados na esfera social, para além do privado individual, sem confundir-se com um público-estatal. É justamente o caso do meio ambiente e, particularmente, do patrimônio genético e dos conhecimentos tradicionais.

É preciso discutir, porém, em que medida isso ocorre com um escopo retórico, em razão do modo como operam as instituições jurídicas modernas, ou se corresponde a uma nova juridicidade, situada em uma dimensão coletiva, comum ou pública-social, que transcenda a dicotomia privado (individual) *versus* público-estatal. Usando as categorias do Direito romano ou a noção de *commons*, por exemplo, em Ostrom (1990) e Bollier (2014), é no mínimo duvidoso que a biodiversidade, o patrimônio genético e o conhecimento tradicional sejam realmente tratados como bens comuns pela Lei n. 13.123/2015. Embora esses bens e valores possam ser referidos como *bens de uso comum do povo, bens coletivos ou difusos, bens de interesse comum*, assim por diante, pode-se argumentar que eles frequentemente assumem a forma de *res nullius*, isto é, coisas que esperam por seu dono (privado), quer isso tenha ou não um coroamento jurídico explícito.

Para que se garanta a proteção da biodiversidade, do patrimônio genético e dos conhecimentos tradicionais enquanto “bens comuns ambientais”, bem como uma justa equitativa repartição de benefícios, algumas condições se impõem. Em primeiro lugar, é necessário um sistema que proporcione garantias de proteção e reprodução das comunidades que exploram e produzem recursos comuns (biológicos e do conhecimento); em que a lei não venha a ditar, de cima para baixo, como esses recursos devem ser geridos, mas venha a reconhecer e proteger sistemas de gestão espontâneos, porém eficientes dos pontos de vista ecológico, social e inclusive econômico. Em segundo lugar, é preciso regular o acesso a esses recursos, conciliando os interesses científicos, os interesses econômico-empresariais, os interesses das comunidades e o interesse difuso na conservação da biodiversidade. Que os benefícios sejam repartidos amplamente como razão de ser do próprio acesso, beneficiando as coletividades que exploram o patrimônio genético e que detêm conhecimentos tradicionais, bem como esse interesse social difuso (que compreende desde a proteção ambiental até o benefício do desenvolvimento científico e tecnológico).

A legislação é bastante recente, e traz princípios nobres e bem fundamentados, derivados sobretudo da Convenção de biodiversidade. Entretanto, muitos duvidam que o sistema criado pela norma promova, efetivamente, o compartilhamento do benefício social e a proteção destes *commons* ecológicos e de conhecimento. O modo específico como foram reguladas as isenções; a falta de garantias de uma consulta prévia e informada das comunidades, tanto na criação da lei como no momento da repartição de benefícios; as lacunas de responsabilidade sobre a caracterização do conhecimento tradicional “não identificável”; a subjugação de diversas garantias face aos direitos de patente, etc.: esses são alguns dos pontos em que os “detalhes” desnaturam a principiologia que rege esse diploma legal.

Para Souza Filho (2017, p. 122), no final, a lei menos protege o patrimônio genético e os conhecimentos tradicionais e mais organiza sua exploração econômica. Mesmo que compartilhem os benefícios econômicos dessa exploração de maneira justa, esse procedimento reproduz uma lógica pela qual o mundo é uma coleção de mercadorias, e a lei é uma ferramenta para organizar sua exploração, de maneira que as preocupações sobre as funções ecológicas e a importância do conhecimento associado, muito embora presentes no corpo da

lei, correm o risco de traduzir-se apenas em discurso moral, sem garantias jurídicas efetivas.

Outro exemplo de aplicação crítica das categorias mapeadas na pesquisa sobre o *comum* é a expressão *bem comum*, de larga tradição na ética, na filosofia política e na teologia. Embora o *bem comum* possa representar aquilo que é da conveniência ou do interesse de todos ou de muitos, o uso da expressão *bem comum*, a partir de uma certa tradição *político-teológica*, pode conter, para Laval e Dardot, postulados antidemocráticos. Em Aritóteles, o *bem comum* era algo justo e benéfico para todos; em Cícero, o cônsul romano, já se encontra a distinção entre o benefício das pessoas e o benefício da instituição pública. Em Cícero, o benefício do povo prevalece sobre o benefício do Estado, enquanto instituição; contudo, nos séculos IV e V ocorre uma inversão de prioridades e “buscar o que é útil para a comunidade” torna-se uma espécie de justificativa para submeter os interesses e o benefício da comunidade à conveniência do Estado. Há uma grande tradição na filosofia política e teológica dedicada a subjugar o “benefício comum” à vontade de certa autoridade, seja ela civil ou eclesial, dependendo da época, neste percurso traçado por Dardot e Laval (2014, p. 28-32).

Assim, quando se justifica que a Lei n. 13.123/15 foi aprovada sem consultar indígenas e tribos, em desacordo com a Organização Internacional do Trabalho (Convenção da OIT n. 169) e, simultaneamente, defende-se a legislação como de interesse comum, medida necessária à promoção do bem comum, do interesse público, ou mesmo interesse nacional, ouvem-se ecos dessa tradição de justificativa do exercício ilegítimo da autoridade. Ainda que a legislação seja de fato positiva sob vários aspectos, essa ferramenta permite a identificação de rupturas na legitimidade do poder. Isso ocorre quando o princípio da soberania aparece descolado do princípio democrático, porque autoridades públicas “escolhem” as regras que querem impor ou deixar sem efeito, sem que isso possa ser contraditado, mesmo quando se trata de normas programáticas ou de atos administrativos que comportem discricionariedade. A autoridade não justifica mais suas decisões, uma vez que monopoliza o que é bom para a sociedade ou para grupos sociais específicos, algo absolutamente contrário ao princípio do *comum* que, aliás, possui grande potencial crítico a respeito da noção de democracia.

## 5 O debate sobre o *comum* no contexto da Teoria do Direito Ambiental requer um enfoque zetético

A concepção de *Teoria do Direito Ambiental* que condiz com a reflexão crítica sobre o *comum* não é a de uma síntese das opiniões de especialistas, nem a mera descrição do sistema legal; por outro lado, também não é um conhecimento meramente abstrato, sem base empírica. A proposta implícita na incorporação do temário do *comum* e dos *bens comuns* é entender o Direito Ambiental tal como é praticado no mundo real, sem que a reflexão se congele no ideal abstrato nem na descrição da lei nem no determinismo dos fatos. Interessa saber, portanto, como o contexto normativo articula-se com as relações sociais concretas e em quais aspectos ele trava ou induz novas possibilidades de encaminhamento de problemas associados à garantia da qualidade de vida, à sustentabilidade ecológica, à biodiversidade e à diversidade e pluralidade de modos de ser e de existir.

Essa proposta identifica-se com o modo de pensar *aporético*, encontrado no livro 3 da metafísica de Aristóteles – em que a dificuldade de certos problemas reside não apenas em encontrar soluções, mas, sobretudo, em compreender bem e adequadamente as dificuldades que eles comportam, tendo em conta serem marcados por soluções contrastantes (2002, p. 83-128). A tópica aristotélica, como é sabido, foi recuperada por Viehweg (1979, p. 33), nos anos 1950. Nessa tradição, o objetivo não é apresentar respostas mediante aplicação de silogismos, a partir de um sistema conceitual predeterminado, mas fornecer indicações e caminhos para lidar com situações problemáticas que não podem ser facilmente eliminadas dentro de um sistema qualquer. Embora o interesse do projeto não seja tanto discutir a tópica enquanto técnica hermenêutica, é relevante resgatar os fundamentos da abordagem zetética de Viehweg, para subsidiar uma abordagem epistemológica de pesquisa pautada na crítica das abordagens dogmáticas mais tradicionais.

Ferraz Júnior explica de maneira muito clara a diferença fundamental entre a abordagem zetética e a abordagem dogmática no Direito:

Temos, portanto, duas possibilidades de proceder à investigação de um problema: ou acentuando o aspecto pergunta, ou acentuando o aspecto resposta. Se o aspecto pergunta é acentuado, os conceitos básicos, as premissas, os princípios ficam abertos à dúvida. Isto é, aqueles que constituem a base para a organização de um sistema de enunciados que,

como teoria, explica um fenômeno, conservam seu caráter hipotético e problemático, não perdem sua qualidade de tentativa, permanecendo abertos à crítica. Esses elementos servem, pois, de um lado, para delimitar o horizonte dos problemas a serem tematizados, mas, ao mesmo tempo, ampliam esse horizonte, ao trazerem esta problematicidade para dentro deles mesmos. No segundo aspecto, ao contrário, determinados elementos são, de antemão, subtraídos à dúvida, predominando o lado resposta. Isto é, postos fora de questionamento, mantidos como soluções não atacáveis, eles são, pelo menos temporariamente, assumidos como insubstituíveis, como postos de modo absoluto [...]. No primeiro caso, usando uma terminologia de Viehweg, temos um enfoque zetético, no segundo, um enfoque dogmático. Zetética vem de *zetein*, que significa perquirir, dogmática vem de *dokein*, que significa ensinar, doutrinar. (FERRAZ JUNIOR, 2003, p. 34-35).

Enquanto a dogmática jurídica atua dentro de um sistema explícito para encontrar soluções dentro desse sistema, a abordagem zetética de Viehweg, ao recorrer ao método de trabalho aporético, enquanto “técnica de pensamento problemático”, toma o próprio *problema* como guia. Se, de um lado, “a ênfase no sistema opera uma seleção de problemas”, no pensamento tópico a relação se inverte: “a ênfase no problema opera uma seleção de sistemas”. Cada sistema opera conjuntos de deduções cujas premissas são dadas previamente; o modo de pensar zetético, porém, promove o deslocamento do problema para testar seus limites em diferentes contextos. (VIEHWEG, 1979, p. 34-36).

A proposta de uma *Teoria do Direito Ambiental* que tome o debate do *comum* como ferramental será necessariamente zetética, por seu caráter essencialmente crítico. Para isso, além de tomar de empréstimo o conhecimento acumulado das ciências naturais, convém também potencializar o uso dos métodos das ciências sociais em geral. Juntamente com a descrição dos fatos sociais e legais, também é importante buscar entender o que há de inerentemente não ecológico a respeito dos sistemas político-legais modernos e sua racionalidade – ou seja, não operando de maneira dogmática, “de dentro” de um sistema legal que se supõe completo e coerente, mas de maneira crítica.

Nessa perspectiva, a noção filosófica de totalidade não deve ser abandonada em prol de uma simples contraposição de narrativas, mas também não deve ser usada de maneira dogmática ou totalizante. Deve-se buscar a compreensão do todo, porém de maneira crítica, sem a pretensão de completude. Por exemplo, é necessário questionar a maneira como a noção de *público* e *privado* transformou-se historicamente, como isso afetou a imaginação

institucional e, sobretudo, como essas noções operam, de fato, na tomada de decisões em matéria ambiental.

## 6 Conclusão

O projeto de pesquisa “Direito dos bens comuns ambientais: entre público e privado” aborda o problema dos bens comuns, aplicando-o ao Direito Ambiental. Ele postula que o comum é um conceito-chave para estudar o Direito Ambiental e deve ser investigado de maneira mais aprofundada em nossa área, uma vez que ele faz convergir os fundamentos materiais e simbólicos da vida humana. Provisoriamente, convencionamos chamar de *Direito dos bens comuns ambientais* o estudo do Direito Ambiental pensado como proteção jurídica dos *comuns* ambientais, entendidos como bens e recursos de natureza material e simbólica; valores comuns; conhecimento e cultura comuns; e ações coletivas direta ou indiretamente relacionadas à proteção do meio ambiente, em sentido amplo.

O termo *commons* é interdisciplinar e aborda questões-chave relativas: a) à possibilidade de convivência, de uso e compartilhamento de recursos naturais e simbólicos de forma sustentável; b) à necessidade de entender os ecossistemas, a biodiversidade, o patrimônio cultural, como algo diferente de propriedades ou mercadorias – e ainda algo digno de proteção legal. Por isso, antes de iniciar estudos aplicados sobre o assunto, foi necessário organizar o campo terminológico, e entender as raízes conceituais do “comum”, seja entendido como a utilidade de todos; o bem-estar de uma comunidade; o uso compartilhado de recursos; a participação comunitária como fundamento da gestão de recursos comunais ou da gestão dos bens públicos. O projeto pretende constituir um sólido arcabouço teórico, fornecendo ferramentas para outros estudos, subsidiando pesquisas em temas mais específicos e estudos com aplicações mais práticas.

O estudo dos bens ambientais enquanto *commons* permite refletir de maneira profícua sobre a epistemologia ambiental e sua utilidade para o direito. O Direito Ambiental já possui forte influência epistemológica do pensamento ambientalista, no sentido de aplicar-se a Espistemologia Ambiental ao Direito, ou seja, aproximar a semântica da Ecologia e das ciências ambientais em geral ao

Direito Ambiental. Entretanto, a racionalidade ambiental deve refletir criticamente sobre as próprias instituições *jurídicas e políticas* da modernidade, discutindo, por exemplo, o que há de antiecológico na própria classificação civilista dos bens públicos e privados – nisso, postula-se, reside o potencial de um direito efetivamente ecológico, para além da mera sobreposição de um pensamento ecológico a instituições tradicionais. Além de sensibilizar o jurista para o pensamento ecológico, fazendo-o compreender o valor intrínseco do equilíbrio ecossistêmico, as categorias centrais da modernidade jurídica – como a noção de propriedade dominial – podem ser revistas e criticadas de maneira reveladora à luz do pensamento jusambientalista, com apoio nos debates interdisciplinares sobre o comum.

Assim, o *comum* não constitui um princípio normativo em sentido estrito, mas um princípio epistemológico que permite à Teoria do Direito Ambiental (e à Teoria do Direito em Geral) enxergar, além da dicotomia estruturante da modernidade jurídica, o público e o privado e seus corolários.

O pressuposto central do *comum* aplicado ao Direito Ambiental é que os bens, valores, conhecimentos e as formas ou a organização da vida social, outrora baseados em alguma forma de solidariedade ou corresponsabilidade, produção ou fruição compartilhadas, encontram-se submetidos à expropriação abusiva ou à degradação silenciosa, tanto pela ação privada quanto pela ação dos modernos Estados soberanos. São exemplos disso os recursos naturais em geral; os ecossistemas e processos ecológicos; a cultura e o conhecimento; a biodiversidade; a qualidade de vida; o ambiente de trabalho; o ambiente urbano, dentre outros.

Por essa razão, assumimos que o *comum* é um termo-chave para investigar a fragilidade das justificativas institucionais para processos agressivos, que estão levando a um colapso dos fundamentos ecológicos da vida e das instituições e laços sociais. Essa abordagem pode contribuir para uma *Teoria do Direito Ambiental* cuja tarefa é formular uma compreensão crítica das dificuldades que a racionalidade moderna e as instituições jurídico-políticas geralmente criam, no que diz respeito à proteção dos bens ambientais, dos grupos sociais que dependem diretamente desses recursos e, em última instância, da própria humanidade.

## Referências

- ARISTOTLE. **Politics**. Translated by C.D.C Reeve. Indianápolis: Hackett Publishing Company, 1998.
- ARISTOTELES. **Metafísica**. São Paulo: Loyola, 2002. Edição Bilingue.
- BOYLE, James. **The public domain: enclosing the commons of the mind**. New Haven: Yale University Press, 2008.
- BOLLIER, David. **Silent theft: the private plunder of our common wealth**. New York: Routledge, 2003.
- BOLLIER, David. **Think like a commoner: a short introduction to the life of the commons**. Canada: New Society Publishers, 2014.
- BUCK, Susan. **The global commons: an introduction**. Londres: EarthScan, 1998.
- CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **A revolução ecojurídica: o direito sistêmico em sintonia com a natureza e a comunidade**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Cultrix, 2018.
- CRAIG, Robin Kundis. A comparative guide to the western states' public trust doctrines: public values, private rights, and the evolution toward an ecological public trust. **Ecology Law Quarterly**, v. 37, n. 1, 2010, p. 53-197.
- DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Commun: essai sur la révolution au XXI<sup>e</sup> siècle**. Paris: La Découverte, 2014.
- DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Común: ensayo sobre la revolución en el siglo XXI**: Barcelona: Gedisa, 2015.
- DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI**. São Paulo: Boitempo, 2017.
- DIETZ, Thomas; OSTROM, Elinor; STERN, Paul. The struggle to Govern the Commons. **Science**, v. 302, p. 1907-1912, 12 dez. 2003. Disponível em: [https://vtechworks.lib.vt.edu/bitstream/handle/10919/65914/1059\\_Dietz\\_Struggle\\_to\\_Govern\\_Commons.pdf](https://vtechworks.lib.vt.edu/bitstream/handle/10919/65914/1059_Dietz_Struggle_to_Govern_Commons.pdf). Acesso em: 12 mar. 2019.
- ESPOSITO, Roberto. **Communitas: the origin and destiny of community**. Translated by Timothy Campbell. Stanford University Press, 2010.
- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2003.
- GORDILLO, José Luis (org.). **La protección de los bienes comunes de la humanidad: un desafío para la política y el derecho del siglo XXI**. Madrid: Trotta, 2006.
- GUTWIRTH, Serge; STENGERS, Isabelle. Le droit à l'épreuve de la résurgence des commons. **Revue Juridique de l'Environnement**, p. 306-343, jun. 2016. Disponível em: [http://works.bepress.com/serge\\_gutwirth/119/](http://works.bepress.com/serge_gutwirth/119/). Acesso em: 2 fev. 2019.



HELFRICH, Silke. The Logic of the commons and the Market: a shorthand comparison of their core beliefs. In: BOLLIER, David; HELFRICH, Silke (org.). **The wealth of the Commons: a world beyond market & State**. Amherst: Levellers Press, 2012. p. 35-37.

HARDIN, Garrett. The TRAGEDY OF THE COMMONS. **Science**, 13 dez. 1968, v. 162, n. 3859, p. 1.243-1.248. Disponível em: <http://www.sciencemag.org/>. Acesso em: 14 mar. 2017.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Império**. Tradução de Berilo Vargas. 3. ed. Rio de Janeiro: Record, 2001.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Multidão**: guerra e democracia na era do Império. Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2014.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Bem-estar comum**. Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2016.

HARVEY, David. **The new imperialism**. Oxford University Press, 2003.

HELLER, Michael. The tragedy of the anticommons: property in the transition from Marx to Markets. **Harvard Law Review**, v. 111, n. 3, p. 621-688, jan. 1998. Disponível em: [www.unc.edu](http://www.unc.edu). Acesso em: 8 dez. 2017.

HOUTART, François. **Dos bens comuns ao bem comum da humanidade**. Roma: Fundação Rosa Luxemburgo, 2011.

KAUL, Inge; GRUNDBERG, Isabelle; STERN, Marc A. **Bens públicos globais**. Rio de Janeiro: Record, 2012.

KLEIN, Naomi. Reclaiming the commons. **New Left Review**, n. 9, maio/jun. 2001.

LINEBAUGH, Peter. **Stop, Thief!** The commons, enclosures and resistance. Oakland: PM Press, 2014.

MARX, Karl. **Os despossuídos**. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017.

MARX, Karl. **O Capital**. Crítica da economia política. Livro I: O processo de produção do capital. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.

OSTROM, Elinor. **Governing the commons**: the evolution of institutions for Collective Action. Cambridge University Press, 1990.

PHILIPPOPOULOS-MIHALOPOULOS, Andreas. Towards a critical environmental law (April 17, 2012). **Law and Ecology**, London: Routledge, 2011; U. of Westminster School of Law Research Paper n. 12-08. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2041222>. Acesso em: 17 nov. 2017.

POLANYI, Karl. **The great transformation**: the political and economic origins of our time. Foreward by Joseph Stiglitz. Boston: Beacon Press, 2001.

RICOVERI, Giovanna. **Bens comuns versus mercadorias**. Tradução de Vincenzo Maria Lauriola e Elaine Moreira. Rio de Janeiro: Multifoco, 2012.

SHIVA, Vandana. **The enclosure and recovery of the commons**. Research Foundation For Science, Technology and Ecology, 1997.

TAKACS, David. The Public Trust Doctrine, Environmental Human Rights, and the Future of Private Property. *New York University Environmental Law Journal*, UC Hastings Scholarship Repository, 2008. Disponível em: [http://repository.uclastings.edu/faculty\\_scholarship/752](http://repository.uclastings.edu/faculty_scholarship/752). Acesso em: 12 dez. 2017.

THOMPSON, E. P. **Costumes em Comum**: Estudos sobre a cultura popular tradicional. Tradução de Rosaurda Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Morés de. Conhecimentos tradicionais, consulta prévia e direitos territoriais. In: MOREIRA, Eliane Cristina Pinto; PORRO, Noemi Miyasaka; SILVA, Liana Amin Lima da (org.). **A Nova Lei n. 12.123/2015**: entre retrocessos e violações dos direitos socioambientais. São Paulo: IDPV, 2017. p. 94-116.

VIEHWEG, Theodor. **Tópica e jurisprudência**. Tradução de Tércio Sampaio Ferraz Jr. Brasília: Ed. da UnB, 1979.

WESTON, Burns H.; BOLLIER, David. **Green governance**: ecological survival, human rights, and the law of the commons. New York: Cambridge University Press, 2013.

ŽIŽEK, Slavoj. **Vivendo no fim dos tempos**. Tradução de Maria Beatriz de Medina. São Paulo: Boitempo, 2012.

## 2

# **O *comum* na contemporaneidade: a construção de um espaço emancipatório em realidades plurais**

Maria de Fatima Schumacher Wolkmer  
Argus Dag Min Wong

---

### **1 Introdução**

A ideia do *comum* vem sendo debatida e expandida ao longo dos últimos anos. Mas, apesar da percepção de seu valor para a construção de uma sociedade mais justa, capaz de atuar em prol de seus cidadãos, seria inadequado afirmar que tal conceito encontra-se consolidado ou que suas ideias venham sendo amplamente fomentadas. O fato é que as democracias atuais se encontram centradas no poder do Estado e em seu valor, enquanto gestor da vida dos cidadãos, o que difere da democracia do comum, na qual o Estado existe a partir das decisões dos cidadãos, devendo, para eles, direcionar suas atividades. Esta pesquisa foi desenvolvida com o objetivo de identificar a importância dos conflitos existentes em torno das diferenças entre os cidadãos, tendo como perspectiva a construção da igualdade social apoiada na diversidade. Para tanto, procedeu-se uma revisão de literatura sobre o tema, de modo a alcançar uma clara compreensão do que é o comum e de quanto seus ideais se encontram absorvidos pelas pessoas, como práticas autônomas em processos abertos/dialógicos. Reconhece-se que, em nenhum momento, o *comum* levanta o ideal de que o Estado deva perder seu valor, já que isso traria a degradação da vida social coletiva e da organização das sociedades. Ao contrário, o que se defende é a ideia de que exista uma comunicação entre Estado e cidadãos, a partir da qual se apoiem e se complementem, conduzindo para o desenvolvimento ideal e para o alcance de condições de vida dignas, justas e igualitárias.

Uma nação não deve ser formada a partir da vontade de alguns, tampouco pode ser gerida com o intuito de atender às necessidades e aos desejos de apenas uma parcela de sua população. Na maioria das civilizações e, de forma muito clara, nas sociedades capitalistas que se denominam democráticas, o

Poder Comum é apenas um arremedo de sua expressão real. O poder de interferir nas decisões dos governantes encontra-se apenas formalmente nas mãos da cidadania, não ultrapassando essa situação de aspectos meramente formais, como eleições periódicas controladas pelo Poder Econômico. (ALVEZ *et al.*, 2016).

Ocorre que o Estado não existe sozinho, tampouco poderia manter-se dessa forma; ele necessita de cidadãos que, dentro de seus limites geográficos, trabalhem, gerem renda, produzam e permitam que os resultados de suas atividades auxiliem no financiamento da máquina estatal. Em contrapartida, devem receber serviços abrangentes, com qualidade e em quantidade suficiente para o atendimento de suas necessidades, com equidade.

Este seria o cenário ideal, no qual o poder que emana do povo, a partir de suas escolhas políticas, retornaria em forma de consolidação de seus direitos o que, no cotidiano de grande parte das nações, não ocorre de forma ampla, na medida em que, por um lado, o Estado é um agente privatizador redutor de direitos e, por outro lado, também não existem espaços para cuidar coletivamente da realização de direitos. (AGUILAR, 2016).

Na visão de Bollier (2016), a ideia do *comum*, como uma metodologia de gestão do poder é antiga, enquanto sua disseminação não, por muito tempo alguns pensadores ressaltam seu valor, porém apenas há poucos anos essa percepção vem sendo compartilhada e busca-se torná-la mais abrangente.

Certamente, a muitos governos e governantes não interessa a ideia de abandonar suas próprias aspirações e seguir aquelas que representam os governados. Porém, cada vez mais, surge, entre os indivíduos, a compreensão de que podem e devem ter em suas mãos ferramentas que lhes permitam assumir maior poder de decisão sobre a vida e sobre a vida de toda uma nação. (BOLLIER, 2016).

Martin (2017) e Galarza (2018) afirmam que o Estado pautado sobre o bem comum não é aquele em que todos concordam entre si, já que discussões, opiniões diferentes, posicionamentos diversos são naturais e até desejáveis. O que diferencia o Estado fundado no comum é que tem, como característica central, o diálogo. Nada se pode conseguir sem o diálogo e este precisa ser claro, objetivo e em via dupla – cidadãos devem comunicar-se com o Estado e este deve responder a esta comunicação de forma precisa.

Entretanto, tal ideal ainda encontra-se distante de ser alcançado. O poder, que deveria surgir do povo e a ele retornar, concentra-se em poucas mãos e direciona seus benefícios a pequenos grupos. Interesses coletivos pouco são valorizados, apenas o suficiente para evitar que a população se rebele contra a forma como é tratada e, em face disso, pouco se tem evoluído para alcançar, na prática, um Estado apoiado sobre o poder comum, crítico e emancipatório. (GALARZA, 2018).

A democracia, sistema de governo adotado por muitos países, de fato, foi desconfigurada, quando se associou ao neoliberalismo, passando a se pautar pela lucratividade das atividades estatais, eliminando ou terceirizando aquelas consideradas com custos maiores do que os benefícios para os governos. Tal concepção do papel do Estado disseminou-se entre os governos democráticos que, atualmente, apenas dependem do voto para a eleição dos governantes, dispensando qualquer perspectiva dos governados no seu processo de tomada de decisões. (DARDOT; LAVAL, 2016; DARDOT; LAVAL, 2017).

Diante do exposto, este estudo justifica-se pela necessidade de verificar como diferentes autores compreendem o comum, de que forma ressaltam seu valor e a possibilidade de sua adoção como uma bússola capaz de nortear uma sociedade justa, compartilhada, que atenda aos direitos de todas as pessoas que, juntas, formam sua força social. (GALARZA, 2018).

Como objetivo geral do estudo, pretende-se identificar a importância dos conflitos existentes, em face das diferenças entre todos os cidadãos, para a construção da igualdade social apoiada sobre a diversidade.

Em uma sociedade composta por indivíduos extremamente diferentes entre si, abordar o comum não significa que todos eles devam se igualar, mas que todos tenham oportunidades iguais; que os direitos assegurados a um grupo sejam expandidos para todos os cidadãos e, talvez, o ponto mais importante, que todos sejam ouvidos e suas críticas sirvam como apoio para o alcance de um Estado que segue sendo plural, sem que os indivíduos sejam ignorados para seu fortalecimento.

## 2 Expandindo a visão sobre o comum: entender para aplicar

Dardot e Laval (2016) ressaltam que, a partir de 1970, os ideais de governos neoliberais tornam-se mais fortes. Esses ideais fomentam a concorrência em todos os âmbitos, desde o Estado até os indivíduos, sendo o fortalecimento econômico a busca mais acentuada nessa nova racionalidade. Não é preocupação das pessoas, que trabalham para sua manutenção, ganhar para o benefício da nação, mas para o alcance de um *status* de povo rico, forte e com amplos poderes, ainda que isso envolva apenas uma pequena camada da população e, de forma mais considerável, seus governantes. Assume-se um cenário no qual o poder tem mais valor do que as pessoas.

El neoliberalismo no es un espíritu satánico que se manifiesta cuando algunas fuerzas oscuras lo convocan. **El neoliberalismo es producto de la conquista de las instituciones por parte de las élites económicas y el poder financiero.** Todo un asalto institucional. Para consolidar la privatización de servicios públicos fue necesaria la creación y el uso intensivo de herramientas jurídicas, leyes parlamentarias y tácticas capitalistas para cercar y extraer renta de la producción social: apertura de espacios para que se inyecte y circule el capital financiero sin control público. (CASTRO; MORENO, 2017, p. 1, grifo dos autores).

Nesse contexto, o neoliberalismo tem como foco absoluto o Estado, não as pessoas que se encontram atrás dele e que deveriam estar em seu centro. A relação entre governos e governados assume uma marcante característica, a saber, a de que os governados seriam inferiores ao Estado, bem como suas necessidades e expectativas de desenvolvimento. Nessa direção, os governos não esperam desenvolver a nação para o bem comum, mas desejam fortalecer-se para demonstrar poder frente aos demais concorrentes, como são vistos. (DARDOT; LAVAL, 2016).

Quer se trate de equipe hospitalar, juízes ou bombeiros, os motivos e os princípios de sua atividade profissional são concebidos apenas do ângulo dos interesses pessoais e corporativos, negando-se, assim, qualquer dimensão moral e política de seu compromisso com uma profissão que repousa sobre valores próprios. A desconfiança caracteriza ainda a relação entre as instituições públicas e os sujeitos sociais e políticos, que também são vistos como “oportunistas” em busca da máxima vantagem pessoal, sem nenhuma consideração pelo interesse coletivo. (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 320).

O homem passa, então, a adaptar-se a essa nova realidade na qual todos são concorrentes de todos e o sucesso depende de seu poder aquisitivo. Ao invés

do apoio coletivo, o neoliberalismo cria a concorrência individual constante e faz com que a percepção de comum seja sobrepujada pela necessidade de poder, de força e da demonstração de capacidade de sobressair-se frente aos demais. (DARDOT; LAVAL, 2016).

Queiroz (2018), no que tange à priorização do lucro, em detrimento das necessidades da população e do dever do Estado de prover ao máximo o atendimento de suas demandas, afirma:

Essas mudanças na dimensão do Estado terão como consequência a perda do próprio significado dos serviços públicos, influenciando, conseqüentemente, a própria ideia de sujeito político. Em última instância, o que está em jogo é a própria dimensão do que é política, uma vez que a esfera do coletivo e do bem comum é preterida em favor do consumo egoísta imediato. (2018, p. 189).

Para Dardot e Laval (2016), diante da percepção de que o homem esforça-se para adaptar-se a um modelo no qual perde seu valor como pessoa e é julgado apenas por seu poder, surge a necessidade de buscar novas formas de governar, de gerir uma nação que, ao invés de concorrentes, tenha cidadãos, o que toma força com os ideais do comum.

De acordo com Tonucci Filho e Magalhães (2017), o neoliberalismo causa o sufocamento do comum; os indivíduos precisam lutar entre si para se destacarem dos que consideram concorrentes e, assim, substitui-se o apoio pela constante disputa. Enquanto essas disputas são extremamente positivas para o Estado, em função dos lucros gerados, elas impactam diretamente sobre a capacidade de pensar e agir das pessoas, em prol da coletividade. No entanto,

frente a la brutal desposesión social que produce el neoliberalismo, surgen nuevas propuestas de toma del Estado o su rediseño a partir de prácticas comunitarias y cooperativas. La necesidad de detener los ataques a la vida que impone el actual el régimen capitalista en su versión neoliberal exige un cambio institucional radical. Las respuestas políticas que hay sobre la mesa son múltiples y se mueven en diferentes escalas: la conquista de la arquitectura estatal en su dimensión europea, la constitución de un nuevo Estado en el sur de Europa, la producción de una red de municipalismos por el cambio, la construcción de ecosistemas cooperativos desde los barrios, la reorganización de lo común a partir del conflicto vida-capital. Estas hipótesis en ocasiones se confrontan y en otras son compatibles entre sí, pero conviven en una misma coyuntura que todo el mundo percibe como histórica. (LA HIDRA, 2016).

Ao abordar o comum, é indispensável compreender que este refere-se ao todo, a uma preocupação com a coletividade, as suas necessidades, anseios, dificuldades, enfim, tudo aquilo que incide sobre a vida de todas e de cada uma das pessoas. O comum não pode ser o benefício de alguns, mas representar um olhar sobre todas as pessoas, sobre o grupo que formam e as relação entre eles. Para Bollier (2016), deve-se compreender que o comum não significa apenas algo que pertence a todos, mas a ideia de uma gestão que é dirigida a todos e, assim, cada indivíduo, em sua singularidade, é valorizado como membro de um grupo mais amplo.

O comum baseia-se em um governo de homens, voltado aos homens, no qual, ao invés de concorrer entre si, eles buscam atuar para o benefício de todos. O comum não significa abrir mão dos esforços para o avanço pessoal, apenas refere-se ao trabalho de fazer com que esses esforços possam ser realizados por todos e, assim, a preocupação recai sobre a oferta dos meios de produção para que cada pessoa possa cumprir seu papel na melhoria das condições de vida de todos. (DARDOT; LAVAL, 2016).

De modo geral, o comum refere-se aos bens e recursos, materiais ou imateriais, que são compartilhados, usados e geridos coletivamente, por meio de uma série de práticas, regras e saberes gestados pela própria comunidade. Nos dias de hoje, as práticas e os conceitos do comum estão se fortalecendo em torno de um princípio político que suporta, ajuda a articular e reconhece a potência de uma pluralidade de lutas, resistências e alternativas radicais ao Estado e ao mercado. Opondo-se à propriedade privada, fundada no direito de excluir, o comum não se confunde com a propriedade pública do Estado, mais bem entendida como forma coletiva de propriedade privada. (TONUCCI FILHO; MAGALHÃES, 2017, p. 434).

Para que a teoria do comum se expanda, ela precisa ser totalmente compreendida, esclarecida, de modo que haja a percepção de que não se refere a uma união global de todas as forças políticas; o comum pode gerar conflitos, pois desses conflitos serão obtidas as respostas para a questão mais importante a ser considerada, que é a de se identificar quais são as reais demandas da população e quanto falta para que sejam atendidas. (AGUILAR, 2016).

Para Bollier (2016), sempre que uma preocupação é global ela assume características de algo comum. Um exemplo poderoso disso é a preocupação ambiental crescente nos últimos anos, que incentiva os indivíduos a pensarem



no todo, mas também a agirem individualmente, fazendo aquilo que está ao alcance de cada um. Essa é a ideia do comum, cada um cumprindo seu papel para que o todo seja beneficiado.

Tonucci Filho e Magalhães (2017) verificaram que a luta pela conservação dos bens comuns, como água, cultura, conhecimentos, etc., vem unindo as pessoas em uma nova percepção de que existem bens que pertencem a todos e, como tal, devem ser protegidos para as gerações presentes e futuras. Inicia-se, assim, um esforço para que o comum seja ampliado, ultrapassando apenas determinadas esferas da vida, para adentrar a de todos, já que a saúde também deve ser vista como um direito comum, assim como educação, emprego, condições dignas de vida, entre tantos outros direitos humanos.

A ideia de comum não pode se tornar uma bandeira sem um sentido mais profundo, um lema adotado por muitos, mas compreendido e valorizado por poucos. A palavra comum, a mesma que se refere a tudo que seja de posse da coletividade, também deve trazer em si a ideia das limitações existentes na sociedade atual, na qual o que deveria pertencer a todos se torna moeda de troca e gera enriquecimento dos entes públicos e privados. O comum possibilita que o individual também seja respeitado, ainda que não se possa atender aos desejos de cada cidadão; a comunicação aberta entre o Estado e as pessoas faz com que esses desejos sejam convertidos em necessidades claras e, assim, os esforços sejam centrados sobre elas. (GALARZA, 2018).

Neste sentido, é fundamental delinear o que aportam para o debate teórico e a ação política a definição de bens comuns. Na medida em que,

los bienes comunes no solo son recursos – el agua, el espacio público, el territorio, etc. – con unas características concretas – rivalidad en el consumo y no excluyentes en el acceso – sino que son el producto de una comunidad activa que los gestiona bajo normas compartidas. Cuando hablamos de bienes comunes nos referimos a recursos gestionados comunitariamente que generan beneficio colectivo. (LA HIDRA, 2016).

No entanto, na contemporaneidade, Morales (2015), em entrevista com os filósofos franceses Christian Laval e Pierre Dardot, cita que os estudiosos percebem a tomada do termo comum pelo *marketing* e sua transformação em uma bandeira comercial voltada à conquista de preferência entre consumidores que apoiam essa ideia. Os bens comuns não podem ser oferecidos ao mercado

como bens de consumo, devem alcançar um patamar muito mais elevado, fundamentados no princípio político do comum, que constitui uma plataforma de sentido capaz de alterar justamente os meios de produção e o consumo atuais.

De modo semelhante, Alvez *et al.* (2016) ressaltam que os bens comuns vêm sendo precificados, ofertados no mercado com rótulos diversos e, com isso, a população já não consegue visualizar aquilo que é seu por direito e aquilo que deve adquirir por não sê-lo. O poder comum resta sobre a possibilidade de todos os cidadãos de tomarem para si um pouco do poder para que, assim, todos juntos tenham mais força.

Nesse sentido, os meios de produção, que atualmente encontram-se em poder de alguns, precisam ser partilhados, pois só tem poder quem consegue produzir, principalmente em sociedades capitalistas, nas quais os recursos financeiros tornam-se expressão do valor do próprio indivíduo. (ALVEZ *et al.*, 2016).

Laval e Dardot (2017 *apud* MORALES, 2015) enfatizam que o comum não se refere à unificação de todas as nações ou, dentro de cada uma delas, de todas as forças políticas. Não é possível unificar países, tampouco as concepções políticas que existem dentro deles; porém, pode-se alcançar um patamar no qual há atenção e consideração a todos esses posicionamentos, extraindo-se de cada um deles o que, de fato, trará benefícios amplos.

Laval e Dardot (2017 *apud* MORALES, 2015) esclarecem, ainda, que o fato é que o comum pode não ser o desejo de muitas forças políticas, já que isso implica situar no povo o poder, fomentando nos cidadãos a consciência de que não apenas financiam o Estado, mas têm o direito de tomar decisões e dar opiniões sobre seu andamento; isso pode não atender aos interesses de algumas classes ou de alguns governos, todavia, essa é a ideia do comum. É a aposta na radicalização da democracia, pois “los (bienes) comunes evolucionan en la práctica y no hay comunes sin una vida en común (*commoning*)”. (LA HIDRA, 2016).

Isso não significa dizer que o comum não é espaço de disputas. Todo espaço no qual existam pessoas terá, em si, algum nível de conflito. Ao centrar as atenções sobre o conceito de comum, deve-se compreender que este encampa o todo, as necessidades que fazem parte de um grupo de forma abrangente e,

mesmo diante das especificidades, o atendimento dessas necessidades trará consigo a dignidade para cada pessoa. (GALARZA, 2018).

Esta vida en común está constituida por procesos dinámicos y continuos por los cuales los (bienes) comunes se crean, se adaptan y se fortalecen para perdurar a lo largo de varias generaciones y a través de varios intereses, a menudo en conflicto. Para que algo – ya sea un recurso, espacio, conocimiento, infraestructura o incluso un concepto – se convierta en (bien) común, debe identificarse y delimitarse como (bien) común. Sus límites, usuarios, normas de acceso, uso, control, inclusiones-exclusiones y sistema de gobernanza deben ser creados por quienes participan de esos (bienes) comunes y deben ser reconocidos por la sociedad en general. (WRM, 2017, p. 1).

Hodiernamente, no contexto do capitalismo neoliberal, o homem torna-se escravo da concorrência, da busca por produtividade e alcance de resultados; ele deixa de ser senhor de si quando se submete a essa ideologia, na qual seu papel é produzir mais, melhor, com rapidez e resultados e, assim, sua identidade torna-se o que faz e como faz, não seu pensamento, suas expectativas, tampouco suas angústias. Esse novo indivíduo neoliberal não busca ajuda em outrem, por não compreender o quanto, de fato, precisa ser ajudado. Ele acredita que ao cumprir suas metas destaca-se dos demais e, assim, está mais seguro que outras pessoas; se esquece de que, a cada dia, deverá produzir mais para provar sua capacidade, até chegar ao ponto de não poder mais se superar, sendo ultrapassado por pessoas, processos ou novas tecnologias. (DARDOT; LAVAL, 2017).

Atualmente, Estado e mercado se mesclam. O próprio Estado se tornou uma máquina de produção cujo objetivo central está na oferta de bens para o consumo e obtenção de recursos. Nesse sentido, o indivíduo insatisfeito com essa realidade não poderá contar com o Estado na luta contra ela; deverá, por conta própria e em associação com outros, buscar formas de gerar mudanças que comecem internamente e se expandem, ganhando apoio de outras pessoas que compartilham a mesma percepção de que não são máquinas de produzir ou comprar, mas seres singulares, titulares de direitos e deveres, que necessitam de respeito e atenção. (DARDOT; LAVAL, 2017).

Aguilar (2016) ressalta que a América Latina, desde a colonização de seus territórios, vive uma realidade de subordinação, dominação e exploração. Por muitos anos, essa era apenas uma realidade aceita, porém, recentemente,

percebe-se maior conscientização de que mudanças urgem para que os povos que aqui se encontram possam, de fato, viver de forma digna.

No início do século XXI, ocorreu, na América Latina, uma série de lutas para que o exercício do poder fosse repensado, de forma a fazer com que o Estado fosse refundado, assumindo a diversidade dos seus povos. Essas lutas foram, em alguns casos, pontuais, mas, em outros, tomaram proporções muito maiores e ultrapassaram barreiras geográficas, levando a levante uma parcela ampla da população. Para muitos, o comum enquadra-se nessa luta da população com diferentes cosmovisões ao reivindicar o resgate de suas práticas comunitárias. Porém, de fato, este é apenas um dos passos para que a ideia de *comum* se expanda, fortaleça e se estabeleça no presente. (AGUILAR, 2016).

Em que pese o reconhecimento de que a luta e o ativismo dos movimentos sociais sejam necessários para a alteração de paradigmas, de nada valerá a mobilização que conseguirem promover se, após esses esforços, a população voltar aos hábitos e às atividades anteriores. (AGUILAR, 2016).

Nesse sentido, reconhece-se que a América Latina vem se configurando como berço de lutas de maior ou menor proporção em prol do *comum*. Mas também é inegável que, ao fim desses esforços de mobilização, não se tenha uma ação coerente como ideal de mudanças almejado. Com frequência, o que se vê é a desmobilização e o retorno ao exato ponto no qual se vivia anteriormente, perdendo-se a oportunidade de transformar os efeitos da mobilização em avanço efetivo na construção de uma sociedade comum. (AGUILAR, 2016).

Bollier (2016) verificou que muitos projetos, em todo o mundo, vêm apontando para o *comum* como um esforço generalizado. Existem eventos, ferramentas virtuais e mapas sobre o comum e sua distribuição no mundo, que também auxiliam os indivíduos a entenderem melhor essa ideologia e compreenderem de que forma podem atuar para seu fortalecimento.

As mídias estão se configurando como importantes ferramentas para que uma nova consciência seja alcançada, pela qual se reconhece não ser necessário que uma nação seja extremamente rica e tenha poderes sobre as demais, para que a economia se desenvolva. De fato, isso se tornaria mais efetivo caso um número maior de nações tivesse o acesso aos meios de produção, distribuídos entre seus indivíduos, permitindo-lhes viver melhor e contribuir com o espaço em que se encontram. (BOLLIER, 2016).

Diante de todo o exposto, compreende-se que a ideia de comum, de nações e economia que existem para o proveito de todos, vem se desenvolvendo e firmando no mundo, porém, o caminho ainda é longo e é preciso que mudanças comecem na esfera pessoal, para que, reunidas, alcancem o cenário global.

### **3 A democracia do *comum***

Há uma relação histórica entre a democracia e o liberalismo e, em função dessa relação, a maioria dos governos democráticos baseia-se em uma visão distorcida do Estado como detentor do poder, quando, de fato, esse poder deve ser conferido aos cidadãos que elegem governos, que devem expressar a vontade da maioria. A democracia representativa é aquela em que o povo elege seus representantes e estes tomam as decisões de gestão da nação. Na democracia participativa, por sua vez, há envolvimento ativo da população nas principais decisões políticas a serem tomadas. (BOBBIO, 2009).

Não por outro motivo é que se pode avaliar a qualidade de uma democracia em face da participação de seus cidadãos, nos processos decisórios. Quando as decisões são impostas, não há consulta aos cidadãos, a democracia é meramente formal, por deixar de considerar a vontade daqueles para quem todas as políticas e ações deveriam ser desenvolvidas e implementadas, as pessoas regidas por tal governo. A escolha de um governo ocorre em função de a maioria dos eleitores acreditarem que aquela é a melhor opção para a coletividade, porém, quando esse governo passa a atuar ignorando as demandas sociais, ele deixa de cumprir seu papel primário. (BOBBIO, 2009).

Para Bobbio (2009), deve-se recordar, ainda, que um governo somente poderá ser descrito como democrático, quando todas as suas ações forem pautadas sobre as necessidades e o bem-estar dos governados. Muito mais do que votar, as pessoas têm o direito de viver bem, com saúde, integridade, respeito e tantos outros fatores importantes para sua qualidade de vida. Sempre que um governo, mesmo que eleito pela população, ignora essas questões, ele perde a característica de democrático e passa a impor sua vontade para aqueles que deveriam ser ouvidos, não apenas obrigados a atender ordens.

Porém, Oliveira e Nunes (2016) afirmam que a democracia real não é compatível com o liberalismo (ou neoliberalismo), não se pode associar a democracia a um estado que não atua na economia, mas permite que esta se autorregule. Ao atuar assim, o Estado permite que a concorrência assuma proporções tão elevadas que cada cidadão deve adaptar-se a ela ou será rapidamente substituído por outro que possa fazê-lo. E, de acordo com essa lógica, até o próprio governo passa a gerir suas atividades como se fossem destinadas à obtenção de lucros.

De acordo com Dardot e Laval (2016), o Estado opta por exercer a menor interferência possível sobre fatores econômicos de produção, porém, de fato, ele acaba gerindo suas atividades e políticas nessa perspectiva. Nesse sentido, educação, saúde, emprego e outros fatores essenciais para a vida são conduzidos como forma de trazer benefícios econômicos ao próprio Estado, deixando de se pautar nas necessidades e expectativas da população. Uma nação precisa de recursos financeiros, não para tornar-se rica ou poderosa, na realidade, esses recursos devem ser destinados à população e, assim, uma nação realmente rica é aquela em que todos os seus cidadãos vivem bem, não apenas alguns deles.

Carneiro e Gambi (2018) ressaltam que o neoliberalismo, a partir da década de 70 do século XX, influenciou diretamente as instituições anglo-saxãs, reproduzindo modelos de gestão para países diversos, colocando a eficiência como um fator-chave em suas políticas. Nesse viés da eficiência, os serviços que deveriam ficar ao encargo do Estado, mas que foram analisados como sendo inviáveis ou cujos benefícios para o Poder Público foram considerados menores do que seus custos, foram sendo gradativamente reduzidos e terceirizados, sempre que possível.

A democracia, com a ausência de diálogo entre governantes e governados, ficou reduzida, tão somente, à característica de que o direito de votar esgotaria o poder a ser exercido pelos cidadãos, renunciando os poderes posteriores, atrelados ao cumprimento do mandato, em favor apenas dos eleitos. Surge, assim, um comércio de serviços que, em sua essência, deveriam ser ofertados pelo Estado em benefício da população. Esse estado de coisas levou as pessoas a descreditarem na democracia, já que apenas tinham alguma voz no momento do voto, tornando-se, posteriormente, quase que totalmente ignoradas. (CARNEIRO; GAMBI, 2018).

Em uma democracia real, o poder está nas mãos do povo, no que se refere à escolha de seus representantes no poder; cada cidadão irá expressar sua opinião sobre quem deverá representá-lo e a associação da vontade da maioria será necessária para definir quem irá gerir a nação. Após a eleição, o poder que surgiu da vontade do povo é transferido ao governante eleito que, teoricamente, deveria retornar à população em esforços, para que sua vida se tornasse mais digna, justa e com acesso a todos os seus direitos. Mesmo os indivíduos que não apoiaram a eleição de determinado governo devem ser vistos como cidadãos de direitos e respeitados de forma ampla. (DARDOT; LAVAL, 2017).

Ocorre, porém, que após a escolha dos governantes, verifica-se que os eleitos tomam para si um poder que não lhes pertence. Sua gestão, que deveria ser totalmente conduzida em face dos interesses e das necessidades da população, tem como cerne interesses pessoais ou de grupos aliados e, assim, aqueles que exerceram seu poder de escolha não são levados em consideração em muitas das ações de um governo. Neste ponto, desvia-se do comum real aquele que deveria prevalecer em todas as situações; um comum no qual os governantes eleitos assumissem o poder apenas como ferramentas para a transformação social benéfica para os cidadãos. Esse seria considerado o comum ideal, um governo com poder sobre todas as pessoas, usando esse poder para gerar benefícios e assegurar direitos a todos os governados. (DARDOT; LAVAL, 2017).

O comum assume, assim, uma proporção maior, na qual a participação dos cidadãos não ocorre apenas no momento de escolha dos governantes, mas também quando esses passam a atuar. Em outras palavras, o comum define que a democracia deve existir a partir das pessoas e para elas, de modo que suas características gerais perdem importância frente a uma característica central, a saber, a de serem cidadãos de direitos e, assim, mercedores de um governo que realmente atue em prol de suas necessidades. (ALVEZ *et al.*, 2016).

O real sentido da democracia está, de fato, atrelado ao comum. Não pode uma democracia verdadeira pautar-se apenas no poder de escolha de governadores de uma população, ela deve exercer, também, seu direito de atuar na tomada de decisões, já que estas afetam a coletividade, não apenas um grupo ou uma parcela dos cidadãos. Em face disso, o ideal de democracia, na qual o desejo da maioria se cumpre, deve estar atrelado ao ideal de comum, no qual as

vozes de todos são ouvidas e valorizadas como fontes de melhoria para um cenário abrangente. (ALVEZ *et al.*, 2016; TONUCCI FILHO; MAGALHÃES, 2017).

Para Aguilar (2016), porém, vive-se atualmente uma democracia pautada sobre o neoliberalismo e, assim, o Estado Democrático é, na verdade, um Estado Capitalista, focado na obtenção de lucro, de vantagem competitiva e no alcance de poder diante de outras nações, sendo explorado por economias mais fortes, mas exercendo seu domínio sobre mercados mais fracos. É possível transitar da democracia atual para a democracia do *comum*, porém, para isso demanda-se tempo, alteração da visão dos indivíduos, seu envolvimento no processo de mudança e capacidade do Estado de aceitar essa nova forma de gerir o território.

Ocorre que os Estados, na América Latina, seguiram moldes dos Estados europeus, que apresentam bons resultados em suas nações originais, mas que não foram formados com base nas características das populações e especificidade dos problemas que afetam os países latino-americanos que, por essa razão, são moldes destinados ao insucesso desde seu surgimento em nosso território. Verifica-se, como mencionamos acima, alguns processos que visam a refundar o Estado, além de alcançar uma democracia real, legitimando as necessidades de seus povos, não com base nas de outros, com culturas, economia, políticas e especificidades que não se aplicam à América Latina. (GALARZA, 2018).

O reconhecimento de propósitos coletivos, sob o termo bens comuns, não significa necessariamente o Estado (ou as autoridades públicas em geral), como o ator que deve produzi-los ou “entregá-los” a “usuários”. Os benefícios aos quais coletivamente atribuímos importância, e para os quais achamos que vale a pena organizar-se para obtê-los, são muitas vezes o resultado de uma co-produção. Mobiliza uma pluralidade de atores, eles próprios já organizados, que detêm parte dos recursos, habilidades, interesses e capacidade de ação, que merecem ser reagrupados para “produzir” bens mais comuns. (SOLON, 2017, s.p.).

Talvez uma das maiores dificuldades para a realização de uma democracia do comum seja, no entender de Alvez *et al.* (2016), a visão capitalista neoliberalista tão fortemente arraigada em boa parte das sociedades do mundo. A ideia de concorrer e vencer essa concorrência ainda parece ser mais atrativa do que a ideia do trabalho conjunto, integrado e cooperativo, por meio do qual o



poder econômico a ser demonstrado externamente possa parecer menor, mas as condições de vida de toda uma população venham a se tornar melhores.

Governar, gerir uma nação, certamente, é uma tarefa difícil, considerando-se que cada pessoa apresenta características peculiares e demandas específicas. Um bom governo é aquele que consegue respeitar as singularidades e, a partir de uma análise delas, desenvolver políticas capazes de atender de forma ampla aos direitos do todo. Em tese, todos os governos chamados de democráticos deveriam atuar nesse sentido, conhecer os cidadãos para agir em prol deles. O fato é que o cidadão, a partir de seu poder de voto, coloca sobre os eleitos sua confiança para que seus direitos sejam assegurados, principalmente aqueles que o indivíduo não pode pleitear por conta própria. (DARDOT; LAVAL, 2016).

La reapropiación de los bienes comunes ha de plantearse como un problema institucional, como la necesidad de defender, diseñar, implementar y asumir un conjunto de derechos, normas, obligaciones y compromisos para reapropiarse de lo enajenado y garantizar las condiciones materiales de subsistencia y reproducción social. No solo necesitamos datos y organización ciudadana, sino también producir y empujar marcos jurídicos que reviertan la situación. Las batallas contra el neoliberalismo que se han dado históricamente han intentado actuar en esa triple dimensión: **producir movimiento, producir datos, producir norma.** (LA HIDRA, 2016, s.p.).

Para Andrade e Ota (2015); Dardot e Laval (2017) evidenciam que o comum precisa tornar-se um princípio político, por meio do qual todos os governantes assumam para si o compromisso, ao serem eleitos, de zelar para que a coletividade tenha acesso aos meios de produção e, assim, todas as pessoas sejam capazes de contribuir para seu desenvolvimento pessoal, como também para a melhoria das condições sociais. Enquanto o comum não for integrado às nações como um princípio político, pouco será alcançado no sentido de valorizar as pessoas acima dos lucros que elas possam gerar.

A democracia do comum deve ser vista como uma revolução, necessária e importante quando se leva em consideração o futuro das nações. Enquanto o capitalismo e os sistemas neoliberais a ele associados geram o individualismo, a ideia de comum traz consigo uma nova visão, na qual as pessoas cumprem seu papel individual, mas também apoiam-se, auxiliam-se e suas atividades se completam. Não há o intuito de instituir uma política de alguns produzindo para

todos, mas de todos tendo acesso aos meios de produção para atender à coletividade. (DARDOT; LAVAL, 2017).

Alcançar essa nova realidade, de uma democracia voltada ao bem comum, não é tarefa fácil, ainda que alguns países já estejam direcionando seus esforços nesse sentido. É preciso que a própria população compreenda que possui um papel nesse esforço, além de o Estado concordar em deixar de atuar em um papel de destaque para tornar-se um parceiro das pessoas por ele governadas. (BOLLIER, 2016).

#### **4 Conclusão**

Este estudo foi conduzido com o objetivo de identificar a importância dos conflitos existentes em face das diferenças entre todos os cidadãos para a construção da igualdade social apoiada sobre o comum.

Não se pode dizer que, de fato, a ideologia do comum será adotada por diferentes países do mundo, levando-os a alterarem seus paradigmas de organização e governo. Porém, percebe-se que existem movimentos e esforços crescentes para que um novo cenário seja constituído, no qual as pessoas deixem de ser vistas apenas como força produtiva, ou consumidores, e passem a ser vistas como parte importante do processo de construção, alteração e renovação social, tão necessário para que as próximas gerações tenham uma sociedade mais justa e igualitária em seu entorno.

Os ideais de neoliberalismo e democracia do comum dificilmente poderiam coexistir em uma mesma sociedade. Não é possível buscar o lucro acima de qualquer outra preocupação e, ao mesmo tempo, pensar no benefício da população.

Reformas em diferentes áreas da sociedade são essenciais para que, eventualmente, se torne possível ultrapassar a democracia atual, uma versão teórica do poder que emana do povo, para uma democracia comum, na qual há uma preocupação real com aquilo que a população deseja e demanda, para que sua vida se torne melhor, mais digna e justa.

O presente estudo identificou, ainda, que quando uma nação é gerida com vistas ao comum, à oferta de poder de diferentes formas para seus cidadãos, enfrenta discussões, disputas e discrepâncias na percepção das pessoas quanto

ao que está certo e errado, todavia, o diálogo claro e objetivo permite que tais discussões tragam consigo ferramentas para o alcance das melhorias que não devem ser relegadas a um segundo plano de valor, dentro de uma configuração de nação, na qual as pessoas têm tanto valor quanto o Estado, não são apenas “pano de fundo” para sua atuação.

Compreende-se, assim, que é possível uma nação buscar uma nova democracia, um sistema real, justo e amplamente pautado sobre as decisões de seus cidadãos. O primeiro passo é estabelecer formas de participação social na tomada de decisões, gerando-se um diálogo claro e direto entre governantes e governados. Todavia, para que isso se torne possível, o país que deseja adotar para si essa nova abordagem política precisa “despir-se”, o mais rapidamente possível, dos ideais neoliberais tão fortemente cultivados. Quando o desejo de poder individual for substituído pelo poder comum e a concorrência se tornar colaboração, uma nação passa a ter os requisitos necessários para adentrar em uma democracia do comum.

#### Referências

AGUILAR, Raquel Gutiérrez. **Horizontes comunitário-populares**: producción de locomún más allá de las políticas estado-céntricas. Madrid: Traficante de Sueños Mapas, 2016.

ALVEZ, JohannaMarianny et al. **Comunalizar el poder**: claves para la construcción del Socialismo Comunal. Caracas: Códigos Libres, 2016.

ANDRADE, Daniel Pereira; OTA, Nilton Ken. Uma alternativa ao neoliberalismo: Entrevista com Pierre Dardot e Christian Laval. **Tempo soc.** [online]. v.27, n.1, p. 275-316, 2015. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-20702015000100275&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-20702015000100275&lng=en&nrm=iso). Acesso em: 5 ago. 2018.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. São Paulo: Paz e Terra, 2009.

BOLLIER, David. **Pensar desde los comunes**. Madrid: Traficante de Sueños, 2016.

CARNEIRO, André Pereira; GAMBI, Thiago Fontelas Rosado. Neoliberalismo, desigualdade e democracia: discussão fundamentada nos conselhos econômicos e sociais. **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, [S.l.], v. 23, n. 74, abr. 2018. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/cgpc/article/view/68697/71541>. Acesso em: 3 ago. 2018.

CASTRO, Mauro; MORENO, Ruben Martínez. **Reapropiarse de los bienes comunes**: producir movimiento, datos, norma. Jan. 2017. Disponível em:

<https://www.diagonalperiodico.net/blogs/funda/reapropiarse-bienes-comunes-producir-movimiento-datos-norma.html>. Acesso em: 2 out. 2018.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Editora Boitempo, 2016.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **La pesadilla que no se acaba nunca**: el neoliberalismo contra la democracia. Barcelona: Editorial Gedisa, 2017.

GALARZA, Ramón Torres. **El sentido de lo común, pensamiento latinoamericano**. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Clacso, 2018.

LA HIDRA. ¿Del Estado neoliberal al Estado comunal? 2016. Disponível em: <http://lahidra.net/revoluciones-y-produccion-del-comun-del-estado-neoliberal-al-estado-comunal/>. Acesso em: 2 out. 2018.

MARTIN, Carlos de cabo. **El común**: las nuevas realidades contituyentes de la perspectiva del constitucionalismo crítico. Madrid: Editorial Trotta, 2017.

MORALES, Clara; LAVAL, Cristian; DARDOT, Piere. O comum não é o consenso, a construção do comum deve gerar conflito. 15 out. 2015. **Infolibre**. Disponível em: [https://www.infolibre.es/noticias/cultura/2015/10/23/laval\\_dardot\\_quot\\_comun\\_consenso\\_comun\\_debe\\_generar\\_conflicto\\_quot\\_39636\\_1026.html](https://www.infolibre.es/noticias/cultura/2015/10/23/laval_dardot_quot_comun_consenso_comun_debe_generar_conflicto_quot_39636_1026.html). Acesso em: 22 jul. 2018.

OLIVEIRA, Fábio Corrêa de Souza; NUNES, Antônio José Avelãs. **O neoliberalismo não é compatível com a democracia**. São Paulo: Lumen Juris, 2016.

QUEIROZ, Felipe. A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal. **Cad. CRH [online]**. 2018, vol. 31, n. 82, p.187-191. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-49792018000100187&lng=pt&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792018000100187&lng=pt&nrm=iso). Acesso em: 5 ago. 2018.

SOLON, Pablo. **Fracaso de los comunes y del bien vivir em Colombia**. 2017. Disponível em: <https://systemicalternatives.org/2017/05/24/los-comunes-y-el-estado/>. Acesso em: 1º out. 2018.

TONUCCI FILHO, João Bosco Moura; MAGALHÃES, Felipe Nunes Coelho. A metrópole entre o neoliberalismo e o comum: disputas e alternativas na produção contemporânea do espaço. **Cad. Metrop.**, São Paulo, v. 19, n. 39, p. 433-454, maio/ago. 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/cm/v19n39/2236-9996-cm-19-39-0433.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2018.

WRM. Movimiento Mundial por los Bosques Tropicales. **El derecho a los (bienes) comunes**. 2017. Disponível em: <https://wrm.org.uy/es/articulos-del-boletin-wrm/seccion1/el-derecho-a-los-bienes-comunes/>. Acesso em: 1º out. 2018.

### 3

## Aproximação do comum com os Direitos Humanos a partir da instituição de práxis – utilizada por Dardot e Laval

Mariana Mazuco Carlessi  
Gustavo Silveira Borges

---

### 1 Introdução

Este capítulo discute a questão do comum, apresentando sua aproximação aos direitos humanos. Compactua com a crítica atual dos Direitos Humanos, compreendendo a formação dos novos direitos, a partir de movimentos sociais e seus atores sociais no seguimento das instituições de práxis. Em uma análise bibliográfica, busca-se justapor a ideia da práxis como norma, não positivada, de povos e comunidades que possuem seus próprios meios de fazer o direito, diferentemente da imposição neoliberal. Conclui-se, assim, que existe uma ponte entre a atual crítica aos direitos humanos e o comum, a partir da quebra do paradigma da descontinuidade e da instituição de práxis.

O panorama atual do modelo adotado de Estado Mínimo de Direito, em detrimento à liberdade de mercado, tem gerado grandes discussões em razão da crise que seus reflexos desencadeiam. Não é por menos que muitas são as teorias estudadas pela busca de solução para essa crise instaurada nas condições em que o mercado se opera, que se reflete, sem dúvida, na vida cotidiana dos seres humanos e meio ambiente. É preciso equilibrar o comércio para assegurar a liberdade de todos. Os países ocidentais mandam e os países menos favorecidos sofrem com essa política: estamos diante da lei de oferta e demanda aplicada, em razão do capitalismo globalizado.

Este artigo investe na possibilidade de buscar, dentro das chamadas “instituições de práxis”, tratadas por Dardot e Laval, em seu livro *Comum*, capítulo 10, um modelo viável para transpor sob a pós-modernidade, visando, se não erradicar, ao menos reduzir os efeitos da crise.

A primeira parte refere-se às significantes considerações sobre a transposição mecânica das normas criadas pela ordem liberal a todas as nações de maneira reducionista, com um só modelo de instituição jurídica, um só

modelo de ordem de Estado, desconsiderando a complexidade dos processos e procedimentos entre as diferentes nações, estados, cidades, comunidades, etc. Faz-se um panorama dos autores Joaquim Herrera Flores, Antônio Carlos Wolkmer e David Sanchez Rubio, sobre a crítica em relação aos Direitos Humanos.

Na segunda etapa do presente artigo, será abordado o necessário reconhecimento dos novos direitos conquistados minuciosamente por atores sociais, mobilizados em prol de causas em comum, demonstrando a necessidade da inclusão dentro de uma sociedade que vive a era do individualismo, pela busca de um ajuste estrutural, tanto na legislação atual como na aceitação de costumes, por exemplo, como alternativas de resolução de conflitos, sem a necessária intervenção estatal.

Já a terceira parte do artigo trata sobre uma aproximação que se vislumbra entre a institucionalização do *comum* e direito, feita a partir da leitura do capítulo 10 do livro dos franceses Dardot e Laval. Para eles, o comum não é uma coisa ou um bem, o comum depende da decisão da coletividade em compartilhar como uma questão de instituição, por meio de uma lógica de autogoverno, estendido a todas as formas de atividade coletiva. Diante dessas considerações, em relação ao comum é que parte o presente estudo, na medida em que pensar no coletivo também é uma das linhas de frente dos Direitos Humanos.

## **2 Os obstáculos dos Direitos Humanos**

Falar de Direitos Humanos atualmente, chamado mundo contemporâneo, por claro, não é a mesma coisa que falar de Direitos Humanos em 1948, quando fora elaborada a Declaração Universal de Direitos Humanos. Isso porque, no decorrer das décadas após essa declaração, diversos desafios foram e ainda são encarados, principalmente após a década de 70, “em razão de uma extensão global de uma ‘geopolítica de acumulação capitalista baseada na exclusão’”, também chamado por Flores de neoliberalismo ou “desregulamentação dos mercados, dos fluxos financeiros e da organização do trabalho, com a conseguinte erosão das funções do Estado”.

Na época da elaboração da Declaração Universal dos Direitos Humanos, o que imperava era a geopolítica baseada em inclusão, que embasou o chamado

Estado de Bem-Estar. É por isso que Flores em seus textos mantém seu posicionamento de que a declaração de 1948 está defasada, pois foi pautada em situação em que os direitos significavam barreira contra os desastres, diferentemente do que ocorre nos dias de hoje, em que quem dita as normas é o mercado. (FLORES, 2002, p. 9).

Flores critica a visão tradicionais do multiculturalismo, porque, segundo sua concepção, a visão tradicional tem caráter universalista abstrato não resolve os problemas dos direitos humanos; ao contrário, é inaplicável aos problemas concretos enfrentados nos dias atuais. (FLORES, 2002, p. 12-13). Direitos Humanos para esse autor são vistos como processos institucionais e sociais que possibilitam a abertura e a consolidação de espaços de lutas pela dignidade humana. Nessa perspectiva, é possível compreender os Direitos Humanos mediante sua dinâmica, numa proporção mais realista e crítica, com reconhecimento e respeito à pluralidade e à diversidade, os quais, são frutos de processos com resultado provisório de lutas realizadas pelos humanos, para que se tenha acesso aos bens da vida. (2009, p. 29-30).

Rubio, em seu livro *Encantos e desencantos dos direitos humanos*, faz uma análise aprofundada sobre direitos humanos e as questões contemporâneas. Aliás, as traz de forma muito humana, fazendo comparações e destacando pontos que levantam muitos questionamentos em relação ao tema e propõe a construção diária dos Direitos Humanos, numa perspectiva concreta como alternativa para as abstrações ideológicas.

Rubio lamenta que os Direitos Humanos, hoje, ficam nas mãos de juristas e políticos a única via de expressão sobre o que de fato são os Direitos Humanos, de modo que a sociedade perdeu o poder constituinte e a responsabilidade política comprometida. (RUBIO, 2014, p. 13-22).

A intenção do autor é falar um pouco melhor sobre os Direitos Humanos modernos, partindo da seguinte premissa: o imaginário jurídico e o paradigma jurídico generalizado e oficial se coloca sobre obstáculos e limites para solucionar os desafios da sociedade global. Ele destaca três obstáculos: epistemológicos, axiológicos e culturais. Como desafio para superar esse mal-estar, apresenta quatro responsabilidades que o imaginário jurídico deve assumir: assumir um pensamento complexo, relacional e interdisciplinar; adotar uma racionalidade e ética de vida sobre o vivo; utilizar um paradigma pluralista de direito e incorporar

a pluriuniversidade e interculturalidade de mundo aos estudos jurídicos e, neste último, cabe tentar entender o conceito de direitos humanos. (RUBIO, 2014, p. 23).

Com isso, Rubio (2014, p. 24) afirma que tanto a natureza como a humanidade estão doentes e correm perigo ontológico que ameaça a própria existência e, como forma de reagir, seria criada uma sensibilidade e cultura que apostem em direitos humanos em nível global – por isso propõe uma perspectiva complexa e intercultural de direitos humanos. E não é para menos. De fato, como será demonstrado nas próximas linhas, tem-se abortado a maneira de convívio social entre os homens de uma mesma cultura, impondo-lhes regras e normas jurídicas que, muitas vezes, não cabem dentro dos seus costumes.

Partindo dessas constatações, é justo ressaltar o entendimento do pensador Flores (2009, p. 35-50), ao tratar dos obstáculos atuais que diretamente dizem respeito aos direitos humanos: falta de complexidade cultural, empírica, jurídica, científica, filosófica, política e econômica. Nesse contexto, rechaça a razão liberal como algo natural e imodificável e propõe quatro condições e cinco deveres básicos para uma teoria crítica e realista dos direitos humanos. São as condições: a) visão realista de mundo e dos problemas; b) atitude de combate ao pensamento crítico que surge; c) coletividades sociais determinadas; d) exterioridade, negando o sistema dominante. (2009, p. 55-60). Com relação aos deveres, entende: a) reconhecimento de que todos podem reagir culturalmente à forma como vivemos; b) respeito; c) reciprocidade em relação aos privilégios; d) responsabilidade em relação às ações que subordinam os outros e destroem vidas; e e) redistribuição para satisfazer todas as necessidades básicas e condições para reproduzir uma vida digna. (2009, p. 60-62). Todas essas condições e deveres levam a crer a necessidade de repensar o Estado Liberal no qual a sociedade está inserida.

Flores dá algumas diretrizes para solucionar o problema enfrentado pelo modelo pós-moderno de sociedade capitalista, enumerados a seguir como:

Favorecer una toma de conciencia estimulando el carácter emancipatorio de los procesos, denunciando em agotamiento del pensamiento moderno exclusivamente fundado en la racionalidad lógico-instrumental [...]. repensar, pensar de otro modo y proyecto alternativo de sociedad no excluyente, favoreciendo así la búsqueda de prácticas emancipadoras, alternativas, subversivas del orden existente. Recuperar y reconstruir la



noción de utopia y de revolución. Em este mismo marco, el autor ve necesario repensar, reiventar, los derechos humanos, rescatando su potencial emancipador. (*Apud* CARBALLIDO, 2010, p. 17-18).

Conforme se infere, todos os autores mencionados têm um viés em comum: a crítica ao modelo atualmente adotado de visão dos Direitos Humanos, principalmente contrária ao capitalismo instituído de modo selvagem, sem atenção às normas de conduta do próximo, reduzindo o ser humano e suas origens e culturas, pela busca da construção de cidadãos, não burgueses do Estado Moderno, mas pessoas e comunidades capazes de serem sujeitos, donos de sua própria história, tanto pelo reconhecimento dos seus modos de produção normativos como por reconhecimento das lutas criadoras de novos direitos.

### **3 O surgimento e a manutenção dos novos direitos oriundos de movimentos sociais**

Passassem os anos e as normas jurídicas precisam ser adequadas com a realidade, em relação ao momento em que se vive, novas fontes de direito surgem juntamente com os novos atores sociais em todas as escalas espaciais – locais, regionais, nacionais, globais – e, por isso, tais direitos desafiam a unicidade e hegemonia do direito estatal, tornando-o insuficiente e deficiente. (RUBIO, 2014, p. 40).

Para dar início ao tema, é válido dispor que Direitos Humanos consistem em direitos essenciais ao ser humano, por ensejo da sua própria condição de ser humano. Canavez e Mantovani (2016, p. 57) dizem que “os direitos humanos são, hodiernamente, a tábua de salvação da humanidade de todas as mazelas criadas pelo homem desde o início das sociedades e são, por isso, reinventados a cada novo marco histórico”. Os “novos” direitos são “resultantes de lutas sociais afirmadoras de necessidades históricas na contextualidade e na pluralidade dos agentes sociais que hegemonizam uma dada formação societária”, e cauciona seu entendimento tratando das necessidades humanas, que, anteriormente, permitiam tanto ao indivíduo como à coletividade um processo subjetivo nos modos de vida, desejo e valores ausentes ou vazios, ou seja, são exigências contínuas e particulares da própria coletividade humana diante das novas condições de vida, das crescentes prioridades impostas socialmente e das inovações dos processos de conhecimento, que não provêm do Legislativo, ou do

Judiciário, mas de um processo de lutas específicas e conquistas das identidades coletivas plurais, para serem reconhecidas pelo Estado ou pela ordem pública constituída. (WOLKMER, 2016, p. 37-36).

Esse mesmo autor trata sobre a ausência ou o vazio em relação à subjetividade que agrupa os seres humanos, tornando-os propulsores de movimentos sociais ao se pronunciar:

A estrutura das necessidades humanas que permeia o indivíduo e a coletividade refere-se tanto a um processo de subjetividade, modos de vida, desejos e valores, quanto à constante “ausência” ou “vazio” de algo almejado e nem sempre realizável. Por serem inesgotáveis e ilimitadas no tempo e no espaço, as necessidades humanas estão em permanente redefinição e criação. “Por consequência, as situações de necessidade e carência constituem a razão motivadora e a condição de possibilidade de lutas pelo aparecimento de “novos direitos”. (WOLKMER, 2016, p. 36).

Ele ainda contempla que as mudanças vivenciadas em relação ao desenvolvimento do modo de produzir, consumir, relacionar-se, entre outras formas, transcendem os limites do atual sistema que, por sua vez, exclui indivíduos desse ciclo. (WOLKMER, 2016, p. 36).

É por isso que o Direito, enquanto instrumento técnico de regulação e de controle, que adquire formato universal, deve ser compartilhado por múltiplas organizações sociais ou distintas experiências comunitárias, independentemente de seu estágio de produção material e de alcance cultural, entretanto, impõe-se precisar as particularidades que separam um sistema jurídico de outro. Isso está claro quando se prioriza o Direito não apenas como estrutura normativa, mas como relação social, reflexo cultural da confluência de uma determinada produção econômica, com as necessidades da formação social, da estrutura de poder dominante e do nível de colonização. (WOLKMER, 2015, p. 87-88).

Daí surgem alguns pensamentos como o do idealismo individual, racismo liberal e formalismo tecnicista, que foram rigorosamente abalados, questionados e substituídos por “novos padrões valorativos de referência, de fundamentações e de legitimação”, fazendo evidente que as novas formas de vida e de necessidades em relação à produção de ordens diferenciadas definem outra forma de representação normativa. (WOLKMER, 2015, p. 402).

Para Flores, (p. 17, 2009), “a globalização da racionalidade capitalista supõe a generalização de uma ideologia baseada no individualismo, competitividade e exploração”. As contradições de vida experimentadas pela pluralidade das forças sociais produzem reivindicações que exigem e afirmam o aparecimento de outros direitos além dos que já encontram-se prescritos, não deixando dúvidas de que a situação de privação, carência, ausência ou vazio e exclusão constitui a razão motivadora e a condição de possibilidade do aparecimento de direitos, considerando as variáveis culturais, políticas, filosóficas, étnicas, religiosas, gênero, biológicas e ambientais. (WOLKMER, 2017, p. 170-173).

Com o passar do tempo, diante das transformações ocorridas na sociedade, os direitos civis burguês tornaram-se ineficientes e limitados, e novos direitos precisariam ser reconhecidos, a partir dos processos de lutas reivindicatórias, considerando, também, o espaço de sociedades divididas em estratos sociais com profundos interesses antagônicos. (WOLKMER, 2017, p. 174-178).

A mobilização dos segmentos sociais, ou atores sociais, tidos como oprimidos e/ou excluídos, resulta tanto na luta para tornar efetivos os direitos proclamados e concebidos formalmente quanto a exigência para impor “novos” direitos, por intermédio de movimentos sociais, que ainda não foram contemplados por órgãos oficiais estatais e pela legislação positivo-institucional. (WOLKMER, 2004, p. 5).

Novos direitos são chamados de novos dentro do reconhecimento na esfera legislativa e judicial, mas que provieram de lutas e conquistas das identidades coletivas para o reconhecimento do Estado. São tipos de novos direitos: a) satisfazer as necessidades existenciais (alimentação, saúde, água, ar, segurança...); b) satisfazer as necessidades materiais (posse de terra, direito dos sem terras, direito à habitação, direito ao solo e aos sem-teto, ao salário, trabalho...); c) satisfazer as necessidades sociopolíticas; d) satisfazer as necessidades culturais; e) satisfazer as necessidades difusas (direito à preservação ecológica, proteção ao consumo); e, f) lutar pelos direito das minorias e das diferenças étnicas. (WOLKMER, 2017, p. 180).

Esses avanços permitem a construção de um parâmetro cultural diferenciado e descolonizador, do qual faz parte uma nova forma de visualizar o

mundo, completamente distinta da vivenciada nos dias atuais, principalmente em busca de novas aspirações, a partir das lutas globais contra a crise, cuja base é o autogoverno e respeito às normas não necessariamente positivadas de comunidades, por meio de cooperação instituída, como abordado no próximo item.

### **3.1 Direitos Humanos e comuns a partir da instituição de práxis**

A discussão que envolve o *comum* encontra respaldo no conceito moderno de propriedade, nas repercussões na organização do acesso às riquezas e, se situa em lutas políticas e ambientais, a partir do neoliberalismo. (CORTIANO JUNIOR; KANAYAMA, 2016, p. 482-487). E, neoliberalismo, a partir da década de 1970, é a ideia da absoluta liberdade de mercado e intervenção mínima do Estado (Estado Mínimo). Para melhor absorver o entendimento sobre o neoliberalismo, é interessante demonstrar o entendimento de Dardot e Laval (2016, p. 7) sobre o que não é o neoliberalismo, ou seja, não é uma ideologia ou uma forma de política econômica, mas um sistema normativo cuja influência é mundial, na medida em que se torna impossível negar o capitalismo.

O comum excede qualquer forma de propriedade em que os seus sujeitos o praticam. Segundo Laval e Dardot, na medida em que a nova razão de mundo, ou seja, o neoliberalismo, vai se impondo e se sobrepondo às práticas tradicionais, este vai consumindo cada vez mais os “comuns”, os quais são necessários à existência e à continuidade da vida humana em sociedade.

Rubio assegura seu entendimento aproximando o comum com os direitos humanos citando o capítulo do livro *Comum* de Laval e Dardot, ao vincularem a ideia ao conceito de instituição de *práxis*, ou “práxis instituinte”. (DARDOT; LAVAL, 2017).

Neste capítulo, portanto, os autores franceses entendem que o comum é uma instituição, como também um princípio político de Estado e de mercado, dentro do contexto das sociedades capitalistas, que resultam de atos praticados por múltiplos atores sociais, conscientes, permanentes e continuados para proceder com o direito de uso, instituindo o direito do inapropriável, ou seja, direitos que impõem limites à propriedade privada, por meio do reconhecimento de uma norma social de impropriedade, ou seja, costumes, diferente das normas

atuais, criadas a partir de um poder constituinte, que protegem, dentre todos os direitos, o direito à propriedade.

Wolkmer tem o mesmo entendimento em relação à criação das normas jurídicas de modo continuado. Para ele, as fontes do Direito traduzem os diferentes modos de sua produção e sua primeira está relacionada com a dinâmica interativa e espontaneidade da sociedade humana, representada por multiplicidade de campos sociais e, por isso, estão interligadas às relações sociais e às necessidades da vida material (conteúdo) e cultural (formal). Isso quer dizer que as transformações da vida social formam a fonte primária do jurídico, que são resultados de agrupamentos dinâmicos, flexíveis e contextuais, contrariamente às formas jurídicas produzidas pelo Estado Liberal Moderno, numa forma eurocêntrica, que está desconexa da realidade – supremacia do direito legiferado e escrito sobre o direito consuetudinário, isto é, que parte das condições da vida cotidiana, com real eficácia de acordo com as organizações comunitárias, obedecendo às vontades coletivas – direitos comunitários, dissociados das fontes estatais de direito, que fundamentam as instituições de práxis. (WOLKMER, 2016, p. 162-170).

Um outro desafio jurídico é incorporar o pluralismo jurídico contra o monismo jurídico. A crise que assola o mundo vem colocando em xeque o direito estatal, que é o principal meio de controle. Seria necessário substituir as normas abstratas, genéricas e impessoais por normas particulares, específicas e finalistas, em que o direito estatal perde sua centralidade e concorre com a justiça paralela, e não únicas, sem o domínio do mercado capitalista. O Estado vai perdendo o controle da coerência sistêmica da lei, que precisa ser mais específica, porque o direito aplicado hoje não é capaz de atender e solucionar conflitos das sociedades periféricas, pois foram pautadas no Direito europeu, que não pode ser imprimido na América Latina, por exemplo. (RUBIO, 2014, p. 39-40).

Para situar, instituição significa “o sistema de regras que regem uma coletividade”, não necessariamente a partir do ato de legislar, partir, não do ato de instituir através da lei, mas oficializar um ato que já existe, entretanto não reconhecido, dando-lhe caráter de regra. Ou seja, é preciso diferenciar instituição de instituído, mas antes, primordial diferenciar os tipos de práxis de grupos sociais diversos. Para Dardot e Laval (2017, p. 437-438), citando Sartré, a

práxis de grupos são provenientes de uma luta cujo objetivo principal seria superar a impotência e a dispersão que caracterizam a “serialidade” (neologismo do autor – Sartré), que seria a ordem de um grupo cujo objetivo é único e específico.<sup>1</sup> A secção desse grupo é realizada por grupo em fusão, grupo organizado e grupo instituição, que, em uma linha de evolução, o grupo em fusão possuem exclusivamente uma práxis em comum, mas não organizada, enquanto o grupo organizado possui divisão de tarefas e aparatos especializados que controlam a práxis comum. Já o grupo instituído constitui-se a partir das contradições criadas dentro do grupo organizado, as quais transformam um grupo em instituição “por petrificação da prática e por fortalecimento da lógica de integração”, porquanto passa-se da organização para a hierarquia, que ocorre a partir de juramento. (DARDOT; LEVAL, 2017, p. 439).

Quando um indivíduo do grupo faz o seu juramento e ouve o juramento dos demais, todos se tornam soberanos, limitados à soberania do outro, sem que haja autoridade. Todo esse pensamento de grupos é guiado a partir da obra de Sartre, que precisou concluir que o Estado seria o órgão unificador de grupos e verdade única de instituição, entendendo que a criação da instituição seria o fim degradador do comum. Nessa linha de raciocínio, Dardot e Laval passam a questionar o contrário, na medida em que, em vez de reduzir deliberadamente a instituição, porque não pensar nela a partir da práxis, como grupo de combate? (DARDOT; LEVAL, 2017, p. 439).

A partir da ideia da instituição de práxis comum, é difícil pensar em um poder constituinte, uma vez que essa forma de poder é absoluta, soberana. Segundo Dardot e Laval, a dificuldade de formalizar o pensamento da instituição é que é preciso combater as instituições estatais estabelecidas, na mesma medida em que é preciso fortalecer instituições alternativas, muito embora esteja claro que não se pode pensar na segunda como sendo homóloga à primeira, reduzindo todas as instituições à lógica estatal. (DARDOT; LEVAL, 2017, p. 440-441).

Sobre essa questão da divergência entre poder constituinte e instituição de práxis, em que, no comum, os costumes adotados por um determinado grupo deveria se sobrepôr às regras ditadas pelo poder constituinte, forma aderida

---

<sup>1</sup> Para os autores franceses, serial seria uma pluralidade de solidões, como, por exemplo, um grupo determinado de pessoas esperando um ônibus na parada. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 437).

pelo modelo estatal, é importante citar Wolkmer ao tratar sobre a formação do Estado Moderno, que atribui a seus órgãos, legalmente constituídos, a decisão de legislar (Poder Legislativo) e de julgar (Poder Judiciário), através de leis gerais e abstratas, sistematizadas como Direito Positivo, dando ao Estado o poder soberano máximo, controlado e regulado pelo Direito, o que, por ocasião, é contrariamente à ideia que o comum deve adotar. (WOLKMER, 2015, p. 48-49).

Pela leitura do capítulo 10 do livro *Comum* de Dardot e Laval, eles criticam as teses levantadas por Hardt e Negri, em *Commonwealth*, na medida em que, pela leitura dos textos, é difícil diferenciar instituição e constituição; os autores italianos afirmam que o sentido de lutas encontram-se incrustadas na definição de poder constituinte e buscam explicar a distinção entre os termos, utilizando-se do pensamento de Castoriadis: “instituição não deve ser vista acima de tudo, e principalmente, como instituído, mas como instituinte que origina o instituído”, e em que “os homens fazem sua própria história”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 446-447).

Para elucidar a práxis instituinte, os autores franceses trazem como exemplo fatos ocorridos de 2000 a 2003 na Argentina, quando os empregados, nesse caso, particularmente chamados de atores sociais desse movimento, assumiram as empresas abandonadas por seus donos, instituindo assembleias gerais dos associados, como órgão soberano, conselho de administração revogável a qualquer momento, constituindo cooperativas de produção. Dois casos de fábricas convertidas em cooperativas são exemplificadas pelos autores. Cada uma funciona de maneira diferenciada, demonstrando cabalmente a possibilidade de duas soluções dessemelhantes para os dois coletivos, cada uma dentro da questão da instituição do comum, exercendo forma de propriedade, à qual não cabe controle particular ou estatal. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 476-478).

Concluem, dessa forma, o seguinte:

[...] é importante pensar o comum em relação ao seu próprio movimento de instituição. Os sujeitos que se engajam numa atividade não estão condenados a passar da fusão à petrificação, da efervescência à esclerose, desde que não separem a finalidade da atividade que praticam das relações que constroem entre si para realiza-las juntos, das formas de reflexão e dos modos de intervenção sobre a instituição que criam para si, dos valores e das significações que, em última instancia, orientam o que eles fazem juntos. A única práxis instituinte emancipadora é aquela que faz do comum nova significação do imaginário social. Isso significa também que o comum,

no sentido, que lhe damos, sempre pressupõe uma instituição aberta para a sua história, para a distribuição de lugares, dos estatutos e das tarefas que a caracteriza, para as relações de dominação e exclusão que nelas são mantidas, para tudo aquilo que funcione como seu inconsciente. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 478).

Não há, portanto, poder constituinte soberano e único, como é formado o Estado Moderno, dentro do ideal que o comum deve adotar. A concepção monista centralizadora, muito criticada por Wolkmer (2015, p. 46), no seu livro *Pluralismo jurídico*, atribui ao Estado Moderno o monopólio exclusivo da produção das normas jurídicas, e esse “define-se em função de sua competência de produzir o Direito e a ele submeter-se, ao mesmo tempo em que submete as ordens normativas setoriais da vida social”. É importante evidenciar que a juridicidade emerge das diversas formas do agir comunitário, mediante processos sociais autorreguláveis advindos de grupos voluntários, comunidades locais, associações profissionais, representações étnico-culturais, organizações populares, corpos intermediários, com interesses em comuns para atuar no campo democrático, entre outros, dentro de um espaço marcado pela pluralidade de interesses e efetivação real das necessidades humanas. (WOLKMER, 2017, p. 127).

Os movimentos sociais não se restringem a uma resposta às privatizações e carências dos excluídos mas, na medida em que as regras formais clássicas de legitimidade liberal-burguesa tornaram-se inapropriadas para as grandes diversidades, vão se tornando sujeitos pluralistas que inauguram movimentos sociais na busca de *locus* democrático-participativo, emergindo a “vontade comunitária” pela representação popular de interesses, visto que a representação política é uma instituição em crise, ao se revelar pouco hábil ao exercício das funções de integração social, produção de identidades coletivas e de socialização política que independem da institucionalização convencional, porquanto essa busca, na sociedade moderna, consagrar padrões. (WOLKMER, 2017, p. 149-153).

Na pluralidade das experiências cotidianas, o ponto-chave dos movimentos sociais não está na institucionalização engessada, tratada acima, mas na capacidade de romperem padrões e construir uma nova identidade coletiva,



participativa e autonômica, apta a responder aos direitos fundamentais sem, necessariamente, ser erradicada. (WOLKMER, 2017, p. 153-155).

É justamente nessa ideia de que os sujeitos que se autogovernam, a partir de uma práxis processual de regras instituídas dentro de suas culturas, que é possível interligar o pensamento crítico dos Direitos Humanos e a construção do comum, como forma de vida e modelo jurídico, pois tal crítica se revela no momento em que os seres humanos, hodiernamente, prostram suas raízes culturais e costumes à subordinação dos poderes instituídos por uma constituinte que não é, nem de perto, a expressão da vontade do povo, que passou a ser controlado por um governo que tornou o homem violador de direitos. O entendimento de Rúbio, nesse sentido, é que é possível recuperar a dimensão do ser humano não violador e reconhecer a práxis comum, em um eixo solidário e horizontal, sem dominação e hierarquias. (RÚBIO, 2014).

#### **4 Conclusão**

Os Direitos Humanos, como são tradicionalmente conhecidos, de maneira especial depois do fenômeno da globalização ocorrida após a Segunda Guerra Mundial, estão dentro de um contexto de lutas sociais que partiram da Europa ocidental, e que, de certa forma, supriu parte das necessidades criadas por um determinado grupo ou comunidade, que buscou lutar por um ideal em comum. Entretanto, deixou a desejar sobre a proteção de outras diversidades de nações, grupos ou povo que, de certa forma, não participaram da formação do atual modelo de Estado.

A ideia e o sentimento de que não há alternativa à crise é fortemente contrariada e, partido dessa premissa, verificou-se que os Direitos Humanos não devem ser fórmulas abstratas, destituídas de caráter subjetivo, ignorando as diversidades de sujeitos existentes, em razão da pluralidade cultural entre povos, nações e comunidades. Percebeu-se, diante das análises de estudos realizados, que diversos autores convertem o entendimento da real necessidade do reconhecimento das culturas diferentes em torno do mundo, apesar de que, atualmente, vê-se a instauração da desigualdade parecer aumentar.

Levando-se em conta a teoria crítica dos Direitos Humanos, este trabalho buscou apresentar suas insuficiências na forma como são concebidos e

construídos com base nas lutas e nos anseios da Europa ocidental, ignorando outras diversas culturas.

Há alternativa, como pode-se concluir por meio da leitura do primeiro capítulo do presente, e essa se dá, primeiramente, de modo a não deixar nas mãos somente de juristas e políticos a expressão de fato do que são os Direitos Humanos, mas permitir que a própria sociedade assim o faça, a partir do seu poder constituinte e da responsabilidade política comprometida. Também precisa-se retomar a ideia de não reducionismo do direito, para que sejam observados de maneira realista, assumindo um pensamento complexo, relacional e interdisciplinar, pluralista.

O segundo capítulo tratou sobre os novos direitos, que surgiram das lutas das vítimas em relação ao reducionismo do direito ao direito europeu, mencionado no capítulo primeiro. Cada “novo direito” instituído passou por um tempo de ilegalidade e ilegitimidade. Aliás, muitos dos direitos abarcados pelo pluralismo jurídico continuam sendo ilegais e ilegítimos. Os novos direitos, que, verdadeiramente não são novos, mas novos em relação ao seu reconhecimento, inevitavelmente esbarram fortemente com a legitimidade vigente. Eles se instituem não pelo reconhecimento, mas pela luta de grupos, chamados de atores sociais, que buscam melhorias. Tais reconhecimentos, entendidos como avanços na ordem jurídica, inspiram lutas contra a crise, cuja base principal é justamente o autogoverno, considerando a pluralidade por meio de cooperação instituída nas comunidades.

O terceiro e último trata sobre instituições de prática, práxis instituinte ou instituição de práxis, como designam os autores Pierre Dardot e Christian Laval. Para eles, comum é uma instituição e um princípio político de Estado e de mercado, resultante de atos continuados, praticados por diversos atores sociais e não por um poder constituinte, instituído para criar normas.

Percebe-se, assim, que, embora não haja resposta à crise capitalista, que um dos seus estancos pode se dar por meio do sistema de regras que regem a coletividade, em que tais regras são regulamentadas pela própria coletividade, a partir de uma práxis processual de instituição dentro das suas culturas, há a construção do comum como forma de vida e modelo jurídico, sem a supremacia instalada por um padrão de cunho individual e capitalista.

## Referencias

CANAVEZ, Luciana Lopes; MANTOVANI, Amanda Caroline. A democracia como fator garantidor da efetividade dos Direitos Fundamentais sob a ótica dos Direitos Humanos. **Revista Brasileira de Direitos Humanos**, São Paulo, n. 19, p. 57-72, dez. 2016. Trimestral.

CARBALLIDO, Manuel Eugenio Gándara. **Aporte de la teoría crítica de Joaquim Herrera Flores a la lucha por los derechos humanos**. Sevilla: 2010.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths; KANAYAMA, Rodrigo Luis. Notas para um estudo sobre os bens comuns. **Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, v. 8, n. 15, p. 480-491, jul./dez. 2016.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI. Tradução de Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017.

FLORES, Joaquim Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

FLORES, Joaquim Herrera. **Direitos humanos, interculturalidade e racionalidade de resistência**, 2002. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15330>. Acesso em: 24 jul. 2018.

RUBIO, David Sánchez. **Encantos e desencantos dos direitos humanos**: de emancipações, libertações e dominações. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

WOLKMER, Antônio Carlos. Introdução aos fundamentos de uma teoria geral dos “novos” direitos. In: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato. **Os “novos” direitos no Brasil**: natureza e perspectivas. São Paulo: Saraiva, 2016.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico**: fundamentos de uma nova cultura do direito. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

WOLKMER, Antonio Carlos. As necessidades humanas como fonte permanente de direitos insurgentes. **Veredas do Direito**: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável, Belo Horizonte, v. 1, n. 3, p. 85-92, 2004. Semestral.

## **Reproducción de vida y bienes comunes: el bien común en la tradición iberoamericana de derechos humanos**

Alejandro Rosillo Martínez

---

### **1 Introducción**

Entendemos por Tradición Iberoamericana de Derechos Humanos (TIDH) a una manera de comprender, de forma localizada, el desarrollo histórico de los derechos. (RANGEL, 2014). Es una perspectiva historiográfica de las ideas que aborda un acontecimiento y unos personajes históricos concretos con el fin de realizar una hermenéutica – fundamentada en el pensamiento latinoamericano de la liberación – de su teoría y praxis. Uno de sus objetivos es mostrar que en el territorio americano la lucha por la dignidad humana tiene ciertas características que la vinculan con una tradición que, por sus circunstancias, se diferencia de las tradiciones eurocentradas.

A través de la TIDH encontramos un esfuerzo por contextualizar el proceso que siguen las ideas sobre justicia y derecho; una voluntad por relacionar la producción filosófica (principalmente iusfilosóficas en este caso) con las situaciones en las que se produce, para realizar una historiografía que es ya hacer en sí mismo filosofía y, en especial, una filosofía latinoamericana que ayuda a recuperar y no negar nuestro propio pasado. (CERUTTI; MAGALLÓN, 2003, p. 11). La importancia de la TIDH para el pensamiento latinoamericano de la liberación se sustenta en diversas razones. En primer lugar, significa ubicar el tema de derechos humanos en aquellas teorías y praxis que el pensamiento de la liberación –sobre todo la filosofía y la teología– han asumido como sus antecedentes, es decir, como el primer encuentro con la alteridad de la víctima y la lucha por su liberación. Además, significa colaborar con la recuperación de la historia de las ideas filosóficas que existe en las distintas regiones de América Latina y El Caribe. A partir de la particular situación sociohistórica, se ha buscado una interpretación del pasado, que se piense desde las luchas del presente, con clara intencionalidad de delinear un futuro construible y compartible colectivamente.

En segundo lugar, las características de esta tradición son más acordes con la liberación de los pobres, en las propias circunstancias de América Latina dentro del sistema mundo, que de tradiciones hegemónicas ajenas a su historia. En efecto, a través de esta tradición las luchas de liberación latinoamericanas pueden abordar derechos humanos sin asumir forzosamente sus matrices eurocentrada, monocultural, individualista y burguesa. Desde las propias circunstancias sociohistóricas de América Latina, la lucha por la dignidad humana ha adquirido un sentido pluricéntrico, pluricultural, comunitario y popular; a partir de estas características, los derechos se han pensado desde los sectores sociales más desfavorecidos, desde abajo, y en contextos concretos, evitando así la formulación de abstracciones respecto al ser humano o de un formalismo que oculta aspectos de la realidad y la falsea.

Una última razón consiste en que esta tradición recupera experiencias que han sido invisibilizadas y, por lo tanto, desperdiciadas por la visión monocultural del saber jurídico que sólo reconoce las tradiciones nordatlánticas (inglesa, francesa y norteamericana) como las únicas que pueden considerarse defensoras y promotoras de derechos humanos. No se trata de negar la riqueza que estas tres tradiciones tienen en sí mismas, sino que se busca combatir la función ideologizada que se ejerce cuando se consideran como las únicas existentes y válidas.

Desde esta hermenéutica, la filosofía, el pensamiento jurídico y las ideas jurídicas se asumen como *actitudes humanas*. (CERRUTTI; MAGAÑÓN, 2003, p. 21). Esto marca una diferencia importante y trascendente en la manera de acercarse a la realidad y a la historia; por lo menos, se debe buscar no caer en una concepción esencialista del conocimiento que frecuentemente destaca características como la inmutabilidad y la permanencia. En este sentido, una historia de las ideas iusfilosóficas debe asumir los problemas de la dispersión y de la variación; es decir, en la recuperación del pasado no se deben despreciar las ideas generadas por encontrarse dispersas y ausentes de una gran sistematización, y tampoco por la variación en cuanto a su evolución. Por consiguiente, se busca algo propio y diferente, lo que de ningún modo puede ser considerado como no-iusfilosófico, aunque no tenga la unidad orgánica y modélica del sistema.

Es así como la recuperación de la TIDH no busca, de entrada, los grandes sistemas, sino las ideas y categorías que sirven a los seres humanos para analizar, enfrentar y hacerse cargo de los problemas y retos de su realidad específica. Se entiende así a cada filosofía jurídica como un conjunto de ideas concebidas, verdaderas o que tienen validez en tanto brindan solución a las dificultades que ellas mismas han abierto en su enfrentamiento con la realidad; se examina la adecuación del pensamiento a la realidad, a través de respuestas a las preguntas planteadas buscando dar solución a problemas concretos. Es decir, la historia de las ideas iusfilosóficas relacionadas con derechos humanos no parte de un concepto y unas estructuras *a priori*, producidas desde contextos históricos y culturales ajenos, sino comprende dichas ideas desde su lugar y su función en la dinámica social, en la defensa de la dignidad humana, en la satisfacción de las necesidades y en el control de los diversos poderes.

En este artículo, nos concentraremos en la conquista y colonización españolas sobre la población y el territorio americano durante el siglo XVI. Abordaremos elementos del pensamiento de dos defensores de indios: Fray Alonso de la Veracruz y Vasco de Quiroga. Lo que buscaremos en ellos es cómo, en esta tradición de derechos humanos, la idea de lo “común” se expresa a través de la idea clásica de “bien común” pero yendo más allá de su enunciación formal. Es decir, el “bien común” se le daba un contenido material en función de la realidad histórica que se vivía, y en función principalmente de procurar la producción y reproducción de la vida de los pueblos que habían sido sometidos por la conquista.

## **2 Alonso de la Veracruz**

En su filosofía política y jurídica, Alonso de la Veracruz<sup>1</sup> no es especulativo ni dogmático, sino que mantiene un tono polémico. Su posición de criticar la legitimidad de la guerra de conquista es determinante, pero una vez asumida como un hecho irreversible, busca defender la vida de los oprimidos y de las víctimas. Desarrolla una ética pública donde, reconociendo los derechos del

---

<sup>1</sup> Fraile agustino, nacido en 1507 en la provincia de Guadalajara, España. Llega a México en 1536, donde hará funciones docentes y pastorales en diversas ciudades, principalmente en la capital y en Michoacán. Muere en 1584 en la ciudad de Veracruz.

colono español, denuncia los abusos que van contra de los pueblos indígenas. Por eso, constantemente en su pensamiento, tanto en lo referido a su filosofía política como a la jurídica, encontramos la preocupación por la vida de la población indígena.

## **2.1 El derecho a la vida**

La manera en que Veracruz adapta el iusnaturalismo clásico a la realidad novohispánica está en relación constantemente con la defensa de las posibilidades de vida de los pueblos indígenas. Considera que el ser humano conoce por medio de la razón tanto su finalidad como los medios convenientes y la proporción a dicho fin. (VERACRUZ, 2007, p. 67). Para conseguirlo, es una condición irrenunciable la vida y sus posibilidades; por eso, aquellas acciones contra la vida están prohibidas por derecho natural:

En las acciones humanas si existiera alguna operación que elimine por completo el fin principal al que tiende la naturaleza en sus operaciones, ésta está prohibida por derecho natural, por los primeros principios. Por ejemplo, la naturaleza intenta la conservación del hombre, pero el homicidio directamente excluye ese fin, por esto se dice que el homicidio está prohibido por ley natural, por los primeros principios de la ley natural. (VERACRUZ, 2007, p. 71-73)

Y también señala:

...en todas las cosas del mundo hay de manera natural algunos principios, con los cuales no sólo pueden hacerse las operaciones propias y convenientes para esas mismas cosas, sino también las convenientes a su propio fin. Por ejemplo: conviene al hombre comer para sustentar la vida, lo que no puede hacerse si no es por la digestión de los alimentos. Por tanto, a causa de esto tiene algunos principios de la naturaleza con los que puede realizar la operación, pues tiene boca y dientes, y no solo tiene esto por naturaleza, sino que lo tiene porque convienen para tal fin: que efectúe la operación; por esto tiene dientes afilados: para que pueda triturar mejor el alimento. (VERACRUZ, 2007, p. 63).

Dentro de este pensamiento iusnaturalista, cuando reflexiona sobre el segundo fin del matrimonio, o sea, sobre el mutuo obsequio que se debe establecer entre los cónyuges, Veracruz habla de “las obras que atienden a la conservación de la vida” (Veracruz, 2007, p. 21). Un criterio importante en su pensamiento es la vida, pero comprendiendo ésta de forma compleja e integral,

es decir, no sólo atendiendo a su momento inicial y final, sino a todo su desarrollo. Por tanto, las condiciones materiales para la satisfacción de las necesidades, aquéllas que se requieren para conseguir los fines naturales del ser humano, son defendidas como una obligación de la sociedad.<sup>2</sup>

Encontramos diversos pasajes donde Veracruz denuncia la falta de condiciones para la producción de la vida de los pueblos indios; situaciones de opresión que conducen a la muerte antes de tiempo. Así, por ejemplo, en su tratado *De dominio*, señala la obligación del encomendero de pagar la retribución justa a los *tamemes* y a los *tlapias*.<sup>3</sup>

[...] aquellos que, teniendo un pueblo, pedían a su arbitrio hombres para llevar su equipaje a cualesquiera otras cargas, a los que llaman *tamemes*, pecaban al exigirlos, y están obligados a la indemnización de todos ellos. De manera semejante, quienes a su arbitrio los pedían para cultivar sus campos o sus huertos, o para el cuidado de sus ganados, o para construir casas, o para acarrear leña o hierva para los caballos, o para barrer la casa, a quienes llaman *tlapias*, están obligados a la retribución de su trabajo. (VERACRUZ, 2004, IV.191, p. 176).

En el mismo tratado denuncia la explotación en contra de las mujeres, que provoca su muerte y las condiciones de vida digna de sus hijos:

Yo vi, y no una sola vez, este hecho: que las mujeres trabajaban en esto día y noche, y que por la fuerza y la violencia son encerradas en un lugar y, como si hubiesen sido condenadas a la cárcel, ahí permanecen con los hijos que están alimentando. Y de tal encierro se sigue que, si están preñadas, sufren aborto por el excesivo trabajo; si están alimentando, como trabajan en exceso y comen malos alimentos fuera de tiempo, dan pésima leche a sus hijos, y así éstos mueren. Y allí mismo los hombres que están a cargo de tales trabajos tienen ocasión para ofender a Dios. Hablo por experiencia, porque he visto cuán injustamente se hacen estas cosas. Y se les da tarea: se

---

<sup>2</sup> En cuanto a la preocupación por construir las condiciones necesarias para la vida, estamos de acuerdo con la observación de Lucio Pereña (1997, p. 25), quien considera que el agustino novohispánico defiende la construcción de una economía solidaria: “Veracruz define la economía de la solidaridad y sienta las cinco líneas maestras de la moral económica: el destino universal de los bienes, la solidaridad y natural comunicación de bienes, la soberanía económica de los pueblos indios, su derecho prioritario sobre sus recursos naturales y la justa distribución de bienes como presupuesto de la paz social y reconciliación política”.

<sup>3</sup> Los *tamemes* eran, entre los mexicas, los “cargadores de oficio, se encontraban en el penúltimo escalón social. Acompañaban a las columnas militares y a las caravanas de comerciantes; recibían una retribución por su trabajo, salvo cuando transportaban su tributo pues, en ese caso, el transporte se consideraba como parte integrante del mismo” (CRUZ BARNEY, 1999, p. 15). *Tlapia* era un guardián o sirviente, y el término proviene del verbo *tlapia*, que cuidan algo (MEDINA, 1970, p. 127).



les da medida en anchura y en longitud; y tejen tan fuertemente, y la hilaza debe estar tan compacta y apretada, que apenas una aguja podría pasar. (VERACRUZ, 2004, IV.213, p. 183).

En los avisos al marqués de Falces,<sup>4</sup> señala que para hacer un buen gobierno se debe evitar cambiar, por cualquier causa, a los indios de “tierra caliente” a “tierra fría” pues eso ocasiona su muerte al no contar con las condiciones materiales para reproducir su vida:

[...] tener gran cuenta en que indios de tierra caliente no vengan a tierra fría, ni con tributos, ni *tamemes*, ni a otros mensajes, si no es con causa muy urgente; porque, por la mayor parte, mueren y se acaban, así por la mudança de la tierra, como por la falta de comida, porque lo [que] an de comer a la venida y yda, lo an de sacar de sus casas y traer a cuestras; y, si no, con herbezuelas se sustentan y así mueren. (VERACRUZ, 1997, p. 111).

Como vemos, el derecho a la vida es una constante a través del pensamiento de fray Alonso, y una manera en que este derecho se lleva a cabo es a través de la consecución del bien común.

## 2.2 El bien común y la satisfacción de necesidades

El tema del bien común, propio de la tradición tomista, es recurrido por fray Alonso para defender, entre otros derechos, la vida de los pueblos indios y, en general, de todos los habitantes de Nueva España. Como en los demás temas, aunque sigue la tradición escolástica, adapta el bien común a las circunstancias propias de las Indias.

La expresión tomista “bien común” contiene dos elementos que se deben analizar de manera separada y en conjunto: “bien” y “común”. Un bien es “lo que todos apetecen” (AQUINO, *ST*, I, c. 5, a. 1). El bien es aquello que todos

---

<sup>4</sup> Este texto forma parte de una colección de documentos sobre Nueva España, que se encuentra en la Biblioteca Nacional de París (*Fonds Espagnols*, N. 325, fs. 360). El marqués de Falces, don Gastón de Peralta, fue el tercer virrey de Nueva España, de 1566 a 1568, durante un periodo conflictivo pues conoció los procesos contra los hijos de Hernán Cortés. Los “avisos” de De La Veracruz le fueron entregados por marzo de 1566. Al respecto, señala Jesús Antonio de la Torre: “Los Avisos al marqués de Falces son prueba los empeños de Veracruz, en su permanencia española, porque los derechos de los indios fueran plenamente respetados y porque se diera en Nueva España un gobierno equitativo, que fuera capaz de poner los medios administrativos y de autoridad adecuados para lograr una convivencia armónica entre los españoles y los indios”. (RANGEL, 2006, p. 36).

desean, y aquello a lo que todas las cosas tienden como su fin. Pero los fines de las cosas mantienen una jerarquía, y hay bienes intermedios que se ordenan a los superiores, y bienes particulares que se ordenan a los universales. Es decir, los bienes inferiores son medios para conseguir los bienes intermedios, que a su vez están en función de conseguir los bienes superiores. Por otro lado, “común” se refiere a una extensión máxima pero no de manera unívoca sino análoga, pues no se realiza de manera igual para todos, sino que se realiza en todas las partes de manera diversa pero en algún respecto igual.

El ser humano forma la sociedad para cumplir diversos fines, sean éstos bienes inferiores y medios, pero tiene que lograr de manera principal su fin último, el cual es el bien supremo. Este bien es el “bien común” de toda la sociedad y es, además, el bien correspondiente a la naturaleza humana. Se trata de un bien tanto del individuo como de la sociedad, porque en ambos se concretiza la naturaleza humana. Sin embargo, la sociedad no es un conjunto homogéneo, sino que las partes que lo componen, tanto grupos como personas, son diferentes en función de sus necesidades y capacidades. En este sentido, el bien común no se aplica de igual manera sino de manera proporcional, de forma analógica. Por eso, el bien común no se puede identificar con la suma de los bienes individuales, ni tampoco con el bien del todo. Sino que es un bien distinto, que incluye tanto los bienes individuales como el bien de la comunidad (AQUINO, *ST*, II-II, q. 58, a. 7). El bien común es un bien que aunque sólo es uno es compartido por cada ciudadano de la ciudad (Aquino, *Sobre el gobierno de los príncipes*, I, 1; *In IV Sent.*, Dis. 49, qu. 1, a. 1, qu. 1, sol. 1 ad 3m).

La voluntad humana se dirige a los objetos según lo propone la razón; pero puede suceder que bajo una razón algo puede considerarse bueno, y bajo otra razón, lo contrario. De ahí que “puede suceder que algo sea bueno según una razón particular y no lo sea según una razón universal” (AQUINO, *ST*, I-II, q. 19, a. 10). Sin embargo, para el aquinense, no es recta la razón que no refiera un bien particular al bien común como su fin, pues todo bien inferior debe estar ordenado al bien superior (AQUINO, *ST*, I-II, q. 47, a. 10, c.). No se puede dar el bien particular sin la consecución del bien común. En otras palabras, la perfección humana no se puede realizar de manera individual sino en sociedad; como si ésta fuera un solo hombre que realizara las perfecciones de la naturaleza humana.

¿De qué manera aplica Veracruz este concepto a la realidad novohispánica? Abunda en sus reflexiones acerca del bien común en cuanto a las obligaciones del gobernante en relación con la propiedad y la manera en que ella se encuentra sujeta al bien común, que persigue asegurar las condiciones necesarias para la vida.

En primer lugar, Veracruz afirma que contar con una organización política es un medio para la satisfacción de necesidades del pueblo, y por eso, refiriéndose a los pueblos indios, señala que “Dios no ha faltado en lo necesario dándoles, según sus circunstancias, hombres que pudieran gobernar al pueblo y dirigirlo políticamente **a su manera**” (VERACRUZ, 2004, p. 335, negrillas mías). Por eso, el gobernante debe dirigir todas sus acciones a lograr el bien común. En segundo lugar, al resolver casos concretos sobre el derecho y uso de la tierra, encontramos en Veracruz la preocupación de que sea en función del bien común. Pero cabe hacer notar que se trata de un bien común no referido al “interés del gobernante” sino en función de la vida de las personas; es decir, la propiedad debe usarse para asegurar la vida de todos, no de unos cuantos. En esto recupera la tradición del uso social de la propiedad que sostenían los Padres de la Iglesia primitiva.

Es importante insistir que la defensa que realiza Veracruz del derecho a la vida es universal, o sea, es para todo ser humano aunque parte de una opción por las víctimas y los oprimidos. Por eso, tratándose del bien común, éste debía contemplar tanto la vida de los indios como la de los españoles, de las dos principales culturas que formaban la joven sociedad. Como señala Heredia, “[p]artícipes y beneficiarios de lo superfluo no son ya sólo los indígenas; son también los españoles. Indígenas y españoles son una misma comunidad; el bien común es el bien común de todos” (HEREDIA, 2007, p. 57). En este sentido, fray Alonso afirma:

[...] el bien de todo el pueblo consiste no sólo en la conservación del mismo pueblo de los indios, sino en la conservación de los españoles que viven en estas partes; y como esto son pueden conservarse a menos que tengan granos para su alimentación, sembrándolos en las tierras de los indios, estas ventas y compras son lícitas, sobre todo porque el pueblo es ayudado verdaderamente en esta manera: en efecto, si los españoles no tuvieran predios y campos que pudieran cultivar y sembrar con sus bueyes, los mismos pueblos de los indios sufrirían perjuicio en su agricultura, porque se les arrancarían de lo suyo, con extorsiones y otros medios gravosos, el pan

que tienen para su propio consumo; y así, ellos mismos trabajarían en exceso o sufrirían hambre, por tener que alimentar a los españoles, como enseña la experiencia donde los españoles no tienen siembras y mieses de esta clase. Por tanto, estas circunstancias deben ser consideradas y ponderadas (VERACRUZ, 2004, p. 210).

Las circunstancias deben ser “consideradas y ponderadas”, pues le queda en claro que su afirmación respecto a los derechos de los nuevos habitantes en las Indias, podría servir de pretexto para justificar abusos contra los indios y legitimar el despojo de sus tierras: “Sin embargo, no quiero, a partir de esto, aprobar un hecho que sucede a menudo; porque no hay tal necesidad, pues existen en otros lugares terrenos incultos, abandonados y sin dueño” (VERACRUZ, 2004, p. 211). En efecto, considera viable que en búsqueda del bien común el emperador otorgue tierras incultas, abandonadas y superfluas, “con tal que se haga para subvenir a la indigencia de los españoles y no para lujos y abundancia, y con tal que esto se haga sin otro perjuicio en los bienes poseídos en forma particular” (VERACRUZ, 2004, p. 259).

Los derechos de propiedad no los considera absolutos sino en función del bien común, en concreto, la propiedad de los colonos españoles tenía que ser compatible con la producción de vida de los pueblos indios. Por eso, una de las defensas más férreas que realizó el agustino fue el derecho de propiedad comunitaria de los indios.

Tal vez la muestra más clara y radical de la función social de la propiedad que defiende Veracruz, como parte del bien común, es la que guarda relación con el derecho a la vida. Se trata de su postura respecto a evitar la concentración de riqueza (lo superfluo) que ocasiona la indigencia, la pobreza y, por lo tanto, la muerte. Es decir, en su pensamiento encontramos una visión dialéctica entre riqueza y pobreza, y considera que la acumulación superflua de bienes tiene como consecuencia la negación del derecho de los pueblos de satisfacer sus necesidades materiales para reproducir su vida:

Si algún ciudadano poseyera en gran abundancia y tuviera bienes superfluos, podría el gobernante de la república, por la potestad que se le ha conferido, darlos a aquel **que padeciera necesidad**, y, aun contra la voluntad del dueño, quitárselo [...] si uno posee bienes, como dijimos antes, podrá darlos a otro que no tiene, para que así **se guarde la equidad**; y esto, sea en el mismo pueblo, sea en otro: porque entonces podrá tenerse en

vista el bien de toda la provincia, que él debe buscar más que el bien de un solo pueblo. (Veracruz, 2004, p. 259, negrillas mías).

La misma regla aplica en cuanto a las propiedades comunitarias, siempre que sean bienes comunales superfluos y que deben entonces destinarse para el bien común. En dicho sentido señala, siguiendo su postura iusnaturalista:

Parece cierto por la luz de la razón que se nos ha impreso, que el que tiene debe compartir de lo superfluo con el indigente. Pues así la naturaleza, providente con el individuo, destina este sobrante superfluo a la conservación de la especie. Por tanto, si sucede que ciertos hombres tienen en la república esto superfluo, y lo retienen con gran avaricia, también cometen injusticia cuando no lo dan a los indigentes. Este mal debe arrancarse de la república por la persona que gobierna, pues a él corresponde **hacer buenos ciudadanos y dirigirlos a la virtud**. Podrá, por tanto, aunque estos mismos no quieran, quitarles los superfluo y darlo a los que menos tienen, para que así **haya igualdad y preserve la justicia, dando a cada cual lo que es suyo**; porque aquello superfluo era de quienes padecían indigencia. Por tanto, así en este caso, el rey y el virrey guardan tal justicia. (VERACRUZ, 2004, p. 161, negrillas mías).

Saltan a la vista, desde una postura pura liberal que no recupere la tradición republicana de la “virtud cívica”, los riesgos contra los derechos del individuo que se encuentran en el bien común según Veracruz. La frase “hacer buenos ciudadanos y dirigirlos a la virtud” puede ser criticada por buscar imponer una moral particular como ética pública; es decir, de realizar una política basada en un orden moral, por encima de una política respetuosa y cumplidora de derechos. No obstante, en este punto, nuestro autor no defiende propiamente un “bien común moral” sino un “bien común político y económico”<sup>5</sup>. Es decir, un bien común que significaba la construcción de una economía solidaria en la joven sociedad novohispánica, que estableciera las bases para la existencia de las condiciones para la satisfacción de las necesidades de los pueblos.

No se trata de identificar el bien común con el bien de un ente abstracto, como el estado o la corona (o el mercado) – no es una postura colectivista –, sino de un bien que impone al gobernante la obligación de procurar una igualdad material y no meramente formal. Propone que la justicia sea una justicia

---

<sup>5</sup> El propio agustino utiliza la expresión “bien político” como sinónimo de bien común: “concedo que los tributos se reciben justamente en razón de la administración y gobierno relacionados con el **bien político**” (Veracruz, 2004, p. 147), negrillas mías.

material, que asuma el derecho como una serie de medios para la satisfacción de las necesidades que le impone la naturaleza al ser humano; es decir, como un conjunto de derechos naturales. Por eso, el agustino pide prudencia en esta política del bien común para que no se dañe el bien particular: “[...] es necesario advertir que se obre de esta manera para el bien común, y con el menor detrimento con que pueda hacerse; y que en aquel bien común se incluya aquel bien particular en el cual está el detrimento” (Veracruz, 2004, p. 162). En efecto, para autores como Heredia, lo complicado en el planteamiento de Veracruz no es determinar el bien común – ése significaría la satisfacción de necesidades para la vida según la naturaleza – sino en saber qué es “lo superfluo” que le corresponde al indigente:

El bien común tal vez puede definirse sin grandes problemas. Pero ¿cómo podría definirse lo superfluo? Para fray Alonso la delimitación seguramente no habría sido tan difícil. A nosotros ahora no nos parece tan fácil. Pero, en todo caso, teóricamente el problema está planteado: la naturaleza providente ha destinado lo superfluo a la conservación de la especie –algún filósofo, algún teojurista, algún biólogo podría intentar una explicación–: la idea parece atrevida para el siglo XVI novohispano. Lo superfluo pertenece a aquellos que no tienen, a los indigentes –algún político, algún sociólogo, algún economista podría proporcionar una explicación razonable. Porque los textos están ahí. (Heredia, 2004, p. 57).

Efectivamente, el agustino realiza diversas reflexiones para determinar con claridad, sobre todo tratándose del problema de la tenencia de la tierra, cuándo se está ante algo superfluo que corresponde al indigente. De inicio, como ya dijimos, se deben respetar los derechos de los indios sobre sus propiedades, y no quitárselas usando como justificación el “bien común”. Fray Alonso establece una reserva práctica y prudente; si en aras del bien común una parte de la comunidad o un individuo –sobre todo el indio, víctima de la conquista– debe sufrir daño, esto debe examinarse y tratar de evitarse, ya que es necesario considerar que el bien común debe contener en lo posible el bien particular.<sup>6</sup>

Entre las diversas hipótesis que Veracruz analiza, considera que si conviene al bien de todo el pueblo que algunos determinados predios de particulares se

---

<sup>6</sup> “...es para el bien común, como supongo, quitar a uno de lo que es superfluo y darlo a otro que no tiene. Por consiguiente, podrá hacer aquellos que sea para el bien común. Esto es manifiesto, porque el bien de los particulares redundará en el bien común, así como el mal de los particulares va en detrimento del pueblo”. (Veracruz, 2004, p. 258).

vendan, aun en contra de su voluntad, una vez entregado el pago justo por medio del gobernador del pueblo, la venta se considera lícita. (VERACRUZ, 2004, p. 209). Pero es condición necesaria que el precio pagado sea justo y sea entregado al dueño; de lo contrario, no se está actuando conforme al bien común, pues se daña imprudentemente el bien particular. En esta hipótesis, Veracruz hace referencia a casos en que los gobernadores se quedaban con el pago de la tierra, sin dárselo a los dueños. Como se observa, en esta postura encontramos los criterios de la actual expropiación por utilidad pública.

Esta política del bien común tampoco puede ser un pretexto para enriquecer el gobernante o a otras personas, estableciéndose así un límite al poder: "...debe advertirse que esto que se concede sea para el bien común y no para el privado; que sea para proveer a la república de cosas necesarias, y no para facilitar que los hombres cambien de situación y tengan ocasión de ensoberbecerse. Pues, si se hace la distribución o donación de manera que se quite a alguien lo superfluo para que otro posea lo superfluo, entonces es mejor la condición del que posee, y no puede quitársele justamente contra su voluntad, ni aun por el príncipe". (VERACRUZ, 2004, p. 162).

La política del bien común propuesta por Veracruz también establece otros límites a la propiedad; si el gobernador o el señor del pueblo venden, con el consentimiento del pueblo, los campos comunales cultivados o no, es lícita la operación a menos que esto sea para ruina del pueblo. Así, dentro de este criterio, explica el siguiente caso: "[...] en el caso de vender campos comunales de algún pueblo, que parecen superfluos, para pastos de ganados, fuera causa de perjuicio para el pueblo, porque todas las siembras de los ciudadanos serían destruidas, pisoteadas o devoradas, si los ganados están cerca del pueblo, como suele suceder, en tal caso, aun cuando existiera la anuencia del gobernador y del pueblo, y aun el consentimiento del virrey y del emperador, la venta sería ilícita". (VERACRUZ, 2004, p. 214).

Esta política del bien común busca hacer efectivo el derecho a la vida de los pueblos. No se trata de una visión colectivista de la sociedad, que pase por encima los derechos de los individuos. Como él mismo señala, debe evitarse que el gobernante dañe el bien particular en búsqueda de lograr el bien común. Así, en las hipótesis que analiza, confronta el derecho a la vida con el derecho de propiedad, y sin negar éste, considera que debe hacerse una prudente

ponderación entre ambos derechos para que al indigente – el que no puede ejercer efectivamente su derecho a la vida – le sea entregado lo que le corresponde por su calidad humana y por pertenecer a una comunidad. Lo superfluo no puede ser protegido por el derecho de propiedad cuando hay otros que viven en la indigencia. Es un bien común construido desde la perspectiva de las diversas víctimas del sistema colonial, y no desde la visión de la Corona.

### **3 Vasco de Quiroga**

A diferencia de Alonso de la Veracruz, Vasco de Quiroga<sup>7</sup> no teorizó demasiado sobre el derecho natural y del bien común. El desarrollo de este derecho lo podemos encontrar más en una práctica jurídica viva, como son los pueblos-hospitales,<sup>8</sup> que en su teoría iusfilosófica. Su testamento, las ordenanzas y las referencias a este proyecto realizadas en su *Información de derecho* son fuentes suficientes para valorar la centralidad del derecho a la vida en su organización.

#### **3.1 Derecho a la vida**

Nuestro autor fue un crítico radical, comparable con Bartolomé de Las Casas y Alonso de la Veracruz, de la pobreza en que se encontraban los pueblos indígenas como consecuencia de la conquista. No obstante, a diferencia de estos, el oidor y obispo no actuó principalmente a través de las ideas sino de los actos. En su praxis lo encontramos como litigante, oidor y creador de instituciones que algunos autores las han visto como las primeras de “seguridad social”. (MIRANDA, 2010; DÍAZ LIMÓN, 2000). Instituciones que fueron la respuesta que daba a la muerte antes de tiempo que se producía debido a la explotación, la opresión y la ausencia de una vida social; por eso su objetivo era que “vivan y no mueran ni perezcan como mueren y perecen, padeciendo como padecen agravios y fuerzas grandes por falta de esta buena policía que no tiene y por el derramamiento y soledad en que viven”. (QUIROGA, 2002a, p. 105).

---

<sup>7</sup> Nació en Madrigal de Altas Torres, España, alrededor de 1477. Fue abogado, y fungió como miembro de la Segunda Audiencia de la Nueva España. Llegó a México en 1530 al puerto de Veracruz. En 1536 fue ordenado sacerdote, mismo año en que fue erigido como obispo de Michoacán. Fallece en 1565.

<sup>8</sup> Así se conoce a los proyectos comunitarios que en diversos lugares de México llevó a cabo Vasco de Quiroga, para defender y promover la vida comunitaria de los pueblos indígenas.



Quiroga realizó un número considerable de denuncias contra actos injustos, algunas referentes a los actos contra la vida. La indignación ética que ocasionó el estado caótico que encontró al observar cómo los conquistadores y los colonos habían desarticulado las sociedades indígenas y la manera en que pretendían implantar una sociedad “sin orden ni policía”, fue el detonante de sus denuncias, que “no sólo se limitaba a sus bienes materiales, sino incluía la apropiación de su fuerza de trabajo”. (CEBALLOS, 2005, p. 38). Señala que la esclavitud sirve “para echarlos [a los indios] en las minas, donde muy en breve mueran mala muerte, y vivan muriendo y mueran viviendo como desesperados”. (QUIROGA, 2002a, p. 117). La frase deja en claro que el concepto de vida no se reduce tan sólo al momento del nacimiento y al de la muerte; no se acepta tal reduccionismo. La vida se refiere a la integralidad del desarrollo de la persona, y está directamente relacionada con contar con los medios necesarios para su producción y reproducción; por eso, las condiciones donde se niegan tales medios ocasionan que los indios “vivan muriendo” y “mueran viviendo”. Pero la muerte del indio también conducirá a la muerte de lo que hoy llamamos el ecosistema; en cierta forma, Quiroga era consciente que la vida de los indios estaba estrechamente ligada con las demás formas de vida de las tierras de las Indias: “...también juntamente con ellos todo lo de esta tierra, que depende de la conservación de ellos, se acaba; porque sin indios ninguno en ella se puede ni podrá conservar ni aun sabe ni puede vivir”. (QUIROGA, 2002a, p. 124).

