



<http://dx.doi.org/10.21527/2317-5389.2017.9.93-130>

# Quilombo e os Direitos: Análise da Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADIn) nº 3.239 e a luta pelo poder de dizer o Direito

## ***Bruno de Oliveira Rodrigues***

Mestre em Sociologia pela Universidade Federal Fluminense (UFF); bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pelotas (UCPel); membro pesquisador do Laboratório de Estudos em Movimentos Sociais, Trabalho e Identidade (Lemsti); professor do Curso de Direito da Faculdade Estácio de Macapá (Seama). brunorodr@gmail.com

## ***Tayra Fonseca Rezende***

Mestranda em Desenvolvimento Regional pela Universidade Federal do Amapá (Unifap); especialista em Sociologia e Política pela Universidade Federal de Pelotas (UFPeL); bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pelotas (UCPel); professora de Processo Civil da Faculdade Estácio de Macapá (Seama). tayf.rezende@gmail.com

## ***Tiago de Garcia Nunes***

Doutor em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF); mestre em Sociologia pelo Instituto de Sociologia Jurídica de Oriati da Universidade do Estado de Milão e Universidade do País Basco; bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pelotas (UCPel); educador popular e integrante do Núcleo de Advocacia Popular – NAP/UCPel – e do Núcleo de Economia Solidária e Incubação de Cooperativas – Nestic/UCPel.

## **Resumo**

Trata-se de uma pesquisa de cunho jurídico, sociológico e antropológico, que visa a mapear a atuação e as mobilizações dos atores sociais na questão étnica-quilombola no Brasil. Para tanto, a pesquisa detém cunho bibliográfico e documental, com estudo de caso na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 3.239/04. Identificam-se os atores que se apresentam ao debate público e como se mobilizam neste cenário, além de verificar a capacidade de mutação dos cenários das lutas étnicas pelos instrumentos jurídicos. Apresenta-se, também, uma descrição densa da expressão étnica no mundo jurídico e os (des)compassos entre as racionalidades jurídicas e das ciências sociais.

**Palavras-chave:** Quilombo. Judicialização da luta social. Ação Direta de Inconstitucionalidade.

## **Quilombo and Rights: ADIn Analysis in 3.239 and the power struggle to say the law**

### **Abstract**

It is a legal stamp of research, sociological and anthropological, which aims to map activities and mobilization of social actors in ethnic – maroon issue in Brazil . To this end, research has bibliographic and documentary stamp, with a case study on the unconstitutionality of Right Action in 3239/04. They identify the actors who present themselves to the public debate and to mobilize in this scenario, in addition to verifying the ability to mutate the scenarios of ethnic struggles for legal instruments. It has also become a dense description of ethnic expression in the legal world and the (un)measures between legal rationalities and social sciences.

**Keywords:** Quilombo. Judicialization of the social struggle. Direct Action of Unconstitutionality.

### **Sumário**

1 Introdução. 2 A Teoria da Etnicidade: conceitos e debates necessários. 3 Os Direitos Étnicos-Quilombolas. 4 Controle de Constitucionalidade e ADIn. 5 Racionalidade Jurídica e suas Apropriações. 6 O “DEM” e o Início de Tudo. 7 Os Amigos do Decreto. 8 Racionalidades Convergentes: aspectos jurídicos-antropológicos. 9 Considerações Finais. 10 Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

Neste trabalho iremos tentar demonstrar questões centrais para a luta dos e pelos direitos étnicos-quilombolas no Brasil, uma vez que pretendemos destacar um quadro específico de disputa, no qual se evidenciam os atritos relacionais que se apresentam em um debate que é público, seja pela retração-eliminação ou expansão-ampliação destes direitos.