En su *Información en derecho*, refiriéndose a una parte de los efectos de la provisión esclavista, Quiroga realiza una crítica sobre el modo ideologizado de operar el derecho. Afirma que no basta la expedición de leyes si en los hechos no se dan las acciones necesarias para evitar la muerte, y que seguir permitiendo la esclavitud de los indios es permitir su explotación y su muerte, y cualquier otra norma que se pretendiese dar sería “ley solamente a las palabras”. Pero no bastaba tan sólo la prohibición legal de la esclavitud sino que urgía tomar medidas para reconstruir la sociedad y evitar que los indios anduvieran sin “buena policía” expuestos a los abusos de los conquistadores:

[...] han de ir de necesidad a parar a la buitrera del hierro de guerra o de rescate, como dicen, de cangas o de mangas, y de ahí consumirse en la sepultura de las minas, como tengo dicho, sin embargo **de todas las ordenanzas sobre ello hechas, y que se harán, pues ningún remedio de ésto basta, que todos quedan cojos y cortos y llegan muy tardíos o nunca,**

si las ocasiones y raíces, de donde tantos males y pestilencias que los acaban nacen, no se cortan. Porque sin esto, en esta tierra, todo otro remedio y toda otra ordenanza es imposible **y es dar ley solamente a las palabras**; porque en las obras, permitida una vez la cosa y dada la ocasión, hay imposibilidad en el cumplimiento de las justificaciones, modos, maneras, condiciones y limitaciones con que se permite, y mucha licencia y facultad y atrevimiento y soltura en las tiranías, fuerzas y robos y agravios y malos tratamientos, **que a causa del gran derramamiento de los indios y de estar así como están por los campos solos**, donde no les dejan de hacer males y daños, robos y violencias, y tomas de tamemes y comidas, y de hijos y mujeres, sino solamente el que no quiere, porque el que quiere, que son casi todos los españoles, bien sabe que no tiene de qué se temer. (QUIROGA, 2002a, p. 122-123, negrillas mías).

Este texto es un ejemplo de la radicalidad de Quiroga y de lo injusto que ha sido crear una “figura dulce” sobre su persona. Si en el tema de la restitución de los gobiernos indios y del abandono de España de las Indias no llegó a la radicalidad de Las Casas, en este punto superó al dominico. Si éste dedicó años de su vida en lograr que la Corona modificara las leyes para mejor protección del indio, Quiroga llamaba la atención de la urgencia de dar soluciones no meramente legales sino prácticas que evitarán la muerte. No queremos decir que despreciara la existencia de buenas leyes, pues él mismo consideraba como “buena y santa” la provisión real que prohibía la esclavitud, sino que ante el drama de quien “muere viviendo y vive muriendo” era necesario constituir una “policía mixta” que posibilitara la vida. Consideraba que las leyes podían modificarse pero su incidencia sobre la realidad llegaría tarde y muchas vidas se habrían perdido para entonces.

### **3.2 Sentido de los pueblos-hospitales**

La *utopía* de Quiroga se concretizó en la organización de los pueblos-hospitales. Estos fueron una de las instituciones con las cuales buscó superar las condiciones de muerte en que estaban sometidos los indígenas. Un proyecto que iba mucho más allá del repartimiento y la encomienda, pues no estaba para beneficio de un colonizador sino para el desarrollo de la autonomía y autosuficiencia de los indígenas, de su desarrollo y su empoderamiento; en este sentido, criticando la política que se aplicaba, señala que “no se les remedia [a los indios], sino, todo al contrario, aplicándoles remedios contrarios a ella, que es

repartirlos y darlos de repartimiento, debiéndoles primero haber dado arte y manera y policía de vivir en que se pudiesen conservar y sustentar y hacerse bastantes y suficientes para llevar adelante la carga que tienen a cuestras, porque no mueran y se acaban debajo de ella, que aún no es tarde...” (QUIROGA, 2002a, p. 109).

Se les llama “pueblos-hospitales” de Santa Fe, pero no es la idea del hospital para enfermos sino de “hospitalidad”. El término ‘hospital’ está vinculado a la acepción latina *hospes*, que significa *huésped*, y así fue adoptado por Quiroga pues explica ampliamente el sentido que deseaba para esos pueblos. Debía ser un lugar que ofreciera alojamiento para todos los indios que anduvieran vagando o escondiéndose en las montañas a causa del maltrato que les daban los encomenderos. Eran obras que buscaban resolver la situación que creó la conquista; la guerra había dejado viudas, huérfanos, inválidos, pueblos sin tierra, personas sin casa ni comida.

Don Vasco había explicado el sentido de los pueblo-hospital a los indios de Michoacán. Según Warren, esta explicación consistía en que “sería un lugar donde pudieran encontrar refugio los que anduvieran errantes, adonde pudieran ir el pobre, donde los huérfanos recibieran protección y donde se practicaran los divinos oficios. De esto dio testimonio más tarde, en el juicio de residencia de Don Vasco, el indio Alonso de Avalos”. (WARREN, 1990, p. 116).

Pero no sólo era un refugio sino una comunidad, un lugar propicio para el desarrollo integral de la vida, donde se tuviera una “policía mixta” – como decía Quiroga –, es decir, una política preocupada tanto por la dimensión terrenal como espiritual: “La cura y remedio bastante, y bien común y general de todo y para todo, a mi ver, podría ser y sería muy fácil, juntándolos a ellos a su parte en orden de muy buena policía mixta y muy buen estado [...] provechoso así para lo espiritual como para lo temporal”. (QUIROGA, 2002a, p. 188).

Herrera señala que la finalidad de estos “hospitales” es “procurar el bien integral de la persona y de la comunidad, lo mismo que su salvación. Esto lo comprobamos en los diferentes aspectos de la vida personal y social”. (HURTADO, 1999, p. 53). En ellos se propiciaban la educación, las habilidades, el trabajo, la producción de bienes, la fiesta, el esparcimiento, la cultura, el arte, la agricultura, la política, la democracia, el bien común, la responsabilidad mutua, entre otros aspectos de la vida de las personas. Es importante tomar en cuenta que Quiroga

llegó en una situación de posguerra, y consideró que la mejor forma de enfrentarla era establecer un proyecto comunitario que recogiera lo mejor de ambas culturas. De ahí que propusiera una organización más compleja que los *calpulli* y las formas de organización indígena de Michoacán, y en este contexto, Landerreche señala que don Vasco decía “que en los Pueblos-Hospitales concurrían todas las formas de hospitalidad que puede haber”. (LANDERRECHE, 2004, p. 44). Además, los hospitales se adaptaban según las posibilidades concretas donde se ubicaban.

El tema de los pueblos-hospitales fue parte del juicio de residencia contra el oidor Quiroga, debido a que algunas de las acusaciones versaban respecto a una supuesta explotación y maltrato infligidos a los indios en la construcción de estos pueblos. En su defensa, Vasco explica al juez Loaysa algunos aspectos del pueblo-hospital de Santa Fe, donde se refleja que el derecho a la vida, como contrapartida a las situaciones de muerte que se daban en la realidad de la postconquista, era una de las finalidades de estos proyectos: “Porque también ahí se curan los enfermos y se entierran los muertos de la comarca y se recogen los perdidos, desabrigados peregrino indios, y se casan los huérfanos e se bautizan los infieles, y se doctrinan e enseñan los ignorantes, e se alumbra a toda la sierra comarcana, que por otra parte tenían malo y tardío el remedio, y se escusan y remedian muchas fuerzas, robos e agravios que se hacían a los que por allí pasaban. Y concurren de donde tarde, mal y nunca concurren muy voluntaria y devotamente a oír los sermones, misas e oraciones e oficios divinos, e donde, en fin, se hacen y ejercitan todas las obras de misericordia, espirituales y corporales...” (GARCÍA, 1980, p. 191).

### **3.3 Trabajo, economía y bien común**

Al buscar superar las condiciones de muerte generadas por la conquista, la cuestión de la organización económica era importante en el proyecto de los hospitales. Se trataría de una economía contrapuesta a la economía del naciente sistema-mundo que requería de la explotación laboral de los indios para el trabajo en las minas y la obtención de otras materias primas, y cuya prioridad era la acumulación de riquezas para la metrópoli. Era una economía que buscaba la autosuficiencia de los pueblos y promovía el bien común a través de la solidaridad:

...con tantas cargas y sobrecargas debajo de las cuales gimen, caen y perecen y acabarán en breve, si otra mayor industria y arte y otro mejor estado de vivir no se les da del que al presente tienen, con que **puedan cumplir consigo y con todos**, y ser bastantes y suficientes para los unos y para los otros, y sin recibir los malos tratamientos que reciben, incomfortables a causa de estar solos por los campos; y de manera que, si cayeren, como de cada día caen, **haya quien los ayude a levantar**, y testigos y juez y justicia para ello... (QUIROGA, 2002a, p. 106, negrillas mías).

No obstante, como señala Gabriel Zaid, en los escritos de Quiroga no podemos encontrar “un modelo formal para el desarrollo económico” (ZAID, 2005, p. 11), pues no podía haberlo en el siglo XVI. Este autor nos recuerda que los primeros modelos descriptivos de economía datan del siglo XVIII y los planes de desarrollo del siglo XX. Lo que había en el acervo cultural del que se valió Quiroga eran los diversos relatos utópicos que hemos comentado y la organización de los propios pueblos indígenas.<sup>9</sup> No obstante, se pueden encontrar ciertas características del modelo de los hospitales-pueblos (ZAID, 2005, p. 12-14), que son:

- a) No era un modelo puramente económico: Se comprende que la vida digna es la finalidad de la economía. La escisión de la economía respecto a la vida sólo se da en autores posteriores.
- b) No limitaba el desarrollo rural a la agricultura: Las tareas llevadas a cabo en los pueblos-hospitales no sólo es el cultivo del campo, sino también a otras actividades de “industria ligera”. Se trataba de artesanías para su exportación y comercialización, pues la mayoría de los alimentos se cultivaban para consumo del propio pueblo.
- c) Favorecía la especialización: La especialidad local actuaba como un polo de desarrollo. En la actualidad, todavía los pueblos de Michoacán reflejan esta especialización en su artesanía.
- d) Promocionó la ocupación laboral que satisfacía las diversas necesidades humanas, antes de las necesidades de un “mercado abstracto”.

---

<sup>9</sup> Relacionado con esta cuestión, Arce comenta que la principal tarea de Vasco fue impulsar más que imponer un tipo de desarrollo económico. Finalmente, el desarrollo dependía de los propios indígenas: “No tenemos, por desgracia, lo que debió ser todo un plan de desarrollo elaborado por Vasco. Está claro que fue ejecutado por los mimos indios que, con un poco de impulso, fueron capaces de hacer realidad lo que un día fue sueño de un Vasco que creía en el hombre y que no necesitaba controlar nada porque confiaba en todos”. (Arce, 2007, p. 85).

El proyecto gozó aceptación entre los indígenas y no fue ajeno a ello la recuperación de algunos aspectos de su tradición económica. Quiroga organizó las cosas para que hubiera un mercado de trueque:

Estaban los herreros de San Felipe, los artesanos de Santa Clara del Cobre, los que trabajaban el barro de Patamban, los de los instrumentos musicales en Paracho y los de las lacas de Uruapan, etcétera. Un día todos se reunían e intercambiaban sus productos. Se trataba de un mercado libre, pero planificado; centralizado en la visión planeadora, pero no en el funcionamiento cotidiano y que no requería dinero, porque de Tomás Moro Don Vasco tomó muy en serio que el dinero es la raíz de todos los males. (LANDERRECHE, 2004, p. 47).

No se trataba sólo del trabajo que produce bienes para el mercado, sino del trabajo que ayuda al desarrollo integral de la persona. Ante el escándalo de la explotación de la mano laboral del indígena, Quiroga establece la jornada laboral como protección del trabajador: “Que se ofrezcan al trabajo con gran voluntad, pues será poco, y moderado, y no se escondan”. (Quiroga, 2002b, p. 254). El trabajo era un derecho y una obligación. Un derecho porque a través de él se obtenían los bienes para la satisfacción de las necesidades para tener una vida digna, y una obligación sustentada en la solidaridad que debía regir la vida en común. En efecto, la distribución de productos se efectuaba mediante un reparto común, según las necesidades de cada familia; en las *Reglas y ordenanzas* se establece: “Particular distribución de lo adquirido con las seis horas en común, según que cada uno haya menester para sí y para su familia”. (QUIROGA, 2002b, p. 255). Y con mayor claridad se señala: “...lo que así de las dichas seis horas del trabajo en común como dicho es se hubiere, después de así habido, y cogido, se reparta entre vosotros todos, y cada uno de vos en particular *aeque* congrua, cómoda y honestamente, según que cada uno, según su calidad, y necesidad, manera, y condición, lo haya menester para sí, y para su familia, de manera que ninguno padezca en el Hospital necesidad”. (QUIROGA, 2002b, p. 255).

El trabajo en los pueblos-hospitales también era una obligación porque a través de él se podía sustentar la ayuda a los más pobres y el bien común. En las *Reglas y ordenanzas* se establece “que cuando hubiere necesidad de hacer, o reparar alguna familia o la iglesia, o edificio otro, o hacerle de nuevo, todos juntos lo hagáis, y os ayudéis con gran voluntad, y animándoos los unos a los

otros, y no al contrario, escondiéndolos, mostrando recibir pena, ni trabajo en ello”. (QUIROGA, 2002b, p. 260).

El sobrante de los bienes, una vez satisfechas las necesidades de todos, se destinaba a ayudar a los sectores más pobres; se podían también vender, una vez satisfechas las necesidades, para aumentar la caja comunal: “...lo que sobrare de ello se emplee en obras pías, y remedio de necesitados, [...] huérfanos, pupilas, viudos, viudas, viejos, viejas, sanos y enfermos, tullidos, y ciegos del dicho Hospital como dicho es, a los cuales todos en tiempo alguno [...] nunca os podrá faltar lo necesario, y honesto en abundancia en este Hospital y Colegio...” (QUIROGA, 2002b, p. 255).

Podría pensarse desde posturas liberales, que los pueblos-hospitales violentaban la libertad de ocupación debido a que la especialización de los pueblos significaba una imposición propia de las organizaciones colectivistas. No obstante, esta especialización no fue una imposición sino que respondía a las características propias del lugar, y además don Vasco “tuvo una clara visión para organizar el trabajo en los pueblos y logró entusiasmar a sus habitantes para que se especializaran en algo, proporcionándoles los maestros que les enseñaran los primeros pasos en la técnica. A la vuelta de los años, cada pueblo sobresalía por una actividad que hacía cada vez mejor, le daba prestigio y le permitía comercializar productos con sus vecinos”. (ARCE, 2007, p. 84). Los oficios artesanales se aprendían en el seno del linaje familiar, siguiendo la antigua costumbre purépecha. Además, el trabajo era rotativo, de manera que, por ejemplo, los artesanos debían ir al campo por un lapso de dos años. Por otro lado, esta crítica sería un anacronismo: las sociedades europeas de la época tampoco respetaban la libertad de ocupación.

Las tierras eran comunes, teniendo las familias en usufructo los huertos, que pasaban a los hijos o, en su caso, a los casados más antiguos de la comunidad; además, estaba prohibida su enajenación. Al respecto, señala Miranda que Quiroga estableció “una organización justa del usufructo de los huertos, para que únicamente los usufructúe el que vive allí, y no se puedan vender a otros que no vivan allí, ni se usufructúen de manera desproporcionada. Sólo podrán ser cultivados por los que los hayan recibido en la distribución de bienes. El objetivo de todo esto es que los vecinos vivan sin necesidad, sin

demasiada carga de trabajo, aunque sin ociosidad, sin peligro, sin infamia, sin ignorancia”. (MIRANDA, 1984, p. 138).

Se estableció una agricultura extensiva, donde se cultivaban diversos tipos de cereales, verduras y árboles frutales; y también se dio el desarrollo de la ganadería y de la avicultura. Además, se creaban pequeñas unidades agrícolas cerca de las viviendas o en forma de huerto casero, donde los diversos grupos familiares usufructuaban. En las *Reglase y ordenanzas* se señala:

Que haya donde se recoja así lo del común como lo particular.  
Item que provéais que haya donde se recoja, y guarde que no se dañe, ni se pierda, ni hurte el trigo, o maíz, y las otras semillas, y granjerías que se recogieren en común, como es dicho, para que después allí se dé, y reparta por todos como lo hayáis todos, y cada uno por sí menester, como queda dicho arriba. Y en cada familia también tengáis donde asimismo guardéis a buen recaudo lo que así se os repartiera, y en particular tuviéredes (Quiroga, 2002b, p. 270).

El sobrante de lo cultivado se destinaba a las necesidades generales del pueblo-hospital, en cuanto a sus servicios de enfermería y asilo. También estableció una política de excedentes y almacenamiento de los cultivos, pero para la prevención de futuros desastres naturales y no para la acumulación fuera de la satisfacción de las necesidades del pueblo. La venta procedía sólo en el caso en que estuvieran satisfechas las necesidades particulares, generales y de prevención.

Las *Reglas y ordenanzas* aconsejan sembrar de más y guardarlo de modo que sean previsiones para tiempos malos; es decir, habría que asegurar también la satisfacción futura de necesidades: “...porque siempre os sobre, y nunca os falte, sembréis en cada un año doblado lo que hayáis menester, lo cual guardaréis hasta que no pueda faltar verosímilmente el año presente, y entonces lo distribuiréis como más convenga, y no antes; y así siempre lo haréis, y esta orden, y depósito en esto siempre guardaréis”. (QUIROGA, 2002b, p. 263).

La organización económica de los pueblos-hospitales no debió chocar mucho con las costumbres autóctonas. El cultivo de tierras en común existía en la organización originaria de los pueblos, ya fuera de tierras propiamente comunales, de aquéllas destinadas al servicio del monarca y la nobleza, o de las dedicadas directamente al culto. Lo mismo sucedía con la organización laboral, pues como señala Serrano, “[l]a educación comunitaria para las niñas en las



*huataperas* pudo trasladarse a esa formación general de doctrina y oficios para los niños del hospital. La división de oficios según barrios, que podían recordar a los gremios, se restauró en gran medida al aplicar a cada pueblo de su jurisdicción una artesanía especial, fomentando el intercambio mercantil y la comunicación de sus habitantes”. (SERRANO, 2002, p. 42).

Para Quiroga, entonces, propiedad comunal y distribución equitativa se unían con el trabajo moderado y asumible para la consecución del bien común. La solidaridad entre los miembros era fundamental, pues como señala Spencer, “[l]a idea central de convivencia está tan perfectamente soldada, que en ella todos los bienes sirven para la satisfacción de todas las necesidades de todos los pobladores, según su estado, condición y situación”. (AGUAYO, 1986, p. 37).

### **3.4 Organización política**

Si bien lo común sería tratar la organización política de los pueblos-hospitales como parte del derecho a la libertad o a la igualdad, consideramos más pertinente hacerlo en este apartado. Se trató de una organización que prioritariamente buscaba, como hemos insistido, superar las condiciones de muerte generadas por la conquista. Se trató de una organización democrática, tanto en lo formal por contar con cargos electivos y rotativos, como en lo material, porque las autoridades tenían la obligación de tomar las decisiones que procuraran el bien común de los habitantes del pueblo-hospital.

La organización de los pueblos-hospitales adoptó diversas costumbres y estructuras de las sociedades indígenas. Esto muestra que el alegato contra los gobiernos indígenas realizado por Quiroga era más un argumento para sustentar su crítica a la provisión esclavista dada por la Corona, que una auténtica valoración sobre su organización política. De hecho, podemos decir que una forma de superar las condiciones de muerte que padecían los indígenas fue permitiéndoles, en cierta forma, volver a recrear su organización política, aunque dada las circunstancias coloniales adoptando elementos de otra cultura.

La organización purépecha, por ejemplo, tenía una división territorial de siete unidades: tres correspondientes a las primitivas capitales de carácter religioso, y cuatro referidas a la expansión territorial por los puntos territoriales. El calzóni tenía diversas funciones, pero es de destacar la manera en que ejercía la justicia. Esta no podía hacerse de manera absolutista, pues sus decisiones

debían ser consultadas con el consejo de ancianos, como órgano deliberativo. El puesto era hereditario y electivo dentro del linaje real, y la elección no recaía sobre el hijo mayor sino sobre alguien de la familia que había sido educado para asumir la función. Las formalidades con que se debía asumir el cargo, también muestran los límites que, en cierta forma, reconocían ante sus pobladores. El elegido debía decir ante el consejo: “Príncipes y señores aquí reunidos que habéis decidido con juicio que es conveniente que yo asuma este cargo, les ruego que no me abandonéis ni os rebeléis contra mí. Procuraré llevar este cargo. Si resulto incapaz de gobernar, os pido que no me matéis sino que pacíficamente sea yo destituido, quitándome mi penacho que es el símbolo de mi autoridad como gobernante supremo”. (VAN ZANTWIJK, 1979, p. 67).

La organización política de los pueblos-hospitales se basaba en un sistema electivo de base familiar. Los padres de familia se repartían según las cuatro divisiones territoriales de los pueblos, los barrios, proponiendo cada uno un candidato. De esos cuatro se elegían uno o dos principales, que constituían la máxima autoridad durante tres o seis años, pudiendo ser reelegidos pero también depuestos si no cumplían correctamente su misión. También se elegían por parte de los padres de familia a tres o cuatro regidores, que se ejercía durante un año, y tenía que ser rotativo con el objetivo de que fuese ejercido por la mayor parte de la comunidad; ellos escogían a los demás funcionarios necesarios para el pueblo. Simulando a un cazonci, el rector de los pueblos sería siempre un clérigo y español, educado en el Colegio de San Nicolás. Al respecto, se señala en las *Reglas y ordenanzas*:

Item como dicho es que los Padres de familia de este Pueblo Hospital elijan entre sí un Principal, a quien obedezcan todos, después del Rector, al cual Rector este tal Principal ha de avisar de lo que pasa, y se ha menester en el Hospital [...] y esto por tres, o seis años, o por todo el tiempo que conviene, y según aprobare, y juntamente con él, elijan tres, o cuatro Regidores, [...] y que éstos se elijan cada año, y de manera que ande la rueda por todos los casados hábiles; pero el Principal dure como está dicho por tres, o seis años o más si pareciere que le deba hacer, y si no hiciera antes porque sea removido, y otro elegido, así como es dicho, en su lugar... (QUIROGA, 2002b, p. 267).

Las reuniones de las autoridades y dos padres de familia se celebraban en la casa del principal cada tres días. En las *Reglas y ordenanzas* encontramos la siguiente disposición:

Item que para ello, y para todas las otras cosas del pro, y bien común del dicho Hospital se junten de tercer en tercer día en la familia donde morare el Principal, hasta que tengan República por sí para ello, que en todo caso se haga, a platicar, y acordar en lo que se haya de hacer en lo tocante al Hospital, estancias, y términos, y obras comunes de él, conforme a estas Ordenanzas, y lo demás, que les pareciere que convenga no yendo contra ellas, con acuerdo del Rector siempre. Y si el tiempo, o la necesidad diere lugar a ello, no lo determinen luego al primer Ayuntamiento, hasta que en otros, u otros dos lo hayan bien entre sí tratado discurrido, sin votar sobre ello; porque, cuando así lo hubieren bien platicado, y acordado todo, o cualquier cosa, o parte de ello, que sea de importancia, den parte de ello al Rector, y, si fueren cosas dudosas, o dificultosas, lo platiquen primero tres días antes, que se determinen en lo que se hubiere de hacer, salvo si fuere cosa de poca importancia, o que no sufra tanta dilación. (QUIROGA, 2002b, p. 268).

La vida comunitaria en los pueblos-hospitales recogía la tradición deliberativa de la organización política indígena, pero en cierta forma la radicalizaba al eliminar las divisiones entre nobleza y demás clases sociales. Si bien el Rector de los pueblos correspondería siempre a un clérigo español, éste debía tener una educación propicia para tal puesto, recibida en el Colegio de San Nicolás. Además, su autoridad era sobre todo consultiva pues las decisiones, como hemos visto, eran tomadas en las reuniones de los principales. Por otro lado, además de las decisiones “ejecutivas” sobre el funcionamiento del pueblo, las autoridades electas también eran encargadas de la impartición de justicia, buscando que los problemas se resolvieran dentro del pueblo para no tener que utilizar la interminable burocracia de la colonia.

### **3.5 El cuidado de la salud y la red de hospitales**

El cuidado a la salud era prioritario para superar las condiciones de muerte, y por eso será un elemento recurrente en la praxis de Quiroga. Por un lado, en los pueblos-hospitales, se contaba con la organización para la atención de los enfermos, y se disponía que para ellos “haya una familia, o enfermería grande cuadrada: dos veces mayor que las otras de los sanos, y algo apartada de ellas, en que en el cuarto haya una sala grande para los enfermos de males

contagiosos, y otra enfrente de ella para los de enfermedades no contagiosas”. (QUIROGA, 2002b, p. 271). Además, existían reglas para establecer la prioridad de la atención a la salud, disponiendo tanto de personal como de material para ello:

Que se les dé lo primero, y mejor del Hospital para los enfermos, y se salarie Boticario, Médico, y Cirujano, que visite los enfermos, los consuele, y den lo necesario, hasta que placiendo a nuestro Señor lo tengan todo propio. A los cuales Mayordomo, y Despensero se les dé, y provea luego lo que pidan de lo primero, y mejor que haya en el Hospital, y lo que en él no hubiere se compre, y se salarie Boticario, Médico, y Cirujano que los visite, y cure los enfermos del Hospital, hasta que lo tengan propio todo en él, donde haya lo que sea menester para los enfermos, los cuales enfermos sean visitados de los sanos guardándose de los contagiosos, que no se les pegue el mal, y sin falta, ni detrimento de la bien ordenada caridad, que con ellos se use consolándolos a todos, donde sean curados con la mayor caridad, y diligencia que posible sea. (QUIROGA, 2002b, p. 271).

Por otro lado, los pueblos-hospitales no fueron el único medio que utilizó Quiroga para promover la vida de los pueblos a través del cuidado de la salud; también impulsó la fundación de un pequeño hospital en cada pueblo. Aunque no se reducían sólo a la cuestión de la salud física, sino también eran centros sociales de diversas actividades.

Es cierto que los españoles, una vez conquistada la parte central de México, construyeron hospitales semejantes a los europeos; por ejemplo, Hernán Cortés ordena la construcción de un primero hospital para la atención de españoles y la nobleza indígena. La orden franciscana fueron los primeros en establecer una enfermería para indígenas pobres en la ciudad de México, en 1529, y que luego se convertiría en el Real Hospital de San José de los Naturales en 1553.

Vasco fundó, en un primer momento, un hospital para gente muy pobre, junto a la catedral de Michoacán, en la ciudad de Pátzcuaro. Después impulsó la creación de una cantidad importante de hospitales en toda la región del occidente de México,<sup>10</sup> conocidos tradicionalmente como hospitales de La Concepción. Así narra la fundación, años después, fray Diego de Basalenque:

---

<sup>10</sup> Probablemente Quiroga estuvo detrás de la disposición del mencionado Primer Concilio Mexicano que señala: “porque es muy necesario, así para los indios pobres de los pueblos, como para los extranjeros, que a ellos vienen, que haya un hospital donde los necesitados sean recibidos y favorecidos, exhortamos a todos los ministros religiosos y clérigos que por la mejor

“Hizo luego un Hospital de Santa Marta dedicado a la Concepción de Nuestra Señora, de donde tuvieron principio todos los hospitales de esta provincia, que es una de las costumbres y obras más pías que en estas tierras se hicieron: de modo que vecinos y forasteros, todos hallan ahí remedio. Trajo grandes indulgencias para éste y de él se derivan a los demás. Púsole muchas rentas en casas de la ciudad, tierras y haciendas”. (BASALENQUE, 1963, p. 214).

Estos hospitales están basados en un modelo distinto a los fundados anteriormente por los españoles, pues buscaban ser algo más que una clínica. Los hospitales o *guataperas* como se les llamaban eran lugares que servían en cada comunidad como sede para la reunión de la autoridad con objeto de deliberar sobre problemas comunitarios. Además del cuidado de los enfermos, en la *guatapera* se realizaban las fiestas comunitarias, se daba hospedaje a las personas que iban de paso en la comunidad, y contaba con un granero para funcionar como centro de acopio de las reservas de granos.

Vasco de Quiroga se encargaba de fomentar su fundación y proporcionar algunos medios para su funcionamiento, pero principalmente estos hospitales dependían de los habitantes del pueblo. Fray Diego Besalenque señala que “[e]l servicio de éste como de todos los demás, está dividido en todo el pueblo [...] y si el hospital es pobre, ellos llevan la comida para si y para los enfermos y todo los que trabajan cada uno en su oficio y las mujeres en hilar y tejer es para el hospital”. (BASALENQUE, 1963, p. 214).

Las instituciones que creó Quiroga para defender la vida de los indígenas tuvieron éxito mientras existieron. Algunos autores han visto en ellas una forma de colonización, a pesar de sus beneficios. Por ejemplo, Serrano señala que “si bien gracias a esto, preservó su vida física, aportándoles los imprescindibles medios de subsistencia, e incluso su dignidad, perdida en esa vida desparramada en los montes, también destruyó su antigua identidad”. (SERRANO, 2001, p. 1993). El problema de estos juicios es que atribuyen a los proyectos quiroguianos las consecuencias de la conquista y la colonización, y que pretenden juzgarlos desde posicionamientos políticos actuales. Hoy día muchas características de estas

---

vía que pudieren, procuren que en todos los pueblos haya un hospital cerca de las iglesias y monasterios, donde puedan ser socorridos los pobres y enfermos, y los clérigos y religioso los puedan fácilmente visitar y consolar y administrar los sacramentos” (*Primer Concilio Mexicano de 1555*, Canon 70).

instituciones serían catalogadas como “indigenistas” y, por lo tanto, rechazadas por los movimientos indígenas, pero otras serían aceptadas por promover la autonomía y la autodeterminación. En efecto, no fueron estos proyectos los que destruyeron la “antigua identidad” indígena, pues esto lo hizo la guerra de conquista y la avaricia y codicia de los colonizadores; al contrario, con todas las limitaciones teocráticas y eurocéntricas con que cargaban, fueron lo suficientemente abiertos para posibilitar que los indígenas recuperaran y reconstruyeran parte de su identidad perdida. Si no se logró más fue porque los intereses y las estructuras colonialistas se impusieron y la *utopía* de Quiroga quedó en el olvido.

#### **4 Conclusión**

Durante el siglo XVI se configura una tradición de derechos humanos que tenía como finalidades la protección de las primeras víctimas de la Modernidad (los indígenas) y el establecimiento al poder político tanto de límites a su quehacer como de obligaciones para vigilar la actuación de los particulares que conquistaban y colonizaban a los pueblos de las Indias. Es decir, se trata de una tradición que lucha no sólo por el establecimiento de límites al poder político, sino también asume que la producción y desarrollo de vida – como momento material que permite el goce de derechos – requiere de la acción en positivo del gobernante para influir en la instauración de las condiciones necesarias para tal efecto.

Utilizando diversos instrumentales teóricos, tanto Vasco de Quiroga como Alonso de la Veracruz, desarrollaron un pensamiento situado sobre el bien común. Una comprensión del bien común no solo en sentido formal sino material; es decir, defendían una organización social y política que a través de los bienes comunes se satisficiera las necesidades de los pueblos indígenas para la producción y reproducción de su vida.

#### **Referencias**

AGUAYO SPENCER, Rafael. Estudio introductorio. *In: Don Vasco de Quiroga: pensamiento jurídico. Antología*. México: Miguel Ángel Porrúa, 1986.

AQUINO, Tomás. **Sobre el gobierno de los príncipes**.

AQUINO, Tomás. **Suma Teológica (ST)**.

ARCE GARGOLLO, Pablo. **Vasco de Quiroga: jurista con mentalidad secular.** México: Porrúa, 2007.

BASALENQUE, Diego. **Historia de la Provincia de San Nicolás de Tolentino de Michoacán del Orden de N.P.S. Agustín.** México: JUS, 1963.

CEBALLOS RAMÍREZ, Manuel. Los hospitales-pueblo de Vasco de Quiroga: visión de una sociedad deseable. In: **Don Vasco de Quiroga o la filosofía en busca de justicia.** México: Imdosoc, 2005.

CERUTTI GULDBERG, Horacio; MAGALLÓN ANAYA, Mario. **Historia de las ideas latinoamericanas, ¿disciplina fenecida?** México: Casa Juan Pablos, 2003.

CRUZ BARNEY, Oscar. **Historia del derecho en México.** México: Oxford University Press, 1999.

RANGEL, Jesús Antonio De la Torre. Avisos al Marqués de Falces, tercer Virrey de Nueva España. Directrices de política social de Alonso de la Veracruz. **Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas,** San Luis Potosí: UASLP, n. 13, 2006.

RANGEL, Jesús Antonio De la Torre. **Tradicón iberoamericana de derechos humanos.** México: Porrúa, 2014.

DÍAZ LIMÓN, José. La seguridad social en México: un enfoque histórico. **Revista de la Escuela Libre de Derecho de Puebla,** Puebla, n. 2, enero-junio 2000.

ICAZBALCETA, Joaquín García. **Colección de documentos para la historia de México.** México: Porrúa, 1980. t. 2.

HEREDIA, Roberto. Augurios de una nueva nación. In: HERNÁNDEZ, Carolina Ponce (coord.). **Innovación y tradición en fray Alonso de la Veracruz.** México: Unam, 2007.

HEREDIA, Roberto. El *dominium* de los indios. In: VERACRUZ, Alonso de la. *Sobre el dominio de los indios y la guerra justa,* Trad. Roberto Heredia *et al.* México: Unam, 2004.

HURTADO, Juan Manuel. **Don Vasco de Quiroga: una visión histórica, teológica y pastoral.** México: Dabar, 1999.

LANDERRECHE, Rafael. La utopía abandonada de Vasco de Quiroga. **Ixtus,** Cuernavaca, n. 45, mayo-junio 2004.

MEDINA, Alonso de. **Vocabulario en lengua castellana y mexicana y mexicana y castellana.** México: Porrúa, 1970.

MIRANDA, Francisco. Vasco de Quiroga, artífice humanista de Michoacán. In: PEREDO, Carlos Herrejón (ed.). **Humanismo y ciencia en la formación de México.** Zamora: Colegio de Michoacán, 1984.

MIRANDA, Francisco. Vasco de Quiroga: precursor de la seguridad social. In: MIRANDA, Francisco *et al.* (Comp.). **Vasco de Quiroga: Educador de adultos.** Biblioteca Digital CREFAL, [http://www.crefal.edu.mx/biblioteca\\_digital/coleccion\\_crefal/retablos%20de%20papel/RP11/precurs.pdf](http://www.crefal.edu.mx/biblioteca_digital/coleccion_crefal/retablos%20de%20papel/RP11/precurs.pdf). Acceso em: mayo 2010.

- MIRANDA, Francisco. **Don Vasco de Quiroga y su Colegio de San Nicolás**. Morelia: UMSNH, 1990.
- PEREÑA, Lucio. La economía de la solidaridad: estudio introductorio. *In: VERACRUZ, Alonso de la. De Iusto Bello contra Indos*. Madrid: CSIC, 1997.
- QUIROGA, Vasco de. Información en derecho. *In: La utopía en América*. Madrid: Dastin, 2002a.
- QUIROGA, Vasco de. Reglas y ordenanzas. *In: La utopía en América*. Madrid: Dastin, 2002b.
- QUIROGA, Vasco de. Testamento. *In: La utopía en América*. Madrid: Dastin, 2002c.
- SERRANO GASSET, Paz. Introducción. **La utopía en América**. Madrid: Dastin, 2002.
- SERRANO GASSET, Paz. **Vasco de Quiroga: utopía y derecho en la conquista de América**. México: FCE, 2001.
- VAN ZANTWIJK, R.A.M. **Los servidores de los santos**. México: INAH, 1979.
- VERACRUZ, Alonso de la. Los avisos que se dieron al señor marqués de Falces quando yva a Nueva España. *In: De Iusto Bello contra Indos*, Madrid: CSIC, 1997.
- VERACRUZ, Alonso de la. **Espejo de los cónyuges**. Tradução de Carolina Ponce Hernández. México: Los Libros de Homero, 2007.
- VERACRUZ, Alonso de la. **Sobre el dominio de los indios y la guerra justa**, Tradução de Roberto Heredia *et al.* México: Unam, 2004.
- WARREN, J. Benedict. **Vasco y sus pueblos-hospitales de Santa Fe**. Morelia: Universidad Michoacana, 1990.
- ZAID, Gabriel. El modelo Vasco de Quiroga. *In: Don Vasco de Quiroga o la filosofía en busca de justicia*. México: Imdosoc, 2005.



---

---

**1 Introducción. Estado, mercado, comunidad y lo común**

En este trabajo se va a intentar hacer una aproximación propositiva sobre la posible conexión entre el principio político de “común” elaborado por Christian Laval y Pierre Dardot y el concepto de derechos humanos visto desde una perspectiva crítica, compleja, relacional y socio-material. La principal conexión se hará en torno a la idea de *praxis instituyente* desarrollada por ambos autores en capítulo X de su libro *Común* (2015, p. 459 ss), ya que derechos humanos pueden ser entendidos y practicados no solo desde instancias instituidas (lo que se entiende generalmente por lo instituido jurídica y políticamente), sino también desde acciones, relaciones y tramas sociales instituyentes, conectadas también con dimensiones jurídicas estatales pero principalmente con ámbitos constituyentes e instituyentes populares y sociales que no son exclusivamente jurídicos, sino fundamentalmente políticos. De esta manera abrimos un posible camino para ampliar el concepto de garantías y efectividad de los derechos complementados con la acción social, a partir de un planteamiento multi-garantista que combina lo político con lo jurídico, lo instituido y lo instituyente, lo jurídico estatal junto con lo jurídico no estatal (a partir de un paradigma de pluralismo jurídico que no vamos a desarrollar ahora) y también con lo no jurídico y socio-político y cultural.

Uno de los elementos más importantes de los derechos humanos se expresa en su efectividad, es decir, en aquella dimensión que los garantiza y los hace realidad, convirtiendo en un real disfrute y un desarrollo material y cierto los valores que inspiran esos derechos como son la dignidad, la libertad, la igualdad, la vida y la fraternidad o solidaridad.

Las principales instituciones que históricamente se han encargado de gestionar esos valores o principios, en el contexto de la cultura occidental, han sido el estado, el mercado y la comunidad cuyos máximos representantes teóricos e ideológicos en el tránsito a la modernidad, son T. Hobbes, J. Locke y

J.J. Rousseau, respectivamente, siendo los tres los más emblemáticos del contractualismo moderno (SANTOS, 2000, p. 144 y ss). En concreto, para Boaventura de Sousa Santos, el paradigma de la modernidad se asienta sobre dos pilares: la regulación y la emancipación, estando el primero constituido por el principio de estado, caracterizado por darse un tipo de obligaciones políticas verticales entre individuos-ciudadanos y el estado; el principio del mercado manifestado con obligaciones políticas aparentemente horizontales pero antagónicas entre individuos que intercambian competitivamente mercancías y de manera desigual; y el principio de la comunidad, definido por obligaciones políticas horizontales y solidarias entre asociaciones y miembros de una comunidad. Los tres, junto con el pilar de la emancipación, constituido por la racionalidad estético-expresiva, la racionalidad cognitivo-instrumental y la racionalidad moral-práctica, y que ahora no los vamos a abordar, intentan garantizar la armonización de valores sociales potencialmente incompatibles como justicia y autonomía, solidaridad e identidad, igualdad y libertad (SANTOS, 2000, p. 52 y 53). Los derechos naturales y los derechos humanos, según qué periodo histórico, serían modos diversos de concretizar la plasmación real y efectiva de esos principios.

Si en sus orígenes, la modernidad pretendía el desarrollo armónico y recíproco de ambos pilares traducido en una completa racionalización de la vida colectiva e individual, tratando de gestionar y solucionar todo tipo de dificultades, promesas y déficit que iban surgiendo por medio de la combinación del estado, el mercado y la comunidad, al final, del lado de la regulación imperial, el mercado, apoyado por el estado y el derecho, se apropió de todas las parcelas de la vida y desplazó y subordinó al principio del estado, reduciendo y silenciando a la solidaridad-fraternidad del principio de la comunidad a su mínima expresión, incluso a su inexistencia. Del lado de la emancipación, junto a la pérdida de su dimensión solidaria, la ciencia y la técnica acabaron por colonizar y concentrar las energías y potencialidades de la tradición moderna de manera sobre-represiva, desplazando y/o subordinando a las otras formas de conocimiento en un contexto estructuralmente mercantilizado. (SANTOS, 2000, p. 61 y ss).

En el instante en el que el desarrollo del sistema capitalista se apoderó de las capacidades de la modernidad, el mercado se hizo hegemónico y controló al

resto de instituciones. El principio de regulación de mercado, convertida la ciencia en la principal fuerza productiva, se adueñó de la administración de lo social. Paralelamente, el derecho estatal moderno, pasó a ser el *alter ego* de aquella. El resultado fue claro: la eficiencia, la eficacia, la cuantificación, la tecnificación y la reducción de la complejidad de la realidad, sentaron las bases con las que se quiebra la dialéctica entre regulación y emancipación, y se estabiliza la asimetría entre la capacidad de actuar y la capacidad de prever. En ese contexto de mercantilización de todas las parcelas de la vida, la racionalidad cognitivo-instrumental científica acabó dominando a otras racionalidades, convirtiéndose en un modelo totalitario que niega cualquier conato de racionalidad y estatuto epistemológico a todas las otras formas de conocimiento. Promesas incumplidas e insuficiencias irremediables cayeron como una losa en la (in)capacidad de solucionar los problemas y las adversidades sociales que repercutan sobre las condiciones de existencia de los sujetos.

Entre otras cosas, tanto la absolutización del mercado como de la ciencia legitimadas por medio del derecho en tanto formas e instituciones de ordenación, de conocimiento y, junto a la tecnología, instrumentos de manipulación y transformación de lo real, han provocado un proceso de colonización patriarcal y racista, quebrando los vínculos solidarios y no reconociendo como sujetos a antiguos y nuevos espacios culturales y naturales que se ha ido y se va encontrando en su camino. En cierta forma, articulando relaciones de poder jerarquizadas, paternalistas en muchos casos, y con lógicas y dinámicas de dominación y de explotación, se ha ido generalizando una incapacidad de concebir al otro y a la otra como sujetos. Más bien ha sucedido todo lo contrario, se ha extendido el hábito y la costumbre de colonizar y cosificar la experiencia, tratando a lo extraño como objeto o como inferior, ya sea su condición animal, vegetal y/o humana.<sup>1</sup>

El propio Boaventura de Sousa Santos señala que en un contexto de privatización de lo público y absoluta valorización del capital, con el debilitamiento del estado como garante del bienestar social que la sociedad

---

<sup>1</sup> Según Zygmunt Bauman, las organizaciones sociales de la modernidad líquida (con el estado a la cabeza), en el actual contexto global, no se pueden mantener por más tiempo porque se descomponen y disuelven más rápido que el tiempo que tardan en moldearlas. La lógica consumista y depredadora del mercado tiene mucho que ver con este proceso. (BAUMAN, 2007, p. 7).

necesita, se ha ido recuperando en determinados espacios, la institución de la comunidad y de las redes tradicionales de solidaridad. Va resurgiendo la *Gemeinschaft*, incrementándose las redes de autonomía colectiva, de autogobierno, por medio de reciprocidades y auxilios mutuos. (SANTOS, 2000, p. 177).

En este sentido, C. Laval y P. Dardot, van más allá, al subrayar que el dominio y el control absoluto por parte del capital sobre nuestras vidas, demanda la necesidad de buscar alternativas. Frente a un neoliberalismo como expresión de la nueva fase del capitalismo que amenaza a toda la humanidad y a la naturaleza y que se apoya en la expansión de una nueva subjetividad contable y una racionalidad a escala mundial con la que se está generalizando la competencia como norma de conducta y de la empresa como modelos de subjetivación (LAVAL; DARDOT, 2013, p. 15), para ambos autores, lo común, que tendría un sentido más profundo y extenso que el concepto de comunidad defendido por Rousseau en los términos interpretados por Boaventura de Sousa Santos, sería una razón política alternativa a la razón neoliberal basada en prácticas contra-hegemónicas de resistencias y subjetivaciones horizontales y solidarias, representando la posibilidad de aglutinar la alternativa al capitalismo desde un sentido de no apropiabilidad frente a la cultura propietaria del mercado y reproducida por el estado. Lo común sería la emergencia de una nueva forma de oponerse al capitalismo y desde la cual se sentarían las bases para crear un orden mundial construidos sobre principios distintos de los de la competencia, el beneficio y la explotación a ultranza de los recursos naturales. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 109).

El propósito de ambos autores es que lo común, entendido como institución y como principio político más allá del estado y del mercado en el contexto de las sociedades capitalistas, sea fruto de un acto consciente permanente realizado por múltiples actores sociales para dirigirlo contra la propiedad y que precede al derecho de uso por ser hechos por instancias que instituyen lo inapropiable, creando derechos de usos que imponen límites a la propiedad privada, a través del reconocimiento de una norma social de inapropiabilidad (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 459-460). Las motivaciones de reivindicar y demandar lo común como nueva razón y principio político se debe a la toma de conciencia no ingenua de la capacidad que el capitalismo tiene de

controlar y dominar el mundo. La gubernamentalidad neoliberal tiene como finalidad la transformación de todas las relaciones sociales y de todos los seres humanos con las cosas sometiendo la reproducción social en todos sus componentes (salarial, familiar, político, cultural, generacional, subjetivo, etc.) a la reproducción ampliada del capital. El cosmocapitalismo, bajo el dogma de la competitividad y la acumulación, quiere una subordinación ampliada, absoluta y profunda de todos los elementos de la vida de la población, su consumo, el ocio, los transportes, la educación, la salud, el uso del espacio y el tiempo, la reproducción social y también de las mismas bases de la vida vegetal, animal y humana. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 154 y 155). Es más, nunca ha sido tan directa la organización por el capital de la producción de conocimiento y de la vida, queriéndose meter no solo en nuestras neuronas y en nuestra mente, sino también en nuestros genes. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 257-258).

Lo común excedería toda forma de propiedad y nunca se presentaría bajo un modo de esquema universal preparado para su uso o como una fórmula de acción preestablecida que se aplica o se traspone a diversos dominios. Los sujetos hacen lo común en cada contexto y para evitar la petrificación o el anquilosamiento de su práctica, no separan en ningún momento, la finalidad de su actividad de las relaciones que tejen entre ellos para conducir las conjuntamente, ni de las formas de reflexión, de intervención y organización que se dan entre ellos, junto con los valores y significaciones que orientan ese hacer conjunto. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 512 y 513).

## **2 Común y derechos humanos**

¿Cómo conectar lo común con derechos humanos? La idea central que nos puede servir de puente la mencionan los dos filósofos franceses cuando al final de su libro *Común*, afirman que no hay bienes comunes, sino que solo hay comunes que instituir (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 665), para resaltar la defensa de la praxis y el hacer humano como elementos que permiten que lo común no sea entendido como cualidades, propiedades, datos o esencias más o menos metafísicas de los bienes llamados comunes, sino fruto de acciones, relaciones, significaciones y reglas que se realizan continua y permanentemente con determinadas características y que, en ese co-accionar y en esas relaciones de

co-obligación y autogobierno, es cuando realmente lo común deviene dinámicamente, haciéndose realidad, y no porque se piense que se tiene de una manera estática porque en sí mismo contiene sus propias cualidades. Lo común de la misma manera que se hace de múltiples formas, modos y expresiones, puede deshacerse.

En este mismo sentido, derechos humanos también se construyen diariamente y se pueden destruir en un proceso permanente de certidumbres e incertidumbres, de certezas e incertezas, no es que se tengan o existan independientemente de la praxis que los hace reales. Son los procesos y las dinámicas de sus tramas sociales los que los instituyen a cada momento, los que materializan su contenido, no lo que se dice de ellos o lo que supuestamente se tiene por razones de la naturaleza humana o como cualidades independientes de sus entornos relacionales, que como mucho sería un apoyo o acompañamiento teórico y simbólico.

Si lo común se basa en un actuar común cimentado en un actuar instituyente o modo de acción que procede de la co-obligación significada por el *munus* latino de prácticas sociales conjuntas, co-producidas y comunes independientes del estado y desde un sentido de la política que parte del ser en común, en coexistencia y “estar-con”, es decir, en una acción de co-obligaciones y de co-producciones que obligan a todos sus actores a un compromiso para una tarea comprometida y participativa de hacer inapropiables las producciones humanas por medio de nuevas reglas de usos y no de dominios sobre las cosas (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 311, 313, 317 y 318), los derechos humanos no son solo teorías y normas que los objetivan y reconocen a partir de determinadas cualidades dadas y predeterminadas, sino a través de prácticas y tramas sociales emancipadoras y de liberación que los garantizan y hacen realidad a cada instante, ya que se mueven por dinámicas relacionales con las que los seres humanos se tratan unos a otros y se reconocen como sujetos y no como objetos o seres inferiores. Se construyen y destruyen en función de los entornos relacionales y las tramas sociales que se producen en cada espacio social y en cada acción de convivencia.

De todas formas, a partir de esta primera y central propuesta, veamos a continuación con más detalle esta relación de lo común y los derechos humanos desde una praxis instituyente.

Los derechos humanos se relacionan con las tres instituciones del pilar de la regulación, no obstante, históricamente ha sido la institución del estado la que, en la cultura occidental, ha concentrado y ha acaparado la responsabilidad de garantizarlos y hacerlos efectivos, quedando el mercado liberado de esa tarea, al menos de manera directa, al estar apartado del ámbito de lo político y de lo público, y quedando la comunidad relegada, constreñida y anulada en su capacidad de generar espacios de reconocimiento.

Las consecuencias de circunscribir derechos humanos con la institución estatal, han sido positivas, como se ha podido comprobar con las conquistas logradas por los estados constitucionales de derecho y el modelo de estado de bienestar desde el reconocimiento de los derechos individuales y los derechos sociales a gran parte de la ciudadanía de los países del capitalismo central y en menor medida, incluso siendo un privilegio para una minoría, para los nacionales de los países del capitalismo dependiente o del Sur global. Pero también ha habido consecuencia o resultados negativos. Y una de ellas radica en el concepto minimalista, oficial e institucionalizado que está extendido en la cultura jurídica y en la cultura social y popular a nivel general.

Partimos de la idea de que los derechos humanos los entendemos como bienes jurídicos y no jurídicos con los que se posibilita al ser humano acceder, concretizar, realizar y hacer realidad la satisfacción de sus necesidades y el disfrute de una vida digna de ser vivida. Las luchas sociales, individuales y colectivas, junto con las instituciones (estado, mercado y comunidad) articulan medios, modos, caminos y opciones diversas que concretizan a los derechos humanos en su relación con los valores de igualdad, libertad, solidaridad y vida. Los derechos humanos guardan relación con la capacidad de que todo ser humano sea reconocido como sujeto, sin ser inferiorizado, despreciado, marginado o humillado por razones raciales, sexuales, de género, socio-materiales o de clase, etarias, religiosas, etc. Mediante ellos, se posibilita y garantiza la capacidad individual y colectiva de todos, sin excepciones, de poder crecer en autoestima, autonomía y responsabilidad (GALLARDO, 2007). Desde el pensamiento de liberación, Franz Hinkelammert lo resume muy bien con una convicción ética que sirve de criterio de discernimiento y expresa un compromiso y una fe fuerte por el ser humano con nombre y apellidos, corporal y concreto,

no abstracto: que siempre el ser humano sea el ser supremo para el ser humano. (HINKELAMMERT, 2007).

Asimismo, las luchas por los derechos serían modos diversos de enfrentar los excesos de las distintas expresiones de poder que inferiorizan, excluyen o matan, funcionando como límites y procedimientos y procesos de contención y confrontación en contextos de mayor riesgo, precariedad y violencia, pero también los derechos humanos se complementan en sus procesos de lucha con el desarrollo de acciones que permiten sus disfrutes y sus goces, momentos en los que somos sujetos más plenos y empoderados, desde entornos cotidianos y convivenciales más pacíficos y tranquilos, pero que también pueden desenvolverse, según los sujetos, en situaciones de mayor o menor precariedad, pese a la normalidad aparentemente establecida. Ahí entran tanto instancias normativas, procedimentales, institucionales, argumentativas, espirituales y medios diversos, como las tramas sociales y el conjunto y entornos de acciones y relaciones que desde un plano socio-material los hacen factibles, efectivos, reales y disfrutables.

Pese a ello, de una manera hegemónica, a nivel oficial se ha extendido un imaginario demasiado formalista, teórico, jurídico-positivo por normativista, burocrático, delegativo, punitivo y pos-violatorio de derechos humanos. Ya hemos comentado en otros trabajos que cuando se habla de derechos humanos se suele acudir a una idea de los mismos basada en las normas jurídicas, en las instituciones con el estado a la cabeza y en ciertos valores que le dan fundamento (como la dignidad, la libertad, la vida, la igualdad y la solidaridad) y que están o bien basados en la misma condición humana en tanto cualidades innatas o inherentes o bien reflejados en sus producciones normativas e institucionales (RUBIO, 2007, 2011 y 2013). Los derechos humanos aparecen así como instancias instituidas, separadas de sus procesos socio-históricos de constitución y significación. Las garantías que los hacen efectivos se reducen a lo jurídico-estatal, bien a través de políticas públicas o por medio de sentencias judiciales y se piensa que el derecho estatal es la única instancia salvadora de la insociabilidad humana, en tanto fuente de las violaciones de los derechos. Se deslegitima, así, la capacidad de la sociedad civil o pueblo para implementar directamente sus propios sistemas de garantías que, dentro o fuera del marco legal, protegen y defienden derechos históricamente conquistados, pero que son



debilitados por diversas circunstancias y también nuevos derechos que el orden político y económico no los quieren reconocer, por la amenaza que suponen para el orden de poder establecido. (RUBIO, 2015, p. 199 y ss.; y 2018, p. 23 y ss).

Por uno u otro motivo, se acaba por potenciar una cultura burocrática, funcional y normativista que reduce y encorseta su fuerza constituyente, ya que nuestros derechos, desde la totalización de esas dimensiones, únicamente se garantizan cuando una norma los positiviza y cuando un cuerpo de funcionarios pertenecientes al estado, los hacen operativos entre reflexiones doctrinales de apoyo, dándoles curso a través de garantías concretizadas por medio de políticas públicas y sentencias judiciales. Desde esta óptica instituida de los derechos humanos, se delega íntegramente en determinados especialistas, técnicos e intérpretes la capacidad de saber si estamos o no estamos protegidos cuando se nos viola nuestra dignidad, nuestra libertad o nuestras condiciones de vida y, además, tendemos a reducir su efectividad solo cuando un tribunal posee la sensibilidad interpretativa de garantizarlos. Asimismo, tenemos la sensación de que la existencia de un derecho humano se manifiesta y aparece, en el instante en el que es violado o vulnerado, hecho que permite la apertura de los procedimientos desarrollados en los circuitos de la administración de justicia.

Por medio de este imaginario reduccionista, el efecto expropiatorio y de secuestro tanto de la capacidad de lucha instituyente popular como de la acción social y cotidiana es manifiesta. Se hace hegemónico e implica un debilitamiento y una anulación del ejercicio autónomo del poder por parte del pueblo y/o la sociedad civil al despolitizarse sus capacidades y no reconocerse su poderío instituyente y garante de derechos humanos.

No resulta extraño que en la época actual, como expresión de ese efecto de secuestro del empoderamiento social, se criminalicen sistemáticamente las actuaciones ciudadanas individuales y colectivas a favor del cumplimiento de derechos normativizados, pero no efectivizados estatalmente (como el derecho a una vivienda, el derecho a la tierra, la función social de la propiedad o el derecho al trabajo), así como también, se publicite el desprestigio y se difunda una mala prensa de las luchas instituyentes por nuevos o ancestrales derechos no normativizados constitucionalmente, pero legitimados por su justicia referida a la materialidad diferenciada de condiciones de existencia e identitarias (por

ejemplo, determinados derechos colectivos de naciones y pueblos indígenas o derechos ambientales y derechos sexuales).

En otro sentido, C. Laval y P. Dardot explican en términos institucionales, de qué forma se generaliza una tendencia a silenciar a los actores y sus acciones creadores de las estructuras de las instituciones. En concreto, retoman el concepto de institución de Pierre Legendre entendido, en tanto producción humana que actúa como soporte o referente de unidad, como una instancia de garantía mediante una referencia fundadora de naturaleza mitológica e instauradora de una imagen de la humanidad no mimética, que funciona como guardián constitutiva de la vida social y política y también como espejo normativo indispensable para la humanización del sujeto. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 309 y 310). Y subrayan que en las sociedades modernas, la institución del estado se ha autonomizado como institucionalidad, cumpliendo con una función especular y produciendo una sustracción y una separación de la tradición normativa de occidente de toda transformación surgida de las prácticas sociales a las que no se les reconoce su capacidad de crear derechos (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 310 y 311). Además, llaman la atención de la reducción sociológica que se ha hecho de la institución a lo instituido, eliminando o silenciando el acto o la actividad de instituir un sistema de reglas, llegándose a entender la institucionalización de una institución como acto *ex post facto*, es decir, como consagración de algo preexistente, considerándose lo establecido como fundamental, independientemente de la acción que lo posibilita. Desde este enfoque, la dimensión dinámica del hecho social es siempre concebida como variación de lo establecido (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 461, 462 y 464) y la dinámica de las actuaciones sociales y sus actores-sujetos populares y colectivos, se omiten. La fuerza empoderada de la sociedad civil se debilita y enflaquece.

Como contrapartida, C. Laval y P. Dardot reivindican la dimensión de la praxis de lo instituido para evitar la petrificación de la práctica de cualquier colectivo organizado. La soberanía popular actúa colectivamente de manera permanente sobre las instituciones, en una combinación de lo puesto por ella en un devenir de presente y futuro, junto con lo dado históricamente, ya que toda creación humana tiene lugar sobre, en y mediante lo ya instituido, siempre tiene lugar bajo constricciones, habiendo condiciones previas que no tienen que determinar la aparición de nuevos sentidos. Lo creativo está condicionado pero

no causado por determinantes absolutos y cerrados. Forma parte de la historia. La fuerza creativa de la sociedad y las revoluciones instituyen sobre condiciones previas que están siempre presentes y de alguna manera las afectan, porque nada nace por arte de magia y *ex novo*, sin condicionantes previos. La praxis instituyente retoma lo dado, porque siempre se encuentra bajo el peso de una herencia (2015, p. 466, 490, 491, 494 y 495).

Utilizando los planteamientos de Castoriadis escritos en su libro *La institución imaginaria de la sociedad*, afirman que lo instituyente está por encima de lo instituido, ya que este siempre es resultado del ejercicio del poder instituyente. Si lo imaginario se estructura sobre lenguajes y sistemas de significaciones, la sociedad es fruto y es obra de lo imaginario instituyente, colectiva y activa en todo momento. Pese a que se ha ocultado y se ha negado esta dimensión creativa de la sociedad, el poder instituyente es un poder implícito permanente y fundamental de la sociedad, a diferencia del poder constituyente que es un poder explícito que se plasma en instancias de decisión emisoras de obligaciones sancionables, como es el caso del poder judicial y el poder gubernamental. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 477, 478, 479 y 481).

Asimismo, proyectando el imaginario social instituyente y su praxis sobre derechos humanos, nos encontramos con un conjunto de acciones y entornos relacionales que desde sus desarrollo práctico, no solo significan desde la simbología social los valores de dignidad, libertad e igualdad, sino que concretizan su contenido diario y permanente en los momentos, ocasiones, tiempos y en el hecho de que cada persona reconoce y es reconocida por su semejante como sujeto, produciéndose medios de satisfacción, goce y disfrute de aquello que es garantizado por cada derecho (vivienda, salud, educación, alimento, calidad de vida, libertad de expresión, trabajo digno, derechos de elección y participación, libertad de conciencia y su ejercicio, derecho a la movilidad, etc.). Esa dimensión de la praxis instituyente a partir de las tramas sociales y entornos relaciones se complementa con las actuaciones que las otras instituciones como el estado y el mercado pueden reforzar y profundizar. Pero no solo eso, la praxis instituyente se traduce también en todo el conjunto de acciones y medios que permiten garantizar y hacer efectivos los derechos. Por eso es mejor hablar de un sistema de multi-garantías de derechos que combina tanto la dimensión instituyente con las instituciones y lo instituido.

El problema principal de entender derechos humanos solo desde lo instituido, y de reducirlos a normas, instituciones y teorías, es que provoca toda una cultura delegativa por sustitución en el conjunto de los mortales que se centra en el absoluto protagonismo adjudicado a los funcionarios de la administración de cada estado y a los especialistas (operadores jurídicos profesionales) encargados de interpretar las normas, por ser representantes del estado. Oscar Correas (2003) explica este aspecto a partir del derecho subjetivo que un tercero (el funcionario) proporciona a los ciudadanos como mediador y facilitador de las facultades que estos poseen. En concreto, los derechos humanos son conceptualizados por la doctrina como derechos subjetivos que requieren la existencia de unas normas que impongan obligaciones a algunos funcionarios para que nos faciliten las facultades reconocidas en los derechos humanos normados. Como tales derechos nacieron con el estado moderno, representando a la organización política y normativa de la modernidad, este marco institucional implicó para legitimarlo, toda una estrategia discursiva por la que el orden jurídico estatal expropió el protagonismo de la sociedad civil. Desde entonces, se le encargó a un grupo de funcionarios responsables del monopolio de la fuerza legítima, la tarea necesaria para que la sociedad se reprodujera cuando se alteraran las relaciones mercantiles formadas por individuos propietarios, evitando, así, aquellas conductas indebidas para el mercado capitalista. Para ello, la estrategia discursiva del estado moderno destruyó y disolvió las relaciones comunitarias, principalmente los medios con los que los individuos se relacionaban entre sí como sujetos vivos y empoderados. Herencia que llega hasta nuestros días de manera más pronunciada (CORREAS, 2003, p. 24 y ss).

Este carácter instituido, delegado, funcional y post-violatorio, consciente e inconscientemente, suele fortalecer una cultura generalizada pasiva, indolente, conformista, minimalista e inactiva de la sociedad. Se termina por no considerar o por otorgar una escasa importancia a ámbitos fundamentales que también son elementos constitutivos de un concepto integral de derechos humanos, que sirven para extender una sensibilidad activa, participativa, transformadora, socio-histórica y práctica de derechos, como son, entre otros: la lucha social, ya sea en su vertiente de movimientos sociales, o bien a través del esfuerzo individual y cotidiano de cada ser humano y sin reducir la lucha a un único acto

puntual y originario; la eficacia no jurídica y la eficacia jurídica no estatal traducida en sistemas de garantías tanto jurídicas como sociales, políticas y económicas; así como la cultura y sensibilidad popular.

Todos estos elementos de un concepto complejo de derechos humanos son básicos para poder entenderlos mejor y hacerlos más coherentemente en la práctica. Estos insumos infravalorados nos pueden permitir superar y/o enfrentar esa separación sistemática existente entre lo que se dice y lo que se hace sobre derechos humanos y que impide desarrollarnos como sujetos autónomos y diferenciados en lo individual y en lo colectivo, desde una dimensión no egoísta, individualista y atomizada, sino como seres relacionales y sociales, dependientes de nuestros semejantes, no en el sentido de subordinados, sino en el sentido solidario, fraterno y abierto al otro y a la otra. Es decir, en tanto sujetos empoderados desde reconocimientos mutuos y recíprocos y desde la mirada que nos dice que somos porque los demás también son, en un devenir relacional continuo.

Tal como ya hemos dicho, Christian Laval y Pierre Dardot profundizan en todo el capítulo 10 de su libro *Común*, sobre concepto de *praxis instituyente*. En torno a lo común como institución creativa y a la vez condicionada, de cara a lo que ahora interesa con respecto a derechos humanos, definen la praxis instituyente a partir de los planteamientos no solo de Castoriadis, sino también de K. Marx: los seres humanos hacen su propia historia y realizan una actividad autotransformadora condicionada y consciente. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 496 y 497). Como actores se producen como sujetos en y mediante su acción y lo hacen a través de una praxis en la que y mediante la cual los hombres y las mujeres se construyen, una y otra vez, sin cesar, relacionadamente, como sujetos y es el hacer instituyente lo que posibilita a los actores sociales ser tales sujetos por auto-transformación. Los derechos humanos serían un conjunto rico de opciones en ese caminar de ser sujetos.

La praxis instituyente no es poder constituyente porque este solo se entiende como momento fundante y originario y, además, se suele adjudicar a una autoridad o poder soberano (se delega), pasando a ser poder constituido que inmoviliza la soberanía de cada sujeto ciudadano al centralizarse en una entidad representante. Tal como dice Sartre, *el soberano reina por y sobre la impotencia de todos*. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 569). El resultado es que lo

instituido puede bloquear y de hecho bloquea el hacer instituyente y continuado de la sociedad. Cosifica y suprime el carácter práctico de los sujetos que actúan y significan las instituciones. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 465, 467 y 501). Por esta razón para los dos filósofos franceses se hace difícil pensar un poder constituyente que proceda de una praxis común y que sea no soberano si lo entendemos y nos movemos en el esquema tradicional establecido por Sieyès entre poder constituyente/poder constituido, siendo el primero entendido, en abstracto, como el modelo de poder soberano libre de leyes y como voluntad soberana fundadora y originaria. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 471). Mientras el *sujeto del poder constituyente está presupuesto anteriormente a su ejercicio y solo lo ejerce puntualmente, la praxis instituyente produce su propio sujeto en la continuidad de un ejercicio que hay que renovar sin cesar más allá del acto creador y fundador*. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 505). Los sujetos coproducen reglas permanentemente y con ellas en su hacer continuo, generan lo común. Su soberanía es compartida, individual, colectiva y se construye a cada momento.

Esa idea de sujetos que se auto-producen por medio de una praxis procesual, relacional y articulada por tramas sociales y acciones conscientes es la que intentamos proyectar en este pequeño trabajo aproximativo sobre derechos humanos. Por lo general estos se conciben a partir de poderes constituidos y sus instituciones encargadas de reconocerlos y garantizarlos con normas, procedimientos y personal burocrático. El estado es el único actor que, por acción u omisión, puede efectivizarlos en el caso de que tenga infraestructura y medios. Los seres humanos nos subordinamos de manera dependiente a los poderes instituidos, ya que supuestamente solo fuimos poderes constituyentes cuando consensuamos el pacto social reflejado constitucionalmente. Luego pasamos a ser destinatarios de nuestros gobernantes y en términos jurídicos nos convertimos solo en potenciales violadores de derechos humanos a quienes el carácter sancionador y protector del estado ejecuta el peso de la ley cuando deshacemos y vulneramos los derechos de otros ciudadanos.

En este mismo sentido, si lo común se entiende como una institución en la que participan los actores comprometidos en co-obligaciones para una tarea común de usos y no apropiaciones propietarias, ¿por qué no recuperar o visibilizar la dimensión no violadora de derechos humanos por cada ser humano desde su compromiso práctico de no excluir, marginar, violentar, inferiorizar,

explotar, maltratar, humillar a su semejante no tratándolo como objeto, y reconociendo, permitiendo y haciendo desde una praxis permanente (de relaciones, tramas sociales y construcción de medios) que todos, sin excepciones, sean considerados sujetos con capacidad real de dotar de carácter a nuestras producciones en función de sus particularidades y diversidades? De la misma manera que todos podemos vulnerar derechos, podemos también no violarlos, respetarlos, reconocerlos, efectivizarlos. La dimensión instituyente (más que constituyente) de los derechos humanos debe ser el eje sobre el cual lo instituido tiene que ser el complemento, ya que son las tramas sociales que articulamos entre nosotros cada día y en cada espacio social, a través de nuestras acciones y de las sociabilidades de nuestra convivencia las que hacen continuamente las garantías y las efectividades de todas las condiciones que nos permiten ser sujetos que viven una vida digna de ser vivida en cada momento de nuestra existencia. Se tenga o no se tenga respaldo institucional.

Ampliando y recreándonos en la definición que hemos dado de derechos humanos, también se pueden entender como bienes relacionales de medios y acciones con los que se pueden satisfacer necesidades materiales y espirituales. El goce y el disfrute de una vida digna de ser vivida son su propósito. La humanidad, formada por todo ser humano corporal, concreto, con nombre y apellidos, sin excepciones, es quien debe tener esa posibilidad. Las políticas públicas y las sentencias judiciales desde lo instituido, allá donde existen, con sus medios deben complementarse con el accionar individual y colectivo de la gente de la calle, de la ciudadanía que se sensibiliza por una cultura de derechos humanos y la aplica porque expande, consolida y convoca espacios donde todos son reconocidos y considerados sujetos y no objetos. Los derechos se disfrutan y se pueden gozar en tanto bienes relacionales con la conjugación de actores y sujetos que actúan para hacerlos realidad y de forma continuada. Desde esa praxis se instituyen derechos, no solo desde los aparatos gubernamentales, judiciales, funcionariales y burocráticos. Todos participamos no solo en poder violar derechos potencialmente, sino en no violarlos al hacerlos reales, factibles y efectivos a todo tiempo y en todo lugar, sin inferiorizar ni vulnerabilizar a nadie ni impedir el disfrute, como sujeto, de lo sexual, lo socio-material, de la condición de género, de lo espiritual y religioso, de lo étnico-cultural, de lo racial, de lo etario como menor de edad, mayor de edad o persona de la tercera edad,

etc. Esa dimensión no encapsulada en lo institucional y que es propia de la capacidad creativa humana de significar y re-significar sus propios mundos y de apropiarse de las posibilidades que produce solidaria y horizontalmente, en tanto sujetos soberanos permanentes, alude a lo instituyente en tanto praxis de reconocimientos de la dignidad de cada ser humano junto con sus semejantes, dignidad que es plural, diferenciada y sin heterarquías de dominación, pero que sí está articulada por dinámicas heterárquicas de emancipación. Es más, la praxis instituyente se mueve no solo fuera de lo instituido (en lo económico, en lo político, en lo pedagógico, en lo religioso, etc.), sino también dentro de lo jurídico normado, en su seno, ya que como jueces, juezas, diputados y diputadas, fiscales, promotores, procuradoras, abogados y abogadas, policías, secretarios, profesores, profesoras, etc., también se hacen derechos humanos, no solo interpretándolos y dictando sentencias para aplicarlas, sino, además, en función del trato que se hace a nuestros semejantes dentro y fuera de los tribunales, y en relación a cómo se construyen las relaciones humanas: ya sea desde dinámicas de imperio y dominación con las que desde la verticalidad y las jerarquías unos tratan a otros como objetos o como seres inferiores, o ya sea desde dinámicas de emancipación y liberación, con las que todos de manera horizontal y desde reconocimientos mutuos somos tratados como sujetos. La suma de todas esas instancias y dinámicas acentúan los niveles de reconocimiento y de realidad efectiva de los derechos.

### **3 Multi-garantías, luchas y poderes instituyentes**

Por ello, hay que recuperar otras dimensiones o elementos de los derechos humanos que nos permita ser sujetos soberanos activos e instituyentes, como por ejemplo son *la lucha social* y *la lucha cotidiana* que son la base de aumentar las posibilidades para disfrutar y gozar o mantener vivo la realidad de cada derecho. Suele olvidarse que los derechos humanos no tienen una única dimensión normativa, procedimental, formal e instituida. También posee una dimensión instituyente que se construye a partir de las relaciones humanas, las tramas sociales y las luchas de resistencia de sus protagonistas humanos.

Luchas sociales e individuales son el ámbito que dan origen a los derechos humanos y que también los mantienen vivos, sin caer en el error de reducirlos a



un único y exclusivo momento histórico originario. En ambos casos, derechos humanos tienen más que ver con procesos de lucha por abrir y consolidar espacios de libertad y dignidad humanas cuya finalidad en su mantenimiento, su uso, su goce y su disfrute. En concreto, ya anticipamos de alguna manera que pueden ser concebidos como el conjunto de prácticas, acciones y actuaciones sociopolíticas, simbólicas, culturales e institucionales tanto jurídicas como no jurídicas, realizadas por seres humanos cuando reaccionan contra los excesos de cualquier tipo de poder que les impide que puedan auto-constituirse como sujetos plurales y diferenciados. Las luchas pueden manifestarse por medio de demandas y reivindicaciones populares en forma de movimientos sociales o individualmente, en la vida diaria y entornos cotidianos en los que la gente convive y reacciona. Y desde ellas se intentan garantizar o se garantizan, según cada caso.

La distinción de Félix Guattari de pueblo sujeto y pueblo sujetado es muy expresiva (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 507 y ss). No es lo mismo que el pueblo sea sujeto de su propio destino, a partir de su poderío soberano y real protagonismo, auto-instituyéndose y fundándose a sí mismo, internamente, que recibir, desde poderes constituyentes externos de control y de dominación, las leyes y las normas desde fuera, sometido y subordinado a instancias ajenas o separadas de sus proyectos de vida auto-producidos, concibiéndolo como un pueblo sujetado. Tampoco es igual defender concepciones, proyectos, posiciones, teorías y programas contruidos y significados desde abajo, desde el bloque social de los oprimidos, según el pensamiento de liberación latinoamericano, con dinámicas y lógicas de inclusión en beneficio de todos, que desde arriba con dinámicas elitistas y lógicas de exclusión y que solo benefician a unos pocos o a una minoría.

A un nivel más antropológico, podría hablarse de la cualidad instituyente y creadora de los seres humanos para transformarse a sí mismos y a los entornos en los que se desarrollan. En este sentido, Joaquín Herrera Flores alude a la capacidad humana genérica de reaccionar culturalmente frente al mundo, de reaccionar frente a sus entornos relacionales, en un permanente, continuo e inacabado proceso de creatividad y significación, con sus consecuencias tanto positivas como negativas. En términos de dignidad humana, sería *el despliegue, por parte de todos, de la potencialidad humana para construir los medios y las*

*condiciones necesarios que posibiliten la capacidad humana genérica de hacer y des-hacer mundos* (FLORES, 2005, p. 18, 57, 60 y 89).

El poder instituyente, en términos no solo constitucionales y de teoría política, sino aplicados a los derechos humanos, tal como hemos visto por medio de las miradas de C. Laval y P. Dardot, sería la capacidad creativa plural y diferenciada, la cualidad individual y colectiva de las personas concretas de enfrentar el mundo, reaccionando frente a sus entornos relacionales tanto para lo bueno como para lo malo. Por ello hay que distinguir entre un poder instituyente emancipador, liberador, incluyente y popular y un poder constituyente e instituyente oligárquico, dominador y excluyente. Ambos actúan permanentemente en contextos diversos sobre las normas y los ordenamientos jurídicos positivizados, no funcionan apartados y separados. En cierta forma, el concepto de poder instituyente entendido como infra-poder creador, implícito, que es obra continua de todos, que es a la vez el de lo imaginario instituyente, de la sociedad instituida y del campo-socio-histórico en el sentido que hemos explicado antes, tiene su reverso negativo de dominio, en ese otro poder oligárquico que sujeta y controla al primero. De estos poderes implícitos dependen la forma de poder explícito propio de las instituciones y las legislaciones (denominado poder constituyente (propiamente dicho) (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 481 y ss), que continuamente es re-significado. El poder popular está por encima de las constituciones, no se agota en un acto fundante ni en un acto constituyente inicial, sino que persiste, permanece, durante la vigencia de todo orden y poder constituido. Ni tampoco se limita a una norma de producción de derecho absorbido por el poder constituido y dominado por los poderes indirectos o constituyentes oligárquicos. (PÉREZ, 2014, p. 56 y 487).<sup>2</sup>

Por tanto, para lo que nos interesa resaltar y subrayar aquí, el poder popular en tanto poder originario y constituyente (no instituyente), en la tradición de la teoría política y como promesa incumplida de la modernidad, se muestra como el fundamento y legitimidad de las instituciones y los sistemas de

---

<sup>2</sup> Gerardo Pisarello (2014, p. 11) añade la distinción entre procesos constituyentes democratizadores y procesos constituyentes des-democratizadores, pero en el marco de procesos constituyentes históricos que fundan un orden social concreto. Yo me inclino por esa diferencia entre quienes son más pueblo y desde abajo pero con la idea de que no desaparecen y permanecen constantemente, frente a quienes desde arriba, articulan lo instituido con lo instituyente oligárquico que también está presente de manera continua.

organización de una sociedad calificada de democrática. El conjunto de sujetos individuales libres que en red y con vínculos intersubjetivos dentro de una comunidad, se aúnan consensualmente como poder constituyente que construye previamente realidades desde la materialidad de la vida posibilitada, establece las bases del constitucionalismo democrático moderno y de los estados constitucionales de derecho. El poder del pueblo y para el pueblo es su máxima expresión, entendido como instancia originaria y fundadora del orden político. Pero a lo largo de la historia, de manera sistemática y, principalmente, una vez asentadas las revoluciones burguesas que originaron la primera etapa del constitucionalismo, quedó sometido a un proyecto de control no solo, como dice Toni Negri, de la ciencia jurídica (NEGRI, 1994, p. 20), sino a un nivel más estructural por medio de los poderes oligárquicos que, por tradición, han tenido un miedo y un recelo ancestral hacia lo popular, casi siempre adjetivado despectivamente como la chusma o la masa inmadura, salvaje y peligrosa. A lo largo del tiempo se han ido desarrollando sucesivas políticas de limitación, recorte, parcelación y debilitamiento. El derecho y la representación política han sido dos de los principales instrumentos para amansar y domar su fuerza creativa y transformadora de los entornos relacionales. La dimensión delegativa e instituida del poder gubernativo y político, termina robando y expropiando el poder soberano de las mayorías populares, que pierden en protagonismo directo de significar y dotar de carácter a sus propias producciones, de hacer y des-hacer mundos.

La fuerza simbólica del dualismo poder constituido/poder constituyente es uno de los instrumentos estratégicos utilizados para robar a la ciudadanía el papel protector y garantista de las constituciones sobre los derechos humanos, especialmente los derechos sociales. Asimismo, sirve de dispositivo con el que las políticas instituyentes del mundo de los negocios re-significan las normas constitucionales. En ambas situaciones, permite la consolidación de la hegemonía del imaginario delegativo del ejercicio del poder y de la reivindicación de los derechos para formar ciudadanos siervos y obedientes. Si el poder constituyente (calificado de popular) solo se concibe como poder fundante y originario, fuera de ese momento legitimador el orden instituido, pasa a ser una instancia que se opone o se subordina al poder constituido, que se convierte en el poder legítimo administrador del orden y gestor del consenso obtenido

previamente por el poder constituyente. Ahora el poder constituido es institucionalizado y formalizado por medio de normas, leyes, procedimientos, órganos e instituciones. Lo más curioso y sorprendente es que por arte de magia, el poder constituyente desaparece y todo pasa a estar reglado y delegado. Por ello, solo posee legitimidad democrática aquello que está blindado por las formas y las normas de regulación constitucionales. Lo formal se opone a lo material y priman las formas sobre los contenidos y las prácticas de múltiples sujetos. Se termina domesticando al poder popular y *la democracia cesa en la medida que el pueblo pierde su doble posibilidad, la de intervenir como poder constituido interpelando la institucionalidad y específicamente el poder de mantener vivo su poder constituyente a pesar de la institucionalidad.* (RESTREPO, 2014, p. 175 y ss).

La trampa surge cuando se oculta lo que está detrás, una ficción mentirosa que intenta legitimar los sistemas constitucionales y democráticos de derecho bajo una aparente igualdad y libertad abstracta e inclusiva, pero cuya práctica estructural es excluyente, desigual y asimétrica. No es que el poder constituyente desaparezca tras la institucionalización constitucional de los estados, sino que permanece camuflado y silencioso como instituyente oligárquico y de dominación. De este modo, en un plano generalmente aceptado, el poder constituido se cimenta sobre unas bases de representatividad y legitimidad consensual también falsas, puesto que el poder constituyente originario fundador del orden constitucional sigue presente de formar dinámica y activa. Y lo hace sobre la base de esos dos poderes instituyentes que entran en conflicto entre sí: un poder instituyente popular y otro poder instituyente oligárquico, pero lamentablemente es este el que se casi siempre se impone porque tiene más capacidad hegemónica y de dominación. Ambos poderes permanecen sobre una lucha basada en ese modo dualista de dominar la realidad entre superiores e inferiores, y que los de arriba (poderes excluyentes oligárquicos) implantan estructuralmente y los de abajo (poderes populares inclusivos y de liberación) intentan enfrentar y transformar con sus virtudes y sus defectos, con sus luces y sus sombras. Entre los dos poderes se desarrolla todo un conflicto por tener la capacidad de significar y dotar de sentido a las normas jurídicas y todo el orden instituido que supuestamente es ajeno a las ideologías y a la afectación política, al moverse por esos conceptos de derechos humanos y

democracia reducidos y simplificados, basados sobre inclusiones abstractas, posee el riesgo de ser significado y apropiado por quienes tienen más fuerza y capacidad de hegemonía.

Siguiendo con el razonamiento, el poder constituido en su expresión legislativa, ejecutiva y judicial, lejos de ser una esfera de objetividad, neutralidad, igualdad formal, generalidad y universalidad, está continuamente resignificado en una permanente lucha entre, por un lado, poderes conformados por grupos instituyentes oligárquicos o poliárquicos (aglutinados en torno a los representantes de los partidos políticos tradicionales, la banca, organismos internacionales como el FMI y el BM, además de todos los poderes que giran en torno al sistema financiero y otros poderes innominados basados en el machismo, el poder propietario y el poder colonial) y, por otro lado, por poderes colectivos y movimientos populares y sociales (como movimientos de campesinos, mujeres, indígenas, afrodescendientes, MST, los sin techo, gays y lesbianas, etc.), que reivindican el derecho a la tierra, a la vivienda, a un trabajo y un salario digno, al territorio, a la educación, a un medioambiente sano, a una mayor participación política, social y económica, a un mundo sin violencia machista y sin patriarcados, etc. La dimensión oligárquica del poder instituyente se oculta creando la sensación del pacto social consensuado por el poder popular originario que delega en los poderes instituidos. Estos se convierten en marionetas o en los brazos ejecutores de los mandatos dictados por el capital, máxima fuente instituyente de la realidad.

Por esta razón, cuando se habla de derechos humanos no hay que circunscribir su dimensión al plano de idealidad abstracta y teórica, tanto en lo normativo y lo institucional como en lo discursivo y lo filosófico-doctrinal. Luchar por los derechos hay que relacionarlos con hacerle justicia al débil, al oprimido, pero entendida esta expresión como esfuerzo por no producirlos como tales, como débiles,<sup>3</sup> a través de una praxis construida y caracterizada desde ellos, que intente superar las realidades negadoras de sus derechos. Se necesita para ello un reconocimiento social y el establecimiento de todo aquello que posibilite las condiciones socio-materiales para ejercerlos realmente. Se puede afirmar que

---

<sup>3</sup> Por aclaración del propio Helio Gallardo, la expresión “hacer justicia al débil” no es correcta porque al débil se le hace “justicia” oprimiéndolo. Lo que hay que hacer es el esfuerzo de no producir débiles.

el concepto estrecho liberal y occidental de derechos humanos tal como se interpreta y aplica, deja intactas las sociabilidades, las tramas sociales y relacionales propias del modo de vida capitalista que se basa en una división heterárquica, desigual y asimétrica estructural tanto del saber, del poder, del ser y del hacer (trabajo humano incluido), que discrimina, margina, domina y oprime desde el punto de vista de género, racial, de clase, etario y cultural. Por ello deja fuera de la posibilidad de disfrutar de derechos a la mayor parte de la humanidad. Los derechos humanos vistos solo desde sus dimensiones instituidas, burocráticas, formales y normativas, invisibilizan, ignoran o no afectan a las situaciones estructurales de desigualdad y dominación que quedan inamovibles históricamente, a pesar de que existan normas e instituciones junto a reflexiones teóricas sobre ellas que puedan, formalmente, reconocer las demandas de esos grupos excluidos. Como se ignora y se fortalece el mal común que solo beneficia a unos pocos a costa de la mayoría, puede estimarse que los colectivos populares y oprimidos luchan permanente y continuamente por condiciones de una vida digna de ser vivida (étnica, epistémica, social, económica, política, libidinal-sexual, cultural...) más allá de las generaciones de derechos establecidas doctrinal y jurídico-positivamente, desde un prisma eurocéntrico. (RUBIO, 2011).

En definitiva, se despolitizan los derechos humanos juridificándolos en procedimientos interpretados por técnicos y especialistas, eliminando, con ello, la dimensión combativa, liberadora y de lucha instituyente popular, propia de los movimientos sociales que ejercen el poder soberano de la lucha por los derechos frente a entornos de dominación, explotación y discriminación. Por ello, es falsa y mentirosa la idea de que existe un poder instituido, de derecho, constitucional y democrático desvinculado de amenazas, controles y hegemonías de poder. A costa de eliminar la dimensión instituyente popular y de la sociedad civil que afecta e influye sobre lo instituido, quien ejerce un sistemático control es el otro poder instituyente, el oligárquico, que se mantiene en su versión dominadora e imperial por medio de los intereses y las acciones hegemónicas y alienantes del capital patriarcal. Los ya mencionados protagonistas del mundo de los negocios, las empresas multinacionales, los grandes bancos, el FMI, la OMC, el BM y aquellas grandes potencias o estados más fuertes del capitalismo tanto central, como periférico, con sus respectivas clases ricas nacionales, son los poderes

constituyentes e instituyentes elitistas y oligárquicos que poseen el control y la autoridad del poder instituido, plasmado en los estados constitucionales de derecho, y que estructuralmente extienden el mal común sobre la humanidad. Absolutizan sus intereses por medio de derechos como la propiedad privada, la libertad de contratos y el libre comercio. La estrategia es utilizar el derecho estatal y la legalidad cuando conviene en unos casos, y en otros es preferible vulnerarlo, creando normatividades paralelas. De ahí la importancia que tiene exigir, reivindicar y recuperar el papel protagonista del poder instituyente popular permanente y de unos derechos humanos instituyentes que compensan las carencias, las omisiones y las agresiones del poder constituido normativo y estatal blindado y enclaustrado oligárquicamente. La fuerza de los derechos humanos en eficacia y garantía se incrementará cuando el poder instituyente popular, participativo, activo y democrático, que también puede decantarse a la creación de espacios de dominación y destructores de dignidades, se complemente con los derechos humanos instituidos, que concretizan las luchas instituyentes y emancipadoras populares y que permiten a todo ser humano ser tratado como sujeto actuante e instituyente y no como objeto manipulable, victimizado y prescindible. Así los derechos humanos sí serían expresión del bien común de la humanidad como un todo y no expresión de bienes particulares que solo beneficia a unos pocos o a una minoría. (ELLACURIA, 1990, p. 277 y 278).

No obstante, para luchar por los derechos humanos no hace falta ser miembro de un movimiento social. Las luchas cotidianas e individuales -y que también son políticas-, enfrentan el efecto estático y congelado o puntual y azaroso de las formas jurídicas expresadas en leyes y reglamentos por medio del conjunto de actuaciones y relaciones personales, concretas y cercanas encaminadas a hacer efectivos los derechos proclamados. Si con el primer tipo de lucha por los derechos a través de los movimientos sociales nos encontramos con unos derechos humanos generados desde poderes instituyentes populares con una mayor fuerza colectiva transformadora, en este segundo tipo de lucha relacional del día a día, los derechos humanos son ejercidos por poderes instituyentes más "cotidianistas", expresados con la *potentia* individual y personal y las acciones particulares desenvueltas por cada persona.

Para hacer operativas las normas constitucionales, junto con las acciones de los operadores jurídicos con sensibilidad por derechos humanos, que

atienden las demandas y denuncias a través de sentencias, acciones de defensa y medidas administrativas, están los actos ciudadanos individuales dirigidos a hacer valer los derechos reconocidos por las normas. Pero además, en los espacios relacionales de convivencia (en la familia por medio de una educación de crecimiento respetuoso, en la escuela a través de pedagogías liberadoras, en el trabajo con el reconocimiento integral de los derechos laborales, etc.), de *motu proprio* los seres humanos pueden desarrollar un conjunto de tramas sociales con las que unos a otros se tratan como sujetos iguales y plurales, actuando y luchando para convocar y sensibilizar, desde dinámicas de reconocimientos mutuos, solidarias y desde horizontalidades, ampliando el ámbito de garantías de derechos a lugares cotidianos y no solo judiciales.

Por ello, resulta un error pensar que el contenido de los derechos humanos o de los principios y valores que lo inspiran están definidos por las sentencias judiciales que los interpretan o por las teorías iusfilosóficas. Por el contrario, el núcleo del contenido de los derechos humanos viene determinado, no por la teoría o interpretación proyectada sobre las normas jurídicas, sobre las sentencias judiciales o reflejadas en libros o manuales que solo son un complemento, sino por el conjunto de relaciones, acciones y medios que se utilizan y despliegan para hacerlos factibles en cada contexto, posibilitando o imposibilitando las condiciones de existencia y de vida plurales y diferenciadas, a partir del ejercicio continuo, histórico, permanente y abierto de la *potentia* soberana e instituyente popular. Sería un modo de verificar y comprobar la real dimensión de justeza, ajuste y verdad, en la terminología de Ignacio Ellacuría, de la dimensión normativa y prescriptiva que poseen los derechos humanos.

El mismo Albert Camus en su obra *El hombre rebelde*, una vez que afirma los límites que cualquier valor debe tener para no sacrificar vidas humanas si se convierte en absoluto, y después de analizar de qué forma en la historia de la lucha por la justicia o la dignidad humana en Occidente, se han utilizado medios contrarios a los principios y valores proclamados, nos lanza la siguiente reflexión preguntando: *¿El fin justifica los medios?, Es posible. ¿Pero qué justifica el fin?* Camus señala: *a esta pregunta, que el pensamiento histórico deja pendiente, la rebelión responde: los medios.* (CAMUS, 1996, p. 341). De esta forma nos da una pista acerca de cuáles son los contenidos de cualquier fin o principio como la dignidad, la libertad y la igualdad: son los medios y el conjunto de relaciones



utilizados para hacerlos realidad los que le dan la justa medida y el auténtico significado de lo proclamado. La dimensión de la factibilidad humana, de lo que es factible y posible en un valor o principio humano, y que se hace operativo institucionalmente y por la praxis humana, nos dará la coherencia o incoherencia material y real de aquello que proclamamos.<sup>4</sup>

Asimismo, Leandro Konder expresa muy bien este referente material de las acciones y las actuaciones en combinación con los medios, a través del concepto de praxis, que es muy afín a la dimensión instituyente de los seres humanos y donde el contenido de los derechos relacionales se explicita no por las formas: *la praxis es la actividad concreta por la que los sujetos humanos se afirman en el mundo, modificando la realidad objetiva y –para que puedan alterar– transformándose a sí mismos.* (KONDER, 1992, p. 115). La teoría, en tanto un modo de acción y un momento necesario de la praxis, será un apoyo reflexivo que verifica los aciertos o desaciertos de la praxis. Pero es esta, consistente en el uso de medios y acciones, con la que el ser humano comprueba *la verdad, es decir, la efectividad y el poder, lo terrenal de su pensamiento*, evitando abstracciones mutilantes de los testimonios, las experiencias plurales y diferenciadas de cada persona que se hacen en un devenir que no cesa.

En el orden de la convivencia humana y en cada espacio relacional, se construyen y respetan o se destruyen y violan derechos humanos según el tipo de relaciones humanas que se despliegan: si mediante dinámicas de dominación e imperio o mediante lógicas de emancipación y liberación. A través de las primeras el poder se ejerce entre sujetos considerados superiores y humanos tratados como objetos inferiores, manipulables, prescindibles y manejables. Por medio de las segundas, las relaciones con el otro y la otra junto con las identidades del nosotros se construyen desde tramas de reconocimientos mutuos, respeto y considerando a todos como sujetos. El caso es que el tipo de sociedades en las que vivimos, la asimetría y desigualdad estructural es manifiesta. Son muchas las discriminaciones, violencias, marginaciones, explotaciones y exclusiones con las que se trata a los otros como objetos y se les ningunea por razones raciales, sexuales y de género, de clase...

---

<sup>4</sup> Sobre el criterio y principio de factibilidad, inspirado en Franz Hinkelammert, ver Dussel (1998).

Las dinámicas predominantes de las relaciones en las esferas sociales son de dominación e imperio. Estructuralmente existen unas sociedades que dividen racial, sexual, genérica, clasista y etariamente de forma discriminatoria, excluyente, marginadora, desigual e injusta a la gran mayoría de la humanidad. Hay quienes pueden pensar que por ello aparecen los derechos humanos, como instrumentos de lucha y enfrentamiento a las violaciones que surgen de estos espacios relacionales. El estado-nacional sería el vehículo protagonista de límite, de control, de prevención y de sanción de las extralimitaciones de los poderes. No obstante, en función de lo que estamos diciendo, el imaginario que se utiliza de los derechos humanos y tal como lo entendemos oficialmente, no permite enfrentar la violencia estructural y asimétrica de nuestro sistema capitalista global. No la afecta. El modo como conceptualizamos y defendemos los derechos humanos solo tiene unos efectos paliativos y puntuales. Por este motivo es imprescindible salir de este bloqueo minimalista de éxito en la protección y las garantías hacia una cultura maximalista, multi-garantista y pluri-espacial de los mismos.

Visibilizar el papel tan importante de las esferas relacionales y las tramas sociales en todos los espacios (doméstico, libidinal e íntimo, ciudadano, comunitario, global, del trabajo y el mercado, etc.) y promocionar desde lo cotidiano el desarrollo de dinámicas de emancipación y liberación con las que todos nos constituimos como sujetos, a partir de los colectivos más vulnerados y victimizados, permitirá unos resultados mayores de transformación de esa violencia estructural sobre la que se sostienen nuestras sociedades. Por ello se debe trabajar a nivel inter-escalar (desde lo local, pasando desde lo nacional hasta lo global) y multi-espacialmente (en todos los lugares donde las relaciones humanas se desenvuelven) convocando, testimoniando, extendiendo, sensibilizando y promocionando, desde el compromiso co-activo, relaciones humanas incluyentes de reconocimientos mutuos, reciprocidades y solidaridades que subviertan las opresiones y las dominaciones que generan realidades negadoras y que nos posibiliten espacios convivenciales de disfrute y reconocimientos mutuos y recíprocos solidarios, como elemento positivo de superación dialéctica de esa escisión entre fuertes y débiles o señores y esclavos.

Resulta decisivo descubrir que, realmente, son nuestras relaciones y prácticas o tramas sociales tanto jurídicas como no jurídicas las que, en cada

momento y en todo lugar, nos dan la justa medida de si hacemos o no hacemos derechos humanos, de si estamos construyendo procesos de relaciones bajo dinámicas de reconocimiento, respeto e inclusión o bajo dinámicas de imperio, dominación y exclusión. Por estas y otras razones, hay que animar a que la sociedad en su conjunto cree mecanismos multi-escalares y pre-violatorios que instituyan derechos humanos desde una praxis instituyente comprometida y co-activa movida bajo dinámicas de emancipación y liberación, cimentada sobre relaciones y tramas sociales participativas de colaboración, cooperación, reciprocidades, reconocimientos mutuos y solidaridades, muy en la línea de la praxis instituyente popular defendida por P. Dardot y C. Laval y que hemos visto anteriormente, en el sentido de articular procesual y permanentemente espacios, entornos e instituciones *comunes* que resignifiquen el ámbito público y el mundo del mercado. (LAVAL; DARDOT, 2015, p. 460 y ss). De esta manera se podrá transformar la socialización de comportamientos y hábitos no solo institucionalizados en instancias estatales, sino también aquellos cotidianos normalizados en los que predomina el tratamiento del semejante (la empleadora y la empleada doméstica, el indígena excluido y aniquilado, la persona trans despreciada y violentada u otros seres humanos despreciados o inferiorizados por el capital o por su condición racial) como un objeto o tan ni siquiera como tal, ninguneándolo, silenciando, ocultando e invisibilizando aquellos sufrimientos que son fruto de las injusticias producidas por esos comportamientos y costumbres que se hacen cotidianamente destruyendo y violando derechos.

#### **Bibliografía**

BAUMAN, Zygmunt. **Tempos líquidos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

CAMUS, Albert. **El hombre rebelde, en Obras completas**. Madrid: Alianza Editorial, 1996. t. III.

CORREAS, Oscar. **Acerca de los derechos humanos**: apuntes para un ensayo. México D.F.: Editorial Coyoacán/Unam: 2003.

DUSSEL, Enrique. **Ética de la liberación**: en la edad de la globalización y la exclusión. Madrid: Trotta, 1998.

ELLACURÍA, Ignacio. Historización de los derechos humanos desde los pueblos oprimidos y las mayorías populares. **ECA**, n. 502, 1990.

- FLORES, Joaquín Herrera. **Los derechos humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto.** Madrid: Los Libros de la Catarata, 2005.
- GALLARDO, Helio. **Teoría crítica: matriz y posibilidad de derechos humanos.** Murcia: Francisco Gómez, 2007.
- HINKELAMMERT, Franz. **Hacia una crítica de la razón mítica: el laberinto de la modernidad.** Materiales para la discusión. San José: Editorial Arlekin, 2007.
- KONDER, Leandro. **O futuro da filosofia da práxis.** 2. ed. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 1992.
- LAVAL, Christian y DARDOT, Pierre. **La nueva razón del mundo.** Barcelona: Gedisa, 2013.
- LAVAL, Christian y DARDOT, Pierre. **Común.** Gedisa: Barcelona, 2015.
- PÉREZ, José Luis Monereo. **Espacio de lo político y orden internacional: la teoría política de Carl Schmitt.** Madrid: El Viejo Topo, 2015.
- NEGRI, Antonio. **El poder constituyente: ensayo sobre las alternativas de la modernidad.** Madrid: Libertarias, 1994.
- PISARELLO, Gerardo. **Procesos constituyentes: caminos para la ruptura democrática.** Madrid: Trotta, 2014.
- SÁNCHEZ RUBIO, David. **Repensar derechos humanos.** Mad: Sevilla, 2007.
- SÁNCHEZ RUBIO, David. **Encantos y desencantos de los derechos humanos.** Barcelona: Icaria, 2011.
- SÁNCHEZ RUBIO. "Una perspectiva crítica sobre democracia y derechos humanos". In: RUBIO, David Sánchez y FRUTOS, Juan Antonio Antonio Senent de, **Teoría crítica del derecho: nuevos horizontes.** Universidad Autónoma San Luis Potosí, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, Mispat: San Luis-Aguascalientes, 2013.
- SÁNCHEZ RUBIO, David. "Contra una cultura estática y anestesiada de derechos humanos. Por una recuperación de las dimensiones constituyentes de la lucha por los derechos": **Derechos y libertades**, n. 33, 2015.
- SÁNCHEZ RUBIO, David. **Derechos humanos instituyentes, pensamiento crítico y praxis de liberación.** Akal: Ciudad de México, 2018.
- RESTREPO, Ricardo Sanín. **Teoría crítica constitucional: la democracia a la enésima potencia.** Valencia: Tirant Lo Blanche, 2014.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **Crítica a la razón indolente: contra el desperdicio de la experiencia.** Bilbao: Desclée de Brouwer, 2000.

## 6

### **From commons tragedy to anticommons tragedy: an analysis in terms of viability and sustainability**

Alain Pierre Claude Henri Herscovici

---

One of the purposes of the analysis in terms of the tragedy of the commons – the way it was developed by Hardin and interpreted by neoclassical economics – is to demonstrate that the market constitutes the most efficient institution in terms of social welfare. For such purpose, I chose Stigler (1966), Varian (2005) and Pindyck and Rubinfeld's (1996) interpretations: they represent the most important channel of divulgation of microeconomic knowledge and they are essentially neoclassical.

In the first part, I will present the mechanisms that justify the tragedy of the commons and the superiority of a private Property Rights system; in the second part, I will highlight the theoretical limits of such analyses, and I will propose an alternative approach based on Hess and Ostrom's works.

#### **1 From commons tragedy to anticommons tragedy: an analysis in terms of viability and sustainability**

**1)** The way the tragedy of commons was presented by Hardin and interpreted by the New Law and Economics aims demonstrating that market, or private negotiation, realize the most efficient allocation of such resources. Market and private institutions *totally endogenize the externalities for the lowest social cost*. In this paper, I will highlight the limits of such analyses concerning the implicit and explicit hypotheses adopted. In this sense, it is an internal criticism.

**2)** For such purpose, I chose Stigler (1966), Varian (2005) and Pindyck and Rubinfeld's (1996) interpretations, which represent the most important channel of divulgation of microeconomic knowledge and are essentially neoclassical, even if they intend to include new topics which do not concern traditional microeconomics (Pindyck and Rubinfeld, 1996, p. 16).

**3)** In the first part, from this neoclassical approach, I will present the mechanisms that allow explaining the tragedy of commons and justifying the implementation of a private system of Property Rights (PR) in terms of social efficiency. In the

second part, I will highlight the limits and the contradictions related to the hypothesis used. In this respect, I will show why Ricardo's theory of differential rent is incompatible with such neoclassical analysis regarding the role assumed by the private PR system and the costs structure. Faced with these limits, based on Hess and Ostrom's works (2007), I will propose an alternative dynamic approach, broader than the neoclassical one.

## I) The neoclassical interpretations

### 1) Varian, Pindyck and Rubinfeld's models

#### 1.1 An analysis in terms of product: Varian

Varian's analysis (2005) is designed from the following example: in a field where the cattle graze, he will compare two situations: in the first one, the access to the field is free for all members of the community; and, in the second one, the field access is regulated from a private PR system. Hardin's tragedy of commons (1968, p. 1244) is interpreted in the following way: each producer will increase the number of cows to maximize their profit and verify such relation:

$$\max_c f(c) - a \cdot c \quad (1)$$

$a$  as the unitary cow price,  $f(c)$  as the value of the milk produced by  $c$  cows, and  $f(c)/c$  the average value of milk produced.

Each producer will increase the number of cows grazing in the field until equalizing marginal product with the last cow purchased. "(...) it will be profitable to graze a cow as long as the output generated by the cow is greater than the cost of a cow" (Varian, 2005, p. 642):

$$MP(c^*) = a \quad (2)$$

(MP as marginal product)

(2) may be expressed by:

$$f'(c) - a = 0 \quad (3)$$

equivalent to:

$$f'(c) = a \quad (4)$$

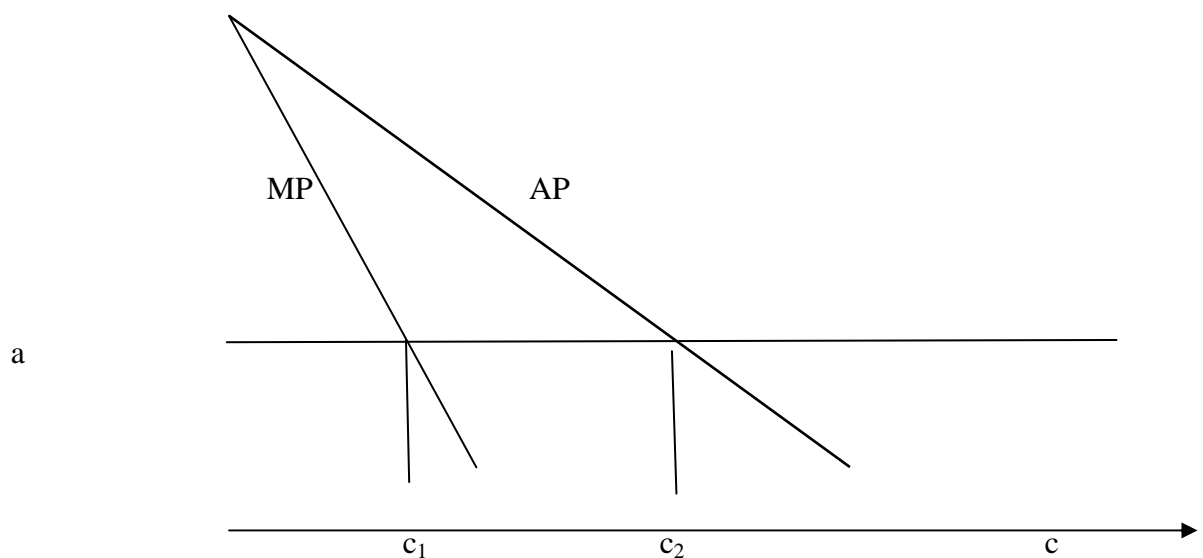
While average product is superior to  $a$ , rational agent will increase the number of cows grazing in the field until verifying (3) and (4); microeconomic rationality implies verifying (4) (Idem, p. 643). However, such increase will diminish the average milk production and *generate a negative externality concerning the other producers*. As shown in figure 1, the commons system implies using a higher number of cows ( $c_2$ ) than the one that corresponds to the social optimum ( $c_1$ ).

Such mechanism is explicit in figure 1: the cows owners do not pay for the cows grazing in the field, because access is free. But  $c_2$  is higher than the number which corresponds to the social optimum.

**Figure 1:** Varian's analysis

Average product

Marginal product



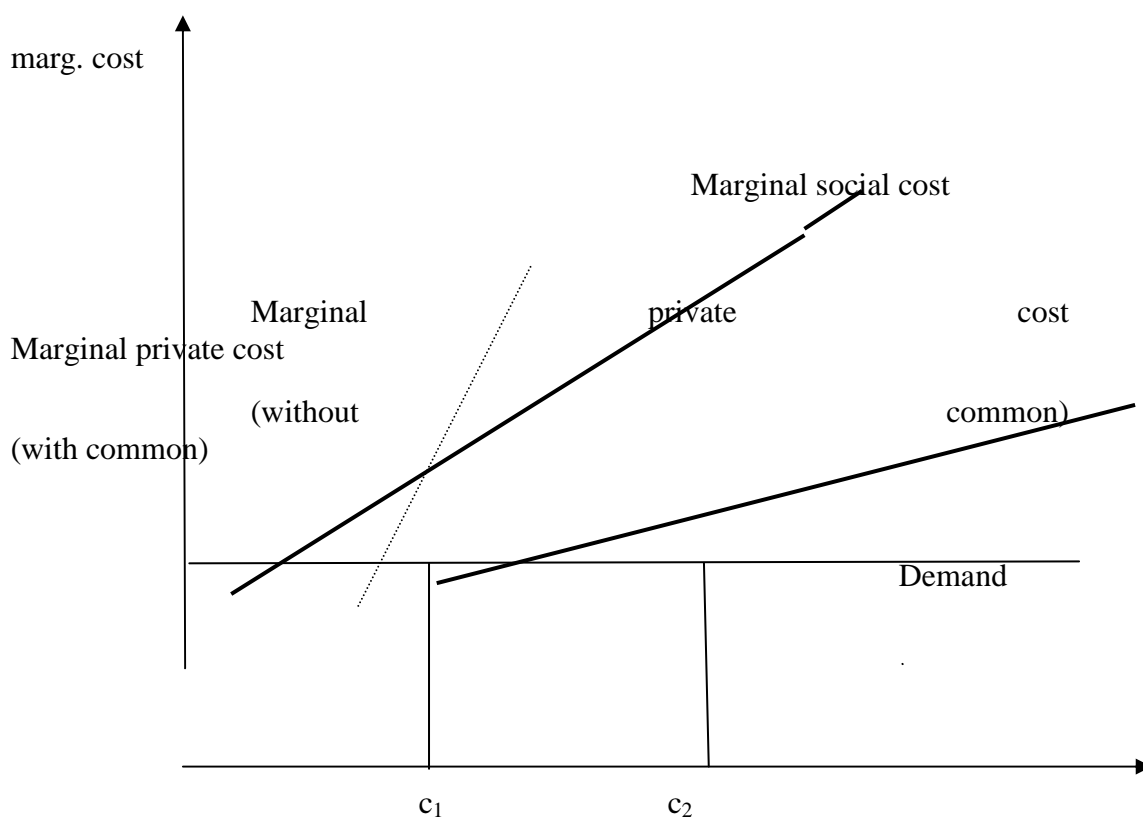
AP: average product  
MP: marginal product

### 1.2 An analysis in terms of social cost: Pindyck, Rubinfeld and Baumol.

At the equilibrium position,  $c_1$  in the figure 2, the marginal private cost is equal to the marginal private benefit: such social optimum is typical of a competitive situation (Baumol, 1969, p. 126): externalities are totally endogenized by the agents. The costs related to the decrease in productivity are embedded in the marginal social cost (Pindyck and Rubinfeld, 1995, p. 646).

On the other hand, in the presence of commons ( $c_2$  in the figure 2), the marginal social cost is higher than the marginal private cost, which translates into a negative externality and corresponds to a suboptimal equilibrium. This situation highlights the divergence between private interests and social welfare.

**Figure 2:** Pindyck and Rubinfeld's analysis





If the field is a common good, beyond some critical value, in terms of cows grazing, such common good will deteriorate; such mechanism implies in a *diminution in the average production of milk*. At this respect, Varian (2005, p. 643) considers that supply structure is competitive: in the same way that in the Cobweb theory, the different producers do not evaluate the implications of their action on the aggregate level.

The main results of this analysis are the following:

i) When the field is a private property, the owner will limit the number of cows grazing, insomuch to preserve the social optimum conditions and to equalize marginal social cost and marginal product. The number of cows will verify equation (1).

ii) If, on the contrary, there is free access to the field, the tragedy of commons will translate into the divergence between private rationality and social welfare: *the common good deterioration is explained by the fact that the marginal social costs are higher than the private marginal costs. Consequently, the average product tends to zero* (Ibid.).

The solution is to limit the field access modalities: such limitation may be implemented by the privatization or by other coercion mechanisms. The privatization, as the New Law and Economics argues, allows avoiding the super-production and realizing an efficient resource allocation. We can note that this analysis uses the same hypothesis as Stigler (1966), regarding the “Coase’s Theorem”: in all the situations, with different initial attribution, Stigler considers *well defined private and individual rights and self enforcement*. Such hypotheses are equivalent to a private and total endogenization of the externalities, i.e. to the absence of externalities, and to the verification of the efficient market hypothesis.

## 2) *Some methodological comments*

Pindyck, Rubinfeld and Varian argue that a private system of PR would be socially efficient as it restores the competitive conditions. Two types of limits appear: those related to the capacity of Pure and Perfect Competition to do it, and those related with the choice of a coercion system.

### 2.1 A normative approach: the Walrasian competition and the price exclusion

Are the Walrasian competition and the Pareto Optimum the norms to be adopted to design the analysis? Here, we do not want to criticize such *démarche*, but to highlight the problems of internal coherence. As Baumol affirms (1969, p. 126):

“[...] the validity of the use of the competitive criterion as a norm becomes doubtful [...] for as we have seen, a competitive price for one commodity can be considered desirable in our present argument only if the price of every other commodity is competitive”

The economic specificities of public goods (or of commons) do not allow verifying the competitive conditions: no rivalry, no exclusion, decreasing marginal costs and increasing scale returns. As the price competitive system fails in regard to the market coordination, the choice of alternative mechanism is a fundamental issue: “consumers’ wants will not guide production [...]” (Ibid., p. 133). In other words, from an inter-temporal choice perspective, the competitive system does not work and leads to the exhaustion of the common good (Ibid., p. 132). At this respect, to avoid the stock exhaustion, Hardin (1968) affirms that (a) it is necessary to find a social arrangement to implement a coercion mechanism and (b) that such arrangement is not an optimal one: “Injustice is preferable to total ruin” (Idem).

For the neoclassical perspective, coercion only can be implemented from privatization. Although neoclassical authors admit other possibilities,<sup>1</sup> they only study the modalities related to privatization. Such choice may be justified by the following reasons: (a) transaction costs (TC) related to other modalities would be higher (VARIAN, 2005, p. 644) (b) PR may be totally defined. At this respect, Varian speaks about “well-defined property rights in the good involving the externality” (2005, p. 630). Under such hypothesis, *private regulation may turn endogenous all externalities with nil or low TC*.

If we consider goods of different economic nature, it is not always possible to implement an efficient PR system, for example when it comes to intangible goods and to complex goods (I will define such goods in the next part).

---

<sup>1</sup> Varian affirms that “of course, private property is not the only social institution that can encourage efficient use of resources” (op. cit., p. 644).

**2) Ricardo's theory of differential rent: the limits of private property regime.**

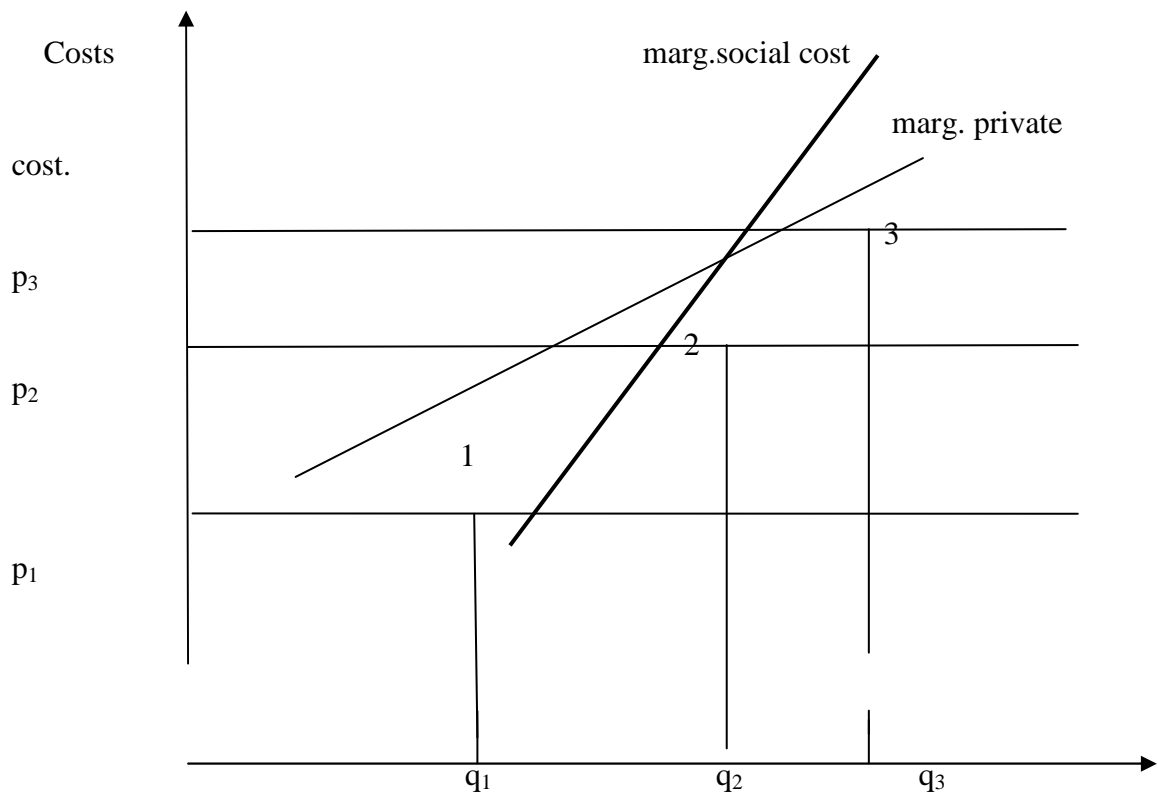
As far as the economic role of PR is concerned, we must establish a parallel with Ricardo's analysis, regarding the exhaustion of the common stock. According to Ricardo's theory of differential rent, the increase in corn demand will turn the land of best quality scarce: (a) a differential rent appears on the lands of best quality, and (b) the average rate of profit decreases and the rent of the land owners increases.

**Table 1: Ricardo's theory of differential rent**

<p><math>t_1</math>: <math>p_{1,1}</math> as the profit in the land of best quality in period 1(1)</p> <p><math>t_2</math>: we need exploring land of inferior quality (2)</p> <p>On the land of quality 2, the profit is <math>p_{2,2}</math>, inferior to <math>p_{1,1}</math>, and a rent (<math>R_{12}</math>) appears on lands of quality 1.</p> <p><math>p_{2,2} = p_{1,2} - R_{12}</math></p> <p><math>t_3</math>: we need exploring land of quality 3</p> <p><math>p_{2,3} = p_{2,2} - R_{2,3} = p_{1,1} - R_{1,3} = p_{3,3}</math>, and so on.</p>
---

( $p_{ij}$ , as the corn price on the land of quality  $i$  relative to the period  $j$ , and  $R_{ij}$  as the rent of the land of quality  $i$  relative to the period  $j$ )

**Figure 3: Ricardian differential rent and social optimum**



$p_i$  as the corn price at the period  $i$ , and  $q_i$  as the quantities produced at period  $i$

In figure 3, two mechanisms are working simultaneously:

i) The corn value is determined by the labor quantity necessary on the land of worst quality, the one whose access is free. As production increases, the price increases.

ii) Whilst the marginal social cost is smaller than the marginal private cost, it is socially profitable to increase the production until  $q_2$ . When the production is higher than  $q_2$ , the situation is sub-optimal: the marginal social cost becomes higher than the private marginal cost.

From such approach, the land rent may be conceived as a negative externality. On one hand, Ricardo affirms that wealth does not depend on the land rent but, on the contrary, that land rent depends on the wealth: the land rent is totally unproductive and cannot be defined as a component of value.<sup>2</sup>The land rent is a

<sup>2</sup> This represents Ricardo's main opposition to Smith.

social cost as the corn price is higher and the average productivity lower. Points 1, 2 and 3 in Figure 3 represent situations in which profit is maximized: the private marginal costs are equal to the private marginal product. Beyond  $q_2$ , the situation is the one characterized by the tragedy of commons, because marginal social cost is higher than private one.

Notwithstanding, the economic mechanisms highlighted by Ricardo are different from those pointed by the neoclassical school: according to the former, *the private PR system does not allow solving this problem*. In other words, private property will not diminish the negative externalities. On the contrary, it will be the concrete manifestation of such negative externalities.

The main differences between Ricardo's analysis and the neoclassical one are the following:

i) For Ricardo, demand increase is an *exogenous variable and the consequence of general development*: the land rent "[...] depends on the increase of the wealth of a country [...]" (1821, p. 70). On the other hand, for Varian, the number of cows is an endogenous variable which can be regulated. It is the reason why private property works as a mechanism for maintaining such quantity to its equilibrium level.

ii) In Ricardo's analysis, corn price increase is explained by demand and production increase; in Varian's analysis, the cow unitary price is constant. Ricardo's framework is based upon a single good economy: corn is used as input to produce more corn, i.e. more output; at the contrary, in Varian's model, the cows represent the input and the milk the output. In Ricardo's Economics, the value of the corn, i.e. the capital, increases; on the contrary, Varian, in the same way as Marshall did, considers that the value of capital is constant, i.e. the cow price as constant. In last instance, this problem is directly related to the capital controversy, I mean, to the aggregation of heterogeneous capitals and to the relationships between quantities and values. (HERSCOVICI, 2017).

## **II) Limits of the neoclassical analyses and alternative explanations**

### **1) Varian, Pindyck and Rubinfeld's analysis**

#### **1.1 Some preliminary observations**

Varian does not consider the existence of positive TC. On one hand, it is possible to consider that the implementation of the PR system imply positive TC. At this

respect, Barzel (1997, p. 4 e 5) defines TC as “[...] the costs associated with the transfer, capture and protection of rights”. Consequently, we can deduce that, in Varian’s analysis, *nil TC correspond to the self-enforcement hypothesis*: the PR system is totally efficient and “free”.

On the other hand, as PR are well defined, agents may negotiate such rights and achieve a Pareto optimum (VARIAN, *op. cit.*, p. 630). This private negotiation reintroduces the market logic (the “missing market”): negative externalities are negotiated and totally endogenized.

These externalities are essentially *supply externalities*: the components related to demand are ignored. *We can refute this primacy of supply*: as shown in the Ricardian theory, demand plays a fundamental role in the dynamics. It does not adapt passively to the supply variations, but it determines the global dynamics. The exogenous variations of the demand determine the production conditions and the costs increase.

The model I will design in this paper will be conceived based on this Ricardian logic i.e., on the primacy of demand. The economic specificities of the goods that constitute the stock (indivisibility/divisibility, exclusion/no-exclusion) are related to the consumption modalities. The regulation that allows a sustainable development is related to the demand. In some situations, when the goods are patrimonial or not reproducible, for example, supply is constant: an exogenous and/or endogenous modification of the demand implies modifications of the physical and economic characteristics of the goods that constitute the stock available for the community (COLE; EPSTEIN; MCGINNIS, 2014, p. 361).

In fact, two conditions are necessary and sufficient to verify and to generalize the neoclassical economy results: the absence of positive TC i.e., the self-enforcement hypothesis, and the primacy of supply. And, as I will demonstrate, *the absence or the existence of positive TC depends on the economic nature of the goods*.

## **1.2 The economic nature of the goods**

### *Public Economic Theory*

The seminal works in Public Economic Theory were developed based on the no rivalry and the no exclusion principles. Samuelson (1954) defines the pure public goods from the no rivalry: it is a patent manifestation of the indivisibility of the

goods (at this respects, he speaks of collective goods). These goods are integrally consumed by each member of the collectivity; they integrate all the individual utility functions and produce externalities.<sup>3</sup> They are, by nature, no exclusive. (MUSGRAVE, 1959, p. 9).

We can define *mixed collective goods* (BÉNARD, 1985, p. 38): they are divisible, but their qualitative components are indivisible and may produce congestion mechanisms when a critical value is reached.

For example, in the case of a freeway, beyond some traffic volume, the safety conditions are not respected anymore. An exclusion mechanism is necessary to limit the traffic, to maintain the minimal conditions of safety; such exclusion means limiting the access conditions. As far as the tragedy of commons is concerned, this qualitative component corresponds to the preservation of the stock: the reproduction capacity of the fish in the example of a lake or the milk production regarding the field where cows are grazing.

Symmetrically, when the production is cumulative (technological and scientific production, for example), or in the presence of demand externalities (KATZ; SHAPIRO, 1985), the qualitative components are indivisible, but it is possible to limit the consumption. Here, the exclusion translates into a decrease in quality for all the users/consumers. We can observe an *inverse congestion effect*: as shown by the networks economics (Katz and Shapiro, 1985, Rohlfs, 1974), below a minimal quantity of users, individual utility is weak, and the network cannot survive on the market.

#### *Standard goods versus complex goods?*

*The results of the economic analyses of commons must be differentiated in regard to the economic characteristics of the goods.* In Varian, Pindyck and Rubinfeld's analysis, the stock available is constituted by standard goods: the self-enforcement hypothesis is systematically verified, the PR system is efficient and there is no uncertainty in regard to the quality; this last proposition implies verifying the homogeneity postulate. In such universe, the TC are nil. Efficient PR system allows implementing a negotiation which maximizes the social utility: in

---

<sup>3</sup> Some authors speak in total externality (Bénard, 1985, p. 43).

his interpretation of Coase's results (The "Coase's Theorem"), Stigler (1966) adopts these hypotheses.

When the goods are complex, the problem is different: the way I will define such complexity is not necessarily related to the technological or physical complexity, but to the institutional choices that regulate their production and social modalities of appropriation.<sup>4</sup>

This complexity may be defined from the good indivisibility: when there is no congestion effect, contrary to the tragedy of commons, the increase in production or demand does not translate into a decrease in stock; when the production is cumulative, it translates into an increase in production, i.e. an increase in the stock level.

We can establish a parallel with the concept of asset specificity, as it was defined by Williamson (2000, 2002). Williamson speaks of bilateral dependency (WILLIAMSON, 2002, p. 176) between the parts that concluded the contract, which allows explaining why, by nature, contracts are incomplete: "Parties to transactions that are bilaterally dependent are "vulnerable" [...]". (WILLIAMSON, 2002, p. 176). It is a manifestation of *behavioral uncertainty* that looks like moral hazard and adverse selection (WILLIAMSON, 2000, p. 601): the quality of the goods or the services depends on the behavior of the agents who participate of the transaction.

In such case, the *self-enforcement hypothesis is not verified*: contracts are incomplete and TC are positive. When the assets are specific, Williamson affirms that they are characterized by "[...] weak property rights (especially intellectual property rights), and undisclosed quality [...]" (WILLIAMSON, 2002, p. 601).

It is not possible to determine ex-ante the quality, i.e. we are confronted with a generalized uncertainty concerning goods and assets quality. Williamson assimilates labor with a specific asset (2002, p. 185); this approach remembers the concept of efficiency wage Stiglitz (1987).

---

<sup>4</sup> For example, the river navigation in the Middle Age (HELLER, 2008), or the lighthouse (COASE, 1988).



**Table 2: standard goods versus complex goods**

	Complex goods	Standard goods
$N = \Phi_2 (C)$ (1)	$\Phi'_2 (C) \geq 0$ (1.1)	$\Phi'_2 (C) < 0$ (1.2)
$N = \Phi_1 (Y)$ (2)	$\Phi'_1 (Y) \geq 0$ (2.1)	$\Phi'_1 (Y) < 0$ (2.2)

Y as total product, C as consumption and N as the stock level available for all the community.

When the goods are complex, as shown in relation (1.1), in terms of consumption, the stock level increases or is constant; (1.2) expresses the goods divisibility, and (2.1) the indivisibility of the goods and the fact that production is cumulative; (2.2) highlights the negative correlation between production level and stock level concerning the goods divisibility.

In regard to such relations, in the presence of complex goods, *we must differentiate tragedy of commons and tragedy of anticommons*. Considering the latter, we can justify the market inefficiency from the following arguments:

(a) As far as the cumulative characteristic of production is concerned (software creation, biotechnologies and pharmaceutical industry, for example), the fragmentation of private property translates into gridlocks (HELLER, 2008), entry barriers and high technological costs (HELLER; EISENBERG, 1998; HELLER, 2008). Such mechanism highlights the private PR system inefficiency and the necessity to implement an institutional regulation. (HERSCOVICI, 2012; ROSENKRANZ, S.; SCHMITZ, P. W., 2006).

(b) Regarding technological and scientific production, the limitations in terms of access to the stock may produce a *lock-in effect* and a decrease in the technological growth rate production (Nelson, 2003).

(c) When we are dealing with economic networks related to demand externalities, all kind of limitation of access to the stock may be counter-productive. (NELSON, 2003).

When we consider complex goods, in the sense I defined it, TC are positive and the market is not, *systematically*, the most efficient mode of governance. We

must compare, in relation to the same product, the TC level proper to each mode of governance. (HERSCOVICI, 2012).<sup>5</sup>

The *sustainability* of a particular mode of governance depends on the *compatibility* between the economic nature of the goods that constitute the stock and the PR regime which defines the modalities of access to this stock. The tragedy of the commons, as it is interpreted by Varian, is explained by the incompatibility between the private nature of these goods and the “collective” PR system which regulates the access to the stock: “[...] the open-access pasture is the product of interactions among institutions that assign individual rights over the cattle that convert unowned grass from the open-access pasture into privately owned beef”. (COLE; EPSTEIN; MCGINNIS, 2014, p. 361). As we will see, the sustainability implies turning compatible these two dimensions.

## 2) Dynamics of the system and feedback effects

### 2.1 The components of the system

This model is based upon the *Institutional Analysis and Development (IAD) framework* in the sense designed by Hess and Ostrom (2007). The common, i.e. the resources available for all the community, includes the *resource system* (RS) (The lake, for example) and the *resources units* (RU) (the fishes).

In various situations, the RS is not appropriable from an individual level, *it is a no rival and a no exclusive good*: Culture, in the anthropological sense, natural resources, language, science and technical progress, for example.

The stock provides the inputs necessary for the production; it produces externalities which will be differentially endogenized; such differentiation may be geographical, social, cultural or economic (PUNZO, 2015). Concerning the economic dimension, the traditional growth models with exogenous (SOLOW, 1956) or endogenous technical progress (ROMER, 1991) consider the technical progress as a public good: it is incorporated in the macroeconomic functions of the different countries. More specifically, in regard to Solow’s model, the effects

---

<sup>5</sup> We must compare the following alternatives: public intervention, hybrid forms, hierarchic structures (WILLIAMSON, 2002) and commons.

of the externalities generated by the technological progress are the same for all the countries, and it is unlikely. (PUNZO, 2015)

The modalities of access to the stock are partially determined by the PR system: in a private system, the externalities are endogenized by individuals (consumers or firms), while public or collective systems correspond to a larger socialization of these externalities. (COLE; EPSTEIN; MCGINNIS, 2014, p. 361).

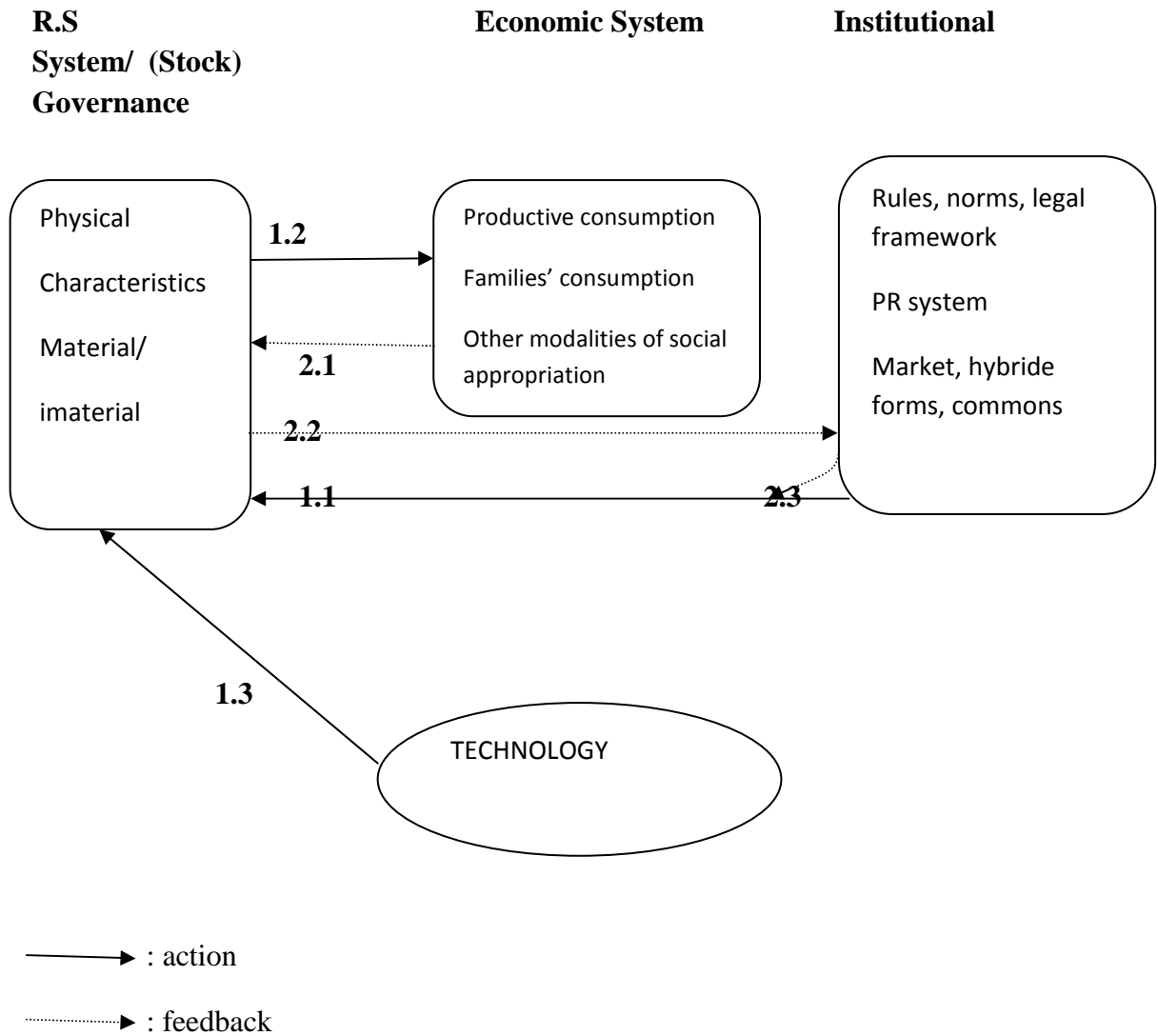
Notwithstanding, this social determination must be compatible with the sustainability of the system, I mean with the preservation or the increase of the stock. When the resource units are divisible, the increase of consumption translates into the exhaustion of the stock: the neoclassical solution advocates the privatization of the stock. But it is possible to implement other modalities of regulation: norms, institutional measures and collective PR system.

We must note that each type of governance translates into positive CT and that, consequently, every modification of governance will translate into modification of the TC level. (PUNZO, 2015).

The characteristics of the RS depend on two variables: The Technology and the institutional components. To simplify the presentation, I will suppose that the technological evolutions are exogenous.

The economic characteristics of the RS and of the RU are determined by the institutional variables (1.1 on figure IV). The concept of bundle of rights (HESS; OSTROM, 2007, p. 18) allows defining the different elements of a PR system: access, contribution, extraction, removal, exclusion and alienation. The modification of one of these elements may modify the access modalities to the stock and the economic nature of the goods. A particular good is not, by nature, public or private; its economic nature is explained by a *social choice* held in terms of choice of PR regime. (ORSI, 2015, p. 55).

**Figure IV: Global system and feed-back effects**



There is also a physical determination of the RS components: divisible / indivisible, material / immaterial, reproducible / irreproducible, scarce / abundant. Nonetheless, the technological evolution may modify such characteristics (1.3 in Figure IV): in the numerical era, texts, images and sounds were divisible and fixed on a material support (book, CD, etc.) and their consumption was individual. They were scarce goods and, consequently,

economic goods. The digitalization of these archives translated into a modification of their characteristics: they became immaterial and abundant, i.e. no economic goods. On the other hand, some natural resources that were abundant became scarce.

### **3) *The dynamic of the system: economic viability, sustainability and feedback effects***

The global dynamics of the system is related with two dimensions: *economic viability and sustainability*. A specific dynamics is economically viable when the level of TC is smaller than the production; *such dynamics is sustainable when the implementation of viable institutional conditions allows maintaining or increasing the stock level*.

Neoclassical analyses consider that TC are nil or negligible. This means ignoring the problems related to the economic viability and choosing modalities of governance which would not be systematically viable if the TC were positive. From that perspective, the institutional arrangements are “neutral”: *as they are all economically viable*, they are conceived as simple tools which allow achieving an efficient resources allocation (as shown by the Stigler’s interpretation of Coase’s theorem). On the other hand, the economic characteristics of the RS and RU remain the same: technological evolutions and/or institutional modifications do not modify these characteristics.

We want to include, in the model presented in this paper, the feedback effects; such effects appear when there are incompatibilities between the consumption modalities and the preservation (or the increase) of the stock (2.1, in figure IV). The necessary institutional modification expresses the “plasticity” of these institutions, or what some authors define as “institutional fitness”. (COLE; EPSTEIN; MCGINNIS, 2014, p. 364). Finally, this feedback effect is effective only when it is economically viable: in such case, this implies in a modification of the social possibilities of access to the stock, of the economic nature of the goods and of the social modalities of appropriation of these goods (ORSI, 2015, p. 55).

We can observe that there are *endogenous modifications* of the institutional arrangements and of the economic nature of the resources unit. This theoretical

and empirical result is incompatible with the neoclassical analysis that considers, implicitly, that the nature of the RS, of the institutions and of the PR system is “immutable”. (COMMONS, 1893, p. 84). For example, neoclassical economy only considers the productive consumption: concerning the cows that are grazing in the field, only the exchange value is considered, which means that each agent will maximize its profit. On the other hand, if the consumption is essentially individual, related to the use value (family consumption in figure IV), the pressure on the stock is undoubtedly lower and will not necessarily deteriorate the RS: “[...] incomplete attention to the set of institutions affecting social-ecological outcomes can lead to inappropriate diagnosis and analysis”. (COLE, EPSTEIN; MCGINNIS, 2014, p. 358 and 364).

### **Final remarks**

This paper highlighted the limits of commons neoclassical analyses, both with respect to Varian, Pindyck and Rubinfeld and to New Law and Economics approaches. This criticism is based on the implicit or explicit hypothesis used by these authors: (a) such analyses only concern what I defined as standard goods (b) The PR system is totally defined, efficient, and “free”. Such hypothesis is adopted both by Varian, Pindyck and Rubinfeld as by Stigler. In this case, the private negotiation allows reaching the social optimum (c) Finally, the neoclassical approach is centered upon the supply; contrarily to Ricardian analysis, the demand is a determinate variable which adapts “passively” to the supply modifications.

When goods are complex, these hypotheses are refutable, as well as its results: the market, i.e. the private negotiation, does not represent, *systematically*, the most efficient modality of governance; we need to compare, for the same level of production, the TC related to each governance. As Coase wrote, about market mechanism:

“It is clear that an alternative form of economic organization which could achieve the same result that less cost than would be incurred by using the market would enable the value of production to be raised”. (COASE, 1960, p. 8).

From the dynamic approach here developed, the feedback effects translate into modifications of the economic nature of the RS and the institutional

arrangements (COLE; EPSTEIN; MCGINNIS, 2014). There is an *endogenous analysis of the modification of the institutional arrangements* and, consequently, of the TC level associated to each one.

At this respect, we can observe that the competitive forms themselves are changing: in the networks economics, more parts of the costs are irreversible, marginal costs are not increasing anymore<sup>6</sup>, and the economic valorization depends on the social utility created by the network. The “Google Economics” logic, from double sided markets strategies, internalize these externalities; but it is also possible to conceive other modalities of social appropriation based on collective appropriation, as shown by the free-software experience, for example. (ORSI, 2015, p.55).

Finally, this kind of approach is the first step to study concrete and specific economies (HESS; Ostrom, 2007, p. 142), where institutions play a fundamental role, change and imply positive TC. To paraphrase Coase (1988, p. 32), studying economics without considering institutions as endogenous variables, without considering positive TC and goods and capital specificities, is equivalent to studying, in Physics, the movement of objects without considering the existence of friction. Regardless of how sophisticated and normative this approach is, it can only be partial and static.

## References

BARZEL, Yoram. *Economic analysis of property rights*. Cambridge University Press, 1997.

BAUMOL, William J. *Welfare economics and the theory of the state*. Second Edition, Harvard University Press, 1969.

BENARD, J. *Economie publique*. Paris: Economica, 1985.

COASE, R. *The firm, the market and the law*. Chicago: The University of Chicago Press, 1988.

COLE Daniel; EPSTEIN H. Graham; MCGINNIS, Michael D. Digging deeper into Hardin’s pasture: the complex institutional structure of ‘the tragedy of the commons’. *Journal of Institutional Economics*, n. 10, p 353-369 doi:10.1017/S1744137414000101.

COMMONS, J.R. *The distribution of wealth*. MacMillan and Co., 1893.

---

<sup>6</sup> Private market system does not correspond to the competitive structure, from the walrasian or the contestable market theory.

- HARDIN, Garret. The tragedy of the commons. *Science*, v. 162, p. 1243-1248, 1968.
- HELLER, M. *The gridlock economy: how too much ownership wrecks markets, stops innovation, and costs lives*. Basic Books, 2008.
- HELLER, M.; EISENBERG, R. Can patent deter innovation? The anticommons tragedy in biomedical research. *Science*, v. 29, p. 698-701, 1998.
- HERSCOVICI, Alain. Informação, conhecimento e direitos de propriedade intelectual: os limites dos mecanismos de mercado e das modalidades de negociação privada. A contribuição de Williamson à análise dos Direitos de Propriedade Intelectual. *Economia e Sociedade*, Campinas, v. 21, n. 3 (46), p. 667-694, dez. 2012.
- KATZ M.L.; SHAPIRO C. Network Externalities, Competition and Compatibility. *American Economic Review*, v.75, n. 3, 1985.
- ROSENKRANZ, S.; SCHMITZ, P. W. *Can coasean bargaining justify pigouvian taxation? Bonn Econ. Discussion Paper, Discussion Paper 7/2006*. Bonn: February, 2006.
- MUSGRAVE, R. *The theory of public finance: a study in public economy*. McGraw-Hill, Book Company, 1950.
- NELSON, R. *Markets and the scientific commons*. Columbia University, 2003. (Working Paper).
- ORSI, Fabienne. Revisiter la propriété pour construire les communs. In: *Le retour des communs: la crise de l'idéologie propriétaire*, sous la direction de Benjamin Coriat. Paris: Les liens qui libèrent, 2015.
- OSTROM, Elinor; HESS Charlotte. A framework for analyzing the knowledge commons. In: HESS, Charlotte; OSTROM, Elinor (ed.). *Understanding knowledge as a commons*. Cambridge, Massachusetts; London: The MIT Press, 2007.
- PINDYCK Robert S.; RUBINFELD Daniel L, *Microeconomics*. Published by Prentice – Hall, Inc., Englewood Cliffs, 1996.
- PUNZO, Leonello F., (Local) Public Goods, Common Pool Resources and New Commons. *WINIR*, Rio de Janeiro, sept. 10-12, 2015.
- RICARDO, David. *On the principles of political economy and taxation*. Third Edition. Ontario: Batoche Book, 2001.
- ROHLFS, J. A theory of interdependent demand for a communication service. *Bell Journal of Economics and Management Sciences*, spring 1974.
- SAMUELSON, P. The pure theory of public expenditure. *The Review of Economics and Statistics*, v. 36, Issue 4, p. 387-389, 1954.
- STIGLER, G. *The theory of price*, 3. ed. New York: Macmillan & CO., 1966.



STIGLITZ, Joseph E. The causes and consequences of the dependence of quality on price. *Journal of Economic Literature*, v. XXV, March 1987, p. 1-48, 1987.

VARIAN, Hal R. *Intermediate Microeconomics: a modern approach*. Seventh Edition. Published by W. W. Norton & Company, 2005.

WILLIAMSON, O. The new institutional economics: taking stock, looking ahead. *Journal of Economic Literature*, v. XXXVIII, September 2000.

WILLIAMSON, O. The theory of the firm as governance structure: from choice to contract. *Journal of Economic Prospective*, v. 16, n. 3, Summer 2002.

## Legislação ambiental e *marketing* verde orientando o consumo sustentável

Carlos Rafael Bogdezevicius  
Célia Regina Ferrari Faganello  
Luzivaldo Felix Fonseca Filho

---

### 1 Introdução

As preocupações crescentes da sociedade quanto às intervenções irresponsáveis do homem no meio ambiente se refletem no Estado e na iniciativa privada, sob a forma de pressão para que sejam tomadas medidas de fomento ao desenvolvimento e consumo sustentáveis. Na seara governamental, a legislação ambiental vigente no Brasil possui um leque vasto de leis e políticas com vistas à proteção do meio ambiente e ao desenvolvimento econômico sustentável. Um exemplo claro é o Plano de Ação para Produção e Consumo Sustentáveis (PPCS) (2011), que faz a articulação entre as principais políticas ambientais e de desenvolvimento do País, visando a “fomentar políticas, programas e ações de consumo e produção sustentáveis”, buscando alcançar suas metas, por meio de práticas produtivas sustentáveis e da adesão do consumidor a este movimento.

Na seara privada, as organizações, analisando o contexto mercadológico atual, têm observado uma demanda crescente da sociedade por produtos e serviços ecologicamente corretos e socialmente justos, o que tem aberto oportunidades para um novo tipo de mercadologia denominada Mercado Verde. A adesão de forma ampla e maciça do consumidor a esse segmento de mercado, atingindo outros públicos que se mostram menos preocupados e criteriosos com relação às questões ambientais, pode ser induzida com a utilização da legislação ambiental como uma ferramenta do planejamento de *marketing* verde, fundamentando estratégias mercadológicas que utilizem as leis ambientais para influenciar o comportamento do cidadão-consumidor, como, por exemplo, o uso amplo e maciço da Lei n. 9.795, de 27 de abril de 1999, que estabelece a Política Nacional de Educação Ambiental, possibilitando maior acesso às informações

que serão a base para a construção da consciência ecológica do cidadão-consumidor. Por outro lado, a legislação ambiental deve influenciar o redesenho do processo produtivo, fundamentado na perspectiva de que não existe mais a compatibilidade entre crescimento econômico e recursos naturais, haja vista a existência Política Nacional de Resíduos Sólidos – PNRS, pela Lei n. 12.305, de 2 de agosto de 2010, e do fomento à utilização de matrizes energéticas renováveis no processo produtivo, com a criação do Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica (Proinfa), mediante a Lei n. 10.438, de 26 de abril de 2002.

É tempo de se estabelecer um novo paradigma social dominante, embasado pelo rol de leis brasileiras, que busca o desenvolvimento econômico sustentável, em detrimento ao crescimento econômico, que não internaliza os custos socioambientais dos processos produtivos. Assim, o conhecimento da legislação ambiental vigente, que embasa a vida do cidadão-consumidor, das organizações e do governo, possibilita que seja vislumbrado um futuro onde produção e consumo sejam ecologicamente corretos, socialmente justos e economicamente viáveis. Para isso, foram estabelecidos como objetos deste estudo: i) demonstrar que o planejamento estratégico de *marketing* associado à legislação ambiental pode induzir o consumo sustentável (conscientização x legislação); ii) elencar o rol de leis ambientais que embasam o mercado verde.

A sociedade contemporânea vive um momento, quando as questões relativas ao meio ambiente estão tomando uma proporção de importância jamais vista antes. (ELKINGTON, 2001). Drásticas alterações que ocasionam desequilíbrio ao meio ambiente, atribuídas às atividades antrópicas desenfreadas e o uso irresponsável dos recursos naturais, que causam a escassez dos mesmos, vêm tornando-se dilemas que estão começando a ser percebidos por uma parte da sociedade, como fatores que ameaçam a qualidade de vida de hoje e dos anos que estão por vir. (TERCEK; ADAMS, 2014).

Esse panorama é consequência da postura produtiva adotada, após a Revolução Industrial, em associação à quebra de paradigma de produção da época, passando de um contexto onde a produção era executada de maneira empírica e artesanal para um contexto onde surgem a Administração Científica, encabeçada por Frederick Taylor e a Teoria Clássica da Administração, encabeçada por Henri Fayol, que propunham uma ciência organizacional com

métodos e processos cientificamente racionalizados, em detrimento ao empirismo praticado na época. (SEIFFERT, 2007; CHIAVENATO, 2010).

De acordo com Ottman (2012), nesse modelo de processo produtivo, os custos socioambientais pouco eram mencionados e, quando isso acontecia, utilizava-se o argumento da abundância de recursos naturais disponíveis e da necessidade de se produzir em grande escala, para fomentar o crescimento econômico e evitar outros problemas sociais (desemprego, fechamento de fábricas, ausência de poder aquisitivo para o consumo, enfraquecimento do Estado, entre outros). No entanto, o crescimento econômico, fundamentado na produção em larga escala, foi o fator determinante para a degradação ambiental observada por todo o Planeta, o qual foi conduzido através da exploração irracional dos recursos naturais e do próprio trabalhador. (SEIFFERT, 2007; PAIVA; PROENÇA, 2011; THEIS; SCHREIBER, 2017).

Hoje, consumidores, organizações, Estado e sociedade estão inseridos em um contexto em que as questões socioambientais passaram a ter relevante importância, devido ao alto grau de complexidade que envolve a degradação ambiental e seus efeitos, tanto para a sociedade quanto para o mercado, fazendo com que as pessoas estejam em busca de organizações que satisfaçam seus anseios de justiça ambiental, social e econômica. (LOPES; PACAGNAN, 2014). Para tanto, as organizações devem considerar, fundamentalmente, e de maneira holística, em seus objetivos e planos estratégicos, o ambiente geral como influenciador contingencial de todo o contexto mercadológico, pois é mais amplo e envolve toda a sociedade e as próprias organizações.

É um contexto mais abrangente e influencia de maneira direta e indireta todos os seus componentes, ou seja, todas as organizações, Estados e consumidores estão sujeitos ao seu impacto, através dos fenômenos econômicos, demográficos, tecnológicos, políticos, sociais, legais e ecológicos. (DAHLSTROM, 2011). Percebe-se, então, que organizações e consumidores são indissociáveis; sendo assim, o mercado deve estar sempre atento às preocupações e aos anseios das pessoas, demonstrando de maneira clara e objetiva as vantagens de consumo de produtos verdes pautados em um desenvolvimento econômico possível, dentro dos limites ecologicamente sustentáveis. (ELKINGTON, 2001; PAIVA; PROENÇA, 2011).

Tais observações fizeram com surgisse um nicho de mercado denominado Mercado Verde, que visa a oferecer bens e serviços com valores sustentáveis agregados aos mesmos, externalizando o compromisso e a preocupação dessas organizações não apenas com o tipo de bem ou serviço oferecido, mas ampliando esse compromisso e a preocupação com a procedência dos recursos utilizados no processo produtivo e de que maneira esses recursos são descartados no meio ambiente, bem como utilizar-se da legislação vigente para influenciar o comportamento de compra do consumidor, destacando o respeito pelo meio ambiente e pelos que nele se encontram. (SALLES *et al.*, 2016). Nesse sentido, é fundamental destacar que o respeito ao meio ambiente é dever de toda a sociedade, conforme dispõe o art. 255, Capítulo VI da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. (BRASIL, 1988).

Partindo-se dessa premissa, o consumidor deve compreender que, antes de ser um elemento do contexto mercadológico, ele é um elemento que compõe um contexto social. Nesse sentido, o mercado é reflexo da sociedade e, portanto, é dever não só do Estado, mas também do próprio consumidor zelar pelo meio ambiente, por meio do consumo consciente. (ANTUNES, 2011; MAÇANEIRO *et al.*, 2015). Entretanto, para consumir de maneira consciente as pessoas devem compreender qual é de fato o seu papel na sociedade, pois a maioria desconhece os reais motivos que as levam a adquirir determinado produto e também desconhecem os efeitos socioambientais produzidos através das suas escolhas habituais. A forma como as pessoas consomem nas sociedades ocidentais é fruto de um paradigma social dominante, que tem como base a obtenção da qualidade de vida através da ideologia do consumismo de materialidade, ou seja, o “ter algo” ao invés do “ser alguém” tem sido o alicerce da busca pela qualidade de vida pela sociedade moderna. O cenário atual é constituído, em sua maioria, por uma sociedade que estabeleceu o crescimento econômico em detrimento do desenvolvimento econômico, e isso implica agudos resultados negativos para o meio ambiente e para a própria sociedade. Latouche define esse momento com a seguinte reflexão:

Hoje mais do que nunca, o desenvolvimento sacrifica as populações e seu bem-estar concreto e local no altar de um bem-ter abstrato, desterritorializado. Claro, esse sacrifício em honra de um povo mítico e desencarnado é feito em proveito dos “empreendedores do desenvolvimento” (as empresas transnacionais, as autoridades políticas, tecnocratas e as máfias). O crescimento, hoje, só é um negócio rentável se seu peso recair sobre a natureza, as gerações futuras, a saúde dos consumidores, as condições de trabalho dos assalariados [...] Por isso uma ruptura é necessária. (LATOUCHE, 2009, p. 39).

O alcance do consumo consciente dar-se-á a partir do momento em que houver a quebra desse paradigma social dominante atual, cabendo ao Estado o dever de possibilitar o acesso pela totalidade da população aos bens e serviços considerados mais ecologicamente corretos e socialmente justos, bem como a aplicação e fiscalização da legislação ambiental vigente. (BESSA, 2011; MILARÉ, 2011). E para que isso ocorra, também é necessária a criação de políticas públicas que permitam maior acesso da população às informações pertinentes ao mercado verde, possibilitando a formação de opinião e conscientização, pois o direito à informação é um direito constitucionalmente garantido, como descrito no art. 5, XIV, da Constituição Federal de 1988, sob a forma de que todo cidadão tem assegurado seu direito à informação, sendo resguardado o sigilo da fonte. (BRASIL, 1988).

O acesso à informação permite a construção de critérios de escolha, isto é, a sociedade tem o direito de ter riqueza de detalhes do processo produtivo como um todo: procedência dos insumos utilizados no processo de produção; se o modelo de produção é sustentavelmente eficiente e segue à risca a legislação ambiental vigente, que destinação é dada os resíduos resultantes do processo de produção e quais os efeitos ao meio ambiente, que o produto oferece depois de descartado? (TADEU *et al.*, 2016).

De acordo com Rodrigues *et al.* (2012), é necessário também que o Estado crie subsídios para as organizações que estão ou que desejam adentrar no mercado verde, com o intuito de massificar a produção e o consumo desses produtos, fazendo com que os preços diminuam e as parcelas menos favorecidas da sociedade possam ter acesso e poder de compra. (ZUANAZZI *et al.*, 2016).

No que tange ao aspecto legal, é imperativo que haja maior rigor na aplicação e fiscalização da legislação ambiental vigente, uma vez que o Brasil tem

sólido rol de leis ambientais, cabendo aos órgãos reguladores e fiscalizadores exercerem com efetividade seus respectivos papéis. (FIORILLO, 2009; ANTUNES, 2011; MILARÉ, 2011). Consumo consciente e legislação aplicada farão com que as organizações redefinam suas estratégias mercadológicas, adotando critérios no seu planejamento estratégico, que examinem e contemplem o meio ambiente e a sociedade de forma a criar e manter um ajuste entre ambiente, os objetivos e os recursos da organização. (DAHLSTROM, 2011; KOTLER; KELLER, 2012).

Portanto, para que exista um número significativo de consumidores verdes é necessário que haja uma aguda utilização da legislação ambiental, em associação ao *marketing* ambiental, em consonância com a análise das variáveis que determinam o comportamento do consumidor verde e do consumidor tradicional, o que possibilitará o redesenho do processo produtivo, no sentido de conscientizar e influenciar o consumidor a tornar-se ou manter-se um consumidor verde, partindo do pressuposto de que apenas a utilização da legislação como fator de influência de consumo verde não é suficiente, pois o consumidor pode perceber essa aquisição como uma obrigatoriedade, o chamado elemento punitivo, e assim não tornar-se um consumidor verde genuíno. Por outro lado, apenas conscientizar e influenciar através do *marketing* ambiental não é suficiente, pois as leis são extremamente importantes, no sentido de determinar de maneira formal o que é certo e errado, eliminando assim a subjetividade de conclusões do que é ou não mercado verde. É essencial que haja um equilíbrio entre legislação e conscientização, no sentido de fomentar e estruturar em grande escala a massificação do mercado verde.

## **2 Gerenciamento de *marketing* verde**

A evolução da visão de *marketing* leva os profissionais a pensarem e operacionalizarem o *marketing* de hoje de maneira holística: são levados em consideração o pensamento e a preocupação da sociedade e das organizações com as questões relacionadas à gritante necessidade de haver um desenvolvimento sustentável. (KOTLER; KELLER, 2012; OTTMAN, 2012).

A primeira orientação é para a produção; o foco é atingir a máxima eficiência produtiva a qualquer custo e de forma quantitativa, negligenciando por completo as necessidades e os desejos dos clientes, bem como os custos

socioambientais de produção. (SEIFFERT, 2007). Em seguida, surge orientação para o produto, quando emerge a preocupação em criar características para diferenciar o produto em relação ao dos demais concorrentes, pois estes agora existem em maior quantidade no mercado. Continua a existir uma total negligência dos custos socioambientais de produção e das necessidades e dos desejos dos clientes. (TERCEK; ADAMS, 2014).

Mais adiante, a orientação tem foco nas vendas; as organizações pressupõem que os clientes podem ser persuadidos por estratégias mercadológicas mais elaboradas. A concorrência e a competitividade entre as organizações estão bastante acirradas e agressivas nesse momento, portanto, surgem os meios de comunicação de massa que são usados como ferramentas de promoção de bens e serviços, bem como sendo ferramentas de persuasão e alienação, com relação à decisão de compra. (PINKOON, 2014).

Em um quarto momento, surge a orientação para o *marketing*, e a maior acessibilidade à informação, a globalização, as inovações tecnológicas, dentre outras mudanças, causam uma profunda e concreta transformação no cenário mercadológico, a partir da segunda metade do século XX. (KOTLER; KELLER, 2012). Essas alterações comportamentais começam a tornar esses consumidores formadores de opinião, e suas decisões de compra ficam mais criteriosas. (COBRA, 2015).

Kotler e Keller (2012) caracterizam esse momento como uma filosofia das organizações de “sentir-e-responder”, com foco no cliente. O foco agora é encontrar o produto certo para o seu cliente, ao invés de encontrar o cliente certo para seu produto.

E por fim, a orientação mercadológica atual é para o *marketing* holístico, baseando toda a cadeia produtiva em uma perspectiva abrangente e integrada dos seus diversos processos, com uma amplitude de dependência dos fatores macroambientais que compõem o ambiente geral do mercado.

O *marketing* holístico, demonstrado na Figura 1, é reflexo do que ocorre na sociedade em si, e os fatores ecológicos vêm se tornando elementos de grande influência nesse ambiente organizacional extremamente dinâmico e volátil. (TERCEK; ADAMS, 2014). Esses fatores são determinantes nos dias de hoje para o surgimento e posterior aproveitamento de novos nichos, bem como para a sobrevivência da organização no mercado, pois as questões relacionadas à



preservação ambiental, escassez de recursos e qualidade de vida deixaram de serem “elementos coadjuvantes de influência” para se transformarem, em “elementos protagonistas de influência”, na sociedade moderna.

Figura 1 – Dimensões do *marketing* holístico



Fonte: Adaptado de Kotler e Keller (2012).

No entanto, para estruturar algum pensamento, estratégia ou proposta acerca do mercado verde, é importante compreender que nem todas as organizações desse mercado têm como foco de atuação solucionar questões ecológicas negativas já existentes. (STELZER; GONÇALVES, 2016). Grande parte do mercado verde é composto por organizações que têm como foco desenvolver produtos e serviços que sejam menos nocivos ao meio ambiente; que extraiam de maneira sustentável ou que reciclem os insumos necessários ao processo produtivo e que respeitem a legislação vigente quanto ao descarte de resíduos não recicláveis no meio ambiente. Seu objetivo geral é desempenhar, de maneira responsável, perante a sociedade, uma atividade de produção ecoeficiente. (ORSIOLLI; NOBRE, 2016).

Todavia, ainda permanece bastante reduzida a quantidade de organizações, sejam elas com quaisquer fins, que perceberam que o desenho do processo de produção atual e a maneira como a sociedade consome esses

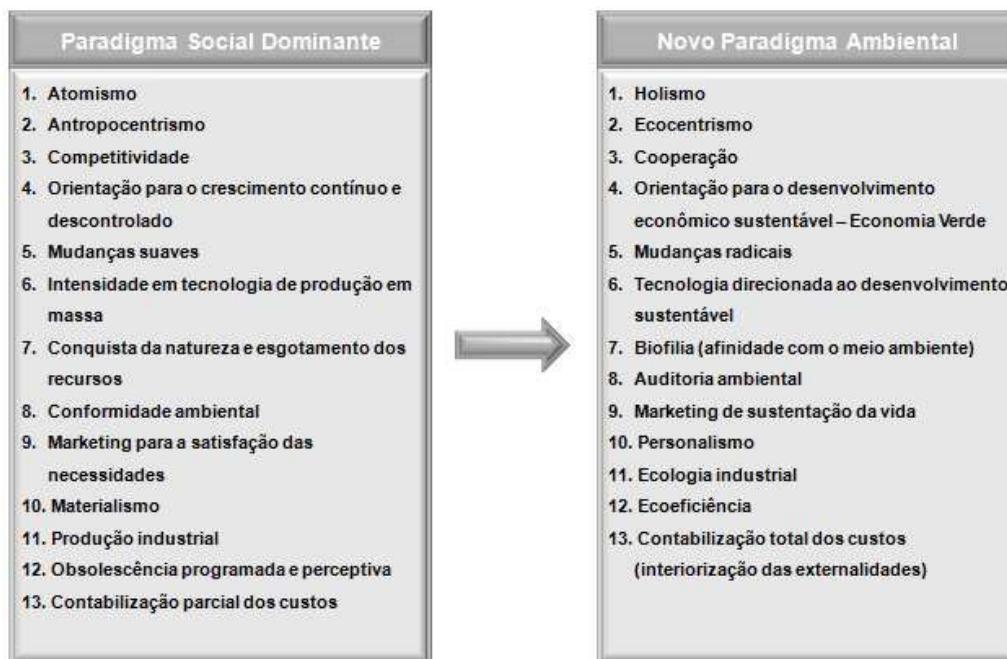
produtos e serviços não é a maneira sustentável (THEIS; SCHREIBER, 2017), ou seja, o panorama do mercado ainda é fundamentalmente pautado em crescer economicamente ou invés de desenvolver-se economicamente. (LATOUCHE, 2009). A evolução científica e tecnológica, que trouxe o desenvolvimento econômico e industrial para as sociedades, é a mesma que traz riscos e ameaças socioambientais e torna as organizações cegas, com relação ao modelo produtivo atual e suas decorrências. Demajorovic (2003) afirma que o agravamento dos problemas ambientais está diretamente ligado à forma como o conhecimento técnico-científico é aplicado no processo produtivo. Assim, os problemas ambientais são fruto do homem de controlar os efeitos negativos do conhecimento construído, em relação ao desenvolvimento econômico.

O avanço científico-tecnológico fundamentou o mercado tradicional, através de um modelo de capitalismo ferrenho e pela busca do lucro financeiro, sem que houvesse uma preocupação em compatibilizar os custos socioambientais decorrentes desse processo produtivo. (OLIVEIRA; CORREIA; GOMEZ, 2016). O modelo de crescimento econômico atual é o motor que impulsiona a atual sociedade caracterizada por um paradigma social dominante de consumo, que justifica e legitima a maneira como as pessoas pensam e consomem, e a maneira como as empresas produzem para essas pessoas. (PAIVA; PROENÇA, 2011). Esse paradigma social dominante fundamentou e justificou o conceito de qualidade de vida da sociedade moderna, na qual o consumo exacerbado do produto tangível é o alicerce para o bem-estar e a felicidade das pessoas. No entanto, a aceleração constante do consumo diminui drasticamente a qualidade de vida e o bem-estar das pessoas, pois é prejudicial ao meio ambiente, e o homem é um elemento desse ambiente. Assim, é perfeitamente possível afirmar que um crescimento infinito é incompatível com a finitude do mundo, bem como que nossa produção e consumo não podem ultrapassar a capacidade de regeneração da biosfera. (LATOUCHE, 2009).

Portanto, os profissionais de *marketing*, que não têm apenas visão voltada para os lucros da organização, mas que partilham do sucesso do mundo dos negócios na comunidade na qual estão inseridos, contribuindo para o desenvolvimento sustentável, serão os verdadeiros protagonistas do cenário mercadológico que vem se estruturando. A Figura 2 ilustra como está sendo estabelecido um novo paradigma, que tem a grande vantagem de não satisfazer

apenas as partes diretamente interessadas no negócio, mas também a sociedade em geral, incluindo os próprios gestores e empresários. (PAIVA; PROENÇA, 2011).

Figura 2 – Do paradigma social dominante ao novo paradigma ambiental



Fonte: Adaptada de Wasik (1996); Kilbourne (1999) *apud* Paiva e Proença (2011).

Contudo, o panorama atual oferece oportunidades de negócios para as organizações e, por consequência, esses novos negócios trazem benefícios para o meio ambiente e para a sociedade. (LOPES; PACAGNAN, 2014). Para isso, é necessário analisar o contexto mercadológico de modo a diagnosticar as oportunidades e ameaças (SALLES *et al.*, 2016), considerando a legislação ambiental vigente, para que sejam propostas estratégias de *marketing* que possibilitem à organização adentrar e estabelecer-se no mercado verde, que caracteriza-se por relações entre empresa e consumidor, permeadas por propostas que objetivam a melhoria da qualidade do meio ambiente e da sociedade, em paralelo à satisfação funcional e emocional do consumidor e do lucro organizacional. (THEIS; SCHREIBER, 2017).

Essa nova concepção de *marketing* pode assumir várias denominações – *marketing* verde; *marketing* ambiental ou *marketing* ecológico – e pode ser definida como a aplicação das diversas ferramentas de *marketing*, que visam a

facilitar transações comerciais que satisfaçam metas individuais e organizacionais, de tal forma que a preservação, proteção e conservação do meio ambiente são respeitadas. (DAHLSTROM, 2011; PAIVA; PROENÇA, 2011; OTTMAN, 2012; TERCEK; ADAMS, 2014; LOPES; FREITAS, 2016).

Essa vertente do *marketing* percebe e compreende as necessidades e os desejos do cliente-cidadão que está consciente da importância do meio ambiente e anseia por produtos e serviços que atendam às especificações da legislação ambiental vigente, bem como contemplem as expectativas da sociedade, que deseja ver as questões ambientais sendo abordadas pelas organizações.

### **3 Fundamentação jurídica – normas e acordos pertinentes ao contexto ambiental**

A crescente constatação do consumo exacerbado incompatível com os recursos naturais disponíveis tem feito com que surjam diversos esforços por parte dos vários atores que compõem a sociedade, no sentido de criar e oferecer medidas de proteção ambiental. Mesmo conhecendo os resultados adversos oriundos do crescimento econômico não sustentável, ainda hoje é necessário que existam mecanismos coercitivos para harmonizar as relações entre Estado, sociedade e iniciativa privada. (MAÇANEIRO *et al.*, 2015).

Foram elaboradas diversas leis, políticas, protocolos, fundos e planos, os quais demonstram preocupação com a necessidade de sobrevivência do homem e a preservação qualitativa e quantitativa das espécies, do solo, das águas, do ar e da flora, ou seja, de todos os elementos essenciais à vida. (ANTUNES, 2011). Tais medidas visam a oferecer melhores condições de vida através de práticas de preservação ambiental, uso e descarte sustentável dos recursos e novos modelos de produção, proporcionando uma sinergia entre Estado, iniciativa privada e sociedade, respaldando os que agirem de acordo com a lei e punindo os que agirem em desacordo com a legislação. (BAUM; HUPFFER; FIGUEIREDO, 2016).

Amaral descreve assim a necessidade da preservação do meio ambiente, não apenas em benefício exclusivo do homem:

Já não é mais possível considerar a proteção da natureza como um objetivo decretado pelo homem em benefício exclusivo do próprio homem. A natureza tem que ser protegida também em função dela mesma, como valor em si, e não apenas com um objeto útil ao homem. [...] A natureza carece de uma proteção pelos valores que ela representa em si mesma, proteção que, muitas vezes, terá de ser dirigida contra o próprio homem. (1994 *apud* FIORILLO, 2009, p. 18).

Chegou-se a um grau de degradação ambiental que a preocupação de preservar não é mais tão e somente visando à qualidade de vida do homem, mas visando à qualidade de vida do próprio meio ambiente, qualidade que está extremamente ameaçada. (TERCEK; ADAMS, 2014). Para tanto, a legislação ambiental, por meio de seus princípios, objetivos e instrumentos, e o *marketing* ambiental devem agir como elos entre consumidor e meio ambiente, provocando uma perspectiva holística, na conscientização e, em último caso, na punição, dando início ao consumo consciente massificado.

Milaré assim discorre sobre essa perspectiva:

Afinal, o que ambas as agendas (meio ambiente e consumidor) procuram é um mundo melhor, no qual o desenvolvimento e consumo tenham um olho no presente e um outro no futuro [...] Dentro de uma visão holística e sistêmica da realidade, elas são inseparáveis, sim; mas, apesar da base constitucional comum, elas se diferenciam pelo ordenamento jurídico e pelos procedimentos peculiares a cada uma delas. (MILARÉ, 2011, p. 101).

Apesar de existirem arcabouços jurídicos diferenciados para consumidor e meio ambiente, deve haver uma convergência dos mesmos no sentido demonstrar a necessidade do consumidor em não apenas focar em seus direitos adquiridos por leis (ANTUNES, 2011), mas, acima de tudo, compreender a grande necessidade da valorização de seus deveres com o meio ambiente, uma vez que o respeito a esses deveres é o que possibilita qualidade de vida e meios para que o consumo possa perpetuar-se. (BAUM; HUPFFER; FIGUEIREDO, 2016). Ao contrário, a mínima possibilidade de vida, em um futuro próximo, estará seriamente comprometida. A seguir, elenca-se um rol não taxativo de dispositivos legais que trazem em seu bojo a base normativa que alicerça e fundamenta juridicamente o consumo verde.

### 3.1 Art. 255, Capítulo VI, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

O art. 225 da Carta Magna fundamenta qualquer prática, proposta, modelo de gestão, atitude e pensamento com relação ao meio ambiente, ressaltando o dever do Estado e da sociedade como um todo, de garantir a qualquer cidadão que, aqui esteja ou que aqui estará, o direito ao meio ambiente propício à vida com qualidade:

Art. 225, Cap. VI: Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. (BRASIL, 1988).

O artigo em comento alicerça a gama de conceitos relacionados ao desenvolvimento sustentável, às práticas empresariais ambientalmente corretas e ao consumo consciente.

Para tanto, vale ressaltar o entendimento, dentro da Constituição Federal de 1988, do conceito de meio ambiente, de acordo com o art. 3, inciso I:

Art. 3º: Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:  
I – meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e alterações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. (BRASIL, 1988).

Esse conceito demonstra de forma clara que todas as ações relacionadas ao meio ambiente devem priorizar a preservação e manutenção de todas as formas de vida nele presente, ainda que o aspecto humano seja o fundamental. (ANTUNES, 2011). Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 erigiu o meio ambiente ao *status* de bem jurídico *per se*, autônomo, tutelado por si só, sendo ainda direito fundamental e “bem de uso comum do povo”.

Por fim, Fiorillo (2009, p. 14, grifo do autor) ensina que o art. 255 estabelece quatro concepções fundamentais, no âmbito do direito ambiental:

- a) de que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado;
- b) de que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado diz respeito à existência de um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, criando em nosso ordenamento um bem ambiental;

- c) de que a Carta Maior determina tanto ao Poder Público como à coletividade o dever de defender o bem ambiental, assim como o dever de preservá-lo;
- d) de que a defesa e a preservação do bem ambiental estão vinculadas não só às presentes como também às futuras gerações.

Sendo, pois, o meio ambiente erigido ao *status* de bem jurídico demandando, impreterivelmente, ao Estado e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo pelas presentes e futuras gerações, trata-se, o consumo sustentável, de ferramenta fundamental e fator determinante para a persecução da sustentabilidade.

### **3.2 Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA)**

Toda e qualquer proposta de política público-ambiental não deve ser confundida, mas fundamentada na Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), editada com a Lei n. 6.938/81, que estabelece os princípios, objetivos e instrumentos para a implantação ou implementação de uma política público-ambiental, sendo essa política em questão o instrumento legal maior para a estruturação de quaisquer iniciativas que visam a um relacionamento entre a sociedade do Brasil e o meio ambiente. (MILARÉ, 2011).

A partir dessa lei, o Brasil passou a ter uma política que serviu de base para todas as políticas públicas posteriores, pois, antes do estabelecimento da Lei n. 6.938/81, a questão ambiental era abordada apenas no âmbito social e econômico, não havendo uma regulamentação específica que permitisse um equilíbrio entre meio ambiente e desenvolvimento. (SEIFFERT, 2007). O art. 2º define, da seguinte maneira, a Política Nacional do Meio Ambiente:

Art. 2º. A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana [...] (BRASIL, 1981).

Essa mesma lei permitiu às esferas municipal, estadual e federal uma integração de ações ambientais, definindo com clareza conceitos que até então eram motivo de divergência por serem controversos. Também considera, através

do art. 3º, inciso IV, como sendo poluidor todo indivíduo, pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental:

Art. 3º, I: Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. (BRASIL, 1981).

É dado um novo enfoque à importância do meio ambiente para a sociedade como um todo, reconhecendo que a qualidade de vida depende diretamente da qualidade ambiental, o que perpassa pelo consumo sustentável.

### **3.3 Lei n. 9.795, de 27 de abril de 1999. Política Nacional de Educação Ambiental**

Esta lei demonstra a necessidade de a educação ambiental permear todos os âmbitos da sociedade, de maneira formal e informal, pois se torna impossível o controle absoluto do Estado sobre as ações que possam, direta ou indiretamente, causar impactos no meio ambiente. (ANTUNES, 2011; LEHER, 2016). Cabe, então, à educação ambiental permitir atividades relacionadas à proteção do meio ambiente, mediante posturas proativas da sociedade, iniciativa privada e do Estado. O art. 1º, do Capítulo I da Política Nacional de Educação Ambiental, define a educação ambiental como:

Art. 1º, Cap. I: Entendem-se por educação ambiental os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade. (BRASIL, 1999).

Foram estabelecidos princípios básicos para regerem a educação ambiental através do art. 4º da lei em comento:

- I – o enfoque humanista, holístico, democrático e participativo;
- II – a concepção do meio ambiente em sua totalidade, considerando a interdependência entre o meio natural, o sócio-econômico e o cultural, sob o enfoque da sustentabilidade;
- III – o pluralismo de idéias e concepções pedagógicas, na perspectiva da inter, multi e transdisciplinaridade;
- IV – a vinculação entre a ética, a educação, o trabalho e as práticas sociais;



- V – a garantia de continuidade e permanência do processo educativo;
- VI – a permanente avaliação crítica do processo educativo;
- VII – a abordagem articulada das questões ambientais locais, regionais, nacionais e globais;
- VIII – o reconhecimento e o respeito à pluralidade e à diversidade individual e cultural (BRASIL, 1999).

Os objetivos fundamentais da educação ambiental foram definidos pelo art. 5º, e são os seguintes:

- I – o desenvolvimento de uma compreensão integrada do meio ambiente em suas múltiplas e complexas relações, envolvendo aspectos ecológicos, psicológicos, legais, políticos, sociais, econômicos, científicos, culturais e éticos;
- II – a garantia de democratização das informações ambientais;
- III – o estímulo e o fortalecimento de uma consciência crítica sobre a problemática ambiental e social;
- IV – o incentivo à participação individual e coletiva, permanente e responsável, na preservação do equilíbrio do meio ambiente, entendendo-se a defesa da qualidade ambiental como um valor inseparável do exercício da cidadania;
- V – o estímulo à cooperação entre as diversas regiões do País, em níveis micro e macrorregionais, com vistas à construção de uma sociedade ambientalmente equilibrada, fundada nos princípios da liberdade, igualdade, solidariedade, democracia, justiça social, responsabilidade e sustentabilidade;
- VI – o fomento e o fortalecimento da integração com a ciência e a tecnologia;
- VII – o fortalecimento da cidadania, autodeterminação dos povos e solidariedade como fundamentos para o futuro da humanidade. (BRASIL, 1999).

Cabe ressaltar que os objetivos traçados pela norma legal são amplos e importantes e que se forem alcançadas provocarão alterações de larga escala na estrutura social, ambiental e econômica brasileira. (LAYRARGUES; PUGGIAN, 2016).

A educação ambiental estimula o consumo verde, já que disponibiliza informações que contribuem para a estruturação comportamental dos indivíduos, juntamente com a formação de seus critérios relacionados às questões ambientais. (PETARNELLA; SILVEIRA; MACHADO, 2017). Esse comportamento refletirá diretamente no Estado e nas organizações, sob a forma de percepção e consumo sustentáveis.

### **3.4 Lei n. 12.305, de 2 de agosto de 2010. Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS)**

A problemática acerca dos resíduos sólidos está cada vez mais definida e clara, no entanto, mais complexa e extensa. Ficou mais fácil de ser entendida, todavia mais difícil de ser aceita e solucionada. De acordo com Milaré, esse momento pode ser contextualizado da seguinte maneira:

Em meio a esse desfile de fatores adversos, é preciso encontrar dois outros personagens que estão por trás desse problema: a inconsciência relativa da população e o relativo despreparo do Poder Público, particularmente dos órgãos da Administração Pública. Seria efetivamente bom que a problemática não se reduzisse à expressão “peculiar interesse do Município”, mas despertasse um interesse peculiar para assumir tamanha empreitada. (2011, p. 853, grifo do autor).

Com isso, a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS) abre horizontes para maior percepção e para ações mais concretas, com relação à problemática do lixo como um todo. (ESPÍNOLA; MORETTO NETO; SOUZA, 2017). A mesma dispõe de instrumentos e mecanismos que permitem maior capacidade de analisar e enfrentar os problemas gerados pelos resíduos sólidos no meio ambiente, na sociedade e na economia. (TADEU *et al.*, 2016). Possibilita ações de prevenção, redução, reutilização e reciclagem dos resíduos, através do consumo consciente, dando destinação adequada àquilo que não pode ser reutilizado ou reciclado, através de substituição total dos lixões por aterros sanitários, em conformidade com o que determina a lei:

Art. 1º , Cap. I: Esta Lei institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos, dispondo sobre seus princípios, objetivos e instrumentos, bem como sobre as diretrizes relativas à gestão integrada e ao gerenciamento de resíduos sólidos, incluídos os perigosos, às responsabilidades dos geradores e do poder público e aos instrumentos econômicos aplicáveis. (BRASIL, 2010).

Determina ainda, de acordo com o parágrafo 1º, art. 1º, Capítulo I, que a geração de resíduos seja responsabilidade de todos os elementos pertencentes à cadeia produtiva: desde o fornecedor da matéria-prima, passando por fabricantes, distribuidores e importadores até o consumidor final.

§ 1º, art. 1º, Cap. I: Estão sujeitas à observância desta Lei as pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, responsáveis, direta ou indiretamente, pela geração de resíduos sólidos e as que desenvolvam ações relacionadas à gestão integrada ou ao gerenciamento de resíduos sólidos. (BRASIL, 2010).

A Política Nacional de Resíduos Sólidos institui ainda metas a serem alcançadas relacionadas à logística reversa e coleta seletiva, criando meios de inclusão social e econômica para os cidadãos que têm, nos resíduos, sua fonte de renda. (TADEU *et al.*, 2016). Se efetivado referido diploma normativo, certamente implicará redução do descarte de resíduos como sucedâneo da prevenção, redução, reutilização e reciclagem – leia-se consumo sustentável.

### **3.5 Lei n. 9.433, de 8 de janeiro de 1997. Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH)**

Principal instrumento, no processo de gestão da água, tem como objetivo geral, disposto no art. 2º, Capítulo II, um pacto em âmbito nacional, que define regras e políticas públicas direcionadas à melhor quantidade e qualidade de água ofertada. (FIORILLO, 2009). Assim, existe a certeza de que a água é um elemento determinante para o desenvolvimento socioambiental da nação, de maneira a incluir socialmente os cidadãos e paralelamente permitir o desenvolvimento sustentável.

Historicamente, evolui do Código de Águas – Decreto n. 24.643, de 10 de setembro de 1934. Posteriormente, surge a Lei n. 9.433, de 8 de janeiro de 1997, que dá origem à Política Nacional de Recursos Hídricos (PNRH). E, mais recentemente, a Lei n. 9.984, de 17 de setembro de 2000, que cria a Agência Nacional de Águas (ANA), uma entidade federal de implementação da PNRH. E, por sua vez, o Decreto n. 3.692, de 19 de dezembro de 2000, contempla a estrutura organizacional e operacional da ANA. (BRASIL, 1997).

Ainda, devem ser criadas propostas de uso consciente da água, que contemplem o Estado, o setor usuário dos recursos hídricos e a sociedade civil como um todo, em igualdade de direitos e deveres, de forma que todas as esferas que compõem a sociedade tenham consciência de que a água é um bem comum a todos, não sendo pertencente a nenhuma pessoa física ou jurídica, de

direito público ou privado, conforme o art. 1º, inciso I, que define que a “água é um bem de domínio público”. (MENEZES; BIESEK, 2014).

De maneira geral, a Política Nacional de Recursos Hídricos é o instrumento maior da gestão de águas em território brasileiro. As diretrizes, metas, os programas, processos e as ações que compõem a PNRS foram instituídas por meio de processo de mobilização e participação social. O Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH) foi o responsável pela aprovação do documento final em 2006. (SOUZA; GHILARDI, 2016).

A implantação e consolidação de um novo modelo de gestão dos recursos hídricos brasileiros é fundamental para o desenvolvimento socioeconômico, no que tange à percepção de que a água é um elemento aglutinador e dinâmico de forças sociais. A busca pela integração e pelo respeito, tanto pelas fragilidades como pelas potencialidades desse elemento do meio ambiente contribuem para a formação de um perfil comportamental de consumo sustentável.

### **3.6 Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Lei de Crimes Ambientais**

Lei de elevado grau de significância para a proteção do meio ambiente, representa um avanço por tipificar e punir crimes ecológicos, devido à percepção dos danos muitas vezes irreparáveis e irreversíveis causados pelo homem (RIBEIRO; OLIVEIRA, 2014). Penaliza assim tanto a pessoa física quanto a pessoa jurídica, de acordo com o art. 2º, Capítulo I:

Art. 2º: Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la. (BRASIL, 1998).

Crimes contra a flora, contra a fauna, de poluição de qualquer natureza; contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural e contra a administração ambiental estão dispostos nessa lei, conforme Capítulo IV, seções I, II, III, IV e V.

Dessa forma, ao trazer, por exemplo, o crime de poluição em seu art. 54, a referida lei permite inferir que são necessárias medidas que impeçam e/ou reduzam tal conduta, o que passa pela redução, reutilização, reciclagem e, portanto, consumo sustentável. (TADEU *et al.*, 2016).

### **3.7 Lei n. 10.650, de 16 de abril de 2003. Acesso público aos dados e às informações ambientais existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama)**

Lei especificamente voltada para assegurar o direito ao acesso à informação, em questões de meio ambiente nos órgãos públicos, como discorre o art. 2º:

Os órgãos e entidades da Administração Pública, direta, indireta e fundacional, integrantes do SISNAMA, ficam obrigados a permitir o acesso público aos documentos, expedientes e processos administrativos que tratem de matéria ambiental e a fornecer todas as informações ambientais que estejam sob sua guarda, em meio escrito, visual, sonoro ou eletrônico, especialmente as relativas a:

I – qualidade do meio ambiente;

II – políticas, planos e programas potencialmente causadores de impacto ambiental;

III – resultados de monitoramento e auditoria nos sistemas de controle de poluição e de atividades potencialmente poluidoras, bem como de planos e ações de recuperação de áreas degradadas;

IV – acidentes, situações de risco ou de emergência ambientais;

V – emissões de efluentes líquidos e gasosos, e produção de resíduos sólidos;

VI – substâncias tóxicas e perigosas;

VII – diversidade biológica;

VIII – organismos geneticamente modificados. (BRASIL, 2003).

A construção de um comportamento ativamente sustentável implica fundamentalmente permitir o amplo acesso às informações ambientais, para que o senso crítico do cidadão/consumidor se desenvolva, prevaleça e incida sobre as ações do Estado e das organizações privadas, resultando em benefícios para a sociedade.

Devem ser idealizadas e operacionalizadas políticas públicas de acesso e disseminação de informações sobre coleta de insumos, produção e descarte de resíduos. no sentido de permitir que a sociedade conheça de forma ampla e contemplativa se a ecoeficiência está fundamentando de maneira holística o processo produtivo das organizações atuais. (BESSA, 2011; TERCEK; ADAMS, 2014). O senso crítico e a formação de opinião, fomentados pelo acesso à informação, permitirão que a sociedade seja mais criteriosa na escolha do que consumir, fazendo com que organizações privadas e o próprio Estado revejam seus planos, no sentido de incluir a gestão ambiental nos seus planejamentos estratégicos e

nas práticas operacionais. (MENEZES; SERVA; RONCONI, 2016). Caso contrário, organizações privadas sofrerão com o abandono de seus clientes, e o Estado estará cada vez mais sujeito às críticas de uma sociedade em crescente busca pela oferta de produtos e serviços sustentáveis.

### **3.8 Lei n. 12.187, de 12 de dezembro de 2009. Política Nacional sobre a Mudança do Clima – PNMC**

Oficializa o compromisso voluntário do Brasil em reduzir as emissões de gases de efeito estufa entre 36,1% e 38,9% das emissões projetadas até 2020, pois observa-se que as alterações climáticas provocam efeitos adversos, como transcrito a seguir:

Art. 2º, II: Efeitos adversos da mudança do clima: mudanças no meio físico ou biota resultantes da mudança do clima que tenham efeitos deletérios significativos sobre a composição, resiliência ou produtividade de ecossistemas naturais e manejados, sobre o funcionamento de sistemas socioeconômicos ou sobre a saúde e o bem-estar humanos (BRASIL, 2009).

Tais efeitos influenciam diretamente toda a biodiversidade e a qualidade de vida dos seres, cabendo ao Estado e à sociedade a responsabilidade pela precaução, prevenção, participação e postura sustentável. (ANTUNES, 2011). Sendo assim, como descrito no art. 3º da referida lei, é dever de todos os indivíduos e organizações atuarem com vistas a beneficiar as gerações presentes e futuras, com o intuito de reduzir os impactos decorrentes das ações antrópicas irresponsáveis pelo sistema climático em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático. (FIORILLO, 2009).

### **3.9 Lei n. 10.438, de 26 de abril de 2002. Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica (Proinfa)**

Com a implantação do Proinfa, através da Lei n. 10.438, de 26 de abril de 2002, houve a contribuição para a diversificação da matriz energética nacional. (FERREIRA; BLASQUES; PINHO, 2014). Além disso, esse programa proporcionou grande avanço industrial e maior introdução de tecnologia de ponta no país. A estimativa é que o programa possibilite a redução de emissões de gases de efeito estufa equivalentes a aproximadamente 2,5 milhões de toneladas de CO<sub>2</sub>

eq/ano, tornando-se, assim, o maior programa do mundo de fomento às fontes alternativas de energia elétrica.

Tal ação faz-se necessária através da percepção de que as ações antrópicas que justificam o consumo acelerado estão fundamentalmente ligadas à necessidade de um nível cada vez mais elevado de produção energética, proveniente, na sua maioria, dos combustíveis fósseis. As fontes alternativas de energia elétrica têm fundamental importância para as nações que estão em busca de desenvolvimento sustentável, sem perder o poder econômico advindo da produção e do consumo, conforme disposto no art. 3º da referida lei:

Art. 3º. Fica instituído o Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica – Proinfa, com o objetivo de aumentar a participação da energia elétrica produzida por empreendimentos de Produtores Independentes Autônomos, concebidos com base em fontes eólica, pequenas centrais hidrelétricas e biomassa, no Sistema Elétrico Interligado Nacional [...] (BRASIL, 2002).

O Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica reconhece a importância que representa a geração de energia renovável, principalmente pelo Brasil dispor de ampla gama de fontes de energias renováveis. Nos últimos 20 anos, segundo Wang et al. (2017), os avanços tecnológicos para a produção de energias renováveis foram enormes, oferecendo vantagens competitivas sobre os combustíveis tradicionais, demonstrado por pesquisas que revelam que a adição de energia renovável, onde há um predomínio dos combustíveis fósseis, reduz os custos de produção e aumenta a segurança energética.

### **3.10 Lei n. 13.186, de 11 de novembro de 2015. Política de Educação para o Consumo Sustentável**

Tem como objetivo principal criar incentivos para a adoção de práticas de consumo e produção ecológica e economicamente sustentáveis, articulando-se com a Política Nacional de Recursos Hídricos, a Política Nacional sobre Mudança do Clima e a Política Nacional de Resíduos Sólidos.

A Política de Educação para o Consumo Sustentável visa ao estímulo de práticas sustentáveis, tanto na produção como no consumo e, em contrapartida,

desestimula a população a consumir produtos e serviços que não estejam de acordo com produção ambientalmente correta e socialmente justa.

No art. 2º, a Lei n. 13.186 elenca uma série de ações que vão da proteção da saúde pública, passando pela implantação da logística reversa, pelo consumo de produtos verdes e estímulos à educação e certificação ambiental:

- Art. 2º. São objetivos da Política de Educação para o Consumo Sustentável:
- I – incentivar mudanças de atitude dos consumidores na escolha de produtos que sejam produzidos com base em processos ecologicamente sustentáveis;
  - II – estimular a redução do consumo de água, energia e de outros recursos naturais, renováveis e não renováveis, no âmbito residencial e das atividades de produção, de comércio e de serviços;
  - III – promover a redução do acúmulo de resíduos sólidos, pelo retorno pós-consumo de embalagens, pilhas, baterias, pneus, lâmpadas e outros produtos considerados perigosos ou de difícil decomposição;
  - IV – estimular a reutilização e a reciclagem dos produtos e embalagens;
  - V – estimular as empresas a incorporarem as dimensões social, cultural e ambiental no processo de produção e gestão;
  - VI – promover ampla divulgação do ciclo de vida dos produtos, de técnicas adequadas de manejo dos recursos naturais e de produção e gestão empresarial;
  - VII – fomentar o uso de recursos naturais com base em técnicas e formas de manejo ecologicamente sustentáveis;
  - VIII – zelar pelo direito à informação e pelo fomento à rotulagem ambiental;
  - IX – incentivar a certificação ambiental. (BRASIL, 2015).

A aprovação dessa lei significa um grande avanço para o fortalecimento e a ampliação do mercado verde, uma vez que a maioria das ações de fomento a esse mercado tem partido de uma minoria de organizações da iniciativa privada, sem respaldo de uma legislação focada na produção e no consumo conscientes. (PETARNELLA; SILVEIRA; MACHADO, 2017).

Nos dias atuais, é inconcebível pensar em desenvolvimento econômico sem pensar em desenvolver-se sustentavelmente. O desenvolvimento econômico sustentável é tarefa primeira do Estado, mediante legislação e educação direcionadas para uma posterior mudança de postura da iniciativa privada e da sociedade civil. (BESSA, 2011; RODRIGUES *et al.*, 2012).

O que tem sido vivenciado pelo homem, nas últimas décadas, é o processo de crescer economicamente. E esse crescimento é apenas na expansão de escala e volume de produção, fundamentado no lucro a qualquer custo. (OLIVEIRA;



CORREIA; GOMEZ, 2016). O paradigma de crescimento econômico vivenciado pelo homem, nas últimas décadas, deve ser quebrado. Nesse sentido, como discorre Latouche (2009), desenvolver-se economicamente é crescer de maneira sustentável, respeitando a capacidade natural de recomposição dos recursos necessários à produção.

### **3.12 Código Nacional de Autorregulamentação Publicitária (Conar)**

No que tange ao aspecto ético e legislativo, as ações da publicidade brasileira são regulamentadas pelo Código de Autorregulamentação Publicitária (Conar), que é um instrumento de conduta ética e autodisciplina, tendo sido instituído em 5 de maio de 1980.

O capítulo 2, seção 10, art. 36, refere-se à publicidade direcionada à ecologia e poluição:

Art. 36º. A publicidade deverá refletir as preocupações de toda a humanidade com os problemas relacionados com a qualidade de vida e a proteção do meio ambiente; assim, serão vigorosamente combatidos os anúncios que, direta ou indiretamente, estimulem:

- a) a poluição do ar, das águas, das matas e dos demais recursos naturais;
- b) a poluição do meio ambiente urbano;
- c) a depredação da fauna, da flora e dos demais recursos naturais;
- d) a poluição visual dos campos e das cidades;
- e) a poluição sonora;
- f) o desperdício de recursos naturais.

Ainda segundo o art. 36, parágrafo único, existem alguns princípios que devem fundamentar quaisquer publicidades relacionadas ao meio ambiente:

Art. 36. Parágrafo único: Considerando a crescente utilização de informações e indicativos ambientais na publicidade institucional e de produtos e serviços, serão atendidos os seguintes princípios:

Veracidade – as informações ambientais devem ser verdadeiras e passíveis de verificação e comprovação;

Exatidão – as informações ambientais devem ser exatas e precisas, não cabendo informações genéricas e vagas;

Pertinência – as informações ambientais veiculadas devem ter relação com os processos de produção e comercialização dos produtos e serviços anunciados;

Relevância – o benefício ambiental salientado deverá ser significativo em termos do impacto total do produto e do serviço sobre o meio ambiente, em todo seu ciclo de vida, ou seja, na sua produção, uso e descarte.

Sendo assim, o crescente interesse por produtos e serviços sustentáveis deve ser visto com bastante atenção pelos responsáveis em comunicar a existência dos mesmos para seus clientes-alvo, pois vem crescendo também, e rapidamente, o interesse do público em geral em conhecer e identificar as organizações que, de fato, estão comprometidas em não externalizar negatividades para o meio ambiente. (ALIGLERI; ARAÚJO, 2016).

É importante que prevaleça a veracidade no fluxo informacional de comunicação, a fim de que clientes diretos (público-alvo) e clientes indiretos (sociedade em geral) não se sintam enganados e traídos, e o primeiro movimento que as organizações devem executar, no intuito de produzir uma comunicação ambiental verdadeira é estarem de acordo com as normas impostas. (ANTONIOILLI; DIAS, 2015; STELZER; GONÇALVES, 2016).

### **3.13 Princípio do poluidor-pagador (PPP)**

O direito ambiental tem como princípios a proteção à vida e a garantia de um modo de viver digno para as gerações presentes e futuras. (FIORILLO, 2009; ANTUNES, 2011; MILARÉ, 2011). O desenvolvimento sustentável, alicerçado pela proteção à vida e pela garantia do desenvolvimento econômico, tem no meio ambiente seu principal fornecedor de insumos. No entanto, o meio ambiente é limitado e a economia global atual é conduzida por um modelo econômico linear e finito, no qual, infelizmente, é desconsiderada a natureza como início da cadeia de suprimentos e como fim do processo produtivo, em que serão descartados os resíduos provenientes do consumo e do próprio processo de produção. (THEIS; SCHREIBER, 2017).

O princípio do poluidor-pagador (PPP) visa a onerar o poluidor com relação aos custos socioambientais por ele gerados, internalizando os custos externos, de forma que exista um preço a ser pago pela utilização dos recursos ambientais, com o objetivo final de utilizar a tributação ambiental como estímulo para o uso racional dos recursos naturais. (DIAS, 2011).

Na Constituição Federal, o princípio do poluidor-pagador está inserido no art. 255, parág. 3º:

Art. 225, § 3º: As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados. (BRASIL, 1988).

O princípio poluidor-pagador fundamenta legalmente o uso da tributação ambiental como uma ferramenta jurídico-econômica, que obriga o poluidor a pagar pelos custos socioambientais. Portanto, a tributação ambiental proporciona dois caminhos a serem seguidos pelas organizações: poluir e pagar os tributos decorrentes dessa poluição ou implantar a gestão ambiental que proporciona subsídios e incentivos fiscais. (ARAÚJO *et al.*, 2003).

#### **4 Considerações finais**

Verifica-se, através da referida pesquisa, que a legislação ambiental vigente e o *marketing* verde, como pilares, e o redesenho do processo produtivo, como resultado da relação entre desses dois pilares, formam a base da resposta de caráter proativo, que as organizações podem oferecer à sociedade, ao mercado e ao próprio meio ambiente, demonstrando que, para permanecerem competitivas, a gestão deve ser ecologicamente correta, socialmente justa e economicamente viável, sendo a gestão ambiental o motor que movimenta todos esses mecanismos de maneira sinérgica e harmonizada.

Por outro lado, pelo lado do cidadão/consumidor, a educação ambiental, o acesso e a disseminação da informação, em uma comunicação horizontalizada, formam a “espinha dorsal” que pode transformar paulatinamente o comportamento das pessoas, haja vista que uma grande parte desses indivíduos possui apenas atitude verde (pensamento) e ainda não possuem comportamento verde (ação).

A relação entre atitude e comportamento estará em exigir do Estado e da iniciativa privada as políticas e ações ambientais necessárias ao desenvolvimento e consumo sustentáveis, pois se o cidadão/consumidor define claramente quais são seus valores, ele demandará por produtos e serviços de organizações capazes de agregar tais valores na oferta final.

De fato, é a massificação do comportamento consciente do cidadão/consumidor que guiará as organizações para esse novo patamar de

relações comerciais ecologicamente corretas, socialmente justas e economicamente viáveis, sob o prisma do redesenho do processo produtivo.

## Referencial

ALIGLERI, L.; ARAÚJO, L. V. de. Comunicação mercadológica e greenwashing nos rótulos dos sabões para lavar-roupa. **Revista Eptic – Revista Eletrônica Internacional de Economia, Política, da Informação, da Comunicação e da Cultura**, São Paulo, v. 18, n. 03, p. 232-248, set./dez. 2016. Disponível em: <https://seer.ufs.br/index.php/eptic/article/view/5814/4819>. Acesso em: 23 mar. 2017.

ANTONIOLLI, G. O.; DIAS, S. L. F. Uma discussão em torno de responsabilidades, comunicação ambiental e greenwashing: o caso Petrobras. **Organizações & Sustentabilidade**, Londrina, v. 3, n. 1, p. 3-46, jan./jun. 2015. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/ros/article/view/20886/18940>. Acesso em: 28 out. 2016.

ANTUNES, P. de B. **Direito Ambiental**. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

ARAÚJO, C. C. de; FERREIRA, M. I. R.; RODRIGUES, P. C.; SANTOS, S. M dos. **Meio ambiente e sistema tributário: novas perspectivas**. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2003.

BAUM, D. F. T.; HUPFFER, H. M.; FIGUEIREDO, J. A. S. Modernização reflexiva e as perspectivas das decisões ambientais no futuro. **Revista Direito Ambiental e Sociedade**, v. 6, n. 2, p. 7-29, 2016. Disponível em: <http://www.uces.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/3776/2607>. Acesso em: 4 dez. 2016.

BESSA, F. L. B. N. Gestão pública orientada ao desenvolvimento sustentável e indicadores de desempenho socioambiental. **Caderno de Finanças Públicas**, Brasília, n. 11, p. 159-185, dez. 2011. Disponível em: <http://esaf.fazenda.gov.br/assuntos/biblioteca/cadernos-de-financas-publicas-1/gestao-publica.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2016.

BRAGA, B. (org.); BARROS, M. T. L. de; CONEJO, J. G. L.; EIGER, S.; HESPANHOL, I.; JULIANO, N.; MIERZWA, J. C.; NUCCI, N.; PORTO, M.; SPENCER, M. **Introdução à engenharia ambiental**. 2. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2005.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. **Lei n. 9.433, de 8 de janeiro de 1997**. Dispõe sobre a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei n. 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei n. 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9433.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9433.htm) Acesso: 12 nov. 2014.

BRASIL. **Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras

providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/CCivil\\_03/leis/L9605.htm](http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L9605.htm). Acesso em: 15 nov. 2015.

BRASIL. **Lei n. 9.795, de 27 de abril de 1999**. Dispõe sobre a educação ambiental. Institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9795.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9795.htm). Acesso em: 6 set. 2015.

BRASIL. **Lei n. 10.650, de 16 de abril de 2003**. Dispõe sobre o acesso público aos dados e informações ambientais existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, instituído pela Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2003/L10.650.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.650.htm). Acesso em: 28 nov. 2014.

BRASIL. **Lei n. 12.187, de 12 de dezembro de 2009**. Institui a Política Nacional sobre a Mudança do Clima – PNMC e dá outras providências. 2009. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12187.htm). Acesso em: 23 nov. 2015.

BRASIL. **Lei n. 12.305, de 2 de agosto de 2010**. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm). Acesso em: 23 nov. 2014.

BRASIL. **Lei n. 13.186, de 11 de novembro de 2015**. Institui a Política de Educação para o Consumo Sustentável. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13186.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13186.htm). Acesso em: 19 ago. 2016.

BRASIL. Plano de Ação para Produção e Consumo Sustentáveis (PPCS). Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2011.

BRASIL. **Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica (Proinfa)**. 2002. Disponível em: <http://www.eletronbras.com/elb/Proinfa/data/Pages/LUMISABB61D26PTBRIE.htm>. Acesso em: 14 nov. 2015.

CHIAVENATO. **Administração nos novos tempos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

COBRA, M. **Administração de marketing no Brasil**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015.

CONAR. CÓDIGO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. Códigos e anexos. Disponível em: <http://www.conar.org.br/codigo/codigo.php>. Acesso em: 7 mar. 2015.

DAHLSTROM, R. **Gerenciamento de marketing verde**. Tradução de E22 Translate. São Paulo: Cengage Learning, 2011.

DEMAJOROVIC, J. **Sociedade de risco e responsabilidade sócio-ambiental: perspectivas para a educação corporativa**. São Paulo: Editora Senac São Paulo, 2003.

DIAS, R. **Gestão ambiental: responsabilidade social e sustentabilidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

ELETOBRAS. Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica (Proinfa). Disponível em: <http://www.eletobras.com/elb/Proinfa/data/Pages/LUMISABB61D26PTBRIE.htm>. Acesso em: 14 nov. 2014.

ELKINGTON, J. **A teoria dos três pilares**. São Paulo: Makron Books, 2001.

ESPÍNOLA, A. R. C.; MORETTO NETO, L.; SOUZA, V. B. A gestão social no contexto da gestão ambiental: análise da criação e operacionalização do projeto 3R ARQ-UFSC. **Revista de Gestão Social e Ambiental – RGSA**, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 56-72, jan./abr. 2017. Disponível em: <https://rgsa.emnuvens.com.br/rgsa/article/view/1189/pdf>. Acesso em: jun. 2017.

FERREIRA, A. C.; BLASQUES, L. C. M.; PINHO, J. T. Avaliações a respeito da evolução das capacidades contratada e instalada e dos custos da energia eólica no Brasil: do Proinfa aos leilões de energia. **Revista Brasileira de Energia Solar**, v. 5, n. 1, p. 82-91, jul. 2014. Disponível em: <https://rbens.emnuvens.com.br/rbens/article/view/111/111>. Acesso em: 17 jul. 2017.

FIORILLO, C. A. P. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed., rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.

KOTLER, P.; KELLER, K. L. **Administração de marketing**. Tradução de Sônia Midori Yamamoto. Revisão técnica de Edson Crescitelli. 14. ed. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2012.

LATOUCHE, S. **Pequeno tratado do decrescimento sereno**. Tradução de Cláudia Berliner. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

LAYRARGUES, P. P.; PUGGIAN, C. Convergências na ecologia política: quando a educação ambiental abraça a luta por justiça ambiental. **Pesquisa em Educação Ambiental**, v.11, n.2, p. 72-82, 2016. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/pea/article/view/128732/125468>. Acesso em: 12 jan. 2017.

LEHER, R. A educação ambiental como crítica ao desenvolvimento sustentável: notas sobre o método. **Pesquisa em Educação Ambiental**, v.11, n.2, p. 10-23, 2016. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/pea/article/view/128727/125463>. Acesso: 12 jan. 2017.

LOPES, W. M. O.; FREITAS, W. R. de S. Marketing ambiental: análise da produção científica brasileira. **Revista Brasileira de Marketing – ReMark**, v. 15, n. 3, jul./set. 2016. Disponível em: [http://www.revistabrasileirmarketing.org/ojs-2.2.4/index.php/remark/article/view/3189/pdf\\_270](http://www.revistabrasileirmarketing.org/ojs-2.2.4/index.php/remark/article/view/3189/pdf_270). Acesso em: 13 fev. 2017.

LOPES, V. N.; PACAGNAN, M. N. Marketing verde e práticas socioambientais nas indústrias do Paraná. **Revista de Administração**, São Paulo, v. 49, n. 1, p. 116-128, jan./fev./mar. 2014. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0080210716303272>. Acesso em: 2 jan. 2017.

MAÇANEIRO, M. B.; SIEGLINDE, K. da C.; KUHL, M. R.; CUNHA, J. C. da. A regulamentação ambiental conduzindo estratégias ecoinovativas na indústria de papel e celulose. **Revista de Administração Contemporânea – RAC**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 1, art. 4, p. 65-83, jan./fev. 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rac/v19n1/1982-7849-rac-19-1-0065.pdf>. Acesso em: 23 set. 2015.

MENEZES, R. M. de; BIESEK, C. de B. Gestão participativa de comitê: um estudo sobre a participação dos segmentos (usuários da água, Poder Público e sociedade civil) no Comitê da Bacia Hidrográfica do Rio do Peixe. *Revista Direito Ambiental e sociedade*, v. 4, n. 2, p. 229-256, 2014. Disponível em: <http://www.ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/3364/2261>. Acesso em: 20 abr. 2017.

MENEZES, E. C. de O.; SERVA, M. R.; RONCONI, L. F. de A. Governança dos recursos de uso comum e desenvolvimento territorial sustentável: análise dos arranjos institucionais da pesca na grande Florianópolis. *Revista de Gestão Social e Ambiental – RGSA*, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 22-40, jan./abr. 2016. Disponível em: <http://rgsa.emnuvens.com.br/rgsa/article/view/1109/pdf>. Acesso em: 15 mar. 2017.

MILARÉ, É. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário. Prefácio de Ada Pellegrini Grinover. 7. ed. rev., atual, e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, V. M. de.; CORREIA, S. É. N.; GOMEZ, C. R. P. Cultura de consumo, sustentabilidade e práticas empresariais: como as empresas podem contribuir para promover o valor simbólico da sustentabilidade nas atividades de consumo? *Journal of Environmental Management and Sustainability – JEMS. Revista de Gestão Ambiental e Sustentabilidade – GeAS*, v. 5, n. 1. jan./abr. 2016. Disponível em: <http://www.revistageas.org.br/ojs/index.php/geas/article/view/335/pdf>. Acesso em: jun. 2016.

ORSIOLLI, T. A. E.; NOBRE, F. S. Empreendedorismo sustentável e stakeholders fornecedores: criação de valores para o desenvolvimento sustentável. *Revista de Administração Contemporânea – RAC*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 4, p. 502-523, jul./ago. 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rac/v20n4/1982-7849-rac-20-4-0502.pdf>. Acesso em: 18 d ez. 2016.

OTTOMAN, J. A. **As novas regras do marketing verde**: estratégias, ferramentas e inspiração para o branding sustentável. São Paulo: M. Books do Brasil Editora Ltda, 2012.

PAIVA, T.; PROENÇA, R. **Marketing verde**. Coimbra: Almedina, 2011.

PETARNELLA, L.; SILVEIRA, A.; MACHADO, N. S. Educação ambiental e ensino de sustentabilidade: reflexões no contexto da administração. *Journal of Environmental Management and Sustainability – JEMS. Revista de Gestão Ambiental e Sustentabilidade – GeAS*, v. 6, n. 1, jan./abr. 2017. Disponível em: <http://www.revistageas.org.br/ojs/index.php/geas/article/view/616/pdf>. Acesso: 2 jun. 2017.

PINKOON, D. **Marketing de sucesso**. Tradução de Celso Paschoa. São Paulo: Universo dos Livros, 2014.

RIBEIRO, L. G. G.; OLIVEIRA, A. L. A. de. A tutela legal do ambiente: a análise do art. 51 da Lei de Crimes Ambientais em face do princípio da ofensividade. *Revista Direito Ambiental e Sociedade*, v. 4, n. 2, p. 59-91, 2014. Disponível em: <http://www.ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/3110/2253>. Acesso em: 12 fev. 2017.

RODRIGUES, M. L.; MALHEIROS, T. F.; FERNADES, V.; DARÓS, T. D. A percepção ambiental como instrumento de apoio na gestão e na formulação de políticas públicas ambientais. **Revista Sociedade e Saúde**, São Paulo, v. 21, p. 96-110, 2012. Disponível em: <http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/39480/S0104-12902012000700009.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 24 dez. 2016.

SALLES, A. C.; ALVES, A. P. F.; DOLCI, D. B.; LUNARDI, G. L. Tecnologia da informação verde: um estudo sobre sua adoção nas organizações. **Revista de Administração Contemporânea – RAC**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 1, p. 41-63, jan./fev. 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rac/v20n1/1415-6555-rac-20-01-00041.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2017.

SEIFFERT, M. E. B. **Gestão ambiental**: instrumentos, esferas de ação e educação ambiental. São Paulo: Atlas, 2007.

SOUZA, M. C. da S. A. de; GHILARDI, H. T. A avaliação ambiental estratégica no planejamento da gestão de recursos hídricos: uma necessidade para o equilíbrio do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental e Socioambientalismo**, Brasília, v. 2, n. 1, p. 190-209, jan./jun. 2016. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/Socioambientalismo/article/view/1057/1052>. Acesso em: 20 abr. 2017.

STELZER, J.; GONÇALVES, E. das N. Greenwashing e a certificação no comércio justo e solidário: consumismo e sustentabilidade na formação da sociedade transnacional. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, Brasília, v. 2, n. 1, p. 130-148, jan./jun. 2016. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/revistadgrc/article/view/689/682>. Acesso em: 8 out. 2016.

TADEU, H. F. B.; SILVA, J. T. M.; BOECHAT, C. B.; CAMPOS, P. M. S.; PEREIRA, A. L. **Logística reversa e sustentabilidade**. São Paulo: Cengage Learning, 2016.

TERCEK, M. R.; ADAMS, J. S. **Capital natural**: como as empresas e a sociedade podem prosperar ao investir no meio ambiente. Tradução de Vera Caputo. São Paulo: Alaúde Editorial, 2014.

THEIS, V.; SCHREIBER, D. Inovação de produtos e processos sob a perspectiva da gestão ambiental. **Revista de Ciências da Administração**, v. 19, n. 47, p. 94-113, abril 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/adm/article/view/2175-8077.2017v19n47p94/pdf>. Acesso em: 14 abril. 2017.

ZUANAZZI, F. A.; HABAS, R. F.; BARICHELLO, R.; DEIMLING, M. F. Desenvolvimento de um modelo para avaliar a sustentabilidade nas micro e pequenas empresas. **Revista Gestão e Sustentabilidade Ambiental**, Florianópolis, v. 5, n. 1, p. 163-180, abr./set. 2016. Disponível em: [http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/gestao\\_ambiental/article/view/2723](http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/gestao_ambiental/article/view/2723). Acesso em: 23 set. 2016.

WANG, C.; CHANG, Y.; ZHANG, L.; PANG, M.; HAO, Y. Life-cycle comparison of the energy, environmental and economic impacts of coal versus wood pellets for generating heat in China. **Energy**, n. 120, p. 374-384, 2017. Disponível em: <http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0360544216317157>. Acesso em: 13 out. 2017.



## Bem-viver em defesa do bem comum: repensando o desenvolvimento

Liliane Cristine Schlemer Alcântara

---

### 1 Introdução

Este trabalho buscou desenvolver um estudo teórico conceitual de novos paradigmas de desenvolvimento, a fim de promover uma reflexão epistemológica e prática dos conceitos. De um lado, o Bem Comum e a possibilidade de viver em harmonia com a natureza, em uma sociedade justa; de outro, o bem-viver e a dialética da subjetividade, ampliando o conceito para a harmonia com os outros seres humanos com alteridade. Metodologicamente, utilizou-se pesquisa bibliográfica e exploratória, com revisão de literatura do estado de arte dos temas Bem Comum e Bem-Viver, com pesquisa descritiva e estudo de caso de “La Red Ecoturística Nacional COOPRENA R.L.” de Costa Rica. Os resultados levaram a aferir uma relação de inclusão do Bem Comum com o Bem-Viver, por meio da proteção dos bens comuns específicos, partindo de projetos de vida coletivos, como o Turismo de Base Comunitária, desenvolvido na Cooprena. Infere-se que, a partir do momento em que se resgatam práticas comunitárias e solidárias, que (res)signifiquem os espaços, e que busquem uma dimensão de bem-estar temporal da sociedade e perpassam o desenvolvimento integral das pessoas, desde o “comum”, poderemos enfim caminhar até novas lógicas de (de)colonização como o bem-viver.

Um dos grandes desafios da humanidade está associado aos conflitos socioambientais e a tendência de consolidar um modelo neocolonial de apropriação e exploração dos bens comuns. Na América Latina, as disputas socioambientais batem de frente com interesses políticos e teóricos, associados por lutas históricas entre os setores do agronegócio de um lado e das comunidades e populações originárias e tradicionais de outro, legitimados por projetos extrativistas. (SVAMPA, 2011).

O eixo das dimensões econômicas, sociais, culturais e políticas está relacionado ao conceito de Bem Comum da Humanidade, visando a “expressar

precisamente isso: uma coerência teórica que reúne os quatro eixos da vida coletiva no Planeta e uma visão que permite a cada um dos movimentos e das iniciativas sociais e políticas situar-se no conjunto”. (HOUTART, 2011a, p. 30).

O bem comum tende ao bem-estar temporal de todos os membros da sociedade, perpassando pelo desenvolvimento integral das pessoas. Ou seja, o *bem comum*, ou *comunidade*, remete ao significado de lugar, espaço concreto onde as pessoas se encontram, dialogam, convivem. (BAUMAN, 2013).

Neste embate, surgem novas alternativas ao desenvolvimento como o Bem-Viver, que coaduna com o conceito do Bem Comum, com um pensamento (de)colonizador e uma visão ambiental que aponta uma perspectiva de pós-desenvolvimento. Este movimento surge como uma crítica radical contra a ideia hegemônica de desenvolvimento, como sinônimo de crescimento econômico. (CARBONNIER; CAMPODÓNICO; VÁZQUEZ, 2017).

Os termos descolonialidade-descolonial para decolonialidade-decolonial foi uma supressão de Catherine Walsh (2012, p. 25). Para a autora, pretende-se marcar uma distinção com o significado em castelhano do “des”, que pode ser entendido como um simples desarmar, desfazer o reverter do colonial. Nesse jogo linguístico, a autora se propõe a evidenciar que não existe um estado nulo da colonialidade, senão posturas, posicionamentos, horizontes e projetos de resistir, transgredir, intervir, insurgir, crer e incidir. “O decolonial denota, então, um caminho de luta contínuo no qual se pode identificar, visibilizar e encorajar ‘lugares’ de exterioridade e construções alternativas”.

Para Gudynas e Acosta (2011), este movimento representa outros valores sobre a Natureza, e posicionamentos que supõem novo tipo de racionalidade ambiental como um horizonte utópico, pensando nas relações entre povos, sociedades e natureza, oriundo de cosmovisões de povos originários, perspectiva ambientalista, ecomunitária, ecofeminista, (de)coloniais, movimentos sociais que, por sua vez, possuem um importante papel no contexto da justiça social, dos bens comuns, da territorialidade, soberania alimentar e de outros.

Recentemente, começou-se a discutir os Direitos da Natureza, incorporados nas Constituições equatoriana e boliviana. Deste modo, noções como (de)colonização, despatriarcalização, Estado plurinacional, interculturalidade e bem-viver começaram a ser construídas no pensamento latino-americano do século XXI.

As Constituições vigentes no Equador (2008) e na Bolívia (2009) protagonizam os dispositivos que garantem direitos relacionados com a proteção ao meio ambiente, outorgando direitos à Mãe Natureza (*Pachamama*). Este Estado de Direito se define como plurinacional e intercultural. Deste modo, defendem o Bem-Viver (*sumak kawsay*, em *quechua*) ou o Viver Bem (*suma qamaña*, em aymara), como princípios estruturantes da convivência.

Neste contexto, tem-se como objetivo desenvolver um estudo teórico conceitual de novos paradigmas de desenvolvimento, a fim de promover uma reflexão epistemológica. De um lado, o Bem Comum e a possibilidade de viver em harmonia com a natureza, em uma sociedade justa; de outro, o Bem-Viver e a dialética da subjetividade, ampliando o conceito para harmonia com os outros seres humanos com alteridade.

Metodologicamente, utilizou-se uma pesquisa bibliográfico-exploratória com revisão de literatura do estado de arte dos temas *Bem Comum* e *Bem-Viver*. Sob o ponto de vista contextual, trata-se de pesquisa descritiva com estudo de caso de *La Red Ecoturística Nacional COOPRENA R.L.*, localizado na Costa Rica.

## **2 Do Bem Comum da humanidade ao Bem Comum**

A Declaração do Milênio das Nações Unidas, aprovada na Cimeira do Milênio – realizada de 6 a 8 de setembro de 2000, em Nova Iorque –, refletiu as preocupações de 147 Chefes de Estado e de governo e de 191 países. Um de seus valores e princípios trata especificamente da responsabilidade comum, que é a responsabilidade pela gestão do desenvolvimento econômico e social no mundo e por enfrentar as ameaças à paz e segurança internacionais, que devem ser partilhadas por todos os Estados do mundo e ser exercida multilateralmente.

De modo geral, o conceito de “Bem Comum da Humanidade” significa a produção e a reprodução da vida e serve de referência ou de parâmetro fundamental para a organização social humana e para a relação com a natureza. (ALCÂNTARA; SAMPAIO, 2017). Desta forma, é da vida e da sua capacidade reprodutiva que o *Bem Comum da Humanidade* passa pela sobrevivência da natureza, ou seja, pela conservação da biodiversidade. Para Gudynas (2009), não podemos falar de ‘direitos da natureza’ como um derivado ou secundário do

sentido, uma vez que apenas o gênero humano pode expressar essa realidade nestes termos, ou seja, infringir ou respeitar esses direitos.

Cabe ressaltar que o conceito de *Bem Comum da Humanidade* distingue-se do conceito de *Bem Comum*, por seu caráter mais generalista e humanitário, que envolve fundamentos da vida coletiva da humanidade no Planeta, ou seja, da relação do homem com a natureza, organização social, cultura, etc., resultando no bem-estar que leva a um bem-viver.

Petrella (1988) teve a ideia de reintroduzir, no pensamento progressista, a noção de “bem comum”, face ao neoliberalismo e à dominação do mercado, baseando sua abordagem em “um novo contrato social global” do ter, da cultura, da democracia, da terra. Para ele, tratava-se de formular princípios e estabelecer as regras, instituições e cultura.

Em uma visão geral, o conceito de Bem Comum remete àquilo que é compartilhado por todos os seres humanos, homens e mulheres. Aristóteles,<sup>1</sup> em sua obra *A Política*, acreditava que nenhuma sociedade poderia existir sem algo em comum, apesar de entender que o comum deveria ser reduzido ao mínimo. (HOUTART, 2011a).

Na Europa, no período medieval, os bens comuns sobreviveram porque constituíam “*una base muy importante de sustentamiento de los campesinos y artesanos*” e “*un sistema político legítimo y participativo [...] de autogobierno de los pueblos autóctonos*”. (MATTEI, 2011, p. 10-13). Na Idade Moderna, com a conquista das Américas, os bens comuns “*se desvanecieron a la sombra de la propiedad privada y del absolutismo jurídico del Estado*”. (BELOTTI, 2014, p. 48).

Na Europa, especificamente na Itália, a categoria dos bens comuns tem antecedentes que remontam ao Direito romano, que previa diferentes formas de direito coletivo; o contexto do Bem Comuns foi reafirmado no Tratado de Roma em 1957. Recentemente, em 2015, no âmbito europeu, foi instituído um Comitê Econômico e Social Europeu (Cese), criado como órgão consultivo dos âmbitos socioeconômicos europeus, composto por 350 membros dos 28 Estados da UE, foi aprovado um ditame intitulado *A Economia do Bem Comum: um modelo econômico sustentável orientado à coesão social*.

---

<sup>1</sup> O conceito *Bem Comum* remonta à tradição do aristotelismo político e à Escolástica, ainda que em um sentido diferente do atual.

Neste caso, não se trata de um patrimônio, como no caso dos *commons* que eram conhecidos na Inglaterra, antes do advento do capitalismo, que se reduziram progressivamente, abrindo espaço para um sistema econômico que transformou a terra em mercadoria, etapa necessária à acumulação de capital, que foi acentuada pela hegemonia atual do capital financeiro. (BRIE, 2011). Os *commons* recolocaram assim o indivíduo dentro de seu entorno natural e social, valorizando as relações interpessoais e a experiência da alteridade.<sup>2</sup>

Os *commons* eram as terras comunais das populações camponesas na Inglaterra que, pouco a pouco, a partir do século XII, foram transformadas em propriedades privadas de latifundiários através do processo de *enclosures* (cercamentos legais), ou seja, estabelecimento de áreas cercadas, destinadas particularmente à criação de carneiros, o que provocou muitas revoltas camponesas. (BELOTTI, 2014).

Remete-se ao contexto de vida coletiva da humanidade, que se compõe de quatro elementos fundamentais, fazendo parte das exigências da vida de cada sociedade, da mais antiga à mais contemporânea. Estes são: (1) relação com a natureza; (2) produção das bases materiais da vida física, cultural e espiritual; (3) organização coletiva e social, bem como política; e, (4) leitura do real e autoenvolvimento dos atores em sua construção, ou seja, a cultura. (HOUTART, 2011a, p. 16).

Para Mattei (2011), pensar em bens comuns significa antes de tudo usar uma chave verdadeiramente global que se centra no problema do acesso e da igualdade real de possibilidades neste Planeta. Neste contexto, identificam-se duas classes amplas de bens coletivos: (a) bens públicos e (b) recursos comuns. Ambos estão presentes na vida social e o cidadão típico interage com eles quase que diariamente.

Bens públicos exigem que os cidadãos experimentem uma perda de curto prazo (de sua contribuição), a fim de obter um ganho a longo prazo (do bem). No entanto, porque todos podem usar o bem uma vez que é fornecido, há também um incentivo para não contribuir, deixar que outros deem e, em seguida, aproveitar seus esforços. Esse estado de coisas

---

<sup>2</sup> Entendida como o conjunto não somente de recursos materiais naturais essenciais para a vida humana, senão também de “*todo lo que deriva de la producción social, que es necesario para la interacción [...] como los conocimientos, los idiomas, los códigos, la información, los afectos, etcétera*”. (HARDT; NEGRI, 2009, p. 7-8, 41).

introduz um conflito entre fazer o que é melhor para si mesmo e o que é melhor para o grupo. Em uma situação de bens públicos, a cooperação e o antagonismo afetam como alguém resolve esse conflito. (PARKS; JOIREMAN; VAN LANGE, 2013, p. 119).

Para os autores (2013), existem situações em que indivíduos frustram o bem comum, entrando em um jogo de poder ou em um desejo de demonstrar superioridade sobre os outros, motivados pela ganância e falta de consciência ou preocupação com o impacto de suas ações. Ou seja, tem-se uma situação social que ocorre no que parece ser duas formas muito diferentes, apresentando o mesmo problema básico: um conflito entre fazer o que é melhor para si e o que é melhor para o grupo como um todo. Neste sentido, Sampaio et al. (2017, p. 44), argumentam que

[...] não faz sentido tratar a emancipação humana sem, no entanto, relacioná-la ao valor intrínseco da natureza, como condicionante ético para pensar as gerações futuras, o que sugere se distanciar do utilitarismo clássico e primar no bem comum quando ele é possível, mas, sobretudo, se aproximar da incondicionalidade do Bem-Viver humano com o não humano.

Neste caso, Bentham (2007) e Mill (2010) entendem fazer-se necessário um cálculo de consequências de quanto a satisfação individual está atrelada ao bem comum, tal como remete à teoria do utilitarismo. Bohler (1967), referindo-se ao planejamento voltado ao bem comum declara que é

*[...] “un impulso instintivo” y “una coacción biológica ciega”; y que al representar la espera del futuro, como expresión de la coacción instintiva, un imperativo que adquiere incluso carácter de ideología moral, no es de extrañar que la esperanza se eleve a la categoría de espera mesiánica secularizada, a escatología y al convencimiento del alborear de una situación definitiva perfecta.* (1967, p. 53).

O planejamento é calculado e racional, o que dificulta uma prospecção do futuro *“esta tendencia se ha visto tan reforzada por el desarrollo de la ciencia, con su propensión al pronóstico, por la metodología de la programación y por la invención de la calculadora electrónica, que nos vemos, ya por este motivo, al principio de una nueva era”.* (1967, p. 51).

Deste modo, assim como o Bem Comum da Humanidade, o Bem-Viver surge como um novo paradigma, o da possibilidade de viver em harmonia com a natureza, em uma sociedade justa e com uma infinidade de expressões culturais, saindo do padrão do utilitarismo. Em outras palavras, uma utopia que chama ao compromisso. Porém, para que não seja só uma ilusão, temos que traduzir o conceito de Bem Comum da Humanidade em termos concretos, compreendendo nossa vida cotidiana à luz das orientações teóricas.

### **3 Bem-Viver e sua relação com o Bem Comum**

A lógica de acumulação é um marco do neoliberalismo liberal, gerando novas formas de dependência e dominação, frente à posse de grandes quantidades de terras, recursos e territórios nas mãos de poucos, monoculturas, levando a assimetria socioambiental, econômica, frente ao paradigma de que se vive em um planeta com recursos inesgotáveis.

Falar de alternativas frente ao modelo econômico capitalista hoje predominante em todas as áreas, devido à sua globalização e suas dimensões sociais, políticas e culturais e de gênero, significa rever o paradigma básico da vida comunitária da humanidade no Planeta, tal como foi definido pela lógica do capitalismo.

Marx (2008) observa como a concepção do valor de uso e do valor de troca na lógica do capital e a importância da acumulação de dinheiro e a extração de mais-valia se comportam no modo de produção capitalista. Para o autor, um produto (riqueza) que deixar de possuir a propriedade de valor de uso e valor de troca, ao mesmo tempo, não é uma mercadoria.

Ou seja, qualquer produto que tenha a capacidade de satisfazer necessidades, mas não tenha a propriedade de ser trocado por outro, não pode ser levado ao mercado para troca, não é um elemento constitutivo de uma economia mercantil, embora até possa coexistir com ela. Afinal, “[...] *Los objetos de consumo humano en todas las épocas y bajo cualquier forma de sociedad poseen de igual manera valor de uso*”. (ROMO, 1988, p. 62).

Neste sentido, o Bem-Viver está baseado em uma série de direitos fundamentais, cujo objeto é a proteção de bens precisamente *comuns* como: “os recursos naturais necessários para a vida (como a água e o meio ambiente) e os

recursos imateriais, funcionais para a formação da personalidade e do exercício consciente da participação democrática (por exemplo, a comunicação, a informação, a cultura)". (BELOTTI, 2014, p. 42). O Bem-Viver nasce da necessidade "*de refutar el concepto mismo de 'desarrollo' promovido por la ideología neoliberal, a partir de la cosmovisión andina de la que deriva*". (ACOSTA, 2011, p. 63; ESTERMANN, 2012, p. 523).

Sin embargo, pese a los avances y las discusiones que van diseñando una superficie amplia en la cual se inscriben diferentes sentidos transformadores sobre todo en Bolivia y Ecuador, resulta imperioso pensar en estrategias multidimensionales y acciones concretas que produzcan la encarnación real de estos principios y nociones generales. (SVAMPA, 2011, p. 17).

O Bem-Viver é formado por dimensões: ecológico-natural, socioeconômica e ancestral-cultural, sem excluir a dimensão política, mais conectada com o desafio democrático que o Bem-Viver quer lançar, que se refere a "*derechos y garantías sociales, económicas y ambientales fundamentales*". (ACOSTA, 2009, p. 7).

A dimensão ecológico-natural pressupõe, reconhecimento da centralidade da natureza, considerada como uma entidade que deve ser protegida como a base da vida humana, com a qual é necessário voltar a estabelecer uma relação harmônica e integrada.

A dimensão socioeconômica é orientada à satisfação das necessidades básicas e dos valores de reciprocidade e complementaridade; a dimensão ancestral-cultural refere-se ao processo de integração cultural, em que se mesclam conhecimentos, religiões e estilos de vida, e as tradições indígenas como o patrimônio da modernidade, a fim de construir uma identidade coletiva plural.

Por último, o desafio político que consiste em reorganizar a vida coletiva, segundo um critério de implementação da democracia, centra-se na valorização da subjetividade humana, no processo de construção social da identidade política plural, dentro do Estado plurinacional. (BELOTTI, 2014; ACOSTA, 2011; NIEL, 2011; HOUTART, 2011a).

Na América Latina, o Equador e a Bolívia são pioneiros na consolidação de uma agenda ambiental, ratificada pelas Constituições, na compreensão de que



não pode haver justiça social sem justiça ambiental e que ambas “devem ser compreendidas em sua inter-relação com a justiça cultural, implicando o reconhecimento da igualdade política dos povos e das culturas”. (WILHELMI, 2013, p. 316).

No caso do Equador, incorpora-se ainda um capítulo de Direitos da Natureza (Capítulo VII, Título II). Com essa decisão, o texto constitucional rompe os esquemas mais dogmáticos e conservadores em matéria de titularidade de direitos, pois entende que ela vai além dos seres humanos, abrindo, assim, novas perspectivas, no que diz respeito à própria concepção, função e ao alcance dos direitos. (WILHELMI, 2013, p. 314-315). No Art. 83, item 7, remete-se ao coletivo: “Promover el bien común y anteponer el interés particular, conforme al buen vivir”. (EQUADOR, 2008).

Neste sentido, a Constituição equatoriana trata a natureza como um verdadeiro “sujeito de direitos” *“asignando así al ordenamiento jurídico y político una postura “biocéntrica” en el ámbito de la construcción de una “justicia ecológica” que “pretende asegurar la persistencia y supervivencia de las especies y sus ecosistemas, como conjuntos, como redes de vida”*. (ACOSTA, 2011, p. 68-69). Ao contrário, a Constituição da Bolívia fala de um

*[...] derecho humano a un medio ambiente sano”, adoptando así un punto de vista relacional –y solo aparentemente antropocéntrico– que coloca la reforma constitucional dentro de un proceso de construcción de una “justicia ambiental”, que tiene por objeto el remedio de los daños ambientales que afectan a las condiciones de la vida humana.* (ACOSTA, 2011, p. 68-69).

Assim, o Bem Comum, no contexto do Bem-Viver, nos obriga a repensar a dimensão política de viver juntos, porque apostam por formas autopoéticas de participação no processo de tomada de decisões “[...] *parecen, de hecho, devolver cuotas de soberanía en manos de cada ciudadano, pues por naturaleza requieren la implicación – tanto en términos de gestión como en términos de decisión de aquellos que los tienen, precisamente, ‘en común’*” (MATTEI, 2010: 59-63). Para Alcântara e Grimm (2017), no contexto do Bem-Viver,

[...] o conhecido conceito de “qualidade de vida” da sociedade de consumo entendido como uma simples acumulação de bens materiais, amplia-se para dimensões culturais afetivas, espirituais. Além disso, o componente ambiental é reconhecido no mesmo nível que aqueles referidos a qualidade

de vida das pessoas. Nesta concepção será necessário assegurar a conservação da biodiversidade e manter os impactos humanos dentro da capacidade dos ecossistemas. (2017, p. 231-251).

Neste sentido, quando se pensa em Bem Comum associado ao Bem-Viver se remete a experiências de ecossocioeconomia, aqui representada pela modalidade do Turismo Rural Comunitário. O termo *ecossocioeconomia* surgiu a partir da obra do economista e ecólogo Karl William Kapp (1963).

O prefixo “eco” (*oikos* = casa) se refere à ecologia e reforça o que o segundo prefixo “eco” já deveria significar na ação social, porém teve seu sentido deslocado ao longo da história para o que Aristóteles definiu como crematística, quando na sua análise denunciava que a economia perdia o seu sentido mais nobre, aquele de suprir as necessidades, para adquirir significado de busca de riqueza. (SAMPAIO *et al.*, 2012, p. 156).

Para Sampaio (2010), a ecossocioeconomia não tem o propósito de ser um contramodelo ao modo de produção/sistema capitalista, mesmo porque contraria a tese de hegemonia de ideias, mas sim de relevar experiências constituídas de boas práticas, quando se tem diagnósticos participativos, comunitários, interdisciplinares e sistêmicos, para pensar e agir em busca de alternativas de solução de problemas de dinâmicas socioambientais.

#### **4 Turismo Comunitário: interface com Bem Comum e Bem-Viver**

A causa da degradação ambiental, ou seja, extremos de riqueza de um lado e o consumo excessivo de outro, a pobreza e a erosão dos modos de subsistência tornam assimétricas a distribuição e a utilização dos recursos que integram um modelo de Desenvolvimento Insustentável. A degradação do meio ambiente provocou sérias consequências ambientais e sociais que só poderão ser resolvidas com um planejamento espacial, como: zoneamento, administração integrada, definição social, distribuição da população e outros desafios.

Neste sentido, remete-se ao contexto da ecossocioeconomia, surgida a partir da evolução do conceito de socioeconomia, no qual a reprodução socioeconômica e produção econômica baseiam-se na concepção de sociedade, atrelada a valores éticos, como solidariedade sincrônica (o que sugere priorizar a geração atual). Para Sampaio e Dallabrida (2009, p. 3), a ecossocioeconomia “[...]”

designa ampliação do contexto das relações produtivas, perpassando pela perspectiva da sociologia econômica e das ciências ambientais”.

O Turismo Comunitário ou Turismo de Base Comunitária, que privilegia a convivência e a tolerância a outros modos de vida, apropriando-se da racionalidade instrumental vigente, o que não significa necessariamente compartilhar a mesma racionalidade (SAMPAIO *et al.*, 2014) representa uma modalidade de Ecosocioeconomia definido pelo Ministério do Turismo, como

[...] um modelo alternativo de desenvolvimento turístico baseado na autogestão, no associativismo/cooperativismo, na valorização da cultura local e, principalmente, no protagonismo das comunidades locais, visando à apropriação por parte destas dos benefícios advindos do desenvolvimento da atividade turística (BRASIL/MTUR, 2008).

Para Coriolano (2009, p. 282), “o turismo comunitário é aquele em que as comunidades de forma associativa organizam arranjos produtivos locais, possuindo o controle efetivo das terras e atividades econômicas associadas à exploração do turismo”. Maldonado (2009) entende o turismo comunitário como

[...] toda forma de organização empresarial sustentada na propriedade e na autogestão sustentável dos recursos patrimoniais comunitários, de acordo com as práticas de cooperação e equidade do trabalho e na distribuição dos benefícios gerados pela prestação dos serviços turísticos. A característica distinta do turismo comunitário é sua dimensão humana e cultural, vale dizer antropológica, com o objetivo de incentivar o diálogo entre iguais e encontros interculturais de qualidade com nossos visitantes, na perspectiva de conhecer e aprender com seus respectivos modos de vida. (2009, p. 31).

Pode inferir uma característica distinta no turismo comunitário, em relação a outras modalidades. Para Maldonado (2009, p. 31), “[...] é sua dimensão humana e cultural, vale dizer antropológica, com objetivo de incentivar o diálogo entre iguais e encontros interculturais de qualidade com nossos visitantes, na perspectiva de conhecer e aprender com seus respectivos modos de vida”.

A denominação turismo comunitário é derivada de modalidades do turismo, conhecidas por *turismo cultural* ou *etnoturismo*, *ecoturismo* e *agroturismo*, como é explorado na fundamentação teórica que se apresenta. Para Sampaio *et al.* (2014, p. 43), “[...] o que caracteriza o turismo comunitário é que os empreendedores são pessoas que se inspiram por ideais comunitários,

neste caso populações tradicionais, afastando-se da lógica racional e econômica de ganho puramente individual”.

Para Sampaio (2010), o Turismo Comunitário além de integrar vivências, serviços de hospedagem e alimentação, é pensado como um subsistema integrado com educação, saúde e meio ambiente, pensado como projeto de desenvolvimento territorial sistêmico (sustentável), a partir da própria comunidade, promovendo a convivencialidade.<sup>3</sup> Caracteriza-se como uma estratégia para populações tradicionais frente à hegemonia das sociedades urbanas neocolonialistas, tornando-as protagonistas de seus modos de vida.

Para Alcântara e Grimm (2017, p. 24) “muitas são as experiências em curso que sinalizam para a possibilidade de se pensar em alternativas de desenvolvimento ecossocioeconômico e Bem-Viver, voltadas para ações territorializadas”. Neste contexto, devido à sua similaridade com o bem comum e suas características intrínsecas de Bem-Viver, desenvolveu-se uma pesquisa na *Red Ecoturística Nacional Cooprena R.L.* da Costa Rica, como uma modalidade prática de ecossocioeconomia no contexto do bem comum associado ao Bem-Viver.

## **5 O homem e a natureza: em busca do equilíbrio: *La Red Ecoturística Nacional Cooprena R.L.*<sup>4</sup>**

Cooprena é um consórcio cooperativo, cuja organização foi criada por iniciativa das cooperativas e organizações sociais, com a finalidade de organizar e comercializar o mercado de produtos turísticos oferecidos pelas suas organizações-membros. A instituição coordenadora é a Instituto Nacional de Fomento Cooperativo (Infocoop). A rede Cooprena está localizada na capital San José, a maior cidade da Costa Rica e situada na zona das cordilheiras. (COOPRENA, 2016).

A Costa Rica é um país da América Central e está situada numa das zonas mais estreitas do subcontinente, constituído por um conjunto de cordilheiras escarpadas que atravessam o País de noroeste para sudeste. As montanhas

---

<sup>3</sup> Convivencialidade, para Illich (1978), é compreendida como a primazia das relações sociais, a partir da essência substantiva não da sua instrumentalização.

<sup>4</sup> Entrevistas realizadas *in loco* com especialistas e gestores em Turismo Comunitário da Cooprena, em julho de 2016.

estão semeadas de vulcões, alguns dos quais ativos, e atingem a máxima altitude no Cerro Chirripó, com 3810 m. Costa Rica possui 212 km de litoral na costa caribenha e 1016 km na costa pacífica; 309 km de fronteira com a Nicarágua e 639 km de fronteira com o Panamá.

O Consórcio Cooprena foi criado em 1994, com a finalidade de desenvolver um novo conceito de turismo naquele país, baseado na organização e no esforço local; na capacidade e na participação das organizações do setor da economia social cooperativa, como uma forma de dar valor agregado a suas atividades agrícolas, suas riquezas naturais, sua história e lutas sociais e com isso adaptar um novo produto turístico nacional, hoje conhecido como Turismo Comunitário.

Imagem 1 – Localização das afiliadas da Cooprena R. L.



Nota: Proyecto Fortalecimiento del Turismo Rural Comunitario en Costa Rica y su proyección a Centroamérica – Consorcio Cooperativo Red Ecoturística Nacional R.L. (PLAZOLA, 2012).

Inicialmente foi criada como uma oportunidade para gerar renda adicional e contribuir para o desenvolvimento da comunidade e hoje é líder em turismo rural comunitário. Atualmente, a cooperativa tem 23 organizações associadas, entre as quais: cooperativas, associações de desenvolvimento e associações de

turismo. Estão conectados em mais de cem organizações, que participam do Turismo Rural de Base Comunitária, distribuídas em 40 diferentes comunidades da Costa Rica, através de projetos realizados. (COOPRENA, 2018).

Sua missão é oferecer excelentes serviços aos seus membros, através da organização de redes empresariais comprometidas com princípios e valores de solidariedade, a fim de promover desenvolvimento sustentável (Quadro 1) e melhorar a qualidade de vida de sua base de parceria. (VANDENBUSSCHE, 2010, p. 42).

Quadro 1 – Aspectos do desenvolvimento sustentável do turismo

Aspectos	Descrição	Categorias
Ambientais	Garantir que o turismo não contribua para a degradação e contaminação do meio local e regional e que a organização tenha políticas de manejo de recursos naturais, favorecendo o uso de tecnologias apropriadas	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Entorno e biodiversidade</li> <li>– Áreas naturais protegidas</li> <li>– Manejo de desperdício</li> <li>– Água</li> <li>– Energia</li> <li>– Agricultura e floresta</li> <li>– Criação de animais</li> </ul>
Sociais	Garantir que a cultura e as tradições locais serão respeitadas e preservadas, e por sua vez, assegurem a participação da comunidade no controle e manejo do projeto, permitindo um desenvolvimento equitativo envolvendo diversos grupos sociais	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Participação local</li> <li>– Enfoque a grupos vulneráveis</li> <li>– Desenvolvimento regional</li> <li>– Resgate e fomento de valores autóctones</li> <li>– Educação e capacitação</li> <li>– Respeito cultural e pessoal</li> </ul>
Econômicos	Garantir que os ingressos obtidos pela exploração de serviços turísticos sejam redistribuídos equitativamente na comunidade e utilizados sustentavelmente pela mesma, para melhorar sua qualidade de vida, com objetivos a médio e longo prazo	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Turismo com diversificação produtiva</li> <li>– Potencial turístico</li> <li>– Autossustentabilidade</li> <li>– Geração de empregos</li> <li>– Reinvestimento em qualidade de vida</li> </ul>

Fonte: Téllez (2007, p. 23) e Manual de Criterios y Estándares para el Agroturismo Comunitario en Costa Rica Cooprena (2002).

A Cooprena é membro dos grupos: Câmara Nacional de Ecoturismo (Canatur); Grupo Pro-Imagem Costa Rica; Rede Hostelling Internacional; Rede de Cooperativas de Turismo a nível mundial e da Sociedade Internacional de Ecoturismo. A rede promove um conceito de turismo comunitário baseado na equidade, participação, no respeito e na valorização dos costumes e da cultura local, promovendo a conservação e o uso sustentável dos recursos naturais; uso

de tecnologias limpas e melhoramento da qualidade de vida das populações rurais do país.

Considerando que a Costa Rica apresenta um grande atrativo turístico, influenciado principalmente por seus elementos naturais, cordilheiras e vulcões, pelo número de reservas ambientais, além de suas planícies costeiras, praias e *resorts* no Pacífico e no Caribe, o turismo é um dos principais setores econômicos e de maior crescimento do País.

Sua missão é ser líder em Turismo Comunitário, levando aos seus clientes atendimento de excelência, mediante a articulação de redes empresariais comprometidas com todos os princípios e valores solidários, com o fim de impulsionar o desenvolvimento sustentável e melhorar a qualidade de vida de sua base associativa.

São 23 organizações afiliadas, tais como cooperativas, associações de desenvolvimento e associações turísticas, que, mediante projetos executados tem permitido encadear mais de cem organizações que participam do modelo de Turismo Rural Comunitário, distribuídas em 40 comunidades costarriquenses.

A *Red Ecoturística Nacional* se constitui com o único objetivo de promover o desenvolvimento do turismo nas zonas rurais e o fim de promover a estas populações oportunidade de geração de renda, que lhes permita proteger o patrimônio ambiental do país, recuperando os valores culturais e humanos.

## **6 Bem Comum sob a ótica do Bem-Viver: análise da experiência**

Cooprena é reconhecida como a organização que lidera o processo de fortalecimento do turismo rural comunitário do país e se projeta em nível internacional, como uma iniciativa replicável em outros países, por seu caráter inovador e participativo, bem como de benefício para o desenvolvimento turístico da nação. Representa o primeiro esforço local por contribuir com a diversidade turística do País, inovando um conceito com novas ofertas de turismo de caráter e sabor local e com produtos turísticos 100% costarriquenses.

As ofertas turísticas da Rede Cooprena têm como característica distintiva a singeleza, a qualidade, o calor humano, a proteção dos recursos naturais – já que todas as ofertas contam com reservas naturais privadas –, o atendimento personalizado, o benefício comunal e a distribuição dos rendimentos de maneira

coletiva, beneficiando diretamente uma grande quantidade de famílias costarriquenses.

Desta forma, a Cooprena beneficia as organizações do País como: cooperativas, associações de desenvolvimento e associações de turismo, com atividades de capacitação, assistência técnica e promoção turística, apoiando assim a visitação a ofertas turísticas de comunidades e organizações, convertendo-se na primeira organização de referência para o País, tratando-se de Turismo Rural Comunitário.

Conforme entrevista com gestores da Cooprena, entre as oportunidades e pontos fortes está a inserção de mulheres e jovens no projeto de Turismo Rural Comunitário (TBC), preservação dos recursos naturais e resgate cultural da cosmovisão dos indígenas. Como exemplo, citam-se experiências gerenciadas somente por mulheres, como associações de artesãs e restaurantes comunitários. Ao mesmo tempo, a participação de jovens como guias e gestores nos empreendimentos tem evitado o êxodo rural.

Identificou-se que os principais impactos que ocorreram, durante a conclusão do projeto não foram somente na geração de emprego e renda às comunidades, por meio de rendimentos diretos às famílias, mediante o Turismo Rural Comunitário – nos itens de base comunitária de hospedagem, venda de produtos locais e diversificação da economia local – mas principalmente o fortalecimento da autoestima da comunidade e do resgate da identidade cultural.

De outro lado, a participação ativa da comunidade no projeto, principalmente das mulheres e dos jovens, aumentou consideravelmente a proteção dos recursos naturais, resultando na relação direta do Bem Comum e, conseqüentemente, com um Bem-Viver.

Quanto ao futuro, segundo identificou-se na entrevista, os cooperados pretendem se tornar uma organização social consolidada, que promova e fortaleça o desenvolvimento local nos âmbitos nacional e internacional, além de modelo gestor em produtividade, serviços competitivos e complementares, com o fim de atender às exigências do mercado e as necessidades dos associados.



## 7 Considerações finais

Redefinir *Bem Comum* é uma tarefa necessária frente à destruição do patrimônio comum, como resultado da negligência da dimensão coletiva da produção da vida e da exclusividade do individualismo.

O desafio é apresentar as bases de um pensamento capaz de guiar as ações da sociedade, da reflexão e, ao mesmo tempo, sirva de convergência dos movimentos sociais, com vistas a mudar as orientações da vida comum da humanidade. Não se trata de reinventar o que já existe, mas de dar nova força às lutas e às iniciativas que antecipam a realização do Bem Comum e do Bem-Viver.

Percebeu-se que ambos os movimentos convergem na construção social de uma identidade plural política e divergem apenas no contexto em que surgem: Bem-Viver nos países andinos como Equador e Bolívia, e que está fortalecida há mais tempo, anterior ao Bem Comum que surgiu e se fortaleceu primeiramente na Itália e, recentemente, no restante da Europa.

Deste modo, pode-se imaginar o Bem-Viver desde os recursos que as comunidades costarriquenhas consideram como bens comuns, na valorização das relações interpessoais, experiências da alteridade e vida comunitária, organização social e cosmovisão, recolocando o indivíduo dentro de seu entorno natural e social, convergindo na relação semântica do que convem chamar-se de *bem comum*.

No âmbito da Cooprena, percebe-se que, se de um lado, o Turismo de Base Comunitária fortalece a organização social dos participantes do projeto, oferecendo hospedagens alternativas de compartilhamento de experiências de desenvolvimento comunitário, baseadas na conservação dos recursos naturais, e culturais; de outro, o Bem-Viver se torna presente na convivencialidade, preservação dos modos de vida e no respeito à natureza, concebendo a relação com o entorno natural e social definindo-se como bem comum, já que se assume o valor coletivamente compartilhado.

Assim, consegue-se aferir uma relação de inclusão do Bem Comum com o Bem-Viver, por meio da proteção dos bens comuns específicos, partindo de projetos de vida coletivos como, o Turismo de Base Comunitária, que delimitem o que realmente significa um Bem-Viver, abarcando dimensões subjetivas e intersubjetivas, além do que se propõe chamar de qualidade de vida.

## Referências

- ACOSTA, A. Siempre más democracia nunca menos: a manera de prologo. *In*: ACOSTA, A.; MARTINEZ, Esperanza (ed.). **El Buen Vivir: una vía para el desarrollo**. Quito: Abya Yala 2009. p. 19-30.
- ACOSTA, A. El Buen Vivir en el camino del post-desarrollo: algunas reflexiones al andar. *In*: WEBER, Gabriela (ed.). **Debate sobre cooperación y modelos de desarrollo Perspectivas desde la Sociedad Civil en el Ecuador**. Quito: Centro de Investigaciones Ciudad. 2011. p. 61-82.
- ALCÂNTARA, L. C. S.; SAMPAIO, C. A. C. Bem Viver como paradigma de desenvolvimento: utopia ou alternativa possível? **Desenvolv. Meio Ambiente**, v. 40, p. 231-251, abr. 2017.
- ALCÂNTARA, L. C. S.; GRIMM, I. J. A Ecosocioeconomia e o Bem Viver na perspectiva do Urbano. **Revista Latinoamericana de Estudios en Cultura y Sociedad**, Latin American Journal of Studies in Culture and Society, v. 3, n. 2, p. 121-144, maio/ago. 2017.
- BAUMAN, Z. **Community: seeking safety in an insecure world**. New York: John Wiley & Sons, 2013.
- BELOTTI, F. Entre bien común y buen vivir: afinidades a distancia. **Íconos. Revista de Ciencias Sociales**, Quito, n. 48, p. 41-54, enero 2014.
- BENTHAM, J. **An introduction to the principles of morals and legislation**. North Chelmsford: Courier, 2007.
- BOLÍVIA. Constitución. Constitución de la República del Bolívia, 2009. Disponível em: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html>. Acesso em: 28 mar. 2018.
- BOHLER, E. **El Futuro: problema del hombre moderno**. Madrid: Alianza Editorial, 1967.
- BRASIL. Ministério do Turismo. **Ecoturismo: orientações básicas**. Brasília, 2008.
- BRIE M. **Making the common good of humanity concrete**. Brussels: Rosa Luxembourg Foundation, 2011.
- CARBONNIER, G.; CAMPODÓNICO, H.; VÁZQUEZ, S. T. **Alternative pathways to sustainable development: lessons from Latin America**. London: Brill Nijhoff. 2017.
- COOPRENA. *Consortio Cooperativo Red Ecoturística Nacional*. Costa Rica: 2018. Disponível em: <http://www.turismoruralcr.com/who-we-are/?lang=en>. Acesso em: 26 abr. 2018.
- COOPRENA (Consortio Cooperativo Red Ecoturística Nacional). **Manual de Criterios y Estándares para el Agroturismo Comunitario en Costa Rica**, 2002.
- CORIOLOANO, L. O turismo comunitário no nordeste brasileiro. *In*: BARTHOLO, R.; SANZOLO, D. G.; BURSZTYN, I. (org.). **Turismo de base comunitária: diversidade de olhares e experiências brasileiras**. Rio de Janeiro: Letra e Imagem, 2009.

EQUADOR. Constituição. Constituição de la República del Ecuador, 2008. Disponível em: <http://www.georgetown.edu/LatAmerPolitical/Constitutions/Ecuador/ecuador.html>. Acesso em: 10 abr. 2018.

ESTERMANN, J. Vivir Bien como utopía: la concepción andina del vivir bien (suma qamaña/ allin kawsay) y su aplicación en el socialismo democrático en Bolivia". *In: Anales de la Reunión Anual de Etnología*, n. 24, p. 517-533, 2012.

GUDYNAS, E. **El mandato ecológico**: derechos de la naturaleza y políticas ambientales en la nueva Constitución. Quito: Abya Yala, 2009.

GUDYNAS, E.; ACOSTA, A. El buen vivir o la disolución de la idea del progreso. *In: ROJAS, Mariano (ed.). La medición del progreso e del bienestar*: propuestas desde América Latina. México DF: Foro Consultivo Científico y Tecnológico, 2011, p.103-110.

HARDT, M.; NEGRI, A. **Comune**: oltre il privato e il pubblico. Milano: Rizzoli, 2009.

HOUTART, F. **Dos bens comuns ao bem comum da humanidade**. Bruxelas: Fundação Rosa Luxemburgo, nov. 2011a.

HOUTART, F. **Dai beni comuni al bene comune dell'umanità**. Ponencia presentada en el Congreso "Dai beni comuni al Bene Comune dell'umanità". Roma: Fondazione Rosa Luxemburg, 2011b.

ILLICH, I. **La Convivencialidad. Ocotepéc**. Morelos, México: 1978. Disponível em: <http://www.zorraquino.com.br/textos/cf-s-ciudades-para-un-futuro/La%20convivencialidad.%20Ivan%20Linch.pdf>. Acesso em: 18 maio 2018.

KAPP, K. W. **The social costs of business enterprise**. Nottingham: Spokesman Books, 1963.