Pretendemos demonstrar um cenário específico de irrupção desta luta: o âmbito jurídico. Estamos falando, entretanto, do acionamento deste campo de forma não ordinária, mas como área decisiva para a reconfiguração do campo. Com isto, estamos nos referindo à proposição da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.239, pelo partido político DEM (Democratas), no Supremo Tribunal Federal. O desfecho deste procedimento detém a potencialidade de abalar a estrutura do campo, podendo eliminar o marco legal dos direitos étnicos-quilombolas ou ratificar a modulação já existente.

Para tanto, o presente escrito parte da indagação primordial que questiona qual é a capacidade de impacto dos instrumentos jurídicos para o direcionamento das lutas étnicas-quilombolas no Brasil. Sendo assim, o objetivo geral está implicado da verificação do envolvimento do debate público realizado na ADIn 3.239 no processo de transformações das ações dos atores sociais, enquanto os objetivos específicos passam por descrever: (1) o quadro legal étnico-quilombola brasileiro; (2) a teoria da etnicidade; (3) a identificação dos atores, e (4) o cenário estrutural do processo jurídico.

A partir do manuseio do estudo de caso e da descrição densa da ADIn nº 3.239, buscaremos sistematizar os principais debates conceituais travados na bibliografia disponível. De outro lado, apresentaremos a organização e conteúdo dos documentos determinantes da matéria, principalmente aqueles vinculados aos marcos legais, os quais fazem revelar

as contradições da questão étnica-quilombola no Brasil, indo e vindo aos campos político, antropológico, sociológico e jurídico, que evidenciará a manipulação de ferramentas e instrumentos de luta com a finalidade da dominância do campo.

## **2 A TEORIA DA ETNICIDADE: conceitos e debates necessários**

Inicialmente iremos destacar os conceitos básicos que norteiam, dentro do campo antropológico, as conexões interpretativas para tratar esta temática. Estas são importantes para justificar os canais estruturais do campo jurídico – pelo menos de parte dele.

A tecnologia epistemológica contemporânea indica a teoria da etnicidade para o estudo dos “grupos étnicos”, termo este cunhado por Barth (2000, p. 27), o qual nos oferece os conceitos mais elementares para análise dos grupos étnicos no Brasil e no mundo. Conectada a sua raiz conceitual está a noção de autodefinição e de fronteira étnica.

Os grupos étnicos fazem surgir esferas de disputas conceituais. No debate quilombola este se expressa na definição inicial de “quilombo” que, para Richard Price, é uma invenção de antropólogos no Brasil, posto que *in terrae brasilis* estes detêm uma relação branda com “resistência” e pouca “contrastividade”, não havendo nenhuma relação da vida selvagem em uma fenda na contemporaneidade. No Brasil, os quilombos teriam sido eliminados antes mesmo da abolição da escravatura (empenho exitoso de uma classe abastada), portanto, estariam estes perdidos às sombras, considerando que os elos que os ligavam ao “quilombo histórico” foram desfeitos (PRICE, 2000).

Embora não homofônica, a academia brasileira, majoritariamente, segue outro rumo, visualizando, em verdade, uma imensa constelação de grupos étnicos consolidados em processos de ressurgimento (etnorres-

surgência) (LOBÃO, 2014, p. 66) e surgimento (etnogênese) (OLIVEIRA, 1998, p. 53). A identidade étnica serve enquanto gancho em que as comunidades pendurariam seus signos étnicos carregados de metáforas, inclusive biológicas, para reafirmar um estereótipo positivo de afirmação de uma identidade racial que se presta para reivindicar direitos (O'DWYER, 2005, p. 99).

A identidade étnica aciona esquemas cognitivos contrativos, transformando-os em enigmas, estigmas e em fatores de orgulho coletivo (PERES, 2013, p. 22). A forma, por excelência, de exteriorização da etnicidade são as redes de mobilização associativas enquanto formas de conectar as demandas locais aos circuitos de defesa de direitos humanos e meio ambiente (PERES, 2013, p. 21). Os grupos étnicos organizam-se ante as instituições a partir de um repertório de ação possível, que é organizado perante a (re)interpretação assimétrica dos múltiplos campos complexos que se apresentam como necessários para as escalas de produção da identidade (PERES, 2013, p. 35).