MALDONADO, C. O turismo rural comunitário na América Latina: gênese, características e políticas. *In: BARTHOLO, R.; SAN SOLO, D. G.; BURSZTYN, I. (org.). Turismo de base comunitária*: diversidades de olhares e experiências brasileiras. Rio de Janeiro: UFRJ, Letra e Imagem, 2009.

MARX, K. **O capital**: crítica da economia política. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008. t. 3.

MATTEI, U. **La nozione del comune**: en La società dei beni comuni. Una rassegna. Paolo Cacciari (ed). Roma: Ediesse, 2010. p. 59-63.

MATTEI, U. **Beni comuni**. Un manifesto. Roma: Editori Laterza, 2011.

MERCHANT, C. Partnership ethics and cultural discourse: women and the earth summit. *In: FISHER, F.; HAJER, M. A. Living with nature*: environmental politics as cultural discourse. New York: Oxford University Press, 1999. p. 204-223.

MILL, J. S. **Utilitarianism**. Tonawanda: Broadview, 2010.

NAÇÕES UNIDAS: **Declaração do milênio**: cimeira do milênio. Nova York, 6-8 set. 2000. Disponível em: <https://www.unric.org/html/portuguese/uninfo/decdomil.pdf>. Acesso em: 22 maio 2018.

- NIEL, M. **El concepto del buen vivir**. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2011.
- PARKS, C. D.; JOIREMAN, J.; VAN LANGE, P. A. M. Cooperation, Trust, and Antagonism: How Public Goods Are Promoted. **Psychological Science in the Public Interest**, v. 14, n. 3, p. 119-165, 2013.
- PETRELLA R. **Le bien común: eloge de la solidarit e**. Brussels: Labor, 1988.
- PLAZAOLA, R. B. **Proyecto fortalecimiento del turismo rural comunitario en Costa Rica y su proyección a Centroamérica**. Costa Rica: Consorcio Cooperativo Red Ecoturística Nacional R.L., 2012.
- ROMO, H. G. **Lecciones de economía marxista**. México: Fondo de Cultura Econ mica, 1988.
- SAMPAIO, C. A. C.; DALLABRIDA, I. S. Ecosocioeconomia das organiza es: gestão que privilegia uma outra economía. **Rev. FAE**, Curitiba, v. 12, n. 2, p. 17-33, jul./dez. 2009.
- SAMPAIO, C. A. C. **Gestão que privilegia uma outra economía: ecosocioeconomia das organiza es**. Blumenau: Edifurb, 2010.
- SAMPAIO, C. A. C.; FERNANDES, V.; ETXAGIBEL, J. A.; GABILONDO, L. A. Revisitando a experiência de cooperativismo de Mondragón a partir da perspectiva da ecosocioeconomia. **Desenvolvimento e Meio Ambiente**, Editora UFPR, n. 25, p. 153-165, jan./jun. 2012.
- SAMPAIO, C. A. C.; ZECHNER, T.; HENRÍQUEZ, C. Z.; CORIOLANO, L.Z. M.; FERNANDES, S. Turismo comunitário a partir de experiências brasileiras, chilenas e costarriquenha. **Revista Brasileira de Pesquisa em Turismo**, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 42-58, jan./mar. 2014.
- SAMPAIO, C. S. A.; PARKS, C. D.; MANTOVANELI JUNIOR, O.; QUINLAN, R. J.; ALCÂNTARA, L. C. S.; 2017. Good living for the next generation: between subjectivity and common good from the perspective of eco-socio-economy. **Saúde Sociedade**, São Paulo, v. 26, n. 1, p. 40-50, 2017.
- SVAMPA, M. *Pensar el desarrollo desde América Latina*. Grupo Permanente de Alternativas al Desarrollo. Fundación Rosa Luxemburgo, Bruselas, 2011. Disponível em: <http://www.maristellavampa.net/archivos/ensayo56.pdf>. Acesso em: 22 maio 2018.
- TÉLLEZ, M. L. **Diseño de una herramienta basada en la evaluación de riesgos, para el análisis complementario de crédito destinado al desarrollo sostenible del turismo, en las instituciones financieras latinoamericanas**. Maestría en gestión del Turismo Sostenible – MGTS. San José, Costa Rica: Mayo de 2007.
- VANDENBUSSCHE, L. *Analysis of the environmental services perception and use in the tourism sector in Costa Rica*. Thesis – European Erasmus Mundus Programme “Erasmus Mundus International Master of Science in Rural Development”, Córdoba, 2010.
- WALSH, C. **Interculturalidade, estado, sociedad**. Luchas (de) coloniales de nuestra época. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar e Abya-Yala, 2009.

WILHELMI, M. A. Rumo a uma justiça social, cultural e ecológica: o desafio do bem viver nas constituições do Equador e da Bolívia. **Meritum**, Belo Horizonte, v. 8, n. 1, p. 313-350, jan./jun. 2013.

*Site:*

[www.oits-isto.org.oits/public/index.jsf](http://www.oits-isto.org.oits/public/index.jsf).

## Para além do público e do privado: da hegemonia da propriedade ao ressurgimento da centralidade do *comum* no debate político-jurídico contemporâneo

Márcio de Souza Bernardes

---

### 1 Considerações iniciais

O presente capítulo problematiza a hegemonia da propriedade (pública ou privada) desde a acumulação primitiva do capital até as modificações econômico-jurídicas da propriedade contemporânea e a chamada nova onda de *enclosures*, de modo a refletir sobre o ressurgimento do tema do *comum*, como antagonico às formas de apropriação, requalificando o debate econômico, político e jurídico, na atualidade. O referencial teórico será o do materialismo dialético que, partindo de Karl Marx, percorre diversos autores contemporâneos da tradição marxiana, que se ocupam dos temas da propriedade e do *comum*.

A cosmovisão moderna, eurocêntrica, ocidental, capitalista, criou e padronizou um mundo à sua imagem e semelhança, por vezes dizimando, outras excluindo ou obliterando a existência de outros mundos, de outras formas de relação humana, de outras cosmovisões. Sobretudo no âmbito do direito e do constitucionalismo, tornamo-nos prisioneiros, reféns, de uma forma de pensamento e de instituições que fazem parte deste grande projeto epistemológico que se estabeleceu como padrão hegemônico, a partir do início da modernidade, e que tem em suas raízes mais profundas o surgimento, a ascensão e reprodução do capitalismo, da propriedade, da hierarquia e da dominação.

Este projeto epistemológico-hegemônico da modernidade, a partir de sua cosmovisão eurocêntrica, ancora-se em alguns paradigmas fundados nas dicotomias sociedade-natureza, sujeito-objeto, público-privado, etc., que são responsáveis pela construção das subjetividades e pela extrema dificuldade em se pensar fora e além destas categorias, uma vez que determinam os sistemas de pensamento e a interpretação da vida e das relações sociais, sendo

particularmente sensíveis nos processos constituintes e nas construções teóricas do próprio direito, todos ancorados na ideia de propriedade.

No entanto, conforme já mencionaram Beck, Giddens e Lasch (1997, p. 12), teóricos da chamada *sociedade de risco*, lembrando Maquiavel, as “instituições afundaram no seu próprio sucesso”. O capitalismo contemporâneo, com a expansão de suas bases de produção e apropriação para toda a sociedade global e também sobre a vida e as formas de vida, coloca em risco as condições de vida do Planeta, ao mesmo tempo em que “demonstra a cada dia sua incapacidade formidável para fornecer qualquer solução de crises e catástrofes que causa”. (DARDOT; LAVAL, 2015, p. 15).

É neste cenário que, dialeticamente, pode-se vislumbrar espaços para pensar alternativas. Num tempo de globalização, de esgotamentos de paradigmas modernos e de tentativas de aberturas multiculturais, impulsionadas pelo próprio capital, bem como pela ressignificação de conceitos constitucionais e jurídicos, verifica-se, paradoxalmente, a emergência de cosmovisões, conceitos, relações, que estavam submersas sob os parâmetros estreitos da epistemologia moderna. Estas cosmovisões, na sociedade global e em razão das redes de comunicação, migrações, etc., permitiram a visibilidade dessas alternativas e, sobretudo, a emergência do *comum* enquanto conceito contra-hegemônico e enquanto possibilidade de um novo modo de produção a apontar para um horizonte não capitalista.

Pelo menos desde o final da década de 1960, quando o problema ambiental foi inserido nos discursos políticos, nacionais e internacionais, somado ao agravamento das crises cíclicas do capital, o tema do *comum* assume um papel relevante em diversas pesquisas, sobretudo do ponto de vista dos chamados *bens comuns*. Principalmente através do ingresso deste debate no campo do direito e das ciências jurídicas, os conceitos de *comum*, *bem comum*, *bem comum da humanidade* passam a transtornar as dicotomias próprias das instituições jurídicas da modernidade.

No entanto, as abordagens sobre os *bens comuns*, na maioria das vezes, são realizadas ainda sob os paradigmas político-jurídico-econômicos desta sociedade moderna, de modo a compreendê-los como algo externo às relações sociais, impedindo, assim, o desenvolvimento do comum, como uma teoria capaz de efetiva transformação social e jurídica. Portanto, é sob este viés crítico que se

pretende abordar o tema do *comum* e seu rompimento com a dicotomia público-privado, para, num primeiro momento, esclarecer o conceito de *comum*, não como algo externo às relações sociais, mas produzido por elas e, posteriormente, verificar os motivos de o *comum* ter sido obliterado na modernidade, e como, apesar disso, retorna ao debate contemporâneo, como alternativa viável para uma outra socialidade.

Deste modo, pretende-se compreender, a partir do ferramental teórico de Karl Marx e de autores da teoria marxiana, a forma pela qual o constitucionalismo republicano, o direito e o pensamento jurídico moderno se estabeleceram, a partir do aprofundamento das relações de propriedade, e como, pelo aprofundamento destas relações de propriedade, emergem as condições de possibilidade de sua superação, através do retorno *do comum*, como elemento central do debate contemporâneo.

Inicialmente, busca-se compreender, em linhas gerais, do que se fala quando se fala em *comum* e, a partir de Marx e de diversos autores da linha teórico-marxista, compreender as bases da crítica da propriedade, a partir das discussões sobre os *enclosures* ou cercamentos, na chamada *acumulação primitiva*, e os problemas da propriedade e do direito de propriedade atuais. Num segundo momento, demonstram-se suas contradições e, sobretudo, o antagonismo entre propriedade privada e o *comum*, que retorna aos debates com força total e que permite pensar nas formas de superação da sociedade capitalista, principalmente a partir da análise de Negri e Hardt.

## **2 Considerações sobre o conceito de *comum* como tema contemporâneo central no debate político-jurídico: para além do público e do privado**

É importante esclarecer de início que quando se fala em *comum*, contemporaneamente, não se está falando necessariamente do *bem comum* ou dos *bens comuns*, muito embora estes conceitos integrem o *comum*. Trata-se de uma aposta em um novo conceito capaz de modificar as instituições da modernidade e de seu modo de produção,<sup>1</sup> que emerge nestes tempos de crises,

---

<sup>1</sup> Trata-se aqui, concretamente, da forma de sociedade capitalista, ou do modo de produção social típico da sociedade capitalista. O termo “modo de produção” criado por Marx, não é compreendido aqui a partir de um “significado unilateral econômico”. É um “conceito que designa a maneira como uma sociedade se organiza para produzir a vida social” (MIAILE, 2005, p.



transições de paradigmas e aberturas nos quais vivemos. Isto significa dizer que o *comum* tem a potência de atravessar as dicotomias construídas pela epistemologia moderna, propondo uma nova ética na prática política, uma religação entre homem-cultura-natureza, novas instituições de fundo cooperativo, baseadas na coobrigação, coabitação e na diversidade, que se projetam para além da dicotomia e dos espaços público-privados. O *comum* representa hoje, ao mesmo tempo, uma forma de reapropriação das riquezas naturais e daquelas produzidas pelos seres humanos, através da prática das lutas por liberdade, emancipação, formas autônomas de organização político-jurídicas e democracia real.

Arriscando uma abordagem categorial do *comum*, poderíamos dizer que, do ponto de vista lógico, ele existe de forma prévia, como base para todas as diferenciações existentes epistemologicamente na modernidade. Tanto a separação homem/natureza, ou sujeito/objeto, ou mesmo esferas públicas/privadas são dicotomias que surgem a partir da distinção, da diferença analiticamente construída, a partir da “categoria” de comum e, desse modo, estes conceitos passam a obliterar a própria compreensão de comum. Neste ponto de vista, a saída lógica seria o caminho diverso da análise, ou seja, uma síntese dos conceitos que são novamente absorvidos por uma ideia “categorial” do *comum*. Em outras palavras, com o apagamento das dicotomias, o conceito se restabelece e retoma o seu potencial semântico.

Contudo, este “apagamento” das dicotomias não pode ser realizado de qualquer forma. Conforme referiu Nancy (2000), não podemos recair na “nostalgia da *comunidade* perdida”, ou seja, no comum compreendido como origem essencial. Esta síntese não pode significar a supressão da diversidade e da diferença, mas fazê-las emergir enquanto multiplicidades de diferenças. É assim que, numa perspectiva ontológica para a compreensão do comum, Nancy (2000) afasta-se da ideia de unidade original e totalitária, deslocando a análise do comum para o *fato de estar-em-comum*. O autor entende o *comum* como condição ontológica do próprio ser e, portanto, uma condição de existência do

---

68). Compreende [...] a própria formação da sociedade capitalista, como o modo de viver, relacionar-se e sentir [...] O capitalismo é simultaneamente um sistema econômico, político, jurídico e cultural, que ordena e sustenta um tipo de sociedade (CAVA, 2013, p. 7). Trata-se, portanto, muito mais de um modo de produção de subjetividade.

ser. Nancy utiliza os termos *ser-com* e *ser-em-comum*, a partir da compreensão do “*ser-no-mundo determinado pelo com*”, de Heidegger, através do qual “o mundo é sempre o mundo compartilhado com os outros”. (HEIDEGGER, 1988, p. 170).

Desse modo, pode-se compreender que no *comum* há uma espécie de existência-compartilhada, através da qual não há espaços para divisões do tipo sujeito/objeto, homem/natureza, na medida em que a experiência existencial do comum seria uma co-experiência recíproca, num encontro, na partilha e nas afetações permanentes com o mundo. Assim,

o que aparece como “externo” ao homem também faz parte das condições concretas para que ele exista como uma “singularidade”. Não há separação entre sujeito (homem) e objeto (natureza), mas um processo concreto de diferenciação e atravessamento. “O mundo não é algo externo à existência, não é um suplemento extrínseco para outras existências; o mundo é a co-existência que coloca essas existências juntas”. E, no mesmo passo que o mundo é co-existência, a co-implicação da existência é também o compartilhamento do mundo. (MENDES, 2012, p. 144).

O *comum*, portanto, seria uma espécie de “ontologia primeira”. Por este motivo, o *comum* não pode ser compreendido como um fim ideal e abstrato do Estado (promover bem comum), ou como algo que suprimiria a “identidade individual” e as diferenças, em nome de uma “identidade comum”, através da qual a igualdade se sobreporia à diferença. Durante muito tempo, o *comum* foi simplificado, sendo utilizado como adjetivo vinculado à bem ou recurso, ou ainda com “algo” em comum, numa essência que remeteria a uma visão superficial de comunidade (*Gemeinschaft*) ou sociedade (*Gesellschaft*), compreendida como a união da “diversidade de indivíduos apropriadores”, conforme Negri (2003, p. 148), de forma transcendentalizada e abstrata, tornando-o vazio em seu conteúdo. A proposta de Nancy vai em sentido diverso.

No entanto, para além da perspectiva de Nancy, nas palavras de Pal Pebart (2008), o comum é hoje entendido como “espaço produtivo por excelência”, que tem como requisito o que temos em comum em termos de linguagem, saberes, imaginação e inventividade. Do ponto de vista da subjetividade, o comum emerge das novas maneiras de comunicar, de se relacionar, de se associar, de cooperar e estabelecer conexões e redes. É assim que podemos dizer que

vivemos, compartilhamos e, ao mesmo tempo, produzimos um mundo comum. Nas palavras de Negri e Hardt (2016, p. 7), “para o bem ou para o mal, todos compartilhamos um mundo que não tem um fora”, em permanentes relações que produzem novas relações e assim sucessivamente. Nas suas palavras,

pelo termo “comum”, referimo-nos, em primeiro lugar, à riqueza comum do mundo material – o ar, a água, os frutos da terra e todas as dádivas da natureza –, o que nos textos políticos europeus clássicos em geral é considerado herança da humanidade como um todo, a ser compartilhada por todos. Mais ainda, também consideramos fazerem parte do comum os resultados da produção social que são necessários para a interação social e para mais produção, como os conhecimentos, as imagens, os códigos, a informação, os afetos e assim por diante. Esse conceito de comum não coloca a humanidade separada da natureza, seja como sua exploradora ou sua guardiã; centra-se, antes, nas práticas de interação, cuidado e coabitação num mundo comum [...]. Na era da globalização, tornam-se cada vez mais centrais as questões da manutenção, produção e distribuição do comum, nesses dois sentidos – de promoção e limitação – e tanto no contexto ecológico quanto socioeconômico. (HARDT; NEGRI, 2016, p. 8).

Hardt (2011) e Negri e Hardt (2016) esclarecem os dois tipos de *comum* existentes nesta definição. De um lado, o *comum natural*, que designa o Planeta e todos os recursos que lhe estão associados, relativamente mais inerte e tradicional, como o ar, os rios, as florestas, os campos, etc. De outro lado, o *comum artificial*, mais dinâmico, é o resultado da criatividade e do trabalho humanos, interno, e como elemento constitutivo da sociedade humana. São exemplos deste “comum artificial” as linguagens, os hábitos, os afetos, as ideias, as formas de se relacionar, os códigos comuns, etc., que constituem a comunidade política e é por ela constituído. Os autores referem ainda que estas distinções entre o “comum natural” e “artificial” tendem a desaparecer rapidamente na atual configuração da sociedade capitalista, sob a forma do neoliberalismo, que procura expropriar e apropriar-se destes dois tipos de comum.

Para Hardt (2011, p. 47), “mudou a composição do capital, como também as condições e os produtos da produção capitalista” e, conseqüentemente, também se modificou a composição técnica do trabalho e as relações de propriedade sobre as quais o trabalho se produz. Pode-se dizer, desde logo, que

essa mudança faz com que o resultado da produção contemporânea seja o próprio comum.

É neste cenário, e especialmente na relação e na luta entre propriedade, exploração e expropriação capitalista e a produção do comum, que o conceito emerge como base para novas formas de organizações sociais e político-jurídicas alternativas. Paradoxalmente, portanto, é justamente na constatação da mudança na composição do capital e das condições da produção capitalista, que se assenta esta tentativa neoliberal de expropriar, de privatizar o comum, nas suas duas dimensões (natural e artificial) e que permite ajustar a lente para enxergar que este comum esteve, até então, eclipsado nas formas da economia política, da política e do direito no modo de produção moderno.

Di Masi (2014), no texto intitulado *Diritto e beni comuni: sugestione da due libre recenti*, citando Rodatà,<sup>2</sup> pensa no *comum* como uma nova categoria jurídica que transtorna tanto a dicotomia público-privado quanto o paradigma proprietário tradicional do sujeito possuidor, e se constitui em uma ideia diferente de política e sua forma, capaz de construir uma subjetividade política, de redistribuir poderes, sendo, portanto, um tema constitucional contra a insustentabilidade crescente da “lei natural dos mercados”.

É justamente numa conjuntura de aprofundamento do modo de produção capitalista e de suas instituições (Estado, direito, política), que durante a modernidade buscaram sufocar e conter o comum transformando-o em um “fantasma que permanentemente assombra a dita modernidade capitalista” (LUGO, 2010), que se encontram as crises globais contemporâneas e as condições de possibilidade para o (res)surgimento do *comum* como tema central de nosso tempo. Pelo menos desde a publicação de *The traged of commons* (1968), por Garret Hardin, e das posteriores pesquisas e contraposições às suas teses, por Elinor Ostrom, Prêmio Nobel de economia em 2009, em razão de seu trabalho sobre a gestão dos *commons*,<sup>3</sup> o tema do *comum* tem estado cada vez mais

---

<sup>2</sup> Há uma forte corrente na Itália de autores que tem dedicado estudos profundos sobre a relação do *comum*, dos *bens comuns* com as categorias jurídicas. Dentre eles podemos citar Maurizio Di Masi, Ugo Mattei, Stefano Rodatà, Giggi Ruggero, dentre outros, alguns apontando para o chamado direito do *comum*.

<sup>3</sup> Este texto inaugurou grandes debates travados em torno do comum, nos campos da economia, da ecologia, do direito, e da teoria política. Enquanto Hardin viu no comum uma tragédia ecológica, econômica e política a médio e a longo prazo, Ostrom demonstra em suas pesquisas que os *commons* podem ser geridos de forma sustentável, a partir de arranjos institucionais

presente no vocabulário das ciências sociais e sociais aplicadas, ganhando contornos bem mais sofisticados, no que podemos chamar de teoria do *comum*,<sup>4</sup> a partir das pesquisas de Negri e Hardt.

Na construção teórica de Negri e Hardt, o comum vem se afirmando como o conceito de um outro modo de produção, através do qual surgem novas subjetividades, novas formas de relação, compartilhamento, coabitação, ancoradas na prática das lutas pelo *comum* e em comum; a propriedade privada perde gradativamente seu protagonismo cada vez que busca se estender sobre os espaços comuns. Isso remete a pensar outras formas de organização da sociedade, outro direito, outras relações políticas, baseadas no *comum*, para além das perspectivas do público e do privado, do Estado e do Mercado, que no extremo da sua tradução política se resume na divisão moderna entre Estados capitalistas e Estados socialistas.

Neste sentido, a teoria do comum considera o Estado e o Mercado as duas pontas da mesma expropriação e, desse modo, desafia “as dicotomias da modernidade (indivíduo/coletivo; interesse privado/interesse público; direito subjetivo/direito objetivo; natureza/cultura; sujeito/objeto)” (MENDES, 2012b, p. 18), propondo sua superação. Não é por outro motivo, portanto, que o tema é o centro do debate contemporâneo. Mas a questão que fica nesta etapa é: como o comum foi obliterado? Como se deu a hegemonia de uma epistemologia moderna e o que proporcionou a invisibilidade do comum e a hegemonia da propriedade?

---

locais, de acordo com as situações. Na obra de Hardin, *A tragédia dos comuns* e outros escritos posteriores, o foco está no problema do livre acesso que levaria necessariamente à deterioração dos bens comuns. Se todos tivessem livre acesso aos bens comuns, haveria uma procura cada vez maior, que provocaria inevitavelmente a sua extinção. Indivíduos racionais, para Hardin, vão sempre querer maximizar seus ganhos pessoais em detrimento dos outros. Para Elinor Ostrom, por sua vez, o que está implícito neste paradigma é uma concepção limitada de humano, que não tem porque ser assumida como pressuposto. A existência de pessoas que se comunicam e que são capazes de abrir mão de seus interesses pelo comum depende, de fato, das relações sociais em que estão inseridas.

<sup>4</sup> Conforme apontam Dardot e Laval (2015), Negri e Hardt “proporcionaram a primeira teoria do comum [...] que tem o mérito histórico de mover a reflexão do plano das experiências concretas dos *commons* (no plural), para um projeto mais abstrato e politicamente ambicioso de comum (no singular)”.

### **3 A hegemonia da república da propriedade e a constituição das esferas público-privadas: a historicidade da luta contra o *comum***

Podemos afirmar que a história moderna talvez possa ser considerada uma história da luta contra o *comum*, através da construção de instituições e mecanismos destinados ao cercamento, enclausuramento, do comum, principalmente através da ideia de propriedade moderna, que se tornou o paradigma principal para pensar tanto o Estado quanto a sociedade civil e as relações entre si. Neste sentido, mesmo as alternativas postas durante os séculos XIX e XX, que se resumiam ao capitalismo ou ao socialismo, correspondem a dois sistemas políticos que, em última análise, são regimes de propriedade, seja privada ou pública, ora dando-se primazia ao mercado livre, ora priorizando políticas de Estado ou a propriedade pública.

Desse modo, pode-se pensar a partir da hipótese de que, durante a construção da modernidade, há um processo de enclausuramento do que constitui o *comum* em diversos aspectos, e é justamente quando postas as condições materiais de possibilidades de rompimento deste enclausuramento, que o comum emerge como potência constituinte de uma nova forma de sociedade.

Podemos utilizar, portanto, como metáfora, a imagem de uma represa ou barragem de contenção onde se apresentam diversas e ínfimas fissuras e infiltrações que ganham, gradativamente, maiores dimensões até o seu rompimento completo. A represa, no que se refere ao comum, é a forma como foi estruturada a modernidade mantendo o comum domesticado, domado, contido, através de diversas estruturas e dispositivos de poder. Pode-se ver, principalmente, através da separação fundamental da modernidade, entre homem/natureza, uma série de outras divisões dicotômicas que estruturaram o pensamento e as instituições modernas, como sujeito/objeto, esfera pública/esfera privada, poder constituinte/poder constituído, capital/trabalho, etc., que enclausuram as potencialidades de o *comum* servir de fundamento para outra socialidade.

Com efeito, ao longo da modernidade, o termo *comum* foi perdendo gradativamente seu espaço e importância tanto nas suas formas possíveis de organização social, política e jurídica, quanto na percepção e relação das

sociedades com o ambiente natural, e mantido como um espectro, nas suas formas veladas e mitificadas. Este processo se estabelece principalmente em razão do surgimento e do desenvolvimento das relações materiais e subjetivas que fundamentam e legitimam o conceito jurídico de propriedade moderna. É por essa razão que devemos questionar os modos como a propriedade torna-se o paradigma hegemônico da república na modernidade.

O surgimento da modernidade, para Ost (1995, 1999), implica uma revolução de proporções históricas, a partir da constituição de um tempo social que se vê, sob o discurso das liberdades e do movimento, aprisionado em formas jurídicas instituintes deste tempo social. Um tempo, segundo o autor, ameaçado por “destemporalizações”, por mudanças radicais. (1999, p. 15). Estas transformações, para Ost (1999, p. 27), “derivam de relações de força e de jogos de poder”. Para ele,

o verdadeiro detentor do poder é aquele que está em posição de impor aos outros componentes sociais a sua construção temporal, como o mercado, por exemplo, que hoje impõe o tempo e dita o compasso para todos os Estados do planeta no âmbito de uma economia mundializada e privatizada. (OST, 1999, p. 27).

É assim que, nas relações de força, a modernidade, em termos político-jurídicos, se apresenta como instituidora de um tempo que organizará todas as instituições sociais, como o Estado, o contrato, as relações interindividuais, em função da propriedade que, segundo o autor, seria um grande projeto da modernidade. Nas palavras de Ost (1995), toda a legislação do início da modernidade, nos países europeus, serviu para consolidar a possibilidade de apropriação da natureza e de tudo o que significava “o comum medieval”. O autor afirma ainda que o direito (de propriedade) “tem horror ao vazio” (1995, p. 67), e que o direito da modernidade não descansará enquanto não revestir por completo todo o espaço natural “com o manto concretizador da propriedade”, de modo que a propriedade ou será pública ou privada e “as propriedades do poder público distinguem-se, elas próprias, em domínio privado e domínio público”. (OST, 1995, p. 68).

Neste sentido, o autor, ao analisar a formação jurídica moderna, vai fazer referência ao discurso de Portalis, “o principal animador de uma comissão de

quatro membros encarregados por Bonaparte de levar a cabo a redação do texto [...] que tornar-se-ia o código civil”. (Ost, 1999, p. 294). Para Ost, a lógica do Código está em “transformar todas as coisas em valores comerciáveis, patrimonizá-las e fazer delas objeto de apropriação e de alienação” (1995, p. 68). Portalis entende que “reforçar a propriedade é fortificar a república” e que “não se pode amar a sua propriedade sem amar as leis que a protegem”. (1995, p. 66). Na apresentação do Código Civil francês de 1804, a propriedade é colocada como “a alma universal da legislação” e a “base de todas as instituições”. Refere Ost (1995) que é com base nisso que o papel do Estado, no controle do exercício do direito de propriedade, é legitimado e limitado e a “propriedade é colocada como fundamento do próprio Estado”. Com isso, excluem-se, todas as antigas formas de partilha e usufrutos comunais, bem como toda a possibilidade de se pensar juridicamente “fora” das relações de propriedade. Nas palavras de Ost,

com a propriedade privada os outros tornam-se, em linguagem jurídica, “terceiros”; terceiros, de ora em diante “excluídos” do usufruto comum, do mesmo modo como a lógica cartesiana, rigorosamente identitária e binária, excluirá a parte terceira do sentido lógico de terceira possibilidade entre A e não A (*tertium nom datur*). (OST, 1995, p. 58).

Ost ainda faz uma análise sobre as coisas não apropriáveis, como sendo passíveis de apropriação pela modernidade. Para o autor, tanto a *res nullius* (coisa sem dono), como as *res communes*, são consideradas como passíveis de apropriação. A *res nullius*, na medida em que encontra seu primeiro ocupante, torna-se propriedade deste. Por outro lado, a *res communis*, que por sua extensão e abundância é considerada “naturalmente” inapropriável, pode ser fragmentada e, suas partes, passíveis de apropriação. O exemplo trazido pelo autor é o do mar que, por natureza é inapropriável em sua totalidade, mas “se, por um lado, o mar não é apropriável, o balde de água que dele retiro pertence-me”. (1995, p. 69). Para Ost, portanto, na modernidade tudo se passa como se uma parte destacável da *res communis* imediatamente adquirisse o estatuto de *res nullius* e, assim, passível de apropriação pelo primeiro possuidor.

O que o autor demonstra com isso é que o direito moderno de propriedade é um desdobramento do método por excelência da modernidade: a divisão. Em suas palavras, “a divisão dos problemas complexos (Descartes), a divisão das



heranças (Portalis), a divisão das coisas comuns? Como se a modernidade, para reinar, se dedicasse a dividir todas as coisas”. (OST, 1995, p. 69). E podemos acrescentar, que toda essa divisão parte da divisão fundamental cartesiana entre homem e natureza, sujeito e objeto, permitindo, com isso, a configuração de um homem conquistador, proprietário de tudo aquilo que está para “fora” de si mesmo.

Além disso, afirma que “o direito de propriedade, é evidente, tem vocação para cobrir todo o espaço disponível” (1995, p. 70) e que toda a lógica individualista da apropriação privada corresponde a um movimento paralelo no plano do direito público, através da ocupação de todos os espaços ainda disponíveis, sobre os quais passa-se a estabelecer o “reino da soberania estatal”. Vê-se, assim, a imbricação profunda entre a formação estatal moderna e o direito, no sentido de se mover sob a lógica da propriedade. Deste modo, “o direito de propriedade se torna cada vez mais central na constelação de novos direitos afirmada pelas revoluções burguesas [...], tornando-se o paradigma de todos os direitos fundamentais”. (NEGRI; HARDT, 2016, p. 27).

Hardt e Negri (2016), nesta sequência, apontam no sentido de demonstrar de que maneira as estruturas econômicas e jurídicas são formas dominantes de poder na modernidade, e como o capital e as leis imbricados – ao que os autores denominam de República da propriedade – acompanham a modernidade e “determinam e ditam as condições de possibilidade da vida social em todas as suas facetas e etapas”. (2016, p. 22). Os autores esclarecem que todo o histórico de construção do republicanismo, bem como a sua ordem constitucional e o Estado de direito foram baseados no “domínio da propriedade e na inviolabilidade dos direitos de propriedade. (2016, p. 23).

A república da propriedade, assim, surge historicamente como forma dominante de república,<sup>5</sup> de modo a se criar um vínculo inseparável entre República e Propriedade. Nesta perspectiva, referem: “o rumo tomado pelas três

---

<sup>5</sup> Cabe aqui a ressalva de que não se trata de todas as formas historicamente constituídas ou debatidas de República. Negri e Hardt (2016, p. 23) explicam que “a palavra republicanismo tem sido empregada na história do moderno pensamento político para designar uma série de diferentes tendências políticas [...] Mas uma definição específica do moderno republicanismo acabou levando a melhor sobre as demais: o republicanismo baseado no domínio da propriedade e na inviolabilidade dos direitos da propriedade privada, excluindo ou subordinando os destituídos de propriedade”.

grandes revoluções burguesas – a inglesa, a americana e a francesa – demonstra a emergência e consolidação da república da propriedade. Em cada um dos casos, o estabelecimento da ordem constitucional e do Estado de direito serviu para defender e legitimar a propriedade privada”. (NEGRI; HARDT, 2016, p. 24).

Os autores buscam revelar o plano transcendental do poder, em que a lei e o capital funcionam como forças primordiais que estruturam as condições de possibilidade da vida social. Neste sentido, a lei apresenta-se como uma estrutura transcendental que “inspirou escolas inteiras de pensamento jurídico e constitucional, de Hans Kelsen a John Rawls, a desenvolver o formalismo kantiano em termos de uma teoria jurídica” (NEGRI; HARDT, 2016, p. 21). Assim, a legitimação da propriedade é integrada ao formalismo transcendental da legalidade, de forma que a propriedade passa a ser considerada intrínseca ao pensamento e à ação humanos, servindo como ideia reguladora do Estado constitucional e do império da lei, ou Estado de Direito.

Portanto, é dentro desta perspectiva de análise que podemos afirmar que houve certa forma de “cercamento” ou “enclausuramento” do *comum* enquanto alternativa de organização e ação social cooperativa, e das possibilidades de uma ética do compartilhamento. Através de uma série de construções teóricas e de instituições calcadas no individualismo ou no coletivismo totalitário, na cisão, na fragmentação, na exclusão do “outro” não proprietário e, sobretudo, das categorias jurídico-políticas de esfera pública e esfera privada, que irá corresponder, no extremo das análises, nas formas socialistas ou liberais de organização social.

Pode-se dizer, assim, que a modernidade é inscrita, mesmo nas formas políticas cujo discurso se assenta na liberdade e igualdade, como uma história de *enclosures*<sup>6</sup> do *comum*, o mesmo ocorrendo nos campos epistemológicos da

---

<sup>6</sup> Estamos utilizando o termo *enclosures*, como *cercamento*, *enclausuramento*, tanto a partir de sua referência histórica, quanto como *metáfora* relacionada ao processo de encerramento das possibilidades de um debate amplo sobre o comum na ciência moderna. Cabe explicá-lo rapidamente. Do ponto de vista histórico e teórico, a utilização do termo faz referência, aqui, ao processo de *cercamento* e à apropriação dos campos utilizados de forma comunitária na Europa e a supressão de direito consuetudinário durante a transição do feudalismo para a modernidade, como etapa do processo de “acumulação primitiva do capital”. Como metáfora, utilizamos os *enclosures* para designar a série de dispositivos construídos na modernidade e que lhe dão características de um projeto epistemológico, afastando, do mesmo modo, o comum como

política e do direito. Significa dizer que, mesmo no campo das ideias e dos conceitos, o comum foi sendo cercado, absorvido, obliterado pelas dicotomias modernas e pelas instituições que nelas se fundamentam, como Estado, direito e república.

Deste modo, a barreira de contenção do *comum* na modernidade é parte dos desdobramentos da íntima relação entre soberania, direito e capital, que estrutura a constituição político-jurídica desta “República da Propriedade” moderna. Isso demonstra como o constitucionalismo europeu, em seu processo de universalização e expansão global através da colonização, serviu como forma de obliteração do *comum*, com a imposição da soberania e da propriedade como referências hegemônicas da modernidade, de modo a impedir o desenvolvimento de outras formas de vivência social e organização, tanto na materialidade das relações sociais quanto na construção dos conceitos que lhe dão suporte teórico.

É por isso que, mesmo no âmbito interno do Direito Constitucional, nas análises dos processos constituintes modernos, deve estar presente esta percepção de sua formação material, das relações de força que dão o sustentáculo das constituições. Nas palavras de Wolkmer

a constituição não deve ser uma matriz geradora de processos políticos, mas, ao contrário, uma resultante da correlação de forças em um dado momento histórico do desenvolvimento da sociedade. Enquanto pacto político, Constituição expressa uma forma de poder ideológico que se legitima pela natureza do compromisso e da conciliação. (WOLKMER, 1989, p. 13).

Desse modo, entendendo-se a existência dessa constituição material, desta correlação de forças que serve de base para a constituição formal e que definem os limites e orientam os fundamentos observados pela legislação, pela interpretação jurídica e pelas decisões administrativas, entende-se também, em sua historicidade, as linhas fundantes dos debates constitucionais que, a partir do século XVIII, visam a consolidar a estrutura soberana do Estado, através de uma série de dispositivos teóricos de fundo transcendental, que encobrem a real existência do antagonismo entre propriedade e comum.

---

experiência do mundo sensível, imanente, vivida nas relações sociais, bem como de teorias e ideias capazes de fundamentar outras formas de organização social de liberdade e igualdade.

Este compromisso com a conciliação, de que fala Wolkmer (1989), na verdade encobre, ou funciona como mediador temporário de um conflito inconciliável. Por esta razão, quando se modificam as bases materiais da produção de capital e trabalho, bem como relações de propriedade, instaura-se uma crise que atinge, concomitantemente, diversos campos, dentre os quais ganha relevo o direito e o constitucionalismo.

Mas cabe ainda explorar a forma pela qual se estabelecem estes *enclosures* que redundarão nesta barreira de contenção do comum, e como, a partir dos *enclosures* contemporâneos, esta barreira passa a apresentar inúmeras fissuras capazes de ameaçar e ultrapassar este *estado de coisas* moderno. Assim, analisaremos a formação primitiva do capital e suas relações contemporâneas.

#### **4 Da acumulação primitiva em Karl Marx aos *enclosures* contemporâneos**

Dentro da perspectiva de análise adotada, pode-se afirmar que houve na modernidade um processo contínuo e expansivo de *enclosures* do *comum*, enquanto alternativa de organização e ação social cooperativa, bloqueando as possibilidades de uma ética do compartilhamento através de uma série de construções teóricas e de instituições calcadas no individualismo ou no coletivismo totalitário, na cisão, na fragmentação, na exclusão do “outro” não proprietário e, sobretudo, na *summa divisio* jurídico-política a partir das esferas pública e privada.

Para esclarecer este ponto, deve-se enfrentar a leitura referente aos processos de acumulação primitiva do capital. Trata-se de um dos pontos mais analisados por aqueles que buscam compreender a centralidade do comum (MENDES, 2012, p. 81) contemporâneo, e que tem como fio condutor a percepção de que a acumulação primitiva não desaparece a partir do desenvolvimento do capitalismo, mas o acompanha e se aprofunda em táticas contemporâneas de expropriação da produção do comum.

Marx, desde as suas publicações na *gazeta renana*, principalmente seus artigos sobre “debates sobre a lei referente ao fruto de madeira”, em 1842, passou a demonstrar uma preocupação que, em diversas fases, permeou a sua obra. Trata-se da “distinção moderna de privado e público e sua aplicação ao direito de propriedade” (BENSAÏD, 2017, p. 20), que destruiu as práticas

consuetudinárias do direito de uso das populações pobres, de modo a consolidar as formas de relações capitalistas.

Na obra *O capital*, mas também em outros escritos como nos *Manuscritos Económico-Filosóficos de 1844*, nos *Grundrisse* ou *Manuscritos Económicos de 1857-1858*, ou mesmo na *Ideologia alemã*, Marx enfrenta o problema da acumulação primitiva do capital, como sendo o momento pelo qual houve, historicamente, a separação entre o trabalhador e seus meios de produção. Mais especificamente, no capítulo XXIV de *O Capital*, Marx (2014, p. 836) considera a etapa da *acumulação primitiva do capital* como sendo “apenas um processo histórico [...] considerada primitiva porque constitui a pré-história do capitalismo e do modo de produção capitalista”. Trata-se, segundo ele, de uma história marcada pela violência, pela conquista, escravização, rapina e pelo assassinato, através do que se constituiu a propriedade privada, com a expropriação dos camponeses de suas terras comuns.

Marx descreve extensamente este processo histórico que privou os pequenos proprietários do uso coletivo dos bens comunais e favoreceu sua expulsão, através de atos violentos, das sociedades rurais, extinguindo as formas de partilha na utilização comum dos meios de produção. Em outras palavras, Marx referia que para “libertar” os trabalhadores de seus vínculos de dependência com sua família, seu clã, seu povo, sua corporação artesanal e sua terra, e para produzir as “condições fundamentais da produção capitalista”, antes foi preciso destruir as condições da antiga existência, ao mesmo tempo feudal e comunitária.

Os diversos relatos trazidos por Marx são de situações ocorridas a partir do início do século XV e que se aceleram no século XVIII, primeiramente por atos de violência privada e, posteriormente, mais precisamente após o século XVIII, pelo que ele chama de “leis sanguinárias” e atos do Estado, a partir de leis e decretos. Segundo ele,

a propriedade comunal (isto é, as terras comuns), absolutamente diversa da propriedade da Coroa ou do Estado, da qual falamos, era uma velha instituição germânica que continuou a existir sob a cobertura feudal. Conforme vimos, a violência que se assenhoreia das terras comuns, seguida, em regra, pela transformação das lavouras em pastagens, começa no fim do século XV e prossegue no século XVI. Mas, então, o processo se efetiva por meio da violência individual, contra a qual a legislação lutou em vão durante 150 anos. O progresso do século XVIII consiste em ter tornado a própria lei o

veículo do roubo das terras pertencentes ao povo, embora os grandes arrendatários empregassem simultânea e independentemente seus pequenos métodos particulares. O Roubo assume a forma parlamentar que lhe dão as leis relativas ao cercamento das terras comuns, ou melhor, os decretos com que os senhores das terras se presenteiam com os bens que pertencem ao povo, tornando-os sua propriedade particular, decretos de expropriação do povo. (MARX, 2014, p. 846-847).

A necessidade de Marx, ao se voltar para este período, a partir de grande acervo de julgamentos, documentos não oficiais, e relatos, muitos baseados em Bacon e Tomas Morus que vivenciaram esse processo, era demonstrar materialmente, a partir dos anais da História, as formas pelas quais se criou além da propriedade privada e da acumulação de riquezas, também uma acumulação social com a constituição do proletariado e do capitalista, através da violência, do roubo, da tortura. Segundo ele, a acumulação primitiva se deu através de uma “disciplina sanguinária”, violenta, transformando a grande massa de expropriados em assalariados, aumentando o grau de exploração “por métodos policiais a fim de acelerar a acumulação do capital”. (MARX, 2014, p. 864). Nestes casos, exemplos importantes são os diversos decretos e leis, em diversos países europeus, que criminalizavam a mendicância e a vadiagem, com sanções rígidas de flagelos, extirpação de órgãos, marcação a ferro, tortura e enforcamentos.

Tanto na Europa quanto nas colônias, trata-se de uma extraordinária expansão da propriedade capitalista através da qual é negada a propriedade decorrente diretamente do trabalho, por meio da espoliação e expropriação dos produtores diretos. Este processo de pilhagem se legitima de modo completamente legal, segundo Dardot e Laval (2015), mediante métodos de *clearing* (limpeza) dos campos que, na Inglaterra, consistia em eliminar das terras seus habitantes que resistiam e que eram considerados inúteis. Como decorrência disso, há um empobrecimento crescente dos pequenos proprietários e granjeiros, forçados ao êxodo rural, e a formação de uma grande massa da população desprovida de casa e meios de sobrevivência. Alimenta-se, assim, neste mesmo golpe, a necessidade de um proletariado que, então, passava a ser obrigado a vender sua força de trabalho através do salário e, com este, comprar os produtos resultantes de seu próprio trabalho.

Desse modo o capitalismo se estabelece e se consolida a partir da expropriação dos produtores diretos, imediatos, vinculados às terras comuns e

que produziam através da partilha e de regras comuns ou coletivas ancoradas no costume, designada de propriedade comunal, de modo a formar uma nova forma de propriedade, na qual estas partilhas e a produção imediata e comum não têm lugar. É a partir deste processo, já concentrada a propriedade rural nas mãos de poucos, com uma massa de despossuídos, que se estabelece uma primeira fase do capitalismo pautada na propriedade imobiliária e na renda sobre estas propriedades, de um lado, e a disputa com outra forma de propriedade típica da indústria nascente, qual seja a propriedade mobiliária. Desta disputa ocorrerão profundas alterações nas relações entre Estado e capital.

Da leitura superficial dos textos de Marx, não se pode concluir, em um primeiro momento, o fato de a acumulação primitiva estar presente após consolidado o sistema capitalista, especialmente nos países em que o capital se torna hegemônico, deixando, assim, marcadas duas fases bem claras: a pré-capitalista, de uma violência extraeconômica e a capitalista, em que predomina a violência dentro das relações econômicas do capital, através da exploração do trabalho. No entanto, especialmente a partir dos escritos de Rosa Luxemburgo, pode-se verificar um movimento na interpretação da *acumulação "primitiva"*, para dentro da própria relação econômica.

Luxemburgo, especialmente no livro *A acumulação do capital: estudo sobre a interpretação econômica do imperialismo*, de 1913, descreve a inseparável relação entre o "mundo capitalista" e o mundo "não capitalista", apontando para a necessidade de acumulação permanente na ampliação progressiva das fronteiras de atuação do capitalismo. Em outras palavras, trata-se de um processo de contínua expansão do capitalismo em direção a indivíduos, culturas, coletividades ainda não integradas no sistema de reprodução do capital, mas necessário para a própria existência e reprodução do sistema, constituindo assim sua condição permanente.

Portanto, Luxemburgo promove uma extensão do conceito de acumulação primitiva de Marx, no sentido de que para o processo de reprodução do capitalismo é necessária sua relação permanente com o que está "fora" do mundo capitalista. Todos estes processos, segundo ela, apontam para um futuro afundamento do capitalismo e, uma vez conquistados todos os territórios, não restará nenhum "exterior" para expelir a produção e obter benefícios.

Harvey (2004), por sua vez, dedicando-se à análise das características do capitalismo contemporâneo, situa sua análise nas dimensões espaço-tempo, buscando relacionar a teoria da acumulação aos processos de expansão geográfica do capital. Harvey também entende que a acumulação primitiva não se situa somente na gênese do capitalismo, mas continua existindo ao longo da sua história, de modos e formas diversos, apontando que esta acumulação hoje se apresenta, por exemplo, nas formas de violação dos direitos de propriedade intelectual, biopirataria, destruição dos recursos ambientais globais e a privatização dos serviços públicos, dentre outras. Para Harvey (2004), um dos obstáculos para a compreensão de que esta forma de acumulação continua existindo, se deve ao adjetivo *primitiva*, e, para tentar superar este obstáculo, utiliza o termo *acumulação por desapossamento* (*accumulation by dispossession*). O autor refere que o próprio Marx já descrevera que este processo de acumulação se dá de várias formas:

Um olhar mais atento sobre a descrição que Marx realiza da acumulação primitiva revela uma ampla linha de processos. Isto inclui a mercantilização e a privatização da terra e a expulsão violenta de populações camponesas; conversão de várias formas de direito de propriedade – comum, coletiva, estatal – em direitos de propriedade exclusivos; supressão dos direitos aos bens comuns; transformação da força de trabalho em mercadoria e a supressão de formas de produção e consumo alternativos (indígena); os processos colonial, neocolonial e imperial de apropriação de bens (inclusive de reservas naturais); monetarização das trocas e da cobrança de impostos (particularmente da terra); mercado de escravos; usura; o débito nacional; e, por fim, o sistema de crédito como um meio radical de acumulação primitiva. (HARVEY, 2004, p. 113).

A acumulação por desapossamento, segundo Harvey, refere-se hoje ao conjunto resultante da especulação exercida pelo poder do capital e do Estado, e afirma que essa convivência permanente e estreita entre capital e Estado, e a acumulação dela decorrente se constitui no “sistema nervoso central” da acumulação do capital na fase do neoliberalismo. Essa forma de acumulação se exerce tanto na periferia, através da destruição de culturas, pilhagem de recursos naturais e humanos, como também no centro do sistema capitalista, mediante o roubo e a eliminação dos mais frágeis dentro do sistema, como no exemplo fornecido por Harvey, no qual os acionistas e proprietários individuais



são espoliados em massa, mediante ações especulativas e corporativas realizadas pelos *hedge funds*<sup>7</sup> e por outros instrumentos de especulação financeira.

Esta lógica não fica adstrita ao mercado, ou ao mercado financeiro global exclusivamente, de forma interna, mas também envolve a ação de governos, numa permanente relação entre capital e Estado. Inúmeros casos são citados por Harvey, como quando os sistemas de aposentadoria pela repartição de recursos são encampados por instituições privadas de previdência, ou quando as universidades públicas são dilapidadas em proveito de estabelecimentos privados de ensino, ou mesmo quando pesquisas realizadas internamente às universidades públicas são utilizadas exclusivamente por empresas privadas.

Neste sentido, segundo Mendes (2012, p. 96), Harvey acenaria para o aprofundamento dos estudos sobre a acumulação por desapossamento do comum e, a partir de 2011, dedicou um artigo intitulado “*The future of the commons*” à discussão levantada por Hardin, Ostrom, Negri e Hardt, através do qual admite que o comum não é só algo apropriado pelo capital, mas que se estabelece a partir de uma produção contínua, nas lutas e nas relações sociais, e que esta produção tem sido alvo permanente do capitalismo e da acumulação por desapossamento. Em outras palavras, Harvey admite, na leitura de Mendes

---

<sup>7</sup> Uma simples busca na internet sobre *hedge funds* demonstra que este é um dos mais agressivos modos de investimento especulativo contemporâneo. Através destes fundos de alto risco, especuladores financeiros compram e vendem ativos que são resultados de *commodities* que recaem sobre serviços públicos, e sobre o meio ambiente em geral. Os *hedge funds* é apenas um dos instrumentos da especulação financeira internacional, através dos quais os mercados financeiros estão penetrando cada vez mais na economia real, como resposta à crise financeira, de modo que o capital especulativo está estruturalmente entrelaçado com o capital produtivo, neste caso *commodities* e recursos naturais. Um exemplo de novas *commodities* criadas são os recursos naturais negociados para que novos produtos e mercados possam surgir. É o caso dos mercados de carbono, cuja nova *commodity* 'carbono' é um derivado em si – uma previsão de emissões evitadas em um determinado período contra uma linha de base. Conforme texto extraído da página da internet *Commondreams*, “é também por isso que os engenheiros financeiros dedicam mais atenção aos serviços ecossistêmicos, incluindo o hábitat natural, a biodiversidade e o comércio de espécies. Como recentemente discutido na Cúpula do Rio+20 sobre desenvolvimento sustentável, [...] novas iniciativas foram lançadas para dar um valor monetário aos serviços prestados pelos diferentes ecossistemas [...] Desta forma, os pagamentos destes serviços serão possíveis em todo o mundo. Especialistas dizem que estamos falando de um £ 20 trilhões de mercado a cada ano”. Disponível em: <http://www.commondreams.org/views/2012/10/09/financial-enclosure-commons>. Acesso em: 6 set. 2016.

(2012), que o centro do conflito contemporâneo se estabeleça entre a “produção do comum” e as novas formas de acumulação do capital, através dos *novos enclosures*.

A partir disso, a nova onda dos *enclosures* estaria vinculada, segundo Mendes (2012): *a)* a uma extinção das formas comuns de controle dos meios de subsistência e produção; *b)* a expropriação de terras, através do endividamento e das crises financeiras, sobretudo por meio de estratégias de endividamento dos países pobres que, para serem resgatados pelas organizações como FMI e Banco Mundial, tinham que aderir a uma série de ajustes, com adoção de privatizações em diversos setores; *c)* a transformação do trabalho em trabalho móvel e migrante, deslocando os trabalhadores e, com isso, garantindo a desorganização comunitária e o enfraquecimento perante o Estado, as leis e a polícia; *d)* a derrocada da União Soviética, e, por fim, *e)* a destruição do comum global (*global commons*), através da destruição das condições comuns de vida no Planeta, neste aspecto, refere-se às investidas sobre os recursos naturais e também sobre o material genético, a propriedade intelectual sobre direitos culturais, entre outros.

Se, por um lado, Luxemburgo desloca a *acumulação primitiva* para dentro do funcionamento geral do capitalismo e Harvey descreve o tema como uma acumulação baseada na expropriação por desapossamento, culminando na reorganização do capital, sob a forma neoliberal. Isso impulsiona a onda de expropriações globais, o que demonstra que a discussão é muito mais ampla e complexa e permite desdobramentos no sentido de buscar verificar como é possível compreender o *comum*, sobretudo quando a apropriação passa a recair sobre o próprio *comum*, ameaçando toda a lógica interna do capital, conforme analisaremos a seguir.

## **5 O *comum* e a ameaça à lógica proprietária: produção de subjetividade, biopolítica e produção do *comum***

Estabelecer a emergência do tema do *comum*, no capitalismo contemporâneo, significa, antes de tudo, compreender os mecanismos internos do capital na era da globalização e como ele, a partir destes mecanismos, captura todas as relações sociais, naquilo que Marx chamou de *subsunção real*,

que, nas palavras de Negri, pode ser compreendida hoje como a subsunção real de toda a sociedade pelo capital.

No capitalismo contemporâneo, que alguns chamam de cognitivo, outros de biopolítico, a subsunção real ao capital ensejou o controle do trabalhador em todas suas dimensões, até mesmo aquelas mais íntimas, como a afetividade e a sexualidade, afetando o conjunto das relações sociais. E é neste processo que o controle capitalista encontra seu limite, na medida em que não consegue controlar, através da lógica da propriedade, a diversidade, a inventividade, a criatividade destes processos, sem lhes reduzir o valor.

A compreensão do conceito de comum e a expropriação deste comum ocorrem de maneira interna às relações estabelecidas pelo capital e da qual este é completamente dependente e, por este motivo, sua batalha permanente no sentido de aprisioná-lo. O comum, aqui, é produzido, ou seja, é resultado do trabalho humano que é expropriado pelo capitalismo e transformado em propriedade. Trata-se do comum considerado por Hardt e Negri (2016), como o comum “artificial”, como resultado da “produção social que é necessária para a interação social e para mais produção, como os conhecimentos, as imagens, os códigos, a informação, os afetos” (NEGRI; HARDT, 2016, p. 8), resultados, portanto, do trabalho e da criatividade humana.

Trata-se de avançar no sentido de compreender a “acumulação primitiva *social e subjetiva* do capital” (MENDES, 2012), que se estabelece na expropriação deste comum “artificial” e que, hoje, na era da *subsunção real* da própria sociedade ao capital, apresenta os limites através dos quais se estabelece uma crise sem precedentes do capitalismo, abrindo as fissuras e brechas para pensar em uma outra forma de socialidade, um novo modo de produção.

Um dos principais pontos de análise assenta-se inicialmente sobre a produção de subjetividade que aparece como um dos elementos do método do materialismo histórico de Marx e que permite pensar a sociedade capitalista como produtora de seus sujeitos, e não só de bens e serviços. Neste movimento, nos é permitido compreender como a expropriação das terras comuns, na chamada acumulação primitiva é, de um mesmo golpe, também a criação de sujeitos e instituições que compõem a modernidade capitalista como totalidade e, ato contínuo, pensar o comum em outra perspectiva que não somente a dos bens comuns.

Quando Marx se refere ao capitalismo como modo de produção, está indo muito além da descrição de um sistema econômico. Já no livro *A ideologia alemã*, escrito com Engels, são apresentadas as premissas de sua concepção do método do materialismo histórico, em que é demonstrado que toda construção metodológica e teórica do capitalismo não pode ser reduzida à economia. A primeira distinção do homem, em relação aos demais animais, para Marx, está no fato de que os homens produzem seus meios de subsistência e, ao “produzirem seus meios de subsistência, [...] produzem indiretamente a sua própria vida material [...] Esse modo de produção não deve ser considerado no seu mero aspecto de reprodução da existência física dos indivíduos”. (MARX, 2009, p. 24). Mais adiante, na mesma obra, Marx ainda refere que há uma conexão da estrutura social e política com a produção, de forma que o modo de produção capitalista é um modo de produção da forma de produzir bens materiais, mas também de produzir formas de pensar, agir, relacionar-se. Nas suas palavras:

A produção das ideias, das representações, da consciência está em princípio diretamente entrelaçada com a atividade material e o intercâmbio material dos homens, linguagem da vida real. O representar, o pensar, o intercâmbio espiritual dos homens aparece aqui ainda como direta exsudação do seu comportamento material. O mesmo se aplica à produção espiritual como ela se apresenta na linguagem da política, das leis, da moral, da religião, da metafísica, etc., de um povo. Os homens são produtores de suas representações, ideias, etc., mas os homens reais, os homens que realizam, tal como se encontram condicionados por um determinado desenvolvimento de suas forças produtivas e pelas relações que a estas corresponde até as suas formações mais avançadas. (MARX, 2009, p. 31).

Deste modo, seria um extremo reducionismo tratar o pensamento de Marx como sendo tributário de um determinismo econômico, ou como se nele a esfera econômica da vida tivesse primazia sobre as demais esferas da sociedade – política, direito, cultura, mídia, etc. A sua construção teórica e metodológica demonstra que o capitalismo é um *modo de viver* no sentido mais amplo, e que designa a forma como uma sociedade se organiza para produzir sua vida social.

Nos *Grundrisse*,<sup>8</sup> Marx deixa claro em diversas passagens que “quando se fala de produção, sempre se está falando de produção de um determinado estágio de desenvolvimento social – da produção de indivíduos sociais”. (MARX, 2011, p. 41). O modo de produção não produz só o objeto para o sujeito, mas também um sujeito para o objeto (MARX, 2011, p. 47), não produz o capital para a sociedade, mas também uma sociedade para o capital. Trata-se, portanto, de uma relação social produzida entre capital e trabalho, sendo o capital totalmente dependente desta produção. Segundo demonstra Marx, é o “capital que cria a sociedade burguesa e a apropriação universal da natureza, bem como a própria conexão social pelos membros da sociedade”. (MARX, 2011, p. 334). Neste sentido, Marx acrescenta mais adiante, nos *Grundrisse*, que “o que aparece de fato como resultado do processo de produção e valorização é, sobretudo, a reprodução e nova produção da própria relação de produção [...] no interior desse processo o trabalhador produz a si mesmo como capacidade de trabalho”. (MARX, 2011, p. 377).

Ou seja, o que se produz e reproduz, no modo de produção capitalista, é a própria relação social, são os próprios sujeitos dessa relação, que, para Marx (2011, p. 377), “aparece de fato como um resultado do processo mais importante, ainda que os seus resultados materiais”. Trata-se, aqui, portanto, de uma produção de subjetividade. Neste sentido e a partir deste trecho, é que Mendes (2012) apresenta um comentário lapidar sobre a própria compreensão do comum, demonstrando que a sua análise não pode ser restringida aos *bens comuns* ou aos *commons*: “Uma análise sobre o comum deve sempre e, prioritariamente, versar sobre uma *relação social*, sobre uma produção de subjetividade que define relações antagônicas entre a produção do capital e a produção dos seus sujeitos”. (MENDES, 2012, p. 121).

É neste sentido que, quando da análise da acumulação primitiva, a grande expropriação das terras comuns, significou, antes de tudo, a separação do

---

<sup>8</sup> *Grundrisse* é o título em alemão pelo qual ficou conhecido o terceiro texto dos *Manuscritos econômicos de 1857-1858*. Os textos, cujo conjunto foi conhecido como *Esboços da crítica da economia política*, só teve publicado o terceiro como obra póstuma de Marx, sob o título de *Grundrisse*, na edição alemã. Na presente tese, utiliza-se a edição brasileira da Editora Boitempo: MARX, Karl. *Grundrisse: manuscritos econômicos de 1857-1858: esboços da crítica da economia política*. Tradução de Mario Duayer e Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo; Rio de Janeiro: Ed. da UFRJ, 2011.

homem de seu meio de produção direta; a supressão dos costumes, das relações estabelecidas no uso das terras comuns; a ruptura entre homem e natureza, e produziu o sujeito assalariado, e toda a relação social necessária para a reprodução do capital. Em outras palavras, a consequência do movimento dos *enclosures* primitivos foi a criação de uma nova subjetividade. E aqui tem-se um ponto fundamental para a compreensão do capital como produtor de subjetividade, que abarca toda a complexidade que se estabelece na relação entre homem e natureza, criando, inclusive, um aparato epistemológico,<sup>9</sup> através do qual a natureza, ao fim e ao cabo, é submetida em toda essa trama de apropriações pelo capital, de modo a tornar-se objeto, esvaziando-se todo seu conteúdo *em si*.

Deste modo, podemos ler o capitalismo como um modo de produção mais amplo, somente na perspectiva econômica. A produção de sujeitos para o capital pressupõe a criação de instituições desta sociedade, como o Estado, a polícia, o direito (que Marx vai identificar como superestrutura do capital), a forma de educação, uma epistemologia própria e uma série de outros aparatos que permitirão a constituição da totalidade da sociedade moderna nos moldes liberal-burgueses.

É neste aspecto que há de se considerar aqui uma aproximação importante entre Marx e Foucault. Mendes (2011, p.115) dirá que esta aproximação se estabelece no que Foucault definiu como “disciplinar” e “biopolítico” (ou de controle). Negri e Hardt (2016, p. 73) dirão que para compreender o modo como Foucault entende o biopoder, como uma forma de poder de administrar e

---

<sup>9</sup> Conforme Marx, “da mesma maneira que a produção baseada no capital cria, por um lado, a indústria universal – isto é, trabalho excedente, trabalho criador de valor –, cria também, por outro lado, um sistema de exploração universal das qualidades naturais e humanas, um sistema de utilidade universal, do qual a própria ciência aparece como portadora tão perfeita quanto todas as qualidades físicas e espirituais, ao passo que nada aparece elevado-em-si-mesmo, legítimo-em-si-mesmo fora desse círculo de produção e trocas sociais. [...] Só então a natureza tornar-se puro objeto para o homem, pura coisa da utilidade; deixa de ser reconhecida como poder em si; e o próprio conhecimento teórico das suas leis autônomas aparece unicamente como ardil para submetê-la às necessidades humanas, seja como objeto de consumo, seja como meio de produção. O capital, de acordo com essa tendência, move-se para além tanto das fronteiras e dos preconceitos nacionais quanto da divinização da natureza, bem como da satisfação tradicional das necessidades correntes, complacentemente circunscritas a certos limites, e da reprodução do modo de vida anterior. O capital é destrutivo disso tudo [...]”. (MARX, 2011, p. 334).

produzir a vida, se deve situá-lo no contexto da teoria do poder desenvolvida por ele a partir de 1970,<sup>10</sup> quando volta sua atenção aos regimes disciplinares, às arquiteturas de poder, às redes disseminadas e capilares do poder, e onde aparecem referências às formas de resistência a esse poder.

Neste aspecto, Negri e Hardt (2016) falam quanto às reais estruturas de poder na modernidade, que condicionam tanto as instituições de poder como o Estado e o Direito, e que estão vinculadas à propriedade do capital. As estruturas econômicas e jurídicas são formas dominantes de poder na modernidade, bem como o capital e as leis, imbricados, acompanham esta modernidade hegemônica e “determinam e ditam as condições de possibilidade da vida social em todas as suas facetas e etapas”. (2016, p. 22).

Dessa leitura o que se conclui é que a acumulação primitiva do capital, em Marx, já demonstrava de forma bastante clara que se tratava de um processo muito mais amplo de construção de um novo modo de produção da vida material que, ao mesmo tempo, se constitui a partir da separação dos trabalhadores de seus meios diretos de produção (terra comum, costumes, tradições comunitárias), e a formação de um novo sujeito. Este processo se estabelece, principalmente, na criação de um poder que se estende sobre o corpo dos trabalhadores e sobre o corpo social, através de muitas instituições que se destinam à reprodução desta sociedade capitalista, como Estado, polícia, Direito, política, mas também na família, educação, etc., constituindo-se nas instituições cotidianas da vida. Neste exato sentido é que o capitalismo produz também e, sobretudo, formas de relações, afetos, e mesmo formas de cooperações necessárias para a produção de riqueza.

É também dentro desta lógica que Negri e Hardt (2016) sugerem e hegemonia, no âmbito da política e do direito, para a hegemonia de uma “república da propriedade”, e, a partir disso, dos aparatos necessários para que a propriedade seja a marca do poder da modernidade, como uma forma real de poder que se manifesta através das estruturas econômicas e jurídicas, a quem as estruturas do mercado e do Estado estão condicionadas e epistemologicamente vinculadas. A propriedade “considerada intrínseca ao pensamento e à ação humanos, serve como ideia reguladora do Estado constitucional e do império da

---

<sup>10</sup> Principalmente as obras *Vigiar e punir* (1975) e *História da sexualidade* (1976).

lei. Não se trata realmente de uma fundamentação histórica, mas de uma obrigação ética, uma forma constitutiva da ordem moral”. (NEGRI; HARDT, 2016, p. 21).

Já na obra *Império* (2000), ao tratar da questão da propriedade e a expropriação das terras comuns, os autores apontavam que “o capitalismo pôs em marcha um ciclo contínuo de reapropriação de bens públicos por particulares” e que “a ascensão e queda do Estado do Bem-estar social no século XX é mais um ciclo na espiral de apropriações públicas e privadas”. (NEGRI; HARDT, 2012, p. 322). Ainda com Negri e Hardt (2016), há de se descortinar a relação íntima entre “soberania, lei e capital”, que funcionam como a base das estruturas contemporâneas da propriedade e da expropriação do comum.

Este processo expansivo do capital, portanto, ganha complexidade e sofisticação, a partir do momento em que se estabelecem as condições materiais para a globalização do capital, e aumentam as práticas e os aparatos do biopoder, para além, mas em conjunto, com as estruturas estatais. Trata-se, assim, de verificar como esta teoria é capaz de explicar, no neoliberalismo e no processo de globalização, a forma como o comum é tanto produzido quanto expropriado, dentro do antagonismo que se estabelece a partir destes elementos de soberania, lei e capital.

Neste sentido é interessante perceber como se estabelece a relação da propriedade nesta captura do comum. Hardt (2011) demonstra como o próprio capital, no momento em que busca a apropriação do trabalho geral, dos saberes, das capacidades criativas de toda a sociedade, instaura seu profundo antagonismo em escala global.

A partir do estudo dos *Manuscritos econômicos-filosóficos* de 1844, de Marx, Hardt descreve duas formas de propriedades que se confrontam durante o processo de acumulação primitiva: a propriedade imobiliária (baseada na exploração dos resultados da apropriação das terras comuns e cujo resultado capitalista nesta primeira fase era a renda) e a propriedade mobiliária (a propriedade por excelência do modo de produção capitalista, cujo resultado da mobilidade não mais é a renda, mas o lucro através da circulação de mercadorias).

Estas formas de propriedades corresponderiam, assim, à propriedade agrária, de um lado, e à propriedade industrial, de outro. Durante a acumulação



primitiva, até o século XIX, quantitativamente<sup>11</sup> a propriedade imobiliária (agrária) ainda era hegemônica, no entanto, a propriedade mobiliária torna-se tendencialmente hegemônica do ponto de vista qualitativo. Era sobre ela que passou a se basear toda a construção da sociedade capitalista industrial, ou seja, a sociedade industrial, a partir do século XIX, passa a ditar o modo de vida capitalista com suas especificidades. Trata-se da passagem da *renda* (decorrente da propriedade imobiliária) para o *lucro* (decorrente da propriedade mobiliária).

Com apoio nestas investigações, Hardt e Negri compreendem o processo de *subsunção real de toda sociedade ao capital*, como parte do confronto de duas outras formas de propriedade e duas formas de produção a ela correlatas: passa-se, enquanto tendência (qualitativamente) da produção industrial para uma outra forma de produção que Hardt e Negri chamam de produção biopolítica ou imaterial. Ou seja, contemporaneamente, a produção imaterial ou biopolítica compreende “a produção de ideias, da informação, das imagens, dos conhecimentos, códigos, linguagens, relações sociais, afetos e assim por diante”. (HARDT, 2011, p. 50). Deste modo, a nova luta travada não é mais, como à época de Marx, entre a propriedade imobiliária e a mobiliária, mas a luta que opõe a propriedade material à propriedade imaterial. Nas suas palavras,

enquanto Marx acordava primazia à mobilidade da propriedade, o que hoje está fundamentalmente em jogo é a raridade e a reprodutibilidade, tanto que podemos dizer que a luta se situa entre a propriedade exclusiva e a propriedade compartilhada. É suficiente dar uma olhada, mesmo rápida, sobre o campo do direito dos bens para se dar conta de que a economia capitalista contemporânea está centrada sobre a propriedade reproduzível e imaterial. As patentes, os direitos de autor, os saberes locais, os códigos genéticos, a informação contida no germoplasma dos grãos e outros assuntos similares são os objetos mais ativamente debatidos nesse campo. O fato de que a lógica da raridade não seja válida nesse domínio coloca novos problemas para a propriedade. Da mesma maneira que Marx

---

<sup>11</sup> Utilizando-se da tendência histórica, como elemento do método materialista histórico de Marx, há uma diferença entre hegemonia do ponto de vista da “quantidade” e da “qualidade”. Negri e Hardt, assim como o próprio Marx, pensam em termos de tendência que, embora não dominante do ponto de vista quantitativo, torna-se dominante do ponto de vista qualitativo, determinando, assim, as formas que se seguem no que se refere à propriedade. Durante os séculos XVII ao XIX, ainda havia uma hegemonia “quantitativa” da propriedade imobiliária, agrária. No entanto, já se demonstrava a tendência de que a propriedade imobiliária se afirmava como qualitativamente hegemônica. É nesta lógica que os autores interpretam a mudança contemporânea entre trabalho material e trabalho imaterial (ou biopolítico).

remarcava que o movimento triunfa necessariamente sobre a imobilidade, hoje, igualmente, o imaterial triunfa sobre o material, a reprodutibilidade sobre o não-reproduzível, e o coletivo sobre o exclusivo. (HARDT, 2011, p. 51).

É, portanto, a partir da predominância tendencial dessa forma de propriedade imaterial que se pode compreender o centro do conflito entre o comum e a propriedade contemporaneamente. Para Hardt, a produção das ideias, as imagens, os conhecimentos, as linguagens, e mesmo os afetos não podem ser completamente controlados sob a forma de propriedade (sobretudo tendo como paradigma a propriedade privada).

Por serem facilmente reproduzíveis e utilizados imediatamente, os resultados da produção imaterial, não recai sobre esta a especificidade da escassez. O que conta, aqui, é o valor do uso e não da troca. Hardt (2011) traz como exemplo o fato de que “se você tem uma ideia, o fato de compartilhá-la comigo, longe de diminuir a utilidade que ela possui para você, incrementa-a em geral [...] no momento em que são privatizadas, sua produtividade diminui consideravelmente”. (2011, p. 51). Neste sentido, Hardt vai demonstrar a principal contradição contemporânea do capital, ao buscar, na subsunção real da sociedade, apropriar-se do comum *artificial*, ou imaterial. Segundo ele tornar o comum (o resultado da produção das ideias, afetos, relações, imagens, etc.) propriedade, seja pública ou privada, diminui a sua produtividade e seu valor e, desse modo, a propriedade tornar-se um entrave ao modo de produção capitalista.

Apesar disso, o processo de valorização capitalista tem necessidade da acumulação privada. Hardt (2011, p. 52) traz também como exemplos, que já mencionamos anteriormente, os processos pelos quais as corporações transnacionais expropriam o comum sob a forma de saberes locais, de informação genética de plantas, de animais e dos próprios seres humanos, em geral, por meio do recurso às patentes. “Os conhecimentos tradicionais relacionados ao uso de uma substância natural como pesticida, por exemplo, ou as qualidades curativas de uma planta são transformadas em propriedade privada pela empresa que patenteia o saber”.

Aqui ganha mais sentido a designação de novos *enclosures*, porque, conforme Hardt, o que se vê a partir destas formas de expropriação é

novamente uma tendência inversa da analisada por Marx, ou seja, hoje se passa do *lucro* para a *renda*. Esta é a determinante na forma de expropriação na contemporaneidade, especialmente em relação ao mercado financeiro global. As finanças, segundo Hardt, funcionariam como forma de controle a distância da expropriação da produção do comum, ou seja, do resultado das interações e cooperações sociais que o capital tenta organizar e aferir valor. Neste caso, diferentemente do capital industrial, o capitalista não desempenha seu papel internamente ao processo de produção, mas captura a produção que lhe é externa, e “toda intervenção do capitalismo no processo de produção do comum, como cada apropriação do comum, reduz a produtividade”, e faz com que a renda seja “um mecanismo que permite resolver os conflitos entre o capital e o comum” (2011, p. 53), expropriando o valor do comum sob a forma de renda pelo viés dos mecanismos financeiros.

Este processo faz com que a produção e a produtividade do comum, embora sempre explorado e controlado através de mecanismos que são relativamente externos, se torne um domínio cada vez mais autônomo, e por este motivo reconhece que a evolução do capital fornece os instrumentos para libertar-se dele. Na atual conjuntura global, quanto mais se produz o comum, menos o capital consegue extrair dele seu valor sem ameaçar a sua própria existência.

Seguindo a trilha de Marx, Hardt revela que *o comum* seria a forma de superação e abolição da propriedade e, conseqüentemente, da forma de sociedade capitalista através da qual tudo seria dividido entre público e privado. O desenvolvimento capitalista tem levado inevitavelmente ao papel cada vez mais central da cooperação e do comum, nesta fase da biopolítica ou subsunção total da sociedade ao capital, o que por sua vez fornece os instrumentos para reverter o modo de produção capitalista, e constitui as bases para uma sociedade e um modo de produção alternativos baseados na autonomia do comum.

Na realidade contemporânea, biopolítica, Hardt (2011) aponta para uma intuição de Foucault, no sentido de que essa produção biopolítica excede à reprodução do capital, reportando-se ao comum como resultado de formas cada vez mais autônomas de trabalho, apresentando assim instrumentos ou armas que poderiam ser manejadas em um projeto de libertação, com um potencial

para “se tornar um processo autônomo, que pode destruir o capital e criar qualquer coisa inteiramente nova” e, através da centralidade crescente do comum na produção capitalista, como a captura externa da produção das ideias, dos afetos, das relações sociais e das formas de vida, o capital, nas palavras utilizadas por Hardt lembrando Marx, “cria seu próprio coveiro”.

## 6 Considerações finais

Parafraseando Marx e Engels, no *Manifesto comunista*, podemos dizer novamente que um espectro assombra não só a Europa e o mundo ocidental, mas todo o globo: o *comum*. Passaram-se aproximadamente três séculos das revoluções liberais-burguesas que consolidaram, no constitucionalismo e em todo direito moderno, uma forma de socialidade pautada nas dicotomias necessárias para a afirmação da propriedade como paradigma fundante da sociedade civil e do Estado e, no entanto, este paradigma vê-se ameaçado no momento em que busca, na sua fase derradeira e global, *subsumir* toda a sociedade à sua lógica. Justamente neste momento, o *comum* retoma seu potencial semântico e permite a ruptura com as rígidas separações entre homem-natureza, público e privado, sujeito-objeto, possibilitando assim a proliferação de alternativas, de lutas novamente constituintes de uma outra forma de produção da vida.

O aprofundamento da propriedade privada, a partir das novas ondas de *enclosures*, não só sobre os bens comuns (natureza de modo geral), mas também sobre o que é produzido em comum pela sociedade, através das relações, inovações, redes de comunicação, imagens, ideias, etc., inaugura uma crise no capital de difícil solução, que se reflete nas crises do Estado, do constitucionalismo, do direito, que atualmente vivenciamos. Esta situação termina empurrando as lutas por emancipação, liberdade, igualdade e sustentabilidade, em direção a outras construções, outras cosmovisões, outras formas de saber, pensar e sentir, pautadas na coexistência, cooperação, no compartilhamento da vida, como o demonstram os movimentos do chamado novo constitucionalismo latino-americano, lançando luzes sobre as novas formas de compreender um novo constitucionalismo e um novo direito que se

apresenta no horizonte, que podemos provisoriamente designar como constitucionalismo ou como direito do comum.

## Referências

BECK, Ulrich; GIDDENS, Anthony; LASCH, Scott. **Modernização reflexiva**: política, tradição e estética na ordem social moderna. São Paulo: Unesp, 1997.

BENSAÏD, Daniel. Os despossuídos: Karl Marx, os ladrões de madeira e o direito dos pobres. *In*: MARX, Karl. **Os despossuídos**: debates sobre a lei referente ao furto de madeira. São Paulo: Boitempo, 2017.

CAVA, Bruno. Pashukanis e Negri: do antidireito ao direito do comum. **Revista Direito e Praxis**, v. 4, n. 6, p. 2-30, 2013.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Común**: ensayo sobre la revolución em el siglo XXI. Tradução de Afonso Díez. Barcelona: Editorial Gedisa, 2015.

DI MASI, Maurizio. Diritto e beni comuni: sugestione da due libre recenti. **The Cardozo Electronic Law Bulletin**, v. 20, n. 2, p. 2-22, 2014.

HARDIN, Garret. Extension of the tragedy of the commons. **Science**, New Series, v. 280, n. 5.364, 1998.

HARDT, Michael. Il comune nel comunismo. Tradução do italiano de Giuliano Santoro. *In*: CURCIO, Anna (org.) *et al.* **Comune, comunità, comunismo**: teorie e pratiche dentro de oltre la crisi. Verona, Itália: Corte Ombre/UniNomade, 2011. p. 46-60.

HARVEY David. **O novo imperialismo**. São Paulo: Loyola, 2004.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Tradução de Márcia de Sá Cavalcanti. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1988.

LUGO, Carlos Rivera. **Ni una vida a mas para el derecho**: relexiones sobre la crisis actual de la forma jurídica. San Luís Potosi: Universidad Auntonoma de San Luís Potosi, 2014.

LUXEMBURGO, Rosa. **A acumulação do capital**: estudo sobre a interpretação econômica do imperialismo. Tradução de Moniz Bandeira. Rio de Janeiro: Zahar, 1970.

MARX, Karl. **Cadernos de Paris e Manuscritos Econômico-Filosóficos de 1844**. Tradução de José Paulo Netto e Maria Antónia Pacheco. São Paulo: Expressão Popular, 2015.

MARX, Karl. **Grundrisse**: manuscritos econômicos de 1857-1858: esboços da crítica da economia política. Tradução de Mario Duayer e Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo; Rio de Janeiro: Ed. da UFRJ, 2011.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. 32. ed. Tradução de Reginaldo Sant'Anna. São Paulo: Civilização Brasileira, 2014. v. 1.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. 28. ed. Tradução de Reginaldo Sant'Anna. São Paulo: Civilização Brasileira, 2014. v. 2.

MARX, Karl. **Os despossuídos**: debates sobre a lei referente ao furto de madeira. Tradução de Marx de Daniel Bensaïd e Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. São Paulo: Expressão Popular, 2009.

MENDES, Alexandre Fabiano. **Para além da “tragédia do comum”**: conflito e produção de subjetividade no capitalismo contemporâneo. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012a.

MENDES, Alexandre Fabiano. A atualidade do comunismo: a produção do comum no pensamento político de Toni Negri. **Revista Direito e Praxis**, v. 4, n. 1, 2012b.

MIALLE, Michel. **Introdução crítica ao direito**. 3. ed. Lisboa: Estampa, 2005.

NANCY, Jean-Luc. **La comunidade inoperante**. Tradução de Jan Manuel Garrido Wainer. Santiago de Chile: Escuela de Filosofia Universidad ARCIS, 2000.

NEGRI, Antonio. **Cinco lições sobre império**. Rio de Janeiro: DP&A, 2003.

NEGRI, Antonio. **O poder constituinte**: ensaio sobre as alternativas da modernidade. Tradução de Adriano Pilatti. Rio de Janeiro: DP&A, 2002.

NEGRI, Antônio; HARDT, Michael. **Império**. 10 ed. Tradução de Berilo Vargas. Rio de Janeiro: Record, 2012.

NEGRI, Antônio; HARDT, Michael. **Multidão**: guerra e democracia na Era do Império. Tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Record, 2005.

NEGRI, Antônio; HARDT, Michael. **Bem-estar comum**. Rio de Janeiro: Record, 2016.

OST, François. **A natureza à margem da lei**: a ecologia à prova do direito. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

OST, François. **O tempo do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

OSTROM, Elinor. **Governing the commons**: the evolution of institutions for a Collective Action. 4. ed. Cambridge/UK: Cambridge University Press, 1990.

OSTROM, Elinor *et al.* **Games and common-pool resources**. 4. ed. Michigan: The University of Michigan Press, 1994.

PAL PELBART, Peter. Elementos para uma cartografia da grupalidade. 2008. Disponível em: <http://www.itaucultural.org.br/proximoato/pdf/textos/textopeterpelbart.pdf>. Acesso em: 10 out. 2014.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Constitucionalismo e direitos sociais no Brasil**. São Paulo: Acadêmica, 1989.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. 3. ed. São Paulo: Alfa Ômega, 2001.

## O bem comum desde uma ontologia crítica: análise de lutas sociais em situações de espoliação da água

Rafael Kruter Flores

---

### 1 Introdução

Este capítulo tem como objetivo avançar em uma compreensão do bem comum que seja ontologicamente crítica, a partir da análise de lutas sociais que se travam em duas situações distintas de espoliação da água: a privatização de serviços de abastecimento e atividades de megamineração a céu aberto. A análise é feita de modo a identificar elementos singulares de tais processos que, por si sós, não podem condicionar o desenvolvimento objetivo e histórico da humanidade, mas que realizam uma crítica ontológica do capitalismo. Para tanto, tornou-se necessário articular a crítica ontológica com a ética da libertação, uma vez que a práxis naqueles processos está fundamentada não apenas em uma ontologia crítica, que figura o mundo de outra maneira, mas também em uma ética que se expressa na recorrente afirmação de que sem água não há vida, e de que o critério fundamental para a avaliação dos atos humanos singulares deve ser sempre a reprodução da vida humana.

O comum e o bem comum são conceitos que, nos últimos anos, têm recebido muita atenção de estudiosos e pesquisadores atentos a diferentes lutas sociais contemporâneas, em diferentes partes do mundo. É nas lutas sociais que o conceito emerge, ou reemerge. Como um conceito vivo, sua definição está em disputa, uma vez que sempre é definida por aquele que a enuncia em sua posição de classe. Ou seja, podemos encontrar uma linha de convergência e uma de divergência. A convergência se refere justamente ao fato de o bem comum e os comuns terem se tornado parte do léxico de lutadores sociais. A divergência se dá na multiplicidade de definições, em disputa ou não, que fazem deste um conceito polissêmico.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Neste trabalho, meu interesse é com a práxis das lutas sociais, nas quais emergem definições de comum ou o bem comum. Portanto, irei me referir a comum e a bem comum de modo genérico, sem distinção, ainda que reconheça as diferenças que existem nessas concepções. É suficiente,



A polissemia do conceito não é um problema acadêmico. A polissemia pode se tornar um problema quando ela permite a captura do conceito pelos agentes da ordem dominante: neste sentido, a polissemia pode ser também uma fragilidade do ponto de vista dos embates teóricos, já que, sendo um conceito que emerge nas lutas sociais, ele é também uma arma na batalha intelectual, cultural e ideológica.

Apenas a título de exemplo introdutório de tal polissemia, cito duas definições para o *bem comum*. A primeira é a definição dada por Cortés (2001, p. 247): um conceito ético que “expressa a necessidade de assegurar as condições de possibilidade da vida humana”. Para ele, é uma ética da vida e não uma ética de valores, já que “tem valor aquilo que reproduz a vida”. A segunda, é a de Letelier, Micheletti e Vanhulst (2016, p. 2), que entendem os bens comuns como “recursos que são mobilizados por uma ação coletiva com uma finalidade de interesse”, e que incorporam geralmente a ideia de uma “construção simultânea de um bem ou de uma comunidade em prol da sustentabilidade socioambiental”. Mais adiante em sua definição, os autores afirmam que o conceito permite abrir “o estreito marco das finalidades da ação cercado pela lógica capitalista”. (LETELIER; MICHELETTI; VANHULST, 2016, p. 3). Essa última definição exemplifica o fato de que não apenas o tema do bem comum, mas também temas que a ele se conectam (a ecologia e a natureza, o conhecimento e o uso dos recursos) têm se encontrado em uma espécie de beco sem saída teórico e político: a sustentabilidade socioambiental, neste e em muitos casos, é a panaceia, refúgio de um marco supostamente ético para onde mirar. Não obstante, como está exhaustivamente demonstrado, a sustentabilidade socioambiental é mais um daqueles conceitos cuja fragilidade conceitual faz com que facilmente se converta em um marco da reprodução da ordem capitalista. (MISOCZKY; BÖHM, 2012). Outro sinal da fragilidade ou ambiguidade conceitual de *bem comum* é a ausência de sua definição, como ocorre, por exemplo, em Fracalanza e Freire (2016), que adotam o termo sem defini-lo.

---

portanto, adotar a definição de Bensaïd (2011), para quem o bem comum não se refere apenas à natureza, mas também à toda a produção cooperativa humana. Para uma discussão mais aprofundada acerca dos diferentes significados atribuídos a estas expressões, em diferentes campos do conhecimento e ao longo da História, ver Dardot e Laval (2017).

Tal fragilidade conceitual de bem comum e do comum está diretamente relacionada à fragilidade das lutas cotidianas, já que as representações e elaborações teóricas refletem a realidade concreta das relações sociais. De acordo com Duayer (2015), ainda que mereçam todo o respeito, as limitadas lutas do cotidiano têm sido inócuas e ineficientes.

Não há dúvidas de que elas continuarão sendo lutadas, pois emergem espontaneamente das infâmias e perversidades da nossa sociedade. Seu destino, porém, tem sido a dissolução no varejo, seja na derrota, seja nas conquistas consentidas, aceitáveis, assimiláveis. Essas lutas não têm sido capazes de convergir para algo que possa abalar as estruturas da moderna sociedade capitalista. Parece urgente, ao meu ver, perguntar pelas razões dessa incapacidade [...]. (DUAYER, 2015, p. 116).

Para responder à sua própria pergunta, o autor utiliza como metáfora um buraco negro. Todos os discursos, as análises, palavras de ordem, etc., das lutas que se travam em vários âmbitos, “têm como pano de fundo (crítico) um buraco negro. São críticos do capitalismo, da saúde como mercadoria, mas não negam, nem podem negar – ninguém o pode hoje – o capitalismo”. (DUAYER, 2015, p. 116). A crítica que o autor dirige aos lutadores sociais que fazem frente às ameaças, espoliações e infâmias do cotidiano de sua vida e da vida em comunidade não é uma crítica no sentido reativo, de negar a legitimidade de seus atos e a ética de sua práxis. A crítica é uma crítica no sentido ontológico do termo, uma vez, que “na atualidade, os próprios movimentos não têm nem podem ter como objetivo a transformação radical da forma de sociabilidade posta pelo capital”. (DUAYER, 2015, p. 118).

Pretende-se, neste trabalho, escapando do buraco negro da crítica: “a dissolução, o apagamento da crítica ontológica do capitalismo elaborada por Marx”. (DUAYER, 2015, p. 118).

Mas o que é, afinal, crítica ontológica?

## **2 Marx, Lukács e a crítica ontológica**

Duayer (2015) parte das formulações da ontologia do ser social elaborada pelo filósofo húngaro e marxista György Lukács, para defender a reconstrução da crítica ontológica presente na obra de Marx, e em suas parcerias com Engels. Segundo Lukács (2012), Marx elaborou uma crítica ontológica do capitalismo,

mas isso não é algo que se encontra explícito em sua obra. Por este motivo, dedicou seus esforços de intelectual orgânico do movimento comunista a essa explicação.

A ontologia se refere ao ser das coisas. Segundo Duayer (2015, p. 121), “afirmar que as disputas teóricas se resolvem em diferenças ontológicas é dizer que elas dependem, no fundo, das distintas concepções sobre o ser em que as posições controversas se baseiam”. Uma das originalidades da elaboração de Lukács está na categorização que faz entre os três tipos de ser: o ser inorgânico, o ser orgânico e o ser social. O caráter distintivo do último em relação aos dois primeiros é a teleologia, ou o pôr teleológico da práxis humana: o fato de que a atividade prática do ser social compreende uma adequação de meios às finalidades. Contudo, para que a prática seja finalística, “tem de conhecer o mínimo das coisas, seus nexos, suas relações e suas propriedades, a fim de que possa conseguir aquilo que planeja e pretende. Por essa razão, a verdade é absolutamente central na práxis humana”. (DUAYER, 2015, p. 121). O pôr teleológico é, para Lukács (2012), a qualidade e a capacidade projetada no processo de transformação da natureza realizada pelo ser social. Por este motivo, o autor entende, a partir de Marx, que o trabalho é a categoria que funda o ser social: “o trabalho é a categoria central, na qual todas as outras determinações já se apresentam *in nuce*”. (LUKÁCS, 2012, p. 285). Ou seja, as determinações ontológicas que emergem do trabalho enquanto atividade transformadora realizada pelos seres humanos podem iluminar, explicar e assim possibilitar a transformação de todas as outras determinações, atividades e complexos que aparecem no desenvolvimento histórico da humanidade. O conhecimento objetivo da realidade é aquele que permite apreender os nexos de tais determinações, indicando no sentido ontológico as especificidades de todas as relações que se estabelecem na História.

Mediante o trabalho, portanto, tem origem no ser social uma estrutura peculiar: o mesmo se apresenta com o caráter de alternativa. A necessidade do conhecimento objetivo da realidade e de realizar o pôr teleológico da atividade torna inescapável a existência da alternativa, “uma alternativa autêntica, porque abriga em si, sempre, a possibilidade de retroagir sobre seu sujeito para transformá-lo”. (LUKÁCS, 2012, p. 343). No entanto, o autor adverte para a necessidade de se evitar uma interpretação voluntarista ou subjetivista da

inevitabilidade da alternativa na práxis do ser social, pois não é a mera existência de tal peculiaridade que torna a existência de toda e qualquer alternativa algo possível de se concretizar. Para tanto, recorre a uma categoria central para o marxismo, o valor, categoria que permitiu desvelar a existência de

um desenvolvimento objetivo e necessário no interior do ser social, cuja objetividade ontológica se mantém, independentemente das intenções dos atos singulares que efetivamente permitiram a sua emergência e de todas as avaliações humanas acerca do ocorrido, avaliações feitas dos mais variados pontos de vista e sob as mais diversas motivações. (LUKÁCS, 2012, p. 343).

Ou seja, o autor sublinha dois fatos objetivamente, ontológicos da tendência de desenvolvimento do ser social: o caráter de alternativa do pôr teleológico de toda e qualquer atividade humana; e um desenvolvimento histórico objetivo, que independe dos atos singulares – explicado pela teoria do valor. Para compreender a especificidade do ser social, segundo ele, é preciso compreender esta duplicidade.

Não há alternativas que não sejam concretas; elas jamais podem ser desvinculadas de seu *hic et nunc* (no mais amplo sentido dessa expressão). Todavia, precisamente por causa dessa concretude, que nasce de uma indissociável concomitância operativa entre o homem singular e as circunstâncias sociais em que atua, todo ato singular alternativo contém em si uma série de determinações sociais gerais que, depois da ação que delas decorre, tem efeitos ulteriores – independentemente das intenções conscientes –, produzindo alternativas de estrutura análoga e fazendo surgir séries causais cuja legalidade vai além das intenções contidas nas alternativas. Portanto, as legalidades objetivas do ser social estão indissoluvelmente ligadas a atos individuais de caráter alternativo, mas possuem ao mesmo tempo uma estringência social que é independente de tais atos. (LUKÁCS, 2012, p. 345).

As más interpretações da ontologia do ser social, segundo o autor, ocorrem quando um dos dois componentes é “inflado à condição de único existente ou como o que possui predomínio absoluto”. (p. 345). Trata-se de um tipo de interpretação não dialética da duplicidade, que teve expressão importante na Segunda Internacional e influenciou muitos teóricos do movimento comunista, socialista e social-democrata. (OLDRINI, 1999). A conclusão principal de tal

interpretação errônea é a do progresso das forças produtivas do capitalismo, como sendo um passo necessário ao socialismo.

Laclau e Mouffe (2001), autores referenciados por Dardot e Laval (2017) na sua recentemente publicada análise dos comuns, realizam tal interpretação errônea, ao afirmar que para o marxismo “o desenvolvimento das forças produtivas tem papel central na evolução histórica na direção do socialismo, dado que o desenvolvimento passado das forças produtivas torna o socialismo possível, e seu desenvolvimento futuro torna o socialismo necessário”. (LACLAU; MOUFFE, 2001, p. vviii).<sup>2</sup>

Dardot e Laval (2017) igualmente incorrem em interpretação equivocada ao refletirem sobre o *comum*, a partir da obra de Marx. Para eles, em Marx, o *comum* é criação do capital, que o cria pela lógica interna de seu próprio processo de reprodução.

Essa lógica é a da “negação da negação”: a integração mais completa da força de trabalho na grande empresa mecanizada produz uma socialização do trabalho e uma concentração do capital que constituem a condição de passagem para outro regime de propriedade e para novas relações de produção. Por um estranho ato de fé, o que impossibilita o domínio do processo produtivo pelo trabalho torna-se seu “pressuposto”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 82).

Trata-se de um exemplo claro daquilo que Lukács (2012) se refere como um equívoco de interpretação, quando um dos dois componentes da duplicidade de fatos ontológicos, que caracterizam o ser social, é alçado à condição de único existente, ou possuidor de um predomínio absoluto. Neste caso, tal componente é o caráter objetivo do desenvolvimento histórico, que, na interpretação dos autores, levaria ao comunismo. Por isto que, para eles, a tese de Marx “é a de que existe uma espécie de produção objetiva do comum pelo capital, que é ela mesma a condição material da produção consciente do comum pelo trabalho associado”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 83). Para rechaçar esta tese, que certamente seria equivocada,<sup>3</sup> e que pende para o lado do desenvolvimento histórico-

---

<sup>2</sup> Para uma crítica ao conceito de cadeias de equivalência em Laclau e Mouffe (1985), ver Flores e Misoczky (2016).

<sup>3</sup> Em correspondência com a ativista russa Vera Zassúlitch, Marx refletiu sobre as propriedades coletivas rurais russas na época do czarismo e as possibilidades de uma passagem ao socialismo, sem que houvesse uma etapa capitalista intermediária. Para Dardot e Laval (2017, p. 133), tal

objetivo, independente dos atos singulares, os autores pendem para o outro lado da duplicidade dialética elaborada por Lukács: o voluntarismo da inevitabilidade da alternativa, no âmbito da práxis do ser social.

Dardot e Laval (2017) entendem o comum como princípio político, uma “forma nova de contestar o capitalismo, ou mesmo de considerar sua superação”; ou “um regime de práticas, lutas, instituições e pesquisas que abrem as portas para um futuro não capitalista”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 17). Os autores se propõem a refundar o conceito de comum rearticulando práticas, categorias e instituições, no sentido dos movimentos, das lutas e dos discursos dos últimos anos, que, segundo eles, obedecem à racionalidade política do comum.

Atualmente, segundo os autores, o termo *comum* recebeu conteúdo mais amplo e valor crítico, “tornou-se o significante oponível à grande apropriação das riquezas que caracterizou as últimas décadas”; um termo que contém, “ao menos em germe, uma orientação universal das lutas contra o neoliberalismo”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 102).

Em todos os manifestos, plataformas e declarações publicados nos últimos dez anos em nome da luta “contra a globalização”, o termo “comuns” ou expressão “bem(s) comum(ns)” servem para traduzir lutas, práticas, direitos e formas de viver que se apresentam como contrários aos processos de privatização e às formas de mercantilização que se desenvolveram a partir dos anos 1980. A palavra “comum”, como adjetivo ou substantivo, no singular ou no plural, começou a funcionar como bandeira de mobilização, palavra de ordem da resistência, fio condutor da alternativa. É por esse motivo que a atual convergência das mobilizações contra o neoliberalismo que se faz em nome do comum marca um novo momento na história das lutas sociais contra o capitalismo em escala mundial. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 101).

Em outra definição, feita a partir do esquema conceitual proposto por Laclau e Mouffe (2001), os autores entendem o comum como sendo um desses

---

conclusão significou um arrependimento, já que para eles, ela “poria em xeque o esquema histórico da sucessão dos modos de produção que, ainda assim, ele insistia em defender”. Em outra interpretação, Musto (2018, p. 81) entende que se trata de “uma posição dialética, que o levou a não excluir que o desenvolvimento de um sistema econômico, baseado na associação dos produtores, pudesse realizar-se através de etapas determinadas e obrigatórias. O que ele negou, porém, foi a necessidade histórica do desenvolvimento do modo de produção capitalista em todas as partes do mundo”. Vê-se, na interpretação de Musto (2018), que há um movimento não linear que abriga contradições e diferenças dentro de um mesmo processo total.

termos que garantem uma cadeia de equivalência entre lutas em campos muito diferentes. É por isso que, para eles, “a extensão e o sucesso da categoria dos comuns, que hoje faz parte do léxico da contestação *antiglobalization*, devem-se em grande parte a seu caráter ao mesmo tempo sedutor e ‘flutuante’”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 102). Tendo essas definições como base, os autores fazem nove proposições políticas, que segundo eles devem ser entendidas como “enunciados que valem essencialmente como premissas de um raciocínio que apenas as lutas práticas poderão construir e desenvolver”. (DARDOT; LAVAL, 2017, p. 283).

Mesmo que louvável do ponto de vista ético-político, a tentativa de fornecer um princípio político para todas as lutas que se travam contemporaneamente ao redor do mundo só poderia ser ideal. A proposta política dos autores está no plano discursivo, sem conexão com a realidade material e com as lutas concretas travadas contra a espoliação capitalista. A forma pela qual constroem a proposição política do comum revela que, ao fim e ao cabo, seu caráter flutuante e sedutor se dá justamente em função de ser uma elaboração ideal sem organicidade com as lutas. O comum advém apenas dos discursos das lutas, e não da práxis dos lutadores.

Não apenas Laclau e Mouffe (2001) e Dardot e Laval (2017), mas muitos teóricos, que se propõem a estudar temas correlatos desde perspectivas positivistas, neopositivistas, neopragmatistas, pós-modernas e pós-estruturalistas, incorrem em tendências irracionalistas, algo que Lukács (2012, p. 366), se referindo ao neopositivismo e ao existencialismo, definiu como uma “projeção subjetiva de um recuo no puro pensamento, resultante do assombro diante de uma questão real, cuja insolubilidade para o sujeito adquire a figura enganadora de uma resposta irracionalista”. (LUKÁCS, 2012, p. 366). Ou seja, não buscam ou não podem buscar a gênese do desenvolvimento histórico, as estruturas fundamentais e os nexos racionais do estado de coisas que leva ao objeto que querem analisar. Ao propor o comum como princípio, Dardot e Laval (2017) não diferenciam, por exemplo, a luta pela liberdade na internet da luta contra a privatização da empresa pública de água em Cochabamba, Bolívia. Estão interessados no elemento que supostamente os une, o princípio dos comuns, mas perdem de vista as especificidades da práxis humana que está em ação, o

que as define, sua ontologia, e com isso todas as suas determinações: histórica, econômica, política, etc.

Para Duayer (2015), as perspectivas teóricas pós-modernas, neopragmáticas e pós-estruturalistas não possibilitam captar o mundo objetivamente. Logo, segundo elas, não é possível transformá-lo. A prática transformadora, para ele, “tem de ter por pressuposto a apreensão de algum tipo de objetividade da dinâmica histórica para que possa se validar”. (DUAYER, 2015, p. 121). A crítica, portanto, tem de ser uma crítica que refigura o mundo, que põe e pressupõe outra ontologia.

Pode-se perguntar: por que a crítica ontológica é essencial? Porque a prática humano-social é prática teleológica, intencional, finalística e, por isso, depende crucialmente de uma significação ou uma figuração do mundo mais ou menos unitária e coerente, não importa se composta por elementos heterogêneos, como ciência, religião, pensamento cotidiano, superstição etc. Em outras palavras, porque a significação do mundo é o pressuposto da prática teleológica, ou finalística, é o modo como o mundo é significado que faculta e referenda determinada prática. (DUAYER, 2015, p. 125).

Sendo assim, se a prática não se fundamenta em um conhecimento objetivo acerca de seus elementos estruturantes e finalísticos e da realidade na qual ela existe, ela não vai ser eficiente em seus resultados. Isso vale tanto para o trabalho quanto para qualquer atividade humana. Ao mesmo tempo em que o mundo do capital para ser reproduzido necessita de determinada ontologia, por contraste,

as práticas emancipatórias dessa forma de sociabilidade, práticas efetivamente transformadoras, têm de estar fundadas em outra ontologia. Uma ontologia crítica da primeira. Segue-se, portanto, que **a crítica ontológica é condição necessária, ainda que não suficiente**, para a emancipação das estruturas sociais estranhadas, opressoras, iníquas e infames. (DUAYER, 2015, p. 125, grifos nossos).

A partir desta afirmação do autor e dos fundamentos da ontologia do ser social que o embasam, nas próximas páginas farei reflexões no sentido de identificar uma ontologia crítica na práxis de lutas sociais relacionadas à água. O objetivo é discutir os conceitos emergentes na práxis de lutadores sociais em distintos temas relacionados à água, na tentativa de avançar em uma



compreensão do bem comum, fundada em uma ontologia crítica. Valemo-nos das diferentes concepções emergentes sobre a água, como forma de organizar a exposição. São elas: água como bem econômico, água como bem público e água como bem comum.

### **3 Água como bem econômico: a luta social capturada pelas estruturas de governança**

O conceito de água como bem econômico foi proposto pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 1992, e afirma que a água possui valor econômico em todos os seus usos e deve ser reconhecida como um bem econômico. Aquela proposição, naquele momento histórico, estava atrelada à proposta de gestão participativa da água por comitês de bacias hidrográficas, mediante valoração econômica e aplicação de taxas de uso. O modelo ficou conhecido como modelo francês, mas se baseia em grande medida a propostas estadunidenses (FLORES; MISOCZKY, 2015). Foi adotado no Brasil ao longo da década de 1990. Tratou-se, de fato, da precificação da água através da proposta de cobrança de taxas pelo seu uso, como um mecanismo de financiamento de sua própria gestão (controles, outorgas, planejamentos de uso, etc.). Apesar de o modelo ter fracassado no Brasil (muitos comitês foram instalados, mas a cobrança não se institucionalizou na gestão das bacias, e os comitês não foram empoderados na estrutura do Estado), é importante frisar que o conceito proposto à época significou a necessidade de valoração da água através do dinheiro.

Para Barraqué (1995), o modelo francês logrou superar a contradição entre apropriação pública e privada, criando uma nova forma de gestão baseada no princípio do uso. Para o autor, o modelo traz uma “mudança de paradigma”, pois atenua a importância da distinção público/privado e questiona os papéis tradicionais da economia de mercado pela cooperação entre oferta e demanda. Ou seja, neste modelo de gestão, não haveria apropriação privada, e sim repartição. Por isso mesmo, também é chamado de *comprehensive water management*, em uma alusão ao fato de existirem outros usuários interessados naquele recurso, para diferentes usos.

Esta suposta superação da distinção entre público e privado, realizada pelo modelo francês, teria sido possibilitada pelo que o autor chama de “paradigma

ambiental”, pelo qual “se reconhece que equidade, aprendizagem coletiva e redução de custos de transação através das comunidades e suas instituições são o caminho mais prático para alcançar a gestão da água integrada e sustentável”. (BARRAQUÉ, 2003, p. 204).

O modelo francês reproduz, assim, os axiomas da economia capitalista. Tornou-se mais eficiente e legítimo reunir os diferentes atores em uma mesma arena, como indica também Barraqué (2003), ao afirmar que o paradigma ambiental opera pela redução dos custos de transação através de comunidades. Isso, no entanto, encobre a essência do modelo, baseada na abordagem neoclássica de alocação de recursos e atribuição de dinheiro à natureza.

A gestão descentralizada e participativa, a bacia hidrográfica como unidade de planejamento, a necessidade de investimentos substanciais para a implementação de programas para a água, bem como de pessoal qualificado e treinado, e a delegação dos serviços de abastecimento a agentes privados – princípios dos modelos francês e estadunidense – foram anunciadas pela ONU em 1992 e impulsionadas pelos principais organismos de desenvolvimento, como Banco Mundial, Fundo Monetário Internacional e Banco Interamericano para o Desenvolvimento.

Ainda que as práticas relacionadas à concepção da água como bem econômico, ao precificar a água, sejam funcionais à acumulação na etapa neoliberal do capitalismo, é importante considerar que a adoção do modelo criou novos espaços de atuação política e pesquisa. Tanto a atuação política quanto a acadêmica foram enquadradas nas estruturas participativas. A tendência, entre os acadêmicos envolvidos com o tema, é fazer análises, tendo como critério a conquista da governança, ou seu aperfeiçoamento. Ou seja, é recorrente nas análises acadêmicas sobre o tema o uso da governança como conceito. A governança é uma prática de gestão e não uma abstração destinada a compreender a prática concreta. Assim, tomar a governança como critério de avaliação das práticas concretas não pode ter outro resultado que a legitimação e reprodução da própria governança.

É o caso, por exemplo, das análises que compõem a publicação de Abers (2010, p. 24). Para ela, os comitês de bacia, “seus membros e suas dinâmicas internas – não são os responsáveis pelo lento progresso na implementação de um novo sistema de gestão participativo e descentralizado”. Os organismos de

bacia enfrentariam um obstáculo que não tem a ver com suas próprias relações internas: a “falta crônica de apoio institucional”, ou, em outros termos, a falta de uma “estrutura organizacional capaz de alimentar os colegiados de informações técnicas e outros recursos e de transformar suas decisões em políticas públicas”. (ABERS, 2010, p. 24). Ou seja, o problema da governança das águas no Brasil seria a falta de comprometimento do Estado com os mecanismos participativos de decisões. A governança aparece como um objetivo a ser alcançado, sem que sejam questionados, por exemplo, os motivos que levam o Estado, muitas vezes, a não se comprometer com os processos decisórios participativos. O princípio da boa governança é inquestionável, o que se encontra também em outros autores importantes nesse campo, tais como Ribeiro (2009), Jacobi (2009), Fracalanza (2009).

A governança, no entanto, encobre as práticas concretas de apropriação da água. Não explica, assim como tais análises não questionam, fatos como, por exemplo, a inexistência de um comitê na bacia do rio Xingu, onde está sendo construída a usina de Belo Monte. Lá os mecanismos de governança não foram adotados, apesar de ser um contexto de disputas e conflitos acerca da obra que vai estancar o rio e espoliar a natureza e as comunidades, e de evidências de corrupção, assassinatos, ameaças e espionagem.

É importante trazer essas constatações acerca das análises de acadêmicos sobre o tema da gestão participativa da água no Brasil, muito porque, como afirmou Barros (1998, p. 3) na esteira da implementação dessa prática em nível nacional, tais acadêmicos deveriam atuar “como verdadeiros intelectuais orgânicos sensíveis à causa”. Que causa? A necessária intermediação entre as instâncias políticas e sociais em conflito. Ou seja, o ativismo intelectual de fato se apresentou como elemento de intermediação e atuação política, mas a partir dos mesmos elementos teóricos, epistemológicos e ontológicos que balizaram o próprio regramento dos conflitos: a governança foi tanto o objeto quanto o referencial de análise, o que somente poderia redundar em reprodução e aperfeiçoamento do modelo.

Ao analisar a gênese do fenômeno da gestão participativa no Brasil, Paço-Cunha e Resende (2018), a partir do conceito de participacionismo formulado por Chasin (2000), concluem tratar-se de uma

concessão dada pela acomodação das classes, um tipo de cogestão pública numa democracia regida pelos interesses econômicos das classes dominantes. [...] A participação real só pode nascer das condições materiais modificadas numa realidade imbuída da necessidade da transformação social e apenas assim seus efeitos podem ser avaliados para além da mera acomodação das contradições. (PAÇO-CUNHA; RESENDE, 2018, p. 360).

Não sendo objetivo deste trabalho aprofundar a crítica da participação na gestão da água, importa demarcar que se trata de um tema não explorado, ou explorado de maneira muito limitada, pelos estudiosos interessados por água e sua gestão, o que indica a ausência de uma ontologia crítica em tais estudos.

Quatro anos após a declaração dos Princípios de Dublin, foi criado o Conselho Mundial da Água e, nos anos subsequentes, o Fórum Mundial da Água e a Associação Mundial da Água. Dentre seus membros estavam o Banco Mundial e os grupos *GDF Suez* e *Veolia Environment*. Tanto as principais agências internacionais de financiamento quanto as grandes corporações da água têm, sistematicamente, compartilhado seus diretores com o Conselho (SANTOS; VALDOMIR, 2006), que funciona como um gabinete de formulação de estratégias de expansão do capital por instrumentos, tecnologias e práticas de apropriação da água.

Naquele mesmo contexto de enunciação da água como bem econômico, uma onda de privatização de serviços de abastecimento varreu diversos países, revolvendo um terreno conflituoso e fazendo proliferar articulações de luta. Na articulação entre movimentos sociais e ambientalistas, sindicatos, intelectuais, comunidades ribeirinhas, indígenas e diversos atores políticos, o tema da água ganhou outra dimensão, a partir dos conflitos que acompanharam a privatização do abastecimento, elevando-se de discussões técnicas, de gestão e de mobilização de capital para um patamar ético. O que se seguiu foi uma retirada estratégica por parte das grandes corporações do setor que pode ser atribuída, em grande parte, ao rechaço social das práticas de gestão desses serviços. Esse foi o caso da rotunda derrota do capital em Cochabamba, na Bolívia, no evento-símbolo dessas articulações, que ficou conhecido como a Guerra da Água. É no contexto das lutas contra a privatização do abastecimento de água que emergem os conceitos de água como bem público (principalmente), e água como bem comum.

#### 4 Água como bem público: o Estado como horizonte das lutas sociais

No dia de 4 de abril de 2000, entre 50 e 70 mil pessoas tomaram a praça central da cidade de Cochabamba, na Bolívia, já em estado de sítio. O povo exigia a saída da transnacional *Bechtel*, de capital majoritariamente estadunidense. Após repressões físicas, violência, mortos e feridos, o governo, seis dias depois, rescindiu o contrato de concessão e a empresa deixou o País. O relato de um dos líderes da mobilização popular, o então funcionário da empresa *Servicio municipal de agua potable y alcantarillado sanitario (Semapa)* e líder sindical Oscar Olivera, é o de uma verdadeira guerra civil. Os protagonistas, no entanto, são diversos:

Crianças, velhos, jovens e mulheres – todos com suas faces pintadas como se estivessem em guerra. Os jovens usavam luvas de couro para devolver as bombas de gás. Outros usavam luvas para fechar ruas com arames farpados. Outros ainda tinham garrafas prontas para atirar no chão. Mulheres de meia idade com baldes de água prontas para jogar nas bombas de gás. Viam-se essas coisas em cada rua. (OLIVERA, 2004, p. 41).

A situação era extrema, assim como foram extremas as medidas impostas pela empresa e a revolta popular. Após a saída da corporação, a *Coordinadora* foi convidada a assumir a administração do abastecimento de água da cidade. (SOLON, 2003; CRESPO, 2000; OLIVERA, 2004). As dificuldades enfrentadas no processo de retomada dos serviços em Cochabamba têm sido objeto de análise de vários autores envolvidos com o tema. (DRIESSEN, 2008). A criação de uma empresa pública com controle social efetivo e a universalização dos serviços, passadas quase duas décadas da retomada da *Semapa*, não se concretizaram.

Segundo Olivera (2004, p. 27), no processo de organização da *Coordinadora* em Cochabamba, durante a reunião na qual foi decidido o nome da organização que lideraria as manifestações para expulsar a *Bechtel*, um camponês sugeriu: “vamos incluir ‘vida’ em nosso nome, não apenas ‘água’, porque estão tirando tudo de nós, e só o que nos resta é a água e o ar”. O antagonismo social gerado pela privatização em Cochabamba provocou um estampido social que fincou uma bandeira importante na batalha cultural acerca das formas de apropriação da água e da natureza em geral: a água é sinônimo de vida. Isso se manifesta no fato de a *Coordinadora* incluir em seu nome, junto com

a água, a vida: *Coordinadora Departamental de Agua y de Vida*. No entanto, aquela não foi apenas uma manobra discursiva: foi o reflexo de uma concepção da água enraizada nas práticas de apropriação da água histórica e socialmente construídas nas comunidades bolivianas, com forte influência da cosmovisão indígena (quéchua e aimará).

A água é um direito para nós, não é algo a ser vendido. O direito à água também está atrelado às crenças tradicionais da população rural, desde os tempos dos Incas. As práticas tradicionais e idéias por trás do uso da água vão além da distribuição da água e englobam a idéia de que a água pertence à comunidade e ninguém tem o direito de possuir a água (OLIVEIRA, 2004, p. 8).

A sugestão que apareceu nos debates que decidiram o nome da *Coordinadora* ecoou na região. Em 2002, no Uruguai, foi articulada, com propósitos muito semelhantes, a *Comisión Nacional em Defensa del Agua y de la Vida*. A *Comisión*, apesar de articular organizações de vários setores, foi liderada pelo sindicato da estatal de águas, a *Federación de Funcionarios de la Obras Sanitarias del Estado* (FFOSE). Naquele País, os serviços de abastecimento haviam sido concedidos para a empresa *Aguas de la Costa* (controlada pelo atual Grupo *GDF Suez*) no departamento de Maldonado, como um projeto piloto: a intenção era estender a concessão para a capital Montevideú. O projeto, no entanto, esbarrou na articulação liderada pela *Comisión* que logrou, por plebiscito, tornar inconstitucional a privatização do abastecimento. A inclusão da ‘vida’ ao lado da ‘água’ no nome da organização foi inspirada no movimento boliviano. (SANTOS; IGLESIAS, 2006).

No País ao lado, Argentina, na Província de Córdoba, articulou-se a *Coordinadora Córdoba en defensa del agua y la vida*, com o objetivo de reverter a concessão dos serviços de abastecimento também ao atual grupo *GDF Suez*, em parceria com o grupo argentino *Roggio*. Na Província de Santa Fé, a concessão dos serviços ao mesmo grupo foi rechaçada em plebiscitos informais organizados pela *Asamblea provincial por el derecho al agua*. Uma das cláusulas do contrato de concessão era que, se o cliente não pagasse, o serviço era cortado. No depoimento do membro da *Asamblea* Fabian Monti, concedido em entrevista, fica evidente que essa era uma preocupação: “Não se pode deixar uma pessoa sem água. É um feito muito violento que se corte a água, fazer com

que uma pessoa tenha que pedir ao vizinho para tomar banho, etc.” (MONTI, 2006). Ao retomar os serviços pela criação da empresa estatal *Aguas Santafesinas S.A.*, a Província assumia outra concepção para os serviços. Mesmo na impossibilidade de pagar, era preciso fornecer água; mesmo não estando na área de cobertura, é preciso ter água, porque sem água ninguém sobrevive. As palavras do funcionário da nova empresa estatal, Lanfranco (2006), também em entrevista, ilustram esse argumento: “Nós temos uma responsabilidade com a área de cobertura. E quanto àquele que está na fronteira desta área? O Estado não pode ignorar esta pessoa, algo tem que ser feito”.

Um dos principais analistas e militante no processo de Cochabamba, Crespo, afirmou que a *Semapa* enfrentou diversos problemas, dentre os quais destaca o ‘ênfase centralista’, no qual “o Estado está no centro e por cima dos outros tipos de práticas de gestão, como são os sistemas comunitários de água potável e irrigação que não estão liderados pelo Estado”. (CRESPO, 2012, p. 20).

No mesmo sentido, Gomez e Terhorst sublinharam as dificuldades enfrentadas pela empresa pública, logo após a retomada. Segundo eles,

a construção de um novo modelo de gestão e participação públicas se tornou muito complexa e cheia de problemas. A falta de financiamento, a ingerência por parte das instituições estatais, as políticas partidárias, a corrupção e as condições impostas pelas instituições financeiras internacionais são só alguns dos obstáculos que o novo *Semapa* deve enfrentar. (2007, p. 167).

O processo de Cochabamba, neste sentido, simboliza e sintetiza diversos outros processos de luta contra a privatização de serviços de abastecimento. Emergiu nesses processos de luta a definição da água como bem público, e muitas discussões passaram a ser realizadas em torno dos desafios do fortalecimento das organizações públicas de abastecimento, diante das investidas do capital,<sup>4</sup>

As lutas sociais contra a privatização dos serviços de abastecimento manifestam uma tendência a colocar as estruturas estatais no seu horizonte, porque elas permitiriam fazer da água como um bem público, de propriedade do Estado, um bem comum, ao qual todos têm acesso. Essa relação é complicada

---

<sup>4</sup> A esse respeito, ver Por um modelo público de água (2007).

porque, dada a lógica no Estado capitalista, abre espaço para converter a necessidade social em novos espaços de acumulação. Trata-se do caso exemplar da proposta de parcerias público-público, promovidas pela Internacional de Serviços Públicos e defendidas também pela ONGs *Transnational Institute* (TNI), uma “colaboração entre duas ou mais autoridades públicas ou organizações fundamentadas na solidariedade, para promover as capacidades e a efetividade de um dos parceiros no provimento de água ou saneamento”. (HALL *et al.*, 2009, p. 2). A defesa das iniciativas “público-público” tem como principal premissa o fato de que muitos operadores de água não têm a “força institucional, os recursos humanos, a expertise técnica e os equipamentos necessários” e que, portanto, “necessitam ajuda para desenvolver essas capacidades”. (HALL *et al.*, 2009, p. 2). Por não ser regida pela lógica comercial, a parceria público-público evitaria os riscos observados nas experiências de privatização, como custos de transação, falhas de contrato, renegociação, oportunismo, problemas de legitimidade, etc.

Hall *et al.* (2009) defendem que essas iniciativas se fundamentam na solidariedade e não no lucro ou na lógica comercial. Em termos de financiamento, defendem a participação de investidores ‘do Norte’, governos e agências internacionais de financiamento e da ‘comunidade internacional’: “a comunidade internacional pode ajudar os governos, instituições públicas, cidadãos e trabalhadores dos países em desenvolvimento a estender e melhorar os serviços públicos de abastecimento” (HALL; LOBINA, 2007, p. 1). Ou seja, a proposta da ‘parceria público-público’, tal como é defendida pela ISP e pela TNI, rejeita a participação do capital privado na operação dos serviços, mas aceita no financiamento. Para isto é preciso, como os autores reconhecem, “evitar a imposição de condicionalidades políticas externas”. A proposta, mais do que complicada, é contraditória. Se a lógica do lucro não é bem-vinda na operação dos serviços, porque seria no financiamento? Ou, qual seria o interesse de financiadores privados do Norte em apoiar serviços públicos em países mais pobres?<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Esta foi a pergunta feita pelo professor, na Faculdade de Medicina da Universidade de Buenos Aires, Andres Carrasco, a um dos autores, Emanuelle Lobina, durante apresentação desses argumentos, na Conferência Waterlat, realizada em São Paulo, em outubro de 2010.



De um ponto de vista imediato, propostas como estas podem ter efeitos importantes.<sup>6</sup> No entanto, desde uma perspectiva ontológica, trata-se de um mecanismo de reprodução do capital em novas etapas. No processo boliviano, há uma tensão evidente entre a lógica estatal centralizadora que articula o capital para ampliar a cobertura e a qualidade da água nos grandes conglomerados urbanos em crescimento; e uma lógica comunitária descentralizada e autogerida que, historicamente, construiu seus próprios sistemas de apropriação da água. Essa tensão não foge a outras dificuldades enfrentadas pelos governos de Estados plurinacionais, como é o caso, além da Bolívia, do Equador e do Peru: dificuldades latentes durante séculos em que a diversidade cultural e identitária dos povos originários e suas diferentes práticas e formas de se relacionar com a natureza vinham sendo sistematicamente suprimidas pela relação capitalista.

Se na América Latina e em outros contextos, os movimentos sociais e as dificuldades enfrentadas pelo capital provocaram um refluxo da investida dos oligopólios sobre o setor de água e saneamento, na Europa, nos últimos anos, o tema da privatização emergiu com força e rapidez. Em Nápoles, na Itália, em 2010, o movimento organizado pelo Fórum Italiano do Movimento pela Água juntou 1,4 milhão de assinaturas defendendo a revogação de dois artigos de duas leis distintas. Com essas assinaturas, o movimento conquistou o direito de realizar um referendo vinculante, no qual a vitória foi avassaladora: dos 57% votantes, 95% se disseram favoráveis à revogação dos dois artigos, impedindo a aceleração do processo de privatização, e a determinação de tarifas em função do capital investido. (FORUM ITALIANO DEI MOVIMENTI PER L'ACQUA, 2011).

Além da Itália, França, Portugal e Espanha também passam por processos similares, ainda que com particularidades importantes. O que se observa naquele contexto é análogo ao que observamos no contexto latino-americano como tendência: o protagonismo sindical, as estruturas estatais como horizonte das

---

<sup>6</sup> É o caso, por exemplo, da parceria entre a estatal uruguaia *Obras Sanitarias del Estado* (OSE) e a empresa paraguaia *Empresa de Servicios Sanitarios do Paraguay* (Essap); e da parceria entre a argentina *Agua Bonaerense S.A.* (ABSA, criada após o término da concessão à empresa privada *Azurix*) e a *Empresa de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado de Huancayo* (Sedam), do Peru. Enquanto a ABSA é uma organização pública criada no processo de reestatização dos serviços na Argentina, a Sedam vinha sendo alvo de pressões para privatização por parte do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID). (HALL *et al.*, 2009).

lutas e a vinculação da água como bem público à água como bem comum. O que é novo, em todos esses processos de luta, foi enunciado na sugestão de um camponês em Cochabamba: a água é vida.

Chegamos a uma contradição: as lutas contra a privatização do abastecimento de água encontram um limite teórico e político, o Estado capitalista. Partem de uma ontologia crítica no sentido da emancipação das estruturas sociais estranhadas, opressoras, iníquas e infames do capitalismo. (DUAYER, 2015). No entanto, o limite que se autoimpõem é a própria estrutura, uma vez que o fornecimento de água potável somente pode ser realizado pelo Estado: toda estrutura social objetiva, incluindo as estruturas físicas e organizacionais que possibilitam o abastecimento de água potável e, portanto, saudável, exigem esse limite. Não se trata de deslegitimar as lutas que se travam contra as corporações que, através da apropriação do recurso mais essencial à vida, transformam uma necessidade social em mercadoria. Trata-se de compreender que determinadas condições objetivas são impostas em cada momento histórico e em cada circunstância em suas particularidades.

Por outro lado, ao afirmar que *água é vida*, os lutadores sociais encontram também um marco ético que exige a negação do sistema. Ora, sem água não há vida, e “para o povo simples latino-americano, a ‘vida’ em seu sentido forte tem um impulso (*Trieb*) de extrema positividade ética”. (DUSSEL, 2004, p. 345).

Segundo o filósofo argentino Dussel (2004, p. 276), “são exatamente essas situações limite as que importam para a ética da libertação”. Trata-se de uma ética formulada na negatividade imposta pela estrutura capitalista às vítimas do sistema: as mulheres transformadas em objeto sexual, as raças discriminadas, as culturas populares asfixiadas, o indígena massacrado, os pobres, os negros escravizados, etc.

Seu ponto de partida é material: a corporalidade que sofre, que morre, diante da pobreza e da opressão. Assim como Lukács lê a obra de Marx, como sendo uma obra que elabora uma ontologia do ser social, Dussel extrai dela um critério ético universal: “a dignidade do sujeito, a pessoa, o trabalho vivo, desde onde se pode criticar o capital como o sistema em que o sujeito, o trabalho vivo, é subsumido [...], é alienado ou negado como sujeito, como pessoa autônoma”. (DUSSEL, 2004, p. 299).

Assim, atuar eticamente pressupõe exigências, obrigações e deveres éticos da reprodução e do desenvolvimento da vida humana. A referência última de sua ética é “toda a humanidade, e por isto com pretensão de universalidade”. (DUSSEL, 2004, p. 345).

Ao referir-se ao processo de elaboração de sua ética da libertação, Dussel (1995) afirma que a primeira categoria a ser desenvolvida foi a ‘Totalidade do mundo do oprimido’, uma vez que é insuficiente considerar, ontologicamente, o ‘ser da Totalidade existente’, uma Totalidade que justifica a opressão e a exclusão. Torna-se necessário, portanto, superar esta ontologia,<sup>7</sup> processo que exige uma ontologia que seja crítica da primeira, como poderia afirmar Duayer (2015). É isso que aparece na enunciação do princípio formal moral-crítico da ética da libertação.

Quem atua criticamente com validade anti-hegemônica, desde o reconhecimento da dignidade das vítimas como sujeitos éticos, desde o conhecimento da impossibilidade de viver dos próprios dominados, e desde a não-participação na argumentação dos excluídos, já sempre está obrigado *in actu* à responsabilidade que compartilha solidariamente, a **estudar as causas da vitimização dos dominados** e a **projetar alternativas positivas futuras para transformar a realidade**. (DUSSEL, 2004, p. 362, grifos meus).

Neste sentido, podemos concluir que as lutas contra a privatização do abastecimento de água potável na América Latina encontram um limite teórico-político imediato: o Estado capitalista e suas estruturas, dado pelas circunstâncias históricas em que ocorrem. No entanto, avançam do ponto de vista ontológico ao negar o sistema e vislumbrar possibilidade de sua superação; e ético ao enunciar um critério universal balizador de todo e qualquer ato ético: a reprodução da vida humana.

Olivera (2013), um dos principais líderes da *Coordinadora*, afirmou em entrevista que a perspectiva que estava em discussão naquele momento de luta

---

<sup>7</sup> Dussel entende a ontologia como sendo uma terminologia da filosofia existencial contemporânea (DUSSEL, 1995); dialoga com e critica a ontologia de Heidegger, e não dialoga com a ontologia do ser social de Lukács. Não é objetivo deste texto debater esta questão de maneira aprofundada. Ainda que o autor não dialogue com a ontologia do ser social, sua proposta na Ética da libertação encontra ressonância com a ontologia do ser social, e com a crítica ontológica, uma vez que pressupõe a possibilidade de figurar o mundo (sistema) de outra maneira, desde suas bases materiais, estruturais e de representação, a partir da práxis dos sujeitos oprimidos.

era o comum: “A gestão do que é comum fazemos nós mesmos, não o Estado”. Para a *Coordinadora*, os processos de reapropriação da água não deveriam voltar ao município, mas às mãos do povo. Ainda que a história não tenha seguido esse caminho, a luta contra a privatização do abastecimento de água fincou uma bandeira importante para outros movimentos, que se seguiram e influenciou uma práxis ontologicamente crítica: anunciou a água como um bem comum.

## **5 Água como bem comum: a práxis desde uma ontologia crítica**

O ex-presidente da Argentina, Carlos Menem, privatizou vários setores estatais estratégicos, inclusive serviços de abastecimento de água. Ainda na década de 1990, seu governo aprovou um novo marco legal para regular a exploração metalífera a céu aberto, através de concessões a empresas privadas estrangeiras. Dentre as medidas adotadas estão isenções fiscais, cobrança de 3% de *royalties* descontando os custos operacionais, e a possibilidade de registrar os números relativos à produção exportada apenas no país de destino. As facilidades não previstas na Lei eram ainda mais perversas: ausência de controles de impactos ambientais; aprofundamento de clivagens sociais; corrupção e impunidade.

A primeira mina a céu aberto a operar em solo argentino foi a mina *La Alumbreira*, uma cratera de 2 quilômetros de extensão e 500 metros de profundidade, incrustada na pré-cordilheira da Província de Catamarca. *La Alumbreira* é uma concessão do governo provincial e da *Universidad de Tucumán*, proprietários dos direitos de exploração, a capitais controlados pela transnacional *Xstrata*, de origem suíça. Basicamente, o método de exploração metalífera a céu aberto consiste em dinamitar montanhas inteiras reduzindo-as a pó, de onde são extraídos metais como ouro, prata, cobre e outros. A extração dos metais é feita com cianuro, um elemento altamente tóxico. Todo o material que sobra (água contaminada com cianuro e resquícios de metais pesados) é depositado em um lago artificial supostamente impermeável. Em 1997, ano de início das operações da *Alumbreira*, a população das cidades vizinhas não sabia do que se tratava; a promessa era gerar 16 mil postos de trabalho, o que nunca se concretizou. Segundo Salas (2012), em entrevista concedida em 2012, de cada

cem dólares gerados pelos recursos da atividade de mineração apenas um ficava na Província.

Além do problema da evasão de divisas, a mineração a céu aberto provoca danos ao ambiente e à saúde. “Este tipo de mineração não se pode controlar”, afirma Sergio, “o único que se pode fazer é medir a contaminação que produzem”. (ANDALGALÁ, 2010). Salas e Sergio são membros da *Asamblea El Algarrobo*, articulação de moradores da cidade de Andalgalá, de 17 mil habitantes, vizinha à mina. Mesmo sendo tarde demais para impedir a instalação da mina *La Alumbreira*, a *Asamblea El Algarrobo* atua na tentativa de controlar seus abusos e lutar para impedir a execução do projeto *Agua Rica*, que pretende instalar uma segunda mina a apenas 15 quilômetros da cidade.

“*La Alumbreira* tem permissão de extração de água de 1.200 litros de água por segundo. Ou seja, estamos falando de cem milhões de litros por dia nessa zona onde chove 150 mm por ano, uma zona árida, absolutamente árida”. (ARÁOZ, 2012). Professor na *Universidad Nacional de Catamarca* e pesquisador da Clacso, Aráoz (2012) explica que a estrutura organizacional, no âmbito do governo provincial, tem sido sistematicamente modificada para permitir a exploração metalífera: demissões, afastamentos e reorganizações são necessários.

Os relatos de destruição provocados pela atividade de mineração a céu aberto, na Argentina e em outros lugares do mundo, são inúmeros e acompanham a expansão dessa atividade. A extração de cobre naquele país, em 1990, foi de 1,5 milhões de toneladas; em 2007, foram 5,5 milhões. Em 2002, havia 18 projetos de exploração metalífera, número que saltou para os impressionantes 614 em 2011. (ARÁOZ, 2010). Os metais extraídos por *La Alumbreira* são principalmente ouro e cobre. O ouro é derretido e levado diretamente para o exterior em lingotes, nos jatos da empresa que decolam de seu aeroporto privado ao lado da mina. Outros metais menos nobres são levados até a cidade de Tucumán por um duto de centenas de quilômetros de extensão. De lá, embarcam em um trem até o porto de Rosario, na província de Santa Fé, para então serem enviados ao Exterior. Não há qualquer tipo de controle em nenhum momento desse percurso. “Traçaram a linha por onde passa o duto e fizeram, sem pedir permissão de comunas, prefeitos, nada, com autonomia total”, afirma um agricultor de Tucumán não identificado. (LA GANGA, 2008). O

que há é um rastro de destruição, doenças e morte, pois o duto frequentemente se rompe, espalhando água com metais pesados por onde passa. Em Andalgalá, o índice de câncer aumentou 800% desde que a mina começou a operar. (ANDALGALÁ, 2010). “O pior é perder um filho”, afirma Mirta Argañaraz, moradora de Alto Verde, Tucumán. Seu filho morreu de câncer. “A doutora nos dizia para nos preocuparmos pelos filhos porque pode ser que larguem coisas na água. A água dos arroios antes vinha como que branca, e depois era uma coisa oleosa”. (LA GANGA, 2008).

É por motivos como esses que o militar aposentado Urbano Cardozo é irredutível: “Nós não queremos conversar com eles, queremos que se vá [*que se vayan*]. Que se vão porque não pode haver controle, desde nenhum ponto de vista. [...] Daremos a vida mas não vamos deixá-los passar”. (LA GANGA, 2008). Moradora da região de Villa Vil, por onde passa o duto, Marcela Morena sente na pele as consequências da exploração metálica. Para ela, os valores também estão se invertendo: “O ouro e o cobre são todo o veneno do mundo”. (LA GANGA, 2008).

Não muito distante dali, na província de *La Rioja*, que tem mais de 25% de seu território concedidos a transnacionais do setor mineiro (NO A LA MINA, 2013), outra articulação tem barrado há décadas diversas tentativas de exploração metálica no morro Famatina, cujas geleiras abastecem de água diversas cidades e povoados que vivem da produção agrícola, ganadeira e vitivinícola na região. A articulação popular organizada em *Asambleas* nas cidades de Famatina, Tinogasta e Chilecito, através de um bloqueio seletivo na estrada que leva ao morro, em Alto Carrizal, impede a passagem de caminhões e máquinas.<sup>8</sup> Assim como os bloqueios realizados pela *Asamblea El Algarrobo* em Andalgalá, o bloqueio em Alto Carrizal envolve uma sequência de fatos como repressões, prisões e violência, o que tem despertado as comunidades e expandido os espaços das lutas. As pessoas se conscientizam de que sua vida e seus modos de vida estão ameaçados.

“Por mais que venha a Presidência da Nação, não vão passar. [...] Não vão passar, porque estamos conscientizados que no Famatina não se toca”, se orgulha Juan Rivero, agricultor da região. A mesma convicção está nas palavras

---

<sup>8</sup> Uma análise da luta em Famatina a partir da Ética da libertação se encontra em Misoczky e Böhm (2015).

de Walter Alvarez, comunicador da Radio FM Famatina: “Vamos dar a vida para que isso não ocorra”. (A LA DIGNIDAD, 2012). Já Gabriela Blanco expressa de forma muito clara que o bloqueio realizado em Alto Carrizal é o reflexo de uma luta muito mais profunda:

É uma luta que tem a ver com algo muito básico que é a vida. **Se não temos água, não temos vida.** É por isso que estamos com tanta força, com tanta esperança. [...] uma luta que tem como fim último defender nossa vida e defender uma forma de viver que nada tem a ver com essa forma de desenvolvimento que eles querem nos impor. (A LA DIGNIDAD, 2012, grifos nossos).

Há, nos depoimentos, uma concepção que se recusa a exteriorizar a natureza e a água do cotidiano e das relações sociais. O morro Famatina, para Miriam Nievas, é alegria, é a água, é a única fonte de água. (NIEVAS, 2012). Para Yeni Lujan é cultura, é sagrado, é água e vida. “Não apenas nos dá vida, mas determina nossa forma de viver. Nós vivemos da agricultura, e nossas relações familiares, de vizinhos [*vecinales*] e comunitárias se dão em função disso”. (A LA DIGNIDAD, 2012). A articulação é diversa. A rádio municipal de La Rioja registrou uma “consciência por defender a natureza, a água, a montanha, os bens comuns, mas, sobretudo, a dignidade de um povo que, da tranquilidade da sesta perfumada, passou ao bloqueio de estradas e à resistência mais calorosa”. (FAMATINA..., 2013, p. 1).

Germinam, nesse processo, novas práticas, novas concepções e novos valores. “A mim o ouro não interessa e nem a prata. A mim interessa a saúde, nem a prata nem o ouro. Isso é para os delinquentes, o ouro é para os delinquentes”, é o depoimento de um agricultor não identificado em Alto Carrizal. (A LA DIGNIDAD, 2012). Compreende-se, na prática, que “há que parar”, que “há outras formas possíveis de viver que são muito melhor, em um mundo onde todos esses mundinhos comecem a entrar, a conviver, e que não é fácil”. (A LA DIGNIDAD, 2012).

As lutas sociais contra a mineração a céu aberto na Argentina, como as de Famatina e Andalgalá, são muitas. Ainda em 2003, na província de Chubut, na Patagônia argentina, a articulação organizada pela *Asamblea de Vecinos Autoconvocados de Esquel por el No a la Mina* realizou um plebiscito vinculante para decidir acerca da exploração metálica na região. Mais de 80% da

população se manifestou contra. A vitória da *Asamblea de Esquel*, conhecida simplesmente como *No a la Mina*, se tornou um símbolo e um eixo de articulações, muito em razão de um sítio de internet criado para divulgar informações contra-hegemônicas, usualmente ocultadas na mídia corporativa.

Em outubro de 2012, diversas *Asambleas* da região se reuniram no *IV Encuentro de la Unión de Asambleas Patagónicas*, de onde tiraram, como resolução “priorizar e sustentar o **Valor da Água como Essência de Vida**, pelo qual rechaçamos terminantemente seu uso para a exploração da mega mina hidrotóxica”. Manifestaram, também, a proposta de que “as empresas mineiras resolvam o problema da escassez de água, sendo esta responsabilidade exclusiva do governo”. (UNIÓN DE ASAMBLEAS CIUDADANAS, 2012, p. 1, grifos nossos).

As concepções que emergem nas lutas sociais contra a atividade metalífera na Argentina indicam uma compreensão mais abrangente do tema da água. A *água* é sempre referida ao lado da *vida*; todas as propostas e respostas dadas pelo povo vinculam o uso da água com a prioridade da vida e da natureza. Novamente, não se trata apenas de um discurso ou de um princípio: trata-se da expressão de uma ontologia crítica, que sintetiza modos históricos de vida com a experiência da negatividade de um sistema opressor.

Não há que avançar na direção do desenvolvimento, “há que parar”. É preciso frear o avanço, porque o avanço, no sentido como é colocado pelos governos e pelas empresas transnacionais, é sinônimo de morte. O objetivo das articulações, das *Asambleas* e das lutas é impedir a passagem das máquinas que carregam consigo a lógica destrutiva do capital. Para manter as fontes de água limpa e os modos de vida, de relações sociais e com a natureza, é necessário impedir o avanço das relações tipicamente capitalistas, que manifestam seu lado mais destrutivo nessas partes do mundo.

Com essa percepção do problema da água, os movimentos que se articulam contra a mineração a céu aberto na Argentina alcançam uma compreensão ampla, trazendo para o debate temas importantes como a propriedade, as formas de vida e os valores sociais: “sem água, não há vida”. Após uma violenta repressão em Andalgalá, em janeiro de 2010, alguns membros da *Asamblea El Algarrobo* participam de uma conferência de imprensa em Buenos Aires. Foi lá que Aldo Flores, sociólogo e membro da *Asamblea*, elevou a luta em Andalgalá à universalidade que lhe corresponde.



Porque essa não é uma luta de Andalgalá, é uma luta dos argentinos. E assim como o mundo está em perigo pela contaminação, está em perigo o hábitat humano. Nós estamos contribuindo, desde esse pequeno lugar, a defender a terra, a defender a água. E o direito à vida se antepõe a qualquer outro direito econômico e qualquer outro interesse particular. (ANDALGALÁ, 2010).

As palavras de Aldo Flores expressam um dos argumentos que defendemos: a luta pela proteção da água como um bem comum, enquanto uma luta pela sobrevivência, precisa conceber outras formas de relações sociais e com a natureza, outras formas de vida, outra ontologia; precisa fazer a crítica ontológica das relações capitalistas. Essa concepção, no entanto, não cai do céu, não é puramente idealista, tampouco elaboração estritamente teórica. É uma afirmação ético-prática enraizada na materialidade da vida das pessoas e de seus antepassados, suas culturas, tradições e seu conhecimento. Nas experiências de privação da água que acompanham as formas capitalistas de apropriação, emergem concepções novas, ainda como sementes. Por estarem enraizadas na vida humana, essas concepções alcançam a universalidade necessária. Precisam ter aspirações universais, porque precisam se agarrar na vida humana, e não há nada mais universal do que a própria vida, que é a humanidade em sua forma mais simples.

## **6 Considerações finais**

Diante da disseminação do tema do comum e dos bens comuns, seja no discurso de lutadores sociais, seja entre intelectuais a eles vinculado ou apenas interessado no tema; neste trabalho, buscamos avançar em uma diferenciação das lutas relacionadas à água, para delas extrair as possibilidades de uma compreensão do bem comum, que seja ontologicamente crítica. Para tanto, tornou-se necessário articular a crítica ontológica com a ética da libertação, uma vez que a práxis dos lutadores envolvidos naqueles processos está fundamentada não apenas em uma ontologia crítica que figura o mundo de outra maneira; mas também em uma ética que se expressa na recorrente afirmação de que sem água não há vida, e de que o critério fundamental para a avaliação dos atos humanos singulares deve ser sempre a reprodução da vida humana.

Tais constatações confirmam o caráter de alternativa da práxis humana que Lukács (2012) identifica na categoria do trabalho e, portanto, em toda e qualquer atividade humana: é possível indicar novos caminhos e novas figurações de mundo que superem a opressão e a apropriação da vida e da natureza. Por outro lado, e dialeticamente, é necessário compreender as condições do desenvolvimento histórico-objetivo, no qual tais atividades se inserem, o que permite evitar avaliações imediatas de tais processos desde um ponto de vista estritamente político e avançar em uma compreensão desde um ponto de vista ontológico. Se, conforme Duayer (2015, p. 125), “a significação do mundo é o pressuposto da prática teleológica”, é a partir de uma significação do mundo o mais aproximada possível da realidade que se poderá avançar em práticas efetivamente transformadoras. Em outros termos, adotar a ontologia do ser social como referência para compreender fenômenos localizados no tempo e no espaço exige que se coloque em suspenso avaliações imediatas da eficácia dos atos humanos singulares. Lukács (2012, p. 32) define o tema central de sua obra como sendo os problemas da vida cotidiana,

que emergem nas condições históricas dadas, nas situações de classe existentes e nas correspondentes atitudes da humanidade diante de uma realidade social imediatamente dada para si – incluída a natureza por ela mediada –, problemas para os quais os seres humanos não estão em condições de responder satisfatoriamente por conta própria e, sobretudo, no quadro de sua respectiva vida terrena. (LUKÁCS, 2012, p. 32).

Neste sentido, cabe à elaboração crítica realizar a diferenciação, no processo geral do desenvolvimento histórico, entre os elementos fundados em uma ontologia que reproduz o existente; e os elementos singulares da práxis fundados em uma ontologia crítica que são, portanto, potencialmente transformadores.

### Referências

A LA DIGNIDAD. Direção de Raquel Ruiz. **Edição de Oscar Aguerre**. Famatina, Argentina. Talisman films, 2012. Disponível em: <http://vimeo.com/44494039>. Acesso em: 1º abr. 2013.

ABERS, R. N. **Água e política**: atores, instituições e poder nos organismos colegiados de bacia hidrográfica no Brasil. São Paulo: Annablume, 2010.

ANDALGALÁ en el bicentenario. Dirección de H. Romer e Soledad Bettendorff. Producción de Juan Chalimín. Grupo Nuestra America Profunda. Argentina, 2010. 1 DVD.

ARÁOZ, Horacio Machado. **San Fernando Del Valle de Catamarca**. Entrevistadores: Maria Ceci Misoczky; Steffen Bohm; Rafael Kruter Flores. Argentina: Gravada em meio digital, 2012.

ARÁOZ, Horacio. Machado. Agua y minería transnacional: desigualdades hídricas e implicaciones biopolíticas. **Habitat urbano**: dimensiones y perspectivas, n. 9, p. 61-90, 2010. Disponível em: <http://opsur.files.wordpress.com/2011/03/agua-y-minerc3ada-transnacional-desigualdades-hc3addricas-e-implicaciones-biopolc3adticas.pdf>. Acesso em: 14 abr. 2011.

BARRAQUÉ, Bernard. **As políticas de água na Europa**. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.

BARROS, E. B. M. Gestão de bacias hidrográficas: novas demandas para a universidade pública brasileira. In: SIMPÓSIO INTERNACIONAL SOBRE GESTÃO DE RECURSOS HÍDRICOS, 1998, Gramado. **Anais [...]** Gramado: [s.n.], 1998. Disponível em: <http://usuarios.multimania.es/singreh/Web/S3/36.pdf>. Acesso em: 1º mar 2011.

BENSAÏD, D. **Los desposeídos**: Karl Marx, los ladrones de madera y los derechos de los pobres. Buenos Aires: Prometeo, 2011.

CHASIN, José. **A miséria brasileira: 1964-1994**: do golpe militar à crise social. São Paulo: Estudos e Edições Ad Hominem, 2000.

CORTÉS, C. L. Moral de mercado versus seguridad alimentaria: una aproximación desde la ética del bien común. **Acta Bioethica**, año VII, n. 2, 2001. p. 233-248.

CRESPO, Carlos. Continuidad y ruptura: la "Guerra del Agua" y los nuevos movimientos sociales en Bolivia. **Revista del Observatorio Social de America Latina**, n. 2, 2000. Disponível em: <http://osal.clacso.org/espanol/html/frevista.html>. Acesso em: 8 dez. 2005.

CRESPO, Carlos. La Situación actual de SEMAPA. In: RODRÍGUEZ, C. O. *et al.* **Propuestas colectivas para la ley de aguas**. Bolívia: [s.n.], 2012. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/126442484/-web-Memoria-Agua>. Acesso em: 19 mar. 2013.

DARDOT, P.; LAVAL, C. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI. São Paulo: Boitempo, 2015.

DRIESSEN, T. **Beyond Water Wars**: lessons on forming collaborative governance from Cochabamba. Water Justice: resource center on alternatives do privatization. 2008. Disponível em: [http://www.waterjustice.org/?mi=1&res\\_id=230](http://www.waterjustice.org/?mi=1&res_id=230). Acesso em: 16 mar. 2011.

DUAYER, M. Crítica ontológica em Marx. In: NETTO, J. P. (org.) **Curso livre Marx-Engels**: a destruição criadora. São Paulo: Boitempo, 2015. p. 115-137.

DUSSEL, Enrique. Ética de la liberación: Hacia el punto de partida como ejercicio de la razón ética originaria. In: APEL, K. O.; DUSSEL, E. **Ética del discurso y ética de la liberación**. Madrid: Trotta, 2004. p. 269-290.

DUSSEL, Enrique. **Introducción a la filosofía de la liberación**. Bogotá: Nueva América, 1995.

FAMATINA. **El Famatina no se toca**. Disponível em: <http://www.facebook.com/pages/el-famatina-no-se-toca/319725252579>. Acesso em: 1º abr. 2013.

FLORES, R. K. Dos Antagonismos na apropriação capitalista da água à sua concepção como bem comum. 2013. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Escola de Administração, Programa de Pós-Graduação em Administração, Porto Alegre, 2013.

FLORES, R. K.; MISOCZKY, M. C. Dos antagonismos na apropriação capitalista da água à sua concepção como bem comum. **Organizações & Sociedade**, v. 22, p. 237-250, 2015. Online.

FORUM ITALIANO DEI MOVIMENTI PER L'ACQUA, 2011, Italia. **Anais [...]** Disponível em: [http://www.acquabenecomune.org/raccoltafirme/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1688:a-sostegno-dell'ice-sull'acqua-diritto-umano&catid=163:notizie-flash](http://www.acquabenecomune.org/raccoltafirme/index.php?option=com_content&view=article&id=1688:a-sostegno-dell'ice-sull'acqua-diritto-umano&catid=163:notizie-flash). Acesso em: 23 fev. 2013.

FRACALANZA, A. P. Gestão das águas no Brasil: rumo à governança da água. In: RIBEIRO, W. C. (org.) **Governança da água no Brasil: uma visão interdisciplinar**. São Paulo: Annablume, 2009. p. 135-155.

FRACALANZA, A. P.; FREIRE, T. M. Crise da água na Região Metropolitana de São Paulo: injustiça ambiental, privatização e mercantilização de um bem comum. **Geosp – Espaço e Tempo**, v. 19, n. 3, p. 464-478, 2016. ISSN 2179-0892. Online.

GÓMEZ, L. S.; TERHORST, P. Cochabamba, Bolivia: asociaciones públicas y colectivas tras la guerra del agua. In: BALANYÁ, B. et al. **Por um modelo público de água**. São Paulo: Casa Amarela, 2007.

HALL, David *et al.* **Public-public partnerships (PUPs) in water**. 2009. Disponível em: <http://www.tni.org/report/public-public-partnerships-pups-water>. Acesso em: 7 abr. 2011.

JACOBI, P. R. Governança da água no Brasil. In: RIBEIRO, W. C. (org.) **Governança da água no Brasil: uma visão interdisciplinar**. São Paulo: Annablume, 2009. p. 35-61.

LACLAU, E.; MOUFFE, C. **Hegemony and socialist strategy**. London: Verso, 2001.

LANFRANCO, Guillermo. **Rosario**. Entrevistador: Rafael Kruter Flores. Argentina: Gravado em meio digital, 2006.

LETÉLIER, F., MICHELETTI, S.; VANHULST, J. Prácticas instituyentes en el espacio vecinal: el barrio como un común. **Polis**, n. 45, 2016.

LUKÁCS, György. **Para uma ontologia do ser social**. São Paulo: Boitempo, 2012. v. 1.  
MISOCZKY, M. C.; BOHM, S. Do desenvolvimento sustentável à economia verde: a constante e acelerada investida do capital sobre a natureza. **Cadernos EBAPE.BR**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, p. 546-568, set. 2012.

MISOCZKY, M. C.; BÖHM, S. The oppressed organize against mega-mining in Famatina, Argentina: Enrique Dussel's ethics of liberation. In: PULLEN, A.; RHODES, C. (ed.). **The Routledge companion to ethics, politics and organizations**. Abingdon: Routledge, 2015.

MISOCZKY, M. C.; FLORES, R. K. Implicações práticas e teóricas da análise de movimentos sociais nas perspectivas de redes e articulações. In: JUNQUEIRA, Luciano Antonio Prates; CORÁ, Maria Amelia Jundurian (org.). **Redes sociais e intersectorialidade**. São Paulo: Tiki Books, 2017, p. 41-72. v. 1.

MONTI, Fabián. **Rosario**. Entrevistador: Rafael Kruter Flores. Argentina: Gravado em meio digital, 2006.

NIEVAS, Miriam Machado. **Chilecito**. Entrevistadores: Maria Ceci Misoczky; Steffen Bohm; Rafael Kruter Flores. Argentina: Gravada em meio digital, 2012.

NO A LA MINA. **Más de 2 millones de hectáreas en manos mineras entre 2003 y 2013**. 2013. Disponível em: <http://www.noalamina.org/mineria-argentina/mineria-la-rioja/mas-de-2-millones-de-hectareas-en-manos-mineras-entre-2003-y-2013>. Acesso em: 27 mar. 2013.

OLDRINI, G. Gramsci; Lukács, adversários do marxismo da Segunda Internacional. **Crítica Marxista**, n. 8, p. 67-80, 1999.

OLIVERA, Oscar. **Cochabamba: water war in Bolivia**. Cambridge: South End Press, 2004.

OLIVERA, Oscar. **Porto Alegre**. Entrevistador: Rafael Kruter Flores. Brasil, 2013.

PAÇO-CUNHA, E.; RESENDE, T. Participação e miséria brasileira: o participacionismo nas condições de possibilidade do capitalismo no Brasil. **Revista de Administração Pública**. Rio de Janeiro, v. 52, n. 3, p. 345-362, maio/jun. 2018.

RIBEIRO, W. C. Impasses da governança da água no Brasil. In: RIBEIRO, W. C. (org.) **Governança da água no Brasil: uma visão interdisciplinar**. São Paulo: Annablume, 2009. p. 111-135.

SALAS, Ernesto. **Andalgalá**. Entrevistadores: Maria Ceci Misoczky; Steffen Bohm; Rafael Kruter Flores. Argentina: Gravado em meio digital, 2012.

SANTOS, C.; VALDOMIR, S. El agua como derecho humano: de la declaración de Dublin a la Observación General 15. In: SANTOS, C. *et al.* **Aguas en movimiento: la resistencia a la privatización del agua en Uruguay**. Montevideo: Ediciones La Canilla, 2006. p. 21-46.

SOLON, Pablo. A lição de Cochabamba. **Cadernos Diplô**, n. 3, p. 32-33, 2003.

UNIÓN DE ASAMBLEAS CIUDADANAS. **Resoluciones del 4to**. 2012. Disponível em: [http://www.biodiversidadla.org/Principal/Secciones/Documentos/Argentina\\_Resoluciones\\_del\\_4to\\_Encuentro\\_de\\_la\\_Union\\_de\\_Asambleas\\_Patagonicas](http://www.biodiversidadla.org/Principal/Secciones/Documentos/Argentina_Resoluciones_del_4to_Encuentro_de_la_Union_de_Asambleas_Patagonicas). Acesso em: 27 mar. 2013.

---

---

**1 Injusticia ambiental y agua**

La conservación y preservación de los bienes naturales es un elemento imprescindible para el mantenimiento de la vida humana y el bienestar general. Si no conseguimos superar los obstáculos medioambientales que apremian al planeta difícilmente podremos erradicar la pobreza.

Pero la superación de esos obstáculos requiere ser conscientes de la realidad de un mundo injusto, y mal repartido, donde un 20% de la población hace uso del 80% de los recursos naturales, mientras el resto se encuentra en grave riesgo de no poder garantizar sus mínimas necesidades básicas.

Es evidente que, los bienes y servicios naturales son escasos, pero además están desigualmente repartidos<sup>1</sup> debido a cuatro grandes vectores:

a) Injusticia social, relacionada con el acceso, la gestión y capacidad de decisión sobre los ecosistemas y los recursos financieros, por los diferentes grupos o actores a nivel local regional e internacional: las injusticias sociales se ven ampliadas por las asimétricas relaciones de poder y los abusos de los países económicamente desarrollados sobre los países en vía de desarrollo, así como por la actividad globalizada de grandes consorcios multinacionales que operan por meros intereses económicos, al margen de representatividades democráticas o dación de cuentas por sus actividades.

b) Desigualdad de género en el acceso y disfrute de bienes, servicios y oportunidades de desarrollo personal, por el sistema patriarcal imperante que, en muchas partes del planeta, considera a la mujeres como meros elementos reproductores, que carecen del derecho a la participación democrática en la toma de decisiones, del acceso a un trabajo remunerado y de su propia dignidad como seres humanos.

---

<sup>1</sup> <http://www.fundacion-ipade.org/>

c) Sostenibilidad insostenible. Es evidente la conexión entre desarrollo y derechos humanos. Como señala el art. 1 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (1986):<sup>2</sup> *“1. El derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar del él.”*

Esto nos lleva a una nueva conexión: desarrollo y medio ambiente. Los criterios de desarrollo basados en indicadores de maximización económica y del beneficio no son hoy asumibles. La idea estática, mecánica, del sistema económico, que tiende a hacer de la economía un sistema infalible, es inasumible, pues vincula la política económica al aumento de la utilización de los recursos productivos y al crecimiento general continuo e ilimitado. Infelizmente numerosas instituciones públicas y privadas asumen el concepto de desarrollo sostenible en su versión más próxima al mercado. El reto no está en redefinir el concepto de desarrollo (vinculado sólo al crecimiento del PIB), sino en hacerlo más respetuoso con el medio ambiente.

Cuestionamiento de la solidaridad generacional. La eficiencia ambiental y económica no garantizan la sostenibilidad, sino se añade el criterio de equidad: sostenimiento (o aumento) del nivel de bienestar social actual, manteniendo (o aumentando) el stock de capital (natural y artificial) para el futuro. Y ello con la doble perspectiva, inter e intrageneracional, adquiriendo ésta última un papel muy relevante, pues se centra en el análisis de las condiciones de la distribución actual de los niveles de desarrollo y calidad de vida, que no puede avalarse si únicamente va suponer el bienestar de las generaciones futuras de los países desarrollados, aumentando la miseria de los pobres.

Dos falacias amenazan esta necesaria solidaridad. Por un lado, el *“mito de la tecnología ambiental”*, que sostiene que en algún momento de nuestra evolución tecnológica, la ciencia vendrá a salvarnos de problemas irresolubles e irreversibles. Por el otro lado, la ausencia de una verdadera conciencia ambiental, pública y privada, más allá de lo políticamente correcto, que se

---

<sup>2</sup> Declaración sobre el Desarrollo. Adoptada por la Asamblea General en su Resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986. <http://www2.ohchr.org/spanish/law/desarrollo.htm>

manifiesta en el ignorante manifiesto de *“cuando llegue la catástrofe ambiental, dentro de 40 o 50 o 100 años, yo ya no viviré. Nada me preocupará”*.

Las prevenciones apuntadas anteriormente se evidencian cuando nos referimos a unos de los bienes ambientales, sino el que más, imprescindible y básico para la vida y existencia humana y de los ecosistemas naturales: el Agua.

El Consejo de la Unión Europea señaló allá por 2002 que *“el agua es una necesidad primaria para el ser humano, y su suministro y saneamiento son servicios sociales básicos. Se trata de un recurso económico y medioambiental fundamental y constituye, por tanto, uno de los temas claves para la reducción de la pobreza y el desarrollo sostenible”*.

La consideración del agua presenta unas peculiaridades que es necesario considerar. Siguiendo lo establecido por la Comisión Europea,<sup>3</sup> podemos indicar las siguientes peculiaridades de un sector complejo.

a) El agua, que es un recurso natural compartido, tiene diversos usos, que a veces compiten entre sí.

b) El agua es un derecho humano, un bien público, un bien económico y también un bien vulnerable.

c) El interés por el agua, que es un sector transversal que reúne a numerosos agentes, es variable.

Pero no debemos olvidar el supuesto fáctico de partida: necesitamos el agua, tanto como el oxígeno. Sin ella no podrá existir la vida. Además el agua es el origen de la vida. Necesitamos agua limpia y saneamiento para preservar la salud y mantener nuestra dignidad. El agua condiciona todos los aspectos del desarrollo humano, pues cuando a alguien se le niega el acceso a agua limpia en su casa o cuando carece de acceso al agua como recurso productivo, sus opciones y su libertad quedan limitadas por la pobreza, las enfermedades y la vulnerabilidad.

Los problemas del agua no son, como algunos sostienen, sólo un problema de escasez, sino que aquéllos nacen de la desigualdad, la pobreza y el no poder, y no exclusivamente de su disponibilidad física.

---

<sup>3</sup> *Documento de Referencia n. 7. Desarrollo y gobernanza del sector del Agua*, Luxemburgo, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2010, p. 6-8.



## 2 Agua: ¿Derecho o mercancía?

Como venimos señalando, el acceso a agua limpia y saneamiento puede promover o retrasar el desarrollo humano, determinando lo que las personas pueden o no hacer; es decir, sus capacidades.

Cada día más niños mueren por falta de agua limpia, y la ausencia de agua y saneamiento básico causa más muertes que cualquier guerra.

Los debates en torno de la globalización se centran en las grandes brechas de riqueza que separan a unos u otros países, sin prestar excesiva atención a otros elementos que determinan la prosperidad de los países y el bienestar de sus ciudadanos. La enorme fractura existente entre quienes tienen acceso al agua y al saneamiento de los que no lo tienen es un buen ejemplo.

En el marco del objetivo 7 de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, la meta 10 tiene como finalidad reducir a la mitad para 2015 el porcentaje de personas que carecen de acceso sostenible al agua potable y al saneamiento básico.

Como señala la Organización Mundial de la Salud,<sup>4</sup> el agua potable y el saneamiento puede definirse de la siguiente manera:

- *Agua potable* es el agua utilizada para los fines domésticos y la higiene personal, así como para beber y cocinar;
- Uno tiene acceso al agua potable si la fuente de la misma se encuentra a menos de 1 kilómetro de distancia del lugar de utilización y si uno puede obtener de manera fiable al menos 20 litros diarios para cada miembro de la familia;
- Agua potable salubre es el agua cuyas características microbianas, químicas y físicas cumplen con las pautas de la OMS o los patrones nacionales sobre la calidad del agua potable;
- Por acceso de la población al agua potable salubre se entiende el porcentaje de personas que utilizan las mejores fuentes de agua potable, a saber: conexión domiciliaria; fuente pública; pozo de sondeo; pozo excavado protegido; surgente protegida; aguas pluviales.

*Saneamiento básico* es la tecnología de más bajo costo que permite eliminar higiénicamente las excretas y aguas residuales y tener un medio ambiente limpio y sano tanto en la vivienda como en las proximidades de los

---

<sup>4</sup> [http://www.who.int/water\\_sanitation\\_health/mdg1/es/](http://www.who.int/water_sanitation_health/mdg1/es/)

usuarios. El acceso al saneamiento básico comprende seguridad y privacidad en el uso de estos servicios. La cobertura se refiere al porcentaje de personas que utilizan mejores servicios de saneamiento, a saber: conexión a alcantarillas públicas; conexión a sistemas sépticos; letrina de sifón; letrina de pozo sencilla; letrina de pozo con ventilación mejorada.

1.100 millones de personas no tienen acceso a agua limpia y alrededor de 2.600 millones no dispone de un saneamiento adecuado. Pero además del drama humano, produce unos costos vinculados a la ausencia de desarrollo humano, entre los que podemos destacar:

- 1,6 millones de personas mueren cada año de enfermedades diarreicas (incluido el cólera) atribuibles a la falta de acceso a un agua potable salubre y al saneamiento básico, y un 90% de esas personas son menores de 5 años, principalmente de países en desarrollo.<sup>5</sup>

- 443 millones de días escolares se pierden anualmente por enfermedades vinculadas al agua.

- Además, se produce un gran costo económico asociado a los gastos en salud, pérdida de productividad y bajas laborales (se estima que África pierde alrededor del 5% de su PIB por estos conceptos).

Por tanto, para las personas y las sociedades, el acceso al agua limpia y saneamiento constituye un fundamento del progreso individual y lectivo que se manifiesta en:

- Reducir la pobreza de ingresos. Es más costoso no afrontar el acceso al agua y saneamiento que optar por un acceso universal. Los costes generales se estiman alrededor de 170.000 millones de dólares anuales, como déficit del acceso al agua.

- Reducir la mortalidad infantil y los costes en salud. Como señalamos anteriormente, alrededor de 1.6 millones de niños menores de 5 años mueren al año por causas directas vinculadas a la ausencia de agua y saneamiento, de las cuales más de 1 millón causadas por la disentería bacilar o la diarrea hemorrágica. Pero además de las muertes, se producen enfermedades, que acompañan a millones de personas, con el correspondiente sufrimiento y desventajas a lo largo de su existencia. Así, 160 millones de personas están

---

<sup>5</sup> *Ídem.*

infectadas por la esquistosomiasis, que causa decenas de miles de defunciones anuales; 500 millones de personas corren riesgo de contraer tracoma, por cuya causa 146 millones están amenazadas de ceguera y 6 millones padecen deterioro visual. las helmintiasis intestinales (ascariasis, tricuriasis y anquilostomiasis) están azotando al mundo en desarrollo por falta de agua, saneamiento e higiene adecuados, y 133 millones de personas sufren de fuertes parasitosis intestinales causadas por helmintos; cada año hay aproximadamente 1,5 millones de casos de hepatitis A clínica.<sup>6</sup>

– Acabar con las desigualdades de género. La división de género en el hogar asigna responsabilidades a las mujeres, que no comparten con los hombres. Las mujeres tienen que dedicar su tiempo en la recolección del agua, reduciendo el tiempo disponible para otras actividades, el descanso o el trabajo productivo, lo que influye en su independencia.

No obstante todos estos contundentes y apavorantes datos, hoy asistimos a la diatriba de considerarlo como una mera mercancía y, por lo tanto, sometida a las leyes económicas del mercado, o como una necesidad tan relevante que determine su consideración como derecho humano y su posterior incorporación a los textos normativos; especialmente, a los textos constitucionales.

Lo cierto es que la asunción de una u otra postura viene condicionada por factores culturales, sociales e ideológicos. Incluso la propia consideración jurídica del agua oscila entre la de bien de la humanidad, bien de dominio público o simple mercancía. La pura eficiencia económica en la consideración del agua no resuelve el problema de su gestión, si no va acompañado de criterios éticos que arrancando de la dignidad, entronquen con la defensa de los valores de los valores fundamentales para la vida de los ciudadanos.

Como señalamos anteriormente, se han vinculado los problemas del agua con un problema de escasez, cuando generalmente nacerá de la desigualdad, de la pobreza, del mal uso del poder, más allá de la disponibilidad física. Cabe hablar, pues, de una escasez no material, sino de una “escasez de acceso” que cuestiona el valor de la dignidad humana. Es necesario, por tanto, considerar las vinculaciones del agua con la pobreza, y el desarrollo global del planeta, así como con la garantía de una “vida en calidad”. Como ha señalado Pérez Luño, “la

---

<sup>6</sup> [http://www.who.int/water\\_sanitation\\_health/mdg1/es/](http://www.who.int/water_sanitation_health/mdg1/es/)

*dignidad humana supone el valor básico (Grundwert) fundamentador de los derechos humanos que tiende a explicitar y satisfacer las necesidades de la persona en la esfera moral. Entraña no solo la garantía negativa de que la persona no va a ser objeto de ofensas o humillaciones, sino que supone la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad de cada individuo”.*<sup>7</sup>

En materia de agua, estas sabias reflexiones son muy relevantes, pues no se trata sólo de “dar” agua para tapar bocas o calmar conciencias, sino que debe reflejar esa preocupación por la dignidad individual y la justicia social.

El reconocimiento, como veremos a continuación, y sobre todo el cumplimiento del contenido esencial, que también abordaremos posteriormente, del derecho humano al agua es un fin en sí mismo y un fundamento para el cumplimiento de otros derechos esenciales. No olvidemos, que los derechos humanos no son optativos, ni exclusivamente una disposición legal, que pueden cambiarse al albur de los caprichos políticos. Son obligaciones exigibles que reflejan valores fundamentales universales<sup>8</sup> y que conllevan responsabilidades por parte de los gobiernos y los ciudadanos, sobre todo para la ciudadanía más pobre, que sufre los abusos más graves.

Es evidente que sin acceso al agua y saneamiento serán inalcanzables otros derechos.

### **3 Derecho humano al agua en los textos internacionales**

Más allá de cubrir las necesidades básicas del ser humano, el abastecimiento de agua y los servicios de saneamiento, así como el uso que hacemos de los recursos hídricos, son factores determinantes para un desarrollo sostenible. En algunas partes del mundo, el agua constituye la principal fuente de energía, mientras que en otras se desaprovecha casi totalmente su potencial energético.

También resulta indispensable para la agricultura<sup>9</sup> y forma parte de numerosos procesos industriales y, en muchos países, supone el principal medio

---

<sup>7</sup> PÉREZ LUÑO, A.E. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 8. edic. Madrid: Tecnos, 2002. p. 318.

<sup>8</sup> PÉREZ LUÑO, A. E. *Los derechos fundamentales*. Madrid: Tecnos, 2004.

<sup>9</sup> Vid. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, *EL ESTADO DE LOS RECURSOS DE TIERRAS Y AGUAS DEL MUNDO PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA*.

de transporte. Gracias a un mejor entendimiento del conocimiento científico, la comunidad internacional ha empezado a apreciar en mayor medida los beneficios derivados de los ecosistemas acuáticos, por ejemplo, en el control de las inundaciones, la protección contra las tormentas o la purificación del agua.

El mundo se está haciendo eco de la actual crisis de agua y saneamiento. En la Cumbre del Milenio de Naciones Unidas de septiembre de 2000 se congregó el mayor número de líderes mundiales jamás reunido para aprobar la Declaración del Milenio. De aquella Declaración surgieron los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM),<sup>10</sup> un compendio de objetivos alcanzables y sujetos a plazo orientados a extender los beneficios de la globalización a los ciudadanos más pobres del mundo. La meta 10 del Objetivo 7 persigue reducir a la mitad el porcentaje de la población mundial sin acceso seguro al agua potable. Más tarde, durante la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible de Johannesburgo, en 2002, se ampliaría el alcance de esta meta incluyendo también el acceso a un saneamiento básico y reconociendo que los recursos hídricos son un factor fundamental para la consecución del resto de los Objetivos de Desarrollo del Milenio. Esta referencia al saneamiento está actualmente integrada en la meta 10.

Desde Johannesburgo, otras deliberaciones internacionales sobre agua y saneamiento han contribuido a impulsar la cooperación y la acción en este campo. En particular se han logrado progresos significativos en el abastecimiento a la población de agua potable y saneamiento básico. A pesar de ello, resulta necesario un mayor esfuerzo para ampliar estos servicios a la población todavía excluida, en su mayor parte, la población pobre.

Para afrontar la crisis, la comunidad internacional ha tenido que cobrar conciencia de que el acceso al agua potable y al saneamiento debe encuadrarse en el marco de los derechos humanos.

---

*Como gestionar los sistemas en peligro. RESUMEN*, Roma, 2011, <http://www.fao.org/docrep/015/i1688s/i1688s00.pdf>, donde se indica como". La producción de alimentos aumentará de aquí a 2050, según las previsiones, un 70% a nivel mundial y casi un 100% en los países en desarrollo. Esta demanda adicional de alimentos, junto con la demanda de otros usos, ejercerá una presión sin precedentes en muchos sistemas de producción agrícola en todo el mundo. Estos "sistemas en peligro" se enfrentan a una creciente competencia por los recursos hídricos y la tierra, que con frecuencia se ven limitados por prácticas agrícolas insostenibles".

<sup>10</sup> <http://www.un.org/es/millenniumgoals/bkgd.shtml>.

Aunque el derecho al agua no está reconocido expresamente como un derecho humano independiente en los tratados internacionales, las normas internacionales de derechos humanos comprenden obligaciones específicas en relación con el acceso a agua potable. Esas obligaciones exigen a los Estados que garanticen a todas las personas el acceso a una cantidad suficiente de agua potable para el uso personal y doméstico, que comprende el consumo, el saneamiento, el lavado de ropa, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. También les exigen que aseguren progresivamente el acceso a servicios de saneamiento adecuados, como elemento fundamental de la dignidad humana y la vida privada, pero también que protejan la calidad de los suministros y los recursos de agua potable.

El concepto de la cantidad básica de agua requerida para satisfacer las necesidades humanas fundamentales se enunció por primera vez en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, celebrada en Mar del Plata (Argentina) en 1977. En su Plan de Acción se afirmó que todos los pueblos, cualesquiera que sean su etapa de desarrollo y sus condiciones económicas y sociales, tienen derecho al agua potable en cantidad y calidad acordes con sus necesidades básicas. En el Programa 21, aprobado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, se confirmó este concepto.

Posteriormente, varios otros planes de acción han mencionado el agua potable y el saneamiento como un derecho humano. En el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo de 1994, los Estados afirmaron que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, lo que incluye alimentación, vestido, vivienda, agua y saneamiento adecuados. En el Programa de Hábitat, aprobado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos (Hábitat II) en 1996, el agua y el saneamiento también se consideraron parte del derecho a un nivel de vida adecuado.

El derecho al agua se ha reconocido también en declaraciones regionales. El Consejo de Europa ha afirmado que toda persona tiene derecho a una cantidad suficiente de agua para satisfacer sus necesidades básicas. En 2007, los dirigentes de Asia y el Pacífico convinieron en reconocer que el derecho de las personas a disponer de agua potable y de servicios básicos de saneamiento es un

derecho humano básico y un aspecto fundamental de la seguridad humana<sup>4</sup>. En la Declaración de Abuja, aprobada en la Primera Cumbre América del Sur-África, en 2006, los Jefes de Estado y de Gobierno declararon que promoverían el derecho de sus ciudadanos al acceso al agua potable y a la sanidad dentro de sus respectivas jurisdicciones. Aunque esas declaraciones no son jurídicamente vinculantes, reflejan un consenso y una declaración política de intenciones sobre la importancia de reconocer y hacer realidad el derecho al agua.

En noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobó su Observación general n. 15 sobre el derecho al agua, definido como el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Aunque en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no se menciona expresamente el derecho al agua, el Comité subrayó que este derecho forma parte del derecho a un nivel de vida adecuado, al igual que los derechos a disponer de alimentación, de una vivienda y de vestido adecuados. El Comité también subrayó que el derecho al agua está indisolublemente asociado al derecho a la salud y a una vivienda y una alimentación adecuadas.

Dada la magnitud de la tarea, en diciembre de 2003, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó, a través de su resolución A/RES/58/217, el período 2005-2015 Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida”.<sup>11</sup>

El objetivo fundamental del Decenio es promover los esfuerzos para cumplir con los compromisos internacionales adquiridos en materia de agua y saneamiento para 2015. Se trata de reforzar la cooperación a todos los niveles, de manera que se alcancen los objetivos relacionados con el agua, acordados en la Declaración del Milenio, el Plan de Ejecución de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible de Johannesburgo y la Agenda 21.

El gran desafío del Decenio consiste en dirigir la atención hacia políticas y actividades proactivas que garanticen a largo plazo una gestión sostenible de los recursos hídricos, en términos tanto de calidad como de cantidad, y que incluyan medidas de mejora del saneamiento. Lograr los objetivos del Decenio requiere

---

<sup>11</sup> [https://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/water\\_and\\_energy\\_2014/index.shtml](https://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/water_and_energy_2014/index.shtml).

de continuo compromiso, cooperación e inversión por parte de todos los agentes involucrados durante, no solo el decenio 2005-2015, sino más allá.

En 2006, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos aprobó las directrices para la realización del derecho al agua potable y al saneamiento. En ellas se utiliza la definición del derecho al agua elaborada por el Comité, y el derecho al saneamiento se define como el derecho de toda persona a acceder a un servicio de saneamiento adecuado y seguro que proteja la salud pública y el medio ambiente.

En marzo de 2008, mediante la Resolución 7/22, el Consejo de Derechos Humanos decidió “nombrar, por un período de tres años, a un experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y al saneamiento”. En abril de 2011, mediante la Resolución 16/2, el Consejo de Derechos Humanos decidió extender el mandato por un periodo de tres años. El Experto Independiente supervisa e informa sobre la implementación por parte de los Estados del derecho humano al agua así como sobre las violaciones relacionadas.

El 28 de julio de 2010, a través de la Resolución 64/292,<sup>12</sup> la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció explícitamente el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que un agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos. La Resolución exhorta a los Estados y organizaciones internacionales a proporcionar recursos financieros, a propiciar la capacitación y la transferencia de tecnología para ayudar a los países, en particular a los países en vías de desarrollo, a proporcionar un suministro de agua potable y saneamiento saludable, limpio, accesible y asequible para todos. Así se manifiesta en su art. 1 cuando señala que *“Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos;”*.

En mayo de 2011, la Organización Mundial de la Salud (OMS), mediante su Resolución 64/24, hacía un llamamiento a los Estados Miembros “para garantizar que las estrategias de salud nacionales contribuyen al logro de los Objetivos de

---

<sup>12</sup> Naciones Unidas. Asamblea General. Resolución aprobada por la Asamblea General el 28 de julio de 2010. 64/292.El derecho al agua y el saneamiento.  
[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/64/292&Lang=S](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/292&Lang=S).



Desarrollo del Milenio en materia de agua y saneamiento al tiempo que apoyan la progresiva realización del derecho humano al agua y al saneamiento” y un llamamiento al Director General de la OMS “a reforzar la colaboración de la OMS con los correspondientes socios y miembros de ONU-Agua y con otras organizaciones relevantes para promover el acceso a unos servicios de agua, saneamiento e higiene saludables, así como a servir de modelo de una acción efectiva intersectorial en el contexto de la iniciativa de Naciones Unidas Unidos en la Acción a la que pertenece OMS, y de cooperación de la Organización con la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre el derecho humano al agua potable y al saneamiento orientada a mejorar la implantación del mismo”.

Las obligaciones específicas relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento se han venido reconociendo también, en medida creciente, en los principales tratados de derechos humanos, fundamentalmente como parte del derecho a un nivel de vida adecuado y del derecho a la salud.

A nivel regional, y entre otras, en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (1988) se subraya que todos tienen derecho a vivir en un entorno sano y a tener acceso a los servicios públicos básicos (art. 11.1).

A nivel interno, numerosas constituciones contienen referencias explícitas al derecho al agua, entre ellas las del Ecuador, el Estado Plurinacional de Bolivia, la República Democrática del Congo, Sudáfrica, Uganda y el Uruguay. El derecho a servicios de saneamiento también se consagra en algunas constituciones y legislaciones nacionales, como las de Argelia, el Estado Plurinacional de Bolivia, las Maldivas, Sri Lanka, Sudáfrica y el Uruguay. Otras constituciones aluden a la responsabilidad general del Estado de asegurar el acceso al agua potable y el saneamiento (las constituciones de Camboya, Colombia, Eritrea, Etiopía, Filipinas, Gambia, el Irán (República Islámica del), México, Nigeria, Panamá, Portugal y Zambia).

No obstante, el último Informe de Naciones Unidas sobre el cumplimiento de los Objetivos del Milenio (2012), señala que “Mientras que en 2010 el 19% de la población rural usaba fuentes de agua no mejoradas, en las áreas urbanas ese porcentaje era de solo un 4%. Como los aspectos relacionados con la seguridad, la confiabilidad y la sostenibilidad no se reflejan en los indicadores que se utilizan para seguir los avances de los ODM, es probable que ese porcentaje sobrestime

la cantidad real de personas que usan fuentes de agua seguras. Y lo que es peor, casi la mitad de la población de las regiones en desarrollo (2.500 millones de personas) todavía no cuenta con instalaciones de saneamiento mejoradas. Para 2015 el mundo habrá logrado solamente un 67% de cobertura, muy por debajo del 75% necesario para alcanzar el ODM".<sup>13</sup>

#### 4 Contenido del derecho humano al agua

Las consideraciones biológicas sobre el agua son diferentes de su cualificación jurídica. No puede hablarse de un derecho humano al agua, sin determinar el contenido del mismo; sin delimitar sus elementos imprescindibles. Siguiendo lo señalado por las Naciones Unidas,<sup>14</sup> podemos determinar:

- **El derecho al agua entraña libertades.** Estas *libertades* están dadas por la protección contra cortes arbitrarios e ilegales; la prohibición de la contaminación ilegal de los recursos hídricos; la no discriminación en el acceso al agua potable y el saneamiento, en particular por razón de la clasificación de la vivienda o de la tierra; la no injerencia en el acceso a los suministros de agua existentes, especialmente las fuentes de agua tradicionales; y la protección contra las amenazas a la seguridad personal al acceder a agua o servicios de saneamiento fuera del hogar.

- **El derecho al agua entraña prestaciones.** Estas *prestaciones* comprenden el acceso a una cantidad mínima de agua potable para mantener la vida y la salud; el acceso a agua potable y servicios de saneamiento durante la detención; y la participación en la adopción de decisiones relacionadas con el agua y el saneamiento a nivel nacional y comunitario.

- **El suministro de agua para cada persona debe ser continuado y suficiente para cubrir los usos personales y domésticos,** que comprenden el consumo, el lavado de ropa, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. Otros usos domésticos del agua, como el agua para las piscinas o la jardinería, no están incluidos en el derecho al agua.

---

<sup>13</sup> NACIONES UNIDAS. *Objetivos de Desarrollo del Milenio. Informe de 2012*. Nueva York, 2012.

<sup>14</sup> NACIONES UNIDAS. *El Derecho al Agua. Folleto Informativo n. 35*. Ginebra, 2011.

El derecho al agua abarca, por lo tanto, el acceso al agua necesaria para mantener la vida y la salud y para satisfacer las necesidades básicas, y no confiere a las personas el derecho a una cantidad ilimitada de agua.

Según la OMS, se requieren entre 50 y 100 litros de agua por persona al día para cubrir la mayoría de las necesidades básicas y evitar la mayor parte de los problemas de salud.

El acceso a 20-25 litros por persona al día representa el mínimo, pero esta cantidad suscita preocupaciones sanitarias, porque no basta para cubrir las necesidades básicas de higiene y consumo.

Estas cantidades son indicativas, ya que dependen del contexto particular y pueden diferir de un grupo a otro en función del estado de salud, el trabajo, las condiciones climáticas y otros factores. Las madres lactantes, las mujeres embarazadas y las personas que viven con el VIH/SIDA necesitarán más de 50-100 litros de agua al día.

- **El agua para el uso personal y doméstico debe ser salubre y aceptable.**

De conformidad con la Observación general n. 15,<sup>15</sup> el agua debe estar exenta de microbios y parásitos, así como de sustancias químicas y radiológicas, que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. El agua debe tener también un color, un olor y un sabor aceptables, a fin de que las personas no recurran a otras fuentes que puedan parecer más atractivas pero que estén contaminadas. Estos requisitos se aplican a todas las fuentes de abastecimiento, como el agua corriente, el agua de cisternas, el agua comprada a un proveedor y los pozos protegidos.

La salubridad del agua potable se define normalmente mediante normas nacionales y/o locales de calidad del agua potable.

La falta de sistemas de saneamiento adecuados en muchas partes del mundo ha dado lugar a la contaminación generalizada de las fuentes de agua de las que depende la supervivencia de las comunidades. En su Observación general n. 15, el Comité subrayó que garantizar el acceso a servicios de saneamiento

---

<sup>15</sup> Observación general 15, Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto), (29º período de sesiones 2002), U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117 (2002). <http://www.wfirt.org/humanrts/gencomm/epcomm15s.html>.

adecuados es uno de los principales mecanismos para proteger la calidad de las reservas y los recursos de agua potable.

- **Los servicios de abastecimiento de agua y de saneamiento deben ser físicamente accesibles** y estar al alcance de todos los sectores de la población, teniendo en cuenta las necesidades de determinados grupos, como las personas con discapacidad, las mujeres, los niños y los ancianos.

Aunque el derecho al agua no significa que todos deban tener acceso a agua y servicios de saneamiento dentro del hogar, sí presupone que estos servicios se encuentren en las cercanías o a una distancia razonable de la vivienda. También debería haber agua y servicios de saneamiento en las escuelas y los hospitales, los lugares de trabajo, los centros de detención y los campamentos de refugiados y de personas internamente desplazadas.

Puesto que la cantidad de agua a que se tiene acceso cada día depende en gran medida de la distancia a la que está la fuente de agua y del tiempo que se tarda en recorrerla, se considera razonable una distancia que permita a todos recoger suficiente agua para cubrir los usos personales y domésticos.

Según la OMS, para tener un acceso básico a 20 litros de agua por día la fuente debe estar a no más de 1.000 m del hogar y el tiempo necesario para ir a buscar agua no debe exceder de 30 minutos.

Cuando hay agua corriente en las viviendas, el acceso es óptimo y es probable que se disponga de por lo menos 100 litros por persona al día.

- **Los servicios de agua deben ser asequibles para todos.** Ningún individuo o grupo debería verse privado del acceso a agua potable por no poder pagar.

Por consiguiente, los costos directos e indirectos del agua y el saneamiento no deberían privar a nadie del acceso a estos servicios y no deberían comprometer la capacidad de disfrutar de otros derechos humanos, como el derecho a la alimentación, a la educación, a una vivienda adecuada o a la salud. El requisito de la asequibilidad también pone de relieve que la recuperación de los costos no debe erigirse en un obstáculo al acceso al agua potable y el saneamiento, especialmente para los pobres. Por ejemplo, el PNUD propone como punto de referencia un umbral del 3% del ingreso familiar.

En general, los hogares más pobres no deberían cargar con una parte desproporcionadamente alta de los gastos en agua y saneamiento.

## 5 Reflexiones finales

Es evidente que el reconocimiento, en las constituciones nacionales de algunos Estados, y en los más relevantes organismos internacionales, supone un notable avance en la efectivación del derecho humano al agua, y en la eliminación de las injusticias a que la falta de acceso y saneamiento condena a millones de personas diariamente.

Ahora bien, este reconocimiento como derecho humano deviene inoperante, si no va acompañada del compromiso de los poderes públicos de implementarlo correctamente adoptando medidas políticas y económicas.

No bastan sólo palabras, sino que se hace imprescindible, como un primer paso para garantizar la dignidad humana, las inversiones, mediante planes realistas y comprometidos, en el suministro de agua y saneamiento. Sin dotación económica, sin reservas destinadas a estos fines en los presupuestos públicos, el derecho al agua será inoperante, y no será más que una declaración grandilocuente vacía de contenido, que olvida no sólo lo obvio de garantizar agua potable a todos los seres humanos, sino lo relevante que estas inversiones son para la generación de desarrollo social y económico, en términos de valor agregado.

Pero para ello es conveniente optar por un sistema de gestión pública del agua que garantice ese acceso universal. Hoy asistimos, enmascarada en la crisis, a la privatización de la gestión del agua. Los argumentos meramente económicos, priman sobre los humanitarios, colocando a millones de personas fuera del acceso al agua al no poder asumir el pago de los costes de suministro, y/o saneamiento, que se imponen de acuerdo a la rentabilidad de los inversores privados que en muchos casos, ni siquiera garantizan la calidad mínima del agua. Defendemos un modelo público de gestión del ciclo integral del agua frente a la privatización del recurso, resaltando el deber que tienen las administraciones de garantizar la prestación de un servicio de suministro de agua de calidad y en las mismas condiciones de igualdad para todos los ciudadanos. Igualmente es necesario reconsiderar la pertinencia de los bancos de agua,<sup>16</sup> así como la problemática de los revendedores.

---

<sup>16</sup> Un “banco de agua” es un mecanismo para vender o arrendar derechos de uso de agua, bien entre particulares (Cesión de derechos) o bien entre particular y el Estado (Centros de

Y reiteramos que no basta con que el suministro se garantice, sino que el agua debe ser de calidad, potable, apta para los consumos humanos. Los datos son tozudos, la mitad de planeta consume agua contaminada o insalubre, y mientras, las grandes multinacionales del agua embotellada y las grandes corporaciones hacen su agosto, convirtiendo al agua embotellada, en los últimos treinta años, en la segunda o tercera mercancía que más dinero mueve del mundo, después del petróleo y el café.<sup>17</sup>

Igualmente se deberá dar solución, urgente, a la problemática que sufren los obreros y/o desplazados que carecen de suministro, al no poder aportar los títulos de propiedad de los territorios donde se asientan.

Por otro lado, no debemos olvidar la geoestrategia del agua. Muchos conflictos entre Estados y territorios, enmascarados en patriotismo o expansionismo totalitario, no son en el fondo más que guerras por el control del agua.<sup>18</sup> El colonialismo económico y territorial presenta hoy nuevos rostros, focado en el control de territorios y cuencas hidrográficas que garanticen el preciado elemento para la continuación de unos programas económicos y sociales meramente capitalistas, que obvian las imprescindibles consideraciones ambientales, en aras de un desarrollo insostenible, que puede condenar al planeta a un futuro incierto que cuestione su propia supervivencia.

---

Intercambio de Derechos). La función fundamental de un mercado de aguas es favorecer una reasignación de derechos de uso del agua cuando todos los recursos disponibles ya están asignados y algunos usos, incluida la demanda medioambiental, requieren disponer de más agua. Compartimos con WWF, que *“los mercados de agua son aceptables sólo si sirven para beneficiar al medio ambiente, por ejemplo mediante la asignación de un porcentaje del agua del agua vendida a fines medioambientales (ej. recuperar un acuífero sobreexplotado, incrementar los caudales circulantes en determinados tramos de río) o mediante la adquisición de derechos para aliviar las presiones existentes sobre los ecosistemas acuáticos. En todo caso, es esencial que estos mercados se introduzcan con mucha cautela y sólo después de haber estudiado ventajas y desventajas de las distintas opciones de regulación. Unas experiencias piloto permitirían evaluar los efectos sobre el medio ambiente, evitar causar problemas a gran escala, y mejorar la legislación actual”*. Vid. [http://www.wwf.es/que\\_hacemos/agua\\_y\\_agricultura/nuestras\\_soluciones/mercados\\_del\\_agua/](http://www.wwf.es/que_hacemos/agua_y_agricultura/nuestras_soluciones/mercados_del_agua/).

<sup>17</sup> <http://www.esglobal.org/geopolitica-del-agua-embotellada>.

<sup>18</sup> SHIVA, V. *Las guerras del agua: privatización, contaminación y lucro*. Barcelona: Icaria Editorial, 2004.

## La lucha por la tierra y la autonomía a la luz de lo común

Oscar Arnulfo de la Torre de Lara

### 1 Introducción

La mexicana fue una revolución eminentemente campesina; misma que planteó, no solo las bases de un nuevo régimen democrático, sino también la construcción de un proceso de reforma agraria, que en última instancia refleja una arcaica disputa social por el acceso y control de los bienes. Sin embargo, está en curso un proceso deconstituyente neoliberal que da marcha atrás a la concepción del agrarismo y la tenencia de la tierra que emanaron de la Revolución Mexicana, recrudescido por un nuevo ciclo de despojo abierto por la llamada Reforma Energética. En este sentido, la lucha por la tierra – devenida defensa del territorio – y la autonomía puede ser pensada a la luz de lo “común” como referente conceptual que encierra prácticas, luchas e instituciones que apuntan a un porvenir anticapitalista.

En las últimas tres décadas el proceso de globalización neoliberal ha logrado cristalizar los postulados del fundamentalismo mercado mediante la implementación de una difusa pero férrea nueva *lex mercatoria* que otorga un peso sumamente desproporcionado a grandes empresas transnacionales en la gestión y asignación de bienes comunes indispensables para la reproducción de la vida humana y los ecosistemas. Proceso que ha reconfigurado el papel del estado mexicano, mismo que ha renunciando a sus funciones sociales, permitiendo la asunción de un papel preponderante de organismos económicos internacionales – como la Organización Mundial del Comercio y el Fondo Monetario Internacional –, que han generado una nueva arquitectura jurídica – vía reformas estructurales – que da forma y blindada los intereses de estas grandes empresas transnacionales.

En este avance del neoliberalismo es innegable el papel que ha jugado, en los ámbitos académicos, políticos y empresariales, una antropología filosófica individualista que propugna las bases de una sociedad atomizada conformada por individuos abstractos unidos únicamente por los lazos invisibles del mercado. Se trata no sólo de una doctrina o una política económica, sino de una especie de norma general de los comportamientos que hace de la competencia el elemento

y el motor principal.<sup>1</sup> Esta ideología individualista enarbolada por el fundamentalismo de mercado reivindica la libertad y la propiedad como derechos absolutos e inalienables, no sólo de personas individuales sino también de grandes corporaciones transnacionales cuyas acciones guiadas por el cálculo económico destruyen las condiciones materiales e inmateriales de vida de millones de personas, en su afán de acumulación y ganancia, mientras se pregona a los cuatro vientos que este camino es el único viable hacia el progreso.

Lo cierto es que el proceso de modernización capitalista, en su actual fase neoliberal desarrollo, ha transformado radicalmente nuestra realidad mediante la imposición de un nuevo tiempo y espacio hegemónicos, sustentado en una institucionalidad débil y la acumulación económica basada en la libre competencia; caldo de cultivo donde se ha desarrollado un individualismo exacerbado que ha propiciado una pérdida de sentido de lo público y lo comunitario, con el consecuente desgarramiento del tejido social. Se trata de una verdadera mercantilización de la vida, misma que no sólo opera en la economía formal, sino también en la fusión de las corporaciones – los complejos empresariales-militares-políticos y mediáticos<sup>2</sup> y el crimen organizado, reconfigurando el paisaje social ahí donde sientan sus reales. Y es que no podemos obviar que el narcotráfico – ligado a otras prácticas ilegales – es un producto inherente del sistema capitalista, en su tendencia a generar ganancia por encima de toda consideración ecológica, ética o política. Se trata de un cálculo de guerra que admite el aniquilamiento de vidas humanas y la apropiación y destrucción de la naturaleza, con tal de que se despliegue la eficiencia como vía de empoderamiento y fuente de beneficios;<sup>3</sup> una

---

<sup>1</sup> Fernández-Savater, Amador, “De la autonomía a lo común: entrevista a Christian Laval y Pierre Dardot”, en *Lobo suelto* [en línea], Formato html. Disponible en Internet:<http://lobosuelto.com/?p=18423>, [citado el 4 de junio e 2012].

<sup>2</sup> Véase González Casanova, Pablo, *Las Nuevas Ciencias y las Humanidades. De la Academia a la Política*, Antrophos, Barcelona, 2004.

<sup>3</sup> Incluso como se desprende del certero análisis de Sayak Valencia Triana, los conceptos tradicionales sobre el trabajo resultan insuficientes para teorizar éstas prácticas de la economía contemporánea, mostrando que nuevas teorizaciones son necesarias en un mundo donde no hay espacios fuera del alcance del capitalismo. El hecho de pasar por alto estas prácticas no las elimina, al contrario las invisibiliza, o bien las teoriza desde términos más cercanos a la doble moral que a la conceptualización. Es el caso de términos como mercado negro o crimen organizado, por considerárselas ilegales. De modo que es fundamental tomar en consideración el papel de las políticas económicas neoliberales en la construcción las “subjetividades capitalísticas



racionalidad instrumental al límite, donde la acumulación de capital es el fin último.

En este contexto político y económico se actualiza una disputa ancestral cuyo origen lo encontramos en la fundación de la modernidad capitalista y la expansión del derecho moderno a partir de la “conquista de América” en cuanto nuevo territorio objeto de dominación.<sup>4</sup> En este sentido el colonialismo se constituye como el otro lado – el lado oscuro – del capitalismo europeo; ya que la acumulación primitiva colonial, lejos de ser una precondition del desarrollo capitalista, en realidad ha constituido un elemento indispensable de su dinámica interna”,<sup>5</sup> en una actualización constante de los procesos de acumulación originaria de capital. En este particular sentido es que la política o las políticas de la espacialidad cobran especial importancia para el fenómeno de lo jurídico, ya que a través de ellas se fagocitan territorios y sujetos a partir del patrón de la racialidad, usando unos patrones de inclusión/exclusión fundados originalmente en la conquista –la guerra de conquista– como evento fundador de la colonialidad.<sup>6</sup>

## 2 Comunes y alambradas

La estructura agraria del México contemporáneo así como su configuración pluricultural es resultado de una arcaica disputa por la tierra, en la que pueblos indígenas y campesinos han ejercido una tenaz resistencia frente al despojo y aculturación que han padecido por parte de las clases dominantes a lo largo de nuestra historia. Mas esta pugna inmemorial cobra especial importancia en esta alborada de milenio, ya que constituye una lucha en la que los pueblos indios y

---

tercermundistas” por medio de una recolonización económica que se afianza a través de “demandas de producción e hiperconsumo globales”, creando nuevos sujetos ultra violentos y demoleedores que engrosan las filas la economía criminal y del narcotráfico como uno de sus principales dispositivos. Véase Valencia Triana, Sayak, *Capitalismo Gore. Control económico, violencia y narcopoder*, Paidós, México, 2016.

<sup>4</sup> Martínez de Bringas, Asier, “La deconstrucción del concepto de propiedad. Una aproximación intercultural a los derechos territoriales indígenas”, en *Revista de investigaciones jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, México, 2007, p. 642.

<sup>5</sup> Coronil, Fernando, “Naturaleza del poscolonialismo: del eurocentrismo al globocentrismo”, en Lander, Edgardo (Comp.), *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*, CLACSO, Buenos Aires, 2000, p. 93.

<sup>6</sup> Cfr. Martínez de Bringas, *op. cit.*, p. 642-643.

campesinos se juegan la vida ante la destrucción desatada por un capitalismo asesino y devorador de identidades y territorios. Los movimientos campesinos e indígenas contemporáneos son herederos de vetustos procesos de resistencia que tienen su origen hace más de 500 años y surgieron como reacción a la instauración del orden colonial – aún vigente – por parte de los conquistadores europeos. Es decir que con la instauración del orden colonial en el territorio de lo que hoy llamamos México se inicia una larga guerra de conquista instrumentada mediante políticas, instituciones, leyes y campañas militares contra los pueblos originarios, con la finalidad de despojarlos de sus territorios – bienes comunes – y dominarlos tanto física como psíquicamente en pos de la instauración de la civilización occidental y sus presupuestos “universales”.

Desde tiempo inmemorial el territorio mexicano fue patrimonio de sus comunidades originarias, la prenda de su relación sagrada con la naturaleza, con los dioses, con los antepasados y los descendientes. Esa noción de un patrimonio común – tierras, aguas, montes, pastos, bosques, ríos, lagos – persistió en el imaginario de las comunidades aun en los siglos del virreinato colonial, sobreviviendo en el derecho indiano y en los mitos, los rituales, las fiestas y el resguardo de los títulos primordiales sobre la tierra. [...] Ese antiguo sustrato cultural de la sociedad mexicana, negado en las constituciones liberales, resistió en la cascada de rebeliones indígenas y campesinas que atravesó la historia poscolonial: en la defensa de la tierra y los bienes comunales con que más de un centenar de insurrecciones enfrentaron en el siglo XIX el ciclo de acumulación por despojo abierto con las reformas borbónicas, continuado en el juarismo y acelerado en los años de “modernización” porfirista.<sup>7</sup>

Esta guerra de conquista hoy día está lejos de haber terminado, pues el despojo y la explotación siguen siendo una constante, aunque refuncionalizada e instrumentada a través de nuevos mecanismos de acumulación.

## **2.1 Despojo decimonónico**

Una vez culminados los tres siglos de colonialismo hispano en México, el reconocimiento de las desigualdades sociales por el derecho de la dominación

---

<sup>7</sup> Roux, Rhina. El mito, la tierra, el Príncipe, en *Argumentos*, UAM-Xochimilco, v. 24, n. 65, p. 14, enero-abril 2011, p. 14.

hispanica se vio desplazado por una ideología y un derecho que considera que todos son libres e iguales social, jurídica y políticamente;<sup>8</sup> concepción iusfilosófica que contraria a todos los supuestos culturales de los órdenes anteriores, al concebir al individuo “sujeto de derecho” por naturaleza propia. No obstante este humanismo individualista de matriz liberal, aun con su aparente carácter emancipador y universalista, encubre la realidad y es funcional a un nuevo colonialismo, donde la revolución industrial del siglo XVIII y la Ilustración profundizan y amplían el horizonte ya comenzado a fines del siglo XV.<sup>9</sup>

Y es que en el proceso de construcción del nuevo estado independiente fueron creadas nuevas relaciones opresivas y explotadoras, mediante la creación de un *colonialismo interno*,<sup>10</sup> negador de la identidad diferenciada de los pueblos indios, ya que reconocer su identidad diversa habría implicado aceptar de algún modo una vida autónoma para los grupos étnicos; sobre todo, respetar la base de sustentación de tales grupos; las tierras y demás recursos comunales.<sup>11</sup> Como afirmara en su momento el político liberal Guillermo Prieto, “la independencia nos convirtió en gachupines<sup>12</sup> de los indios”;<sup>13</sup> los indígenas no hacían más que cambiar de amo. “[...] no venían a ser otra cosa que objetos aprovechables; materias explotables; botín de los más fuertes de la libre competencia que se había desatado entre todos los mexicanos”.<sup>14</sup>

El modelo de estado constitucional adoptado en 1857, si bien tiene la pretensión emancipatoria de la modernidad, es desafortunadamente ciego a la colonialidad. Esto significa que su componente jurídico – el derecho como lenguaje normativo del estado – se construyó sobre premisas epistemológicas

---

<sup>8</sup> De la Torre Rangel, Jesús Antonio. Derechos de los pueblos indígenas. *Ixtus. Espíritu y cultura. “Con los pies en la tierra o la fuerza de la localidad”*, año XI, n. 42, p. 70, 2003.

<sup>9</sup> Dussel, Enrique. Europa, modernidad y eurocentrismo, en Lander, *op. cit.*, p. 45.

<sup>10</sup> Véase González Casanova, Pablo, “Colonialismo Interno. Una redefinición” en *Rebeldía*, n. 12, 2003.

<sup>11</sup> Díaz Polanco, Héctor. *Autonomía regional. La autodeterminación de los pueblos indios*. México: Siglo XXI, 1991. p. 27

<sup>12</sup> Denominación despectiva o irónica respecto a los españoles.

<sup>13</sup> Guillermo Prieto citado por Zea, Leopoldo, “La Ideología liberal y el liberalismo mexicano” en Medina-Alfonso, Hilario *et al.*, *El liberalismo y la reforma en México*. México: UNAM, 1957. p. 511.

<sup>14</sup> *Idem*.

coherentes con el carácter moderno/colonial.<sup>15</sup> Bajo este esquema, “la negación del derecho del colonizado comienza por la afirmación del derecho del colonizador” lo que constituye la manifestación paradigmática de toda un bloque de cultura que es capaz de imponer como general un concepto particular. En realidad no se estaba postulando un derecho para todos los seres humanos, sino sólo para aquellos seres, “afortunados individuos”, que responden a la concepción liberal de humanidad;<sup>16</sup> naturaleza humana que resulta de una apreciación de lo que serían los individuos humanos con entera independencia de sus relaciones sociales y sus contextos de vida. El dogmatismo jurídico liberal hace tabula rasa a partir de la falacia que propugna una razón pura universal y la igualdad formal; “todos los hombres y naciones son iguales; no hay nada en el pasado que pueda establecer la desigualdad. La desigualdad se hace patente en el futuro, en la marcha hacia el progreso”.<sup>17</sup> Esta entronización del derecho de la modernidad tuvo como consecuencia, ya no sólo el hecho de que los pueblos indios se encontrarán en una posición subordinada frente al colonizador y su derecho – como en el orden jurídico novohispano –, ahora resulta que para la modernidad ilustrada los pueblos indios no tienen sitio alguno, si no se muestran dispuestos a abandonar completamente sus costumbres y a deshacer enteramente sus comunidades para conseguir integrarse en el único mundo constitucionalmente concebible del derecho moderno.<sup>18</sup>

Por esto es importante destacar el papel que jugaron las *Leyes de Reforma* para la instrumentalización del despojo sobre las tierras comunales de los pueblos indios, ya que constituyen una de las principales causas del problema agrario en México. La *Ley de Desamortización de Bienes* (o *Ley Lerdo de 1856*) y la Constitución de 1857 son producto del liberalismo jurídico en México, y su aplicación desde una perspectiva individualista trajeron consecuencias aciagas a las comunidades indígenas al privatizar la propiedad agraria y fragmentar aún más sus territorios inmemoriales. La *Ley de Desamortización*, pretendía sacar de “manos muertas” la propiedad, con el fin de acabar con una acumulación

---

<sup>15</sup> Véase Medici, Alejandro. *La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*, CENEJUS, San Luís Potosí, 2012. p. 31; Clavero, Bartolomé, *El Orden de los poderes. Historias Constituyentes de la Trinidad Constitucional*, Madrid, Trotta, 2007, p.183-186.

<sup>16</sup> *Id.*, *Derecho indígena y cultura constitucional en América*. México: Siglo XXI, 1994. p. 21.

<sup>17</sup> Zea, *op. cit.*, p. 472.

<sup>18</sup> Clavero, *El orden delos poderes... op. cit.*, p. 26.

exagerada, sobre todo por parte de las comunidades eclesiásticas, y lograr así su circulación mercantil. Esta desamortización, no obstante, no sólo afectó a los bienes de la Iglesia, también a los ayuntamientos y a las comunidades indígenas. La propiedad comunal indígena fue desamortizada y los pueblos fueron despojados y desarmados jurídicamente para defender sus derechos territoriales,<sup>19</sup> pues “el artículo 27 de la Constitución de 1857 negaba a los pueblos capacidad legal para obtener y administrar bienes raíces y que por esta razón carecieron de personalidad jurídica para hacer valer sus derechos”<sup>20</sup>

Posteriormente las *Leyes de Colonización y sobre Baldíos* de la época porfiriana, entre 1883 y 1910, constituyeron la expresión de la aplicación más cruda del derecho liberal y sus postulados; vendrían a dar un golpe más para la privatización de la propiedad agraria y el consecuente despojo tanto de pueblos y comunidades indígenas así como de los pequeños campesinos pobres. Bajo la vigencia y aplicación de estas leyes gran cantidad de extensiones de tierra fueron declaradas “baldías”, aunque de hecho pertenecían a pueblos y comunidades indígenas. Durante estos procesos los pueblos indígenas no sólo perdieron tierras, también estuvieron sujetos a la frecuente modificación de fronteras político-territoriales y la sujeción a nuevos poderes.

La prohibición y el ninguneo de la propiedad comunal indígena por *Leyes de Reforma* y la expropiación brutal y autoritaria de las tierras colectivas indígenas por las *Leyes de Colonización y sobre Baldíos*, propicia un proceso de acumulación capitalista que culmina en la conformación de las grandes haciendas del oscuro periodo de orden y progreso porfiriano. La elite intelectual y política porfiriana veía en las comunidades indígenas y las formas de posesión colectiva de la tierra una rémora para su proyecto de nación liberal y moderna. Por lo anterior, al igual que durante la Colonia, el siglo XIX está surcado de rebeliones indígenas contra el despojo territorial y por el reconocimiento del autogobierno autónomo.<sup>21</sup> En las haciendas regían condiciones de semiesclavitud, por lo que hubo rebeliones de peones; pero ante todo había pueblos libres que habían mantenido su independencia –su autonomía– durante

---

<sup>19</sup> De la Torre Rangel, Jesús Antonio. *Lecciones de historia del derecho mexicano*. México: Porrúa, 2005. p. 226-227.

<sup>20</sup> Mendieta y Nuñez, Lucio. *El problema agrario en México*. México: Porrúa, 1974. p. 189.

<sup>21</sup> Barabas, Alicia, “La territorialidad simbólica y los derechos territoriales indígenas: reflexiones para el estado pluriétnico”. *Alteridades*, México, n. 14, p. 110, 2004.

el período colonial, y para esos años temían que las grandes haciendas ocuparan o les quitaran sus tierras. Así se da toda una serie de rebeliones, tanto de campesinos autónomos como de indígenas como el caso de los yaquis en el norte y los mayas en el sur del país.<sup>22</sup>

No obstante, la lucha también se dio en el plano jurídico. Los indios batallaban para hacer prevalecer sus derechos frente a las compañías deslindadoras y los poderes estatales, puesto que algunas veces no tenían título jurídico de propiedad; y si este título existía, cosa que sucedía con bastante frecuencia, no siempre lograban hacerlo valido pues se trataba de títulos de la época colonial que no correspondían al marco jurídico positivo vigente.<sup>23</sup> Pero no siempre fue así, como explica Ethelia Ruiz Medrano, la nueva categoría de ciudadanos (libres e iguales) permitió a los indios negociar desde este lugar algunos beneficios, especialmente para poder conservar elementos de sus derechos y prácticas tradicionales. De este modo, como mexicanos reconocidos, los indios generaron estrategias para preservar el orden colonial<sup>24</sup> en diversos aspectos de su vida interna, especialmente en cuanto al gobierno de los pueblos.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Katz, Friedrich y Claudio Lomnitz, *El porfiriato y la revolución en la historia de México. Una conversación*, México, Era, 2011. p. 11-12.

<sup>23</sup> Michel Gutelman citado por De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *El derecho a tener derechos. Ensayos sobre los derechos humanos en México*. Aguascalientes: CIEMA, 1998. p. 40.

<sup>24</sup> Los pueblos indios se acomodaron al derecho colonial, como forma de conservar la cultura y el derecho propio. En este sentido la afirmación de la juridicidad novohispana constituye una estrategia para afirmar la modernidad india; el derecho propio que pervive en el “espacio colonial del derecho indígena”. Así pervive también – además del derecho sobre la tierra – las asambleas comunitarias, los sistemas de cargos y autoridades y la autonomía de la comunidades, que a pesar del proceso de aculturación persiste en el imaginario y las prácticas cotidianas. Como señala Ethelia Ruiz Medrano, se trata de una estrategia india “para preservar el orden colonial en diversos aspectos de su vida interna”, orden que les ha permitido negociar y preservar muchos de sus rasgos identitarios y sus tierras, frente a la legalidad liberal que los ha invisibilizado. Se apela a la revitalización de la juridicidad novohispana y al hacerlo – al alimentar el código europeo con las ruinas del código prehispánico – se sientan las bases para construir algo diferente a lo que plantea la modernidad capitalista; una modernidad india, donde la autodeterminación política significa retomar la historicidad y las formas de representación propias. Cfr. De la Torre de Lara, Oscar Arnulfo, “La actitud barroca de los pueblos indios mexicanos en su lucha por la tierra”, en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, año 38, n. 38, 2014.

<sup>25</sup> Ruiz Medrano, Ethelia, “Negociación Indígena para conservar tierras. Historia, títulos, mapas, siglos XIX y XX”, en Ruiz Medrano, Ethelia, et. al., *La lucha por la tierra. Los títulos primordiales y los pueblos indios en México, siglos XIX y XX*, México, Fondo de Cultura Económica, 2012. p. 12.

La respuesta de los pueblos indios a las agresiones y cambios externos que se sucedieron durante el siglo XIX contienen elementos culturales tradicionales importantes, por lo que queda manifiesta la capacidad de respuesta los pueblos indios ante los cambios impuestos, así como su gran capacidad de negociación, especialmente al momento de defender las tierras de sus pueblos. Una interesante estrategia para conservar sus tierras fue la búsqueda –a partir de mediados de del siglo XIX– de sus *títulos primordiales*.<sup>26</sup> De este modo numerosas autoridades indígenas o sus representantes trataron de localizar sus

---

<sup>26</sup> Marcelo Ramírez Ruiz explica que en “el periodo de 1540 a 1620, el procedimiento virreinal para fundar los pueblos de indios se asoció a las antiguas prácticas prehispánicas sobre los rituales de fundación, la distribución de la tierra y la delimitación de un territorio a través de mojoneras. En una serie de documentos sobre los que se cuentan los expedientes de tierras, los libros de congregaciones, los títulos primordiales y las *Relaciones geográficas* se puede apreciar la presencia del héroe tutelar de un poblado, la reafirmación del liderazgo de un linaje gobernante y la existencia de un relato sobre la procedencia de la tribu, su migración y su arribo final al lugar que ocupaban antes de la conquista española. De esta serie de documentos virreinales, los *títulos primordiales* muestran de una manera más clara el deslinde territorial y la refundación de los pueblos. Es más, puede decirse que tales *títulos* son ‘relatos del espacio’ en que se integraron la historia y los mitos para configurar la nueva configuración territorial de los pueblos de indios.” Ramírez Ruiz, Marcelo “Territorialidad, pintura y paisaje del pueblo de indios”, en Fernández Christlieb, Federico y Ángel Julián García Zambrano (coord.), *Territorialidad y paisaje en el Altepeltl del siglo XVI*, México, Fondo de Cultura Económica, 2006, p. 187-188. Por su parte Ethelia Ruiz Medrano señala que “a finales del siglo XVI el espacio de negociación que significó el sistema de justicia colonial aplicado a los indios se decantó por limitar los usos y costumbres indígenas. El contexto de fines del siglo XVI y principios del XVII muestra un endurecimiento de las políticas de la Corona con respecto a sus vasallos indígenas y un interés por lograr el máximo beneficio de la Real Hacienda. Así, desde finales del XVI las autoridades coloniales dieron marcha atrás en la política de permitir o alentar que los indios utilizaran algunas de sus formas tradicionales dentro del sistema de justicia colonial. Por ejemplo, a partir de entonces la Corona impulsó una legislación que se prohibía a los indios recordar su pasado prehispánico. Sin embargo, diversos representantes de los pueblos, así como indígenas a título personal, manifestaron un claro interés por narrar verbalmente, en “pinturas” y por escrito a las autoridades coloniales la historia prehispánica y colonial de sus pueblos con el fin de preservar sus tierras. Esta notable situación se observa desde el siglo XVII y a lo largo del XVIII, algunos de cuyos documentos son fuentes privilegiadas para observar esta clase de negociación, como son los títulos de tierras (los llamados generalmente, a partir del siglo XIX, títulos primordiales) los mapas pictográficos, los códices de tipo techialoyan y ciertos documentos provenientes de los pleitos coloniales. Asimismo, los títulos y códices techialoyan de los siglos XVII y XVIII fueron creados por los pueblos sin que aparentemente hubiera obligatoriedad de mostrar papeles y títulos formales y/o antiguos, pero comenzaron a hacerlo probablemente para evitar que los españoles, que sí estaban obligados a componer sus tierras ante la Corona, se apropiaran de aquellas pertenecientes bien a los pueblos, bien a los caciques indios a través de la denuncia, las demasías o la ineptitud o corrupción de los jueces privativos y alcaldes mayores, quienes por una compensación económica podían componer tierras de los indios a favor de particulares españoles.” Ruiz Medrano, *op. cit.*, p. 10 y 11.

títulos primordiales para defenderse del despojo de sus tierras, especialmente a partir de la legislación liberal de desamortización.

Los relatos orales y las historias locales plasmados en algunos títulos coloniales continuaron teniendo utilidad legal para los pueblos indios y fueron copiados, y en ocasiones traducidos, por empleados del archivo para ser utilizados como un instrumento legal por los indios en la defensa de sus tierras. Asimismo, en esta época otros pueblos que conservaban documentos antiguos se dieron a la tarea de actualizar sus mapas, inscribiendo en ellos la información de sus mojoneras, para presentarlos ante los tribunales con el fin de amparar sus tierras comunales. En otros casos los pueblos decidieron mandar elaborar su propia documentación y hacerla pasar por antigua, fenómeno similar a lo que ocurrió en la época colonial con los títulos primordiales y con los códigos de tipo techialoyan.<sup>27</sup>

Si bien los pueblos ensayan estrategias jurídicas y políticas para conservar sus bienes comunes, no obstante la aplicación del derecho moderno y sus consecuencias en la tenencia de la tierra, sientan las bases para la instalación del liberalismo individualista y el modo de producción capitalista. La prohibición de la propiedad indígena corporativa de las reformas liberales de 1857 y la expropiación brutal y autoritaria de las tierras comunales, propicia un proceso de acumulación capitalista que culmina con el grave acaparamiento de la propiedad de la tierra. Para 1910, cuando estalla la Revolución Mexicana, un pequeño grupo de hacendados – menos del 1% de la población – tenía el 97% de la tierra bajo su control.<sup>28</sup>

Muchos pueblos fueron despojados y bastantes territorios étnicos no lograron sobrevivir formalmente, no obstante, por lo común los pueblos continuaron viviendo en su misma área territorial histórica desde donde han opuesto una fuerte resistencia para conservar sus territorios y sus identidades ante los procesos de aculturación y asimilación – desindianización –, gracias a lo cual en ciertas regiones sí lograron preservar la administración comunal de sus tierras gracias a la gran capacidad de negociación que desplegaron echando mano de su bagaje cultural tradicional, además de que algunas de esas tierras no

---

<sup>27</sup> *Ibíd.*, p. 13

<sup>28</sup> Esteva, Gustavo. *La batalla en el México rural*. México: Siglo XXI, 1980. p. 34.



eran particularmente ricas ni se ubicaban en un lugar estratégico para los intereses privados.<sup>29</sup>

## 2.2 Insurrección constituyente

Como explica el jurista argentino-catalán Gerardo Pisarello, todo proceso constituyente deconstituye en mayor o menor medida el régimen anterior; así también, todo proceso deconstituyente –por otra parte– es al mismo tiempo constituyente; creador de nuevo marcos jurídicos. Por esto, la oposición entre procesos constituyentes que amplían libertades y democratizan, y los que no lo hacen pueden ser útiles para alumbrar sus potencialidades y límites en la actualidad.<sup>30</sup> En este sentido, para José Vasconcelos la Revolución Mexicana – como proceso insurreccional constituyente– se enfrentaba a dos problemas capitales: el económico y el político. Era preciso crear nuevas formas jurídicas a fin de sentar las bases para una sociedad más justa y democrática, pues la legalidad vigente era ineficaz para resolver las demandas políticas y sociales del pueblo en armas. No sólo se trataba de garantizar las libertades y derechos políticos insertos ya en la Constitución de 1857, sino también las reformas agrarias y económicas que el país demandaba, “pues ya llevaba el pueblo la conciencia de que su liberación económica ha de ser la base y el fundamento de todas las otras libertades”.<sup>31</sup>

La Revolución Mexicana interrumpió el proceso desatado en el siglo XIX y acelerado en los años de la “modernización” porfirista. Comprender el alcance de esa revolución agraria victoriosa requiere redimensionar el abrupto golpe dado en diez años a lo que constituía una tendencia secular: el despojo de bienes comunales y la desintegración de la comunidad agraria. Tan sólo entre 1883 y 1907, años del torbellino “modernizador” porfirista, un cuarto de la superficie del territorio nacional (49 millones de hectáreas) pasó a manos privadas. La insubordinación campesina de 1910-1920 frenó esa tendencia. La Revolución no sólo destruyó un ejército, derrumbó un aparato estatal y reemplazó a una élite gobernante. Puso diques a la destrucción de un mundo de la vida con raíces antiguas e impuso en el orden jurídico del Estado dos principios provenientes de la tradición de derecho público de la monarquía española que serían constitutivos de la relación estatal mexicana y fundamento de la legitimidad de sus élites

---

<sup>29</sup> Ruiz Medrano, *op. cit.*, p. 13.

<sup>30</sup> Pisarello, Gerardo, *Procesos constituyentes. Caminos para la ruptura democrática*. Madrid: Trotta, 2014. p. 12.

<sup>31</sup> Vasconcelos, José. *La Tormenta*. México: Botas, 1937. p. 180.

dirigentes: la preservación de las comunidades agrarias y el reconocimiento de su derecho al usufructo de la tierra (bajo la forma del *ejido*) y el dominio primigenio de los bienes naturales comprendidos en el territorio nacional como patrimonio del pueblo mexicano: tierras, aguas, bosques, costas, salinas, minerales y petróleo.<sup>32</sup>

La mexicana fue una revolución eminentemente campesina; no sólo planteó las bases de un nuevo régimen democrático, también para la construcción de un proceso de reforma agraria, que en última instancia refleja una arcaica disputa social por el acceso y control de la tierra. Durante la Revolución Mexicana y posteriormente, los pueblos continuaron buscando documentos referentes a la historia de su territorio. Una de las primeras acciones, en 1915, fue la de “restituir” las tierras que los pueblos habían perdido debido a las Leyes de Reforma de 1856. Esta restitución implicó una febril reconstrucción histórica por parte de los pueblos a través de la búsqueda o manifestación de sus *títulos primordiales*, muchos de los cuales fueron solicitados al Archivo General de la Nación, así como la presentación de testimonios orales de los ancianos sobre los linderos existentes antes de la legislación de 1856. De modo que la búsqueda de los *títulos primordiales* fue reforzada por el artículo 27 de la Constitución de 1917, como prueba de la antigüedad de su posesión territorial;<sup>33</sup> garantizaba el derecho de las comunidades indígenas a sus tierras, restituyendo aquellas comunidades que han sido despojadas, y dotando a los núcleos de población que carecían de ellas.

Este Derecho Agrario original, derivado de la Revolución, reconoce un derecho a la tierra ancestral, al mismo tiempo que cuestiona el Derecho de la modernidad, pues en lo relativo a la tenencia de la tierra proclama la existencia de la comunidad indígena como titular de derechos y no sólo a los individuos. A partir de entonces, la lucha jurídico-política por hacer efectivo este derecho a la tierra ha sido tenaz, pero larga y penosa, ciertamente no ha logrado los frutos deseados.<sup>34</sup>

En este sentido el artículo 27 constitucional<sup>35</sup> puede considerarse una conquista de luchas campesinas e indígenas – *campesindias* diría Armando

---

<sup>32</sup> Roux, *op. cit.*, p. 18-19.

<sup>33</sup> Ruiz Medrano, *op. cit.*, p. 13 y 14.

<sup>34</sup> De la Torre, *El derecho a tener... op. cit.*, p. 41.

<sup>35</sup> En su redacción original el artículo 27 garantizaba el derecho a la tierra de las comunidades indígenas y campesinas, reivindicando a aquellas que habían sido despojadas ilegalmente o de

Batra,<sup>36</sup> al estipularse un modelo de estado que se obligaba a procurar la reproducción del ciudadano, lo que en el medio rural consistía en dotar y restituir el medio primordial para su reproducción: la tierra. No obstante, aunque el marco legal de estas relaciones quedó definido y las obligaciones que el mismo estado se impuso lo conminaban a restituir a pueblos indios y dotar de tierras a los campesinos, estos no accedieron a su disfrute de forma automática. A pesar de tener garantizado constitucionalmente su derecho a la tierra, el reparto agrario en los hechos se fue realizando por la presión que ejercieron para obtenerla. Este periodo histórico, que va aproximadamente de los años 20's a los 80's del siglo pasado, está plagado de movimientos y revueltas campesinas, aunque la historiografía del agrarismo oficial las haya escamoteado.<sup>37</sup> La insurgencia campesina, aunque negada y reprimida, ha sido capaz de resistir hasta nuestros días emprendiendo una tenaz y cruenta lucha jurídico-política para hacer efectivo su derecho. En esta disputa inmemorial los pueblos indios y campesinos crean constantemente nuevas formas de lucha, negociación y reapropiación de la tierra.

---

forma legal conforme las *Leyes de Reforma*. Su antecedente jurídico fue la *Ley del 6 de enero de 1915*, redactada por el jurista Luis Cabrera y promulgada por Venustiano Carranza en el puerto de Veracruz, para posteriormente ser incorporada al artículo 27 de la Constitución General de la República, promulgada el 5 de febrero de 1917.

<sup>36</sup> Existe una gran heterogeneidad en el mundo rural mexicano. Si bien es cierto que no es lo mismo una comunidad rural asentada sobre las bases de la tradición indígena y las comunidades rurales cuyas pautas y estructuración comunitaria atiende a diversos patrones culturales al haber sido sometidas mayormente a procesos de desindianización y aculturación, no obstante sí puede decirse que ambas tienen raíz mesoamericana. Como explica Bartra el movimiento en defensa del territorio – y la arcaica lucha por la tierra diría yo – “se nos presenta, entonces, como una insurgencia societal en la que predominan los indios y los campesinos, es decir como un movimiento plural pero de naturaleza campesindia. [...] Lo campesindio – si es que existe o en proceso de existir – es una rebelde subjetividad rural latinoamericana en la que se expresa la unidad del talante a la vez capitalista y colonial del subcontinente. Condición bifronte pero unitaria por la que al explotación de clase y opresión racial van juntas. No es que una parte de los rústicos sea explotada como campesina y otra oprimida como india, es que la subalternidad agraria resulta de la inextricable combinación de capitalismo y colonialismo, sin que a la hora de la verdad – es decir de las insurgencias históricas de gran calado – sea tan relevante la intensidad que cobre uno u otro rasgo en las diferentes regiones y sectores”. Bartra, Armando, *Se hace terruño al andar. Las luchas en defensa del territorio*, México, Ítaca-UAM-Xochimilco, 2016, p. 150.

<sup>37</sup> *Idem*, *Los herederos de Zapata. Movimientos campesinos posrevolucionarios en México*. México: Era, 1992. p. 15.

Ahora bien, es cierto que el constituyente de 1917 tuvo una fuerte presencia campesina, no obstante también lo es que la reforma agraria institucionalizada no representó plenamente los ideales del *Plan de Ayala* de 1911;<sup>38</sup> en realidad expresó una correlación de fuerzas en la que las demandas campesinas pudieron ser refuncionalizadas pero no negadas. Una vez consumada la Revolución, y una vez que ésta se hizo gobierno, transformó el agrarismo en una tarea institucional-burocrática, utilizando a su favor el mito de la comunidad agraria enraizado en el imaginario popular, como la base legitimación del Estado posrevolucionario; “como la Corona durante la Colonia, el moderno estado mexicano es el gran concededor de tierras, pero hoy el uso de ese poder es mil veces más eficaz”, ya que ejerce un control de los recursos, excluyendo a los campesinos como protagonistas de la producción y gestión autónoma de la tierra.<sup>39</sup>

Entonces la consolidación burguesa de la Revolución fue incompatible con una reforma agraria radical y democrática; no obstante los gobiernos posrevolucionarios, tampoco podían sostenerse renunciando por completo al reparto territorial, base de su legitimidad histórica con el campesinado. La única

---

<sup>38</sup> Según explica John Womack el *Plan de Ayala* no fue creación instantánea, en su calidad de exposición de concepciones, se había venido forjando desde al menos cincuenta años, pero como concepción específica de la política revolucionaria fue gestado a partir del *Plan de San Luís Potosí* de Francisco I. Madero, sin embargo, ante su traición, los zapatistas desconocen a Madero como jefe de la Revolución y como presidente de la República, haciendo suyo el *Plan de San Luís Potosí* con adiciones. Conforme al *Plan de Ayala* se expide la *Ley Agraria de la Soberana Convención Revolucionaria* – como asamblea pre-constituyente –, dada en Cuernavaca en octubre de 1915 por el Consejo Consultivo de la República, autoridad suprema de la Revolución, por no estar en funciones la Soberana Convención Revolucionaria: “Considerando: que habiendo el pueblo manifestado de diversas maneras su voluntad de destruir de raíz ya para siempre el injusto monopolio de la tierra para realizar un estado social que garantice plenamente el derecho natural que todo hombre tiene sobre extensión de tierra necesaria a su propia subsistencia y la de su familia, es un deber de las Autoridades Revolucionarias acatar esa voluntad popular, expidiendo todas aquellas leyes que como la presente satisfagan plenamente esas legítimas aspiraciones del pueblo”. Son de destacar para los fines de este trabajo, el artículo 1º, 3º y 4º de conformidad con los puntos 6º y 7º del *Plan de Ayala*, en donde se establece la restitución a las comunidades e individuos, de los terrenos, montes y aguas de que fueron despojados, bastando para que entren inmediatamente en posesión de sus propiedades que posean títulos anteriores a 1856; además de reconocer el derecho tradicional o histórico que tienen los pueblos, rancherías o comunidades a administrar sus terrenos de común repartimiento y ejidos, en la forma que juzguen conveniente. Cfr. Womack, John, *Zapata y la Revolución mexicana*, México, Siglo XXI, 1974, p. 387-403; De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *Derecho, derechos humanos y justicia, en la Soberana Convención Revolucionaria*. Aguascalientes: CENEJUS, 2014.

<sup>39</sup> Bartra, *Los herederos de Zapata...op. cit.*, p. 15.

opción viable era una reforma agraria moderada y conciliadora, pero permanente. De este modo, el régimen emanado de la Revolución sustituye al hacendado como *factótum* rural, utilizando la regulación discrecional de la tenencia de la tierra como herramienta privilegiada para mediar los conflictos rurales y ordenar el desarrollo agropecuario;<sup>40</sup> Es también por esto que la legislación agraria se explica sólo en relación con las demandas campesinas y no así con las reivindicaciones étnicas.

Por lo anterior es importante resaltar que si bien es cierto que los pueblos indios y campesinos han emprendido una histórica lucha de resistencia frente al despojo y la aculturación desde la época colonial, también lo es que el reconocimiento legal de la tenencia de la tierra y la imposición de las categorías agrarias por parte del estado mexicano o las autoridades coloniales, atiende a su necesidad de reconocimiento y legitimidad política frente a estas poblaciones, utilizando la regulación discrecional de la tenencia de la tierra como dispositivo jurídico-político que media el acceso a los bienes – materiales e inmateriales – necesarios para reproducir una vida digna. Tierra a cambio de poder, parece ser el esquema para comprender los alcances y los límites de las luchas reivindicativas indígenas y campesinas desde el periodo colonial hasta nuestros días.

### **2.3 Proceso deconstituyente neoliberal**

En la década de los ochentas del siglo pasado inicia la reconversión neoliberal respecto a la tenencia de la tierra y las políticas agrarias. La organización ejidal y comunal para la producción agroalimentaria se vio seriamente afectada al adoptarse un modelo de desarrollo que implicó reformas profundas al sector rural, subordinando los procesos productivos nacionales a las relaciones globales de producción y consumo, fomentando el abandono de la regulación del sector agropecuario mediante políticas de estado, arguyendo la búsqueda de ventajas comparativas según la posición estratégica de las regiones en la nueva fase de economía-mundo.

En este proceso de reconversión neoliberal se reformó el artículo 27 constitucional, lo cual conllevó la derogación, modificación y promulgación de

---

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 145.

nuevas leyes en materia agraria y otros ámbitos íntimamente ligados al mundo rural. Esta reforma constitucional y la promulgación de una nueva Ley Agraria (1992) pusieron fin al reparto agrario; con la derogación de los incisos X y XII del artículo 27 se sesgó la posibilidad de acceso a la tierra a nuevos solicitantes, pero también a los ejidatarios por la vía de la ampliación de los ejidos ya existentes. La política agraria en el país entró en una nueva fase irreversible, abandonándose una acción fundamental del estado y la política agraria: el reparto de tierras a los grupos campesinos solicitantes. Asimismo con la promulgación de la nueva Ley Agraria se inició la implementación del Programa de Certificación y Derechos Ejidales y Titulación de Solares (PROCEDE), abriendo la posibilidad jurídica para la incorporación de las tierras ejidales y comunales al mercado.

De este modo a partir de la reformas salinistas al artículo 27 se ha instaurado un nuevo modelo neoliberal de derechos y obligaciones bajo una premisa históricamente falsa: que con la certificación de derechos ejidales o comunales los poseedores de la tierra obtienen más seguridad; “mayor ciudadanía en forma de seguridad de derechos y obligaciones. En realidad no hay mayor seguridad de la propiedad, ni mucho menos la garantía de la tenencia, sino la posibilidad de la mercantilización de la propiedad ante la liberalización de los derechos”.<sup>41</sup> No obstante, en los hechos muy pocos comuneros y ejidatarios han desincorporado sus tierras de los núcleos agrarios para pasar al dominio pleno de las mismas. Tal vez por esto último, aunque el proceso de despojo se abre en 1992, el golpe culminante pretende ser la *Reforma Energética* promulgada en diciembre de 2013, por sus devastadoras implicaciones para los territorios indígenas y campesinos, ya que permite la entrega de recursos vitales al mejor postor: hidrocarburos (petróleo, gas), agua, minerales, energía eléctrica a base de masas de agua (grandes represas), geotermia y energía eólica. Con esta reforma puede decirse sin tapujos que México renuncia a la “custodia” de las riquezas de su territorio, abriendo un nuevo ciclo de despojo contra indígenas y campesinos quienes, en mayor o menor medida, habían logrado obtener o recuperar la tierra en el proceso de Reforma Agraria.

---

<sup>41</sup> Maldonado Aranda, Salvador, “Nuevas ciudadanía en el México rural. Derechos agrarios, espacio público y el estado neoliberal”, *Liminar. Estudios sociales y humanísticos*, año 8, v. VIII, n. 1, p. 49, 2010.

Esta nueva vuelta de tuerca a la reconversión neoliberal viene generando graves conflictos socio-ambientales al elevar como espacio abstracto a una multiplicidad de espacios sociales preexistentes, negándoles sus relaciones de soporte mutuo, su autonomía, sus relaciones económicas ancestrales y sus necesidades e intereses como comunidades locales. Se trata de un reordenamiento deslocalizador y desterritorializador que acompaña a las representaciones espaciales diseñadas desde el poder gubernamental, aliado del gran capital; al margen de los espacios de representación y prácticas espaciales de la población que habita en él.

Las leyes secundarias de la Reforma Energética declaran prioritaria la extracción de hidrocarburos, electricidad, minerales y agua sobre cualquier otra actividad; lo que quiere decir que este tipo de actividades – altamente contaminantes – están por encima de las actividades agrícolas, ganaderas y forestales para las que históricamente se habían utilizado las tierras ejidales, comunales y de pequeños propietarios. Este nuevo esquema constitucional – mediante la reforma los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución – legaliza el despojo en las áreas en las que se encuentre yacimientos de petróleo, gas, minerales, y condiciones potenciales para producir energía eléctrica, al considerar estas actividades de exploración y extracción de interés social y orden público, por lo que tendrán preferencia sobre cualquier otra que implique el aprovechamiento de la superficie y del subsuelo de los terrenos afectos a aquéllas. La inclusión de conceptos jurídicos en las leyes secundarias de la Reforma Energética como *utilidad pública* – los fines de beneficio general –, *orden público* – las disposiciones irrenunciables para el interés social– arropan legalmente estos proyectos y abren la posibilidad de ocupar, acaparar y servirse de tierra y agua constituyendo servidumbres legales para la ocupación de las superficies necesarias para este tipo de actividades, en aras de un supuesto “beneficio para la colectividad”, que en los hechos se traduce en “beneficio privado”. El carácter público de esta reforma y sus leyes secundarias es en realidad inexistente. El aparato estatal se aboca únicamente a garantizar que se cumplan las condiciones que requieren las empresas, mediante contratos y asignaciones, permitiendo participen en la exploración y extracción energética a cambio de pagos en función de los recursos obtenidos. Lo que opera en realidad es un desvío de poder, pues se usan las capacidades jurídico-institucionales del

estado, con el propósito de satisfacer o beneficiar intereses privados y particulares – locales o extranjeros – en franco detrimento del real interés público y general de la población y a costa del despojo y destrucción del patrimonio biocultural y la la desatención las condiciones mínimas de reproducción y desarrollo de la vida social de comunidades agrarias, supeditando el ejercicio de los derechos individuales y colectivos de sus miembros a dinámicas económicas ajenas a sus intereses.

A estas reformas estructurales subyace una pretensión neocolonizadora, se trata de destruir así la esencia ideológica de la Constitución de 1917 para quedar totalmente sometidos a un nuevo tipo de colonialismo. Se cierne sobre nosotros la perspectiva de un nuevo proceso de despojo legalizado y acaparamiento de tierras por unos cuantos privilegiados, amparado en la globalización y en el libre comercio. Sin embargo, la problemática en torno al despojo de la tierra no se limita a una cuestión de cantidad de tierra acumulada, sino a también a la racionalidad y la forma de entender la misma y su función social. Hoy, igual que hace 500 años, el colonialismo neoliberal violenta significados de la vida cotidiana, así como instituciones jurídicas y representaciones simbólicas, en un proceso cada vez mas amplio de desvalorización de las formas de vida campesinas.

Hoy día la guerra de conquista está lejos de haber terminado, ya que en la actualidad el saqueo y la explotación territorial siguen siendo una constante, aunque refuncionalizada e instrumentada a través de nuevos mecanismos de acumulación y despojo, anclados en la idea del progreso del modelo de “desarrollo” dominante, que no es más que la ideología de la superioridad del modelo civilizatorio occidental capitalista, basado en un paradigma científico-tecnológico ligado al colonialismo y la imposición violenta de una epistemología excluyente, que priva a los pueblos de culturas diferentes la oportunidad de definir sus propias formas de su vida social.<sup>42</sup> Históricamente la violencia colonial no sólo se propone mantener una actitud ‘respetuosa’ los sometidos, trata de deshumanizarlos al liquidar sus tradiciones, su organización familiar, su lengua;

---

<sup>42</sup> Cfr. Fornet-Betancourt, Raúl, *La interculturalidad a prueba* [en línea], Formato html. Disponible en Internet: <http://www.uca.edu.sv/filosofia/admin/files/1210106845.pdf> [citado el 4 de octubre e 2018].



destruyendo su cultura y embruteciéndolos de cansancio, abandonándolos, y si se resisten aún, las armas los acabaran de aniquilar.<sup>43</sup>

### 3 Mercantilización de la vida

Como explica Armando Bartra – siguiendo a Marx – tanto “fuerza de trabajo” y “recursos naturales” son exterioridades del capital. No toda apropiación de excedente en el capitalismo proviene directamente de la explotación del trabajo, también hay rentas que se generan a partir de la propiedad sobre recursos necesarios para la producción que al ser escasos y de diferentes calidades permiten que quien se los apropia los valore captando con ello un parte de la plusvalía social en cuya generación no participó. En este caso no se está valorizando la inversión productiva, sino la propiedad de un bien limitado que al privatizarse – despojado de los demás mediante la ley – conforma un monopolio.<sup>44</sup> Y es que, aun con el portentoso desarrollo tecnológico, los recursos naturales y sociales no generados por el capital son, no obstante, condición permanente de la producción capitalista, por lo que también es permanente su apropiación y valorización.

Se configura así un proceso continuo de expropiación ejercido sobre la sociedad y la naturaleza por un capital que Marx califica de “ciego y desmedido”. Curso violento por el que el gran dinero, derribando barreras, no solo “morales” sino incluso “físicas”, transforma reiteradamente en mercancías bienes sociales y naturales que no lo son. Y no lo son – aun si se les asigna un precio – dado que si gestación y producción se desarrollan fuera de los circuitos mercantiles y con una lógica distinta a la del lucro. La transformación de bienes y recursos naturales o sociales en mercancías y su empleo en la producción es premisa histórica del capitalismo. Pero en realidad esa transformación es paso necesario en todo proceso pasado, presente o futuro de acumulación pues, directa o indirectamente, todos ellos emplean bienes sociales y naturales. Este momento puede ser llamado con rigor *acumulación primaria*, en tanto que pone a disposición del capital las premisas externas a su valorización productiva.<sup>45</sup>

La renta de la tierra y de la vida tiene su base en la *acumulación primaria permanente o acumulación por despojo*, entendida como recurrente y violenta

---

<sup>43</sup> Cueli, José, “Pobreza-violencia: un estado mental”, en *La jornada*, México, 12 de abril de 2013.

<sup>44</sup> Bartra, *Se hace terruño... op. cit.*, p. 165-166.

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 166.

mercantilización del ser humano y la naturaleza. El gran problema del capital radica en que no puede fabricar naturaleza ni personas, por lo que tiene que someterlos por medio de la violencia; “la clave de la acumulación primaria que está detrás de la ganancia y la renta es la irreductibilidad última del valor de uso al valor de cambio, es decir, la imposibilidad de subsumir radicalmente la reproducción socio-natural a los procesos productivos del capital”.<sup>46</sup> En este sentido, el avance del capitalismo hacia el interior del mundo rural mexicano exige más allá de la apropiación de los bienes comunes – tierra, agua, semillas, biodiversidad –, la individualización de los campesinos, es decir su separación radical de los medios de producción y del conjunto de relaciones sociales y culturales que están vinculadas a su vida. Esto es así, en virtud de que en la naturaleza orgánica de la comunidad, los individuos existen en ella por la diferenciación societal. Es por esto que el desarrollo del capitalismo necesita liquidar a fondo esta forma de existencia social, porque su funcionamiento requiere la individualización homogeneizadora y desvinculante, lo cual no se ha logrado del todo, por lo menos no en el interior profundo de las comunidades rurales.<sup>47</sup>

Es un hecho innegable que la producción indígena y campesina se encuentra encuadrada y sometida al sistema económico capitalista, mismo que la refuncionaliza para cumplir metas distintas a garantizar el consumo vital – la subsistencia – que constituye en última instancia el objetivo inmanente de la actividad económica de las unidades socio-económicas campesinas. No obstante, como explica Bartra, afirmar que las unidades socioeconómicas campesinas solo pueden reproducirse como tales mediante la transferencia de excedente – y que esa sería la finalidad a la cual van encaminadas todas sus decisiones – es tan absurdo como suponer que lo que impulsa al obrero a vender su fuerza de trabajo es el deseo de crear plusvalía para el capital.<sup>48</sup> Tanto campesinos como obreros están sometidos a la lógica y las necesidades del capital, permitiendo – mediante su trabajo – su constante valoración, pero ni unos ni otros interiorizan esa función como finalidad. Dicho de otro modo, las comunidades indias y

---

<sup>46</sup> *Ibidem*, p. 167.

<sup>47</sup> Esteva, *op. cit.*, p. 148.

<sup>48</sup> Cfr. Bartra, Armando, *El capital en su laberinto. De la renta de la tierra a la renta de la vida*, Ítaca-UACM, México, 2006, p. 304-305

campesinas demuestran como núcleos societales en resistencia que “vivir *en y con* el capitalismo puede ser algo más que vivir *por y para él*”.<sup>49</sup>

El hecho de que el campesino, sin dejar de estar sometido a la lógica del capital global, conserve un control relativo de su proceso inmediato de producción, es la clave de una aparente contradicción: dentro de una formación social capitalista pueden existir, sin constituir otro modo de producción, unidades socioeconómicas perfectamente integradas a la lógica acumulativa del capital global pero que reproducen en su interior una racionalidad teleológicamente distinta, presidida por el objetivo de garantizar su consumo vital y, en general, reproducir las condiciones de su existencia material.<sup>50</sup>

Por lo anterior se puede afirmar como lo hace Pierre Bourbaki, siguiendo al economista agrario ruso Aleksandr Chayanov, que la economía campesina es una economía dentro de otra economía.<sup>51</sup> Esto quiere decir que a pesar de estar sometidos a lógica de acumulación capitalista, los campesinos mantienen y regeneran dentro de las unidades básicas las condiciones necesarias para su permanencia como forma de vida y relaciones, es decir, todos aquellos elementos necesarios para la reproducción de su existencia material y espiritual. Mientras la empresa capitalista se mueve bajo la lógica de la máxima ganancia y valorización de capital el campesino persigue – más allá de la simple supervivencia – el bienestar, acorde a su cultura material. Ciertamente, como señala Bartra, ésta no es una categoría económica, ni puede, como la ganancia, medirse cuantitativamente, pero tampoco el sujeto de la unidad socioeconómica campesina es de la misma naturaleza que el sujeto de la empresa capitalista: sino que “la campesina es una producción desde el sujeto y sus necesidades, mientras que la empresarial es una economía del objeto, sólo atenta a la voracidad del capital”.<sup>52</sup>

Entonces, la búsqueda del bienestar constituye para los campesinos una redefinición constante para alcanzar el punto de equilibrio entre la modificación permanente de los factores externos – encaminados a la acumulación de capital

---

<sup>49</sup> Echeverría, Bolívar, *La modernidad de lo barroco*, Era, México, 2011, p. 36.

<sup>50</sup> Bartra, *El capital en su laberinto... op. cit.*, p. 305.

<sup>51</sup> Véase Bourbaki, Pierre, “La economía expolar o Chayanov entre la Selva Lacandona y el desierto de cemento, en *Ixtus. Espíritu y cultura. «La entrada en la gruta»*, México, n. 62, año XIV, 2007.

<sup>52</sup> Bartra, *El capital en su laberinto... op. cit.*, p. 368.

– y las posiciones estratégicas hacia dentro de las comunidades campesinas e indígenas para realizar el máximo bienestar posible, y en última instancia su capacidad de supervivencia – material, espiritual y como forma de vida – dentro de un orden económico adverso. A pesar de que la economía campesina está sometida a lógica de acumulación capitalista, los campesinos han sido capaces de mantener y regenerar dentro de las unidades básicas – comunidades – las condiciones necesarias para su permanencia como forma de vida y relaciones. Es muy importante señalar que esto es posible si, y sólo si, los campesinos conservan su patrimonio biocultural – bienes comunes – materia e inmaterial; la diversidad biológica y cultural interconectada, que abarca desde semillas a paisajes, conocimientos y los valores espirituales, que son transmitidos de generación en generación.

#### **4 Crisis de escasez y escasez artificial**

Si bien es cierto que nos encontramos en medio de una crisis civilizatoria que puede caracterizarse como una gran crisis de la escasez, en la que la supervivencia humana está en riesgo como consecuencia de la intensificación del despojo y la destrucción desmesurada de los recursos naturales, no obstante, para comprender con mayor amplitud el fenómeno de la *acumulación por despojo* o *acumulación primaria permanente* y sus consecuencias, no sólo como despojo legalizado de bienes comunes, sino también en cuanto a la desvalorización de las capacidades autónomas de la gente – paso previo a la valorización de su trabajo vivo como mercancía – es importante referirnos al cercamiento de tierras comunales como antecedente paradigmático de lo que acontece e la actualidad.

Bajo otros cielos, otras constelaciones históricas, los *comunes* se han llamado *commons*, *wastes*, *open fields*, *usi civici*, *mir*, *ejidos*, *Allmende*, *Marknutzungen*, *Almeinde*, *Algme*, *allmaening*, *alinding*, *talvera*, *tournière*, *communaux*, *altepetl*, *gemeentegronden*. Todas estas venerables palabras españolas, inglesas, italianas, rusas, alemanicas, noruegas, catalanas, francesas, nahuas, neerlandesas – y muchas otras más –, con sus variaciones semánticas locales, nos remiten a espacios que no son ni “privados” ni “públicos” en el sentido moderno. La dualidad moderna público-privado opone la esfera privada del consumo al espacio público de la circulación de los recursos. En cambio, la realidad que designan estas palabras olvidadas se encontraba más allá de los umbrales domésticos, pero

no estaba dedicada a la producción y circulación de recursos económicos, sino a actividades autónomas de subsistencia. Era la encarnación espacial del ancestral *ethos de subsistencia*, cuya primera regla era asegurar los medios de sustento del más débil.<sup>53</sup>

Los cercados de tierra en Inglaterra (S. XVII y XVIII), y posteriormente en toda Europa, sentaron las bases de una sociedad nueva regulada por el mercado – es decir por la ley de la escasez. Este proceso de acumulación primaria, transformó las tierras comunes – bienes de ámbitos de comunidad – y dedicadas a actividades de subsistencia, en campos reservados a la producción de valores económicos.<sup>54</sup> En este proceso el móvil de la ganancia sustituyó al de la subsistencia, ya que los ámbitos de comunidad eran las tierras a las que todos los habitantes de una comunidad tenían derechos de uso adquiridos, no para extraer una ganancia monetaria, sino para asegurar la subsistencia familiar. Estos bienes de ámbitos de comunidad o bienes comunes, son esa parte del medio ambiente cuyo usufructo está garantizado por la costumbre, respecto a las cuales ésta impone formas específicas de respeto comunitario.<sup>55</sup>

Ahora bien, el modo de producción capitalista-industrial requiere del mecanismo de la escasez artificial – la limitación de la disponibilidad de ciertos insumos –, ya que la escasez propicia el acaparamiento y la especulación que en el corto plazo da lugar a ganancias extraordinarias. Además la creación de escasez artificial de todos aquellos medios sobre los cuales el modo de producción capitalista descansa, posibilita la producción en masa de – como diría Iván Illich – pobres modernizados. En este sentido, las corporaciones transnacionales comparten una característica con los *cercadores* ingleses de los campos comunes desde el siglo XVI y con las organizaciones criminales del siglo XXI: reproducen la condición primordial de la escasez.<sup>56</sup> Es por esto que los cercados de tierra (*enclosure acts*) sientan las bases de una sociedad regulada por el mercado, pues este proceso implicó, según Jean Robert, dos cosas: 1) Transformar un bien otrora común en un recurso para la producción de valores y; 2) Impedir un derecho atávico, el libre acceso a los campos o a las fuentes. La

---

<sup>53</sup> Robert, Jean, *La crisis: el despojo impune. Como evitar que el remedio sea peor que el mal*, Jus, México, 2010, p. 223.

<sup>54</sup> Véase Polanyi, Karl, *La gran transformación*, Juan Pablos Editor, México, 2009.

<sup>55</sup> Cfr. Illich, Iván, *Obras Reunidas II*, Fondo de Cultura Económica, México, 2008, p. 196.

<sup>56</sup> Zapotek, Émil, “La paradoja del voto”, en *Conspiratio*, año III, n. 15, México, 2007, p.38.

primera cosa instituye el valor, mientras que la segunda destruye la capacidad innata de satisfacer necesidades como preparar comida o saciar la sed sin recurrir a los valores de mercado (mercancías). En el orden filosófico, la segunda cosa, la desvalorización de capacidades de acción autónoma – de libertades civiles elementales ancladas en la cultura – precede a la constitución del valor.<sup>57</sup> Es así que el capital – previa desvalorización de capacidades autónomas y mercantilización de bienes otrora comunes – captura “trabajo vivo” y “naturaleza” valorizándolos como mercancías; pues “lo que el sistema no puede producir como mercancía debe transformarlo recurrentemente en mercancía, y dado que la vida se resiste (la sociedad se defiende de la mercantilización y de paso defiende la naturaleza), esta monetarización opera por la fuerza, por una violencia, como la originaria pero permanente, es decir primaria y estructural.”<sup>58</sup>

Asimismo las políticas de patentes y de protección a la propiedad intelectual, que posibilitan la creación de monopolios radicales, al proteger únicamente al conocimiento científico empresarial orientado al lucro, se revelan como instrumento ideológico que justifica las nuevas *alambradas del saber* y la exclusión del Sur del acceso a la nueva división cognitiva del trabajo”.<sup>59</sup> Tres argumentos – según Carlo Vercellone – permiten apuntalar esta tesis: 1) La mayor parte de los costes fijos en investigación se localizan en realidad en la fuente del propio sistema de empresas y de sus centros de I + D. Esta constatación es todavía más pertinente si se considera el hecho de que el coste marginal de estas producciones es cercano a cero, y que por tanto estos bienes deberían ser considerados como bienes públicos; 2) Las patentes sobre la vida reposan en su mayor parte sobre la apropiación gratuita, por no decir sobre un verdadero pillaje [biopiratería] de los recursos genéticos y de los saberes tradicionales del Sur y más en concreto de las regiones tropicales que son las que sufren más dramáticamente los efectos de la “desconexión forzada” de la nueva División Internacional del Trabajo, y; 3) Las patentes de los saberes tradicionales y de los recursos derivados de la biodiversidad se traducen en la prohibición de utilizar las semillas agrícolas patentadas y en la imposición de monocultivos que

---

<sup>57</sup> Robert, Jean, “Las aguas arquetípicas y la globalización del desvalor” (mimeo).

<sup>58</sup> Bartra, *Se hace terruño... op. cit.* p. 170.

<sup>59</sup> Vercellone, Carlo, “Las políticas de desarrollo en tiempos del capitalismo cognitivo”, en Blondeau, Olivier *et. al.*, *Capitalismo cognitivo, propiedad intelectual y creación colectiva*, Traficantes de Sueños, Madrid, 2004, p. 69.

terminan por destruir esa misma biodiversidad y la reserva de saberes sobre la que se apoya el desarrollo de las empresas biotecnológicas del Norte.<sup>60</sup>

Así se comprende, como dice Enzo Rullani, que el conocimiento no es un bien naturalmente escaso, su escasez es solamente artificial; el valor del conocimiento no es el fruto de su escasez – natural –, sino que se desprende únicamente de limitaciones establecidas –institucionalmente o de hecho – sobre el acceso al conocimiento. La escasez del conocimiento, eso que le da valor, tiene de esta suerte, una naturaleza artificial; derivada de la capacidad de un poder, cualquiera que sea su género para limitar temporalmente su difusión y para reglamentar el acceso.<sup>61</sup> De modo que al ser registradas (patentadas) las semillas de cultivos genéticamente modificados el conocimiento tradicional se vuelve objeto de apropiación individual [u corporativa], oponiéndose frontalmente a la naturaleza colectiva y gratuita de dicho conocimiento, y tiene como consecuencia la supresión del derecho de uso y disfrute de los bienes comunes y la eliminación de las formas autónomas de producción y consumo, en beneficio de formas neocoloniales de apropiación de los saberes tradicionales, la biodiversidad y la vida misma. De este modo se agudizan las dependencias hacia el mercado, “volviendo ‘económico’, es decir escaso, lo que anteriormente no lo había sido”.<sup>62</sup>

[...] para expandir la esfera mercantil, hay que volver escaso lo que otrora fuera gratuito. La historia del capitalismo es la de la invasión de los dominios de gratuidad por la necesidad creada de mercancías. La máquina financiera y económica se parece en eso a una máquina termodinámica: concentra valores en pocos puntos de acumulación, mientras que diluye el “desvalor” sobre todo el mundo en forma de desechos, basura, contaminación, destrucción de capacidades y saberes, despojos territoriales, miseria.<sup>63</sup>

Estas *nuevas colonias del capital*, como las atinadamente llaman David Sánchez Rubio y Norman Solorzano Alfaro, instrumentalizadas por medio del sistema de propiedad intelectual, priorizan las relaciones mercantiles sobre las necesidades humanas, perpetrando un desequilibrio en la relación ser humano-

---

<sup>60</sup> *Idem.*

<sup>61</sup> Rullani, Enzo, “El capitalismo cognitivo: ¿Un déjà-vu?”, en Blondeau *op. cit.* p. 101 y 102.

<sup>62</sup> Robert, *La crisis: el despojo...*, p. 186.

<sup>63</sup> *Idem.*

ser humano y de éste con la naturaleza, fuente de su sustento y cosmovisión. Este sistema económico, que valora y subordina todos los elementos de la realidad en función de la obtención del máximo beneficio, termina por articular de manera consistente una red de tramas sociales, políticas, económicas y jurídicas en torno a la dinámica de imperio, dominación, explotación, exclusión y marginación.<sup>64</sup> Así, la “cosificación de los seres vivos – ahora denominados recursos naturales, elementos genéticos, material orgánico – supone también su adaptación forzosa a los instrumentos jurídicos que son propios de los bienes materiales de naturaleza patrimonial”.<sup>65</sup>

Dicho lo anterior, si nos atenemos a la interpretación neozapatista, la etapa actual del capitalismo puede ser comprendida como una guerra territorial; una nueva guerra de conquista que se libra en todas partes, en todo momento, de todas las formas, convirtiendo países enteros en departamentos de la megaempresa neoliberal, operando mediante la destrucción/despoblamiento por un lado, y la reconstrucción/reordenamiento por el otro, de regiones y de naciones enteras, a fin de abrir nuevos mercados y modernizar los existentes.<sup>66</sup> Esta nueva guerra de conquista se realiza mediante la ocupación y reordenamiento de territorios, configurando un colonialismo interno/externo. La finalidad es escindir el patrimonio biocultural; tierra, agua, biodiversidad, cultura comunitaria, trabajo campesino y saber acumulado. Esta nueva guerra territorial se traduce en una *guerra contra la subsistencia*;<sup>67</sup> se trata de destruir los vínculos

---

<sup>64</sup> Sánchez Rubio, David y Solórzano Alfaro, Norman J., “Nuevos Colonialismos del Capital. Propiedad Intelectual, Biodiversidad y Derechos de los Pueblos”, en *Pasos*, enero-febrero, San José, 2004, p. 30.

<sup>65</sup> Caldas, Andressa, *La regulación jurídica del conocimiento Tradicional: la conquista de los saberes*, ILSA, Bogotá, 2004 p. 122.

<sup>66</sup> Cfr. Subcomandante Insurgente Marcos, *Siete piezas sueltas del rompecabezas mundial*, FZLN. México, 2004.

<sup>67</sup> Subyacente a la expropiación legalizada de la plusvalía del trabajo, a la lucha de clases y a la acumulación del capital, hay una guerra epistémica quizás más fundamental que todas las otras: una guerra entre saberes cuya forma histórica es la guerra contra la subsistencia. Atrás de los conflictos en torno a la repartición desigual de lo que aún se llama riqueza, hay una pugna despiadada entre dos tipos de saberes. Los primeros son empíricos, generalmente transmitidos oralmente, locales y concretos. Los segundos son formalizados y hasta matematizados, conservados por escrito, desterritorializados, desmaterializados, de pretensión universal y abstractos. En la sociedad contemporánea, son los segundos los que dan prestigio, hacen parecer inteligentes a los que los detienen y dan poder. Los primeros han sido tildados de arcaicos, despreciables, provincianos. Los segundos se catalogan como científicos y los primeros como retrógrados y obsoletos, o se catalogaban así hace medio año. Son *saberes de subsistencia* que



socio-bio-culturales de los pueblos que viven *con* la naturaleza,<sup>68</sup> con el fin de facilitar la apropiación privada de todo aquello susceptible de generar ganancia, en un nuevo proceso de acumulación de capital. La destrucción/despoblamiento opera mediante la destrucción su tejido social y la aniquilación de todo lo que da cohesión a una sociedad. Pero no se detiene ahí la guerra contra la subsistencia, sino que de manera simultánea a la destrucción y el despoblamiento, opera la reconstrucción de ese territorio y el reordenamiento de su tejido social, pero ahora con otra lógica, otro método, otros actores, otro objetivo. En suma, como bien dicen los zapatistas chiapanecos “las guerras imponen una nueva geografía”.<sup>69</sup>

## 5 Conclusión: Lo común y la insurrección campesindia

Lleva razón Armando Bartra cuando afirma que la histórica lucha campesina e indígena que encierra el apotegma libertario *tierra y libertad*, constituye un reclamo por autonomía y la base material para que ésta pueda realizarse. La tierra no sólo es concebida como medio de trabajo, sino también como hábitat y territorio histórico, como medio ambiente y paisaje para su gestión económica y autogobierno.<sup>70</sup> Por esto, el filósofo mixe, Floriberto Díaz Gómez, decía que – aunque es muy limitada – la noción occidental de territorio es la que mejor expresa concepto integral de lo que significa la tierra para los

---

permiten vivir a partir de lo que nos dan el suelo, el cielo y las aguas. Los segundos son saberes económicos que permiten obtener de otros, frecuentemente muy lejanos, de hecho, lo más lejanos posible, los elementos de nuestra subsistencia. Los primeros presuponen capacidades únicas, apropiadas a un lugar, una cultura, un clima: autonomía. Los segundos prosperan cuando el mundo parece haberse transformado en un desierto cultural, un espacio *sin fuegos ni lugares*, abstracto, son heterónomos, falsamente universales, desarraigados de todo suelo, toda materia, toda carne. Son los que se enseñan en las universidades – las universidades *transgénicas* de los ricos, como dijo el Comandante Tacho – y los que abren al éxito profesional, político, científico y social que buscan las elites. Los primeros saberes son los de la gente humilde que no ha roto del todo con su anclaje en una tradición local. Tomado de Robert, Jean, “Esperando el retorno de los saberes de subsistencia”, en *Conspiratio «los motivos de la esperanza»*, año 1, n. 1, septiembre-octubre, México, 2009.

<sup>68</sup> Cfr. Porto Gonçalves, Carlos Walter, “Latifundios genéticos y existencia indígena”, en *Chiapas*, n. 14, Era, México, 2002.

<sup>69</sup> Subcomandante Insurgente Marcos, “Apuntes sobre las guerras. (Carta primera a Don Luis Villoro Toranzo)”, en *Rebeldía*, México, año 9, n. 76, p. 33, 2011.

<sup>70</sup> Bartra, Armando, “Reformas agrarias del nuevo milenio”, en *Masiosare*, México, 14 de febrero de 1999.

indios; “territorio es un palabra de batalla en el plano jurídico, frente a los Estados-gobierno”.<sup>71</sup>

En México la noción de un patrimonio común – tierras, aguas, montes, bosques, saberes – persiste en el imaginario de las comunidades campesinas e indígenas. En este sentido se han elaborado importantes propuestas teóricas como la del mismo Floriberto Díaz que entiende la comunidad indígena como geométrica en oposición al concepto occidental que sería aritmético o un simple agregado de individuos a partir de su aislamiento egocéntrico. Díaz no entiende una comunidad únicamente como un conjunto de casas con personas, sino personas con historia, pasada, presente y futura, que no solo se pueden definir concretamente, físicamente, sino también espiritualmente en relación con la Naturaleza toda. No obstante, lo que podemos apreciar de la comunidad es lo más visible, lo tangible o fenoménico. De modo que bajo el concepto *comunalidad* se explica la esencia de lo fenoménico; la comunalidad define la immanencia de la comunidad.<sup>72</sup> En este sentido la comunalidad define un modo de ser y experimentar la realidad desde la condición comunitaria, en que las personas no han sido aún individualizadas y desligadas de sus contextos de existencia material e inmaterial.

Es por lo anterior, como explica Gustavo Esteva, que en los últimos años se ha producido una profunda e importantísima mutación política en el seno de las comunidades rurales – que frente a un nuevo ciclo de acumulación por despojo apuntalado con las reformas estructurales neoliberales – vienen recuperado sus antiguos ámbitos de comunidad y los están regenerando, dándoles una forma contemporánea. Se trata de la mutación, de la histórica lucha por la tierra, en la defensa del territorio, como acto de soberanía popular en que se defiende mucho más que la tierra.<sup>73</sup> El territorio es el *locus* de los deseos, demandas y reclamos de la gente para reconstruir sus mundos de vida y reconfigurar sus identidades a través de sus formas culturales de valorización de los recursos ambientales y de nuevas estrategias de reapropiación de la naturaleza”;<sup>74</sup> es el

---

<sup>71</sup> Díaz Gómez, Floriberto, “Pueblo, territorio y libre determinación indígena”, en *La jornada semanal*, México, 11 de marzo del 2001.

<sup>72</sup> *Idem*.

<sup>73</sup> Cfr. Esteva, Gustavo, “La lucha por la democracia”, en *La jornada*, México, 16 de julio de 2009.

<sup>74</sup> Leff, Enrique, *Racionalidad ambiental. La reapropiación social de la naturaleza*, Siglo XXI, México, 2004, p. 125.

espacio reapropiado por un pueblo, el pueblo originario que lo ha habitado y modelado en el transcurso de los siglos y que alberga la raíz y las ramificaciones actuales de su historia.<sup>75</sup>

Es por esto que la defensa jurídico-política del territorio cuestiona la viabilidad del orden económico-político-social hegemónico, ya que ésta reivindicación no se limita a la preservación u obtención del usufructo de la tierra como recurso productivo, sino que incluye la reivindicación del derecho a su gestión autónoma, incluyendo la defensa de sus bienes comunales (flora, fauna, semillas, agua, el paisaje, saberes) como elementos inherentes de sus culturas, sustento permanente y garantía de autonomía para organizar la producción y la vida, así como la preservación de las formas simbólicas con que los pueblos construyen territorialidad.

Así pues, la reivindicación de *tierra y libertad* busca poner límites a la voracidad del mercado, mediante la puesta en práctica de epistemologías, tecnologías y espiritualidades diversas que crean las condiciones materiales y espirituales donde es posible una vida digna de ser vivida, acorde a sus culturas materiales. Esto se hace posible en un proceso de autoafirmación, autoconciencia y reivindicación de la identidad campesina e indígena, vivida en la autonomía y la auto-organización. No obstante ante la histórica cerrazón de los poderes constituidos, aún cuando el derecho a la autonomía se encuentra reconocido constitucionalmente, estos procesos político-sociales llevan acabo la construcción de la autonomía en los hechos,<sup>76</sup> y desde ahí, hacen un cuestionamiento profundo de nuestra socialidad excluyente (colonial) y las

---

<sup>75</sup> Aubry, Andrés, "Tierra, terruño, territorio I", en *La jornada*, México, 1º de junio de 2007.

<sup>76</sup> Más que hablar de la lucha por *la* autonomía se debe hablar de autonomías, ya que la reflexión en torno a la territorialidad y la autonomía indígena en México debe hacerse de realidades concretas en las cuales se matizan ciertas prácticas autonómicas y de dominio territorial, conservadas a pesar, y aun en contra, del Estado-nación dominante y atienden a contextos socio-históricos particulares. Muchos son los procesos que buscan construir su autonomía a lo largo y ancho del territorio nacional. Entre los más destacados, o que gozan de mayor visibilidad se encuentran los municipios autónomos y las Juntas de Buen Gobierno zapatistas en Chiapas, la Policía Comunitaria en la Montaña y Costa Chica de Guerrero, los triquis del municipio autónomo San Juan Copala en Oaxaca, las comunidades de Cheran y Santa María Ostula en Michoacán, el pueblo yaqui de Vicam Sonora. Sin embargo, a pesar de que sólo algunos procesos tienen cierta visibilidad a nivel nacional e internacional, muchos son los procesos que en mayor o menor medida forjan su autonomía. Se trata de proyectos, programas y procesos variados de seguridad y justicia comunitaria, comunicación comunitaria, así como diversos retos de organización y administración del ejercicio autónomo.

condiciones de violencia estructural en las que se sustenta, apostando por relacionalidades fundadas en el reconocimiento y la reciprocidad.

Es importante hablar de estos procesos (no en término idílicos y esencialistas), de estos lugares *otros*, donde se construye la autonomía en los hechos mediante la territorialización de prácticas descolonizadoras, como propuesta y acción cotidiana, pues se trata, a final de cuentas, de la actualización de la cruenta y encarnizada disputa por la tierra en México, proceso que puede ser esquematizado siguiendo al jurista puertorriqueño Carlos Rivera Lugo como la confrontación ente el *nomos del capital* frente al *nomos de lo común*. A pesar de las pretensiones del capital para subsumirlo todo bajo su dominio, pueblos indios y campesinos encuentran en el término “lo común” un nuevo principio de acción, explicación y orientación en sus luchas, en franca defensa de los bienes materiales – la tierra, el agua, semillas, tecnologías agrícolas – e inmateriales – saberes, rituales, religiosidades – necesarios para reproducir una vida digna de ser vivida. En este sentido, lo *común* es “una categoría que aspira a nombrar y apalabrar un contexto material y de fuerzas diferenciado que forcejea en la actualidad desde la base de la sociedad capitalista, y que encierra la *potentia* de un mundo muy otro. Es, en parte, el eterno retorno de la hipótesis comunista, aunque también la actualización crítica de ésta a partir de su historicidad concreta”.<sup>77</sup> De modo que cuando se habla de lo común, se hace referencia tanto de los bienes como de las construcciones comunes. Se trata del trabajo vivo pero también nuestras creaciones sociales colectivas, son nuestros saberes y nuestras riquezas naturales. Lo común es nuestro modo históricamente determinado de estar juntos y cooperar los unos con los otros en torno a fines compartidos y colectivamente beneficiosos.<sup>78</sup>

Común, comunidad, comunalidad son palabras que en la actualidad poseen un carga simbólica potentísima, pues remiten – en un contexto de guerra no declarada – a la voluntad-de-vida como tendencia originaria de los seres humanos. Las actuales y auténticas luchas rurales en defensa de los bienes comunes como el agua, los bosques, el aire, los espacios públicos, están siendo protagonizadas por sujetos colectivos que enfrentan a diario la agresión del

---

<sup>77</sup> Rivera Lugo, Carlos, “El nomos de lo común”, en *Crítica Jurídica Nueva Época*, n. 38, julio-diciembre, CRIM-UNAM, México, 2017, p. 136.

<sup>78</sup> *Idem.*

capital y el crimen organizado de manera directa en la forma de expropiación territorial. En este sentido las comunidades agrarias en México se han constituido en núcleos societales en resistencia, estableciendo procesos de actualización de tramas comunitarias como formas de resistencia donde se piensa “lo común” como un principio político (en primer lugar práctico, no sólo teórico) que conjuga la democracia radical (más allá de la representación) y el derecho de uso (más allá de la propiedad).<sup>79</sup> Se trata en realidad de prácticas, luchas e instituciones que apuntan a un porvenir anticapitalista.

En este sentido la lucha por la tierra, devenida defensa del territorio es una insurrección en marcha,<sup>80</sup> en la que pueblos indígenas y campesinos se oponen firmemente al despojo y destrucción de sus bienes comunes y sus formas de vida vernáculas; afirmando identidades, epistemologías, espiritualidades – formas concretas de ser y de existir – en la construcción de la autonomía por la vía de los hechos frente a la imposición de un orden social y de un sistema jurídico que sustenta y reproduce el modo de producción industrial-capitalista. Es mediante la revitalización del Derecho propio – como *derecho que nace del pueblo* – como producción jurídica alternativa desde las clases oprimidas que tratan de imponerse al derecho hegemónico burgués y mediante el cuidado, preservación y transmisión de los *saberes de subsistencia*, que las culturas indias y campesinas mexicanas han resistido hasta el día de hoy. A final de cuentas, como dice la vocera del Concejo Indígena de Gobierno, María de Jesús Patricio, “en un país acosado por la muerte la lucha es por la vida”.<sup>81</sup>

### Bibliografía

- Aubry, Andrés, “Tierra, terruño, territorio I”, en *La jornada*, México, 1 de junio de 2007.
- Barabas, Alicia, “La territorialidad simbólica y los derechos territoriales indígenas: reflexiones para el estado pluriétnico”, *Alteridades*, n. 14, México, 2004.
- Bartra, Armando, *Los herederos de Zapata. Movimientos campesinos posrevolucionarios en México*, México, Era, 1992.

---

<sup>79</sup> <sup>79</sup> Fernández-Savater, Amador, “De la autonomía a lo común: entrevista a Christian Laval y Pierre Dardot”, en *Lobo suelto* [en línea], Formato html, Disponible en Internet: <http://lobosuelto.com/?p=18423> [citado el 4 de junio e 2012].

<sup>80</sup> Zibechi, Raúl, “La revoluciones de la gente común”, en *La jornada*, México, 3 de junio de 2011.

<sup>81</sup> Villoro, Juan, “Prohibido votar por una indígena” en *The New York Times* (en español), 24 de febrero de 2018, última modificación 21 de agosto de 2018, Disponible en: <https://www.nytimes.com/es/2018/02/24/opinion-villoro-marichuy/>

- Bartra, Armando, "Reformas agrarias del nuevo milenio", en *Masiosare*, México, 14 de febrero de 1999.
- Bartra, Armando, *El capital en su laberinto. De la renta de la tierra a la renta de la vida*, Ítaca-UACM, México, 2006.
- Bartra, Armando, *Se hace terruño al andar. Las luchas en defensa del territorio*, México, Ítaca-UAM-Xochimilco, 2016.
- Blondeau, Olivier et. al., *Capitalismo cognitivo, propiedad intelectual y creación colectiva*, Traficantes de Sueños, Madrid, 2004.
- Caldas, Andressa, *La regulación jurídica del conocimiento Tradicional: la conquista de los saberes*, ILSA, Bogotá, 2004.
- Clavero, Bartolomé, *Derecho indígena y cultura constitucional en América*, Siglo XXI, México, 1994.
- Clavero, Bartolomé, *El Orden de los poderes. Historias Constituyentes de la Trinidad Constitucional*, Madrid, Trotta, 2007.
- Cueli, José, "Pobreza-violencia: un estado mental", en *La jornada*, México, 12 de abril de 2013.
- De la Torre de Lara, Oscar Arnulfo, "La actitud barroca de los pueblos indios mexicanos en su lucha por la tierra", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, Año 38, Nº 38, Escuela Libre de Derecho, México, 2014.
- De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *El derecho a tener derechos. Ensayos sobre los derechos humanos en México*, Aguascalientes, CIEMA, 1998.
- De la Torre Rangel, Jesús Antonio, "Derechos de los pueblos indígenas", *Ixtus. Espíritu y cultura. «Con los pies en la tierra o la fuerza de la localidad»*, Año XI, Nº 42, 2003.
- De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *Lecciones de historia del derecho mexicano*, México, Porrúa, 2005.
- De la Torre Rangel, Jesús Antonio, *Derecho, derechos humanos y justicia, en la Soberana Convención Revolucionaria*, Aguascalientes, CENEJUS, 2014.
- Díaz Gómez, Floriberto, "Pueblo, territorio y libre determinación indígena", en *La jornada semanal*, México, 11 de marzo del 2001.
- Díaz Polanco, Héctor, *Autonomía regional. La autodeterminación de los pueblos indios*, México, Siglo XXI, 1991.
- Echeverría, Bolívar, *La modernidad de lo barroco*, Era, México, 2011.
- Esteva, Gustavo, *La batalla en el México rural*, México, Siglo XXI, 1980.
- Esteva, Gustavo, "La lucha por la democracia", en *La jornada*, México, 16 de julio de 2009.
- Fernández-Savater, Amador, "De la autonomía a lo común: entrevista a Christian Laval y Pierre Dardot", en *Lobo suelto* 27 de diciembre de 2017, última modificación 29 de octubre de 2018, Disponible en Internet: <http://lobosuelto.com/?p=18423>, [citado el 27 de septiembre de 2018].
- Fornet-Betancourt, Raúl, *La interculturalidad a prueba*, última modificación 29 de octubre de 2018,, Disponible en Internet: <http://www.uca.edu.sv/filosofia/admin/files/1210106845.pdf>, [citado el 4 de octubre e 2018].
- González Casanova, Pablo, "Colonialismo Interno. Una redefinición" en *Rebeldía*, Nº 12, 2003.
- González Casanova, Pablo, *Las Nuevas Ciencias y las Humanidades. De la Academia a la Política*, Antrophos, Barcelona, 2004.

- Illich, Iván, *Obras Reunidas II*, Fondo de Cultura Económica, México, 2008.
- Katz, Friedrich y Claudio Lomnitz, *El porfiriato y la revolución en la historia de México. Una conversación*, México, Era, 2011.
- Lander, Edgardo (Comp.), *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*. CLACSO, Buenos Aires, 2000.
- Enrique Leff, *Racionalidad ambiental. La reapropiación social de la naturaleza*, Siglo XXI, México, 2004.
- Maldonado Aranda, Salvador, "Nuevas ciudadanía en el México rural. Derechos agrarios, espacio público y el estado neoliberal", *Liminar. Estudios sociales y humanísticos*, año. 8, vol. VIII, núm. 1, 2010.
- Martínez de Bringas, Asier, "La deconstrucción del concepto de propiedad. Una aproximación intercultural a los derechos territoriales indígenas", en *Revista de investigaciones jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, México, 2007.
- Medici, Alejandro, *La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2012.
- Mendieta y Nuñez, Lucio, *El problema agrario en México*, México, Porrúa, 1974.
- Pisarello, Gerardo, *Procesos constituyentes. Caminos para la ruptura democrática*, Madrid, Trotta, 2014.
- Polanyi, Karl, *La gran transformación*, Juan Pablos Editor, México, 2009.
- Porto Gonçalves, Carlos Walter, "Latifundios genéticos y existencia indígena", en *Chiapas*, Nº 14, Era, México, 2002.
- Ramírez Ruiz, Marcelo "Territorialidad, pintura y paisaje del pueblo de indios", en Fernández Christlieb, Federico y Ángel Julián García Zambrano (Coord.), *Territorialidad y paisaje en el Altepelt del siglo XVI*, México, Fondo de Cultura Económica, 2006.
- Rivera Lugo, Carlos, "El nomos de lo común", en *Crítica Jurídica Nueva Época*, Nº 38, julio-diciembre, CRIM-UNAM, México, 2017, p. 136.
- Robert, Jean, "Esperando el retorno de los saberes de subsistencia", en *Conspiratio «los motivos de la esperanza»*, Año 1, Nº 1, septiembre-octubre, México, 2009.
- Robert, Jean, *La crisis: el despojo impune. Como evitar que el remedio sea peor que el mal*, Jus, México, 2010.
- Robert, Jean, "Las aguas arquetípicas y la globalización del desvalor" (mimeo).
- Roux, Rhina, "El mito, la tierra, el Príncipe", en *Argumentos*, Vol. 24, Nº 65, enero-abril, UAM-Xochimilco, 2011.
- Ruiz Medrano, Ethelia, et. al., *La lucha por la tierra. Los títulos primordiales y los pueblos indios en México, siglos XIX y XX*, México, Fondo de Cultura Económica, 2012.
- Sánchez Rubio, David y Solórzano Alfaro, Norman J., "Nuevos Colonialismos del Capital. Propiedad Intelectual, Biodiversidad y Derechos de los Pueblos", en *Pasos*, enero-febrero, San José, 2004.
- Subcomandante Insurgente Marcos, *Siete piezas sueltas del rompecabezas mundial*, FZLN. México, 2004.
- Subcomandante Insurgente Marcos, "Apuntes sobre las guerras. (Carta primera a Don Luis Villoro Toranzo)", en *Rebeldía*, Año 9, Nº 76, México, 2011.

- Valencia Triana, Sayak, *Capitalismo Gore. Control económico, violencia y narcopoder*, Paidós, México, 2016.
- Vasconcelos, José, *La Tormenta*, México, Botas, 1937.
- Villoro, Juan, "Prohibido votar por una indígena" en *The New York Times* (en español), 24 de febrero de 2018, última modificación 21 de agosto de 2018, Disponible en: <https://www.nytimes.com/es/2018/02/24/opinion-villoro-marichuy/>
- Womack, John, *Zapata y la Revolución mexicana*, México: Siglo XXI, 1974.
- Zapotek, Émil, "La paradoja del voto", en *Conspiratio*, México, año III, n. 15, 2007.
- Zea, Leopoldo, "La Ideología liberal y el liberalismo mexicano" en Medina-Alfonso, Hilario *et al.*, *El liberalismo y la reforma en México*, México, UNAM, 1957.
- Zibechi, Raúl, "La revoluciones de la gente común", en *La jornada*, México, 3 de junio de 2011.



**1 Introdução**

Este trabalho contrapõe a ideia de soberania ambiental de um lado e a ingerência ecológica de outro. Dentro deste conflituoso diálogo, percebe-se a intenção velada de países desenvolvidos em explorar o patrimônio natural de países periféricos, detentores de riquezas naturais, tais como o Brasil, motivo pelo qual o País deve ter mecanismos de defesa nacional aptos a dissuadir qualquer iniciativa que caminhe nesse sentido. Dessa forma, chega-se ao entendimento de que, apesar das metamorfoses sofridas, a soberania mantém-se como um sustentáculo do Estado, localizando, nos mecanismos de defesa, o aparato necessário à sua manutenção. Conclui-se que os instrumentos de defesa existentes, bem como o planejamento para os próximos anos, ainda são insuficientes para salvaguardar o meio ambiente brasileiro frente às ambições externas, tanto presentes como futuras, principalmente em razão do atual cenário político de incertezas.

É possível perceber que as práticas capitalistas, que visam ao lucro acima de qualquer questão ética ou social, têm há muito degradado o meio ambiente, tornando as condições do Planeta cada vez mais insalubres. O modelo de produção e consumo utiliza os bens naturais existentes de maneira insensata, sendo responsável por uma escassez cada vez maior dos insumos necessários a essa produção, ocasionando uma perspectiva global de disputa por tais riquezas, que tendem a agravar-se com o passar do tempo. Partindo desta análise inicial e sumária da questão ambiental, verifica-se o embrião de um conflito entre países ricos, detentores de meios tecnológicos avançados, em contraposição a países pobres, como vasta gama de bens naturais não explorados.

Dentro desse contexto, no atual cenário das relações internacionais tem aparecido, com cada vez mais frequência, a aceitação por parte da comunidade internacional da ideia da prática da ingerência em Estados que estejam causando

danos ao meio ambiente. Apesar de ter, à primeira vista, um objetivo nobre, qual seja o de preservar o meio ambiente, a teoria merece ser tratada com atenção, uma vez que é apontada como pretexto para a apropriação de bens naturais localizados no território de países que não têm a capacidade de promover sua autodefesa.

Assim, percebe-se uma tendência de se superdimensionar os danos ambientais provocados por países pobres, por meio de uma crítica que parte do discurso advindo dos países ricos, os quais, contraditoriamente, são os maiores poluidores do Planeta. Nesse aspecto, o Brasil, que figura no cenário internacional não só como um país megadiverso, mas também por suas reservas minerais e fontes de água doce, é um sério candidato a diferentes formas de ameaça à sua soberania, tanto em sentido amplo como em sentido estritamente ambiental. Consequentemente, surge a indagação: quais são os mecanismos de defesa nacional que podem ser utilizados para combater a ingerência ecológica em território brasileiro e, em que medida esses mecanismos têm efetivamente contribuído para preservar a soberania ambiental do país?

É importante frisar que o trabalho tem como tema central a defesa nacional e o meio ambiente. Tal tema é delimitado de forma a abranger o estudo dos mecanismos de defesa nacional na atualidade, os programas existentes para modernização destes instrumentos, verificando como estes se colocam frente à possibilidade de ingerência ecológica. Para se chegar neste cenário, optou-se por utilizar uma abordagem dialética, que apresenta ideias contraditórias nas duas primeiras partes do trabalho, para chegar-se ao cerne do tema por meio de síntese proposta na última etapa do trabalho.

Dentro desse contexto de conflito, utiliza-se a técnica de fichamento e resumo, para fundamentar a abordagem dialética, que busca interpretar a contradição entre a tese que defende a soberania sobre o meio ambiente, em contraponto com a sua antítese, que prega a relativização da soberania, a fim de possibilitar a ingerência por motivo ecológico. Do confronto de tal realidade, chega-se à síntese que destaca a necessidade de manutenção da soberania do Estado, principalmente em relação aos seus bens naturais, situação que só é assegurada, na prática, com mecanismos de defesa nacional adequados para prover a dissuasão contra possíveis ameaças.

A síntese citada no parágrafo anterior aborda a concepção construtivista das relações internacionais, apontando para a necessidade de conservação da soberania ambiental, uma vez que a carga discursiva da tese securitizadora da ingerência ecológica traz consigo, implicitamente, os interesses de países ricos em explorar o patrimônio natural de países detentores de riquezas naturais, tais como Brasil, motivo pelo qual o país deve ter mecanismos de defesa nacional aptos a dissuadir qualquer iniciativa que caminhe nesse sentido. Consequentemente, o terceiro capítulo busca responder quais são os mecanismos de defesa, no âmbito das três Forças (Marinha, Exército e Aeronáutica) que, potencialmente, podem ser utilizadas para combater a ingerência ecológica em território brasileiro, e em que medida esses mecanismos podem efetivamente contribuir à preservação da soberania ambiental do Brasil.

Destaca-se que o conflito de ideias ora abordado é de grande relevância, uma vez que as ameaças à soberania se dirigem para países detentores de recursos naturais abundantes, conforme anteriormente citado. Consequentemente, as estratégias de defesa nacional devem estar em consonância com a proteção do meio ambiente, devendo fazer parte das discussões acadêmicas e não apenas no meio militar, pois dizem respeito aos interesses da sociedade.

## **2 Soberania ambiental**

Verificam-se dois entendimentos distintos das implicações da globalização com relação à soberania dos Estados. De um lado há quem entenda que a globalização colocou em crise a soberania, uma vez que os países em desenvolvimentos passaram a ter suas ações ditadas pela economia mundial. De outro lado estão aqueles que acreditam que a globalização apresenta novos desafios que servirão para o fortalecimento dos Estados-Nação, pois estes decidem em última instância, possuindo o monopólio das normas.

De acordo com o entendimento da segunda linha de raciocínio acima citada, a soberania é classicamente entendida como sendo inalienável, indivisível, prescritível, perpétua e absoluta.<sup>1</sup> É preciso destacar que a

---

<sup>1</sup> OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva. **Globalização e soberania**: o Brasil e a biodiversidade amazônica. Brasília: Fundação Milton Campos, 2002. p. 24.

conceituação de soberania não é de fácil construção, uma vez que está vinculada a certo momento histórico. Atualmente, a manutenção do *status* soberano das nações é verificada, nas relações internacionais, com a manutenção das cláusulas de igualdade formal conservadas pelos Estados, quando da assinatura de tratados internacionais. Já em âmbito interno, a consagração do princípio da soberania frente aos tratados internacionais, se dá em razão da necessidade de aprovação do crivo do poder soberano, considerando suas tradições culturais, sociais e jurídicas.<sup>2</sup>

Quando se fala em soberania como princípio, é necessário atentar para o fato de que os princípios refletem a estrutura ideológica do Estado, representando os valores de determinada sociedade. Assim, há de se reconhecer a diferenciação entre a forma de compreensão do princípio da soberania entre um Estado e outro, uma vez que seu entendimento relaciona-se com a realidade político-social de cada um destes.<sup>3</sup> Consequentemente, a ideia de soberania defendida pelos países do Sul está alinhada com o interesse em defender seu território frente à ambição do capital internacional.

Cabe esclarecer que, ao se falar na soberania como princípio absoluto, o que se está querendo dizer é que essa não deve ser preterida em face de outro princípio qualquer, sugerindo que a questão da autonomia e independência é extremamente relevante para o Estado, o que justifica sua proteção absoluta.<sup>4</sup> Nesse aspecto, enfatiza-se que a corrente, que defende a soberania como princípio absoluto, não defende uma “soberania absoluta”. Isto significa dizer que é um princípio que não pode ser preterido em face de outro qualquer, sugerindo que o valor (autonomia e independência) é o mais relevante para o Estado, justificando uma proteção absoluta, mas sempre em conformidade com os valores que lhe servem de limite.<sup>5</sup>

Dentro desse contexto, a discussão sobre a soberania dos Estados, aliada aos constantes problemas de degradação ambiental, faz com o arcabouço jurídico, no qual se baseia a intervenção humanitária, sirva de suporte para teses que defendem a extensão desse instituto, a fim de atender às demandas

---

<sup>2</sup> DANTAS, Juliana de Oliveira Jota. **A soberania nacional e a proteção ambiental internacional**. São Paulo: Verbatim, 2009. p. 31.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 33.

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 33-35.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 33.

concernentes ao meio ambiente, possibilitando a ingerência externa em países que coloquem em prática ações consideradas prejudiciais ao ecossistema. Conseqüentemente, cresce de importância o estudo da soberania ambiental e de sua eficácia, no atual cenário das relações internacionais.

Alia-se aos fatores acima mencionados, um cenário específico do campo ambiental, de conflito e contradição. Essa situação se dá em razão dos países detentores do capital do Norte terem consumido a maioria dos recursos naturais disponíveis em seus territórios, enquanto os países pobres do Sul mantêm grande parte de suas reservas naturais intocadas. Essa discrepância causa grande tensão entre estes dois blocos, principalmente no tocante à questão da soberania dos Estados sobre seus recursos naturais, a qual Silva intitula de “soberania ambiental”.<sup>6</sup>

Como exemplo da existência desse “Conflito Norte-Sul”, se verifica, por parte das nações consumidoras de biodiversidade, uma postura que busca impedir a utilização, ainda que sustentável, destas riquezas, afirmando que as mesmas constituem-se como um patrimônio da humanidade.<sup>7</sup> Nesse sentido, começam a se delinear de forma cada vez mais nítida posturas que pregam a necessidade de uma ingerência internacional dos países desenvolvidos nos países pobres, sob o pretexto de salvaguardar esse patrimônio para as gerações futuras.

Esse pensamento hegemônico do Norte, que desconsidera a perspectiva do restante do mundo, é chamado por Boaventura de Sousa Santos pensamento abissal que, segundo o autor, consistiria em distinções visíveis e invisíveis da realidade social, em dois universos: o universo “desse lado da linha” (Norte-social) e o universo “do outro lado da linha” (Sul-social). Essa divisão se dá de tal forma que “o outro lado da linha” desaparece enquanto realidade; torna-se inexistente, sendo a característica fundamental do pensamento a

---

<sup>6</sup> SILVA, Maria Beatriz Oliveira da. A soberania (ambiental) do “lado de cá” frente ao meio ambiente como patrimônio comum da humanidade. *In*: SILVA, Maria Beatriz Oliveira da; MELLO, Rafaela da Cruz (org.). **Soberania e meio ambiente**: a soberania ambiental vista do lado de cá. Curitiba: CRV, 2015. p. 13.

<sup>7</sup> OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva. **Globalização e soberania**: o Brasil e a biodiversidade amazônica. Brasília: Fundação Milton Campos, 2002. p. 91.

impossibilidade da copresença dos dois lados da linha. De acordo com o autor, essa distinção visível fundamenta todos os conflitos modernos.<sup>8</sup>

Dentro desta perspectiva de pensamento abissal, a chamada tese do dever de ingerência vem ganhando espaço por estar atrelada aos direitos humanos e à proteção do meio ambiente. Porém, a grande polêmica centra-se na interferência de Estados estrangeiros em áreas estranhas à sua competência, por meio da utilização de uma postura dissimulada de pregar a legítima defesa, individual ou coletiva, ou a intervenção humanitária, para mascarar tendências imperialistas. Ressalta-se que a intervenção com fins humanitários só é cogitada com o aval das Nações Unidas, já o citado dever de ingerência não observa a mesma premissa, caminhando em sentido contrário aos princípios vigentes de Direito Internacional, além desrespeitar a soberania dos Estados.<sup>9</sup>

Falando com uma perspectiva nacional, de afirmação da soberania ambiental, Dantas sustenta que a gestão autônoma dos recursos naturais existentes no Brasil pertence ao Estado brasileiro, não sendo legítima qualquer interferência estrangeira com fins econômicos. Salienta-se, ainda, que essa soberania ambiental não é uma exclusividade nacional, mas um direito de todos os demais países. A autora destaca que a Resolução 1.803 (XVII), da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1962, quanto à “Soberania Permanente sobre os Recursos Naturais”, já mencionava a prerrogativa estatal em explorar os recursos de interesse do desenvolvimento nacional.<sup>10</sup>

Silva, ao falar da soberania sobre os recursos naturais, dá destaque à Convenção do Rio sobre Diversidade Biológica (CBD), que é um tratado da Organização das Nações Unidas também elaborado durante a Eco 92. A autora enfatiza que, nesse documento, é reconhecido o Estado como o titular dos benefícios provenientes da utilização da biodiversidade. Nesse tocante, salienta que a convenção também dá papel complementar às comunidades tradicionais,

---

<sup>8</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula (org.). **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Almedina, 2009. p. 23-24.

<sup>9</sup> DANTAS, Juliana de Oliveira Jota Dantas. **A soberania nacional e a proteção ambiental internacional**. São Paulo: Verbatim, 2009. p. 66.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 99-100.

além de atribuir responsabilidades comuns, mas de modo diferenciado, aos Estados.<sup>11</sup>

A CBD pode ser definida como um instrumento jurídico que promove políticas de desenvolvimento e proteção ao meio ambiente, tendo por objetivos a utilização sustentável e a conservação da diversidade biológica, bem como a viabilização do acesso e a repartição de recursos genéticos e de tecnologia. A Convenção traz em seu bojo importantes princípios como o da precaução, que pode ser definido como a necessidade de adoção de medidas preventivas para evitar riscos ambientais, quando houver ausência de certeza científica sobre a segurança de um determinado produto. No mesmo patamar de tal princípio, está o já mencionado princípio da consagração da soberania dos Estados sobre seus recursos.<sup>12</sup>

Considerando o disparate da posição dos países desenvolvidos, em relação às ações contraditórias adotadas em relação aos recursos naturais, corrobora-se a tese de fortalecimento da soberania ambiental. Porém, ao mesmo tempo, é inegável que o direito ao meio ambiente equilibrado aparece hodiernamente com grande relevância jurídica, estabelecendo-se como forte elemento de vinculação entre níveis de sistemas jurídicos e políticos entre os Estados.<sup>13</sup>

Consequentemente, é preciso enfatizar que a superposição do meio ambiente acima de interesses considerados locais deve ser vista com cautela, uma vez que a hegemonização de ideias desconsidera as peculiaridades existentes dentro dos diferentes territórios do globo terrestre. Verifica-se, ainda, que essa lógica dita universal, na verdade é a lógica estabelecida pelos países do Norte, que, por meio do discurso de preservação, impõem seus interesses ao restante do mundo.

Portanto, a grande questão a ser destacada neste ponto refere-se à utilização do discurso de emergência ambiental, como pano de fundo, para teses que pregam a ingerência por motivo ecológico, também chamada de intervenção

---

<sup>11</sup> SILVA, Maria Beatriz Oliveira da. A soberania (ambiental) do “lado de cá” frente ao meio ambiente como patrimônio comum da humanidade. *In*: SILVA, Maria Beatriz Oliveira da; MELLO, Rafaela da Cruz (org.). **Soberania e meio ambiente**: a soberania ambiental vista do lado de cá. Curitiba: CRV, 2015. p. 21.

<sup>12</sup> OLIVEIRA, Carina Costa de. Biossegurança: a eficácia e a efetividade da legislação Brasileira. *In*: PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias (org.). **A efetividade do Direito Internacional Ambiental**. Brasília: Uniceub, 2009. p. 108.

<sup>13</sup> DANTAS, op. cit., 2009, p. 93.

ambiental. Tal pensamento parece desconhecer que muitas das mazelas vividas nos países pobres advém de um sistema de produção e consumo gerador de desigualdades e responsável pela devastação do meio ambiente, ao longo dos anos. Do mesmo modo, desconsidera que grande parte dos recursos naturais, de pouco valor agregado, extraída dos países pobres, sem qualquer tipo de preocupação ambiental, serve de matéria-prima em países desenvolvidos.

O panorama relatado acima faz com que os países em desenvolvimento estejam preparados para eventuais práticas de afronta à sua soberania, em um futuro próximo. Essa preparação deve ser abrangente, passando inclusive pela correta utilização dos recursos naturais, como forma de enfraquecer o discurso da ingerência ecológica. Porém, essa atenção deve ser ampla, abrangendo também o aumento do poder de dissuasão<sup>14</sup> dos países pobres, fator que está diretamente atrelado à defesa nacional.

Esse contexto de divergência entre diferentes concepções de soberania, notadamente é influenciada pela desigualdade na distribuição da riqueza na economia mundial entre Estados, que é conhecida como “Conflito Norte-Sul”. A riqueza do Norte (centro) é baseada na exploração das matérias-primas e do trabalho do Sul (periferia), e o conflito se dá na tentativa de expansão do Norte em contraposição com a resistência do Sul.<sup>15</sup>

Em razão dessa tensão, constata-se uma diferenciação nas estratégias com relação ao poderio militar. Atualmente, existem países que preparam seu aparato bélico para realizar ações de projeção de poder sobre territórios, quais sejam os membros da Organização do Tratado do Atlântico Norte (Otan), que se preocupam em manter o controle político das fontes de insumos importantes; e há aqueles que se preparam com foco na defesa de seus ativos contra ações de projeção de poder, por meio da dissuasão, pois são dotados de recursos naturais importantes, sentindo-se ameaçados por inimigos potenciais dotados de poderosas forças, caso da Rússia, do Brasil e da China.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Dissuasão: quando o agente não precisa empregar a força bruta para impor sua vontade, pois o adversário desiste de seus propósitos por crer na capacidade e disposição do primeiro em cobrar-lhe um preço elevado.

<sup>15</sup> MOURA, José Augusto Abreu de. O conflito norte-sul no mar. In: WINAND, Érica C. A. *et al.* (org.). **Anais do ENABED**: Defesa e segurança do Atlântico Sul. Niterói, RJ: ABED, 2015, p. 602.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 602.



Assim, resta ao Estado brasileiro trilhar o caminho de aprimoramento de sua política de defesa, mantendo o uso da força como estratégia de dissuasão de possíveis ameaças e trabalhando com a ideia de planejamento antecipado, a fim de manter uma ação proativa em razão de fatos vindouros. Nesse aspecto, a destruição acelerada do meio ambiente é fator a ser considerado no campo da defesa, pois, no cenário de escassez de recursos naturais que se avizinha, o Brasil ocupará um lugar de destaque, principalmente em razão de ser um país que possui imensa riqueza, no que concerne à biodiversidade e aos demais bens naturais.

### **3 Ingerência ecológica**

Após uma primeira análise voltada para a ideia de manutenção da soberania dos Estados sobre seu meio ambiente, passa-se a abordar a ingerência ecológica. Cabe observar que o termo *ingerência* é utilizado neste trabalho tanto em sentido amplo como em sentido estrito. Dessa forma, refere-se à ingerência, em um primeiro momento, como aquelas iniciativas de agentes externos que, apesar de não utilizarem necessariamente a força, influenciam de maneira significativa as ações tomadas dentro do território nacional. Em seguida, o texto passa a tratar do termo *ingerência* de forma estrita, abordando de modo mais específico a tese da “ingerência ecológica”, que prega o uso de forças militares para intervir e salvaguardar o meio ambiente, em países onde ocorram degradações ambientais.

Em uma análise do cenário brasileiro, é notório que a ingerência internacional tem se feito presente, implícita e explicitamente, ao longo da História. Mais especificamente, com relação ao poder ingerente exercido por organizações internacionais, percebe-se que as fundações internacionais são grandes fomentadoras da atividade de ONGs que atuam no território brasileiro. Rocha afirma que algumas destas entidades têm influenciado o cenário nacional há décadas, tendo, inclusive, persuadido membros da Assembleia Constituinte a formularem dispositivos que, se de um lado poderiam beneficiar parcela da

população, por outro eram pertinentes a pretensões de ingerência em território amazônico.<sup>17</sup>

A partir de 1989, o governo brasileiro passou a permitir que ONGs nacionais recebessem dinheiro de fontes internacionais. Conforme destaca Coutinho, na década de 1990 a atividade destas ONGs se associou a organizações indigenistas no Brasil e ao movimento ambientalista-indigenista transnacional. O autor assevera que muitas destas ONGs vêm recebendo financiamento de governos e empresas internacionais, mantendo autonomia financeira, mas com fidelidade a seus benfeitores. O estudioso também destaca o envolvimento destas ONGs na difusão da ideia de internacionalização da Amazônia.<sup>18</sup>

Outra ação ligada à ingerência em território brasileiro, mesmo que de forma branda, diz respeito à bioprospecção, que possui uma fronteira muito tênue com a biopirataria. Salienta-se que essa prática se dá em razão da grande variedade da biodiversidade nacional, que provoca a cobiça do mercado internacional. Com esse viés, a indústria de fármacos isola e sintetiza organismos vivos em laboratórios internacionais, utilizando o instituto da propriedade intelectual como instrumento para a apropriação da biodiversidade, em forma de mercadoria. Conseqüentemente, aparece mais uma vez o conflito de interesses entre os países detentores de capital *versus* países megadiversos.<sup>19</sup>

Mudando o foco para a ingerência com a utilização da força, por meio de um viés ambiental, o francês Michel Bachelet sustenta que a ingerência pode ser justificada, quando um Estado não respeita uma obrigação internacional, ocasionando risco ecológico, com repercussões graves no equilíbrio do meio ambiente, situação em que seria justificável o direito à ingerência.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> ROCHA, Fernando Carlos Wanderley. **Amazônia**: as batalhas perdidas de uma guerra invisível. Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados da Área XVII-Segurança Pública e Defesa Nacional. 2014. Disponível em: [http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema21/2014\\_14528.pdf](http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema21/2014_14528.pdf). Acesso em: 11 set. 2015, p. 20-23.

<sup>18</sup> COUTINHO, Sergio A. A. **Cenas da nova ordem mundial**. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 2010. p. 171.

<sup>19</sup> ARAUJO, Ernani Bonesso de. O direito da sociobiodiversidade. *In*: TYBUSCH, Jerônimo Siqueira; ARAUJO, Luiz Ernani Bonesso de; SILVA, Rosane Leal da. **Direitos emergentes na sociedade global**: Anuário do programa de pós-graduação em direito da UFSM. Ijuí: Unijuí, 2013. p. 274-275.

<sup>20</sup> BACHELET, Michel. **Ingerência ecológica**. Lisboa: Instituto Piaget, 1997. p. 33.

Sartori destaca que as consequências dos danos ambientais não reconhecem fronteiras e, conseqüentemente, a ingerência ecológica aparece como uma alternativa que permite a intervenção nas questões internas de um Estado. Desse modo, ela figuraria como um direito de um país de interferir em assuntos que seriam competência interna de outro, mesmo que esse não dê autorização. Essa intervenção, segundo a autora, deverá estar relacionada à proteção de Direitos Humanos afetados em consequência de danos ecológicos.<sup>21</sup>

Eckersley enfatiza que, desde o surgimento do ambientalismo moderno, nos anos 1960, começou a se desenhar uma mudança na finalidade do Estado, que passa da figura de explorador ambiental e defensor territorial para a de protetor ambiental, agindo como uma espécie de agente fiduciário público dos bens comuns do Planeta. Apesar disso, a autora argumenta que essa é uma trajetória em potencial, que ecologistas políticos e ativistas verdes se esforçam para indicar a direção. Afirma, ainda, que já há uma abundância de normas que podem ser utilizadas por meio de analogia, bem como precedentes internacionais para sustentar o discurso em prol da intervenção por motivo ecológico.<sup>22</sup>

Portanto, verifica-se que o discurso político-internacional, relacionado ao meio ambiente, se modificou com o passar dos anos, e aos poucos abandonou o enfoque sobre os principais poluidores do mundo, passando a direcionar suas críticas a assuntos que antes eram de interesse interno das nações e passaram a ser tópicos dessas discussões. A noção de que o meio ambiente deve ser discutido internacionalmente acaba por criar um senso de pertencimento e urgência revestido pela ideia de moral e justiça. Cria-se a percepção de que a atividade humana, seja qual for, é a causadora dos problemas ambientais e,

---

<sup>21</sup> SARTORI, Liane Pioner. **Instrumentos jurisdicionais internacionais frente aos danos ambientais transfronteiriços**: os limites da soberania estatal. Dissertação de Mestrado da Universidade de Caxias do Sul. Programa de Pós-Graduação em Direito, 2012. Disponível em: <https://repositorio.ucs.br/xmlui/bitstream/handle/11338/382/Dissertacao%20Liane%20Pioner%20Sartori.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 12 mar. 2016, p. 34.

<sup>22</sup> ECKERSLEY, Robyn. **The green state**: rethinking democracy and sovereignty. Cambridge: Massachusetts Institute of Technology, 2004. p. 209.

portanto, da intervenção humana deve advir uma solução científica e racional para o problema, baseada nos preceitos hegemônicos.<sup>23</sup>

Conforme afirmado anteriormente, o Brasil já vive em um cenário em que os bens naturais são usurpados, tanto de forma legal como ilegal, como ocorre, por exemplo, por meio da biopirataria. Porém, a corrente defensora da relativização da soberania, em nome da ingerência por motivo ecológico, mostra-se capaz de ir além. O alarmismo do discurso internacional, que massifica os pensamentos, no sentido de uma iminente catástrofe, demonstra uma conjectura de intervenção baseada na responsabilidade de proteger, com a justificativa de defender o “patrimônio comum da humanidade” de qualquer governo que não esteja comprometido com o meio ambiente, de acordo com critérios ainda muito maldefinidos.<sup>24</sup>

Assim, Caninas afirma que a questão da ingerência por motivo ecológico deve ser entendida por meio da lógica do discurso dos atores envolvidos, no qual a teoria da securitização, proposta pela Escola de Copenhague, é utilizada como ferramenta. Consequentemente, a questão da dificuldade dos países em desenvolvimento no trato dos problemas ambientais muda o eixo das soluções, saindo da arena da barganha política para a da segurança, demandando ações emergenciais ou medidas especiais, a fim de atender à prioridade da agenda dos países desenvolvidos.<sup>25</sup>

Verifica-se que as características supracitadas do discurso de securitização aparecem de maneira nítida na tese da ingerência ecológica, a qual avultam os discursos que apontam para o enfraquecimento da soberania estatal, que tem como consequência o emprego de práticas brandas de ingerência em território nacional, bem como a possibilidade da intervenção pelo uso da força. Nesse mesmo viés, a intervenção humanitária figura no cenário internacional como uma ação admitida pela comunidade internacional, com vistas a salvaguardar os direitos humanos. Ocorre que a mesma lógica da intervenção humanitária é apontada, por parte da doutrina, como sustentáculo legal para ações de

---

<sup>23</sup> CANINAS, Osvaldo Peganha. **Intervenção militar por motivo ecológico**: construção teórica, legitimidade e possíveis desdobramentos na Amazônia Brasileira. Niterói: Universidade Federal Fluminense (UFF), 2010. p. 14

<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 48-49.

<sup>25</sup> *Ibidem*, p. 49.

ingerência ecológica e ambiental. Nesse cenário, ganham destaque dois autores: a australiana Robyn Eckersley e o francês Michel Bachelet.

Bachelet enfatiza a existência de uma forte tendência em utilizar-se a ingerência, que até então só era admitida pela sociedade internacional em razão da legítima defesa e para promover causas humanitárias, para outros fins. O autor destaca que a ingerência pode ser descrita mais como uma ciência política de contornos imprecisos do que um exercício do direito internacional propriamente dito. Assim, o único fato verdadeiramente importante, para limitar a possibilidade de utilização desse instituto, seria o desrespeito por um Estado de uma obrigação internacional.<sup>26</sup>

Eckersley, por sua vez, acrescenta que além de ocasiões nas quais os danos ambientais ameaçam a segurança internacional, existem outras nas quais estes danos podem não ser necessariamente transfronteiriços, mas podem constituir um alto nível de ameaça iminente, exigindo também uma rápida resposta de cunho militar para evitá-la. A autora cita como exemplo desta situação o caso em que um governo seja incapaz de proteger da extinção uma raça de animais em perigo iminente, restando somente a resposta rápida de forças multilaterais para evitar a extinção total da espécie.<sup>27</sup>

O emprego da força, conforme Bachelet, consiste atualmente em operações de polícia internacional que age por razões humanitárias em situações excepcionais, as quais são autorizadas pelo Conselho de Segurança da ONU. Para tanto, são utilizadas as forças de Estados que aceitem fornecer homens, materiais e recursos em prol de dada causa humanitária. Portanto, o Conselho de Segurança da ONU tem o poder de determinar o que constitui uma ameaça para a paz, uma ruptura da paz ou um ato de agressão, autorizando, nestes casos, uma intervenção militar, a fim de restaurar a paz e a segurança internacional, conforme prevê o Capítulo VII, da Carta da ONU.<sup>28</sup>

Embora os conceitos de paz e de segurança não sejam definidos na Carta, Eckersley assevera que é possível enquadrar emergências ambientais ou desastres ambientais iminentes, que também prejudicam a segurança humana, como sendo ameaças à paz e à segurança. Dentro desse contexto, a autora

---

<sup>26</sup> BACHELET, Michel. **Ingerência ecológica**. Lisboa: Instituto Piaget, 1997. p. 33.

<sup>27</sup> ECKERSLEY, Robyn. **Intervenção ecológica: perspectivas**, 2005. p. 296.

<sup>28</sup> BACHELET, op. cit., p. 353.

afirma que o princípio da não intervenção deve ceder à responsabilidade internacional de proteger. A ingerência ecológica seria, então, um mecanismo de defesa do princípio da segurança coletiva, consagrado na Carta das Nações Unidas.<sup>29</sup>

A fim de organizar a discussão em relação à ingerência ecológica, Eckersley faz uma divisão dos danos ambientais em três categorias: grandes emergências ambientais com repercussões transfronteiriças e que ameaçam a segurança pública em uma região; ecocídio ou crimes contra a natureza que também envolvem genocídio ou mesmo violações graves aos Direitos Humanos (independentemente de efeitos colaterais); e ecocídio ou crimes contra a natureza que estão confinados no território de um Estado e que não envolvem violações de Direito Humanos.<sup>30</sup>

Já Bachelet direciona críticas mais diretas aos países subdesenvolvidos, os quais são usados como exemplo de má-administração dos recursos naturais. Segundo visão do autor, diante do atual contexto mundial de degradação do meio ambiente, uma das questões mais pertinentes relacionadas ao assunto é referente ao grau de permissividade destinado aos Estados, quando da utilização dos bens naturais. Desse modo, os conceitos, aparentemente, contraditórios da soberania e da ingerência devem ser analisados sob o prisma da conjuntura internacional da atualidade, para que estejam adequados às demandas ambientais ora em voga.<sup>31</sup>

Nesse aspecto, Eckersley argumenta que a apropriação indevida de recursos naturais por superpotências é distinta da questão de sua gestão e proteção adequada por parte dos Estados. Segundo a autora, o princípio da soberania permanente sobre os recursos naturais foi formulado há décadas atrás, em um contexto diverso do atual, no qual a noção de metrópole e colônia ainda estava arraigada, fazendo com que a desconfiança entre países ricos e pobres prejudicasse as negociações internacionais que envolviam o meio ambiente.<sup>32</sup>

---

<sup>29</sup> ECKERSLEY, Robyn. **Intervenção ecológica**: perspectivas, 2005. p. 299.

<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 298.

<sup>31</sup> BACHELET, *op. cit.*, 1997, p. 32.

<sup>32</sup> ECKERSLEY, *op. cit.*, 2005, p. 308-309.

Na visão de Bachelet, diante do panorama internacional de degradação do meio ambiente, impõem-se mecanismos de limitação à soberania dos Estados. Nesse sentido, em matéria ecológica, o poder estatal não poderia mais figurar ao mesmo tempo como juiz e autoridade de execução em matéria ambiental. O autor considera que a comunidade internacional deve obrigatoriamente agir, nos casos em que ocorra uma grave ameaça ecológica, passando a figurar não apenas como um direito, mas como um dever. Assim, vê como única solução para o problema o emprego da força.<sup>33</sup>

Consequentemente, a visão aqui destacada coloca-se em contraposição ao pensamento adotado na primeira parte do trabalho. A síntese desse conflito de ideias é abordada na sequência, por meio de um diálogo entre as duas teses, trazendo o debate para uma perspectiva brasileira, na qual é enfatizada a importância dos mecanismos de defesa nacional para a manutenção da soberania ambiental no território pátrio.

#### **4 O papel dos mecanismos de defesa nacional na manutenção da soberania (ambiental)**

O panorama revelado até o momento demonstrou a contradição existente entre o posicionamento que defende a soberania do Estado sobre seu meio ambiente, na qual a defesa nacional tem papel relevante, em contraposição com o pensamento voltado à relativização do conceito mais tradicional de soberania, a ponto de permitir a construção de um aparato doutrinário apto a justificar legalmente a ingerência ecológica por meio da força. Depois dessa contraposição de ideias, busca-se formar um posicionamento adequado às perspectivas assentadas no Sul do globo terrestre.

O que se verifica, na verdade, é que as grandes potências escondem o fato de a liberdade ao livre-comércio guardar incompatibilidade entre as liberdades de autodeterminação por um lado, e a disciplina imposta do livre mercado e do comércio injusto, de outro. O imperialismo, por sua vez, estabelece sobre os outros arranjos e condições institucionais, fazendo isso em nome do bem-estar universal. Estas imposições são feitas tanto de maneira branda pelo

---

<sup>33</sup> BACHELET, op. cit., p. 351-353.

consentimento por cooperação, como também pela força. É desse modo que os Estados Unidos, utilizado aqui como principal exemplo, vão oferecer a dádiva da liberdade de mercado aos demais países, queiram ou não.<sup>34</sup>

É em meio a esse jogo de interesses dos países hegemônicos que, aos poucos, a comunidade internacional é levada a clamar pela ingerência por motivo ecológico.<sup>35</sup> Verifica-se que esse tema, que envolve questões de soberania e meio ambiente, vem passando por um processo de securitização que culmina com o discurso da prática da ingerência ecológica, de forma que passa a se inserir no contexto da análise da segurança nacional, que, em um sentido amplo envolve sociedade, política, meio ambiente e as forças armadas. Cabe ressaltar que o foco da pesquisa centra-se nos mecanismos de defesa nacional, uma vez que a manutenção da soberania tem, como um de seus pilares, a utilização de mecanismos de defesa que possam salvaguardar o território de possíveis ameaças.

Assim sendo, os assuntos atinentes à defesa passam a ser abordados com maior ênfase, para que se tenha um panorama das capacidades brasileiras nesse tocante, com vistas a assegurar o respeito ao fundamento da soberania. Nesse tocante, em 2010, a Lei Complementar n. 136, modificou a Lei Complementar n. 97, de 1999, dispondo sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas, estabelecendo implementação do Livro Branco de Defesa Nacional, documento que passaria a balizar estas questões.<sup>36</sup> O Livro Branco, criado em 2012, destaca que o País deve ter condições de dissuadir agressões ao seu território, à sua população e aos seus interesses, sendo que os instrumentos militares com os quais conta para a defesa são constituídos pelas

---

<sup>34</sup> HARVEY, David. **O novo imperialismo**. São Paulo: Loyola, 2004. p. 112.

<sup>35</sup> FONTES, José. O direito de ingerência e as visões agostiniana, tomista e moriana: da intervenção justa-uma nova abordagem politológica. **Boletim da Academia Internacional da Cultura Portuguesa**, Ministério da Cultura Portuguesa, n. 34, 2007. Disponível em: [https://repositorioaberto.uab.pt/bitstream/10400.2/1787/1/ INGER%C3%8ANCIA.pdf](https://repositorioaberto.uab.pt/bitstream/10400.2/1787/1/INGER%C3%8ANCIA.pdf). Acesso em: 12 abr. 2016, p. 5.

<sup>36</sup> BRASIL. **Lei Complementar n. 136, de 25 de agosto de 2010**. Altera a Lei Complementar n. 97, de 9 de junho de 1999, que “dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas”, para criar o Estado-Maior Conjunto das Forças Armadas e disciplinar as atribuições do Ministro de Estado da Defesa. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 26 ago. 2010. Seção 1, p. 2. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp136.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp136.htm#art2). Acesso em: 13 set. 2016, p. 3.



Forças Armadas, compostas pela Marinha do Brasil, pelo Exército Brasileiro e pela Aeronáutica.<sup>37</sup>

Falando inicialmente da Marinha, o Livro Branco de Defesa Nacional assevera que, atendendo às orientações contidas na Estratégia Nacional de Defesa, possui projetos estratégicos com a finalidade de obter independência na obtenção de seus meios, em relação a outros países. Os projetos têm como um de seus objetivos fortalecer a base industrial de defesa brasileira, para que tenha condições de desenvolver meios e sistemas complexos. Desse modo, os projetos prioritários da Marinha são os seguintes: Recuperação da Capacidade Operacional; Programa Nuclear da Marinha; Construção do Núcleo do Poder Naval; Complexo Naval da 2ª esquadra; 2ª Força de Fuzileiros da Esquadra; Sistema de Gerenciamento da Amazônia Azul; Segurança da Navegação, e Pessoal.<sup>38</sup>

Uma importante iniciativa da Marinha, no que tange à soberania nacional, é a implementação do Programa Amazônia Azul, que tem como meta contribuir para o desenvolvimento da cultura marítima brasileira, apregoando a importância do mar para o País, por meio da divulgação do conceito “Amazônia Azul”, com foco em suas vertentes econômica, ambiental, científica e da soberania.<sup>39</sup> É dentro desse programa que se insere o Sistema de Gerenciamento da Amazônia Azul (SisGAAz) que, apesar de segundas restrições orçamentárias, permite o monitoramento e controle das águas jurisdicionais brasileiras.<sup>40</sup>

Quanto à questão da modernização, o principal projeto naval, dentre os já mencionados anteriormente, é desenvolvido no âmbito do Programa Nuclear da Marinha, com a projeção da construção de submarinos nucleares.<sup>41</sup> Contudo, a insuficiência de recursos também tem afetado esse Programa, que acumula atrasos e adiamentos na conclusão de suas etapas. A entrada em operação do submarino é esperada somente para 2029, pois, segundo especialistas, o reator

---

<sup>37</sup> Id. Ministério da Defesa. **Livro Branco de Defesa Nacional**. 2012. Disponível em: [www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf](http://www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf). Acesso em: 1º out. 2015, p. 51 -53.

<sup>38</sup> *Ibidem*, p. 192-193.

<sup>39</sup> PROGRAMA. In: **Marinha do Brasil**. Brasília: Centro de Comunicação Social da Marinha, 2013. Disponível em: [https://www.mar.mil.br/hotsites/amz\\_azul/html/programa.html](https://www.mar.mil.br/hotsites/amz_azul/html/programa.html). Acesso em: 23 out. 2016.

<sup>40</sup> BRASIL. Ministério da Defesa. **Livro branco de defesa nacional**. 2012. Disponível em: [www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf](http://www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf). Acesso em: 1º out. 2015, p. 71-72.

<sup>41</sup> *Idem*.

nuclear ainda está em fase embrionária de desenvolvimento. Essa defasagem causa grande dificuldade na defesa das águas litorâneas brasileiras, uma vez que o Brasil, em razão de seu vasto território, deveria contar ao menos com trinta submarinos, mas possui apenas cinco modelos convencionais.<sup>42</sup>

Portanto, no que diz respeito à Marinha do Brasil, verifica-se que, apesar da estrutura atual ainda ser deficitária, há um planejamento condizente com as necessidades nacionais. No entanto, a combinação da falta de investimentos de décadas passadas com a diminuição nos últimos dois anos faz com que os programas citados anteriormente sofram atrasos. Nesse tocante, salienta-se que a maioria dos projetos idealizados pela Marinha teve início em 2009, mas somente deverão ser concluídos entre 2031 e 2047.<sup>43</sup>

Entretanto, a defesa naval não é o único meio a ser levado em conta, quando se trata de defesa nacional. A Força Terrestre tem papel primordial nesse tocante e, por meio da atuação do Exército brasileiro, contribui sobremaneira na manutenção da soberania e, conseqüentemente, na proteção dos recursos naturais pátrios. Nesse aspecto, a Estratégia Braço Forte consiste em um conjunto de programas e projetos que proporcionam ao Exército brasileiro as capacidades requeridas pela Estratégia Nacional de Defesa.<sup>44</sup> Desse modo, o Exército brasileiro selecionou sete projetos como sendo primordiais para a obtenção das capacidades de defesa nacional, dentre os quais destacam-se o Sistema Integrado de Monitoramento de Fronteiras (Sisfron); Projeto Guarani (Família de blindados), e o PROTEGER.<sup>45</sup>

Destaca-se inicialmente o SISFRON, que é um programa que visa à vigilância de toda a faixa de fronteira terrestre do Brasil, tendo abrangência nas regiões Amazônica, Centro-Oeste e Sul, por intermédio do monitoramento e controle do território.<sup>46</sup> Em 2016, foram destinados 228 milhões de reais para o

---

<sup>42</sup> OLIVEIRA, Cida. **Falta de recursos para submarino nuclear deve levantar militares contra o governo Temer**. Rede Brasil Atual: 2017. Disponível em: <http://www.redebrasilatual.com.br/economia/2017/02/falta-de-recursos-para-submarino-nuclear-e-programa-espacial-pode-confrontar-temer-e-militares>. Acesso em: 8 fev. 2017, p. 1-2.

<sup>43</sup> BRASIL, *op. cit.*

<sup>44</sup> LOPES, Marcos Vinícius Moraes. **Os projetos estratégicos e o processo de modernização do Exército Brasileiro**. Florianópolis: UFSC, 2016. p. 49-50.

<sup>45</sup> LOPES, *op. cit.*, 2016. p. 52.

<sup>46</sup> RAMOS, Wagner Medeiros; GOLDONI, Luiz Rogério. Os projetos do Exército brasileiro e o alinhamento com as diretrizes da Estratégia Nacional de Defesa. **Revista Política Hoje**, v. 25, n. 1,

Programa, já para 2017, o orçamento foi de 470 milhões de reais.<sup>47</sup> Contudo, o valor ainda é pequeno, quando comparado ao montante previsto para ser gasto. De acordo com o Livro Branco de Defesa Nacional, o governo federal precisará investir mais de 11 (onze) bilhões de reais no Programa, sendo que a imensa área de fronteira terrestre do Brasil é apontada como o motivo pelo qual a iniciativa necessita de um investimento tão expressivo.<sup>48</sup>

O Projeto Guarani consiste na implantação de uma nova família de blindados sobre rodas no Exército brasileiro, a qual conta com as mais recentes tendências e evoluções tecnológicas concernentes à fabricação destes tipos de veículos. Dentro do contexto da Estratégia Nacional de Defesa, o projeto atua na aquisição de novas capacidades, bem como fortalecendo a indústria brasileira com a obtenção de uma “tecnologia dual”.<sup>49-50</sup>

Já o Sistema Integrado de Proteção de Estruturas Estratégicas Terrestres (PROTEGER) é um sistema formado por unidades do Exército, que se destinam à proteção de estruturas terrestres estratégicas, responsáveis pelo fornecimento de serviços, bens e sistemas que não podem ser interrompidos, pois essa situação acarretaria uma ameaça à segurança do Estado e da sociedade. Nesse aspecto, destaca-se que 90% das estruturas estratégicas encontram-se em terra, abrangendo cerca de 56% da matriz energética nacional e 96% do PIB, o que demonstra a importância do PROTEGER.<sup>51</sup>

De modo semelhante à Marinha, o Exército sofreu com a falta de investimento e planejamento, principalmente na década de 90, fato que culminou com o sucateamento de seus meios materiais para o combate. Todos os projetos supramencionados tiveram origem no estudo minucioso das

---

p. 153-175, 2016. Disponível em: <http://periodicos.ufpe.br/revistas/politicohoje/article/download/3714/3016>. Acesso em: 20 nov. 2016, p. 163.

<sup>47</sup> GONZAGA, Alexandre. **Jungmann verifica o funcionamento do SISFRON, em Dourados (MS)**. Brasília: Ministério da Defesa, 2017. Disponível em: <http://www.defesa.gov.br/noticias/27509-sisfron-tera-r-450-milhoes-em-2017-para-monitoramento-de-fronteiras-diz-ministro-jungmann>. Acesso em: 26 jan. 2017.

<sup>48</sup> BRASIL. Ministério da Defesa. **Livro branco de defesa nacional**. 2012. Disponível em: [www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf](http://www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf). Acesso em: 1º out. 2015, p. 71-72.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 252.

<sup>49</sup> Tecnologia dual: descobertas inicialmente destinadas a aplicações na área militar, tendo sua base tecnológica aproveitada também na área civil.

<sup>50</sup> BRASIL, *op. cit.*, p. 198.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 199.

deficiências apresentadas, bem como buscaram vislumbrar as necessidades futuras de um país que tem aspirações de ocupar um lugar de destaque no cenário das relações internacionais. No entanto, a falta de recursos tem sido uma constante quando da implementação dos projetos, o que traz incertezas quanto à esperada transformação da Força Terrestre. Contudo, ainda resta a análise dos mecanismos de defesa da Aeronáutica, que em similaridade com as demais Forças, também demonstra ter um planejamento voltado para o futuro do País.

A Força Aérea conta atualmente com mais de sessenta mil militares, tendo por missão a manutenção da soberania no espaço aéreo nacional, impedindo a prática de atos hostis ou contrários aos interesses nacionais no espaço aéreo brasileiro.<sup>52</sup> Assim como as demais Forças, a Aeronáutica também estabeleceu projetos estratégicos, dentre os quais são destacados os seguintes: Gestão Organizacional e Operacional do Comando da Aeronáutica; Recuperação da Capacidade Operacional; Capacitação Operacional da FAB, e Fortalecimento da Indústria Aeroespacial e de Defesa Brasileira.

O Projeto de Recuperação da Capacidade Operacional envolve atividades de treinamento e adestramento dos pilotos, recomposição do estoque de armamento, bem como a atualização tecnológica de aeronaves.<sup>53</sup> Contempla um gasto estimado de 5,5 bilhões de reais, com previsão inicial de conclusão para o ano de 2019. Porém, questões orçamentárias também têm afetado sua execução. Já no ano de 2014, em reunião da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional, realizada no Senado, a Força Aérea expôs o problema, informando que dos 420 milhões de reais esperados para o projeto naquele ano, iria receber apenas 98 milhões de reais.<sup>54</sup>

Outro projeto de destaque, no âmbito da FAB, é a Capacitação Operacional, que tem por finalidade a otimização dos processos, sistemas e atividades operacionais, além de realizar o aparelhamento operacional da Força.

---

<sup>52</sup> BRASIL. Ministério da Defesa. **Livro Branco de Defesa Nacional**. 2012. Disponível em: [www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf](http://www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf). Acesso em: 1º out. 2015, p. 133-134.

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 202-203.

<sup>54</sup> VOLKMER, José Hugo. **Ata da 49ª reunião ordinária da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional**. Senado Federal: Brasília, 2013. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/510311/noticia.html?sequence=1>. Acesso em: 26 nov. 2016, p. 19.

O projeto visa à aquisição de 36 caças FX-2 multimissão, para substituir os Mirage 2000, além de 50 helicópteros EC-725, 12 helicópteros de ataque AH-2 Sabre, 16 helicópteros Black Hawk, duas aeronaves de grande porte para transporte e reabastecimento em vôo, 10 aeronaves de transporte a serem empregadas na aferição dos equipamentos de radionavegação, bem como o desenvolvimento de um modelo nacional de Veículo Aéreo Não Tripulado-VANT.<sup>55</sup>

Quanto ao projeto de Fortalecimento da Indústria Aeroespacial e de Defesa brasileira, verifica-se que tem por objetivo promover a ampliação e integração da indústria aeroespacial e de defesa, bem como contribuir para maior competitividade dos produtos oferecidos por esses setores, os quais podem ser comercializados tanto em âmbito interno como externo. Dentro desse projeto se destaca o desenvolvimento e a produção, por parte da Embraer, da Aeronave Nacional de Transporte e Reabastecimento (KC-390), que, além de integrar a frota nacional, possui grande potencial de exportação, representando um formidável mecanismo de expansão do parque aeroespacial pátrio.<sup>56</sup>

Verifica-se que a maioria dos projetos de modernização da Aeronáutica, assim como os da Marinha e do Exército, apesar de já estarem em fase de implementação, tem a conclusão prevista apenas para as próximas décadas, sendo que a realidade da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ainda é de materiais sucateados e poucos investimentos. Existe a perspectiva de melhora da situação em função dos projetos mencionados; no entanto, o atual cenário de crise econômica, dificilmente permitirá a manutenção do cronograma de aquisição e desenvolvimento de novos equipamentos.

Conseqüentemente, o descaso com a defesa nacional pode, em um futuro breve, comprometer a soberania brasileira. Sendo o Brasil um país com uma imensidão de riquezas naturais, deveria estar mais atento para a cobiça internacional. Por fim, ressalta-se que, verificados documentos legais, que tratam da defesa nacional, revelam pensamentos alinhados com o contexto internacional; no entanto, as ações práticas em relação ao assunto, até o momento, são insuficientes.

---

<sup>55</sup> BRASIL. *op. cit.*

<sup>56</sup> *Idem.*

## 5 Conclusão

O conceito de soberania sofreu transformações em decorrência do processo de globalização e dos tratados firmados entre os países. No entanto, uma primeira corrente defende que o princípio mantém-se forte e ainda é uma das bases de manutenção dos Estados, sendo que estes detêm a prerrogativa de explorar os recursos naturais existentes em seus territórios; enquanto outra corrente aponta para a flexibilização do conceito de soberania, o que possibilitaria a ingerência por motivo ecológico.

Outro aspecto que foi levantado se refere à contradição existente no posicionamento dos países desenvolvidos, no tocante ao tema ambiental. Além de terem responsabilidade direta na devastação da natureza, ao longo da História, diversas regiões continuam a ocupar as primeiras posições quanto à emissão de poluentes. Mesmo com toda essa carga de responsabilidade, há décadas vêm apontando como devem se portar os países em desenvolvimento, quando da utilização de seus recursos naturais.

Nesse aspecto, é destacado que, frente ao panorama de escassez de recursos, para manter a soberania supramencionada, o Estado deve ter, além de meios diplomáticos, a capacidade dissuasória necessária para aplacar a ambição alheia sobre seus recursos naturais. Consequentemente, constatou-se que a defesa nacional deve possuir mecanismos para frear possíveis ingerências, em relação ao meio ambiente e, nesse contexto, o Brasil deve estar preparado para enfrentar ameaças que se avizinham.

Na segunda parte, foi analisada a corrente que sustenta a flexibilização da soberania frente à necessidade de proteção ao meio ambiente. Assim, argumenta-se que os novos institutos do direito internacional público, tais como o direito de ingerência, evoluirão, de modo que possam vir a servir a novas causas. Verifica-se que, apesar de atualmente ser aceita apenas a intervenção por razões humanitárias, parte da doutrina assevera que intervenções que tenham como motivação a preservação de bens considerados patrimônio da humanidade, bens culturais e/ou bens ambientais não tardarão a servir de ensejo para estas ações.

Dentro do contexto apresentado na segunda parte, também é possível perceber que a questão da ingerência, por motivo ecológico deve ser entendida

por meio da lógica do discurso dos atores envolvidos, no qual a teoria da securitização, proposta pela Escola de Copenhague, é utilizada como ferramenta. Conclui-se que há uma mudança de eixo das soluções apontadas para os problemas ambientais, que saem da arena da negociação política entre Estados e passa para a área da segurança, o que impõe ações extremas, como a da ingerência ecológica.

A síntese descrita na última parte do texto explora as duas visões abordadas, constando que a manutenção da soberania é fundamental para que não ocorra a usurpação dos bens naturais brasileiros. Assim, vislumbra-se a necessidade de mecanismos de defesa nacional que possam garantir a não ingerência internacional sobre o meio ambiente pátrio. O levantamento dos mecanismos de defesa nacional, feito por meio da análise dos projetos estratégicos das Forças Armadas, aponta que existe sim um problema de sucateamento dos meios materiais disponíveis, situação que já foi averiguada e deu origem a tais projetos de transformação. Contudo, constatou-se uma série de problemas relacionados ao corte de recursos, o que configura um erro estratégico por parte do governo.

Concluiu-se que, apesar de existir uma estratégia coerente com as ameaças de ingerência existentes, os mecanismos atuais ainda são insuficientes. Os projetos necessários para a consecução dos objetivos traçados, apesar de estarem em fase de implementação, devem levar décadas para serem concluídos. Desse modo, verificou-se que a falta de recursos destinados à defesa nacional é fator primordial da insuficiência atual destes mecanismos. Essa não destinação de recursos deve-se a uma desconsideração do importante papel da defesa nacional. Conseqüentemente, os governantes e a opinião pública têm o dever de conhecer e debater as ideias atinentes ao assunto, uma vez que a soberania depende diretamente da manutenção e do desenvolvimento dos mecanismos de defesa nacional.

#### Referências

ARAUJO, Ernani Bonesso de. O direito da sociobiodiversidade. *In*: TYBUSCH, Jerônimo Siqueira; ARAUJO, Luiz Ernani Bonesso de; SILVA, Rosane Leal da. **Direitos emergentes na sociedade global**: anuário do programa de pós-graduação em direito da UFSM. Ijuí: Unijuí, 2013.

BACHELET, Michel. **Ingerência ecológica**. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

BRASIL. **Lei Complementar n. 136, de 25 de agosto de 2010**. Altera a Lei Complementar n. 97, de 9 de junho de 1999, que “dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas”, para criar o Estado-Maior Conjunto das Forças Armadas e disciplinar as atribuições do Ministro de Estado da Defesa. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 26 ago. 2010. Seção 1, p. 2. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp136.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp136.htm#art2). Acesso em: 13 set. 2016.

BRASIL. Ministério da Defesa. **Livro Branco de Defesa Nacional**. 2012. Disponível em: [www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf](http://www.defesa.gov.br/arquivos/2012/mes07/lbdn.pdf). Acesso em: 1º out. 2015.

CANINAS, Osvaldo Peganha. **Intervenção militar por motivo ecológico**: construção teórica, legitimidade e possíveis desdobramentos na Amazônia Brasileira. Niterói: Universidade Federal Fluminense (UFF), 2010.

COUTINHO, Sergio A. A. **Cenas da nova ordem mundial**. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 2010.

DANTAS, Juliana de Oliveira Jota. **A soberania nacional e a proteção ambiental internacional**. São Paulo: Verbatim, 2009.

ECKERSLEY, Robyn. **Intervenção ecológica**. São Paulo: Perspectivas, 2005.

ECKERSLEY, Robyn. **The green state**: rethinking democracy and sovereignty. Cambridge: Massachusetts Institute of Technology, 2004.

FONTES, José. O direito de ingerência e as visões agostinianas, tomista e moriana: da intervenção justa-uma nova abordagem politológica. **Boletim da Academia Internacional da Cultura Portuguesa**, Ministério da Cultura Portuguesa, n. 34, 2007. Disponível em: <https://repositorioaberto.uab.pt/bitstream/10400.2/1787/1/INGER%C3%8ANCIA.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2016.

GONZAGA, Alexandre. **Jungmann verifica o funcionamento do SISFRON, em Dourados (MS)**. Brasília: Ministério da Defesa, 2017. Disponível em: <http://www.defesa.gov.br/noticias/27509-sisfron-tera-r-450-milhoes-em-2017-para-monitoramento-de-fronteiras-diz-ministro-jungmann>. Acesso em: 26 jan. 2017.

HARVEY, David. **O novo imperialismo**. São Paulo: Edições Loyola, 2004.

LOPES, Marcos Vinícius Morais. **Os projetos estratégicos e o processo de modernização do Exército brasileiro**. Florianópolis: UFSC, 2016.

MOURA, José Augusto Abreu de. O conflito Norte-Sul no mar. *In*: WINAND, Érica C. A. *et al.* (org.). **Anais do ENABED**: defesa e segurança do Atlântico Sul. Niterói, RJ: Abed, 2015.

OLIVEIRA, Carina Costa de. Biossegurança: a eficácia e a efetividade da legislação Brasileira. *In*: PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcelo Dias (org.). **A efetividade do Direito Internacional Ambiental**. Brasília: Uniceub, 2009.



OLIVEIRA, Cida. Falta de recursos para submarino nuclear deve levantar militares contra governo Temer. **Rede Brasil Atual**: 2017. Disponível em: <http://www.redebrasilatual.com.br/economia/2017/02/falta-de-recursos-para-submarino-nuclear-e-programa-especial-pode-confrontar-temer-e-militares>. Acesso em: 8 fev. 2017.

OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva. **Globalização e soberania**: o Brasil e a biodiversidade amazônica. Brasília: Fundação Milton Campos, 2002.

PROGRAMA. **Marinha do Brasil**. Brasília: Centro de Comunicação Social da Marinha, 2013. Disponível em: [https://www.mar.mil.br/hotsites/amz\\_azul/html/programa.html](https://www.mar.mil.br/hotsites/amz_azul/html/programa.html). Acesso em: 23 out. 2016.

RAMOS, Wagner Medeiros; GOLDONI, Luiz Rogério. Os projetos do Exército Brasileiro e o alinhamento com as diretrizes da Estratégia Nacional de Defesa. **Revista Política Hoje**, v. 25, n. 1, p. 153-175, 2016. Disponível em: <http://periodicos.ufpe.br/revistas/politica hoje/article/download/3714/3016>. Acesso em: 20 nov. 2016.

ROCHA, Fernando Carlos Wanderley. **Amazônia**: as batalhas perdidas de uma guerra invisível. Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados da Área XVII-Segurança Pública e Defesa Nacional. 2014. Disponível em: [http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema21/2014\\_14528.pdf](http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema21/2014_14528.pdf). Acesso em: 11 set. 2015.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula (org.). **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Almedina, 2009.

SARTORI, Liane Pioner. **Instrumentos jurisdicionais internacionais frente aos danos ambientais transfronteiriços**: os limites da soberania estatal. Dissertação de Mestrado da Universidade de Caxias do Sul. Programa de Pós-Graduação em Direito, 2012. Disponível em: <https://repositorio.ucs.br/xmlui/bitstream/handle/11338/382/Dissertacao%20Liane%20Pioner%20Sartori.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 12 mar. 2016.

SILVA, Maria Beatriz Oliveira da. A soberania (ambiental) do “lado de cá” frente ao meio ambiente como patrimônio comum da humanidade. In: SILVA, Maria Beatriz Oliveira da; MELLO, Rafaela da Cruz (org.). **Soberania e meio ambiente**: a soberania ambiental vista do lado de cá. Curitiba: CRV, 2015.

VOLKMER, José Hugo. **Ata da 49ª reunião ordinária da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional**. Senado Federal: Brasília, 2013. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/510311/noticia.html?sequence=1>. Acesso em: 26 nov. 2016.

## Igualdade e liberdade em Dworkin

*Equality and freedom in Dworkin*

Manoel Tobias Rizzi Zampieri  
Paulo César Nodari

---

### 1 Introdução

A teoria “Direito como Integridade”, proposta pelo pensamento jurídico de Dworkin, pressupõe alguns conceitos importantes, principalmente, quando se trata de analisar a organização e a distribuição dos bens em uma sociedade democrática e liberal. Trata-se aqui, pois, de analisar como os conceitos políticos de igualdade e de liberdade estão articulados na teoria normativa de Dworkin, apresentando os principais argumentos que dão sustentação à sua teoria distributiva justa dos bens.

Os dilemas sobre a desigualdade e a distribuição de bens são assuntos de amplo debate entre filósofos, sociólogos, economistas e juristas. A justiça é um dos conceitos centralizadores dessa discussão. Poder-se-ia, então, perguntar: “qual seria a melhor forma de apresentar uma distribuição justa em uma sociedade democrática e como seria possível por um lado, garantir os direitos para todos, mas, por outro, conservar observados, também, os deveres?” A partir dessa pergunta, dentro outros, filósofos e políticos da década de 60 a 80, do século passado, dedicaram artigos e obras de análise e de crítica de ideias e teorias que analisassem e argumentassem acerca de critérios e condições plausíveis de uma distribuição justa dos bens para todos.

A distribuição justa dos bens na sociedade sempre foi um dos questionamentos e uma das buscas mais eloquentes e importantes, desde os pensamentos filosóficos e gregos até os dias atuais. Provavelmente, seja a justiça uma das buscas mais almejadas por toda e qualquer pessoa, seja pelo seu desejo e por sua vontade pessoais, como também para contribuir com a vida das outras pessoas, em uma sociedade democrática justa. O acesso aos bens mais comuns, ou melhor, aos direitos básicos – tais como: saúde, educação, liberdade,

trabalho, segurança e renda –, precisa estar ao alcance de todos e não apenas de alguns, a fim de que as pessoas mais pobres não sejam deixadas simplesmente ao arbítrio de decisões espúrias e de políticas de governo paternalista e aproveitador das situações circunstanciais, não efetivando e não oportunizando, por conseguinte, políticas justas de Estado, que assegurem dignidade para todas as pessoas.

Nesse campo de discussão se quer lançar um olhar e refletir sobre a teoria apresentada pelo filósofo do direito Ronald Dworkin. Ele se destacou no final do século XX, com o artigo “The models of rules” (*O modelo de regras*) por apresentar as principais discussões da filosofia do Direito Contemporâneo. Dworkin se destacou também por obras como: *Levando os direitos a sério* (1977), *Uma questão de princípio* (1985), *Império do Direito* (1986), *O direito da liberdade* (1996), entre outras. Neste trabalho, contudo, busca-se trazer algumas ideias, sobretudo, a partir das obras *Levando os direitos a sério* e *A virtude soberana: teoria e prática da igualdade*, as quais apresentam e analisam como a discussão da distribuição se torna pertinente, não só na área da filosofia política, como na filosofia do direito.

O filósofo traz à tona os conceitos de igualdade e liberdade em seus estudos, escrevendo uma crítica à posição original de justiça de John Rawls. Conhecedor do e influenciado pelo pensamento rawlsiano, Dworkin questiona os dois princípios propostos por Rawls, principalmente, pela forma como são articulados no contrato social. A intenção principal de Dworkin ao criticá-lo é chamar a atenção à forma como foram escolhidos os argumentos da igual liberdade e da igualdade equitativa de oportunidades. Dworkin sublinha, também, duas características da metodologia de Rawls: o contrato e a posição original. De início, ele concorda com a ideia geral de um contrato imaginário que corresponda ao raciocínio de justiça e na análise da base teórica da posição original, mas considera que o princípio da igual liberdade não abarca os direitos e as liberdades básicas. Para que as pessoas se tornem cidadãos iguais, ao invés de estabelecer esse princípio como enaltecido dos direitos, faz-se urgente o estabelecimento do direito à igual consideração e respeito. Esse último distingue-se por apresentar, em seu conceito, um sentido amplo sobre a igualdade e por garantir que a vida humana se dá na comunidade. E, por último, ele analisa como a posição original apresenta esses princípios no contrato social.

## 2 Uma teoria a partir da igualdade?

A igualdade é o valor central e fundamental da teoria dworkiniana. Ao definir o conteúdo normativo desse princípio, Dworkin edifica uma teoria geral da igualdade na obra *A virtude soberana: teoria e prática da igualdade*. Ele assevera que a igualdade tem legitimação num governo democrático, demonstrando igual consideração (*equal concern*) pela vida de todos os cidadãos que afirmam seu domínio e reivindicam fidelidade. Dessa forma, defende a importância de uma concepção igualitária para as doutrinas liberais do século XX. A questão que se coloca é como se pode fazer da igualdade um ideal político possível, diante de tantos acertos e desacertos nas concepções políticas do final do século XX?

Na introdução da obra, o autor salienta que o ideal da igualdade é um posicionamento político difícil de efetivar-se, de fato. Tantos políticos liberais e outros, também, de centro-esquerda parecem abandonar este ideal por perceberem as dificuldades de realização da igualdade na sociedade.<sup>1</sup> Dworkin lembra que a ideia da “velha esquerda” – a igualdade aplica-se, quando todos têm riquezas iguais, independentemente de onde trabalha ou vive – pode ser uma resposta às desigualdades sociais.<sup>2</sup> Dworkin, em sua obra, está em busca de uma igualdade ideal para a concepção política quanto à situação social, sendo esta capaz de integrar certos critérios nas situações reais da igualdade. Para ele, a concepção igualitária deve compreender uma distribuição justa dos bens, a fim de que seja dado um tratamento justo aos indivíduos. Essa proposta igualitária procura criticar as teorias de bem-estar e elaborar um ideal igualitário que transforme a igualdade da “velha esquerda” numa teoria geral da igualdade.<sup>3</sup>

A alusão teórica da igualdade nos escritos de Dworkin ganha relevância na obra *Taking rights seriously: levando os direitos a sério*, e, posteriormente, nos artigos subsequentes da década de 80. No capítulo 12 da mesma obra (1977), o autor define o conceito do direito “igual consideração e respeito” (*equal concern and respect*), descrevendo a maneira como os indivíduos devem participar da

---

<sup>1</sup> DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011. p. IX.

<sup>2</sup> DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011. p. IX.

<sup>3</sup> *Idem*.

vida coletiva da comunidade, sendo como atuantes no projeto e na administração das instituições políticas vigentes.<sup>4</sup> Dessa forma, um governo é legítimo, quando ele trata todos com “igual consideração e respeito” (*equal concern and respect*). Esse conceito toma dois rumos básicos e vitais na vida dos indivíduos:

O primeiro deles é o direito a igual tratamento (*equal treatment*), isto é, a mesma distribuição de bens e oportunidades que qualquer outra pessoa possua ou receba. [...] O segundo é o direito a ser tratado como igual (*treatment as an equal*). Este é o direito, não a uma distribuição igual de algum bem ou oportunidade, mas o direito a igual consideração e respeito na decisão política sobre como tais bens e oportunidades serão distribuídos.<sup>5</sup>

Parafraseando Dworkin (*apud* PATULLO, 2009), a primeira asserção de Dworkin apresenta uma forma abstrata da “igual consideração e respeito”, manifestando-se no direito ao “igual tratamento” (*equal treatment*), isto é, o direito de ter a mesma distribuição de bens e oportunidades. E a segunda asserção indica o direito ao “tratamento como igual” (*treatment as an equal*), que define o direito de igual consideração e respeito nas decisões políticas sobre os bens. Diante do exposto, qual é a diferença entre as atribuições dadas ao conceito de igualdade? Dworkin no “igual tratamento” mostra que este está ligado diretamente à maneira como será definida a partilha dos bens e, no “tratamento como igual”, designa que todas as pessoas podem e devem decidir sobre as escolhas e decisões.<sup>6</sup>

Em Dworkin, o direito de “tratamento como igual” deve ser o direito mais fundamental na concepção liberal da igualdade e o direito a igual tratamento deve ter validade em situações especiais na decorrência do primeiro direito fundamental.<sup>7</sup> Ou seja, o direito de “tratamento como igual” deve solidificar a vida social na construção de propostas, leis e governos, enquanto que o “igual tratamento” deve ser um ideal do qual devemos nos basear para alcançar uma

---

<sup>4</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 279.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 420.

<sup>6</sup> PATULLO, Marcos Paulo Falcone. *A igualdade no pensamento de Ronald Dworkin*. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo: 2009. p. 20.

<sup>7</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2002, p. 421.

teoria de distribuição adequada. A intenção do autor não é fazer o direito de “igual tratamento” uma norma aplicada cegamente à sociedade, para que seja cumprida, mas quer fazer desse direito um ideal que todas as pessoas busquem, a fim de estabelecer a melhor distribuição dos bens na sociedade.

Caso tal afirmação se realize, Dworkin supõe que o governo deve considerar que a liberdade poderá ser restringida em favor da igualdade. Para manter a igualdade, seria necessário compreender a liberdade em dois argumentos.<sup>8</sup> Primeiro, o “argumento de princípio” entende que haja uma restrição específica à liberdade, sendo que este restringe a proteção de um direito específico do indivíduo, ou seja, restringe a liberdade humana em prol de outra liberdade, isto é, quando é necessário abdicar de liberdades comuns para enaltecer a liberdade de “igual tratamento”. E, segundo, o “argumento de política” (*policy*) apoia conforme um fundamento distinto que alcance um objetivo político geral, ou seja, a liberdade humana deve considerar o direito cada igual consideração e respeito como o único objetivo em prol dos outros. Dentre os dois argumentos, o autor assinala que o argumento de política parece não contradizer o direito fundamental à igual consideração e respeito, mas compõe os desejos de cada indivíduo da comunidade.<sup>9</sup>

Considerar tal argumento fortalece as decisões políticas dos indivíduos em uma comunidade e aponta para um convincente ideal político à igualdade. Por essa tese, Dworkin foi severamente criticado por transpor o sentido de sua teoria do direito para um programa político sobre a igualdade. O autor, em seus escritos posteriores, demonstrou explicar sua concepção de igualdade para as sociedades democráticas. Depois de sua obra célebre, *Taking rights seriously*, Dworkin delimitou sua ideia aprofundando-a em alguns de seus artigos, os quais vieram, em seguida, a compor a obra, *Sovereign virtue: the theory and practice of equality* (*Virtude soberana: teoria e prática da igualdade*). Nos artigos: “What’s equality? Part 1: Equality of Welfare, What’s equality? Part 2: Equality of Resources”, publicados na Revista *Philosophy and public affairs*, em 1981, Dworkin desenvolveu a tese sobre a defesa da igualdade de recursos.

Além disso, em outra obra posterior, intitulada *Is democracy possible here?*, Dworkin ressalta que, em sua teoria liberal, seria necessário compreender

---

<sup>8</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2002, p. 421.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 422.

dois princípios éticos para compreender a base comum dos assuntos políticos de uma comunidade. Correspondendo ao princípio da dignidade humana e aos princípios da responsabilidade, ambos compõem sua teoria política e serão tratados posteriormente. Cumpre, por conseguinte, analisar a forma como Dworkin constrói sua concepção de igualdade de recursos. Convém, porém, primeiro, mostrar a crítica do autor à igualdade de bem-estar e, posteriormente, compreender a teoria que nosso autor propõe.

## 2.1 A igualdade de bem-estar

Uma das preocupações dos filósofos políticos é como se pode pensar uma espécie de métrica para a igualdade. Há quem diga que as pessoas devem ser iguais em renda ou que devam ser tratadas pelo mérito. Nesse âmbito, várias concepções distributivas foram apresentadas, para tentar elucidar esse campo de discussão. Dworkin foi um desses autores que procurou apresentar um método da igualdade distributiva que estivesse ao encontro do mundo econômico, com base na igual consideração e respeito, ideia principal de sua teoria.

Se o respeito desse ideal, segundo Dworkin, é um exercício do Poder Político de um governo, a principal questão é compreender, como sugere Sen, no título de sua obra, *Igualdade de quê?*, ou, em outras palavras, *qual é o tipo de igualdade que se quer?* Podemos supor que existam várias concepções de distribuição que respondam a essa pergunta, mas, qual dentre elas conterà um argumento forte e sustentável plausivelmente à diminuição das desigualdades? No caso dos defensores do igualitarismo, segundo Ferraz, eles

[...] não podem, portanto, simplesmente, se dizer igualitários, eles devem apontar em que dimensão uma sociedade de iguais busca a igualdade entre as pessoas, ou seja, devem indicar qual é a “moeda da justiça igualitária”, na expressão de Cohen, e justificar as desigualdades que necessariamente resultarão dessa escolha, em outros espaços.<sup>10</sup>

A tese dworkiniana favorece a pergunta acerca da “igualdade de quê?” Ela, com o conteúdo normativo do princípio igualitário, separa as definições da

---

<sup>10</sup> FERRAZ, Octávio Luiz Motta. Justiça distributiva para formigas e cigarras. **Novos Estudos** – Cebrap, n. 77, p. 244, 2007. *Online*.

igualdade de bem-estar e a igualdade de recursos. Dworkin relata, nos primeiros capítulos da obra *Virtude soberana*, que a igualdade de bem-estar “afirma que o esquema distributivo trata as pessoas como iguais, quando distribui ou transfere recursos entre elas até que nenhuma transferência adicional possa deixá-las mais iguais em bem-estar”,<sup>11</sup> enquanto que a igualdade de recursos “afirma que trata como iguais quando distribui ou transfere de modo que nenhuma transferência adicional possa deixar mais iguais suas parcelas do total de recursos”.<sup>12</sup>

Dworkin entende que a igualdade de bem-estar pode ser um objetivo alcançado pela sociedade contanto que seja embasada no princípio abstrato da igualdade. O conceito do princípio abstrato é o objetivo, a meta e o direito a ser alcançado pela comunidade liberal, com instrumentos distributivos para se alcançar uma sociedade bem-ordenada. Para tal, torna-se pertinente compreender como as doutrinas da igualdade de bem-estar relacionam-se ao princípio igualitário, a fim de perceber seus correlatos e suas diferenças com o princípio abstrato.

O autor entende a igualdade de bem-estar em três grupos: primeiro, as teorias bem-sucedidas do bem-estar; segundo, as teorias de igualdade de satisfação e, terceiro, as teorias objetivas de bem-estar.<sup>13</sup> Para Dworkin, essas teorias compreendem que o bem-estar é “[...] uma questão de êxito na satisfação de preferências, na realização de metas e aspirações, [...] e recomenda a distribuição ou transferência de recursos até que nenhuma transferência adicional possa reduzir as diferenças de êxito das pessoas”.<sup>14</sup>

No bem-estar, na análise dworkiniana, as pessoas possuem diferentes tipos de preferências. O autor denomina-as por “preferências políticas”, “preferências impessoais” e “preferências pessoais”. Respectivamente, o autor compreende, na primeira, a relação da preferência com a relação aos que serão distribuídos, ou seja, os recursos e as oportunidades da comunidade; na segunda, elas possuem relação com aquilo que não pertence à vida ou à situação das pessoas, isto é, um cuidado por conhecimentos ou maneiras fora do viver; e, na terceira,

---

<sup>11</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 5.

<sup>12</sup> *Idem.*

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 12-14.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 11.



as preferências têm relação com a vivência ou situação da própria vida.<sup>15</sup> No pensamento dworkiniano, é importante perceber que

[...] o termo das preferências políticas pode ser utilizado com um sentido mais amplo e um mais restrito, mas sempre estará relacionado com preferências a respeito [...] às diversas formas de distribuição dos bens sociais e oportunidades no seio social, em decorrência das decisões políticas tomadas na comunidade.<sup>16</sup>

Com efeito, mesmo que as decisões políticas possam levar a um ideal político comum, seus argumentos podem ser contestáveis e desagradar a alguns grupos sociais.<sup>17</sup> A distribuição de bens deveria ser fundada em um ideal não das preferências políticas, as quais podem vir a ser ou a se tornar vazias, e, também, injustas, mas, sobremaneira, em uma questão de justiça. Para Dworkin, as preferências de bem-estar também precisam ser pautadas com algumas preferências impessoais. Não é necessário que se retirem verbas de uns para agradar a outros, uma vez que a igualdade não precisa reiterar continuamente que todos sejam iguais.<sup>18</sup> Nesse sentido, como se pode entender o que significa tornar as pessoas iguais em suas circunstâncias?

Dworkin considera as “preferências pessoais” nas quais os indivíduos possuem um grau de realização, conforme o que entende de sua própria vida e das circunstâncias, isto é, se coloca a escolha da distribuição na vontade pessoal.<sup>19</sup> Por isso, essas pessoas devem compreender-se como agentes ativos que saibam diferenciar entre o êxito e o fracasso de suas escolhas de vida. Em Dworkin,

[...] as preferências pessoais estão claramente fundamentadas no direito que cada um tem de escolher o melhor para sua vida e no dever de fazê-lo da melhor maneira possível, utilizando os bens de forma instrumental para atingir o sucesso em suas preferências pessoais e, conseqüentemente, produzir bem-estar.<sup>20</sup>

---

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 12.

<sup>16</sup> PATULLO, Marcos Paulo Falcone. *A igualdade no pensamento de Ronald Dworkin*. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo: 2009, p. 25.

<sup>17</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 21-22.

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 23.

<sup>19</sup> *Idem*.

<sup>20</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 28.

O êxito relativo à decisão cabe às escolhas individuais e, quanto à divisão igualitária, “[...] dá-se o dinheiro a um e não a outro, ou se tira de um para dar a outro, a fim de alcançar a igualdade em um aspecto que alguns valorizam mais que outros e alguns valorizam muito pouco, à custa da desigualdade no que alguns valorizam mais”.<sup>21</sup> Por isso, no pensamento dworkiniano, quando se usa algum critério subjetivo para delimitar o processo de distribuição, a distribuição de recursos se torna muito facilmente injusta. O autor vale-se do exemplo de dois personagens, Jack e Jill, para perceber como o êxito total pode compreender uma boa interpretação do bem-estar. Dworkin supõe que os personagens, inicialmente, possuem recursos iguais e, em um determinado momento, eles serão questionados a avaliar o valor total de sua vida. Assim, Jack dá uma nota alta a si, devido à sua realização pessoal, e, Jill, uma baixa, por conta de sua vida. Para Dworkin, “[...] não há motivo nesse fato para transferir recursos de Jack para Jill somente porque assim Jill daria uma nota um pouco maior à própria vida, embora com pouco êxito total”.<sup>22</sup> Segundo Patullo:

[...] Dworkin, portanto, sustenta que a igualdade não comporta, para fins de redistribuição de bens na sociedade, argumentos puramente subjetivos acerca do sucesso/insucesso total do indivíduo. Portanto, a ideia que percorre a crítica de Dworkin para as teorias da igualdade de bem-estar é a de que “nós não podemos igualar as pessoas apenas segundo os seus próprios critérios sobre o que é o sucesso geral de uma vida”.<sup>23</sup>

Dworkin percebe que essa teoria pode ser bem-entendida considerando outra maneira de avaliar objetivamente a vida do indivíduo. Para elaborar uma concepção útil com o êxito total, o autor comenta tornar-se essencial à igualdade de êxito total numa teoria de distribuição justa uma teoria independente de parcelas justas dos recursos sociais. Para ele, o objetivo da igualdade de êxito total deve ser definido na equiparação das pessoas pela noção de lástima razoável (*reasonable regret*), ou seja, a pessoa pode sustentar sua vida no insucesso de não possuir razoavelmente os direitos que a sociedade tem. Conforme o posicionamento dworkiniano, a noção da razoabilidade vem para definir os critérios objetivos usados na avaliação do êxito total e para que as

---

<sup>21</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 31.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 37.

<sup>23</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 31.

peças possam lamentar àquilo que possuíram na vida, sem vincular-se com o bem-estar, mas pela distribuição de recursos.<sup>24</sup> Assim, para Dworkin, a lástima razoável não é um argumento forte para decidir pelo êxito total, pois considerá-la para justificar a igualdade não torna uma teoria de distribuição justa.

No segundo grupo, Dworkin denomina as teorias de igualdade de satisfação àquelas que tornam as pessoas iguais, isto é, do mesmo modo, valorizam e fundam o respeito à posição da pessoa. Em linhas gerais, o autor nota que, ao tornar essas pessoas iguais, nessa teoria da igualdade, simultaneamente, torna-as desiguais quando uma quer mais do que a outra, pois elas julgam a igualdade conforme sua satisfação pessoal, sem olhar a quem. Nesse argumento, parece difícil sustentar a ideia de que uma igualdade de bem-estar esteja vinculada com a igualdade de êxito; porém, o autor recorda algumas tentativas que defendem essa ideia. Uma delas supõe que haveria uma relação, se a igualdade de bem-estar estivesse vinculada com o prazer e o desprazer de um indivíduo com sua vida, ou seja, o êxito pessoal sai de cena para dar lugar à satisfação do estado de preferência humana. Dessa forma, a igualdade de satisfação passa também a depender de preferências políticas, impessoais e pessoais. Esse argumento também é fadado ao fracasso, porque

[...] Dworkin considera que a satisfação não pode servir de critérios para a distribuição de recursos, e nem a vincula, para tanto, à ideia de lamentação razoável, ou seja, o próprio binômio prazer/desprazer que é algo inerentemente subjetivo (sentimental, portanto) não pode ser inserido no conteúdo abstrato do princípio igualitário.<sup>25</sup>

No terceiro grupo, o autor analisa as teorias objetivas de bem-estar. As teorias de igualdade anteriores supõem uma concepção de bem-estar subjetiva, agora, porém, nesta, a versão da igualdade é de cunho objetivo. Para Dworkin, nessa teoria da igualdade supõe-se que

[...] alguém pode propor que as pessoas tornem-se iguais na quantidade da lástima razoável que deveriam ter com relação à sua vida atual. Nesse teste revisto, as autoridades deveriam perguntar-se, caso esteja errado alguém que, de fato, não dá valor à amizade, por exemplo, e acredita que sua vida seja boa, embora solitária e sem amor, e acredita nisso apesar de estar consciente do consolo e da alegria que outras pessoas encontram na

---

<sup>24</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 33.

<sup>25</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 33.

amizade. Nesse caso, deve-se transferir recursos para essa pessoa, diretamente ou por meio de uma educação especial acerca dos valores da amizade, em função de seu êxito total baixo, mesmo que ele o considere alto, pelo menos até antes da educação especial.<sup>26</sup>

Assim sendo, será que as autoridades poderiam se basear em seus próprios juízos para entender o valor da vida ao redistribuir as riquezas? Na verdade, é contra isso que Dworkin se embate. O pensamento dworkiniano vem para desconstruir a ideia (teorias objetivas do bem-estar) da vinculação da lástima razoável, com os fatores objetivos, precedidas pela atuação do Estado na vida das pessoas. Em Dworkin

[...] há, com relação a essa teoria, a mesma dificuldade enfrentada pelas teorias “subjetivas” [...], vez que uma pessoa somente pode se lamentar do que ela teria direito a ter recebido e, logo, se o Estado deve atuar de modo a igualar os indivíduos nesse sentido, ele deverá basear-se em uma teoria independente de distribuição de recursos, pois somente dessa forma pode ser feita uma avaliação do que cada um tem direito a receber.<sup>27</sup>

Desse modo, o filósofo norte-americano procura uma proposta de bem-estar diferente das teorias de bem-sucedidas do bem-estar, de satisfação e das objetivas. Nenhuma delas consegue compreender uma ideia de um princípio de igualdade de distribuição oposto e diferente, e que dê apoio à comunidade para aceitar o objetivo de fazer as pessoas mais iguais, sem que haja nenhum dano a um deles.<sup>28</sup> Para ele, essas teorias “não são apropriadas quando nenhuma meta ou princípio demonstrou ter qualquer atrativo independente, pelo menos como uma teoria da igualdade”.<sup>29</sup>

## 2.2 A igualdade de recursos

A posição política e distributiva de Dworkin é oposta às teorias de êxito total, satisfação e bem-estar, como assinaladas anteriormente. Nela, concebe-se um ideal político como fim a “igual consideração e respeito” e a perspectiva da igualdade de recursos como meio para alcançá-la. Alguns filósofos consideram esse argumento uma antiga ideia de distribuição igualitária de Marx, mas, para o

---

<sup>26</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 51.

<sup>27</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 33.

<sup>28</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 54.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 55.

autor, ela compreenderia uma teoria viável e concreta para as sociedades democráticas. A proposta de Dworkin, portanto, é admitir um ideal de igualdade que se concretize no ambiente econômico pelo ideal abstrato da igualdade de consideração, sendo que nenhum governo legítimo o negue.<sup>30</sup> Nessa instância, o autor compreende que

[...] nenhum governo é legítimo a menos que demonstre igual consideração pelo destino de todos os cidadãos sobre os quais afirma seu domínio e aos quais reivindique fidelidade. A igualdade de consideração é a virtude soberana das comunidades políticas – sem ela, o governo não passa de tirania [...].<sup>31</sup>

A igualdade de recursos (*equality of resources*) é “uma questão de igualdade de quaisquer recursos que os indivíduos possuam privadamente”.<sup>32</sup> O pensamento dworkiniano apresenta a tese de que esse ideal é uma questão na qual a divisão é igual quando se atribuem certos poderes a alguém pelos recursos e pelo direito de poder modificar algo que ameace a sociedade.<sup>33</sup> Além disso, Dworkin admite algumas proporções gerais de propriedade na definição de um modelo de propriedade privada, que compreenda uma divisão igualitária de recursos privados.<sup>34</sup> Compete dizer que a concepção dworkiniana está solidificada pelo liberalismo americano e pela tolerância liberal, isto é, a instituição governamental deve mostrar-se neutra quanto às concepções de vida boa das pessoas.

Segundo Patullo, o pensamento dworkiniano se assemelha à preocupação de Rawls de querer encontrar em uma teoria normativa das ações individuais uma resposta ao pluralismo moral na sociedade liberal.<sup>35</sup> O mesmo comentador recorda que a filosofia política de Dworkin possui uma preocupação normativa na construção dos valores políticos, para que o Estado tenha uma posição neutra sobre a ação individual e, conseqüentemente, concretizar o ideal soberano da igual consideração e respeito (*equal concern and respect*). Nesse diapasão, em

---

<sup>30</sup> FERRAZ, *op. cit.*, p. 243-253.

<sup>31</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. IX.

<sup>32</sup> DWORKIN, Ronald. *A Raposa e o porco-espinho: justiça e valor*. São Paulo: Ed WMR Martins Fontes, 2014, p. 79.

<sup>33</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 80.

<sup>34</sup> *Idem*.

<sup>35</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 35.

Dworkin, a melhor maneira de compreender uma concepção política, que considere o dever de tratar todas as pessoas com igual consideração e respeito deve repousar no comprometimento com a “moralidade igualitária” e sustentar que os recursos definidos para cada pessoa estejam estabelecidos pelas decisões de vida que cada pessoa escolheu fazer.

Isso significa considerar que a igualdade de recursos tenha um meio de estabelecer a distribuição controlando as decisões de vida das pessoas pelo mercado econômico. A teoria igualitária dworkiniana é uma teoria abstrata e identifica as desigualdades pelas escolhas individuais, mas “[...] a elaboração de uma teoria normativa de igualdade de recursos, bem como a construção de um mercado hipotético, pode servir de guia contrafactual para a formulação das instituições reais”.<sup>36</sup> A proposta da igualdade de recursos defende a divisão igualitária dos recursos pela suposição de um mercado econômico, o mercado seria uma ferramenta analítica e uma instituição real.<sup>37</sup> Segundo ele, há duas formas de compreender essa ideia: primeiro, o mecanismo econômico define e realiza as metas de toda a comunidade, sendo elas: propriedade, eficiência e utilidade; e, segundo, esse mecanismo é como uma condição necessária da liberdade individual, com a qual cada um é livre para escolher o seu caminho. O pensamento dworkiniano leva a compreender que o mercado econômico dá espaço às pessoas para saber o que querem ter e o que devem saber sobre o custo real de vida individual.<sup>38</sup> Dworkin não coloca o mercado econômico como um ideal irrefutável para a distribuição dos bens, mas entender que nesse momento não se apresenta uma outra alternativa se não esta como ferramenta no auxílio de métrica real dos bens.<sup>39</sup>

### 2.2.1 O exemplo contrafactual

O mercado igualitário dworkiniano é entendido por uma situação fictícia e contrafactual. Dworkin apresenta o exemplo de um grupo de náufragos (imigrantes) que vai parar numa ilha deserta, mas rica em recursos naturais. Nesse caso, o autor supõe a seguinte condição, para que se confirme uma

---

<sup>36</sup> *Idem.*

<sup>37</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 80.

<sup>38</sup> *Idem.*

<sup>39</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 35.

distribuição igual: os “imigrantes” não possuem qualquer pertence, e, diante dos recursos disponíveis na ilha, se realize uma divisão em que tudo seja igualmente dividido entre eles. Nessa primeira hipótese, urge uma questão: como seria possível realizar uma distribuição sem que houvesse um padrão e no qual todos os indivíduos ficassem satisfeitos com aquilo que ganhariam?

Dworkin propõe que os “imigrantes” aceitem o princípio do teste de cobiça (*envy test*), de que ninguém tem direito anterior a qualquer recurso existente na ilha, isto é, de que entre eles ninguém prefira o recurso do outro, sem que termine a divisão igualitária. Admitindo-se que o grupo eleja um “imigrante” para realizar tal divisão proposta, esse responsável deve encontrar uma divisão física dos recursos, que identifique as porções dos recursos para atribuir a cada imigrante seu recurso.<sup>40</sup>

Com isso, Dworkin pretende demonstrar a necessidade de se formular um mecanismo distributivo que permitisse a partilha dos recursos de forma igualitária e não-arbitrária, reconhecendo, assim, que o teste de inveja não é satisfeito como qualquer espécie de distribuição, exigindo alguns mecanismos mais complexos para a partilha dos recursos sociais.<sup>41</sup>

Considerando o método hipotético, o mercado precisa se basear na realidade efetiva da vida dos imigrantes por um critério não arbitrário. Dworkin apresenta que o mercado seja realizado por um “leilão”, instrumento este institucionalizado, com o qual cada habitante possua um número “X” de recursos, como forma e mecanismo dos bens serem leiloados. Esse processo de mercado aconteceria da seguinte forma:

Cada objeto da ilha (sem incluir os próprios imigrantes) é enumerado como lote a ser vendido, a não ser que alguém avise o leiloeiro (o responsável pela divisão) de seu desejo de fazer um lance por alguma parte de um objeto, por exemplo, uma parte de determinado terreno e, nesse caso, tal parte se torna um lote independente. O leiloeiro propõe, então, um conjunto de preços para cada lote e descobre se tal conjunto de preços se adapta a todos os mercados, isto é, se haverá apenas um comprador por aquele preço, e todos os lotes serão vendidos. Caso contrário, o leiloeiro ajustará os preços até alcançar um conjunto que se adapte a todos os mercados. Mas o processo não para porque os imigrantes continuam livres para alterar seus lances, mesmo quando já se tiver alcançado um preço inicial aceitável, ou

---

<sup>40</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 81-83.

<sup>41</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 42.

para propor lotes diferentes. Contudo supondo que, com o tempo, até esse processo lento chegue ao fim, todos se declarem satisfeitos e, conseqüentemente, os bens sejam distribuídos.<sup>42</sup>

O método oferecido pelo autor expressa, claramente, que a igualdade é viável e compatível com a teoria distributiva de recursos. Por meio desse método distributivo, as pessoas possuiriam os bens existentes e deles usufruiriam. No pensamento dworkiniano, o ideal da igualdade se define no processo hipotético, sendo que, no leilão, as pessoas possuem a mesma quantidade de recursos para dar os lances e conquistar os bens oferecidos. Além disso: “Quando mediante, um processo de leilões sucessivos, alcança-se uma alocação de recursos que cumpre o teste de estar livre de inveja (isso quer dizer: ninguém inveja o conjunto de recursos dos outros), a situação resultante corresponde a uma distribuição igual de recursos.”<sup>43</sup>

O método de mercado, aplicado pelo leilão ofereceria uma parcela simétrica de recursos que esteja dedicada à vida de cada pessoa, por sua própria escolha e finalidade.<sup>44</sup> Além do mais, cada indivíduo, ao receber sua parcela dos recursos, por seus talentos, tem a possibilidade de conservar, de usufruir e de aplicá-lo da maneira como preferir. Nesse caso, alguns participantes ficariam à deriva, se não investissem e não tivessem participado do processo de compra, e, possivelmente, estariam à mercê daqueles que investiram.

[...] pode-se perceber, portanto, uma nítida diferença entre o ideal igualitário preconizado por Dworkin e a igualdade de bem-estar. Com efeito, nesta, o indivíduo estipula a vida que quer ter, independente de saber o custo que seu estilo de vida acarretará para a sociedade. Sendo essa avaliação feita apenas no campo político, e não de escolha individual. Ao contrário, na igualdade de recursos, o indivíduo escolhe o seu estilo de vida à luz dos recursos sociais existentes.<sup>45</sup>

Assim sendo, pode-se sublinhar a ideia de que, no pensamento dworkiano, o leilão tem papel importante. Ou seja:

---

<sup>42</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 83-84.

<sup>43</sup> LOEWE, Daniel. *Multiculturalismo e direitos culturais*. Caxias do Sul: Educs, 2013. p. 32.

<sup>44</sup> DWORKIN, Ronald. . . São Paulo: Martins Fontes, 2016, p. 105.

<sup>45</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 43.



[...] sem dúvida, a ficção do leilão igualitário exerce um importante papel teórico na teoria dworkiniana, uma vez que fornece um elemento para a mensuração da coerência e da completude do princípio da igualdade de recursos, bem como da forma pela qual a distribuição dos recursos sociais é determinada por esse ideal, atentando sempre para o fato de não se tratar de um ideal estanque, que comportaria apenas um modelo de distribuição, mas antes de um ideal flexível, que abarca uma variedade de modelos distributivos, que também se coadunam com a igualdade nos moldes propostos por Dworkin.<sup>46</sup>

Por mais que a teoria de recursos pareça longínqua de se realizar no mundo, sua ideia preocupa-se com a coerência e com a integridade da igualdade de recursos, no âmbito social como no jurídico. A teoria dworkiniana demonstra que o conteúdo prático do princípio abstrato da igualdade é um padrão viável a ser tomado no julgamento das instituições, para se aproximar do modelo do leilão igualitário, ou seja, ela pode tornar-se um exemplo na avaliação das instituições e nas distribuições que haverão de ocorrer. Toda sua argumentação filosófico-política está alicerçada em dois princípios: no valor intrínseco da vida humana e na responsabilidade individual que uma pessoa tem em si. Eles determinam os princípios básicos que uma sociedade deve almejar para a elaboração da igualdade de recursos no mundo real.<sup>47</sup> Dessa forma, o leilão, ao distribuir os recursos e satisfazer o teste de cobiça, mantém-se igualitário devido à satisfação de que cada indivíduo optou por escolher no momento dos lances.

Outro detalhe é compreender que a distribuição de recursos na sociedade em princípio, deve ser igual, ou seja, a igualdade de recursos precisa dar-se independentemente das circunstâncias pessoais e, nas situações de desigualdade física seja compensado.<sup>48</sup> Contudo, a distribuição exata dos recursos torna-se problemática devido às escolhas que cada indivíduo vier a realizar com seus bens. Parece ser impossível defender a ideia de equalizar as diferenças, a partir das escolhas, sabendo que, em casos de deficiência física ou mental, alguns podem receber mais recursos, conforme a vida que levam. Ferraz considera que o desafio do igualitarismo dworkiniano é estabelecer um mecanismo que aplique

---

<sup>46</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 44.

<sup>47</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 81.

<sup>48</sup> PATULLO, *op. cit.*, p. 46.

a verificação individual das riquezas materiais pelas escolhas e circunstâncias que as pessoas fazem de sua vida.<sup>49</sup>

Diante dessa impossibilidade, o autor instiga que cada indivíduo considere a sorte bruta e a sorte por opção.<sup>50</sup> A primeira é uma escolha de risco ou uma escolha que não foi deliberada. Porém, a segunda considera que o indivíduo escolheu de forma deliberada e calculada, isto é, que o indivíduo está ciente dos riscos de perda ou de ganho pós-leilão. Entre elas, apresenta-se ser um *seguro* o “elo entre a sorte bruta e a sorte por opção”, isto é, faz o indivíduo compreender e decidir qual é a melhor maneira de viver, na teoria de igualdade de recursos. Dessa forma, o *seguro* é uma maneira de driblar as dificuldades que apareceram durante a vida e se apresenta como uma aposta coerente. Lembra-se que as diferenças pessoais são autorizadas, porém os indivíduos devem compensar com o seguro as formas de vida escolhida pelas pessoas.<sup>51</sup> A igualdade de recursos supõe que os indivíduos devem possuir uma parcela igualitária de recursos à disposição, pois essa proporciona uma fonte de liberdade que todos devem ter. Em Dworkin, o “ser livre” significa que o indivíduo possui liberdade para desenvolver e estruturar sua vida, a partir de suas convicções e ambições.<sup>52</sup>

### 2.2.2 O mercado hipotético de seguros

Ao perceber que a teoria de recursos permanece desigual entre os “imigrantes”, Dworkin elabora um método que procura regular a distribuição com um imposto de renda e que considera as deficiências e os diferentes talentos de cada pessoa, denominando-o de *mercado hipotético de seguros*.<sup>53</sup> O autor reconhece que o problema dos talentos diferentes na igualdade de recursos “requer” um imposto de renda, mas não uma taxa sobre o consumo ou os bens, que reconheça a diferença entre as convicções e as posturas da vida bem-sucedida e as características físicas, delimitando as escolhas particulares.<sup>54</sup> Dworkin deixa claro que o leilão hipotético de seguros “é, de imediato, um

---

<sup>49</sup> FERRAZ, *op. cit.*, p. 7.

<sup>50</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 91-92.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 94.

<sup>52</sup> PATULLO, *op. cit.*, p. 49.

<sup>53</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2016, p. 96.

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 103.

mecanismo para identificar anseios e distingui-los das características positivas da personalidade, e também para enquadrar esses anseios no regime geral elaborado para as deficiências”.<sup>55</sup>

No argumento dworkiano, as deficiências são insensíveis às circunstâncias individuais; cada um é responsável pelos objetivos, gostos e pelas satisfações que escolheu; por isso, as deficiências devem ser compensadas. Se alguém tiver recebido mais recursos por querer mais e viver bem em fazer algo, usufruir disso causará uma desigualdade de méritos, então poderíamos iniciar uma loteria natural, porém essa não é a ideia que se procura estabelecer na teoria.<sup>56</sup> No leilão proposto, esse caso não tem espaço, por isso se torna necessário tributar e ajustar as habilidades de cada pessoa, conforme a sensibilidade e a ambição dadas aos recursos, a fim de preservar as escolhas e neutralizar as diferenças dos talentos.<sup>57</sup> Dworkin assevera:

[...] o imposto de renda é um dispositivo plausível para essa finalidade, porque deixa intacta a possibilidade de escolher uma vida real na qual se fazem sacrifícios constantes e se impõe uma disciplina contínua em nome do êxito financeiro e dos recursos adicionais que traz, embora, é claro, não endosse nem condene tal escolha. Mas também reconhece o papel da sorte genética. A conciliação que esse imposto cria é um compromisso, mas um compromisso entre duas exigências de igualdade, diante da incerteza prática e conceitual sobre como atender a essas exigências, e não um compromisso de igualdade em benefício de algum valor independente, como a eficiência.<sup>58</sup>

Mesmo defendendo essa forma de distribuição, Dworkin ressalta que almejar uma definição sobre o imposto de renda é estranho devido à relação dos talentos e das aspirações. Nesse impasse, o autor reporta que as pessoas, na fase inicial do leilão, não deveriam saber o rendimento econômico de cada um. Dworkin oferece uma forma abstrata e diferente do “véu da ignorância” de Rawls, na qual os indivíduos não conhecem seus talentos e possam realizar o seguro pela falta dos talentos. Dessa forma, como as pessoas alcançariam um bom nível de vida na sociedade? Dworkin, em um ensaio, comenta que viver bem significa, em sentido crítico, ter uma *vida boa*, isto é, considerar a

---

<sup>55</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 104.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 101-102.

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 115-116.

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 116.

“realidade nua de nossa existência como autoconscientes.”<sup>59</sup> Essa expressão denota que cada um é responsável pelo valor daquilo que lhe foi confiado e ter uma vida boa compreende vivermos bem, não apenas por nós ou para qualquer pessoa, mas por saber que a vida é importante. O pensamento dworkiniano de vida boa é concebido a partir do conceito de autonomia e de autodeterminação kantiana, que coloca o homem como um fim em si mesmo. Para Dworkin, o homem tem direito à autonomia, isto é, tem o direito de tomar, por si mesmo, decisões sobre a vida.<sup>60</sup>

Nessa discussão, existem pessoas que podem não conseguir compreender, por si mesmas, sua autodeterminação, por isso, indica-se buscar uma “cobertura” para possuir o direito de igualdade. O conceito de *cobertura* se insere, quando há casos de deficiência, para que aja a possibilidade de fazer um seguro contra a falta de talentos, sendo que essa situação tem por base a *cobertura* escolhida e pela renda que o indivíduo recebeu no leilão. Para Dworkin,<sup>61</sup> a pessoa humana possui responsabilidade e a autoconsciência, e elas são fundamentais para considerar o direito de igualdade. Caso elas tenham alguma deficiência, surgirá a questão de obter as *coberturas* como equalizador das diferenças individuais. Esse processo resume o programa de tributação que faz com que as pessoas contribuam por um seguro que dá as mesmas oportunidades de aliviar possíveis sofrimentos, em prol e com o objetivo do direito da igualdade.<sup>62</sup>

Conforme Dworkin, esse programa é um forte argumento, para que o mercado hipotético de seguro se justifique na escolha de uma cobertura presumida. Assim, todos os indivíduos, no mercado hipotético de seguros, estão no mesmo padrão de desvantagem, relativa, ou seja, de ser passível de sofrer e de diminuir a desvantagem aceitando a compra do seguro contra ela.<sup>63</sup> Para

---

<sup>59</sup> DWORKIN, Ronald. *O que é uma vida boa?* Revista Direito GV, São Paulo, v. 7, n. 2, p. 607-616, jul./dez. 2011. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/24010/22764>. Publicado originalmente em *The New York Review of Books*, 10 Fev. 2011. Disponível em: <http://www.nybooks.com/articles/2011/02/10/what-good-life/>.

<sup>60</sup> WEBER, Thadeu. *Ética e filosofia do direito: autonomia e dignidade da pessoa humana*. Petrópolis: Vozes, 2013. p. 233.

<sup>61</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 132.

<sup>62</sup> *Ibidem*, p. 133.

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 103.

Dworkin, o argumento parece corresponder ao aumento das chances particulares dos rendimentos em referência aos talentos de possuir talentos e na diminuição da renda, para que as outras pessoas tivessem a capacidade de conseguir em nível de cobertura. Assim sendo, “o seguro hipotético, assim, torna-se atraente na medida em que o nível de cobertura (e conseqüentemente o prêmio) é menor, aproximando-se da situação aos seguros privados, nos quais o indivíduo paga um valor baixo pelo seguro para evitar um grande (e improvável) perda”.<sup>64</sup>

Em Dworkin, a relação do mercado e do seguro hipotético são instrumentos que auxiliam na divisão igualitária ao alcance da distribuição ideal. Especificamente, o seguro faz cada um buscar o rendimento econômico estipulado, para que a desigualdade não seja discrepante. O mercado hipotético de seguros pode determinar a escolha do nível de cobertura média do indivíduo, se o mesmo estiver disposto a agir nos rendimentos da cobertura.<sup>65</sup> Os participantes, inicialmente, partem da mesma situação: todos possuem o direito de igual consideração e respeito, porém, no momento da distribuição, cada um responderá pelo que fizer com o recurso recebido, sendo que alguns deles agiriam no investimento dos recursos enquanto outros, somente, usufruiriam dos recursos.<sup>66</sup>

Na concepção política dworkiniana, o papel do Estado é, devidamente, elaborar conjuntos constitucionais que garantam aos cidadãos a igualdade de recursos e, ao mesmo tempo, esteja contido o respeito ao princípio de responsabilidade individual, sendo que ambos constituem a posição liberal igualitária do autor.<sup>67</sup> Para defender a política redistributiva, Dworkin defende a ideia da “metáfora dos seguros”, descrita nas páginas anteriores, mas com embasamento teórico do liberalismo de natureza kantiana ou liberalismo de princípios. Dessa forma, Dworkin alicerça sua teoria em uma teoria liberal kantiana, com base na chamada *igualdade ex ante*, isto é, concretizada em métodos redistributivos, advindos dos tributos pagos pelos indivíduos em decorrência do seguro pago à vida.<sup>68</sup>

---

<sup>64</sup> DWORKIN, Ronald. *Domínio da Vida*. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 55.

<sup>65</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 133.

<sup>66</sup> *Ibidem*, 2002, p. 279-280.

<sup>67</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 59.

<sup>68</sup> *Ibidem*, p. 62.

### 3 A liberdade na teoria igualitária

Ao discorrer sobre o conceito de igualdade no pensamento dworkiniano, não há como deixar de mencionar a liberdade. Ela, por sua vez, deve possuir um papel primordial na vida das pessoas que participam da concepção igualitária. No primeiro momento, Dworkin denota que a liberdade pode ser entendida por dois sentidos.<sup>69</sup> O primeiro, é de que tal termo indica a ausência de restrição, ou seja, a liberdade é reduzida a leis que proíbem ou autorizam a vida social. O segundo, recorda o sentido normativo que o termo pode tomar quando as pessoas definem-se na crença de serem livres. De outra maneira, o autor ressalva que, para a concepção política que se almeja, tais alternativas conflitam com as exigências da igualdade. Dworkin escreve que sua concepção

[...] identificará direitos a certas liberdades designadas como essenciais à liberdade e estipulará que o governo não deve limitar essas liberdades sem uma justificativa especial mais poderosa ou irresistível que a justificativa que requer para outras decisões políticas, inclusive restrições a outras liberdades não protegidas por tais direitos.<sup>70</sup>

Há de se considerar que, no pensamento dworkiano, a liberdade não é pensada como um princípio que tenha um sentido único, mas que compreenda todo e qualquer tipo de situação de vida que aconteça com as pessoas. Na teoria da igualdade do autor, a liberdade não é um direito abstrato, mas um direito às liberdades, isto é, que cada um tenha o direito a liberdades básicas como a liberdade de expressão, de religião e outras.<sup>71</sup>

Pode-se ainda pontuar que Dworkin parte do conceito de liberdade do ensaio *Dois conceitos de liberdade* de Isaiah Berlin. Para Dworkin, o pensamento de Berlin considera dois aspectos: o primeiro, é chamado de liberdade negativa, ou seja, “liberdade de restrições legais e não liberdade ou poder de maneira mais geral”; e o segundo, na ligação que a liberdade pode tomar na igualdade distributiva.<sup>72</sup> Para Berlin, o conceito de liberdade negativa compreende que “alguém é livre na medida em que nenhum outro homem ou nenhum grupo de

---

<sup>69</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 166.

<sup>70</sup> *Ibidem*, p. 167.

<sup>71</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 67.

<sup>72</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 157.

homens interfere nas atividades desse alguém”.<sup>73</sup> A liberdade é aquilo que se pode fazer sem que o outro o impeça de fazê-lo. Esse termo depende de uma teoria social e econômica específica, que explique as causas de desigualdades presentes na sociedade, pois, enquanto algumas pessoas são determinadas pelo que acreditam, outras julgam estar à mercê das atitudes delas, permanecendo sem qualquer rumo de liberdade. Para Dworkin, a liberdade deve compreender certos direitos, a fim de assegurar que cada pessoa tem o direito de viver da maneira que deseja; por isso, expressa a importância legal delas nas constituições das comunidades liberais. Dessa forma, compreende-se que a liberdade é um aspecto do ideal político da igualdade de recursos<sup>74</sup> e esta, por sua vez, não é considerada um direito abstrato como a igualdade o é em seu pensamento, mas compreende o direito a liberdades, isto é, direito a liberdades básicas.<sup>75</sup> Também, a liberdade corresponde a que cada pessoa possui a responsabilidade pela vida individual, ou seja, cada qual tem em suas mãos as próprias aspirações e projetos para seu futuro.<sup>76</sup> Em relação à igualdade de recursos, Dworkin comenta que a liberdade

[...] faz com que a distribuição igualitária não dependa exclusivamente dos resultados que possam ser avaliados de maneira direta, como preferência-satisfação, mas em um processo de decisões coordenadas no qual as pessoas que assumem responsabilidade por suas próprias aspirações e projetos, e que aceitam, como parte dessa responsabilidade, que pertencem a uma comunidade de igual consideração, possam identificar o verdadeiro preço de seus planos para as outras pessoas e, assim, elaborar e reelaborar esses planos de modo que utilizem somente sua justa parcela dos recursos em princípio disponíveis para todos.<sup>77</sup>

Entretanto, a liberdade tem o sentido de valor, quando a pessoa escolhe sua vida boa e se assegura na constituição de uma comunidade como certos direitos inerentes ao necessário de vida dos cidadãos. Para Dworkin, a liberdade não se transforma em instrumento da igualdade distributiva, sobretudo, anexa-se ao princípio igualitário e abstrato protegido pelo Estado. Nesse sentido,

---

<sup>73</sup> BERLIN, Isaiah. *Quatro ensaios sobre a liberdade*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1981. p. 136.

<sup>74</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 158.

<sup>75</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 67.

<sup>76</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 200.

<sup>77</sup> *Idem*.

convém indagar: como a liberdade e a igualdade coexistem na concepção política proposta por Dworkin?

O autor afirma que “qualquer disputa genuína entre a liberdade e a igualdade é uma disputa que a liberdade deve perder”.<sup>78</sup> Segundo Dworkin, tal afirmação se considera devido à aceitação ao princípio abstrato igualitário. Isso só ocorre quando o governo age, a fim de transformar a vida das pessoas de quem governa e demonstra o direito de igual consideração e respeito à vida de todos.<sup>79</sup> Dessa forma, o filósofo americano mostra duas formas de construir normativamente uma conciliação entre a liberdade e a igualdade. Ele descreve que a reconciliação entre a igualdade e a liberdade se realiza pela *estratégia constitutiva*. Ela, por sua vez, “inclui a liberdade na estrutura da concepção de igualdade desde o início”<sup>80</sup> e está na própria definição da distribuição ideal. Esse argumento inicia no leilão igualitário porque ele é o mecanismo que pode alcançar, no plano ideal, a distribuição igual dos recursos sociais e pressupõe algumas restrições que são realizadas no leilão.<sup>81</sup>

Conforme exposto acima, é necessário esclarecer que o princípio abstrato igualitário, do qual o autor tanto busca, é definido pelo direito da “*igual consideração e respeito*” que todas as pessoas tenham na sociedade. Dessa forma, se as pessoas de uma comunidade aceitam o princípio abstrato, a igualdade é o ideal político buscado por todos.<sup>82</sup> A tese de Dworkin da “igualdade de recursos é a melhor interpretação do princípio abstrato igualitário”,<sup>83</sup> pois, ao tratar os cidadãos pelo direito da igual consideração e respeito, presume-se que certas liberdades serão garantidas e que a divisão dos recursos seja feita por meio de um leilão igualitário.<sup>84</sup>

Por conseguinte, a *estratégia constitutiva* trata da reconciliação de ambos os princípios, da igual consideração e do respeito e a liberdade. A respeito da estratégia constitutiva, acrescenta-se, porém, que esse argumento satisfaz-se devido a uma conexão peculiar. Dworkin descreve que o fundamento de seu

---

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 168.

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 169.

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 179.

<sup>81</sup> PATULLO, *op. cit.*, 2009, p. 71.

<sup>82</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 169.

<sup>83</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2009, p. 71-72.

<sup>84</sup> *Ibidem*, p. 71-72.



argumento não está sobre a ideia da igualdade de recursos, mas sobre o princípio abstrato da igualdade,<sup>85</sup> isto é, sua tese se estrutura a partir dele e somente nele. A adoção da igualdade de recurso como concepção política de sua tese distributiva foi em decorrência de fatores que convergiram com a ideia do princípio abstrato.<sup>86</sup>

Dworkin chama de *versão da ponte da estratégia constitutiva* o fato de existir um elo entre “[...] o princípio igualitário, que exige consideração igual, e, por outro lado, a igualdade de recursos, que propõe que um leilão sob certas condições produz a igual consideração”.<sup>87</sup> Dworkin assevera que, na estratégia da constitutiva, a distribuição torna-se viável por causa de um princípio “forte”, pelo *princípio da abstração*. Dworkin mostra que tal princípio ocorre

[...] quando as pessoas estão legalmente livres de agir como desejarem, a não ser quando há necessidade de restrições à liberdade para proteger a segurança e a propriedade das pessoas, ou corrigir certas imperfeições dos mercados (ou outros mecanismos distributivos semelhantes ao leilão) [...]. O princípio da abstração não endossa a liberdade com permissividade, mas tem poder suficiente para ser o núcleo de uma concepção adequada de liberdade.<sup>88</sup>

Conforme esse princípio, as pessoas são livres para fazer o que bem entendem com o recurso que lhes foi dado, a não ser que coloquem em risco a segurança e a propriedade das demais pessoas. O princípio da abstração permite que as pessoas exerçam, no mercado hipotético, um acordo com as aspirações e seus gostos para realizar seu objetivo de vida. Como será possível realizar isso? Com uma métrica da equidade, isto é, uma teoria sobre como devem ser medidos os recursos, “[...] ao decidir quando as pessoas têm parcelas iguais”.<sup>89</sup>

O autor introduz a métrica como meio para determinar o valor dos recursos disponíveis, sendo que os recursos são transferíveis e possuem um valor determinado. Segundo Dworkin, os recursos são divididos igualmente quando o total dos recursos das pessoas possui o mesmo custo de oportunidade. Dessa

---

<sup>85</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 199.

<sup>86</sup> *Ibidem*, p. 200.

<sup>87</sup> *Idem*.

<sup>88</sup> *Idem*.

<sup>89</sup> *Ibidem*, p. 202.

forma, a estratégia busca identificar o verdadeiro custo<sup>90</sup> de oportunidades de um conjunto de recursos, revelando que o sentido do verdadeiro custo é selecionar um valor fixo para garantir a liberdade no leilão e no teste de cobiça.<sup>91</sup> O princípio da abstração torna a distribuição sensível às escolhas das pessoas, conforme seus projetos e planos. Para Dworkin, esse princípio: “[...] reconhece que o verdadeiro custo de oportunidades de qualquer recurso transferível é o preço que os outros pagariam por ele em um leilão, cujos recursos fossem oferecidos da forma mais abstrata possível, isto é, na forma que permita a maior flexibilidade da adaptação a planos e transferências”.<sup>92</sup> Portanto, o princípio garantiria que os custos se adaptassem às condições individuais, para estipular os preços que as pessoas conseguissem oferecer.

O princípio de abstração garante que os indivíduos gozem da liberdade e usufruam dos bens que adquiriram, porém, eles não podem gozar de qualquer tipo de moralidade ou religião que coloque em risco o ideal abstrato da igualdade. Dessa forma, a neutralidade toma um sentido diferente. Dworkin escreve:

[...] a igualdade de recursos almeja a neutralidade em outro sentido: pretende que os recursos que as pessoas têm à disposição, com as quais realizarão planos, projetos ou modos de vida, sejam definidos pelos custos de terem esses e não outros, e não por qualquer juízo coletivo sobre a importância comparativa das pessoas ou o valor comparativo dos projetos ou das moralidades pessoais.<sup>93</sup>

O filósofo do direito quer mostrar, com os custos de oportunidades e o leilão sem qualquer restrição em religião ou moral, um equilíbrio entre os interesses dos grupos diversos (ortodoxos e excêntricos), no projeto de um ambiente social e cultural. A estratégia da ponte, defendida pelo filósofo, usa o

---

<sup>90</sup> “A igualdade de recursos utiliza a métrica especial dos custos de oportunidade: determina o valor de qualquer recurso transferível que uma pessoa tem como valor ao qual os outros renunciam porque ele o possui. Julga que tais recursos são simetricamente divididos quando o total de recursos transferíveis de cada pessoa tem o mesmo custo de oportunidade agregado medido dessa forma. O leilão imaginário é elaborado para garantir exatamente esse resultado; se o leilão terminar, então os custos agregados de oportunidades, conforme definidos por tal leilão, são os mesmos.” (DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 202.)

<sup>91</sup> *Idem.*

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 205.

<sup>93</sup> DWORKIN, *op. cit.*, 2011, p. 209.

esquema liberal do sistema da liberdade e restrições, para compreender que, em qualquer problema de interesse pessoal, a justificativa pode residir na religião ou na moral.<sup>94</sup> Essa estratégia abstrata de reconciliar a igualdade e a liberdade, em tese, parece ser promissora em sociedades que considerarem a vida de cada qual com dignidade. Para Dworkin, o que faz uma sociedade liberal ser igualitária e garantidora de direitos é aquilo que conduz os indivíduos do estado natural à responsabilidade pessoal com a escolha que faz e se responsabiliza frente aos desafios.

#### 4 Considerações finais

Os conceitos de liberdade e igualdade são pertinentes, pois a maneira como as pessoas veem como eles devem ser postos determina os princípios de vida confortável que poderão seguir na sociedade. Na apresentação de seu pensamento, percebe-se como Dworkin está preocupado com a integração dos direitos individuais entre os valores políticos e, também, por querer superar uma teoria contrafactual que coloca a escolha dos princípios no acordo, mostrar que tais princípios são erigidos com algum pressuposto moral, sendo ele um fim em si mesmo.

Considerou-se, por ora, que, no processo de escolha na posição original sobre os princípios de justiça de Rawls, Dworkin traz à tona o direito da *igual consideração e respeito* como valor intrínseco na posição original. Tal expressão legitimada serviria à compreensão de certos princípios de justiça para o alcance de uma sociedade bem-ordenada. As pessoas, em si mesmas, possuem valor e direito de vida boa para deliberar sobre as necessidades básicas da sociedade. A análise dos princípios de justiça, no pensamento dworkiniano, tem como fundamento um direito e um valor intrínseco à vida humana e, também, os mesmos deveriam ser usados como ideais a serem seguidos pelas outras gerações. Na perspectiva do autor, o contrato social na filosofia política precisa considerar posição original rawlsiana, delimitando “um direito e um valor”, para que sejam norteadores das escolhas pessoais sobre os princípios de justiça.

A discussão que Dworkin aborda faz dele um dos filósofos americanos mais críticos das ideias da filosofia política comunitarista e da teoria da ação

---

<sup>94</sup> *Ibidem*, p. 210-211.

comunicativa apresentada pelo alemão Jürgen Habermas. Ainda mais. Dworkin se insere em questões pertinentes sobre as regras e os princípios na filosofia jurídica, juntamente com Alexy, com o intuito de apresentar novas formas de compreender a ação discricionária de juízes, quando têm em mãos casos difíceis. Portanto, entender a filosofia política do autor, sem qualquer pressuposto, quanto à vida humana assegurada no direito da *igual consideração e respeito*, direcionará ao estudo de outras teorias políticas que não correspondem à teoria liberal de Dworkin. Por fim, a exposição da teoria igualitária de Dworkin mostra como o mesmo possui familiaridade com as ideias contemporâneas rawlsianas e ideias modernas de Kant, para compreender uma sociedade democrática liberal. Suscita-se que, na abordagem dworkiniana do agir ético, o conceito de responsabilidade individual e dignidade humana aparece como instrumento necessário de ação para construir uma vida boa, numa sociedade liberal.

#### Referências

- BERLIN, Isaiah. **Quatro ensaios sobre a liberdade**. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1981.
- DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.
- DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**. São Paulo: Martins Fontes, 2009.
- DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- FERRAZ, Octávio Luiz Motta. Justiça distributiva para formigas e cigarras. **Novos Estudos** – Cebrap, n. 77, p. 244, 2007. *Online*.
- LOEWE, Daniel. **Multiculturalismo e direitos culturais**. Caxias do Sul: Educs, 2013.
- OLIVEIRA, Nythamar de. **Rawls**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.
- PATULLO, Marcos Paulo Falcone. **A igualdade no pensamento de Ronald Dworkin**. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2009.
- RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito: autonomia e dignidade da pessoa humana**. Petrópolis: Vozes, 2013.

## **Patrimônio cultural e o direito dos povos indígenas: uma análise a partir dos pressupostos do pluralismo jurídico**

Daniel Ribeiro Preve  
Thais Luzia Colaço

---

### **1 Introdução**

O presente estudo tem como escopo analisar os principais elementos que constituem o patrimônio cultural e o direito dos povos indígenas no Brasil, a partir de pressupostos do pluralismo jurídico. Desta forma, abordam-se, num primeiro momento, a atual concepção e a tutela do patrimônio cultural para o ordenamento jurídico constitucional brasileiro e o disposto na legislação supranacional. Em seguida, compreende-se o fenômeno do pluralismo jurídico e, a partir deste marco referencial, a possibilidade de reconhecimento do direito dos povos indígenas, como um dos componentes do patrimônio cultural. O método de abordagem aplicado nesta pesquisa é o indutivo, adotando o procedimento monográfico com técnicas de pesquisa documental e bibliográfica.

A Constituição brasileira, promulgada em 1988, estabeleceu garantias e direitos aos povos indígenas, por meio do reconhecimento de territórios, crenças, organização social, costumes, tradições, entre outros. Estes elementos passaram a integrar o patrimônio cultural da população indígena brasileira, protegido pela legislação constitucional e supranacional.

Todavia, apesar da grande abertura democrática de 1988, a pauta relacionada aos povos indígenas, em relação à sua autonomia e ao reconhecimento do seu direito vigente perante o direito oficial estatal, jamais foi superada. A unicidade jurídica do Estado-Nação monista brasileiro não permitiu, nos seus aproximados trinta anos da promulgação de sua constituição cidadã, o reconhecimento aos povos indígenas de seu direito vigente.

A própria forma de compreender os indígenas, atualmente, ainda carrega o preconceito colonial de abarcar distintas culturas em um mesmo conceito e classificação, o de indígena. O não reconhecimento deste pluralismo cultural, social e jurídico impede a emancipação plena dos povos indígenas no Brasil.

Desta forma, o presente artigo analisará, num primeiro momento, a atual concepção e a tutela do patrimônio cultural para o ordenamento jurídico constitucional brasileiro e o disposto na legislação supranacional. Em seguida, compreenderá o fenômeno do pluralismo jurídico e, a partir deste marco referencial, a possibilidade de reconhecimento do direito dos povos indígenas, como um dos componentes do patrimônio cultural.

## **2 A concepção de patrimônio cultural e sua tutela jurídica**

A proposta do presente tópico visa a analisar o desenvolvimento da concepção de patrimônio cultural ao longo da História, bem como apontar as principais fundamentações teóricas e jurídicas do Direito Internacional e do Direito Pátrio Brasileiro, que consolidaram o entendimento atual quanto ao tema.

As origens do termo *patrimônio* remontam à civilização romana antiga, por meio da palavra latina *patrimonium*, a qual se referia a tudo que pertencia ao pai, *pater* ou *pater famílias*, o pai de família. No entanto, o *patrimonium* era composto por tudo aquilo que o *pater famílias* dispunha sobre seu total domínio e poder, sendo estes a sua mulher, seus filhos, escravos, animais e bens móveis e imóveis. (FUNARI, 2006). Naquele período, o patrimônio era vinculado privativamente à aristocracia, por meio do patriarcado.

Durante o período medieval (séculos V – XV), o desenvolvimento e a expansão do Cristianismo na Europa promovem a inserção do caráter religioso à concepção de patrimônio. Desta forma, ao patrimônio é inserido um caráter simbólico, por meio da religiosidade, aos elementos privatistas e aristocráticos já vigentes ao conceito.

Os Estados absolutistas que se formaram, a partir do século XV, fundamentados nos ideais renascentistas e humanistas, em relação ao patrimônio mantiveram seu caráter privatista e aristocrático. O caráter simbólico religioso do patrimônio é repassado, por meio do apoio da Igreja católica, às monarquias absolutistas. (FUNARI, 2006).

Entretanto, é somente a partir da Revolução Francesa (1789) que a concepção de patrimônio é associada à coletividade, desenvolvida na necessidade de formação de uma identificação da população francesa frente ao

novo regime republicano que se instalava em oposição ao modelo monárquico vigente. Conforme apontam Babelon e Chastel,

a palavra patrimônio está historicamente associada ou à noção do sagrado, ou à noção de herança, de memória do indivíduo, de bens de família. A idéia de um patrimônio comum a um grupo social, definidor de sua identidade e, como tal, merecedor de proteção, nasceu no final do século XVIII, com a visão moderna de história e de cidade. (1994, p. 116).

O nacionalismo crescente, que se desenvolve com a difusão dos Estados nacionalistas pós-Revolução Francesa, intensifica-se com a Revolução Industrial, promovendo um novo conceito de patrimônio. Este conceito tem como base a doutrina nacionalista, associada a uma necessidade de identificação da população com o novo modelo vigente de organização da sociedade.

Os Estados e a adoção da concepção de patrimônio nacionalista apresentam seu auge no período que culminou nas duas guerras mundiais, tendo em vista a intensificação das políticas de identificação (legitimação) de seus povos com os modelos políticos vigentes.

Todavia, a urbanização crescente instalada no mundo, pós-Segunda Guerra Mundial, ainda marcada pelos horrores e pelas atrocidades cometidos durante o período e pelas centenas de vítimas civis, promoveu o desenvolvimento de uma abordagem de valorização dos aspectos culturais dos povos. Essa compreensão implicou a valorização dos aspectos nos quais se fundamenta a cultura de um povo: as línguas, os instrumentos de comunicação, as relações sociais, os ritos, as cerimônias, os comportamentos coletivos, os sistemas de valores e crenças que passaram a ser vistos como referências culturais dos grupos humanos, signos que definem as culturas e que necessitavam salvaguarda. (ZANIRATO; RIBEIRO, 2006).

Esses novos entendimentos levaram à reformulação do conceito de patrimônio. O valor cultural, a dimensão simbólica que envolve a produção e a reprodução das culturas, expressas nos modos de uso dos bens, foi incorporado à definição de patrimônio. A alteração também se deu em face da constatação de que os signos das identidades de um povo não podem ser definidos tendo como referência apenas as culturas ocidentais, assim como a cultura campesina não pode ser vista como menor diante das atividades industriais. (ZANIRATO; RIBEIRO, 2006).

Assim, o patrimônio cultural caracteriza-se como de fundamental importância para a memória, a identidade e a criatividade dos povos e a riqueza das culturas. (PREVE; CAMPOS, 2012).

Dessa forma, as potências mundiais vencedoras da Segunda Guerra Mundial promovem a criação de diversos órgãos internacionais, com o objetivo de estabelecer a nova ordem mundial. Dentre estes, para o presente estudo, destaca-se a Unesco,<sup>1</sup> que, desde 1945, tem atuado em debater e deliberar sobre diversas áreas; dentre elas destaca-se a cultura. Atualmente, são mais de 190 países signatários das proposições da Unesco, em todo o mundo, os quais adotam diversas políticas e normativas de políticas públicas e legislações, em prol da cultura. (PELEGRINI; FUNARI, 2008).

A Carta de Haia, de maio de 1954, constituiu-se numa das primeiras proposições de proteção aos bens culturais em casos de conflitos armados. Entretanto, somente em 1956, a Unesco, por meio do Centro Internacional de Estudos para a Conservação e Restauração dos Bens Culturais (Iccrom), uma organização intergovernamental, propôs a associação do patrimônio cultural com o patrimônio natural em escala internacional. (ZANIRATO; RIBEIRO, 2006).

Já em 1965, na Conferência de Washington, foi criada a Fundação do Patrimônio Mundial, tendo como objetivo promover a cooperação internacional, para proteger as zonas naturais e paisagísticas do mundo e os sítios históricos para o presente e o futuro de toda a humanidade. Também se destaca nesse período a realização das seguintes conferências que estabeleceram novos critérios e orientações quanto à análise e concepção dos bens culturais: Carta de Veneza (1964), Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano

---

<sup>1</sup> Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (Unesco) foi criada em 16 de novembro de 1945, logo após a Segunda Guerra Mundial, com o objetivo de garantir a paz por meio da cooperação intelectual entre as nações, acompanhando o desenvolvimento mundial e auxiliando os Estados-membros – hoje são 193 países – na busca de soluções para os problemas que desafiam nossas sociedades.

É a agência das Nações Unidas que atua nas seguintes áreas de mandato: Educação, Ciências Naturais, Ciências Humanas e Sociais, Cultura e Comunicação e Informação.

A Representação da Unesco no Brasil foi estabelecida em 1964 e seu escritório, em Brasília, iniciou as atividades em 1972, tendo como prioridades a defesa de uma educação com qualidade para todos e a promoção do desenvolvimento humano e social. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Carta das Nações Unidas*. 1945. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/agencia/unesco/>. Acesso em: 15 de jul. 2016).



em Estocolmo (1972), Declaração de Amsterdã (1975) e Declaração do México (1982).

Todavia, cumpre consignar, pela sua importância e influência nas legislações dos países signatários, vigentes até o momento atual, as definições de patrimônio cultural estabelecidas na Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura. A referida conferência reuniu os representantes de diversos países, em Paris, em 1972, os quais, tendo como base as ameaças de destruição do patrimônio cultural e natural, principalmente em virtude da evolução da vida social e econômica e, considerando a relevância destes aos povos do mundo, estabeleceram:

Artigo 1º. Para fins da presente Convenção serão considerados como patrimônio cultural:

Os monumentos. — Obras arquitectónicas, de escultura ou de pintura monumentais, elementos ou estruturas de carácter arqueológico, inscrições, grutas e grupos de elementos com valor universal excepcional do ponto de vista da história, da arte ou da ciência;

Os conjuntos. — Grupos de construções isolados ou reunidos que, em virtude da sua arquitectura, unidade ou integração na paisagem, têm valor universal excepcional do ponto de vista da história, da arte ou da ciência;

Os locais de interesse. — Obras do homem, ou obras conjugadas do homem e da natureza, e as zonas, incluindo os locais de interesse arqueológico, com um valor universal excepcional do ponto de vista histórico, estético, etnológico ou antropológico.

Artigo 2º. Para fins da presente Convenção serão considerados como patrimônio natural:

Os monumentos naturais constituídos por formações físicas e biológicas ou por grupos de tais formações com valor universal excepcional do ponto de vista estético ou científico;

As formações geológicas e fisiográficas e as zonas estritamente delimitadas que constituem habitat de espécies animais e vegetais ameaçadas, com valor universal excepcional do ponto de vista da ciência ou da conservação;

Os locais de interesse naturais ou zonas naturais estritamente delimitadas, com valor universal excepcional do ponto de vista da ciência, conservação ou beleza natural.

Ademais, a respectiva Convenção estabeleceu, em seus arts. 3º e 4º, que cabe aos Estados identificar e delimitar os diferentes bens situados nos seus territórios, bem como assegurar a estes a proteção, conservação, valorização e transmissão às gerações futuras do patrimônio cultural. (UNESCO, 1972). Tal determinação aos países signatários desta convenção proporcionou um impacto profundo de transformações nas legislações existentes, bem como no

desenvolvimento de organismos nacionais de promoção, valorização e proteção ao patrimônio cultural.

As nações, somente em 1989 e 2001, passariam a retomar as discussões em relação ao patrimônio cultural, com fins de estabelecerem novas legislações internacionais de proteção deste, sob a tutela da Unesco. Um novo pacto internacional foi estabelecido entre os países signatários das convenções de “Recomendação sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular” (1989) e a “Declaração Universal da Unesco sobre a Diversidade Cultural” (2001).

Novos conceitos passaram a agregar valor a partir dessas duas Convenções, em relação à cultura tradicional e popular. Foi estabelecido como cultura tradicional e popular:

A cultura tradicional e popular é o conjunto de criações que emanam de uma comunidade cultural fundada na tradição, expressadas por um grupo ou por indivíduos e que reconhecidamente correspondem às expectativas da comunidade como expressão de sua identidade cultural e social; as normas e valores se transmitem oralmente, por repetição ou outras maneiras. Suas formas compreendem, entre outras, a língua, a literatura, a música, a dança, os jogos, a mitologia, os rituais, os costumes, o artesanato, a arquitetura e outras artes. (UNESCO, 2012, p. 2).

Até então se reconhecia e tutelava-se de forma normativa somente como patrimônio cultural as estruturas materiais, já os costumes e as tradições dos povos eram reconhecidos, mas não tutelados de forma legal. Desta feita, essas duas convenções tiveram de relevante importância como instrumentos normativos de defesa do patrimônio cultural. Elas estabeleceram as bases conceituais para uma futura convenção, realizada em 2003, sobre a salvaguarda do patrimônio imaterial dos povos. (PELEGRINI; FUNARI, 2008).

A Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Imaterial, formulada em 2003, promovida pela Unesco, teve como escopo “[...] o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana”. (UNESCO, 2003). Neste contexto, uma nova concepção de patrimônio cultural passa a ser tutelada, a que se refere a um patrimônio imaterial, ou seja, intangível.

Assim, em seu artigo segundo, a Convenção para a salvaguarda do patrimônio imaterial da Unesco, de 2003, estabeleceu a concepção de patrimônio cultural imaterial como sendo aquele constituído pelas práticas, representações, expressões, pelos conhecimentos e pelas técnicas e também, os

instrumentos, objetos, artefatos e lugares que lhes são associados e as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos que se reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. (PREVE; CAMPOS, 2012).

Contudo, pode-se constatar a relevância do desenvolvimento normativo de tutela do patrimônio cultural, em nível internacional, como um importante instrumento de resgate da cidadania dos povos em busca de uma identidade local e nacional. Como também se verificou a importância deste arcabouço legal internacional como fundamento e impulsionador de construções normativas nacionais, em prol da valorização e proteção do patrimônio cultural dos povos.

No Brasil, a tutela constitucional do patrimônio cultural foi ser objeto de normativa apenas em 1934. Observa-se que as Constituições de 1824 e 1891 não abordaram a matéria referente ao patrimônio cultural, não dispo de nenhum artigo de proteção ou valorização a este. (COSTA, 2009).

A necessidade de construção de uma identificação cultural no Brasil, em contraposição ao modelo europeu, foi refletida no texto da Carta Constitucional de 1934 e nas legislações infraconstitucionais que se desenvolveram posteriormente. Segundo Bastos e Teixeira

o patrimônio histórico cultural no Brasil, um dos bastões dos direitos culturais, tem sua origem orgânica no projeto mordenista de Mário de Andrade (1937). O Brasil necessitava de uma identidade, e esta seria arqueológica, histórica, etnográfica e seus elementos formariam aquilo que se denominava Patrimônio Cultural Histórico Cultural. (2008, p. 24).

Todavia, no período ditatorial da Era Vargas, com o objetivo de alcançar uma legitimação política para o seu regime e para a índole do Estado nacionalista, perante a sociedade, o texto constitucional de 1934 foi alterado, em relação ao patrimônio cultural, avançando na tutela de proteção a este. O texto constitucional da Carta Magna de 1937 estabeleceu, em seu art. 134, uma proteção especial da Nação, dos Estados e dos Municípios aos monumentos históricos artísticos e naturais, sendo que os atentados contra estes são considerados atos cometidos contra o patrimônio nacional. (CAMPANHOLE; CAMPANHOLE, 2000).

As demais constituições, pós-*Carta de 1937*, não estabeleceram alterações no texto referente ao patrimônio cultural. Somente a partir da Constituição de 1988, conhecida como a “*constituição cidadã*”, o conceito, a valorização e a

proteção do patrimônio cultural passou a ser considerado um direito fundamental para a sociedade brasileira.

A intensificação dos movimentos sociais, a participação da população na vida política do país (Brasil), no período da Constituinte de 1988, possibilitou o resgate e a influência das Convenções da ONU e da Unesco, quanto à proteção do patrimônio cultural. A concepção do patrimônio cultural, como um direito fundamental, foi abordada pelo constituinte originário, por meio dos valores do meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado, visando à preservação do patrimônio cultural material e imaterial brasileiro. (COSTA, 2009).

Conforme Santilli (2005), a Constituição Federal de 1988 seguiu a tendência internacional de integrar o patrimônio natural e cultural. Isso se deu pelos inúmeros documentos internacionais da Unesco e ONU, conforme citado no tópico anterior. A Constituição traz um avanço no que se refere à proteção do patrimônio cultural. Ainda, segundo a referida autora, o texto constitucional também amplia o conceito de patrimônio cultural, valorizando a pluralidade cultural, além de uma democratização de políticas culturais, objetivando assim uma plenitude da cidadania e de direitos culturais.

Outrossim, Ahmed (2009), acerca da proteção ao patrimônio cultural pela Constituição Federal de 1988, afirma:

A Constituição de 1988 representou um marco e ao mesmo tempo uma mudança de paradigma no tratamento conferido ao Patrimônio Cultural. Esse avanço foi plasmado no texto constitucional pela valorização da pluralidade cultural, pela elastização de bem cultural, pelo estabelecimento de acesso aos bens culturais [...]. (2009, p. 165).

Nesse sentido, ainda de acordo com Ahmed (2009), o Estado agora tem o dever de preservar as manifestações culturais brasileiras, num âmbito multicultural. A Constituição de 1988 trouxe novos paradigmas em relação ao patrimônio cultural, segundo Souza Filho.

A preservação do patrimônio cultural brasileiro foi outro tema introduzido na Constituição de 1988 após pressão da vontade popular, garantindo não só a proteção dos bens materiais como dos imateriais portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira. (2002, p. 17).

Assim, ao reconhecer como legítimas as tradições, os costumes e usos, a Constituição Federal de 1988 inovou e trouxe um novo paradigma para a modernidade, de proteção e valorização do patrimônio cultural material ou imaterial, seguida pelas constituintes das demais nações latino-americanas. Adentrando ao tema, Souza Filho complementa:

Ao reconhecer e proteger direitos coletivos como ao meio ambiente, ao patrimônio cultural, aos próprios valores étnicos e impor à propriedade privada restrições fundadas nestes direitos, como é o capítulo da reforma agrária, a Constituição de 1988 abre as portas para um novo direito fundado no pluralismo, na tolerância, nos valores culturais locais, na multietnicidade, que rompe com a lógica excludente do Estado Constitucional e seu Direito único. (2002, p. 23).

A presença do multiculturalismo faz-se presente nos dispositivos constitucionais. O Estado é obrigado a proteger as manifestações culturais dos grupos étnicos, incluindo nisso os indígenas. Diante disso, a Constituição valoriza o pluralismo cultural e a rica sociodiversidade biológica no Brasil, protegendo bens de quilombos e indígenas. (SANTILLI, 2005).

A inovação da Constituição Federal, no art. 215, desse novo conceito de patrimônio cultural, abrange não somente os bens culturais materiais, sendo eles tangíveis ou intangíveis, mas também os bens materiais intangíveis, ou seja, os bens culturais imateriais. O art. 215 da Constituição positiva assim se refere:

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1º – O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

§ 2º – A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais.

[...]

Já o art. 216 da Constituição anota quais são os patrimônios culturais brasileiros:

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;
- V – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Dessa forma, o art. 216 da Constituição Federal deixa claros, ao constituir o patrimônio cultural brasileiro, os bens de natureza material e imaterial (*caput* do artigo), incluindo como bens imateriais: as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas. Os bens imateriais seriam as diferentes formas de saber, fazer, criar, tais como: canções, contos, lendas, danças, receitas culinárias, artesanato. Ainda entram nesse rol os conhecimentos, as inovações e práticas culturais. No que se refere aos indígenas, incluem-se a língua, as crenças e tradições. (SANTILLI, 2005).

Entretanto, nos últimos anos é sabido que a noção de patrimônio adquiriu um caráter mais abrangente, o que auxiliou no entendimento da importância destes fragmentos, enquanto suportes de memórias de uma modernidade, que deixou suas marcas no tempo e no espaço. O processo histórico envolve sucessivas camadas, acontecimentos que vão destruindo partes de um todo. Elementos importantes adquirem visibilidade somente na eminência de perda. A decisão de preservar está alicerçada em decisões políticas. Ademais, a reflexão sobre o destino dos bens patrimoniais é influenciada por novos paradigmas urbanos orientados pelas exigências de sociedades que se movem cada vez mais depressa. (CERQUEIRA *et al.*, 2008).

### **3 O pluralismo jurídico e o reconhecimento do direito dos povos indígenas como patrimônio cultural**

O processo de colonização estabelecido na América Latina, ao longo do tempo, consolidou-se, sobre o patrimônio cultural material e imaterial indígena, como a imposição de um projeto de desenvolvimento monocultural. Qualquer perspectiva de resistência ao projeto de desenvolvimento colonial dos Estados Nacionais, por parte dos povos indígenas, representava o risco de futuras fragmentações políticas. (BRAND *et al.*, 2012, p. 39).

Desta forma, os povos indígenas tiveram, em razão do processo de colonização europeu, a desintegração de seus territórios, dos modos de vida, da

organização social, das economias, religiões e cosmovisões. “Seus conhecimentos, tecnologias de manejo ambiental, medicina e agricultura eram considerados imprestáveis e sinal de atraso e não civilização”. (BRAND *et al.*, 2012, p. 39).

Ademais, a própria forma de nomear, ou melhor, rotular os povos que viviam no continente, anteriormente à colonização europeia, de índios por Cristóvão Colombo, que acreditava ter chegado às Índias Orientais, segundo as narrativas oficiais, começou a chamar os habitantes desta terra de índios, atribuindo-lhes assim uma identidade, a partir do olhar do europeu.

A partir daí passa a ser homogeneizado o que era heterogêneo, ou seja, as múltiplas nações e etnias com suas diversidades culturais foram classificadas artificialmente da mesma maneira. Com a ocupação e delimitação do território por alguns países europeus, passou-se a dividir o que era indivisível, sem limites, sem fronteiras. Assim, foi unificado o que era diferente e dividido o que era uno. (COLAÇO, 2007, p. 2-3).

Todavia, a perseguição e os massacres aos povos indígenas acentuaram-se ao longo do processo de colonização do Brasil, sendo que, no século XIX, surgem os bugreiros, que caçavam e matavam os índios. Conforme Santos,

a colonização, entretanto, pouco a pouco foi aumentando em força e agressividade. A cada dia, mais terras eram solicitadas, e a floresta era conquistada. O território que os índios podiam utilizar foi diminuindo e, com ele, as possibilidades de prover suas necessidades alimentares através da caça e da coleta. Assaltos começaram a ser cometidos contra a propriedade dos colonos. O gado era morto pelos índios ou as roças eram atacadas. Os atritos aumentaram. As companhias de colonização e os colonos passaram a exigir garantias de vida e propriedade ao governo. (2004, p. 75).

A metrópole portuguesa sempre promoveu ações que visaram à extinção do elemento índio, seja por meio da política assimilacionista ou da política integracionista. (COLAÇO, 2007, p. 3). Os povos remanescentes a este processo tiveram sua identidade cultural influenciada pelo contato com o não índio.

Segundo Galeano (1994, p. 50), a cobiça tornou a América um espaço para a prática genocida dos “conquistadores”, reduzindo absurdamente a densidade demográfica desses povos. No México pré-colombiano, havia um contingente populacional oscilando em torno de 30 e 37,5 milhões de habitantes. A América Central contava com cerca de 10 ou 13 milhões de habitantes. Em toda a América, a estimativa da população indígena somava entre 70 e 90 milhões de

pessoas, logo após a invasão; somente um século e meio depois, perfazia um total de apenas 3,5 milhões.

Desta forma, o Brasil Colônia perpassa por condutas em relação aos povos indígenas, desde o Regimento das Missões, em 1686, na atribuição das ordens religiosas, na administração das populações indígenas livres, o Alvará de 14 de abril de 1755, o qual visava ao casamento inter-racial e o uso oficial da língua portuguesa, à Carta Régia de 1808, que permitia o uso da violência e da escravização por quinze anos aos índios capturados. (COLAÇO, 2007, p. 3-4).

Naquele período foi superada a definição de natureza jurídica dos povos indígenas, mediante declaração formal, por parte da Igreja católica, de que se tratava de criaturas humanas e passou-se a enquadrar as culturas indígenas nativas do Brasil na condição de “bárbaras” e, por conseqüência, excluídas da categoria de “civilizadas”, em que se julgava estar inserida a sociedade europeia da época. Desta maneira, restavam ideologicamente justificadas as limpezas étnicas promovidas no Brasil, ao longo do período exterminacionista.

Somente com a Proclamação da Independência do Brasil, em 1822, há a proibição e o término da escravidão indígena em todo território nacional. Assim, o governo imperial passa a investir num processo de miscigenação racial, com o objetivo de construir uma “raça brasileira”.

Uma das alternativas do governo era garantir a eficácia do processo de colonização mediante um projeto de ocupação de terras, por meio do imigrante europeu, com a aprovação da Lei de Terras de 1850. A referida lei regulamentava a questão fundiária no Brasil, legitimando a apropriação de extensas áreas de terras, favorecendo assim os grandes proprietários.

Os indígenas e os caboclos não eram contemplados por esta lei em relação ao uso e ocupação do solo, tendo em vista que não atendiam aos requisitos legais de comprovação de título sobre as terras. Segundo Marcon:

É importante compreender que a Lei de Terras foi elaborada em 1850, numa conjuntura histórica marcada por vários acontecimentos: a expansão “capitalista” no campo, as novas relações de trabalho; o fim do tráfico de escravos da África; a colonização com imigrantes europeus etc. Neste contexto, a Lei de Terras consolidou a posição da aristocracia rural que, além do controle da grande propriedade, manteve sua posição hegemônica no parlamento, impondo, dessa forma, limites legais na própria formação de pequenas propriedades. Como conseqüência, ocorreu a liberação de uma parte da mão-de-obra, “livre da escravidão”, que foi dirigida para o trabalho assalariado. (1994, p. 71).



No início do século XX, a responsabilidade pelos indígenas passou para a competência do Serviço de Proteção ao Índio e Localização de Trabalhadores Nacionais, fundado em 1910 no governo de Nilo Peçanha, pelo Decreto n. 8.072, tendo como primeiro dirigente o então Coronel Cândido Rondon. O Decreto n. 9.214, de 15 de dezembro de 1911, fixou os princípios da política indigenista brasileira, determinando assistência às tribos indígenas e visando a garantir a efetividade da posse dos territórios ocupados pelos índios, além de sua proteção física e do respeito à sua organização interna, aos hábitos e às instituições. (RIBEIRO, 1986).

Entretanto, o órgão governamental de proteção aos índios promove ações que vão proporcionar os costumes, as ideais e os valores “civilizados” aos índios transformando-os em massa de mão de obra barata ao mercado. Não há por parte do Serviço de Proteção ao Índio ações que visem à proteção e manutenção da cultura nativa dos indígenas, não sendo respeitadas suas tradições e territórios.

Neste sentido, também o disposto no Código Civil brasileiro de 1916 e, incorporado, posteriormente, pelo Estatuto do Índio de 1973, promoviam uma concepção de integração, aculturação e evolução das populações indígenas ao processo civilizatório. Isto porque ambos os diplomas legais estabeleciam que as populações indígenas deveriam ser consideradas relativamente incapazes para certos atos da vida civil e determinados exercícios de direitos até que estivessem integradas à civilização. (SILVA, 2011).

No entanto, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, após quase quinhentos anos dos primeiros contatos com a população indígena e o europeu no Brasil, reconhecem-se as sociedades indígenas e suas formas de organização social, língua, costumes, crenças e tradições. A Constituição de 1988 promoveu a valorização da identidade cultural diferenciada e dedicou um capítulo especial (Capítulo VIII) à questão indígena, abolindo, na lei, a *tutela* oficial e a *integração*. (SILVA, 2011).

Ressalta-se, o texto constitucional de 1988, em seu art. 231, no qual se reconhece dos povos indígenas “[...] sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam”. (BRASIL, 1988). Neste sentido, também versa o art. 232, do mesmo diploma constitucional, no qual são reconhecidas aos povos indígenas suas

comunidades e organizações, bem como o direito de ingressarem em juízo, em defesa de seus direitos e interesses.

Quanto aos dispositivos legais internacionais, dois instrumentos podem ser destacados. O primeiro, é a Convenção n. 169 da OIT.<sup>2</sup> E o segundo é a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.<sup>3</sup>

A Convenção 169 da OIT proscreve as políticas de assimilação ou integração forçada, reconhece a existência de vários Povos no interior de um mesmo Estado e estabelece novas formas de relação entre o Estado e os povos indígenas. Ela estabelece o fim do modelo da tutela indígena, reconhecendo aos povos indígenas o direito de controlar suas próprias instituições políticas, culturais e sociais e de definir suas prioridades de desenvolvimento. (SIDEKUM, Antonio *et al.*, 2016, p. 88).

No mesmo sentido, a referida Declaração estabelece que seja garantido, aos povos indígenas, o direito à livre-determinação interna. Assim, é garantida aos povos indígenas a liberdade para determinar a sua condição política, bem como de buscarem livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural no interior dos países.

Insta consignar-se, ainda, referente à Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, em matéria de patrimônio cultural imaterial,

[...] que os povos indígenas tenham o direito a conservar e fortalecer suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, mantendo ao mesmo tempo o seu direito de participar plenamente, se o assim o desejarem, na vida política, econômica e cultural do Estado. (SIDEKUM *et al.*, 2016, p. 88).

Desse modo, a partir da tutela constitucional brasileira de 1988 e dos demais dispositivos internacionais, já abordados anteriormente no presente estudo, em relação ao patrimônio cultural e aos povos indígenas, tem-se possibilitado e reconhecido o estudo da produção jurídica não estatal. Tal possibilidade, a de se reconhecer a existência de mais de um direito ou ordem normativa no mesmo espaço geográfico, se estabelece por meio do fenômeno conhecido como pluralismo jurídico.

---

<sup>2</sup> Organização Internacional do Trabalho (OIT): Convenção n. 169, firmada em 27 de junho de 1989.

<sup>3</sup> Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, adotada pela Assembléia Geral, no dia 13 de setembro de 2007.

O pluralismo jurídico pode contribuir para o desenvolvimento de apontamentos epistemológicos “outros” para a produção de conhecimento no âmbito jurídico. Trata-se de analisar como esse diálogo pode trazer elementos que, além de possibilitarem o questionamento dos saberes eurocêntricos, também representem uma alternativa de resgate dos saberes jurídicos subalternizados, contribuindo para uma descolonialidade<sup>4</sup> do poder e do saber. (COLAÇO; DAMÁZIO, 2011).

Segundo Santos (1988, p. 73), o pluralismo jurídico “tem lugar sempre que as contradições se condensam na criação de espaços sociais, mais ou menos segregados, no seio dos quais se geram litígios ou disputas processados com base em recursos normativos e institucionais internos”.

O pluralismo jurídico se estabelece como um elemento antagônico à visão social de mundo monista do Direito, que reconhece somente um sistema jurídico, quando suas normas jurídicas são de produção exclusiva do Estado. Desta maneira, todas as normas que não compreendem a estrutura jurídica do Direito estatal não podem ser consideradas como direito. (SPAREMBERGER, 2015, p. 202).

Consoante, destaca Wolkmer (2001, p. 219) ao designar pluralismo jurídico como “a multiplicidade de práticas jurídicas existentes num mesmo espaço sociopolítico, interagidas por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais e culturais”.

Assim, podem ser espaços da presença do pluralismo jurídico, conforme observa Santos (1988), as associações de moradores de favelas do Rio de Janeiro, os espaços onde se concentram as minorias e os imigrantes ilegais, entre outros. Como no presente estudo, pode-se considerar o espaço de presença de um direito próprio dos povos indígenas.

As sociedades indígenas pré-coloniais possuíam uma organização de regras e valores de convívio social, as quais se caracterizavam por um aspecto normativo e constituíam-se em um direito consuetudinário. Ocorre que, conforme Colaço,

---

<sup>4</sup> Descolonialidade significa, ao mesmo tempo, desvelar a lógica da colonialidade e da reprodução da matriz colonial do poder, ou seja, da economia capitalista e também desconectar-se dos efeitos totalitários das subjetividades e categorias de pensamentos ocidentais. (MIGNOLO, 2008, p. 313).

ao se depararem com outra realidade sócio jurídica na América, os espanhóis chocaram-se e não entenderam as diferenças entre o direito espanhol de tradição romanista e o direito consuetudinário das sociedades indígenas, fundamentado, basicamente, na responsabilidade coletiva, no sistema de reciprocidade e da solidariedade, priorizando os interesses coletivos sobre os individuais. Isto vai aparecer como algo antagônico, totalmente diverso da sociedade burguesa individualista ocidental. (2009, p. 12).

Desse modo, independentemente do desenvolvimento da escrita, toda cultura apresenta um aspecto normativo, que irá delimitar a existência de padrões, regras e valores que institucionalizam modelos de condutas, coletivamente aceitáveis. Nessas sociedades, sem a escrita, o direito caracteriza-se na tradição e nas práticas costumeiras, com o objetivo de garantir a coesão do grupo social. (WOLKMER, 2012, p. 3).

Assim, a partir dos elementos e pressupostos que compõem o pluralismo jurídico, tem-se a possibilidade de se estabelecer novos direitos indígenas, como constituintes de um estado pluricultural. Tais movimentos formadores deste estado pluricultural e plurinacional já são realidades, por meio dos processos constitucionais da Bolívia e do Equador.

Os respectivos processos constitucionais da Bolívia (2007-2008) e do Equador (2008) institucionalizaram um modelo de pluralismo legal e igualitário, baseado no diálogo intercultural. Ambas as cartas constitucionais reconheceram determinados elementos do direito consuetudinário indígena, suas autoridades, bem como as funções de justiça, as normas e os procedimentos próprios dos indígenas. (SIDEKUM *et al.*, 2016, p. 88-89).

No entanto, em relação ao Brasil, apesar de todo o disposto legal e constitucional, já apreciado neste estudo, a proteção restringe-se apenas à demarcação de terras e ao estabelecimento de determinadas autonomias limitadas. Desta forma, aos povos indígenas é negada a possibilidade de exercerem suas tradições em relação à forma de gestão e manutenção de uma justiça própria.

Portanto, observa-se, no Brasil, uma predominância da unicidade jurídica do monismo estatal, em detrimento dos direitos dos povos indígenas. A proteção constitucional brasileira, em relação ao patrimônio cultural material e imaterial dos povos indígenas, não se aplica à autonomia e ao reconhecimento do direito indígena, sob a ótica do pluralismo jurídico.

## 6 Considerações finais

Os dispositivos constitucionais brasileiros vigentes estabelecem o dever do Estado em proteger o patrimônio cultural dos grupos étnicos, assim inclusos os indígenas. Desta forma, a Constituição brasileira de 1988 valoriza o pluralismo cultural e social no País, com base na proteção dos bens materiais e imateriais indígenas.

Entretanto, a tutela constitucional brasileira de 1988, em relação ao patrimônio cultural e aos povos indígenas, não tem possibilitado e reconhecido o estudo da produção jurídica não estatal, apesar de os diplomas legais internacionais reconhecerem a existência de mais de um direito ou ordem normativa no mesmo espaço geográfico, ou seja, o pluralismo jurídico.

Portanto, compreender que o direito consuetudinário indígena compõe o patrimônio cultural, já constitucionalmente protegido, é reconhecer a viabilidade de um pluralismo jurídico. Assim, a partir dos elementos e pressupostos que compõem o pluralismo jurídico tem-se a possibilidade de estabelecer novos direitos indígenas, como constituintes de um estado pluricultural.

### Referências

AHMED, Flávio Villela. Cultura indígena e Direito Ambiental. *In*: AHMED, Flávio Villela. **Patrimônio Cultural e sua Tutela Jurídica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BABELON, J. P.; CHASTEL, A. **La notion de patrimoine**. Paris: Lianna Levi, 1994.

BASTOS, R. L.; TEIXEIRA, A. **Normas e gerenciamento do patrimônio arqueológico**. São Paulo: Iphan, 2008.

BOBBIO, N. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. 4. ed. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

BONAVIDES, P. **Do estado liberal ao estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BONAVIDES, P. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BRAND, Antonio J. *et al.* A relevância do patrimônio cultural na afirmação étnica dos acadêmicos índios nas cidades. *In*: PEREIRA, Walmir; TAMAGNO, Liliana. **Patrimônio cultural e povos indígenas: experiências contemporâneas latino-americanas**. São Leopoldo: Ed. da Unisinos, 2012. p. 36-53.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **D.O.U., de 5/10/1988**, Seção I, p. 1. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 10 jul. 2016.

CAMPANHOLE, H. L.; CAMPANHOLE, A. **Constituições do Brasil**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

CERQUEIRA, Fábio Vergara. et al. **Educação patrimonial: perspectivas multidisciplinares**. Pelotas: Editora da UFPEL, 2008.

COLAÇO, Thais Luzia. A trajetória do reconhecimento dos povos indígenas do Brasil no âmbito nacional e internacional. *In*: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 15., 2007, Florianópolis. **Anais [...]**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007.

COLAÇO, Thais Luzia. **Incapacidade indígena: tutela religiosa e violação do direito guarani nas missões Jesuíticas**. Curitiba: Juruá, 2009.

COLAÇO, Thais Luzia; DAMÁZIO, Eloise da Silveira Petter. **Um diálogo entre o pensamento descolonial e a antropologia jurídica: elementos para o resgate dos saberes jurídicos subalternizados**. Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos, Florianópolis, p. 85-110, fev. 2011. ISSN 2177-7055. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2010v31n61p85>. Acesso em: 10 jun. 2016.

COMPARATO, F. K. **A Afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

COSTA, Beatriz Souza. A proteção do patrimônio cultural como um Direito Fundamental. *In*: COUTINHO, Ronaldo; AHMED, Flávio. **Patrimônio Cultural e sua Tutela Jurídica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FUNARI, Pedro Paulo de Abreu; PELEGRINI, Sandra de Cássia Araújo. **Patrimônio histórico e cultural**. São Paulo: Zahar, 2006.

GALEANO, Eduardo. **As veias abertas da América Latina**. Tradução de Galeano de Freitas. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 1994.

HABERMAS, J. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 13. v. 1.

HOBBSBAWN, E. **Era dos extremos: o breve século XX: 1914-1991**. Tradução de Marcos Santarrita. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

KELSEN, H. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

LÖWY, M. **As aventuras de Karl Marx contra o Barão de Münchhausen**. São Paulo: Cortez, 1998.

MARCON, Telmo. A trajetória Kaingáng no Sul do Brasil. *In*: MARCON, Telmo (coord.). **História e cultura kaingáng no sul do Brasil**. Passo Fundo: Universidade de Passo Fundo, 1994.

MIGNOLO, Walter. Desobediência epistêmica: a opção descolonial e o significado de identidade em política. **Cadernos de Letras da UFF**, Dossiê: Literatura, língua e identidade, n. 34, p. 287-324, 2008.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Carta das Nações Unidas**. 1945. Disponível em: <http://www.onu.org.br/conheca-a-onu/documentos/>. Acesso em: 15 jul. 2016.

PELEGRINI, Sandra C. A; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial?** São Paulo: Brasiliense, 2008.

PREVE, Daniel Ribeiro; CAMPOS, Juliano Bitencourt. O patrimônio cultural como instrumento de fortalecimento da cidadania. **Revista Tempos Acadêmicos**, Dossiê Arqueologia Histórica, Criciúma, n. 10, p. 172-180, 2012.

RIBEIRO, Darcy. **Os índios e a civilização: a integração das populações indígenas no Brasil moderno**. Petrópolis: Vozes, 1986.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SANTOS, Boaventura de Souza. **O discurso e o poder**. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris, 1988.

SANTOS, Sílvio Coelho dos. **Nova história de Santa Catarina**. 5. ed. rev. Florianópolis: EdUFSC, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2011.

SIDEKUM, Antonio *et al.* **Enciclopédia latino-americana dos direitos humanos**. Blumenau: EdiFurb, 2016.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. As novas questões jurídicas nas relações dos Estados nacionais com os índios. *In*: LIMA, Antonio Carlos de Souza; HOFFMANN, Maria Barroso. **Para além da tutela**. Bases para uma nova política indigenista III. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria/Laced, 2002.

SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. O conhecimento jurídico colonial e o subalterno silenciado: um olhar para o pluralismo jurídico. *In*: WOLKMER, Antonio Carlos; LIXA, Ivone Fernandes M. **Constitucionalismo, descolonización y pluralismo jurídico en América Latina**. Aguascalientes: Cenejus; Florianópolis: UFSC-NEPE, 2015. p. 195-216.

UNESCO. **Convenção para a proteção do patrimônio mundial, cultural e natural**. 1972. Disponível em: <https://whc.unesco.org/archive/convention-pt.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2016.

UNESCO. **Convenção para a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial**. 1972. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/ConvencaoSalvaguarda.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2016.

UNESCO. **Convenção sobre a proteção e promoção da diversidade cultural**. 2005. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001502/150224por.pdf>. Acesso em: 15 de jul. 2016.

UNESCO. **Conferência Geral da Unesco – 25ª Reunião – Recomendações sobre a salvaguarda da cultura tradicional e popular**. 2012. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/pdf>. Acesso em: 15 de jul. 2016.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. 3. ed. São Paulo: Alfa Omega, 2001.

WOLKMER, Antonio Carlos. O direito nas sociedades primitivas. In: WOLKMER, Antonio Carlos. **Fundamentos da História do Direito**. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 3-14.

ZANIRATO, Silvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Rev. Bras. Hist.**, São Paulo, v. 26, n. 51, jan./jun. 2006.



## **A extinção do princípio da participação social: consequências jurídicas na constituição de acordos de pesca**

*Extinction of the principle of social participation: legal consequences in the constitution of fishing agreements*

Danilo Ferreira Almeida Farias  
Célia Regina Ferrari Faganello

---

### **Introdução**

Este trabalho se propôs a analisar as consequências jurídicas da extinção do princípio da participação social na constituição, de acordos de pesca; identificar quais as tutelas cabíveis no caso da extinção desse Princípio, e analisar os efeitos dessas tutelas para dirimir as ilegalidades dos Acordos de Pesca, quando eivados deste Princípio. Constatou-se que, dentro do processo de construção desses acordos, nem todas as etapas são realizadas com a devida valorização das comunidades tradicionais e seus saberes, ou conforme o preceituado nas leis. A não participação social dos pescadores tradicionais na construção das normas de um determinado território, que regule a prática pesqueira, é a negação do valor histórico, cultural e legal conferida a essas práticas. Os instrumentos de defesa *pro societá*, como Ação Civil Pública e da Ação Popular podem ser utilizados para dirimirem as possíveis irregularidades desses Acordos de Pesca.

Dentre os problemas socioambientais da atualidade, a vulnerabilidade de populações, inseridas em territórios tradicionais, onde a exploração dos recursos naturais é a única forma de subsistência, merece destaque. Em se tratando da perspectiva pesqueira, vislumbram-se fortes disputas entre os beneficiários dos recursos pesqueiros, dentro da visão regional do território, configurando-se uma verdadeira luta de usuários, com a manifestação do meio natural. A formulação de regras, em uma área protegida por lei e em espaços marítimos e lacustres, deve envolver atores tradicionais, sendo que os mesmos devem ser os principais contribuidores dessas regulações, uma vez que são dotados de práticas e saberes tradicionais, que direcionam o que regulamentar. Assim, urge a necessidade de

consensualidades dos apetrechos legais no setor pesqueiro, a fim de se harmonizar a preservação de recursos pesqueiros e valorizar os conhecimentos tradicionais. Nesse sentido, Almeida (2006, p. 12) preleciona que “está em pauta todo um processo de disputa pelo controle do acesso e exploração dos recursos ambientais, que vai interferir na própria dinâmica constitutiva de determinados grupos”. (ALMEIDA, 2006, p.12). Nesse diapasão, Dias (2012, p. 95) afirma que “é evidente a falta de estudo ligada às problemáticas relativas à análise das populações tradicionais e seu arsenal cultural, e ainda fica mais claro quando se depara com práticas consuetudinárias em xeque com o sistema jurídico posto”. Este último autor destaca ainda que o entendimento das causas e das consequências das situações envolvidas nos conflitos, está associado à compreensão de que qualquer sistema de gestão ambiental deve levar em consideração a diversidade dos cenários ambientais, econômicos, políticos, sociais e culturais. (DIAS, 2012).

Assim, o tema desta pesquisa volta-se para os Acordos de Pesca e suas implicações jurídicas, no entorno das populações tradicionais. O problema foi delineado partindo-se do pressuposto da existência de supressões da participação social e da utilização de conhecimento tradicional para a formulação dos Acordos de Pesca. Assim, pergunta-se: Qual a significação que estes acordos têm com essas comunidades e quais são os impactos legais e as tutelas cabíveis, no caso de supressão da participação das comunidades interessadas e associadas, tendo em vista o conhecimento popular renegado?

Diante do exposto, este trabalho tem como objetivos analisar as implicações jurídicas dos Acordos de Pesca como instrumento jurídico ambientado no Princípio da Participação Social; em decorrência do mesmo, verificar quais as tutelas cabíveis no caso de supressão do Princípio da Participação Social; analisar os efeitos dessas tutelas cabíveis, para dirimir as ilegalidades dos Acordos de Pesca.

### **1.1 Do Princípio da Participação Social no Direito Ambiental**

O Princípio da Participação Social recebe *status* constitucional, quando da menção, no art. 225 da Constituição de que cabe a todos zelar pelo meio ambiente ecologicamente equilibrado; daí decorre a participação da sociedade interessada na defesa do meio ambiente. Também se pode afirmar que a

configuração dos acordos consensuais de pesca, ao ostentarem ainda uma natureza jurídica de norma secundária, formam em sua estrutura o previsto pelo constituinte originário, quando estabelecia a prerrogativa social elucidada com a finalidade de conservação ambiental.

No plano infraconstitucional prevê-se a participação social quando da estruturação do Sistema Nacional do Meio Ambiente, pela Lei n. 6.938/81, a Política Nacional do Meio Ambiente, cujos órgãos nas três esferas têm a participação da sociedade civil.

Esse desdobramento constitucional do Princípio da Participação Social significa a conferência legal dada pelo constituinte de 1988 ao participante; de tal modo se previa anteriormente a máxima normativa aduzida, não por um corpo normativo legislado formalmente, mas pela Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ONU, 1992) que teve formulação na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, e serviu de fonte para a atual Constituição Federal, previsto no Princípio 10.<sup>1</sup>

Com forte presença no ordenamento jurídico-ambiental nacional, o Princípio da Participação Social se materializa com o advento da participação das populações tradicionais e da sociedade civil organizada e de outros, frente aos trâmites burocráticos que, em épocas remotas, não se estabelecia essa conexão pela insistente desaprovação do conhecimento das comunidades tradicionais que, há pouco vem sendo reconhecido e utilizado para a resolução de problemas, para a valorização cultural e dos Direitos Humanos, e para a elevação do conhecimento que sempre foi preterido.

O princípio mencionado, associado à utilização dos conhecimentos de populações tradicionais, afirma os reforços dos meios de diálogo perante o conhecimento do indivíduo detentor de conhecimentos de seu território e da sua realidade; com contato e informação torna-se mais fácil participar dos assuntos

---

<sup>1</sup> A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente, disponibilizadas por autoridades públicas, inclusive informações acerca de materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados facilitarão o estímulo à conscientização e à participação popular, colocando as informações à disposição de todos. Será proporcionado o acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação de danos.

sociais; buscar as metas e vontades para se tornar agente ativo nas tomadas de decisão que interessam diretamente. (MILARÉ, 2014).

Ratificando o entendimento retromencionado, tem-se o entendimento de Granziera (2009) que aduz que, a partir da redemocratização do País, na década de 1980, a sociedade civil organizada começou a atuar de modo expressivo, reivindicando a sua participação nos processos decisórios, inclusive nas questões ambientais.

A finalidade da participação da comunidade interessada constitui um exercício da política ambiental; significa a existência de um enlace entre a sociedade e o Estado, para defender e resolver problemas ambientais, e essa participação envolve uma diversidade de ramos sociais que se conectam com o meio ambiente. (MACHADO, 2004; MILARÉ, 2014).

Para Machado (2014, p. 102), os mecanismos de defesa do meio ambiente, utilizados pelos participantes de diversos segmentos sociais, não permaneceram com as mesmas características, ou seja, não se visa a uma conservação estanque para beneficiar certos grupos, mas que, por sua característica transcendental, tem o escopo de englobar a maior população possível.

Ambientando a discussão em voga, faz-se mister abordar a questão que, em muito tem a ver com os acordos comunitários de pesca e dos direitos das comunidades tradicionais, que figuram como centro do estudo em tela e, referindo-se a este primeiro, percebe-se a finalidade de participação sólida da sociedade interessada na construção de ferramentas “manejadoras”; quanto ao segundo, a partir de como são construídas as regras e, em decorrência da efetividade das mesmas, preserva-se não só o meio ambiente, mas também os saberes e as práticas das comunidades de pesca, consubstanciando assim um direito tradicional inerente a sua essencialidade de prática.

Recebe pela doutrina diversas nomenclaturas, dentre elas Princípio Democrático, Princípio da Participação Comunitária e até mesmo Princípio da Informação. Seu cerne está instaurado no binômio participação e informação que, juntos, formam a participação comunitária.

A análise sobre os Acordos de Pesca depara-se com a transcendência do Princípio da Participação Social, que tem como escopo a garantia da sociedade civil interessada, tais como: grupos sociais, marisqueiras, quilombolas, pescadores, extrativistas e outros, de fazerem-se presentes no palco das

decisões, no que tange aos recursos naturais, com a administração pública no geral. Preleciona em igual sentido Bentes (2006), ao afirmar que o cidadão tem que exercer o direito-dever de participar das tomadas de decisão no nosso País, utilizando-se dos espaços existentes com essa finalidade, evitando assim que interesses diversos daqueles da coletividade sejam contemplados.

Em suma, o envolvimento das diversas camadas sociais está intimamente ligado ao que prescreve a Constituição de 1988, que concede esse direito de estabelecer uma parceria entre a população e o Poder Público. Não observado esse embasamento jurídico nos processos político-administrativos ficam estes vulneráveis ao carecimento de legitimidade e eficácia. (MILARÉ, 2014).

## **1.2 O conceito de governança ambiental**

O termo *governança*, em sentido mais amplo, diz respeito à distribuição de poder, legitimidade e autoridade entre vários níveis e instituições, em que há o estabelecimento de regras e normas sobre quem e como detém o poder e como são tomadas as decisões referentes aos diversos assuntos que envolvem a coletividade. Quando esses assuntos têm relação com a sustentabilidade ou com políticas ambientais, utiliza-se a expressão *governança ambiental*. (GRINDLE, 2004).

A governança ambiental se refere ao conjunto de processos regulatórios, mecanismos e organizações, através dos quais os atores políticos influenciam as ações e os resultados ambientais envolvendo múltiplos seguimentos da sociedade, como instituições governamentais, comunidades, empresas e a sociedade civil organizada. Assim, por se tratar de um consenso entre os sujeitos que utilizam os recursos naturais e deliberam sobre ações em torno do mesmo, esse conceito se funda na existência de uma gestão compartilhada, num processo de construção em que a responsabilidade de gerência é distribuída entre o Poder Público e usuários dos bens ambientais, no tocante à administração do meio ambiente e a seus recursos naturais. (ZHOURI, 2008). Conceito este que está totalmente imbricado com a cogestão prevista nos Acordos de Pesca.

A governança ambiental não requer necessariamente um Estado não intervencionista, ao passo que o mesmo deixe de atuar, como o único defensor na defesa do meio ambiente; o que existe é uma flexibilização estatal em

permitir que a sociedade civil compartilhe as responsabilidades ambientais, que poderá ter êxito, dependendo dos instrumentos jurídicos institucionais de gestão. (MACHADO, 2014)

### **1.3 Da sucinta história dos Acordos de Pesca e do ambiente onde incidem**

Historicamente, os Acordos de Pesca têm ligação indissociável com os conflitos pesqueiros emergidos nas zonas marítimas da Amazônia, onde essa prática popular se extrapolou para o cenário pesqueiro ambiental do Brasil, antes mesmo do surgimento do Ibama; este, conforme Instrução Normativa n. 29/2002, formula os parâmetros para a regulamentação dos Acordos de Pesca instruídos no entorno de uma comunidade de pescadores específica.

Fundamental para a compreensão do histórico dos Acordos de Pesca (OLIVEIRA, 2014), na qual se insere o contexto da Amazônia, para o surgimento dos primeiros acordos; não se destaca apenas essa região, mas toda e qualquer localidade de pescado no Brasil.

No contexto histórico dos Acordos de Pesca, Fontes e Soares (2015, p. 543) discorrem que, “[...] já utilizados anteriormente em outros países, aparecem na Amazônia a partir da década de 70, como uma forma diferenciada de gestão dos recursos pesqueiros”.

A incidência principal dos acordos consensuais pesqueiros está inserida na região amazônica, por encontrarem-se diversas populações com modos de vida diferenciados e também pelos fortes espaços de diversidade ambiental, que geram conflitos e necessitam de uma eficiente gestão ambiental desses recursos.

Esse fato supramencionado tem muito a ver com o arcabouço sociocultural da Amazônia e pelo movimento das comunidades ali presentes, é nesse sincretismo que se desenvolvem esses instrumentos de pacificação dos desajustes pesqueiros. (AGUIAR; CAMARGO, 2014).

Sua história pode ser entendida também como processo de construção da preservação do meio ambiente, de forma a ensejar esta e também os destinatários da atividade em comento. A existência dos Acordos de Pesca se justifica pela intensificação vivenciada pela pesca, no ano de 1970, que fez crescer os conflitos e, conseqüentemente, um mecanismo para enfrentar essas controvérsias. (KALIKOSKI; SEIXAS; ALMUDI, 2009).

Destarte, no momento atual, o legislador de primeiro grau já confere a previsão desses espaços que necessitam de maior atenção do Poder Público. A Constituição Federal, com o escopo de proteger o meio ambiente prevê e estabelece imposições ao Poder Público de instituir espaços territoriais especialmente protegidos; como exemplo, há as unidades de conservação que, além de serem delimitadas na forma legal, estão submetidas a um regime especial de administração. Todavia, a demora na instituição dessas áreas ambientalmente relevantes faz com que as populações locais reúnam-se e estabeleçam regras de utilização dos recursos naturais, a fim de dirimir os conflitos socioambientais. (FONTES; SOARES, 2015).

Outro aspecto importante para traçar o histórico dos acordos comunitários de pesca é a desconsideração da gestão compartilhada pelos órgãos governamentais, que, em momentos remotos, inutilizavam os conhecimentos tradicionais e as necessidades das populações diferenciadas em participar da formulação dos acordos comunitários de pesca.

Em igual sentido, Guimarães (2012, p. 52) traz à baila a discutida exclusividade governamental em controlar a pesca em tempos anteriores, que datam antes de 1950 e diz: “não havia, portanto, reconhecimento das iniciativas de gestão pesqueira das comunidades por parte do Estado”. Ainda segundo o autor, os Acordos de Pesca foram institucionalizados pelo Ibama, como um dos instrumentos de gestão pesqueira, com a publicação de uma instrução normativa, a n. 29, de 31 de dezembro de 2002.

A aplicação dos Acordos de Pesca tem sua história voltada para zonas marítimas protegidas por leis ou espaços marítimos disputados por comunidades pesqueiras pela extração de recursos; não são apenas espaços pesqueiros, mas locais de entraves e disputas pelos recursos que, em certos momentos, são fontes de discórdia pela população, pelas formas de pescar e pelas políticas de grupos diferenciados, que se permeiam para além destas inconformidades, com desajustes de grupo de ribeirinhos com arestas políticas.

Trata-se da concepção de uma área em que se estabeleçam relações sociais, culturais e jurídicas, entre beneficiários e exista uma simbiose entre homem e meio ambiente, de tal forma que este utilize desse espaço para externar sua identidade territorializada, embasada nas demarcações de terras pelos próprios e para o convívio, com a existência de incidências legislativas que

limitam a sua utilização de recursos e, nos casos em tela, recursos originados da atividade pesqueira.

Define-se o lugar como a extensão do acontecer homogêneo ou do acontecer solidário e que se caracteriza por dois gêneros de constituição: um, é a própria configuração territorial; outro, é a norma, a organização, os regimes de regulação. (SANTOS, 1994).

A questão territorial é essencial para os Acordos de Pesca que, em tempos remotos, era a única forma de legitimá-los, tendo em vista a não configuração governamental para reconhecer e dotar de validade, no plano administrativo, tais acordos. Guimarães (2012, p. 19) afirma que nem sempre os Acordos de Pesca são legalmente formalizados, passando a vigorar de forma tácita, através de seu reconhecimento pelas comunidades de pescadores que “estabelecem acordos entre si e se apropriam das noções deste instrumento de gestão para regular o acesso aos recursos pesqueiros presentes em seus territórios de pesca”.

Espaços ambientais em grande proporção, que, em decorrência de sua demarcação geográfica, têm como escopo a proteção e preservação, sustentável ou integral do meio ambiente. (FIORILLO, 2011). Corroborando esse entendimento, Camargo, Souza e Teixeira (2014, p. 54) afirmam que “a territorialidade é um pré-requisito para qualquer forma de manejo comunitário, pois as regras estabelecidas só teriam validade numa área dominada por aquela comunidade, onde a mesma teria força para fazer valer seus acordos”.

A normalidade é que essas pequenas áreas, com todos os seus laços familiares de amizade formam um espaço, e ele é constituído pela cultura local e pela estrutura social. Isto é, a existência de Acordos de Pesca prescinde de um espaço, e neste, habitado por uma comunidade histórica, é notória a busca por subsistência, e nessa menciona-se a existência de conflitos, não só relacionados à pesca, mas também relativos à não incidência da participação social das comunidades tradicionais em diversos âmbitos.

A Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n. 6.938/81, também se refere a esses espaços como ferramentas para suas finalidades; como se pode perceber, o art. 9º, VI, aduz serem instrumentos dessa lei “a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas”.



#### **1.4 Do processo de formulação dos Acordos de Pesca**

A Instrução Normativa n. 29/2002 do Ibama traz, em seu condão, a participação comunitária e prevê uma série de procedimentos para a formulação dos Acordos de Pesca, que, para Guimarães (2012), trata-se de um processo administrativo, através do qual pescadores comerciais e ribeirinhos, enquanto categorias distintas, se organizam e escolhem seus representantes, a fim de defenderem seus interesses e formularem bases legais que limitem a atividade pesqueira em cada localidade.

De acordo com a Instrução Normativa n. 29, de 31 de dezembro de 2002, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), pode-se definir como Acordos de Pesca: as importantes estratégias de administração pesqueira, os quais reúnem um número significativo de comunidades de pescadores e definem normas específicas, regulando assim a pesca, de acordo com os interesses da população local e com a preservação dos estoques pesqueiros.

É nítida a previsão feita pelo instrumento administrativo acima referido, a respeito dos limites de acesso aos espaços de pesca, aos objetos e às formas de pesca, às épocas de pesca e às espécies:

Esses Acordos, geralmente, limitam o acesso a certos corpos d'água, para certos petrechos, para certas épocas do ano, para certos métodos de pesca e para certas espécies, contribuindo assim para a diminuição da pressão sobre o uso dos recursos pesqueiros em nível local. a necessidade de manter a credibilidade do processo de gestão participativa, ora em desenvolvimento, é de fundamental importância a definição de critérios claros que permitam regulamentar esses Acordos de Pesca como um instrumento complementar de ordenamento pesqueiro e como forma de prevenir danos ambientais e sociais. (GUIMARÃES, 2012, p. 2).

O art. 1º da Instrução Normativa 29/2002 do Ibama contém ainda critérios de regulamentação para serem definidos pelos Acordos de Pesca; dentre os mais cruciais estão o inciso III, que prevê o não estabelecimento de privilégios de grupos sobre outros; sendo assim a aplicação para todos os interessados nos usos dos recursos; o inciso IV que contém a indicação de viabilidade operacional, para que este possibilite uma eficaz fiscalização; o inciso V, que versa sobre a vedação de inclusão de elementos que sejam exclusivamente do Poder Público previsto em lei, como no caso a possibilidade de aplicação de multas.

Um ponto promissor do referido ato administrativo é a finalidade de promover a administração participativa dos recursos pesqueiros, que também é encarregada de discriminar parâmetros para a elaboração dos Acordos de Pesca oriundos de socializações com as populações locais, enaltecendo os conhecimentos ribeirinhos. (CAMARGO, SOUZA; TEIXEIRA, 2014).

Fontes e Soares (2015, p. 548) afirmam que os Acordos de Pesca são regras que devem refletir os interesses coletivos das pessoas que pescam nas áreas em que foram instituídos, como pescadores comerciais, de subsistência e ribeirinhos e devem também manter a exploração sustentável dos recursos pesqueiros, valorizando a pesca e o pescador.

Um ponto fundamental da Instrução Normativa é o Anexo I, que vem estabelecendo os parâmetros a serem seguidos quando da construção dos acordos, desdobrando-se em várias etapas: mobilização, reuniões comunitárias, assembleia intercomunitária, retorno das propostas discutidas e aperfeiçoadas para as comunidades, assembleias intercomunitárias, encaminhamento para o Ibama, divulgação da portaria, monitoramento e avaliação.

Na etapa destinada à mobilização, os agentes do Ibama ficam encarregados de planejar as reuniões comunitárias; encaminhar convites oficiais a todos os segmentos relacionados com a atividade pesqueira, contendo na mesma pauta o dia, local e horário, com ciência (folha com assinatura), e por fim realizar reunião com lideranças comunitárias, representantes da Colônia de Pescadores, do Órgão Estadual de Meio Ambiente, Ibama e ONGs.

As reuniões comunitárias são o momento em que se discutem as diferentes ideias e propostas, levando-se em consideração a legislação vigente, na busca da construção do consenso. Elegem-se representantes das comunidades, para encaminharem, discutirem e defenderem suas propostas na Assembleia Intercomunitária.

A Assembleia Intercomunitária é parte do processo que convidará os representantes de todas as comunidades envolvidas no Acordo, assim como os demais usuários e/ou grupos de interesse nos recursos naturais da área a ser manejada, tais como: Colônia de Pescadores local e de outros municípios que, porventura, utilizem o ambiente/área, associações, organizações ambientalistas, sindicatos, fazendeiros, etc. Nesse ínterim, também se apresentarão, sistematizarão e aperfeiçoarão as diferentes propostas existentes e serão

convidados para acompanhamento técnico representantes do Ibama e de outras instituições.

Na fase de retorno das propostas discutidas e aperfeiçoadas para as comunidades, cada representante volta, apresenta e esclarece as propostas pré-aprovadas durante a Assembleia Intercomunitária e, havendo pertinência, as comunidades podem encaminhar novas sugestões.

As Assembleias Intercomunitárias ocorrerão até quando se fizerem necessárias para a obtenção de um consenso das propostas entre os diferentes usuários da área a ser manejada.

No período próprio de encaminhamento ao Ibama está previsto o envio da proposta de Acordo de Pesca acompanhado da Ata da Assembleia que o aprovou, contendo a assinatura de todos os representantes das comunidades e das demais participantes deve ser encaminhada à Gerência Executiva do Ibama no estado, através de Ofício, solicitando sua regulamentação através de Portaria Normativa Complementar. A Gerência Executiva do Ibama, de posse da documentação, elaborará minuta de Portaria regulamentando o referido Acordo e o encaminhará ao Ibama/Sede para apreciação técnica e jurídica e às demais providências cabíveis.

A ocasião para divulgação da portaria ocorre quando a portaria é publicada no Diário Oficial da União e são distribuídas cópias a todas as comunidades e instituições que participaram das discussões referidas e, se possível, é feita a divulgação da portaria pelos meios de comunicação disponíveis.

A fase de monitoramento deve ser estabelecida com base em métodos e indicadores possíveis de serem cumpridos, recomendando-se também que o plano de monitoramento estabelecido seja acompanhado de técnico de órgão ambiental, preferencialmente do Ibama, da OEMAs e de ONGs.

Para finalização do procedimento que estabelece o Acordo de Pesca, tem-se a Avaliação que, com base nas informações disponibilizadas pelo monitoramento, deverá ser realizada anualmente para análise dos resultados e alterações que se fizerem necessárias. (FONTES; SOARES, 2015).

### **1.5 Dos Acordos de Pesca como caracterização dos direitos das comunidades tradicionais**

Práticas consuetudinárias perpassadas de geração a geração são os instrumentos difusores desses atos que fazem dos beneficiados eles mesmos e não outros, ou seja, são comunidades tradicionais que detêm hábitos próprios não usados pela maioria da população e que possuem meios próprios de existência e subsistência e, dentro de toda essa construção, é conferida proteção legal.

Partindo-se do topo das legislações, pode-se mensurar a proteção constitucional dada às práticas culturais e tradicionais. Nesse complexo, encontra-se a seguinte redação do art. 216 da Constituição Federal:

Constituem o patrimônio cultural brasileiro 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; e V – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico ecológico e científico.

Em certa medida, esta previsão se materializa de forma robusta nos Acordos Comunitários de Pesca, visto que a essência destes é oriunda de práticas dos saberes tradicionais que são explicitamente protegidos pela Constituição Federal vigente.

A própria lei maior define quem é competente para legislar sobre proteção destes direitos tradicionais, no art. 24, I: “Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico”.

### **1.6 Da natureza jurídica dos Acordos de Pesca**

A competência legislativa prevista no diploma constitucional vigente estatuiu, no art. 24, VI, a competência concorrente para legislar sobre pesca, conforme texto preceituado: “Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: florestas, caça, pesca, fauna,

conservação da natureza, defesa do solo, e dos recursos naturais, poluição do meio ambiente e controle da poluição”.

A mesma sinalização constitucional prevê o estabelecimento de norma geral sobre a matéria pela União; prevê a competência suplementar dos municípios, sendo estes competentes para legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e estadual no que couber, conforme art. 30, I e II, respectivamente da Constituição contemporânea. Tal disposição legal possibilita um tratamento mais específico ao tema, levando em conta a realidade local. (ALMEIDA, 2006).

A fixação dos parâmetros para a instauração dos Acordos de Pesca é instruída pela Instrução Normativa n. 29/2002 do Ibama, sobre a qual preleciona Almeida:

Entende-se por Instrução Normativa as normas de ato administrativo de qualquer autoridade pública, que contém instruções acerca da aplicação de leis ou regulamentos, recomendações de caráter geral ou normas de execução de serviço. Nesse sentido, a Lei 9.605 de 1988, regulamenta a atividade pesqueira, delegando competência ao IBAMA para estabelecer normas específicas de ordenamento. Já o art. 2º da Lei 7.679 de 1988 prevê que “o Poder Executivo fixará, por meio de atos normativos do órgão competente (no caso o IBAMA) os períodos de proibição de pesca, atendendo às peculiaridades regionais de espécies, bem como as demais medidas necessárias ao ordenamento pesqueiro”. Assim, as Instruções Normativas do IBAMA têm caráter normatizador e são dotadas de força de lei. (2006, p. 12).

Os acordos consensuais de pesca são legalizados por meio da Instrução Normativa que é uma espécie de normativa administrativa de autoridades públicas, e versa sobre direcionamentos das aplicações de legislações ou regulamentos, recomendações de caráter geral ou norma de execução de serviço. (OLIVEIRA, 2014).

A natureza jurídica das instruções normativas é entendida pelo supramencionado entendimento como posituação de autoridades da Administração Pública, que fornecem parâmetros de corpos jurídicos de caráter geral, recebendo delegações de normas infraconstitucionais, como no caso da Lei de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/98), e ao contrário do exposto anteriormente, da Lei n. 11.959 de 2009 (Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável da Aquicultura e da Pesca), que regula as atividades pesqueiras.

A Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, versa sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências; inclui regulamentação pesqueira em matéria penal, descrita nos arts. 34 a 37.

A Lei n. 11.959, de 29 de junho de 2009, ficou encarregada de dispor sobre a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável da Aquicultura e da Pesca, e regula as atividades pesqueiras também dando outras providências. Essa importante lei, em seu art. 2º, incisos I e III, conceitua recursos pesqueiros e pesca como sendo respectivamente: “os animais e os vegetais hidróbios passíveis de exploração, estudo ou pesquisa pela pesca amadora, de subsistência, científica, comercial e pela aquicultura;” e pesca: “toda operação, ação ou ato tendente a extrair, colher, apanhar, apreender ou capturar recursos pesqueiros”.

Destarte as duas leis mencionadas, o que é necessário frisar é que as Instruções Normativas têm força de lei, garantindo legalidade e fundamento aos Acordos de Pesca que surgem como mandamento da Instrução Normativa n. 29, de 2002, do Ibama.

Nesta oportunidade reporta-se ao que disse Pantoja (2010), que afirma que apesar do uso comum dos recursos pesqueiros, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama, tem competência para impor restrições ao seu uso e que, dentro do próprio dispositivo referenciado, existem essas ressalvas em certos tempos e ocorrências.

Para Fontes e Soares (2015, p. 556), são reconhecidos pelo Poder Público mediante atos administrativos. Destarte, ostentam a legitimidade conferida pelo Estado para impor obrigações a terceiros não participantes.

A definição da natureza jurídica vem nas palavras de Oliveira:

Por todo o exposto entendemos que a natureza jurídica dos Acordos de Pesca, enquanto novo instituto de direito sócio ambiental possui uma função de ato administrativo regulador, pois ao mesmo tempo em que é tutelada por um instrumento da administração Pública, aparentemente frágil, como uma Instrução Normativa no que se refere a sua força ante a hierarquia das normas. Por outro lado abarca direitos transindividuais e regula acesso a bens, considerados originalmente como de uso comum, conforme preceitua nossa Carta Magna. (2014, p. 81).

A definição retromencionada aludiu que a natureza jurídica dos Acordos de Pesca é de um ato administrativo regulador, por ser tutelado por uma Instrução Normativa hierarquicamente inferior a outras normas jurídicas, que também têm a finalidade de abarcar direitos transindividuais e regular acesso a bens, que, em suma, são de uso comum.

### **1.7 Dos Acordos de Pesca como instrumento de contemplação do Princípio da Participação Social**

Os Acordos de Pesca são instrumentos legais que servem como manejo de recursos pesqueiros que, definidos por uma comunidade interessada e sabedora dos conhecimentos tradicionais pesqueiros, unem-se ao Poder Público para a formalização de uma norma local, que defina regras de pesca que passam a vigorar como uma legislação pesqueira no território envolvido. Surgem com a finalidade de minimizar conflitos de pesca, pesca em excesso e outros; portanto, tem um valor manifestadamente jurídico-político.

Para a solução desses conflitos pesqueiros, aparecem os Acordos de Pesca que se materializam em ajustes coletivos de costumes reiterados, com o objetivo de dar acesso sustentável aos recursos pesqueiros. (FONTES; SOARES, 2015).

Para além dessa lógica dos Acordos de Pesca, em que se fala de preservação de recursos pesqueiros, este instrumento serve de proteção de conhecimentos e saberes tradicionais de pesca, podendo-se afirmar sua dúplice finalidade, uma sendo material – os recursos pesqueiros – e outra imaterial, os saberes e as práticas dos pescadores, marisqueiras e outros associados ao exercício pesqueiro, conforme mencionam Camargo, Souza e Teixeira (2014).

Na sistematização jurídica brasileira, vem sendo percebidos alguns avanços quanto ao envolvimento de populações específicas na regulamentação de seus recursos, o que é fundamental para a implementação da conservação dos recursos pesqueiros, através dos Acordos de Pesca.

Nesse cenário de lutas das populações tradicionais e interessadas, os avanços foram em direção da positivação do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (Lei n. 9.985/2000) que, nas palavras de Kalikoski, Seixas e Almudi (2009, p. 152), “são exemplos de políticas públicas brasileiras que estabelecem a necessidade da participação das comunidades locais nas tomadas de decisão, assim como da legitimação das práticas tradicionais de manejo dos recursos”.

Tais ações refletem-se no reordenamento e na criação de novas políticas públicas nacionais, que reconhecem a importância de mecanismos participativos de gestão da pesca e incorporam novos instrumentos, para que todas as partes interessadas participem na formulação e implementação de decisões a respeito dos mesmos (2009).

O art. 1º do SNUC prevê critérios e normas para a gestão das unidades de conservação, locais específicos da aplicação dos Acordos de Pesca e, no seu art. 5º, confirma e assegura a necessidade da participação efetiva das populações locais, na criação, implantação e gestão das unidades de conservação.

A importância dos acordos comunitários de pesca se funda na preservação e na utilização dos saberes e das práticas tradicionais que passados de geração a geração, possibilitam a perpetuação desses hábitos, para que os mesmos sejam instrumentos manejadores da riqueza pesqueira e também se tornem ferramentas de proteção dos direitos das comunidades tradicionais. Camargo, Souza e Teixeira (2014, p. 99) aduzem que “o conhecimento do meio e a prática transmitida de geração a geração possibilitaram a reprodução sociocultural, o desenvolvimento humano e a manutenção dos estoques pesqueiros”.

Aguiar e Camargo (2014, p. 141) afirmam que os “Acordos de Pesca significam o positivo sinal da inserção do pluralismo jurídico ao ordenamento jurídico, o que vem a ser a democratização do direito ao deferimento do conhecimento tradicional associado à pesca, uma vez que se baseia no conhecimento específico de uma população diferenciada para a construção legislativa comunitária”. Oliveira (2014, p. 76) afirma ser condição *sine qua non* a participação social para o alcance da finalidade dos Acordos de Pesca, pois o “vínculo entre facticidade e validade do direito coercitivo só consegue garantir sua força integradora apenas na medida em que os destinatários da norma se vejam, ao mesmo tempo, como os autores da mesma”.

Aguiar e Camargo (2014, p. 143) completam: “Dentro desse novo paradigma do direito, não há melhor ou pior, superior ou inferior, há diferentes atores unidos para resolver conflitos das mais diversas ordens sociais”.

A íntima ligação da construção dos Acordos de Pesca com o princípio da participação social é cristalino, a ponto de estarem imbricados no escopo da preservação de recursos pesqueiros, tendo em vista que os conhecimentos das



comunidades tradicionais são fundamentais para a efetivação da principal ideia dos Acordos de Pesca.

### **1.8 Das implicações jurídicas nos casos de supressão do Princípio da Participação Social e do cabimento das tutelas adequadas para dirimir a ilegalidade/ilegimidade dos Acordos de Pesca**

Essa etapa ficou encarregada de trazer à baila considerações acerca das repercussões jurídicas nos casos de supressão do Princípio da Partição Social, quando da construção dos Acordos de Pesca. Tal propositura tem o intuito de expor as tutelas adequadas para sinalizar a legalidade dos Acordos de Pesca diante da supressão do princípio da participação social e também tecer breves considerações a respeito da presente pesquisa.

Primeiramente, há de se mencionar a ausência de jurisprudência referente à temática, tendo em vista procura realizada com as palavras-chave: “acordo de pesca” e “acordos consensuais de pesca”, em plataformas de acesso como Jus Brasil e sítios eletrônicos de consultas jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais (TRFs), que seriam então as justiças competentes para julgar supostas ilegalidades e incongruências envolvendo o Ibama, pois é o órgão da Administração Pública Federal que emitiu a Instrução Normativa 29/2002.

Outro aspecto relevante é a precedência temática prevista, uma vez que, no campo jurisprudencial, não há manifestação quanto ao tema, mesmo que exista mecanismo previsto pelo legislador originário e infraconstitucional, esse viés jurídico não é perceptível para os atores envolvidos nesta contenda, tampouco para a comunidade científica e para a ciência jurídica contemporânea, sem mencionar a tessitura de mecanismos postos para as comunidades tradicionais e atores sociais envolvidos nessa problemática.

Ante o exposto percebeu-se o panorama vivenciado dos conhecimentos tradicionais em meio ao histórico nos órgãos de construção dos Acordos de Pesca, estes que, em tempos remotos, eram inflexíveis em reconhecer o manejo de recursos pesqueiros através de corpos jurídicos construídos pela participação das comunidades tradicionais ou pelos atores envolvidos nesse processo.

É inegável a mudança desse panorama, tenho em vista o reconhecimento jurídico positivado, um arcabouço normativo-constitucional e infraconstitucional que privilegia e protege os direitos das comunidades tradicionais, fazendo destes

instrumentos formulações dos Acordos de Pesca. A própria Instrução Normativa n. 29/2002 do Ibama delinea a legitimação e legalidade dos Acordos de Pesca construídos, a partir das práticas e dos saberes tradicionais.

É necessário estabelecer que, diante de toda essa construção histórica dos Acordos de Pesca, existem duas problemáticas: a da não efetividade dos acordos, bem como os motivos disso e quais as medidas judiciais que podem dirimir esse problema de forma a surtir efeito jurídico e enaltecer os conhecimentos tradicionais.

Dentro do processo de construção dos Acordos de Pesca, não se pode afirmar que todas as etapas foram realizadas com a devida valorização das comunidades e de seus saberes, ou que todos os acordos estão conforme o preceituado nas leis que os embasam, ou que todas as comunidades participaram do corpo jurídico de pesca de determinado território. Esses detalhes, quando se trata dos Acordos de Pesca, merecem estrita observância, pelo fato de que uma vez suprimida a participação das comunidades tradicionais, os Acordos de Pesca perdem a validade, ou seja, são manifestadamente ilegais por não conterem os parâmetros estabelecidos por eles.

### **1.8.1 Do cabimento da Ação Civil Pública para dirimir a supressão do Princípio da Participação Social, quando da construção dos Acordos de Pesca**

Os conhecimentos tradicionais, dada a sua característica de conhecimento que tem uma origem falada, retratada pelo repasse de geração a geração, por comunidades e populações de modo de fazer, pensar e criar diferenciado do da população convencional, por vezes é tratado como não detentor de legitimidade suficiente para fundamentar um instrumento legal que se adeque à atividade ambiental como anteriormente referenciado.

E, diante desse quadro, analisam-se as implicações jurídicas, partindo-se inicialmente das ações que podem tutelar os direitos ora externados.

Fontes e Soares (2015, p. 556) afirmam que os Acordos de Pesca configuram a soma de interesses de toda a comunidade de uma dada região, porque, “mesmo fora de áreas protegidas, materializam direitos coletivos reais, de titularidade plural, entre eles a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado e a proteção dos conhecimentos tradicionais”.

Assim, pelo fato de os Acordos de Pesca tratar-se de envolvimento com direitos coletivos e pertencentes a grupos de pessoas e também com a finalidade de preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, é a Ação Civil Pública (Lei n.º 7.347/1985) um dos instrumentos processuais destinados a proteger a adequada construção desses Acordos, com respeito à Participação Social, já que visa a referida Ação tutelar os interesses metaindividuais ou transindividuais, dentre eles o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Vale destacar, conforme preleciona Ferreira (2010, p. 345), que esses interesses, que transcendem o próprio indivíduo, já haviam sido referidos pela legislação brasileira, mas, apenas com a publicação da Lei n.º 8.078/90, passaram a ser classificados como difusos coletivos ou individuais homogêneos.

A Constituição Federal do Brasil de 1988- CRFB/88, no seu art. 5º, XXXV, traz a garantia constitucional de que a “lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Milaré (2014, p. 1.467), ao comentar o dispositivo legal, aduz que ele “não se referiu apenas à lesão de direito individual, e sim em lesão ou ameaça a direito, alcançando tanto a proteção dos direitos individuais como dos supraindividuais”.

A Ação Civil Pública resguarda os interessados e legitimados para a construção dos Acordos de Pesca, por se trataram nesse contexto de interesses coletivos e pertencerem a uma determinada coletividade, ainda que os bens sejam de uso comum. Essa concepção é quebrada quando, delegada para o Ibama, este emite, a Instrução Normativa n.º 29/2002, que regula os Acordos de Pesca em regiões diferenciadas.

Para ampliar o sentido da Ação Civil Pública, Milaré (2014, p. 1.468) considera: “O escopo da Ação Civil Pública consiste em fazer atuar a função jurisdicional, visando à tutela de interesse vitais da comunidade”.

Na Ação Civil Pública, podem figurar como réus pessoas físicas e jurídicas e também a administração pública que cause dano ao meio ambiente, aos consumidores em geral, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e paisagístico. (CNJ, 2015). Conforme o Conselho Nacional de Justiça, “em regra, esse instrumento processual deve ser proposto no primeiro grau de jurisdição da Justiça Estadual ou Federal”.

A determinação dos limites do direito dos tutelados é que compõe a característica distintiva dos direitos coletivos. O que constitui essa relação é a

preexistência de lesão ou ameaça de lesão, que se dará pela própria relação anteriormente estabelecida. Essa classificação se justifica pela espécie jurisdicional que se pretende no ato da propositura, e ressalva-se que, mesmo havendo essa separação, um fato pode ensejar pretensões ambientais das diversas naturezas. (FERREIRA, 2010).

O Código de Defesa do Consumidor, no art. 81, parágrafo único, II, define os direitos coletivos, como sendo “os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica-base”.

A Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, disciplina a Ação Civil Pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens de direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Prevê, em seu art. 5º, os legitimados para propor a referida ação.<sup>2</sup> A nossa Constituição traz, em seu art. 129, as funções institucionais do Ministério Público e, no seu inciso III, consta a promoção da Ação Civil Pública. Com essa previsão, percebe-se o rol taxativo elencado pela lei para propor a devida medida judicial. A previsão do Ministério Público, decorrente de um mandamento constitucional, e de demais entidades que poderão ajuizar a Ação Civil Pública, não exclui a possibilidade das associações, com os devidos requisitos, manifestarem inconformidade com os Acordos de Pesca, o que confere legitimidade a Colônias de Pescadores, Associações de Pescadores e Marisqueiras, Associações Ambientalistas e outras entidades.

Por fim, mencionam-se, sem interesse de exaurir as nuanças da Ação Civil Pública aos Acordos de Pesca, quando estes, violados quanto à participação social: “No cumprimento da obrigação de fazer o juiz determinará o cumprimento da atividade devida ou o cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se suficiente e compatível independente de requerimento do autor”.

---

<sup>2</sup> Lei 7.347/85, art. 5º: “Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I – o Ministério Público; II – a Defensoria Pública; III – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV – a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V – a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico”.

Os direitos tutelados estão elencados na Lei de Ação Civil Pública, mencionando a responsabilização por danos morais e patrimoniais, que não é o caso das irregularidades que podem ocorrer nos Acordos de Pesca; contudo, a mesma lei prevê, no seu art. 3º, que a “ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer”. O que interessa ao destinatário dos Acordos de Pesca seria a obrigação de fazer, que implicaria dizer na reparação da construção do acordo de pesca ou na retificação de alguma inobservância do processo de construção. Essa previsão, por sua vez, interrompe o processo, se estiver em desacordo com os trâmites legais para a construção dos Acordos de Pesca, ou cessa a atividade incompatível com a finalidade legalmente prevista.

### **1.8.2 Do cabimento da Ação Popular para dirimir a supressão do Princípio da Participação Social, quando da construção dos Acordos de Pesca**

Outra medida assecuratória, para resguardar a participação social na construção dos Acordos de Pesca é a Ação Popular, que tutela bens de valores públicos e de natureza difusa e está prevista na CRFB/88, no art. 5º, inciso LXXIII e na Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965.

O objetivo da Ação Popular é resguardar ao cidadão acesso à justiça para defender o direito da coletividade na reformulação dos atos lesivos cometidos por agentes públicos ou equiparados por lei ou delegação e nos casos de omissão dos atos que estes, deveriam praticar (CNJ, 2015).

Nesse diapasão, observa-se que a Ação Popular volta-se para o cidadão, que busca individualmente acesso à justiça para pleitear tutela jurisdicional de bem não individual, mas coletivo, violado por atos atentatórios ao meio ambiente, ao patrimônio cultural e dos demais direitos considerados transindividuais.

Nas palavras de Fiorillo (2011, p. 593), “a Ação Popular é um dos remédios jurisdicionais mais antigos e mesmo com marchas e contramarchas da história, pode-se dizer que foi pioneiro na defesa dos direitos coletivos *lato sensu*”.

Cumprido salientar que, pela natureza dos bens tutelados que são bens de natureza pública (patrimônio público) e de natureza difusa (meio ambiente), tanto doutrina quanto jurisprudência já consolidaram entendimento sobre o cabimento da Ação Popular para resguardar atos contra o meio ambiente. Ainda

deve-se frisar a separação da ritualística processual, que, quando se tratar de tutela do meio ambiente, observará o procedimento estabelecido na Lei de Ação Civil Pública e no Código de Defesa do Consumidor e, para a tutela dos bens de natureza pública, observará o disposto na Lei de Ação Popular. (FIORILLO, 2011; MILARÉ, 2014).

O exposto acima tende a forçar uma nova interpretação quanto à tutela mencionada, o que quer dizer que existe a Ação Popular Genérica e a Ação Popular Ambiental, cada qual com uma finalidade e um rito processual diferente.

A Lei da Ação Popular requer, para legitimidade da propositura, o requisito de cidadania do interessado, conforme o art. 1º, § 3º, “a prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda”. O Conselho Nacional de Justiça explica que todos os eleitores brasileiros, incluindo os menores de 18 anos, podem propor Ação Popular; todavia, precisam demonstrar a lesividade ou ameaça ao direito provocada por ato da administração pública ou por omissão desta.

Tais afirmações mostram que, para tutelar as supressões democráticas, feitas nos Acordos de Pesca, deve-se ajuizar Ação Popular Ambiental, com a finalidade de tutelar bens difusos, além da finalidade da tutela de bens públicos. Sendo assim, Fiorillo (2011, p. 596) afirma: “Dessa forma, em sendo de todos os bens ambientais, nada mais lógico que não só o leitor quite com a Justiça Eleitoral, mas todos os brasileiros e estrangeiros residentes no País possam ser rotulados cidadãos para fins da propositura da Ação Popular ambiental”.

A competência para julgar a Ação Popular vem referida na própria lei, no art. 5º e parágs.<sup>3</sup> A regra de competência estabelece o juízo competente, de acordo com a natureza do ato impugnado. No caso dos Acordos de Pesca, por serem objeto de apreciação e regulação pelo IBAMA, cabe mencionar que, a depender do local do Acordo de Pesca, a Justiça Federal é competente para dirimir a Ação Popular intentada. O Conselho Nacional de Justiça explica que a competência para o início da tramitação da Ação Popular é do juiz de primeiro grau da Justiça Federal ou Estadual, dependendo da esfera administrativa da

---

<sup>3</sup> Lei n. 4.717/65, art. 5º: “Conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessem à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município contra as mesmas partes e sob os mesmos fundamentos [...]”.

parte acionada e que, em ambos os casos, a ação é acompanhada pelo Ministério Público (CNJ, 2015).

A Ação Popular irá corrigir o ato que tornou manifestamente ilegal Acordo de Pesca, convalidando-o depois de atacado por ela, por apresentar incongruência quanto aos moldes estabelecidos na Instrução Normativa 29/2002 do Ibama. Seu escopo, trazido na previsão constitucional, é desfazer o ato lesivo, ou seja, desconstituir o ato já praticado. Para corrigir o ato consumado, ainda que as consequências já estejam produzidas, ou, no caso de omissão, para obrigar a tomar a devida providência, a ação correta é a Ação Civil Pública e não a Ação Popular, visto que a Ação Popular visa a atacar o ato e não suas consequências. Não tem a característica de reparabilidade, como a Ação Civil Pública, mas detém a característica de prover a anulação de ato lesivo ao meio ambiente e, ainda cabem as diversas garantias do processo. (FIORILLO, 2011; MILARÉ, 2014).

### **1.9 Da afronta à Constituição Federal promovido pela supressão do Princípio da Participação Social na construção dos Acordos de Pesca**

Além da discussão a respeito das ações que podem zelar pela regular criação dos Acordos de Pesca, uma discussão a ser suscitada é a contida no art. 225, da CRFB/88, que aponta que não só o Poder Público é responsável pela proteção do meio ambiente, mas também a coletividade. Esse mandamento constitucional valida os Acordos de Pesca, de modo a ensejar que as supostas irregularidades e ilegalidades dos Acordos de Pesca podem estar confrontado-se com uma disposição constitucional, ao passo em que, suprimindo a participação social, o Poder Público estaria tomando para si, de forma individualizada, a responsabilidade aludida na Constituição de 1988.

As supressões da participação social também significam uma colisão com a defesa dos Direitos das Comunidades Tradicionais, por estarem perpetuando seus conhecimentos que são direitos culturais estabelecidos pelo texto do art. 226 da CRFB/88. Portanto, isso implica dizer que alguma colisão no procedimento de construção dos Acordos de Pesca prejudica o arcabouço tradicional pesqueiro e os direitos imateriais ali perpetrados.

## 5 Conclusões

Os Acordos de Pesca são considerados uma consubstanciação em norma da utilização dos conhecimentos tradicionais. Significam também uma valorização do patrimônio imaterial de uma população tradicional específica, neste caso, a comunidade pesqueira e atores sociais ligados ao segmento.

É imprescindível a participação da população detentora do conhecimento tradicional associado à pesca, na confecção dos acordos consensuais, para que estes não incorram em ilegalidade e na falta de legitimidade dessa estrutura normativa, que serve não só para a preservação de recursos pesqueiros, mas também de acervo das práticas comuns pesqueiras. Por força do Princípio da Participação que ostenta qualidade constitucional, pode-se afirmar que, havendo sua supressão há confronto direto com o disposto nos arts. 216 e 225 da Constituição.

Os Acordos Comunitários de Pesca são fomentadores de políticas públicas populares, pois dão oportunidade à comunidade de estabelecer um parâmetro razoável e democrático, no estabelecimento de regulações pesqueiras.

O valor cultural existente nas práticas pesqueiras as caracteriza como patrimônio cultural brasileiro e, a partir da construção dos Acordos Comunitários de Pesca, com a participação da comunidade tradicional de pescadores e atores sociais envolvidos no segmento, fortalece o instrumento legal da vez, por utilizar-se de conhecimentos tradicionais que detêm proteção constitucional. A não participação social por esses indivíduos, na construção das normas de um determinado território, que regule a prática pesqueira, é a negação do valor histórico, cultural e legal conferido a essas práticas.

Os Acordos de Pesca são verdadeiros exemplos da configuração do Princípio da Participação Social, por assegurar indivíduos tradicionais que detêm outra sensibilidade cognitiva, para estabelecer a instituição de normas, é a verdadeira gestão compartilhada do meio ambiente, que também requer a iniciativa pública no gerenciamento conjunto com os diversos ramos da sociedade civil.

Os padrões estabelecidos pela Instrução Normativa n. 29/2002 do Ibama têm força legal e são responsáveis para garantir legalidade e fundamento aos acordos consensuais pesqueiros, e surgem do ato administrativo das autoridades



da Administração Pública. As normas infraconstitucionais delegam a devida competência para a Instrução Normativa n. 29/2002, e esta, por sua vez, estabelece os padrões necessários a serem seguidos pelos Acordos de Pesca, que são construídos e expedidos como portarias pelo órgão competente.

Esses padrões definidos pela Instrução Normativa n. 29/2002 do Ibama contam com uma série de etapas, que têm o escopo de garantir veementemente a participação da sociedade, mas ainda assim por se tratar de direitos transindividuais pode existir inconformidades e exclusões, de um grupo para outro, ou existir uma inconformidade na representação da população, o que se traduz em diversas contendas de natureza jurídica.

Os Acordos de Pesca têm natureza jurídica de ato administrativo de regulação pesqueira e advém da Instrução Normativa n. 29/2002 do Ibama, que ambienta os Acordos de Pesca estabelecendo parâmetros.

Os conhecimentos tradicionais relativos à pesca têm atualmente outro valor, por serem indispensáveis para a construção dos Acordos de Pesca, uma vez que os órgãos competentes para as expedições destes estão mais abertos a aceitar as comunidades tradicionais e o seu saber.

Existem, no ordenamento jurídico brasileiro, tutelas cabíveis para a resolução das supressões da participação social, tendo em vista a existência de Ação Civil Pública e Ação Popular, que têm o condão de neutralizar as incompatibilidades das etapas previstas na Instrução Normativa e nas demais omissões vivenciadas pelas populações pesqueiras e pelos atores sociais de um território.

A Ação Civil Pública tutela os conhecimentos tradicionais e o direito metaindividual das comunidades tradicionais pesqueiras, bem como atores sociais, em participar da proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, com o manejo pesqueiro, através de medidas de proteção da pesca, direito que, caso suprimido, será resguardado por essa ação, por se tratar de lesão ou de iminência desta pelos legitimados. A Lei n. 7.347/85 prevê o cumprimento de uma obrigação de fazer, que compreenderá a satisfação de uma etapa de construção dos Acordos de Pesca não realizada, ou na reformulação de um ato que suprimiu a participação social dos interessados e de outros que se configurarem como ofensivos aos moldes impostos.

A natureza difusa dos conhecimentos tradicionais e da participação social, nos Acordos de Pesca, quando violados, também pode ser objeto de tutela judicial coletiva pela Ação Popular, de forma individual e comprovada a cidadania, por também ter participação pública o agente público; nessa condição, pode cometer alguma omissão no processo de construção ou na omissão de uma observância importante para a finalidade dos acordos consensuais de pesca.

Na Ação Popular Ambiental, tem-se a separação da marcha processual pelo objeto de composição da lide ser o meio ambiente; nesse caso, utilizar-se-á o procedimento da Ação Civil Pública. Esta, por sua vez, tem o escopo à correção da atuação omissa do agente público, para retificar o ato no modelo estabelecido pelas normas que embasam os Acordos de Pesca, ou seja, a Instrução Normativa n. 29/2002 do Ibama.

Dentro do processo de construção dos Acordos de Pesca, não se pode afirmar que todas as etapas são realizadas com a devida valorização das comunidades e de seus saberes, ou que todos os Acordos de Pesca estão conforme o preceituado nas leis que embasam os Acordos de Pesca, ou que todas as comunidades participaram do corpo jurídico de pesca de determinado território. Esses detalhes, quando se trata dos Acordos de Pesca, merecem estrita observância, pelo fato de que, uma vez suprimidos, perdem a validade, ou seja, são manifestadamente ilegais por não conterem os parâmetros estabelecidos para eles.

A afronta ao Princípio da Participação Social também atinge os mandamentos constitucionais previstos nos arts. 225 e 216, por não respeitarem a participação da coletividade na construção do meio ambiente ecologicamente equilibrado e do respeito à conservação dos conhecimentos tradicionais que são considerados bens imateriais.

#### **Referências**

AGUIAR, D. M. de; CAMARGO, S. A. F. de. Direito e o conhecimento tradicional nos Acordos de Pesca. *Hileia*, v. 5, n. 8, 2014. Disponível em: <http://periodicos.uea.edu.br/index.php/Hileia/article/view/254/269>. Acesso em: 16 de maio de 2016.

ALMEIDA, B.G. D. Os Acordos de Pesca na Amazônia: uma perspectiva diferenciada de gestão das águas. In: ENCONTRO PREPARATÓRIO DO CONSELHO NACIONAL DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, 15., 2006, Recife. **Anais [...] Florianópolis: CONPEDI, 2006, p. 1-15.**

Disponível em:

[http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/recife/direito\\_ambiental\\_br\\_ana\\_almeida.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/recife/direito_ambiental_br_ana_almeida.pdf). Acesso em: 12 maio 2016.

BENTES, G. de M. A implementação do princípio da participação na realização do projeto-pé-de-pincha: um estudo de caso. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 14., 2006, Manaus. **Anais [...] Florianópolis: CONPEDI, 2006, p. 01-11.** Disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/XIVCongresso/025.pdf>.

Acesso em: 21 maio 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 15 maio 2016.

BRASIL. **Instrução Normativa n. 29, de 31 de dezembro de 2002.** Estabelece critérios para a regulamentação de Acordos de Pesca definidos no âmbito de uma determinada comunidade pesqueira, pelo IBAMA. Disponível em: <http://www.icmbio.gov.br/cepsul/legislacao/instrucao-normativa/341-2002.html>. Acesso em: 23 jan. 2016.

BRASIL. **Lei n. 11.959, de 29 de junho de 2009.** Dispõe sobre a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável da Aquicultura e da Pesca, regula as atividades pesqueiras, revoga a Lei n. 7.679, de 23 de novembro de 1988, e dispositivos do Decreto-Lei n. 221, de 28 de fevereiro de 1967, e dá outras providências. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/Lei/L11959.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/Lei/L11959.htm). Acesso em: 23 jan. 2016.

BRASIL. **Lei n. 9985, de 18 de julho de 2000.** Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências.

BRASIL. **Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente e dá outras providências.

BRASIL. **Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm). Acesso em: 15 maio 2016.

BRASIL. **Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981.** Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm). Acesso em: 15 maio 2016.

BRASIL. **Lei 4.717, de 29 de junho de 1965.** Regula a Ação Popular. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm). Acesso em: 15 maio 2016.

CAMARGO, S. A. F. de; SOUZA, A. S. de; TEIXEIRA, S. M. L. Direito, cultura e pesca: uma abordagem jurídica sobre o conhecimento tradicional associado à pesca na Amazônia como

patrimônio cultural brasileiro e sua tutela jurídica. **Hileia**, v. 5, n. 8, 2014. Disponível em: <http://periodicos.uea.edu.br/index.php/Hileia/article/view/253>. Acesso em: 14 maio 2016.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **CNJ Serviço**: Entenda a diferença entre Ação Popular e Ação Civil Pública. 2015. Disponível em: <http://cnj.jus.br/noticias/cnj/81222-cnj-servico-entenda-a-diferenca-entre-acao-popular-e-acao-civil-publica>. Acesso em: 16 maio 2016.

DIAS, B.G.C. **Conflitos ambientais, democracia e os Acordos de Pesca**: o caso do rio Arari. Dissertação apresentada à Escola Superior de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Amazonas para obtenção do grau de mestre em Direito Ambiental. Manaus, 2012, 119 p. Disponível em: <http://tede.uea.edu.br/jspui/bitstream/tede/131/5/Conflitos%20ambientais%20e%20de%20pesca.pdf>. Acesso em: 15 maio 2016.

FERREIRA, H. S. Os instrumentos jurisdicionais ambientais na constituição brasileira. In: CANOTILHO, J.J.G.; LEITE, J.R.M. (org.) **Direito Constitucional Ambiental brasileiro**. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2010

FIORILLO, C. A. P. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

FONTES, J.de C.; SOARES, M.P. A validade jurídica de Acordos de Pesca fora de áreas protegidas: uma análise do setor capivara, no município de Maraã, Amazonas. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 24., DIREITO AMBIENTAL E SOCIAMBIENTALISMO, 2., 2015, Belo Horizonte. **Anais [...]** Belo Horizonte, MG: UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara. 2015. p. 543. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/j0duvo2k/pwJWC7fGJ781RK55.pdf>. Acesso em: 16 maio 2016.

GRANZIERA, M.L.M. **Direito Ambiental**. São Paulo: Atlas, 2009.

GRINDLE, M. Good enough governance: poverty reduction and reform in developing countries. **Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions**, v. 17, n. 4, p. 525-548, 2004.

GUIMARÃES, A.P.F.V. **A natureza jurídica dos Acordos de Pesca**. Dissertação apresentada à Escola Superior de Ciências Sociais da Universidade do Estado do Amazonas para obtenção do grau de mestre em Direito Ambiental. Manaus, 2012, 52 p. Disponível em: <http://www.pos.uea.edu.br/data/area/titulado/download/59-3.pdf>. Acesso em: 18 maio 2016.

KALIKOSKI, D. C.; SEIXAS, C.S.; ALMUDI, T. Gestão compartilhada e comunitária da pesca no Brasil: avanços e desafios. **Ambiente & Sociedade**, v. 12, n. 1, p. 151-172, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/asoc/v12n1/v12n1a11.pdf>. Acesso em: 22 maio 2016.

MACHADO, P. A.L. **Direito ambiental brasileiro**. 12. rd. São Paulo: Malheiros, 2004.

MENDES, A.B. **Conservação ambiental e direita multicultural**: reflexões sobre justiça. Tese apresentada ao Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Estadual de Campinas para obtenção do grau de doutor em Ambiente e Sociedade. Campinas, 2009, 167p. Disponível em: <http://conflitosambientaismg.lcc.ufmg.br/wp-content/uploads/2015/08/tese-ana-beatriz-vianna-mendes-conserva%3%a7%3%a3o-ambiental-e-direitos-multiculturais-reflex%3%b5e-sobre-justi%3%a7a.pdf>. Acesso em: 16 maio 2016.

MILARÉ, E. **Direito do ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 2.

OLIVEIRA, E.J.do N. **Acordos de Pesca**: a efetividade dos acordos para o desenvolvimento local nas comunidades do Pixuna e Jarí do Socorro no município de Santarém-PA. 2014, p. 14. Disponível em: <http://www.repositorio.ufpa.br/jspui/bitstream/2011/6825/1/Dissertacao.pdf>. Acesso em: 20 maio 2016.

ONU. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**. 1992. Disponível em: <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acesso em: 15 maio 2016.

PANTOJA, G. G. **Acordo de Pesca**: instrumento para a cogestão do uso dos recursos pesqueiros no município de Parintins-AM. Dissertação apresentada à Faculdade de Ciências Agrárias da Universidade Federal do Amazonas para a obtenção do grau de mestre em Ciências do Ambiente e Sustentabilidade da Amazônia. Manaus, 2010, p. 36. Disponível em: <http://200.129.163.131:8080/bitstream/tede/2573/1/Dissertacao%20Final%20Geandro%20Pantoya.pdf>. Acesso em: 17 maio 2016.

SANTOS, M. **A aceleração contemporânea**: tempo mundo e espaço mundo. São Paulo: Hucitec/Anpur, 1994.

ZHOURI, A. Justiça ambiental, diversidade cultural e accountability: desafios para a governança ambiental. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 23, n. 68, p. 97-108, out. 2008.

## Ocupações por moradia e a produção do comum urbano na periferia: explorações a partir de Belo Horizonte\*

João B. M. Tonucci Filho

---

### 1 Introdução

Nas duas últimas décadas, houve um considerável incremento de ocupações por moradia nas periferias das cidades brasileiras. Na Região Metropolitana de Belo Horizonte (RMBH), são ao menos 25 ocupações abrigando aproximadamente 10.000 famílias. Neste trabalho, procuro discutir se é possível compreender estas novas ocupações como espaços de produção do comum urbano, seja como condição de subsistência ou fruto de experimentação política e social, levando em conta as potencialidades e contradições associadas à condição periférica. Para tanto, exploro algumas experiências de como espaços e recursos comuns são produzidos e mantidos em duas ocupações (Dandara e Eliana Silva), por meio de práticas de compartilhamento, cooperação e reciprocidade. São analisadas também as tentativas, os limites e as contradições quanto ao tratamento da propriedade da terra, como recurso comum nestas ocupações. A conclusão procura sintetizar algumas das potencialidades de se pensar as metrópoles brasileiras, através das “lentes” teóricas do comum urbano.

O notável incremento no número e na escala de ocupações urbanas por moradia no Brasil, nas duas primeiras décadas do século XX, principalmente nas grandes metrópoles, é um dos fenômenos mais dramáticos a expressar as contradições da urbanização brasileira contemporânea. Grosso modo, esse processo está relacionado a um contexto (anterior à crise de 2015-2016) que combinou crescimento econômico, expansão do rendimento e do crédito, aumento dos preços dos imóveis e políticas de habitação que, ao invés de enfrentarem as necessidades habitacionais dos mais pobres, favoreceram o setor

---

\* O autor agradece ao CNPq e à Capes o auxílio financeiro para a realização da pesquisa de doutorado, que deu origem a este trabalho. Para mais informações, ver a tese do autor (TONUCCI FILHO, 2017).

da construção, alimentando as rendas fundiárias. (MAGALHÃES *et al.*, 2011). Embora as ocupações por moradia não sejam um fenômeno novo no Brasil, tampouco na América Latina – pelo contrário, este tem sido um dos meios principais pelos quais os pobres tem assegurado seu lugar na cidade –, os últimos anos foram marcados por uma nova escala de mobilização e por diferentes dinâmicas sociopolíticas, formas de organização e novas táticas de mobilização.

Geralmente organizadas por movimentos sociais, as ocupações têm início em um muito curto período de tempo por meio da entrada das famílias sem-teto em terras vagas (públicas ou privadas, ou de titulação duvidosa), geralmente localizadas nas periferias, e pela construção de moradias e da infraestrutura básica pelos próprios moradores, ou via mutirão. Na Região Metropolitana de Belo Horizonte (RMBH) – a terceira maior do Brasil, habitada por pouco mais que 5 milhões de pessoas –, há atualmente pelo menos 25 ocupações por moradia que abrigam cerca de 10.000 famílias. Estas “novas” ocupações foram organizadas, particularmente desde 2006, pela aglutinação de diversas redes de novos movimentos sociais, das famílias sem-teto e de vários grupos de apoiadores.

Neste trabalho, argumento que as ocupações por moradia podem ser investigadas como espaços que, apesar de suas condições periféricas, subalternas e precárias, são também plataformas para o trabalho cooperativo e para a produção do *comum*, seja como condição de sobrevivência ou fruto de experimentação política e social. As ocupações geralmente abrigam diferentes formas de espaços coletivos, como centros comunitários, cozinhas comunitárias, creches comunitárias e hortas urbanas. Portanto, poderiam ser compreendidas como *espaços comuns*: nem exclusivamente privados nem públicos, mas espaços urbanos que são produzidos e apropriados coletivamente, até certo ponto, pela comunidade.

No entanto, as ocupações são atravessadas por intensas contradições e ambivalências, situando-se entre as potencialidades de autonomia e de construção coletiva do comum e as duras realidades de uma condição extrema de exclusão, privação, segregação e violência. Desse modo, procurarei aqui, considerar se é válido compreender estas novas ocupações como espaços de produção do comum urbano, considerando as deficiências, potencialidades e contradições da periferia de uma metrópole do Sul global.

Para tanto, começo apresentando alguns fundamentos teóricos e históricos da discussão sobre os comuns urbanos, especialmente nas metrópoles periféricas. A sessão seguinte oferece uma contextualização histórica e geográfica sobre as ocupações por moradia no Brasil e na RMBH. Em seguida, exploro algumas experiências e dimensões de como os espaços e recursos comuns são produzidos e mantidos em duas ocupações de Belo Horizonte – Dandara e Eliana Silva. Finalmente, analiso as tentativas, os limites e as contradições quanto ao tratamento da propriedade da terra, como um recurso comum nestas ocupações. A maioria dos nossos dados empíricos apresentados é extraída do envolvimento pessoal e do trabalho de campo realizado pelo autor, em algumas ocupações de Belo Horizonte, nos últimos anos. A conclusão procura sintetizar algumas das potencialidades de se pensar as metrópoles brasileiras através das “lentes” teóricas do comum urbano.

## **2 Além do público e do privado: o comum urbano na periferia**

Em geral, os *comuns* (no plural) referem-se a bens e recursos (materiais e/ou imateriais) que são coletivamente produzidos e mantidos por uma comunidade através de uma série de práticas e relações de compartilhamento e reciprocidade (que podemos denominar de *fazer-comum*), para além do âmbito do Estado e do mercado, da propriedade pública ou privada. Neste sentido, antes de ser uma coisa ou um bem, os recursos comuns são melhor entendidos como relação social que envolve as práticas que se estabelecem entre uma comunidade e um determinado recurso. (BOLLIER, 2014; LINEBAUGH, 2014).

Como discurso político contemporâneo de resistência ao capitalismo neoliberal, o *comum* (no singular) busca enfrentar a crescente onda de cercamentos (da natureza, das culturas, do conhecimento, etc.) contra a extensão da lógica da mercadoria, da concorrência e da propriedade privada a todas as esferas da vida social. Além disso, o *comum*, enquanto princípio político, orienta a construção de múltiplas experiências autônomas, democráticas e autogeridas. (DARDOT, LAVAL, 2015; DE ANGELIS, 2007; FEDERICI, 2010).

Os comuns têm mantido as sociedades humanas há muito tempo, mas a formação – e a reprodução em curso – do capitalismo, um sistema econômico baseado na propriedade privada e nas relações de mercado, foi (e ainda é)



alcançada através do cercamento, da expropriação e mercantilização. (MARX, 2013; POLANYI, 2012; WALL, 2014). Mas os comuns não são apenas relíquias pré-capitalistas: estão hoje no centro da produção capitalista. Hardt e Negri (2009) distinguem entre a riqueza comum do mundo material e os bens comuns resultantes da interação social e da produção biopolítica, expressa nos resultados imateriais do trabalho humano e da criatividade, como ideias, imagens, idiomas, afetos, códigos, etc. Estes novos comuns são produzidos e incorporados principalmente na metrópole, que é não apenas um vasto comum produzido pelo trabalho coletivo, mas também um espaço generativo para a produção de muitos outros comuns materiais e imateriais.

Mais recentemente, a ideia do comum urbano (ou dos comuns urbanos) tem sido invocada por movimentos, coletivos, pesquisadores, ativistas e até mesmo formuladores de políticas públicas, para afirmar que os recursos e os espaços urbanos poderiam ser mais amplamente compartilhados entre os habitantes da cidade. (FOSTER; IAIONE, 2016). Muitos autores identificaram o potencial de uma ampla gama de recursos comuns em diferentes escalas do espaço urbano, como a própria terra urbana (particularmente terras vazias e não construídas), uma variedade de espaços públicos e abertos e infraestruturas (como ruas), além de reivindicações ao uso e à ocupação de edifícios e estruturas públicas ou privadas abandonadas ou subutilizadas. (DELLENBAUGH *et al.*, 2015). Além disso, há autores e movimentos, geralmente sob a bandeira das lutas pelo *direito à cidade*, que defendem que a própria cidade seja considerada um bem comum. Mas, segundo Simone (2014), o comum urbano é algo mais que recursos compartilhados específicos ou infraestruturas, propriedade coletiva da terra ou espaços comunitários delimitados: também se refere amplamente às múltiplas relações socioespaciais e práticas de comunalidade e compartilhamento, que ocorrem e são sustentados através da vida urbana cotidiana.

Blomley (2004) afirma que, em relação à propriedade, uma variedade de reivindicações são feitas ao espaço urbano, que são mais coletivas em orientação do que o oferecido pelo modelo hegemônico da propriedade privada (individual e exclusiva). Para o autor, a luta pela propriedade nem sempre deve ser entendida como luta por direitos de alienação (direitos de comprar e vender livremente), podendo ademais manifestar-se como luta por direitos de uso e acesso contra o cercamento dos comuns. Essas reivindicações comunitárias

geralmente não são feitas em nome de um “público” abstrato, já que são apoiadas pelo sentimento de pertença a uma determinada comunidade e sustentadas por atos de ocupação, uso e representação. Dardot e Laval (2015) também insistem que os comuns devam se basear no estabelecimento democrático de direitos de uso e apropriação social, em oposição à apropriação privada ou pública (estatal), excludentes por natureza.

Além disso, as práticas e os espaços populares e informais – como as favelas, ocupações, bairros periféricos, comunidades tradicionais, etc. – começam a ser reconhecidos pelos seus potenciais de comunalidade e cooperação. Ao mesmo tempo em que o espaço desigualmente dividido da metrópole na periferia (SANTOS, 2008) é responsável por múltiplas formas de privação, vulnerabilidade e segregação, ele também está relacionado à sobrevivência, reprodução e estimulação de formas densas e híbridas de vida urbana e de outras modernidades. (ROBINSON, 2006). Portanto, os comuns não devem ser vistos apenas como território de uma nova geração de grupos de ativistas políticos: nas metrópoles brasileiras e em outras metrópoles do Sul, têm sido largamente incorporados em favelas, periferias metropolitanas e espaços destinados aos pobres urbanos, devido ao emaranhamento entre estratégias de sobrevivência, informalidade e reprodução social. (TONUCCI FILHO, 2017).

Como procuro mostrar a seguir, nas novas ocupações por moradia na RMBH, os pobres urbanos também estão fazendo reivindicações coletivas ao espaço valendo-se de uma série de práticas de cooperação e compartilhamento que, em muitos aspectos, parecem sustentar a produção e reprodução de novos comuns urbanos sob condições periféricas.

### **3 “Enquanto morar for um privilégio, ocupar é um direito”**

Segundo Mayer (2015), as ocupações organizadas por moradia multiplicaram-se nas cidades brasileiras na última década, mais intensamente ainda após as “jornadas de junho de 2013”, como forma de garantir moradia a milhares de famílias pobres incapazes de arcar com o extremo aumento no preço de residências e aluguéis, na esteira do último *boom* imobiliário, e não contempladas pelo programa federal de moradias Minha Casa Minha Vida, projetado impulsionar o crescimento econômico e salvar a indústria da

construção civil, no rescaldo da crise econômica em 2008. Lourenço (2014) acrescenta que essa retomada das ocupações no Brasil também se deve ao enfraquecimento – e cada vez maior a institucionalização, cooptação e falta de autonomia – dos movimentos sociais mais antigos, historicamente envolvidos nas lutas por moradia e pela reforma urbana.

A maioria dos ocupantes recentes residia anteriormente na casa de parentes e amigos, muitas vezes sob condições de superlotação, ou sob diferentes condições de locação, pelas quais o aluguel consumia de um terço à metade de toda a renda familiar. Uma moradora da ocupação de Eliana Silva descreveu o aluguel de moradia como um “monstro” que “devorava” sua vida, mantendo sua família em permanente estado de penúria e endividamento. Portanto, para muitas famílias pobres – geralmente lideradas por mães solteiras – a ocupação é vista principalmente como saída da condição de inquilinato.

Manchetes de mídia e discursos políticos hegemônicos retratam as ocupações organizadas por moradia como atos violentos e ilegais de invasão da propriedade alheia. Entretanto, enquanto a invasão é associada a um ato ilegítimo e hostil de tomar à força um espaço usado por outros, desrespeitando não apenas a lei, mas também as regras tácitas da convivência humana, “ocupar” significa dar valor a algo, tornando útil um espaço vago (assim mantido geralmente para fins especulativos), e não cumpre sua função social (LOURENÇO, 2014; Nascimento e Bittencourt, 2016). Isso é reforçado pelo lema do Movimento de Lutas em Bairros, Vilas e Favelas (MLB): “Enquanto morar for um privilégio, ocupar é um direito”. Nesse sentido, ocupar um terreno baldio, público ou privado é para os movimentos e as famílias sem-teto uma forma de fazer valer o direito à moradia e o cumprimento do princípio da função social da propriedade, ambos inscritos na Constituição brasileira.

Em escala global, é possível traçar um paralelo próximo entre a ascensão das ocupações, a financeirização da moradia e a desconstrução em curso da ideia de moradia como direito. De acordo com Rolnik (2015), isso foi alcançado pela construção da hegemonia ideológica e prática da propriedade privada individual sobre outras formas de relação com a terra, bem como pela imposição do modelo de política de habitação baseada na promoção dos mercados e do crédito imobiliário para aquisição da casa própria. A imposição deste modelo neoliberal, em que a habitação é vista como mercadoria e mesmo como ativo

financeiro, baseia-se na desconstrução dos sistemas de habitação social, na criminalização e deslegitimação de outras formas de direitos de propriedade – como posse coletiva da terra –, muitos deles historicamente informais, especialmente em cidades do Sul global. Estes processos estão por trás da onda global de despejos, gentrificação e remoções, engendrada pelo crescente nexo entre capital financeiro, capital imobiliário e Estado, que, por sua vez, é respondido por novas formas de invasões e ocupações pelos pobres urbanos, a fim de terem acesso mínimo à terra e à moradia na cidade.

#### **4 Urbanização periférica e ocupações por moradia**

Apesar da natureza contemporânea dessas disputas por terra urbana em todo o mundo, deve-se ressaltar que as novas ocupações no Brasil têm uma história mais longa. Holston (2008) observa que o acesso à terra e à moradia no país sempre foi possível, para as maiorias, apenas por meios informais, devido às restrições de uma ordem social excludente. Assim, o expediente de estabelecer-se informalmente – por meio de posse, invasão, etc. –, na ausência de títulos claros de propriedade, sempre foi a norma, não a exceção, tanto no Brasil urbano quanto no rural. O mesmo poderia ser dito para quase toda a América Latina.

Portanto, à medida que a urbanização ganhou velocidade e fôlego entre as décadas de 1950 e 1980, a maioria dos novos residentes urbanos teve que ocupar seu lugar na cidade tipicamente autoconstruindo sua residência (CALDEIRA, 2016), sobre terrenos adquiridos através de ocupação em favelas ou em loteamentos informais. Rolnik (2015) fala destes territórios populares – encontrados em todo o Sul global – como marcados pela precariedade da habitação e pelas ambiguidades legais, em relação à propriedade da terra. As “novas” ocupações habitacionais no Brasil devem ser vistas como pertencentes a essa condição estrutural que marca a problemática urbana na periferia do capitalismo.

No entanto, é importante ter em conta que, mesmo que façam parte de uma longa tradição de lutas por terra e moradia no Brasil, as novas ocupações também apresentam características específicas. Diferentemente da favela (que também é formada pela ocupação de terras públicas ou privadas, mas que se

consolida de forma incremental, fragmentada e “espontânea”), e do loteamento clandestino e/ou irregular (na qual os moradores pagaram pelo terreno e, portanto, possuem alguma segurança de posse, ainda que não obedecendo a padrões mínimos de urbanização), as ocupações geralmente são conduzidas por alguma força política coletiva: às vezes, por uma mistura de movimentos sociais, pesquisadores e colaboradores técnicos, além dos próprios sem-teto organizados.

Além disso, com a ajuda de urbanistas voluntários, algumas das novas ocupações em Belo Horizonte baseiam-se em princípios de planejamento urbano, como o desenho das ruas, o zoneamento, a infraestrutura e os equipamentos públicos autoconstruídos, além de preocupações ambientais. Buscou-se assim uma forma de garantir um ambiente urbano melhor, de modo que as ocupações se assemelhassem a um bairro formal, algo que pode ser muito importante na conquista da legitimidade social e política. Além disso, todas as casas são construídas por meio de esforços conjuntos da família ou da comunidade via mutirão, às vezes recorrendo ao trabalho remunerado para complementar.

Assim, um aspecto central das ocupações é o peso da autoconstrução na produção residencial e na provisão de infraestrutura. Seguindo o termo latino-americano, Holston (2008) e Caldeira (2016) conceituam autoconstrução como o processo de longo prazo pelo qual os moradores constroem sua casa e bairros passo a passo, envolvendo uma grande quantidade de improvisação e melhoria contínua, estratégias e cálculos complexos; os moradores baseiam-se principalmente no seu próprio trabalho. Assim, pela autoconstrução, os moradores tornam-se agentes de urbanização, não simplesmente consumidores de espaços desenvolvidos e regulados por outros. Segundo Nascimento (2016), estima-se que cerca de 70% da produção residencial nas cidades brasileiras seja via autoconstrução. Desde pelo menos a década de 1940, este tem sido o mecanismo mais importante de provisão de habitação não mercantilizada para a reprodução da classe trabalhadora.

Na visão de Lourenço (2014), as ocupações são arquiteturas que desafiam definições convencionais segundo as quais arquitetura é apenas o que é o produto do arquiteto como sujeito e autor absoluto: nelas, a integridade técnica do projeto e o papel heterônimo do arquiteto, em relação aos chamados

“usuários” passivos do espaço, são postos em xeque pelas práticas de autoconstrução e deliberação coletiva. Mayer (2015) vai além, e afirma que as ocupações promovem a construção de “territórios comuns” insurgentes: ao desafiar as políticas habitacionais hierarquizadas e padronizadas; elas oferecem soluções de construção civil mais respeitadas aos problemas e modos de vida dos pobres urbanos.

## **5 Um horizonte de ocupações**

A Região Metropolitana de Belo Horizonte (RMBH), formada por 34 municípios, é a terceira maior aglomeração urbana do Brasil, com uma população de cerca de 5 milhões de habitantes. Fundada como cidade planejada em 1897, para ser a nova capital do Estado de Minas Gerais, sua transformação de cidade política e comercial em metrópole moderna remonta à sua industrialização e ao rápido crescimento, a partir da década de 1950. Nos dias de hoje, é uma metrópole socialmente segregada e profundamente desigual: a modernidade e a riqueza convivem com a pobreza e a exclusão socioespacial.

Assim como outras metrópoles brasileiras, a RMBH experimentou, nas últimas décadas profunda reestruturação socioespacial, resultando na degradação e no cercamento de muitos espaços públicos e comuns pela ação conjunta do capital e do Estado, especialmente em função da expansão da indústria de mineração, dos impactos de grandes projetos de infraestrutura e de desenvolvimento liderados pelo Estado, da rápida expansão do tecido urbano aos subúrbios e às periferias e da adoção de políticas urbanas neoliberais. O cenário político experimentou uma virada conservadora e neoliberal explícita nos anos 2000. (MAGALHÃES *et al.*, 2011). No entanto, muitos desses processos foram contrapostos por múltiplas lutas e resistências que ganharam visibilidade e organização sociopolítica nos últimos anos, tais como ocupações organizadas por habitação, centros culturais autogeridos, movimentos por ocupação de espaços públicos, agroecologia urbana, economias solidárias, etc. De muitos modos, estas experiências constroem espaços urbanos comuns, envolvendo práticas arraigadas e relações emergentes e atualizadas de comunalidade, compartilhamento e cooperação.

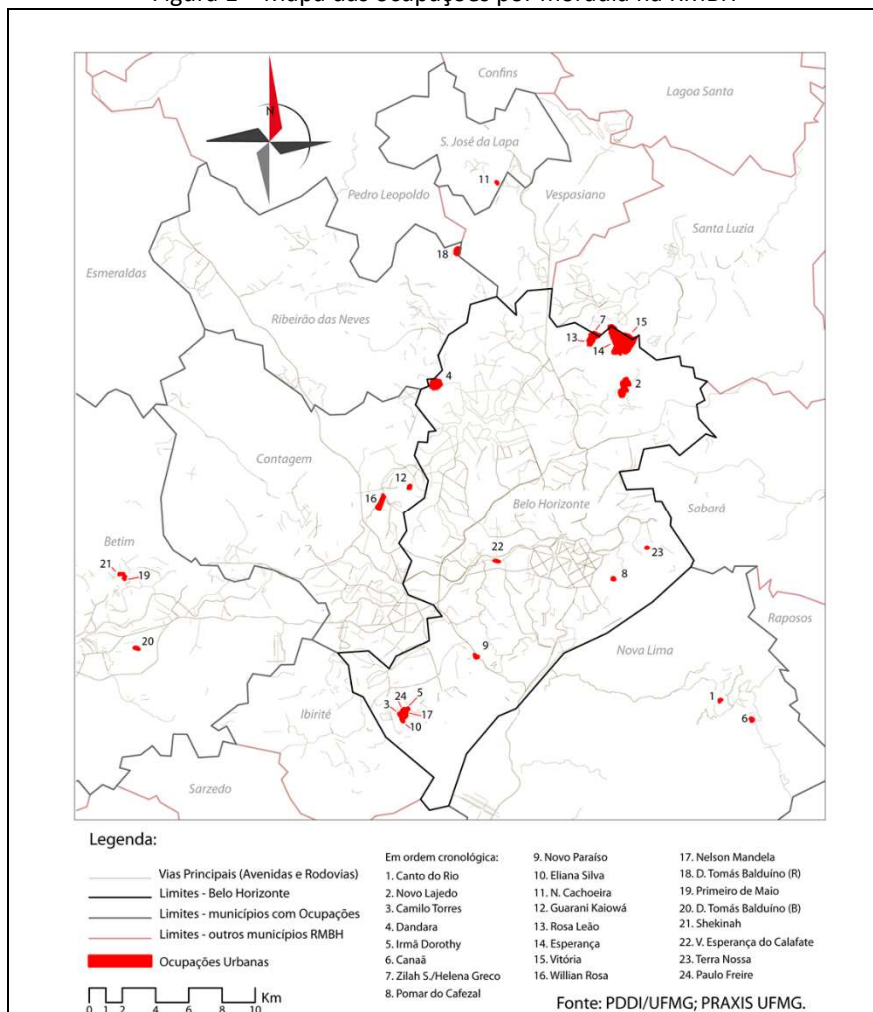
Parte desse novo ativismo em Belo Horizonte extrapolou a agenda e o repertório dos movimentos mais tradicionais pela reforma urbana, fortalecendo o surgimento de novos movimentos também no âmbito da luta pelo direito à cidade, incluindo frentes de ação mais direta, ligadas, acima de tudo, à questão habitacional. Nascimento e Bittencourt (2016) também relacionam a efervescência de novas ocupações à ineficácia da política habitacional municipal, estadual e federal, às instâncias inócuas de participação dos movimentos habitacionais mais institucionalizados, aos impactos do grande volume de investimentos urbanos, sem instrumentos para regular as “rendas terra”, e à implementação de um planejamento estratégico pró-mercado nos níveis municipal e estadual.

As novas ocupações por moradia foram organizadas, principalmente, de 2006 até o presente, pela aglutinação de uma rede diversificada, incluindo movimentos sociais, Igreja católica, anarquistas, ativistas independentes, grupos de pesquisa, lideranças locais, dentre outros apoiadores. Embora no início as ocupações ocorressem mais em áreas centrais e em edifícios verticais vazios, essa estratégia enfrentou muitas objeções – por parte de proprietários, do Poder Judiciário, da polícia, da administração municipal, e até mesmo das famílias sem moradia, mais acostumadas a morar em casas do que em apartamentos –, e então mais ênfase foi colocada em ocupações horizontais autoconstruídas sobre terrenos vazios na periferia. Em 2016, existiam cerca de 25 ocupações urbanas nas periferias de Belo Horizonte – veja-se a Fig. 1 abaixo –, que abrigavam nada menos que 10.000 famílias, a maioria delas ainda vivendo sob ameaça de despejo.<sup>1</sup> (TONUCCI FILHO, 2017).

---

<sup>1</sup> Deste então, dois processos merecem destaque: o reconhecimento crescente das ocupações pelo Poder Público (Prefeitura de Belo Horizonte e governo do Estado), o que deve levar a processos de regularização nos próximos anos; e o aumento de ocupações organizadas de edifícios vazios na região central de Belo Horizonte.

Figura 1 – Mapa das ocupações por moradia na RMBH



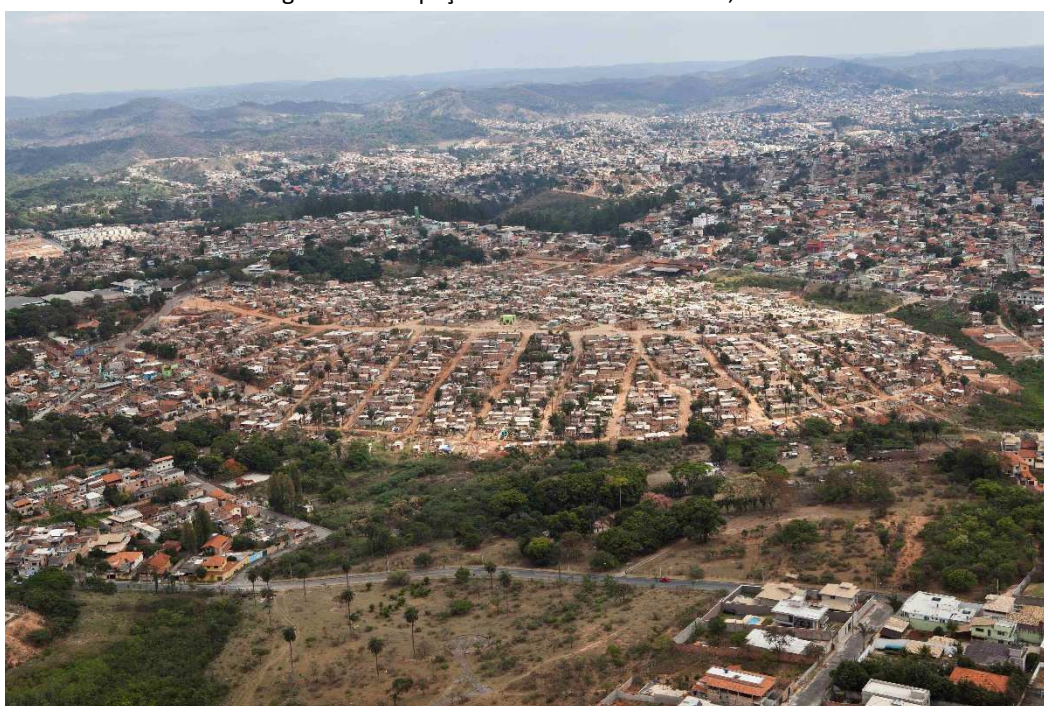
Fonte: PRAXIS/UFMG.

Dandara, uma das ocupações mais emblemáticas da capital, formou-se originalmente em 2009 com 150 famílias, em um terreno particular desocupado de 40 hectares nos arredores da Pampulha, organizada principalmente pelas Brigadas Populares. Hoje, é o lar de aproximadamente 1.200 famílias. Embora originalmente concebida como uma ocupação rural-urbana, que deveria ter sido projetada com lotes maiores para admitir atividades produtivas – uma ideia inspirada em ocupações deste tipo previamente organizadas pelo MST (Movimento dos Trabalhadores Sem Terra) –, devido à pressão por moradia, este plano teve que ser abandonado em favor de um assentamento mais denso. (LOURENÇO, 2014). No entanto, Dandara conseguiu manter uma horta comunitária



por alguns anos, e muitas famílias tiveram sucesso no cultivo de hortas e pomares no quintal ou jardim de casa. Foi também a primeira ocupação a seguir um “plano diretor” comunitário, desenvolvido com assessoria técnica de universidades, contendo diretrizes para o uso do solo. E, embora a ação de reintegração de posse original tenha sido suspensa, as famílias ainda vivem sem acesso regular à água, energia, a esgoto, pavimentação e coleta de lixo. (NASCIMENTO; LIBÂNIO, 2016).

Figura 2 – Ocupação Dandara vista de cima, 2013



Fonte: Marcílio Gazzinelli.

Desde 2009, muitas outras ocupações ocorreram em Belo Horizonte. A ocupação Eliana Silva, formada em 2012, abriga atualmente cerca de 350 famílias e é a terceira de um conjunto de ocupações desenvolvidas em um vale na região periférica do Barreiro, em terras doadas há décadas pelo governo do estado para uso industrial, mas detidas por proprietários ilegais para fins especulativos. Além da organização anterior da MLB, essa ocupação também contou com uma importante rede de apoio de estudantes, ativistas, professores e profissionais voluntários, em busca de soluções compartilhadas para esgotamento sanitário,

drenagem, erosão, áreas comuns e equipamentos coletivos. O plano da comunidade reservou áreas para espaços públicos, creches e áreas de preservação ambiental. Eliana Silva é hoje uma ocupação consolidada com casas de alvenaria, e conta com uma creche e uma biblioteca comunitárias. Mesmo que não tenha mais que enfrentar um mandato de reintegração de posse, a oferta de serviços públicos urbanos continua deficiente. (NASCIMENTO; LIBÂNIO, 2016).

Figura 3 – Ocupação Eliana Silva vista de cima, 2013



Fonte: Marcílio Gazzinelli.

Embora as ocupações em Belo Horizonte em geral tenham uma história de surgimento muito semelhante, cada uma delas possui uma trajetória distinta de desenvolvimento, no que diz respeito à segurança de posse, à conquista de direitos sociais e à infraestrutura pública, à consolidação de processos políticos, etc. As potencialidades e ambivalências, em relação à produção de comuns urbanos nas periferias metropolitanas, poderão ser melhor ilustradas adiante, a partir de uma amostra de cenas e relatos colhidos no cotidiano das ocupações Dandara e Eliana Silva, com referência a algumas outras ocupações.

## 6 Ocupar, resistir e... produzir o comum?

### 6.1 Encontrar, festejar e decidir em comum: espaços públicos

Assim que se chega à ocupação Dandara, o primeiro ponto de parada é o Centro Comunitário Prof. Fábio Alves. Uma grande área de piso batido, usada para festas e eventos locais, estende-se em frente ao Centro, onde acontecem encontros e reuniões. Além de ser a base local das Brigadas Populares na ocupação, o Centro também funciona como um importante espaço cultural, onde instrumentos musicais são armazenados e onde ensaios artísticos e apresentações da comunidade acontecem. Relatos dos moradores confirmam que o Centro é um espaço comum muito importante, de caráter público, autoconstruído e mantido por alguns moradores e por militantes das Brigadas mais atuantes na região.

Figura 4 – Centro Comunitário Prof. Fábio Alves, na ocupação Dandara (em construção)



Fonte: <https://ocupacaodandara.blogspot.com/>.

“Bem-vindo ao bairro Eliana Silva” é o que se encontra escrito na placa que marca a entrada dessa ocupação, e o visitante que entra pela avenida Che Guevara logo é recebido sob a copa de uma árvore grande em frente à biblioteca comunitária. Esta praça, à primeira vista improvisada, é o principal espaço público da ocupação, ponto de encontro dos moradores. Há bazares realizados a cada duas semanas, quando a produção local de alimentos é vendida para arrecadar fundos para a creche da comunidade. A praça também abriga festas de aniversário de moradores, festas juninas e de fim de ano.

Figura 5 – Festa de aniversário na praçinha da ocupação Eliana Silva



Fonte: <https://ocupacaoeliansilva.blogspot.com/>

Nas ocupações – e nas periferias autoconstruídas em geral –, os espaços públicos tendem a ser precariamente estruturados, incompletamente organizados e delimitados por fronteiras tênues. A ausência do Estado nas ocupações cria tanto a necessidade quanto a oportunidade de os espaços comuns serem autoproduzidos pelos próprios residentes. No entanto, as ocupações registram também narrativas de espaços coletivos perdidos, alguns deles retomados e reconstruídos, outros mesmo nunca reconstituídos. É o uso costumeiro desses espaços que lhes dá legitimidade para resistir à apropriação

para fins exclusivos de habitação ou à intrusão de formas “externas” de poder, como o tráfico de drogas.

Portanto, tanto a praça na Eliana Silva quanto o Centro Comunitário da Dandara parecem preencher nessas ocupações o papel do espaço público tipicamente urbano: um ponto nevrálgico de encontro, reunião, festa e política. (LEFEBVRE, 1996). Mas, diferentemente da cidade formal, estes lugares podem ser vistos como públicos, não em função da titularidade pública e gestão por parte do Estado, mas no que diz respeito ao seu uso comum e à sua apropriação pública, já que são abertos à comunidade.

Uma diferença marcante entre os espaços públicos das ocupações e aqueles da cidade dita formal é a maior intensidade de encontros políticos no primeiro. Essas reuniões consistem em tentativas de organizar decisões coletivas de alguma forma democráticas, que fogem dos modelos deliberativos mais tradicionais. Nas assembleias, decisões importantes são tomadas, estratégias são formuladas, problemas particulares e comuns são discutidos, tarefas e posições são distribuídas, conflitos são resolvidos. Sua frequência e intensidade variam em cada ocupação, de acordo com seu grau de consolidação e organização política.

Normalmente, à medida que uma ocupação se consolida, as assembleias tendem a perder força e atrair menos residentes. Os militantes reconhecem que, em seu momento inicial, o medo do despejo é um catalisador para momentos políticos coletivos. Mas após esses momentos de maior tensão, que exigem de algum modo engajamento coletivo e luta, é comum a desmobilização da esfera pública de ocupação, pois os moradores têm que enfrentar seus problemas individuais. Em alguns casos, o movimento social permanece muito presente na ocupação, como é o caso da Eliana Silva (reforçada por ser a residência de um dos seus principais líderes); em outros, os próprios movimentos perdem espaço para outras forças, reduzindo seu potencial de mobilização, como aconteceu na Dandara.

## **6.2 Cuidar e cozinhar em comum: mulheres e a reprodução social**

Mesmo os chamados espaços públicos “democráticos” costumam ser marcados, em graus variados, por restrições, ausências e silêncios. Homens e lideranças principais tendem a dominar as esferas públicas de participação, como

assembleias e conselhos, tendendo a silenciar vozes subalternas. É contra esse silêncio que Federici (2010) defende uma política dos comuns baseada em uma perspectiva feminista explícita, centrada no trabalho coletivo de reprodução social, historicamente a cargo das mulheres.

Um dos primeiros alvos do esforço coletivo nas ocupações, especialmente pelas mulheres, é a construção de espaços de subsistência e cuidado, como cozinhas comunitárias e creches. O papel das mulheres nas ocupações, muitas das quais já estão bem organizadas em grupos e movimentos, ecoa ainda mais nesses espaços coletivos voltados para a reprodução social do que em espaços políticos “instituídos”, como as assembleias.

A Creche Tia Carminha é fonte de grande orgulho para as moradoras e moradores da Eliana Silva, e tornou-se um dos seus espaços coletivos mais importantes. Atende a crianças com até 6 anos, de dentro da própria comunidade, e foi construída – e expandida recentemente – mediante mobilização e financiamento coletivo-digital, com o apoio de pesquisadores e estudantes da UFMG. A creche é mantida pelo trabalho de mulheres voluntárias, e pela contribuição e pelo apoio financeiro de dentro e fora da comunidade. É um espaço comum onde as formas de comunalização do trabalho doméstico, assumidas geralmente por mães solteiras, são vivenciadas pela partilha do cuidado do outro.

Figura 6 – Creche Tia Carminha na ocupação Eliana Silva (antes da expansão), 2013



Fonte: PRAXIS/UFMG.

Na ocupação Paulo Freire, ao lado da Eliana Silva, o tanque de água comum e a cozinha coletiva foram espaços comuns muito importantes no início da ocupação, principalmente para o compartilhamento dos meios materiais de reprodução – água, alimentos, panelas, utensílios e gás –, onde o fazer-comum propicia a criação de laços mútuos e o fortalecimento do interesse coletivo. As cozinhas coletivas são fundamentais nos primeiros meses de uma ocupação, quando os moradores ainda moram em barracas improvisadas sem cozinhas particulares. Uma vez consolidada a ocupação, as cozinhas comunitárias tendem a enfraquecer ou mesmo a ser abandonadas. A cozinha comunitária da Eliana Silva também não existe mais, mas sua importância é lembrada com nostalgia pelas moradoras, e algumas ensaiam sua reconstrução ao lado de um novo centro comunitário projetado.

Figura 7 – Cozinha comunitária na ocupação Paulo Freire, 2016



Fonte: João Tonucci.

Quanto mais a ocupação se consolida, mais os espaços comuns e as práticas coletivas tornam-se diluídas. Expressa-se aí um desafio relacionado à inserção dos moradores no mercado de trabalho, além das atividades de

reprodução, já que existem poucas e frágeis experiências nas ocupações, para a criação de economias populares e solidárias, de cooperativas, de alternativas para a geração de emprego e renda, que proporcionem melhores condições de vida aos moradores, geralmente trabalhando sob extrema exploração em postos de trabalho distantes e precários. Não obstante os desafios e obstáculos em relação à esfera de trabalho, exemplos de espaços comuns de reprodução apontam para alternativas mais dignas e menos alienadas para muitas famílias e mulheres nas ocupações.

### **6.3 Cultivar em comum: agricultura e natureza urbana**

Na literatura sobre os comuns urbanos, as áreas de cultivo comunitárias têm destaque por combinarem práticas não capitalistas de produção, distribuição e consumo agrícola com arranjos mais coletivos de posse da terra, bem como por ajudar a romper as dicotomias natureza/urbano e rural/urbano. (ALMEIDA, 2016). Entretanto, além dessa “retomada” da agricultura em bases urbanas – muitas vezes incorporada aos circuitos mais avançados do capital –, é importante enfatizar a presença e a recente “redescoberta” de práticas e espaços agrícolas urbanos invisíveis nas periferias metropolitanas.

Apesar dos esforços e investimentos coletivos, as experiências de hortas comunitárias nas ocupações de Belo Horizonte são bastante frágeis e descontínuas, expondo limites importantes à produção dos comuns urbanos. Criada no início da ocupação, a horta comunitária de Dandara, por exemplo, não existe mais. Localizou-se em uma das áreas verdes originalmente preservadas, mas que foram tomadas para a comercialização informal de lotes, principalmente pelo tráfico de drogas. Por sua vez, na ocupação Paulo Freire, a horta comunitária precede a ocupação e, embora tenha como objetivo fazer uso do espaço e produzir alimentos (para consumo próprio, doações para creche, venda e apoio a manifestações), ainda não rendeu os frutos desejados, de acordo com relatos locais. Na Eliana Silva, a história não é muito diferente. As razões para o fracasso das primeiras tentativas de cultivar a horta comunitária são a falta de condições hídricas necessárias e a animosidade dos vizinhos, associada à falta de cercas para proteger a área.



Figura 8 – Horta comunitária na ocupação Paulo Freire, 2016



Fonte: João Tonucci.

Tais experiências ajudam a iluminar uma questão central para o debate dos bens comuns urbanos: a tensão entre abrir e fechar o acesso a um recurso ou espaço comum. Em termos de classificações econômicas mais tradicionais, as hortas comunitárias poderiam ser classificadas como bens comuns de acesso limitado, distinto, por exemplo, de bens comuns de livre acesso, como os espaços públicos de uso comum. Segundo Ostrom (1990) e Harvey (2012), nem todos os bens comuns são de acesso livre e irrestrito, uma vez que alguns deles exigem limites de entrada e regras de uso e acesso para sua proteção.

Os cultivos realizados nas ocupações não são para fins lucrativos, mas servem às necessidades sociais básicas, e estão destinados ao uso dos próprios moradores, independentemente de sua capacidade de compra, ou para futura geração de renda, caso haja excedentes de produção. As barreiras e regras necessárias para a manutenção de uma horta comunitária, em uma ocupação, não servem, neste caso específico, para excluir alguém de seus frutos, ou para alienar potenciais colaboradores, mas sim para garantir alguma segurança ao espaço e àqueles que lá se dedicam a trabalhar coletivamente.

Por outro lado, na Eliana Silva, alguns moradores relatam que o jardim e quintal da própria casa são “comunais”, já que vizinhos e conhecidos podem usá-los quando precisarem, inclusive para plantar e colher. Essas práticas costumeiras estão enraizadas na noção de usufruto, isto é, no direito de usar e desfrutar da propriedade de outrem. Apesar da perda da horta comunitária, o mesmo se dá na ocupação Dandara, onde muitas famílias ainda cultivam hortas e jardins em quintais, e há relatos de redes de doação, intercâmbio local e venda de excedentes de produção para as necessidades de autoconsumo das famílias, formando comunidades informais baseadas em relações de partilha e reciprocidade que, além de minimizar situações de vulnerabilidade, criam laços comunitários.

Figura 9 – Hortas e jardins na ocupação Eliana Silva, 2013



Fonte: PRAXIS/UFMG.

Além de jardins e pomares, é possível encontrar áreas verdes e jardins em ocupações não necessariamente relacionadas às necessidades alimentares. Algumas casas, tanto na Dandara como na Eliana Silva, possuem jardins bem cuidados e canteiros de flores que, além dos limites do terreno particular, avançam sobre o espaço “público” de calçadas inexistentes, contribuindo socialmente para a qualidade ambiental e urbana da ocupação. Estes exemplos

mostram como fragmentos de espaços não exatamente públicos nem privados, cuja produção e manutenção estão intrinsecamente enraizados nas possibilidades e nos obstáculos do cotidiano de cada família responsável por eles, florescem especialmente em condições de informalidade, precariedade e falta de planejamento por parte do estado.

Figura 10 – Canteiro na avenida principal da ocupação Dandara, 2016



Fonte: João Tonucci.

#### **6.4 “Aqui não vende área”: terra como comum?**

As cenas e narrativas acima mencionadas ilustram diferentes facetas da produção do comum nas ocupações, destacando práticas e espaços comuns que colocam em xeque a subordinação de todas as esferas da vida (incluindo as subjetividades) à lógica da competição e do individualismo. (DARDOT; LAVAL, 2015). Mas qual é o alcance dessas experiências quando confrontadas com a ideologia do individualismo possessivo (MACPHERSON, 1978), com a hegemonia do direito absoluto e exclusivo de propriedade? Até que ponto a luta pela moradia e pelo direito à cidade é uma luta pela propriedade? Revertendo a questão: Até que ponto podemos falar de terra como um bem comum nas ocupações?

Os líderes do MLB, responsáveis por Eliana Silva, são claros quanto aos objetivos do movimento de reconhecer a ocupação como um bairro regular da cidade, e obter regularização através da distribuição de títulos aos moradores, como aconteceu com a ocupação anterior Corumbiara, nas vizinhanças. Um dos líderes foi explícito em afirmar que não se pretende que a ocupação se torne uma “comuna autônoma”, mas que seja plenamente reconhecida pelo Estado, e que os moradores tenham seus direitos garantidos.<sup>2</sup> Por outro lado, as Brigadas Populares consideram a questão da posse de terra em ocupações um dos principais desafios que precisam ser mais diretamente enfrentados e discutidos pelos movimentos, principalmente devido à intensificação de conflitos e à eclosão de episódios de violência relacionados às disputas pela terra. Daí a necessidade de experimentar novas formas de posse da terra e arranjos mais coletivos de propriedade nas ocupações.

Uma das primeiras propostas, que surgiram a este respeito nas ocupações, foi a ideia de lotes coletivos em vez do lote individual tradicional. Segundo Lourenço (2014), os lotes coletivos seriam benéficos em termos de economias de escala e custos infraestruturais, assim como em termos de criação de mais espaços coletivos para interação social nas ocupações. No entanto, as tentativas de implementação nas ocupações Dandara, Eliana Silva e Guarani Kaiowá não obtiveram sucesso. O autor enumera alguns dos principais desafios e das limitações da proposta, como: a necessidade urgente de assentar as famílias que chegam às ocupações; preconceitos contra formas mais coletivas de moradia e de arranjos de propriedade (especialmente por causa da origem da maioria das famílias que viviam anteriormente, sob aluguel ou favor, em espaços superlotados); e a falta de tempo suficiente para discutir propostas desta natureza com as famílias. Nada disso deveria surpreender, já que o apego à casa própria é um bloco fundante da sociedade brasileira.

---

<sup>2</sup> Recentemente, em vista das perspectivas de regularização fundiária, encontram-se em discussão (principalmente no âmbito dos movimentos e da Prefeitura de Belo Horizonte) outros modelos mais coletivos de regularização para as ocupações, como a experiência dos *community land trust*, dentre outros.

Figura 11 – Subdivisão de lotes individuais na ocupação Dandara, 2016



Fonte: João Tonucci

No entanto, a preferência dos núcleos familiares por formas espaciais mais individualizadas (como parcelas privadas) está relacionada, além da ideologia da casa própria, a valores culturais mais amplos, como a busca por privacidade, domesticidade e segurança. Além disso, uma das vantagens da autoconstrução é sua elaboração individualizada e aberta, que permite a cada família adaptá-la às futuras extensões da casa aos ritmos, às possibilidades, capacidades e necessidades dos moradores. Na ocupação Novo Horizonte, em Ribeirão das Neves, as Brigadas Populares propuseram pátios coletivos dentro de “blocos” residenciais, que poderiam ser compostos por quatro ou seis lotes/residências: neste modelo, o espaço comum poderia vir a constituir o espaço aberto entre as residências, garantindo privacidade e individualização a cada família. Assim, mesmo que o lote individual seja geralmente adotado como o principal arranjo espacial das ocupações, não se segue que ele se encaixe no modelo de propriedade privada individual, pelo qual a terra se torna mercadoria. Em algumas ocupações, experiências que apontam na direção de manter a terra

como um recurso comum foram ou continuam sendo, após alguns anos, ensaiadas.

Na época da formação da ocupação Irmã Dorothy, vizinha da Eliana Silva, encontravam-se faixas em sua entrada afirmando: “Informamos que a única maneira de morar na ocupação é através da fila” e “Aqui não vende área. Sobre pena de expulsão para quem vender ou quem comprar”. Na Eliana Silva, ainda existe o sistema de filas (dando preferência a mulheres e pessoas com deficiência, em condições de precariedade habitacional) e o controle quanto ao acesso à terra, com restrições à compra e venda. Caso alguém desista de viver na ocupação, o morador original pode ser compensado pelo novo habitante no valor da melhoria de sua casa, sem poder computar o valor da terra. Houve até relatos de que alguns moradores que chegaram a ser expulsos por não respeitarem estas regras.

Figura 12 – Faixa “Aqui não vende área” na ocupação Irmã Dorothy, 2010



Fonte: PRAXIS/UFMG.

O papel central assumido pelos movimentos, na gestão da terra e de outros recursos potencialmente comuns nas ocupações, tem semelhanças com o papel

de diferentes agentes não estatais que operam em circuitos informais imobiliários, tais como “autoridades locais” responsáveis por mediar conflitos e por garantir mecanismos de coerção, como estudado por Abramo (2007) nas favelas cariocas. Nas ocupações, tais mecanismos encontram-se, pelo menos em parte, sob a responsabilidade dos movimentos organizados e de suas lideranças, especialmente nos momentos iniciais. Outra forma de poder coercitivo, neste caso imposta, é a presença de traficantes de drogas, que muitas vezes entram em conflito com o poder dos movimentos sociais, quando incapazes de assumir as ocupações.

Nesse sentido, os casos de Dandara e Eliana Silva são extremamente paradigmáticos: enquanto no primeiro o movimento (Brigadas Populares) perdeu o controle da terra e do mercado imobiliário para agentes informais, inclusive traficantes, no segundo caso a presença do movimento (MLB) e dos “organizadores locais” permanece fortes, com algum controle sobre as decisões e transações na alocação de terrenos e imóveis construídos. Dois fatores parecem ser importantes neste caso: a grande diferença no tamanho das duas ocupações e o fato de que, no caso da Eliana Silva, uma das principais lideranças do MLB reside na própria ocupação, reforçando seu papel de líder na região do Barreiro.

As cenas e relatos das ocupações parecem indicar que as lutas que ocorrem nelas não podem ser facilmente reduzidas a reivindicações diretas à propriedade privada, embora geralmente essa agenda esteja inextricavelmente imbricada nos discursos e nas ações de moradores e ativistas. Nas lutas em torno da propriedade, há outros elementos, motivações e aspirações em jogo: segurança da posse, moradia decente, acesso a serviços, direitos humanos e cidadania. Seja no discurso dos movimentos, nas políticas internas das ocupações, seja nos vestígios e nos traços deixados pela prática cotidiana de seus habitantes, é possível encontrar algumas formulações alternativas e mais coletivas de posse da terra e da moradia.

No entanto, as instituições e regras que regem a vida coletiva naquelas ocupações, ainda sob o controle dos movimentos, parecem não estar suficientemente enraizadas para sobreviver ao “dia seguinte” da consolidação, do reconhecimento e da regularização desses assentamentos pelo Estado, especialmente depois que os movimentos saem ou perdem o poder. Há ainda

poucos e muito frágeis instrumentos, instituições e políticas públicas voltadas ao cooperativismo e à autogestão urbana e habitacional. A ausência de exemplos concretos e bem-sucedidos de gestão comum de terras urbanas, no Brasil, certamente pesa contra a longevidade de tais experiências nas ocupações, o que é exacerbado pela pouca preocupação e imaginação dos movimentos que lutam pela reforma urbana, para encontrarem modelos alternativos que enfrentem e superem o modelo da propriedade privada.

## **7 Considerações finais**

Como visto, há uma série de contradições importantes em relação às ocupações urbanas: por um lado, elas são espaços em construção que parecem potentes para o florescimento de práticas baseadas no compartilhamento e na solidariedade, talvez por serem espaços periféricos onde a presença do Estado e capital é menor; por outro lado, a maior parte dessa autonomia vem do fato de que as ocupações são fruto de uma sociedade capitalista heterônoma e desigual. Portanto, as ocupações são atravessadas por essas contradições, transformando-se entre as potencialidades de autonomia e construção coletiva do comum e as duras realidades de uma condição extrema de privação, segregação e violência.

Desse modo, pode-se dizer que as ocupações vivem em uma espécie de situação intermediária: ao mesmo tempo em que movimentos sociais e residentes aspiram a ser reconhecidos pelo Estado (e, portanto, não mais sujeitos a viver sob a ameaça de despejo), eles reconhecem que essa entrada na cidade formal pode significar a perda de muitos dos projetos coletivos e demais arranjos, também coletivos de posse, que são possíveis enquanto todos estão envolvidos em resistências e experimentações socioespaciais. No entanto, as evidências sugerem que as ocupações revelam uma relação diferente quanto aos bens comuns, não apenas pelo fomento de muitas práticas comuns – como hortas coletivas, autoconstrução de instalações comunitárias e planejamento participativo da ocupação com a ajuda de movimentos e universidades –, mas também por meio de múltiplas reivindicações coletivas à terra, que não se enquadram no modelo de propriedade privada.

Acredito que os comuns urbanos na metrópole do Sul global (Roy, 2009) podem estar relacionados aos esforços para reconhecer e fortalecer as muitas



alternativas e experimentações na produção do espaço, geralmente lideradas pelos pobres urbanos e, portanto, relegadas à periferia prática e teórica. (SIMONE, 2010). Assim, apesar de geralmente serem representadas como megacidades problemáticas, subdesenvolvidas, pobres e carentes, as metrópoles do Sul estão começando a ser reconhecidas como tendo muito potencial para criar modernidades alternativas (ROBINSON, 2006) às tendências atuais da urbanização capitalista, e este potencial pode estar relacionado à forma como as pessoas produzem modos de vida nas periferias também por meio de práticas de compartilhamento, cooperação e solidariedade, sustentando o comum urbano. (TONUCCI FILHO, 2017).

Quero sugerir que mudanças em escalas mais amplas – como o reconhecimento formal de formas coletivas de posse (urbana) por lei, timidamente admitidas hoje no Brasil – poderiam transformar as lutas locais de cada ocupação, dando-lhes algumas alternativas claras além da divisão público-privada que domina nosso imaginário colonizado pelo capital. Introduzir os comuns no vocabulário político urbano e no sistema legal seria um passo importante em direção a cidades mais justas, em direção a um mundo urbano mais comum. O filósofo francês Henri Lefebvre declarou uma vez que: “[...] um dia, que virá de fato, a propriedade privada da terra, da natureza e de seus recursos, parecerá tão absurda, tão odiosa, tão ridícula quanto a posse de um humano por outro”. (2009, p. 194-195, tradução nossa). As ocupações por moradia nas metrópoles brasileiras podem já estar apontando para essa utopia concreta, na medida em que vivenciam as ambiguidades e os desafios cotidianos envolvidos na produção e reprodução dos comuns urbanos, sob a urbanização periférica.

### Referências

ABRAMO, P. A cidade COM-FUSA: a mão inoxidável do mercado e a produção da estrutura urbana nas grandes metrópoles latino-americanas. **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais**, v. 9, n. 2, p. 25-54, 2007.

ALMEIDA, D. **Isto e aquilo**: agriculturas e produção do espaço na Região Metropolitana de Belo Horizonte. 2016. Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Instituto de Geociências, Belo Horizonte, 2016.

BLOMLEY, N. **Unsettling the city**: urban land and the politics of property. NewYork, London: Routledge, 2004.

- BOLLIER, D. **Think like a commoner**: a short introduction to the life of the commons. Gabriola Island (CA): New Society Publishers, 2014.
- CALDEIRA, T. Peripheral urbanization: autoconstruction, transversal logics, and politics in cities of the global south. **Environment and Planning D: Society and Space**, v. 35, n. 1, p. 3-20, 2017.
- DARDOT, P.; LAVAL, C. **Común**: ensayo sobre la revolución en el siglo XXI. Primera edición. Barcelona: Editorial Gedisa, 2015.
- DE ANGELIS, M. **The beginning of history**: value struggles and global capital. London; Ann Arbor, MI: Pluto, 2007.
- DELLENBAUGH, M.; KIP, M.; BIENIOK, M.; MULLER, A.; SCHWEGMAN, M. (ed.). **Urban commons**: moving beyond state and market. Basel: Birkhäuser Verlag GmbH, 2015.
- FEDERICI, S. Feminism and the politics of the commons. *In*: HUGHES, Craig; PEACE, Stevie; VAN METER Kevin (ed.). **Uses of a WorldWind, Move-ment, Movements, and Contemporary Radical Currents in the United States**. Oakland: AK Press, 2010.
- FOSTER, S.; IAIONE, C. The city as a commons. **Yale Law & Policy Review**, v. 34, p. 281, 2016.
- HARDT, M.; NEGRI, T. **Commonwealth**. Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press, 2009.
- HARVEY, D. The creation of the urban commons. *In*: HARVEY, D. **Rebel cities**: from the right to the city to the urban revolution. London, New York: Verso, 2012.
- HOLSTON, J. **Insurgent citizenship**: disjunctions of democracy and modernity in Brazil. Princeton: Princeton University Press, 2008.
- LEFEBVRE, H. The Right to the City. *In*: LEFEBVRE, H. **Writings on cities**: selected, translated and introduced by Kofman E and Lebas E. Oxford, UK, Malden, USA: Blackwell Publishers, 1996. p. 61-181.
- LEFEBVRE, H. Space: social product and use value. *In*: BRENNER, N.; ELDEN, S. **State, space, world**: selected essays. Minneapolis, London: University of Minnesota Press, 2009.
- LINEBAUGH, P. **Stop, thief!** The commons, enclosures and resistance. Oakland, CA: PM Press 2014.
- LOURENÇO, T. **Cidade ocupada**. 2014. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Escola de Arquitetura, Belo Horizonte, 2014.
- MACPHERSON, C. **Property**: mainstream and critical positions. Toronto: Buffalo; London: University of Toronto Press, 1978.
- Magalhães, F.; Tonucci Filho, J.; Silva, H. Valorização imobiliária e produção do espaço na RMBH: Novas frentes. *In*: Mendonça, J.; Costa, H. (org.). **Estado e capital imobiliário**: convergências atuais na produção do espaço urbano brasileiro. Belo Horizonte: C/Arte, 2011.

- MARX, K. **O capital: crítica da economia política: Livro I: o processo de produção do capital.** São Paulo: Boitempo, 2013.
- MAYER, J. **O comum no horizonte da metrópole biopolítica.** 2015. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Escola de Arquitetura, 2015.
- NASCIMENTO, D. Outra lógica da prática. *In:* NASCIMENTO, D. (org.). **Saberes [auto] construídos.** Belo Horizonte: Associação Imagem Comunitária, 2016.
- NASCIMENTO, D.; BITTENCOURT, R. Invadir ou ocupar? *In:* NASCIMENTO, D. M. (org.). **Saberes [auto] construídos.** Belo Horizonte: Associação Imagem Comunitária, 2016.
- NASCIMENTO, D.; LIBÂNIO, C. (org.). **Ocupações urbanas na Região Metropolitana de Belo Horizonte.** Belo Horizonte: Favela é Isso Aí, 2016.
- OSTROM, E. **Governing the commons: the evolution of institutions for collective action.** New York: Cambridge University Press, 1990.
- POLANYI, K. **A grande transformação: as origens da nossa época.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.
- ROBINSON, J. *Ordinary cities: between modernity and development.* London; New York: Routledge, 2006.
- ROLNIK, R. **Guerra dos lugares: a colonização da terra e da moradia na era das finanças.** São Paulo: Boitempo, 2015.
- ROY, A. The 21st-Century metropolis: new geographies of theory. **Regional Studies**, v. 43, n. 6, p. 819-830, 2009.
- SANTOS, M. **O espaço dividido: os dois circuitos da economia urbana dos países subdesenvolvidos.** 2. ed. São Paulo: Edusp, 2008.
- SIMONE, AM. **City life from Jakarta to Dakar: movements at the crossroads.** New York: Routledge, 2010.
- TONUCCI FILHO, J. **Comum urbano: a cidade além do público e do privado.** 2017. Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Instituto de Geociências, Belo Horizonte, 2017.
- WALL, D. **The commons in history: culture, conflict, and ecology.** Cambridge, MA; London: MIT Press, 2014.

## O comum e as contribuições para a concretização do direito à cidade sustentável e da justiça ambiental

Karine Grassi

---

### 1 Introdução

O presente capítulo tece considerações acerca das contribuições à política urbana brasileira mediante a assim chamada “governança verde” e a “justiça ambiental”. Em especial, se argumenta que a concretização do direito à cidade sustentável se dará para além do acesso a direitos fragmentados e individuais. Diante dessa afirmação, trabalhar-se-á com a ideia de complexidade da cidade e das relações advindas da práxis urbana, mediante o conceito de *Comum*.

O problema de pesquisa que fundou a construção deste texto foi:

- (i) o espaço urbano pode ser compreendido como um Comum? Entendido enquanto ação política (atuar em comum) e de proteção dos bens comuns.

Parte-se da hipótese de que abordar a cidade com um *comum*, ou seja, uma *práxis* sociopolítica juridicamente instituída, constitui um caminho profícuo para a reflexão sobre a ecologização do direito urbanístico, ante a tendência hodierna de espoliação e mercantilização do espaço urbano, fragmentação dos laços sociais e subjugação do político pelo econômico.

Notadamente, o arcabouço normativo e principiológico, contido na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e no Estatuto da Cidade de 2001, tem um potencial transformador, em termos de justiça social e ambiental, de desenvolvimento econômico sustentável, de exercício da cidadania, além de oferecer diretrizes adequadas ao enfrentamento criativo das complexidades contemporâneas. Entretanto, a renovação da política urbana e o exercício do direito à cidade sustentável encontram imensas dificuldades de efetivação, que envolvem diversos obstáculos, tais como:

- (i) político-econômico e socioeconômico;
- (ii) informacionais e de cultura política cidadã;

- (iii) de tradição organizacional e político-institucional;
- (iv) de natureza epistemológica.

A primeira parte do texto apresenta noções gerais sobre o *direito à cidade* sustentável. Para fins metodológicos, adota-se, como ferramenta teórica, o conceito cunhado por Henri Lefebvre, com atualizações dadas por David Harvey. A temática perpassa a legislação brasileira e a literatura especializada. Especificamente com relação à legislação, são utilizados os pressupostos constitucionais da política urbana fixados pela Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) e a legislação infraconstitucional que regulamenta tais pressupostos, a Lei n. 10. 257, de 10 de junho de 2001 – Estatuto da Cidade (EC/2001).

Na segunda parte do artigo, vislumbra-se o debate acerca dos *Bens Comuns* e o *Comum* em uma perspectiva interdisciplinar. A importância teórica dos bens comuns reflete-se no objetivo principal deste texto: a busca de perspectivas que contestem o modelo econômico monolítico e forneçam balizas para um retorno à comunalidade, mediante resistência às privatizações de bens públicos, bem como a proteção do ambiente natural e construído. Para tanto, utilizam-se os escritos de Dardot e Laval, Capra e Mattei, Harvey e Bollier. Diante da teoria exposta, na terceira parte do texto, trabalha-se com a ideia de cidade enquanto um *comum* e o seu papel no fortalecimento de uma governança verde e na justiça ambiental, para além dos pressupostos antropocêntricos fixados pela Modernidade.

A presente pesquisa pautou-se nas ferramentas exploratória, legislativa e bibliográfica; sobretudo, em autores que abordam o tema sob um viés empírico e, em autores que partem da observação da realidade para o plano teórico. Por ser um estudo bibliográfico substancialmente doutrinário, o texto foi elaborado segundo o raciocínio dedutivo, conforme dito, não obstante as fontes consultadas serem sociologicamente orientadas.

## **2 Direito à cidade sustentável: considerações legislativas e doutrinárias**

Ao utilizar o conceito de direito à cidade sustentável, são necessárias ponderações iniciais acerca da trajetória de sua consolidação desse no

ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que o objeto deste trabalho está ancorado na importância dos movimentos sociais urbanos para a proteção do ambiente (natural ou construído).

Cymbalista esclarece que parte significativa das “transformações na base institucional”, relacionadas ao planejamento urbano, é oriunda de mobilizações sociais do início dos anos 1980 e que, juntamente com a participação de atores sociais e técnicos de diversas áreas do conhecimento, organizaram o debate para uma gestão urbana “sob um marco participativo, configurando um discurso para a reforma urbana que buscava intervir na técnica legislativa, sobretudo a partir de uma intervenção na esfera municipal”:<sup>1</sup>

[...] Em meados daquela década [1980] articulou-se o “movimento nacional pela reforma urbana”, desenhado na década de 1960 no contexto das reformas de base promovidas pelo governo João Goulart. Do ponto de vista técnico, o movimento pela reforma urbana empunhava bandeiras que em parte já haviam sido levantadas em momentos anteriores, como a separação entre o direito de propriedade e o direito de construir, o combate à retenção especulativa de imóveis urbanos, a função social da propriedade urbana.<sup>2</sup>

Assim, enquanto figura ativa na Constituinte de 1987, o Movimento Nacional de Reforma Urbana (MNRU) contribuiu de modo significativo para o direito à cidade,<sup>3</sup> não obstante a CRFB/88 não ter contemplado grande parte das propostas elaboradas.<sup>4</sup> A emenda popular apresentada ao Congresso Nacional continha vinte e dois artigos e apenas dois deles estão incorporados ao texto constitucional, no Capítulo II “Da Política Urbana”, os artigos 182 e 183. De todo modo, a Constituição brasileira de 1988 foi a primeira que previu, em capítulo

---

<sup>1</sup> CYMBALISTA, Renato. Instrumentos de planejamento e gestão da política urbana: um bom momento para uma avaliação. In: BUENO, Laura Machado de Mello; CYMBALISTA, Renato (org.). **Planos diretores municipais: novos conceitos de planejamento territorial**. São Paulo: Annablume, 2007. p. 25-26.

<sup>2</sup> *Idem*.

<sup>3</sup> PEREIRA, Elson Manoel. Introdução. In: PEREIRA, Elson Manoel (org.). **A alegoria da participação: planos diretores participativos pós-estatuto da cidade**. Florianópolis: Insular, 2015. p. 15.

<sup>4</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes. Elementos para pensar o direito à cidade sustentável na nova ordem jurídico-urbanística brasileira. In: MUSSI, Andréa Quadrado; GOMES, Daniela; FARIAS, Vanderlei de Oliveira. **Estatuto da cidade: os desafios da cidade justa**. Passo Fundo: Imed, 2011. p. 34-35.

único, o planejamento/desenvolvimento do espaço urbano<sup>5</sup> e tal previsão foi e ainda é considerada um avanço legislativo.

Alfonsin assevera que, muito embora o direito à cidade não estar expresso na CRFB/88, a partir de uma visão hermenêutica é possível afirmar que “que este direito coletivo à cidade sustentável tem seu nascedouro no art. 182 da Constituição”.<sup>6</sup> É com a CRFB/88 que se supera o ideário do chamado “urbanismo lote a lote” e passa-se a fomentar um projeto de cidade como um todo, como um bem coletivo.<sup>7</sup> O desenvolvimento urbano está centrado na função social da cidade e na sadia qualidade de vida de seus moradores, conforme art. 182, caput, da CRFB e o instrumento do Plano Diretor figura enquanto elemento principal de gestão do território urbano (art. 182, §1º) e sua regulamentação é contemplada pela Lei n. 10.257/2001, autodenominada *Estatuto da Cidade* (EC).

O EC fixa parâmetros para o planejamento e a política de desenvolvimento urbano, bem como a figura da gestão democrática, isto é, a participação popular enquanto etapa obrigatória para a formulação e modificação do Plano Diretor Participativo – legislação municipal que regulamentará todas as intervenções espaciais adotadas no âmbito de cada cidade (art. 2º, II). é importante salientar que, ao lado de outros objetivos, o EC prevê o cuidado ecológico, o bem-estar da população e o bem coletivo (art. 1º, parágrafo único).

Segundo o EC, no art. 2º, I, o direito à cidade sustentável se configura pelo seguinte feixe de direitos: (i) o direito à terra urbana; (ii) o direito à moradia; (iii) o direito ao saneamento ambiental; (iv) o direito à infraestrutura urbana; (v) o direito ao transporte público; (vi) o direito aos serviços públicos; (vii) o direito ao trabalho; e (viii) o direito ao lazer, todos fixados em prol das presentes e futuras gerações.

Em linhas gerais, o objetivo da política urbana brasileira, nos moldes do EC, é de que as cidades brasileiras cumpram sua função social e mantenham o equilíbrio ambiental, “de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente”.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> *Idem.*

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 36.

<sup>7</sup> *Idem.*

<sup>8</sup> Art. 2º, IV. BRASIL. **Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências.

Acerca da função social, o texto legal apresenta aspectos ambientais e de bem-estar social, remetendo ao entendimento de que a cidade deverá ser compreendida enquanto bem coletivo. A função social da propriedade privada prevê infra e constitucionalmente restrições à propriedade privada (nos moldes modernos que as conceberam) em razão desse novo direito coletivo que, “por força da expressão consagrada na legislação e nos meios acadêmicos, pode ser designado *direito à cidade*”.<sup>9</sup>

Diante do aparato legal supracitado, observa-se o distanciamento das normas e da realidade das cidades brasileiras. Maricato assevera que a aplicação das leis, até as consideradas mais progressistas, tende a “resultar em decisões conservadoras”, especialmente quando voltadas à terra e a seu acesso,<sup>10</sup> especialmente pelos ideários que constituíram desde o século XIX o direito à propriedade privada de maneira (quase) absoluta.

O EC estabelece, no art. 39, que a propriedade urbana cumprirá a função social quando atender “às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas”.<sup>11</sup>

Diante da previsão, constata-se que o direito à cidade é um direito coletivo e, no entendimento de Harvey, transpassa a “liberdade individual de ter acesso aos recursos urbanos”, pois também é o direito de modificar a cidade de modo coletivo e não individual, pois tal “transformação depende do exercício de um poder coletivo para remodelar os processos de urbanização”.<sup>12</sup>

Entretanto, é importante salientar essa característica coletiva do direito à cidade, também no sentido do questionamento, que se faz aqui, sobre as bases do modelo de Estado de Direito do qual ele faz parte. Trata-se de um modelo moderno fixado sobre as estruturas do liberalismo e do direito individual de

---

Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm). Acesso em: 14 mar. 2019.

<sup>9</sup> GRASSI, Karine. **Plano diretor e audiência pública**: legislação, doutrina e relatos de casos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 44, grifos no original.

<sup>10</sup> MARICATO, Ermínia. Globalização e política urbana na periferia do capitalismo. **Revista VeraCidade**, ano I, n. 4, mar. 2009. s.p.

<sup>11</sup> BRASIL, *op.cit.*

<sup>12</sup> HARVEY, David. A liberdade da cidade. *In*: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes**: Passe Livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil. São Paulo: Boitempo, 2013a. p. 28.



propriedade. Nas palavras de Capra e Mattei, “a Teoria do Direito (Ocidental) junto com a Ciência contribuiu [...] para a visão de mundo tecnicista moderna, de uma ordem materialista e extrativista, típicas da Era Industrial até a Crise Mundial Ecológica, Social e Econômica”,<sup>13</sup> tópico que trabalha-se de modo mais completo posteriormente.

Assim, a previsão legislativa não constitui garantia de consolidação de direitos, o que pressupõe uma série de elementos e interesses diversificados, em uma sociedade plural e conflituosa. Ao analisar direitos advindos de reivindicações sociais e ambientais, Silveira conclui que a consagração formal de direitos ou de compromissos institucionais meramente retóricos produz ao menos dois efeitos negativos: (i) mascara a gravidade dos problemas por passar uma ideia de que contemplados pela legislação já foram solucionados; e (ii) produz uma tendência de desmobilização dos “movimentos sociais legítimos que colocam o tema em pauta e esperam ter seu ponto de vista levado a sério nas tomadas de decisão”.<sup>14</sup>

Tais elementos e interesses diversificados atuam negativamente diante de uma legislação progressiva, como é o caso da legislação urbana brasileira, especificamente, ao abordar questões de mercantilização do espaço urbano e processos de gentrificação. É nesse sentido que é necessária uma mudança paradigmática sobre a cidade, entendida aqui enquanto um sistema complexo, de usufruto pela população, mas ainda permeado pela capacidade de produção contínua de um bem que não tem valorização monetária, isto é, o comum, que é trabalhado no próximo item.

### **3 Os *Bens Comuns* e o *Comum* em uma perspectiva interdisciplinar**

Emergiu, nos últimos anos, a temática de consolidação interdisciplinar para um conceito de *bens comuns* ou *comum* (no singular), não obstante o debate já ser feito, de modo fragmentado, há mais tempo. A ideia que tende a convergir em torno de uma noção de *comum*, não é uma teoria propriamente dita, mas

---

<sup>13</sup> CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **The ecology of law: toward a legal system in tune with nature and communit.** Okland: BK, 2015, p. X. Tradução minha.

<sup>14</sup> SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos processos coletivos em face do risco socialmente intolerável.** Caxias do Sul: Educus, 2014. p. 281.

são abordagens de autores de diferentes áreas, principalmente economia, filosofia, ciências sociais e teoria política. Aos poucos, essas reflexões parecem entrar no mundo da teoria jurídica.

O principal fio condutor está na ruptura com a crença criada em torno do artigo *A tragédia dos comuns*, escrita por Garrett Hardin e publicada na revista *Science*, em 1968, que tem sido frequentemente evocada como justificativa para a apropriação privada de bens ambientais e outros “recursos de fundo comum”. Nesse texto, o autor, de maneira ensaística, assevera que os bens estariam desprotegidos em um regime comunal, tendo em vista a ganância do homem sobre tal bem, com o emblemático exemplo do pasto aberto e da criação de gado.<sup>15</sup>

Alguns dos autores trabalham com as possíveis articulações entre as abordagens que advêm de disciplinas diferentes, por exemplo, David Bollier, que possui diversos escritos sobre governança verde, cidade e noções gerais sobre o *comum*. Christian Laval e Pierre Dardot, por sua vez, promovem uma das tentativas mais abrangentes de mapeamento das diversas abordagens sobre quatro elementos: o *comum*, os *comuns*, o *bem comum* e os *bens comuns*. Na obra *Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI*, os dois autores partem do estudo etimológico dos radicais latinos *cum* e *múnus*<sup>16</sup> (LAVAL; DARDOT, 2017, p. 25), passando pela análise sobre diversos marcos conceituais, em uma ampla gama de autores e disciplinas, de modo a propor uma compreensão muito singular acerca daquilo que entendem como as possibilidades de “instituição do comum”.<sup>17</sup>

Dardot e Laval utilizam-se, assim, do *Comum* enquanto um conceito de *práxis* política em prol da democracia, frente ao neoliberalismo. Embora com desdobramentos diversos e divergências conceituais e de diagnóstico, os escritos de Antonio Negri e Michael Hardt, na trilogia: *Império* (2000), *Multidão: guerra e democracia na era do império* (2004) e, especialmente em *Bem-estar comum*

---

<sup>15</sup> HARDIN, Garrett. The tragedy of the commons. *Science*, v. 162, n. 3.859, p. 1.243-1.248, 1968. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=165331>. Acesso em: 10 abr. 19.

<sup>16</sup> DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *Comum: ensaio sobre a revolução no século XXI*. Tradução de Marina Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017. p. 25.

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 429-578.

(2016), abordam a mesma questão de maneira vanguardista, politizando o conceito, que se dava sobretudo na economia.

Uma vez que não constitui objetivo do texto explorar as diferenças entre as diferentes abordagens, serão trabalhados esses e outros autores que formulam concepções teóricas sobre o *comum*, abstraindo suas diferenças e guardando pontos de convergência. Particularmente, o comum será abordado em uma perspectiva de ação política – e não apenas na acepção de bens com que trabalham os economistas e os juristas, embora essas perspectivas, em tese, possam ser exploradas como complementares. Especialmente, serão abordados aqueles que podem, a nosso ver, contribuir mais diretamente para o estudo interdisciplinar e sistêmico da cidade.

#### **4 A cidade enquanto um *comum***

Diante da perspectiva do *comum*, que busca contestar o contexto econômico dito *neoliberal*, bem como estabelecer balizas para o retorno à comunalidade, esse tópico trabalhará acerca da resistência às privatizações de bens públicos e da proteção do ambiente, especialmente o construído. A noção de cidade, enquanto um comum, é essencial para o fortalecimento de uma governança verde e para a distribuição equitativa de recursos, mediante práticas e políticas públicas urbanas voltados ao coletivo.

Ao superar os pressupostos antropocêntricos, fixados pela Modernidade, se reconhece o potencial existente na figura da comunidade – que pode ser entendida como um grupo de pessoas reunidas em torno de um ideal comum e com poderes de decisão coletiva acerca dos produtos que o urbano gera (culturais ou educacionais, por exemplo), mas que não configuram um valor monetário a ser concebido e, posteriormente, vendável.

O comum urbano pode ser entendido, segundo Harvey, por aquilo que “não pode ser cercado”, independentemente de ser uma mercadoria, e cita o ambiente e a atividade de uma cidade, como exemplo, pois fazem parte do “produto coletivo de seus cidadãos”, passível de apropriação turística pelo mercado, a fim de produzir renda.<sup>18</sup> Assim, segue o autor:

---

<sup>18</sup> HARVEY, David. **Cidades rebeldes**: do direito à cidade à revolução urbana. Tradução de Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes-Selo Martins, 2014. p. 146.

Por meio de suas atividades e lutas cotidianas, os indivíduos e os grupos sociais criam o mundo social da cidade ao mesmo tempo em que criam algo de comum que sirva de estrutura em que todos possam abrigar-se. Embora esse comum culturalmente criativo não possa ser destruído pelo uso, pode ser degradado e banalizado pela utilização abusiva. [...] Os parques urbanos quase sempre aumentam o preço dos imóveis nas áreas vizinhas (desde que, claro, o espaço público do parque seja controlado e patrulhado de modo a manter a ralé e os traficantes a distância). [...]. A criação desse tipo de espaço público diminui radicalmente, em vez de aumentar, a potencialidade de comunalização de todos – a não ser os muito ricos.<sup>19</sup>

Harvey faz crítica com relação à parábola original de Hardin, acerca da tragédia dos comuns, diante da “incapacidade de os direitos de propriedade privada individualizada atenderem aos interesses comuns no modo como deveriam fazer”.<sup>20</sup> A teoria liberal tende a justificar os direitos privados, com relação à propriedade, especialmente, com uma maximização do “bem comum quando socialmente integrado por meio das instituições de mercado livre e em igualdade de circunstâncias”, o que não ocorre.<sup>21</sup> O autor explica, ainda, que o modelo de urbanização capitalista destrói o comum social, político e habitável da cidade, semelhante ao que foi descrito por Hardin, mas com uma lógica diversa:

Sem regulamentação, acumulação individualizada de capital ameaça internamente destruir os dois recursos básicos da propriedade comum que reforçam todas as formas de produção: o trabalhador e a terra. Contudo, a terra que hoje habitamos é produto do trabalho humano coletivo. A urbanização nada mais é do que a incessante produção de um comum urbano (ou sua forma espectral espaços bens públicos) e sua eterna apropriação e destruição por interesses privados.<sup>22</sup>

Outro exemplo de mercantilização da cidade é a infraestrutura urbana criada ou revitalizada, mediante verba pública. As áreas que passam por essas reformas, em sua maioria, ocorrem em bairros mais ricos ou naqueles em que se busca uma valorização alta de terrenos para futuros empreendimentos, causando assim as segregações espaciais e a gentrificação. Essa é uma das

---

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 146-147.

<sup>20</sup> *Idem*.

<sup>21</sup> *Idem*.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 156.

críticas pontuais que diversos autores fazem com relação à parceria público/privada e a divisão não equitativa no fornecimento de serviços públicos:

A vida nas cidades se transformou numa mercadoria. O espaço público se fragmentou, se privatizou, a segregação se impôs. Bairro rico de um lado, com todos os tipos de serviços públicos disponíveis, shoppings, espaços de lazer, polícia privada garantindo a segurança. Bairros pobres e favelas de outro, ocupações com habitações precárias autoconstruídas, sem esgoto e muitas vezes sem água potável, com a eletricidade vinda de ligações clandestinas, em áreas de risco sujeitas a deslizamentos e inundações, sem equipamentos de educação e saúde, sem transporte público adequado, acossados por uma polícia que criminaliza a pobreza.<sup>23</sup>

São modelos de planejamento desigual que reproduzem uma gestão urbana para os “interesses de acumulação do capital”,<sup>24</sup> deixando de lado a qualidade de vida de boa parte da população. Ao trabalhar com a ideia de *cidade-negócio*, Vainer<sup>25</sup> explica que as parcerias público-privadas configuram como elemento das causas dessas desigualdades na distribuição de melhorias no espaço urbano, em total desacordo com as funções da cidade, previstas no Estatuto da Cidade (EC). O convívio comunitário urbano é considerado um aspecto menor quando comparado às demandas privadas – que incluem, como ocorreu nas cidades-sedes da Copa do Mundo, em 2014, violações de direitos à cidade e à moradia. O autor corrobora essa afirmação ao documentar que mais de 250 pessoas pobres foram removidas de modo forçado de sua casa, fixada em locais que, posteriormente, receberam projetos e investimento.<sup>26</sup>

Diante da lógica de modernização conservadora ou “governança empreendedorista” – termo cunhado por Ribeiro e Santos Júnior,<sup>27</sup> que possui como fim o lucro concentrado, visualiza-se a lógica de apropriação e de espoliação do ambiente (natural e constituído), do comum e de bens comuns, inclusive com cenários de privatização de transportes ou da água, embasados na

---

<sup>23</sup> BAVA, Silvio Caccia. A cidade como mercadoria. **Le Monde Diplomatique Brasil**, ed. 73, p. 5, ago. 2013.

<sup>24</sup> *Idem*.

<sup>25</sup> VAINER, Carlos. Quando a cidade vai às ruas. In: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes: passe livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil**. São Paulo: Boitempo: Carta Maior, 2013. p. 38.

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 39.

<sup>27</sup> RIBEIRO, Luiz Cesar de Queiroz; SANTOS JÚNIOR, Orlando Alves. Desafios da questão urbana. **Le Monde Diplomatique Brasil**, ano 4, n. 45, p. 5, abr. 2011.

ampliação ou melhoria do serviço. Maricato assevera que a cidade é um produto e, como tal, pode ser um grande negócio “para os capitais que embolsam, com sua produção e exploração, lucros, juros e rendas” e cria “uma disputa básica [...] entre aqueles que querem dela melhores condições de vida e aqueles que visam apenas extrair ganhos”.<sup>28</sup>

Harvey avalia que, diante da “ética neoliberal de individualismo, acompanhada pela recusa de formas coletivas de ação política”, parece irreal a noção de que “a cidade possa funcionar como um corpo político coletivo”, enquanto um local *para e partir do qual* surjam “movimentos sociais progressistas”.<sup>29</sup> Entretanto, há que se pensar em mudanças paradigmáticas, e entende-se que o conceito de *comum*, nos termos fixados por Negri e Hardt, contribui, tendo em vista que “não coloca a humanidade separada da natureza, seja como sua exploradora ou sua guardiã; centra-se, antes, nas práticas de interação, cuidado e coabitação num mundo comum, promovendo as formas benéficas do comum e limitando as prejudiciais”.<sup>30</sup>

Em face da crise ambiental e urbana, apontada enquanto principais causas da injustiça ambiental e social, entende-se que a ideia do *comum* e de seu resgate nas esferas da vida urbana e coletiva tende a contribuir positivamente ao lado do debate de superação do modelo de Estado de Direito Moderno e antropocêntrico, proposto pela ecologização do Direito, item que será trabalhado a seguir.

## 5 Justiça ambiental e a ecologização do Direito Urbanístico

A ideia de justiça ambiental será desenvolvida com base no entendimento da noção de *comum* para uma perspectiva ecológica, a fim contribuir para a mudança paradigmática das relações sociais, urbanas e ambientais que regem o direito à cidade. Diante da crise ambiental, diversas teorias surgiram no intuito de fornecer novos modelos de gestão dos recursos naturais e de desenvolvimento econômico – algumas questionam até mesmo o modelo

---

<sup>28</sup> MARICATO, Ermínia. É a questão urbana, estúpido! *In*: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes**: passe livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil. São Paulo: Boitempo: Carta Maior, 2013. p. 20.

<sup>29</sup> HARVEY, David. Direito à cidade. **Revista Piauí**, ed. 82, jul. 2013b, s.p.

<sup>30</sup> HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Bem-estar comum**. São Paulo: Record, 2016. p. 8.

capitalista de crescimento *a todo o custo*, propondo o *decrescimento* como alternativa. Encontram-se na literatura autores que defendem a superação do conceito inicial de desenvolvimento sustentável e utilizam as ideias de *sustentabilidade fraca* e *sustentabilidade forte*, em especial os filiados à linha do *decrescimento* cunhado por Nicholas Georgescu-Roegen e André Gorz.<sup>31</sup>

Sabe-se que o movimento de justiça ambiental é oriundo de reivindicações de grupos sociais fragilizados (econômica e socialmente) nos Estados Unidos, em fins de 1980. Esse movimento trouxe a necessidade de questionar a distribuição de recursos e justiça, com enfoque no meio ambiente, conforme Kässmayer.<sup>32</sup> A autora, ainda com aporte em I Manzano, questiona possível contradição entre o Estado de Bem-Estar Social *versus* o “esgotamento dos recursos naturais”, uma vez que o Estado clássico legitima a exploração ilimitada da natureza, em prol do progresso e desenvolvimento e fomenta a crise do Estado de Bem-Estar Social.<sup>33</sup>

A ação justa distribui o bem comum e não há como levar em consideração apenas o que a maioria ou uma coletividade entende por bem comum. Tem-se que levar em consideração a totalidade e o indivíduo, na parte da moral social, pois a justiça diz respeito apenas a uma pequena parte dos deveres de direito ou a moral do direito. Sua medida não consiste em um donativo unilateral, mas a reciprocidade integra o cerne da justiça.<sup>34</sup>

A premissa apresentada pela autora é de que bem-estar não é apenas justiça social, mas também justiça ambiental.<sup>35</sup> Desse modo, a união entre os princípios da justiça ambiental e da sustentabilidade são “fundamentais para a reconfiguração do Estado Social”, visando à mitigação dos processos de exploração e distribuição desigual dos custos e recursos ambientais.<sup>36</sup>

---

<sup>31</sup> MUELLER, Charles C. O debate dos economistas sobre a sustentabilidade: uma avaliação sob a ótica da análise do processo produtivo de Georgescu-Roegen. **Estudos Econômicos**, São Paulo, n. 35, n. 4, oct./dez. 2005, s.p.

<sup>32</sup> KÄSSMAYER, Karin. A justiça ambiental como elemento do Estado contemporâneo. In: LEITE, José Rubens Morato; DINNEBIER, Flávia França (org.). **Estado de direito ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza**. São Paulo: Instituto Direito por um Planeta Verde, 2017. p. 553.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 544.

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 559.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 544.

<sup>36</sup> *Ibidem*, p. 546-547.

Por sua vez, Lefebvre, na obra *A revolução urbana*, de 1970, defendeu alterações paradigmáticas acerca do fenômeno urbano, com a ideia central de que há um conhecimento específico urbano, mas para concebê-lo, é necessária a ligação com outros conhecimentos, em prol do interesse coletivo.<sup>37</sup> Essa ideia contribuiu significativamente para a crítica de separação dos conhecimentos, especialmente àqueles voltados ao planejamento urbano, ao direito à cidade e à proteção do ambiente.

Harvey é um dos autores que, com amparo nos estudos teóricos e dialéticos acerca do direito à cidade, de Lefebvre,<sup>38</sup> demonstra que o potencial de movimentos que buscam a superação de um modelo posto – político, social ou econômico, tomam uma “dimensão urbana”; isto é, a importância de compreender e assimilar a sociologia urbana em contextos de transformações e interligação. O autor faz crítica ao papel secundário que tais movimentos recebem, principalmente da esquerda tradicional, quando “subestimados como meras tentativas reformistas de lidas com questões específicas”.<sup>39</sup> A ideia basilar, para Harvey, é trabalhar tais perspectivas de modo sistêmico, tendo em vista que “há no urbano uma multiplicidade de práticas prestes a transbordar de possibilidades alternativas”.<sup>40</sup>

Assim, faz-se a ligação, ainda, com a proposta de Capra, na obra *Teia da vida*, de 1996. Diante da evidente crise de percepção da sociedade e da Ciência, Capra oferece uma nova forma de compreensão da atualidade e propõe uma mudança de pensamento, de valores, de cultura, da Ciência e da dimensão política<sup>41</sup> (2006, p. 23ss). Não há como compreender os problemas hodiernos de modo isolado, pois trata-se de sistemas interligados e interdependentes, explica o autor. Ao superar a visão mecanicista – cunhada por Newton e Descartes –, Capra entende que a filosofia, a Ciência e as leis deverão estabelecer uma visão holística de mundo, em que o todo está integrado à visão ecológica, pois afirma a

---

<sup>37</sup> LEFEBVRE, Henri. **A revolução urbana**. Tradução de Sérgio Martins. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2004. p. 126-128.

<sup>38</sup> HARVEY, *op. cit.*, p. 16.

<sup>39</sup> *Ibidem*, p. 16-17.

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 22.

<sup>41</sup> CAPRA, Fritjof. **A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos**. Tradução de Newton Roberval Eichenberg. São Paulo: Cultrix, 2006. p. 23 ss.



existente interligação/interdependência entre os fenômenos e os indivíduos, diante dos processos cíclicos na natureza.<sup>42</sup>

Em obra mais recente e em parceria com Ugo Mattei, Capra propõe uma mudança de paradigma legal para uma nova ordem, a *ecologia do direito*: “uma visão da realidade social não como um agregado de ‘blocos de construção’ individuais, mas como sendo composta de redes sociais e comunidades.<sup>43</sup> Nessa visada, a lei surge de modo comunitário com “a personificação legal de sua auto-organização” e não possui a estrutura objetiva posta pela Modernidade:<sup>44</sup> Assim:

[...] a ecologia do direito refere-se a uma ordem legal que é consistente e homenageia os princípios básicos da ecologia. A ecologia do direito implica um processo de transformação das instituições legais de serem máquinas de extração, enraizadas no funcionamento mecanicista da propriedade privada e da autoridade estatal, em instituições baseadas em comunidades ecológicas. A ecologia do direito busca uma qualidade de vida econômica que vise nutrir e preservar a natureza no interesse das gerações futuras e superar a sobrevivência humana.<sup>45</sup>

O pensamento de Alfonsin segue o mesmo raciocínio, ao alertar para uma necessária alteração de postura sobre o espaço urbano face à incapacidade da população e dos agentes públicos de afastarem as interpretações políticas e jurídicas pelo viés do liberalismo jurídico clássico:

[...] o maior obstáculo para a efetividade do Estatuto da Cidade e, portanto, do próprio direito à cidade é uma disputa de fundo entre uma velha ordem jurídica nucleada pelo direito individual de propriedade e a nova ordem jurídico-urbanística que emerge com o Estatuto da Cidade, na qual a função social da propriedade e o direito à cidade passam a ser novos centros para o ordenamento jurídico, agora policêntrico. [...] Poder Judiciário, Ministério Público, Administrações Públicas e mesmo entidades da sociedade civil e movimentos sociais precisam, urgentemente, compreender que a efetividade dos novos direitos previstos no Estatuto da Cidade depende de uma radical mudança de postura e de olhar para a cidade, enquanto fenômeno central da contemporaneidade, elevada, agora, à categoria de

---

<sup>42</sup> CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **The ecology of law: toward a legal system in tune with nature and communit.** Okland: BK, 2015. p. 4.

<sup>43</sup> *Idem.*

<sup>44</sup> *Ibidem*, p. 14.

<sup>45</sup> CAPRA; MATTEI, *op. cit.*, 2015, p. 41.

direito coletivo do qual são titulares todas as pessoas que vivem em cidades.<sup>46</sup>

Já afirmamos em momento anterior que, não obstante a positivação do direito à cidade, ele só tomará forma de direito forte “na medida em que subsistirem os fundamentos políticos, culturais e jurídicos para tanto”.<sup>47</sup> O presente texto postula que a ecologização do direito urbano pode ser melhor realizada por meio da sua conceitualização como um *comum*, perspectiva rica em postulados principiológicos sobre novas formas de gestão. A ideia de ecologização é fundamental, por sua vez, tanto no sentido de ressaltar a importância dos recursos naturais e da saúde dos ecossistemas para a vida humana em sociedade – no caso, no meio urbano –, mas também no sentido epistemológico, uma vez que traz consigo um corpo de teorias e conceitos de apreensão interdisciplinar.

A metáfora da teia da vida, como demonstra Capra,<sup>48</sup> tornou-se irresistível para as ciências em geral, e expressa uma compreensão mais profunda do caráter relacional do mundo material e simbólico, do natural e do artificial, dos processos biológicos, sociais, econômicos e políticos. A noção de *comum* é capaz de inspirar a compreensão da complexidade dos problemas urbanos, com o entendimento da limitação da concepção jurídica moderna para enfrentar os abusos sobre os valores, bens e práticas compartilhados, que criam laços sociais e sustentam a vida; e, quem sabe, a formulação de novos modos de gestão do espaço urbano, em um processo experimental, mas bem fundamentado em termos principiológicos.

---

<sup>46</sup> ALFONSIN, Betânia de Moraes. Direito à cidade sustentável na nova ordem jurídico-urbanística brasileira: emergência, internacionalização e efetividade em uma perspectiva multicultural. In: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas – uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. 3. ed. Saraiva: São Paulo, 2016. p. 336.

<sup>47</sup> PILATI, José Isaac; GRASSI, Karine. A produção do espaço urbano brasileiro e a mercantilização da cidade. In: GRASSI, Karine; CARVALHO, Claudio Oliveira de; GRAZIANO SOBRINHO, Sergio Francisco Carlos (org.). **Vidas urbanas e a vida nas cidades: regramentos urbanos, ambientais, seletividade e violências**. Caxias do Sul: Educs, 2018. p. 37. v. 1.

<sup>48</sup> CAPRA, *op.cit.*, cap. 1.

## 6 Considerações finais

Buscou-se, ao longo do texto, verificar, a partir do entendimento da cidade e do espaço urbano enquanto um *comum* – no viés de ação política e de proteção dos bens comuns –, suas contribuições para a ecologização do Direito Urbanístico, pautado em uma ética e em uma epistemologia ambiental. O entendimento de que há uma forte ligação entre o ambiente natural e construído remete à necessidade de fruição igualitária e redistribuição dos bens e serviços coletivos, frente à lógica de exclusão, mercantilização e espoliação do *comum*, presentes no modo antropocêntrico de criação das normas e de políticas públicas.

Com fundamento em estudiosos da área, verificou-se que a evolução legislativa urbana, na época da redemocratização do País, foi fruto dos movimentos sociais urbanos, especialmente aqueles que buscavam a fixação do direito à moradia, como um direito fundamental.

Outro ponto analisado no presente trabalho possibilitou o debate acerca dos *Bens Comuns* e o *Comum* em uma perspectiva interdisciplinar, tendo em vista que o objetivo do texto é: verificar perspectivas de enfrentamento do modelo econômico hodierno e fornecer elementos para o retorno à comunalidade, mediante resistência às privatizações de bens públicos, bem como à proteção do ambiente natural e construído. Foi possível demonstrar, assim, que a ideia de cidade enquanto um *comum* e o seu papel no fortalecimento de uma governança verde e na justiça ambiental, são pressupostos fundamentais para a alteração do modelo de Estado de Direito antropocêntrico, enraizado na propriedade privada, pela Modernidade.

Não obstante, é importante não perder de vista a imensa lacuna entre o viés propositivo e a realidade bem pouco ecológica, inclusive de pesados retrocessos, que se pode vislumbrar tanto internacionalmente quanto no Brasil, sob o “guarda-chuva” do Estado de Direito. Essa distinção que a Teoria do Direito faz entre a realidade projetada pelo *dever-ser* normativo e a realidade propriamente dita, à evidência da exacerbação dos problemas ambientais – por intermédio ou a despeito do direito posto –, de modo que a ideia do comum seja compreendida como um desafio, um ideal a ser buscado, sem quaisquer ilusões sobre a conjuntura histórica e os obstáculos por ela impostos. Não obstante,

todo caminho começa com a formulação de um rumo e princípios que orientem os primeiros passos, capazes de instrumentalizar alternativas pragmáticas, mas politicamente consistentes.

### Referências

ALFONSIN. Betânia de Moraes. Elementos para pensar o direito à cidade sustentável na nova ordem jurídico-urbanística brasileira. *In*: MUSSI, Andréa Quadrado; GOMES, Daniela; FARIAS, Vanderlei de Oliveira. **Estatuto da cidade**: os desafios da cidade justa. Passo Fundo: Imed, 2011.

ALFONSIN. Betânia de Moraes. Direito à cidade sustentável na nova ordem jurídico-urbanística brasileira: emergência, internacionalização e efetividade em uma perspectiva multicultural. *In*: WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os novos direitos no Brasil**: natureza e perspectivas – uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas. 3. ed. Saraiva: São Paulo, 2016. p. 359-373.

BAVA, Silvio Caccia. A cidade como mercadoria. **Le Monde Diplomatique Brasil**, ed. 73, ago. 2013.

BOLLIER, David; HELFRICH, Silke (org.). **The wealth of the commons**. Amherst, MA: Levellers Press, 2012.

BOLLIER, David; HELFRICH, Silke (org.). **Pensar desde los comunes**: una breve introducción. Madri: Traficantes de Sueños, 2016.

BRASIL. **Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm). Acesso em: 14 mar. 2019.

CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **The ecology of law**: toward a legal system in tune with nature and communit. Okland: BK, 2015.

CAPRA, Fritjof; MATTEI, Ugo. **A teia da vida**: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. Tradução de Newton Roberval Eicheberg. São Paulo: Cultrix, 2006.

CYMBALISTA, Renato. Instrumentos de planejamento e gestão da política urbana: um bom momento para uma avaliação. *In*: BUENO, Laura Machado de Mello; CYMBALISTA, Renato (org.). **Planos diretores municipais**: novos conceitos de planejamento territorial. São Paulo: Annablume, 2007. p. 25-32.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **Comum**: ensaio sobre a revolução no século XXI. Tradução de Marina Echalar. São Paulo: Boitempo, 2017.

GRASSI, Karine. **Plano diretor e audiência pública**: legislação, doutrina e relatos de casos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

HARDIN, Garrett. The tragedy of the commons. **Science**, v. 162, n. 3.859, p. 1.243-1.248, 1968. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=165331>. Acesso em: 10 abr. 2019.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Bem-estar comum**. São Paulo: Record, 2016.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Império**. São Paulo: Record, 2001.

HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. **Multidão: guerra e democracia na era do império**. Rio de Janeiro: Record, 2005.

HARVEY, David. **Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana**. Tradução de Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes-Selo Martins, 2014.

HARVEY, David. A liberdade da cidade. In: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes: passe livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2013a.

HARVEY, David. Direito à cidade. **Revista Piauí**, Ed. 82, jul. 2013b.

KÄSSMAYER, Karin. A justiça ambiental como elemento do Estado contemporâneo. In: LEITE, José Rubens Morato; DINNEBIER, Flávia França (org.). **Estado de direito ecológico: conceito, conteúdo e novas dimensões para a proteção da natureza**. São Paulo: Instituto Direito por um Planeta Verde, 2017. p. 542-564.

LEFEBVRE, Henri. **A revolução urbana**. Tradução de Sérgio Martins. Belo Horizonte: Ed. da UFMG, 2004.

MARICATO, Ermínia. Globalização e política urbana na periferia do capitalismo. **Revista VeraCidade**, ano I, n. 4, mar. 2009. s.p.

MARICATO, Ermínia. É a questão urbana, estúpido! In: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes: passe livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil**. São Paulo: Boitempo: Carta Maior, 2013.

MUELLER, Charles C. O debate dos economistas sobre a sustentabilidade: uma avaliação sob a ótica da análise do processo produtivo de Georgescu-Roegen. **Estudos Econômicos**, São Paulo, v. 35, n. 4, oct./dez. 2005.

PEREIRA, Elson Manoel. Introdução. In: PEREIRA, Elson Manoel (org.). **A alegoria da participação: planos diretores participativos pós-estatuto da cidade**. Florianópolis: Insular, 2015.

PILATI, José Isaac; GRASSI, Karine. A produção do espaço urbano brasileiro e a mercantilização da cidade. In: GRASSI, Karine; CARVALHO, Claudio Oliveira de; GRAZIANO SOBRINHO, Sergio Francisco Carlos (org.). **Vidas urbanas e a vida nas cidades: regramentos urbanos, ambientais, seletividade e violências**. Caxias do Sul: Educus, 2018. p. 22-40. v. 1.

RIBEIRO, Luiz Cesar de Queiroz; SANTOS JÚNIOR, Orlando Alves. Desafios da questão urbana. **Le Monde Diplomatique Brasil**, ano 4, n. 45, abr. 2011.

SAULE JUNIOR, Nelson. O direito à cidade como centro da nova agenda urbana. **IPEA – Boletim regional, urbano e ambiental**, n. 15, jul./dez. 2016. Disponível em: [http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7114/1/BRU\\_n15\\_Direito.pdf](http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7114/1/BRU_n15_Direito.pdf). Acesso em: 20 mar. 2019.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco ecológico abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos processos coletivos em face do risco socialmente intolerável**. Caxias do Sul: EducS, 2014.

VAINER, Carlos. Quando a cidade vai às ruas. *In*: MARICATO, Ermínia *et al.* **Cidades rebeldes: passe livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil**. São Paulo: Boitempo: Carta Maior, 2013.

## Epílogo: uma Rede do *Comum*

Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira

---

Apesar de vivermos em um período marcado pelo alegado fim das grandes narrativas, encontramos-nos diante de desafios inauditos.

A “crise” ecológica não diz respeito apenas ao clima e à diminuição e degradação das florestas, mas também a fenômenos como a “sexta extinção” da biodiversidade, que representa a rápida aniquilação da fauna e da flora terrestre e aquática; a intoxicação ambiental e sanitária por substâncias utilizadas nas atividades agrícolas e industriais; a geração e disposição inadequada de resíduos e efluentes; a insegurança alimentar e nutricional; o uso socialmente injusto e irracional dos recursos hídricos e a pressão sobre os ecossistemas. O meio natural, base de sustentação da vida, encontra-se em situação de colapso por força das atividades humanas – o que, para muitos acadêmicos, é o que melhor caracterizaria o período mais recente na história do Planeta, o chamado Antropoceno.

Na nossa época, as tensões geopolíticas e geoeconômicas não se abrandaram. Parecem antes se volatilizar, com disputas pelos recursos energéticos e pela água; pelo direito de poluir; pelas riquezas minerais e da biodiversidade; pelo controle militar e financeiro regional e global; pela busca frenética de mercados consumidores, mão de obra barata, oportunidades de investimento especulativo de alto retorno e pouco risco. Desde 1945, vive-se à sombra de uma possível catástrofe nuclear, perspectiva diante da qual a política parece, em última instância, impotente.

Muito embora à primeira vista não evoquem a mesma sensação apocalíptica, determinados fenômenos contemporâneos põem em questão a própria ideia de humanidade, tanto em sua face biológica como cultural. A engenharia genética traz promessas de poder, conforto e bem-estar, mas evoca questionamentos de ordem ética e epistemológica: qual o sentido da dignidade e da autonomia humanas diante da possibilidade de redução do corpo e da psique a *res in commercio* e a objetos de manipulação tecnológica?

A noção de que o conhecimento e a cultura são construções sociais é desafiada pela apropriação oligopolista dos seus frutos, processos e instrumentos. A homogeneização dos comportamentos e das aspirações em um frenesi consumista, somada à predominância de um modo de subjetivação individualista e concorrencial, corresponde a processos diversos de assimilação cultural e fragmentação dos laços sociais. É notável a expropriação, a perda ou o empobrecimento acelerado das línguas e dos costumes, da memória biocultural, das formas sociais peculiares de significar e representar.

É cada vez mais claro, ademais, que o momento é de exacerbação das diversas formas de divisão social. Do ponto de vista da renda e da riqueza material, poucas dezenas de bilionários concentram mais recursos do que 3 mil milhões de pobres somados. Ironicamente, economias fundadas na venda da força de trabalho negam a centenas de milhões de seres humanos um emprego. Enquanto os conflitos fundiários se perpetuam, a formação de guetos e favelas no meio urbano atinge escala sem precedentes. A segregação socioespacial produz violência, injustiças sociais e ambientais. Milhões de pessoas são privadas dos recursos mais básicos e tornadas vulneráveis a desastres e eventos extremos, bem como à poluição, às péssimas condições de transporte e de moradia.

Os muros que fragmentam a vida social não são apenas literais, também são simbólicos. A segregação de caráter étnico, cultural, religioso e de gênero não deixou de ser uma realidade para boa parte das sociedades e constitui espécie peculiar de trincheira entre indivíduos e grupos. As chamadas “crises” de refugiados, as novas barreiras à imigração e o crescimento de movimentos políticos xenófobos parecem demonstrar que o mundo “globalizado” vem a ser um mundo fraturado e dividido.

Estas ameaças têm em *comum*, em primeiro lugar, o fato de serem obra humana. Embora possuam diversas facetas, são problemas de natureza política, no sentido de que dizem respeito à nossa capacidade de viver juntos. Se é certo que a contemplação desses desafios traz mais dúvidas do que certezas, é igualmente certo que demandam um esforço de compreensão menos fragmentário. Acreditamos que as diversas áreas do conhecimento, sem negar as conquistas da superespecialização e os avanços técnicos aplicados, podem contribuir decisivamente com esforços de síntese. De forma análoga, os



movimentos sociais de caráter identitário, ou aqueles orientados por agendas específicas, podem contribuir para uma compreensão mais universal de problemas de fundo, que condicionam suas pautas.

Diante disso, para fazer referência ao célebre debate sobre a “tragédia dos comuns”, parece-nos que a tragédia do atual período histórico reside sobretudo na incapacidade ou falta de articulação política em acolher, valorizar e proteger institucionalmente tudo aquilo que nos é *comum* – como indivíduos, como membros de grupos sociais, de comunidades, como seres humanos.

Nossa aposta é a de que os atuais debates sobre os *comuns* ambientais e genéticos, do conhecimento e da cultura, da comunidade e da organização política, dos serviços e das funções públicas, da informação e dos espaços virtuais, dos direitos difusos e coletivos, do direito à cidade e outros, possuem um sentido *comum*. Ainda que limitadas as respostas, a articulação entre conhecimentos e práticas do meio acadêmico e de organizações sociais destas temáticas pode contribuir com a formulação das perguntas para as quais é preciso encontrar melhores respostas, e sobre as quais é preciso agir.

Assim, entendemos os *bens comuns*, ou *comuns*, como todos aqueles objetos materiais ou imateriais, reais ou simbólicos, que são ou deveriam ser acessíveis a todos ou a muitos, de forma coletiva, compartilhada, pública, não excludente – quer se pense em termos de indivíduos; grupos sociais que compartilham valores ou interesses, ou de base identitária, étnica, linguística ou de parentesco; sociedades nacionais ou a própria humanidade.

A expressão *bens comuns* é arriscada – alguns alegam que a palavra *bem* teria o condão de reificar esses valores, submetendo-os à lógica proprietária ou mercantil, motivo pelo qual seria conveniente rejeitá-la. De outro ponto de vista, pode-se argumentar que convém ressignificar a palavra *bens* como algo que não se reduz à forma mercadoria; que um *patrimônio* não é necessariamente uma propriedade privada; que o próprio *mercado* não precisa significar o despotismo dos grandes núcleos de poder privado sobre as diversas esferas da vida. O uso que se faz das palavras também é parte do enigma.

À proteção e salvaguarda dos bens, valores e espaços *comuns* corresponde um debate sobre o *comum*, enquanto práxis ou instituição política. Um dos pressupostos desse debate é a fuga do desgastado debate que opõe *Estado* e *Mercado*, como se não se tratassem de polos complementares de uma mesma

realidade histórica. Questionar os limites dessa forma institucional cristalizada significa repensar os processos democráticos, enquanto experimentos na busca pela autodeterminação dos povos e comunidades; pela conciliação entre os direitos individuais e a salvaguarda dos aspectos comuns/coletivos da existência, em uma concepção ascendente, não autoritária e tecnocrática do poder.

A problematização do *comum*, que vem sendo realizada pelo meio acadêmico, vem explicitando os sentidos por detrás do uso do *comum*, dos *comuns*, do *bem comum*, dos *bens comuns* e das expressões derivadas destes radicais latinos. É preciso separar estes sentidos, desvendar os equívocos que a hibridização de significantes esconde e compreender seu percurso, a fim de tornar mais claro o debate sobre a instituição do *comum*, desde o ponto de vista jurídico, político, econômico e filosófico.

Os organizadores desta obra, somando-se a diversos esforços, pretendem contribuir, com muito entusiasmo, com este debate, promovendo ações acadêmicas como o *I Congresso Internacional sobre o Comum e os Commons*, realizado em Caxias do Sul, de 12 a 14 de junho de 2019, ocasião em que será lançada essa obra. A obra e o evento são fruto de uma *Rede de Pesquisa* iniciada pelos professores Antônio Carlos Wolkmer, Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira, Gustavo Silveira Borges, Márcio de Souza Bernardes e Maria de Fatima Schumacher Wolkmer, no ano de 2018. Essa iniciativa encontrou, em poucos meses, outros pesquisadores e outras redes de pesquisa, também interessadas em ampliar o debate sobre o tema no Brasil e somar esforços em torno de propósitos acadêmicos comuns. O conhecimento constitui um arquétipo do *comum* a ser protegido e valorizado.

Caxias do Sul, abril de 2019

## **SOBRE OS AUTORES**

### **ORGANIZADORES**

#### **Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira**

Doutor em Direito (2011) pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), área de concentração Direito, Estado e Sociedade, com estágio Doutorado-Sandwich/Capes, na Universidade Lusitana (Porto/Portugal). Mestre em Direito (2005) pela UFSC, área de concentração Teoria e Filosofia do Direito. Bacharel em Direito (2002) pela UFSC. Doutor e professor adjunto na Universidade de Caxias do Sul (UCS), atuando nos cursos de Bacharelado, Mestrado Acadêmico e Doutorado em Direito. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Teoria e Filosofia do Direito, Direito Ambiental e Ecologia Política.

#### **Gustavo Borges**

Pós-Doutor em Direito Civil, com bolsa de pesquisa PNPd/Capes, na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos) (2014). Doutor em Direito Civil na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) (2013). Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) (2007). Especialista em Ciências Penais pela PUCRS (2005). Pós-graduação pela Escola da Magistratura do Rio Grande do Sul (Ajuris) (2003). Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUCRS (2002). Atualmente, é professor na Graduação e Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense e da Pós-Graduação no Centro Universitário Ritter dos Reis (Uniritter). Parecerista em diversas revistas. Participante em diversos projetos de pesquisa vinculados à PUCRS e UFRGS. Pesquisador no Núcleo de Pesquisas em Direitos Humanos e Cidadania (Nupec), na Unesc. Autor de diversos trabalhos científicos desenvolvidos nas áreas do Direito e da Medicina. Tem experiência no Direito, com ênfase em Direito Civil e Processual Civil, com atuação acadêmica nas áreas: Direito Civil, Direito Processual Civil, Direito do Consumidor, Responsabilidade Civil, Contratos e Direito Médico. Advogado e parecerista em Direito Médico.

#### **Maria de Fatima Schumacher Wolkmer**

Possui graduação em Ciências Sociais e Jurídicas pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos, 1984). Especialização em Direito Público pela mesma universidade (1985). Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC, 1993) e Doutorado em Direito pela mesma universidade (2003). Professora concursada no Program de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Sociedade da Unesc na qualidade de titular-40 horas. Integrante do Núcleo de Pesquisa Direitos Humanos, Cidadania e Novos Direitos (Nupec) da Unesc. Tem experiência em assessoria parlamentar e na área jurídica, com ênfase em Direito Público, cidadania e meio ambiente. Pesquisadora nos Projetos Rede Guarani/Serra Geral (CNPq, Fapesc e ANA) e Águas, direito humano à água e ao saneamento básico nos Países da Unasul: formulação de políticas públicas e de marcos regulatórios comuns, CNPq, Brasil. Coordenadora do Núcleo de Estudos em Geopolítica da Água. Pesquisadora no *Institut International d'Études et Recherches sur les Biens Communs* (IHERBC), França. Tem experiência na área de Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: Cidadania e Direitos Humanos, Direito Humano à Água, Metodologia da Pesquisa Jurídica, Ética Ambiental e Crise da Água, Política Nacional de Recursos Hídricos.

## AUTORES

### **Alain Pierre Claude Henri Herscovici**

Possui graduação em Administration – *École Supérieure de Commerce D’Amiens* (1978). Graduação em Economia – *Université de Picardie* (1978). Mestrado em Economia – *Université Paris 1 Pantheon-Sorbonne* (1980). Doutorado em Economia – *Université de Picardie* (1992) e Doutorado em Economia – *Université Paris 1 Pantheon-Sorbonne* (1983). Atualmente é professor titular na Universidade Federal do Espírito Santo. Tem experiência na área de Economia, mais especificamente nos seguintes temas: Epistemologia e Metodologia Econômicas, História do Pensamento Econômico, Economia da Cultura, Economia da Informação, *Law and Economics*, Economia do Bem-Estar, Macrodinâmica e Economia Institucional.

### **Alejandro Rosillo Martínez**

Possui doutorado em Estudios Avanzados en Derechos Humanos pela *Universidad Carlos III de Madrid* (2011). Atualmente é pesquisador na *Universidad Autonoma de San Luis Potosi*. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Teoria do Direito.

### **Álvaro A. Sánchez Bravo**

Doctor en Derecho. Secretario de Universidades e Investigación. Comision Ejecutiva FETE-UGT Sevilla. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Profesor de Política Criminal. Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología. Miembro del Grupo de Expertos sobre Información y Seguimiento de la Directiva Marco de Aguas de la Unión Europea (CHG. Ministerio de Medio Ambiente). Presidente de la Asociación Andaluza de Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible. Coordinador de Relaciones Internacionales del Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU). Miembro del Consejo Sectorial Local de Medio Ambiente y Sostenibilidad de Sevilla. Director del I Encuentro Internacional de Adaptación AL Cambio Climático. Director del Encuentro Hispano-Brasileño de Derechos Humanos. Universidad de Sevilla. Facultad de Derecho. Campus Ramon y Cajal.

### **Argus Dag Min Wong**

Possui graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2009). Advogado, de 2009 até 2015, atuante e com título de especialista nas seguintes áreas do direito: Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito e Processo do Trabalho – Universidade Anhanguera-Uniderp. Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito de Família e Sucessões – Faculdade Internacional Signorelli. Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Empresarial – Faculdade Internacional Signorelli. Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Constitucional – Uniasselvi. Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Civil e Direito Processual Civil – Uniasselvi. Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Consumidor – Uniasselvi. Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Imobiliário – Universidade Positivo. Atualmente é Tabelião e Registrado, sendo Oficial Titular no Tabelionato de Notas e Registro Civil das Pessoas Naturais do Município de Jacinto Machado – Santa Catarina, aprovado por concurso público, de provas e títulos; assumiu a função pública em novembro de 2015.

### **Carlos Rafael Bogdezevicius**

Mestre em Gestão Ambiental pela *Universidad San Carlos* (USC), Asunción, Paraguay. Especialista em Ciência e Tecnologia Ambiental pelo Instituto Federal da Bahia (IFBA), Porto Seguro, Bahia. Bacharel em Administração com habilitação em Marketing pela Faculdade Estácio de Sá, Vila Velha, Espírito Santo. Diretor administrativo e professor na Graduação e Pós-Graduação no Centro Integrado de Tecnologia e Pesquisa (Cintep), Faculdade Nossa Senhora de Lourdes (FNSL),

Porto Seguro, Bahia (2012 até a presente data). Professor na Universidade Salvador (Unifacs), Porto Seguro, Bahia (2012 até 2017). Professor na Faculdade do Descobrimento (Facdesco), Porto Seguro, Bahia (2011 até 2012). Desde 2013 ministra cursos de curta e média duração nas áreas de Marketing, Gestão da Qualidade Total, Administração e Gestão Ambiental nas seguintes instituições: Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (Senac), Porto Seguro, Bahia; Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (Senai), Eunápolis, Bahia; Instituto Federal da Bahia (IFBA), Campus Porto Seguro (Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec).

### **Célia Regina Ferrari Faganello**

É professora associada, nível I, no Instituto de Humanidades, Artes e Ciências Sosígenes Costa, da Universidade Federal do Sul da Bahia (UFSB), Campus de Porto Seguro. Possui formação holística, multi e interdisciplinar, com capacitação para atuação em questões socioambientais. Possui as seguintes titulações: Doutorado em Ciências, com área de concentração em Ecologia Aplicada pelo Programa Interdisciplinar da ESALQ-CENA/USP (2007). Mestrado em Ciências, com área de Concentração em Ciência e Tecnologia de Alimentos pela ESALQ/USP (2003). Graduação em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep) (2005) e em Engenharia Agrônoma pela Escola Superior de Agricultura Luiz de Queiroz (ESALQ/USP) (1998). Pós-graduação *Lato Sensu* em Direito Ambiental pela Unimep (2007). Realizou estágio pós-doutoral em Direito Ambiental na *Université du Sud Toulon-Var* (2009), onde atuou como professora convidada no *Centre de Droit et de Politique Comparée Jean-Claude Escarras* (CDPC) e no laboratório PROTEE (*PROcessus de Transferts et d'Echanges dans l'Environnement*) (2008/2009). Possui atestado de reconhecimento de nível de estudos de Engenharia Agrônoma emitido pelo Ministère de l'Agriculture et de la Pêche de la République Française e atestados de reconhecimento de nível de estudos de Doutora em Ecologia Aplicada. Mestre em Ciências e Bacharela em Direito emitidos pelo *Centre d'Information sur la Reconnaissance des Diplomes – Centre International d'Études Pédagogiques de la République Française*. É docente/orientadora no Programa de Mestrado e Doutorado em Estado e Sociedade, na Universidade Federal do Sul da Bahia. Foi vice-coordenadora do Mestrado Profissional em Gestão de Políticas Públicas e Segurança Social da Universidade Federal do Recôncavo da Bahia (2010 a 2012) e docente no Centro de Ciências Agrárias, Ambientais e Biológicas (2009 a 2014). Atua nas áreas de Direito Público, Direitos Especiais – Direito Ambiental e Agrário, Direito Comparado, Gestão Ambiental e Educação Ambiental, com perfil interdisciplinar, dominando também outras áreas do Direito. Obteve formação jurídica complementar em curso preparatório para a Magistratura Federal (2013) e para a Magistratura Trabalhista (2015). Obteve aprovação em diversos concursos para carreiras jurídicas: Analista do TRT da 15ª Região (2001). Escrevente técnico-judiciário do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (2004). Técnico judiciário do TRF da 3ª Região (2007). É líder do grupo de pesquisa Núcleo Interdisciplinar de Estudos em Direitos Difusos e Coletivos, Relações Socioambientais e Educação para a Cidadania.

### **Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira**

Doutor em Direito (2011) pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), área de concentração Direito, Estado e Sociedade, com estágio Doutorado-Sandwich/Capes, na Universidade Lusitana (Porto/Portugal). Pós-doutorado na *Elisabeth Haub School of Law, Pace University/NY* (2019). Mestre em Direito (2005) pela UFSC, área de concentração Teoria e Filosofia do Direito. Bacharel em Direito (2002) pela UFSC. Doutor e professor adjunto na Universidade de Caxias do Sul (UCS), atuando nos cursos de Bacharelado, Mestrado Acadêmico e Doutorado em Direito. Coordena o Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico, sediado na mesma instituição. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Teoria e Filosofia do Direito, Direito Ambiental e Ecologia Política.

### **Daniel Corrente de Moraes**

Possui graduação em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí) (2013). Mestre em Direito (2017) pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Tem experiência em pesquisas na área de Direito Ambiental, atuando principalmente nos seguintes temas: Consumismo, Sustentabilidade, Meio Ambiente, Geração de Energia Elétrica de Forma Distribuída, Soberania Ambiental e Ingerência Ecológica.

### **Daniel Ribeiro Preve**

Doutorando em Direito – Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Mestre em Ciências Ambientais pela Unesc – Universidade do Extremo Sul Catarinense (2013). Especialista (lato sensu) em Direito Civil e Metodologia do Ensino Superior e da Pesquisa pela Unesc (2007). Graduado em Direito pela Unesc (2003). Professor titular do Curso de Direito e Especializações da Unesc nas disciplinas de História do Pensamento Jurídico, Sociologia Jurídica, Direito Ambiental, Direito Constitucional e Responsabilidade Civil. Líder e Pesquisador do Núcleo de Estudos em Estado, Política e Direito (Nuped) – certificado pela Unesc e CNPq. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Arqueologia e Gestão Integrada de Território, na Linha de Pesquisa Patrimônio Cultural e Ambiental, Direito e Cidadania, certificado pelo CNPq. Vice-reitor da Unesc. Advogado militante na área de meio ambiente, proteção aos direitos coletivos e individuais do cidadão.

### **Danilo Ferreira Almeida Farias**

Pós-Graduando em Estado e Direito dos Povos e Comunidades Tradicionais (UFBA, 2017-2018). Graduando em Bacharelado Interdisciplinar em Humanidades (UFSB/IHAC, 2014-2017). Bacharel em Direito pela Faculdade Pitágoras de Teixeira de Freitas (PIT, 2016). Pesquisador no Programa Institucional de Bolsas de Iniciação à Pesquisa, Criação e Inovação (PIBIPCI 2016-2017). Foi estagiário no Projeto de Iniciação Científica Júnior pelo Projeto &quot; Abra os Olhos Para Ciência&quot; na *Conservation International*. Atua como monitor no componente curricular Noções de Direito Privado, sob a orientação do Dr. André de Almeida Rêgo (UFSB/IHAC, (2017-2017). Participou do Projeto de Iniciação Científica (PIC) do Núcleo de Pesquisa Ciência e Tecnologia (NUPSET/PIT, 2014-2016). Foi coordenador da Pasta de Direitos Humanos e Diversidade do Diretório Central dos Estudantes da UFSB (2015-2016). Foi Secretário do Centro Acadêmica de Direito na Faculdade Pitágoras (PIT, 2014-2015). É membro do Grupo de Pesquisa Práticas e Representações Culturais em um Lugar no Mundo, orientado pelo Dr. Francisco Antônio Nunes Neto (UFSB, 2015). É membro do Núcleo Interdisciplinar de Estudos em Direitos Difusos e Coletivos, Relações Socioambientais e Educação para a Cidadania, sob a coordenação da Profª Dra. Célia Regina Ferrari Faganello (UFSB-2015). Atuou como estagiário no Ministério Público do Estado da Bahia, nas Promotorias de Justiça de Caravelas e na Regional do Núcleo da Mata Atlântica (MPBA, 2016-2017). Tem experiência e se interessa por estudos em Direito Constitucional, Direito Ambiental, Direito Civil Constitucionalizado, Direitos Humanos, Direito Internacional, Teoria Geral do Estado, Direito de Propriedade Intelectual e outros.

### **David Sánchez Rubio**

Professor titular de Filosofia do Direito, na Universidade de Sevilha, Espanha.. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Teoria Crítica de Direitos Humanos. Mestrado e Doutorado pela UPO/ES.

### **Gustavo Borges**

Pós-Doutor em Direito Civil, com bolsa de pesquisa PNPd/Capes, na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos) (2014). Doutor em Direito Civil na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS) (2013). Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio

Grande do Sul (PUCRS) (2007). Especialista em Ciências Penais pela PUCRS (2005). Pós-Graduação pela Escola da Magistratura do Rio Grande do Sul (Ajuris) (2003). Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUCRS (2002). Atualmente é professor na Graduação e Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense e da Pós-Graduação do Centro Universitário Ritter dos Reis (Uniritter). Parecerista em diversas revistas. Participante em diversos projetos de pesquisa vinculados à PUCRS e UFRGS. Pesquisador no Núcleo de Pesquisas em Direitos Humanos e Cidadania (Nupec), na Unesc. Autor de diversos trabalhos científicos desenvolvidos nas áreas do Direito e da Medicina. Tem experiência no Direito, com ênfase em Direito Civil e Processual Civil, com atuação acadêmica nas áreas: Direito Civil, Direito Processual Civil, Direito do Consumidor, Responsabilidade Civil, Contratos e Direito Médico. Advogado e parecerista em Direito Médico.

### **João Bosco Moura Tonucci Filho**

Bacharel em Ciências Econômicas (UFMG). Mestre em Arquitetura e Urbanismo (USP) e Doutor em Geografia (UFMG). Realizou estágio doutoral no *City Institute da York University*, Toronto. É professor de Economia Regional e Urbana do Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional e da Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade Federal de Minas Gerais (Cedeplar/Face/UFMG). Pesquisador no Núcleo Belo Horizonte do INCT Observatório das Metrópoles. Tem experiência em pesquisa, ensino e extensão na área de Economia Política da Urbanização, Planejamento Urbano-Regional e Geografia Econômica. Seus interesses e linhas específicas de pesquisa incluem: Planejamento Metropolitano, Políticas Urbanas e Habitacionais, Mercados Informais do Solo Urbano, Economia Popular e Solidária, Propriedade Fundiária, Comum Urbano, Ocupações Urbanas, Henri Lefebvre e direito à cidade.

### **Karine Grassi**

Doutoranda em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), área de concentração: Direito, Política e Sociedade, linha de Pesquisa: Direito, Meio Ambiente e Ecologia Política. Bolsista Capes. Mestre em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS), área de concentração Direito Ambiental e Sociedade. Graduada em Direito pela Universidade do Planalto Catarinense (Uniplac). Realizou estudos de Direito do Ambiente, na Universidade Lusíada do Porto, em Portugal. Integrante do Grupo de Pesquisa em Latim e Fontes de Direito Romano: *Ius Dicere* (UFSC/CNPq) e do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico: Teoria do Direito, Teoria Social e Ambiente (UCS/CNPq). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Urbanístico e Ambiental. É autora do livro *“Plano diretor e audiência pública: legislação, doutrina e relatos de casos”*, (2016), publicado pela Editora Lumen Juris.

### **Liliane Cristine Schlemer Alcântara**

Pós-Doutora em Ecosocioeconomia e Bem-Viver pelo Programa de Pós-Graduação em Gestão Urbana (PPGTU/PUCPR). Estágio pós-doutoral em *“Bem Viver e Desenvolvimento à Escala Humana”*; no *Rigth Livelihood College* (RLC) e *Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas* (UACH/Chile); Doutora em Desenvolvimento Regional pela Universidade Regional de Blumenau (PPGDR/Furb). Doutorado Sandwich no *Instituto de Estudios Cooperativos de Mondragón Unibertsitatea* (MU) – (LANKI) – *Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación* (HUHEZI) com bolsa da Capes – Programa de Doutorado Sandwich no Exterior. Mestre em Administração. Especialista em Programa de Apoio ao Ensino e à Pesquisa Científica e Tecnológica em Educação Profissional Integrada à Educação de Jovens e Adultos (Proeja). Administração Rural e Metodologia e Didática do Ensino Superior. Graduada em Administração pela Sociedade Educacional Três de Maio. Linhas de pesquisa em Desenvolvimento Regional: Desenvolvimento Territorial Sustentável, Educação para o Ecodesenvolvimento, Educação para o

Cooperativismo, Ecosocioeconomia e Bem-Viver (Buen Vivir). Pesquisadora nos Grupos de Pesquisa: Núcleo de Pesquisas Públicas (NPP/Furb). Análise Ambiental e Ecodesenvolvimento (Furb/SC). Resiliência e Agricultura Familiar na Amazônia e Núcleo de Ecosocioeconomia (NEcos) da UFPR/PR. Professora na Faculdade de Administração e Ciências Contábeis (FACC) na Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Professora colaboradora no Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais (PPGCA/Unemat).

### **Luzivaldo Felix Fonseca Filho**

Professor no Senai nos cursos de Logística Básica e Almoxarife (2017). Pós-Graduando em Gestão e Desenvolvimento de Pessoas (Cintep/FNSL). Graduado em Administração de Empresas (Cintep-FNSL – 2017 – finalizando dois componentes para os quais não houve equivalência quando da transferência de outra IES). Possui curso Técnico em Rotinas Administrativas e em Informática pela Microlins (2012), curso em Administração e Planejamento de Finanças Pessoais pela Fundação Bradesco, curso de Planejamento, Controle e Produção – PCP e Multioperador pela Azaleia Calçados. Possui experiência profissional em administração de empresas e planejamento, controle e produção.

### **Manoel Tobias Rizzi Zampieri**

Graduado em Filosofia pela Universidade de Caxias do Sul. Atua na área da Filosofia, com interesse nos assuntos de conhecimento, ética, socioeconômico, política e religião. Participou da Iniciação científica com bolsa CNPq, com estudo sobre o direito e a política no filósofo Ronald Dworkin, com orientação do Prof. Dr. Paulo César Nodari (UCS).

### **Márcio de Souza Bernardes**

Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) (2017). Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (Unisc) (2005). Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Luterana do Brasil (Ulbra) (2003). Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM) (2000). Advogado. Atualmente é membro do conselho de subseção da OAB/RS, Subseção de Santa Maria. Foi presidente da Comissão de Direitos Humanos da OAB/RS – Ordem dos Advogados do Brasil – Subseção de Santa Maria – RS entre 2014-2016. Professor no curso de Direito da Universidade Franciscana (UFN). Professor Substituto no curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professor em cursos de Pós-Graduação *lato sensu* na Univali. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direitos Humanos, Direito Ambiental, Constitucionalismo, atuando principalmente nos seguintes temas: Desenvolvimento Sustentável, Ecologia Política, Teoria do Estado e Constitucionalismo Contemporâneo.

### **Maria de Fatima Schumacher Wolkmer**

Possui Graduação em Ciências Sociais e Jurídicas pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos, 1984), com Especialização em Direito Público pela mesma universidade. (1985). Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC, 1993) e Doutorado em Direito pela mesma universidade (2003). Professora concursada no Program de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Sociedade da Unesc na qualidade de Titular-40 horas. Integrante do Núcleo de Pesquisa Direitos Humanos, Cidadania e Novos Direitos (Nupec) da Unesc. Tem experiência em assessoria parlamentar e na área jurídica, com ênfase em Direito Público, cidadania e meio ambiente. Pesquisadora nos Projetos Rede Guarani/Serra Geral (CNPq, Fapesc e ANA) e Águas, direito humano à água e ao saneamento básico nos Países da Unasul: formulação de políticas públicas e de marcos regulatórios comuns, CNPq, Brasil. Coordenadora do Núcleo de



Estudos em Geopolítica da Água. Pesquisadora no *Institut International d'Études et Recherches sur les Biens Communs* (IIERBC), França. Tem experiência na área de Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: Cidadania e Direitos Humanos, Direito Humano à Água, Metodologia da Pesquisa Jurídica, Ética Ambiental e Crise da Água, Política Nacional de Recursos Hídricos.

### **Mariana Mazuco Carlessi**

Possui Graduação em Direito pela Faculdade Cesusc (2010) e Pós Graduação em Direito Processual Cível (2013). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Bancário.

### **Oscar Arnulfo de la Torre de Lara**

Doutor em Derechos Humanos y Desarrollo pela Universidad Pablo Olavide, Sevilla, 2016 (Espanha), Licenciado em Direito na Universidad Autónoma de Aguascalientes, México (2006), Assessor em matéria civil no Instituto de Asesoría y Defensoría Pública del Estado de Aguascalientes (2005-2006), Abogado Litigante, De la Torre y Asociados, A.C. Aguascalientes, Ags. México, Investigador, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispal (Cenejus), Aguascalientes, Ags. México, Professor de Teoría Política na Unea, Aguascalientes, Ags., México (2008-2009), Membro do Comité Editorial de la revista *Redhes de Derechos Humanos y Estudios Sociales*, Colaborador do Colectivo de Educación para la Paz A.C. (Cepaz), Investigador convidado e membro do Comité Técnico del Observatorio Ciudadano en Seguridad Pública del Estado de Aguascalientes (2012-2013), Professor Mestre em Derechos Humanos de la Universidad Autónoma de San Luís Potosí (Programa Nacional de Posgrado de Calidad – Conacyt). Professor en la Universidad Autónoma de Aguascalientes.

### **Paulo César Nodari**

Possui Graduação em Filosofia (Bacharelado e Licenciatura) pela Universidade de Caxias do Sul (1991). Graduação em Teologia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (1994). Mestrado em Filosofia pela Universidade Federal de Minas Gerais (1998). Doutorado em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2004), com período sanduíche na Universidade de Tübingen, Alemanha. Atualmente é professor Adjunto III na Universidade de Caxias do Sul. Foi professor no Programa de Pós-Graduação em Educação da Universidade de Caxias do Sul (PPGED-UCS). É professor no Programa de Pós-Graduação (Mestrado) em Filosofia da Universidade de Caxias do Sul (PPGFIL-UCS). É professor no Programa (Mestrado e Doutorado) de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul (PPGDIR-UCS). Tem experiência nos seguintes temas: Ética, Liberdade, Direitos Humanos, Paz, Antropologia, Educação. De 02/2011 a 07/2011, Pós-Doutoramento em Filosofia, em Bonn (Alemanha).

### **Rafael Kruter Flores**

Doutor em Administração pelo PPGA/UFRGS, área de concentração Estudos Organizacionais. Possui Graduação em Administração Pública e Mestrado em Estudos Organizacionais pela mesma instituição. É Professor adjunto na Escola de Administração da UFRGS. Coordenador adjunto do grupo de pesquisa Organização e Práxis Libertadora. Tem experiência na área de Administração, com ênfase em Estudos Organizacionais e Administração Pública, atuando principalmente nos seguintes temas: Teorias Organizacionais, Práticas Organizacionais de Movimentos e Lutas Sociais, Pensamento Social Brasileiro e Latino-Americano, Gestão em Saúde e Administração Pública; Natureza e Bens Comuns. É um dos organizadores do livro *Organização e Práxis Libertadora*.

### **Thaís Luzia Colaço**

Possui Graduação em História pela Universidade Federal de Santa Catarina (1983). Graduação em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (1992). Mestrado em História pela Universidade Federal de Santa Catarina (1988). Doutorado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, sob a orientação do Professor Dr. Antônio Carlos Wolkmer (1998). Pós-doutorado em Direitos Indígenas pela Universidad de Sevilla, sob a supervisão do professor Dr. Bartomé Clavero (2013), com bolsa da Capes. Participou do Comitê de Área do Direito da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes). Professora titular aposentada da Universidade Federal de Santa Catarina. Atuou na UFSC nos cursos de Pós-Graduação em Direito e História, de Graduação em Direito e História, e Licenciatura Intercultural Indígena do Sul da Mata Atlântica. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Antropologia Jurídica, História do Direito, Metodologia do Ensino e da Pesquisa em Direito, atuando principalmente nos seguintes temas: Direitos Indígenas, Antropologia Jurídica, Direito das Minorias Étnicas, Metodologia da Pesquisa e Metodologia do Ensino de Direito. Coordena o Grupo de Pesquisa em Antropologia Jurídica (GPAJU) da Unesc. É bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq. É consultora do CNPq e da Capes. Foi membro da Comissão Assessora do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes (Enade), da Área do Direito/Inep. É membro da *Red de Investigación en Desarrollo Rural, Desarrollo Regional, Pobreza y Pueblos Indígenas*.



EDUCS