Pensar em quilombo no Brasil é falar de uma identidade forjada na luta e na mobilização, quando o conceito de quilombo se reinventa e escapa das forças imobilizadoras do capitalismo e dos mitos antropológicos de fundação (MALIGHETTI, 2011). O “quilombo” evidencia-se a partir da história oral e viva, enquanto manifestação de solidariedade intra e intergrupos (LEITE, 2008).

A ideia é abandonar matrizes primordialistas, instrumentalistas e mobilizacionistas (POUTIGNAT; STREIFF-FENART, 2011) que, para Almeida, tendem a construir tipos ideais universalizantes para depois “frigorificá-los” (2011, p. 44). Neste sentido, a Associação Brasileira de Antropologia (ABA) já se manifestou na busca de estabelecer diretrizes abertas para o conceito de quilombo (1997), uma vez que este é forjado politicamente e ativado nos conflitos pela terra, pelo resgate de valores e pela luta por direitos (LEITE, 2008).

A Constituição Federal definiu, em 1988, a terminologia de luta e disputa, qual seja, “remanescente de quilombo”. Assim, o remanescente<sup>1</sup> indicaria a busca de padrões e modelos arcaicos de produção e reprodução, como afirma Arruti (1997, p. 22). O processo, contudo, é, em verdade, revitalização e imputação de positividade onde só existia escuridão. Por remanescentes não se procuram mais os antigos quilombos nas esquinas obscuras da sociedade ocidental e civilizada, passíveis de serem descobertos e identificados como outrora (comunidades étnicas isoladas e moldadas em tipos ideais), mas, sim, busca-se identificar os laços que precisam ser (re)construídos, (re)lembrados e (re)aprendidos hoje, por meio das atualizações políticas combinadas com os elementos da memória (ARRUTI, 1997, p. 23). As comunidades veem-se novamente como “pontas da rama” (OLIVEIRA, 1998, p. 61).

Por muito tempo o Estado-Nação buscou administrar os territórios dos grupos étnicos a revelia da existência dos mesmos (OLIVEIRA, 1998, p. 55-6). A contra-estratégia é o acionamento da territorialização enquanto processo de reorganização social que cria identidades étnicas mediante a produção de unidades diferenciadoras, que estabelece mecanismos políticos especializados que redefinem os recursos naturais e reelaboram a cultura diante do seu próprio passado (OLIVEIRA, 1998, p. 55). A identidade surge quando um grupo, politicamente localizado e organizado, a formula, instituindo mecanismos de tomadas de decisão, criam formas de representação própria e reestruturam suas formas culturais (OLIVEIRA, 1998, p. 53).

Os processos de territorialização não devem ser entendidos como fatos de produção de homogeneidades, tampouco há que se cobrar traços específicos e exclusivos para constatação de uma identidade (OLIVEIRA,

---

<sup>1</sup> O artigo 68º do ADCT ratificou a terminologia “Remanescentes” para designar as comunidades quilombolas, razão pela qual foi necessária a ressignificação do conceito, transformando-o em instrumento de luta.

1998, p. 59). A identidade se caracteriza na operacionalização específica de elementos genéricos, ou não, pelos grupos específicos (OLIVEIRA, 1998, p. 60). Os acionamentos de elementos específicos ou genéricos, por um ou mais grupos étnicos, em contextos variados, conecta as gerações do passado às do presente. “Os antepassados seriam “os troncos velhos” e as gerações atuais “as pontas de rama” (OLIVEIRA, 1998, p. 61), mas quando não há vínculos palpáveis com os antigos, apela-se aos encantamentos para reconstruir a si mesmo nessa relação com seus antepassados, redescobrimdo-se enquanto pontas de rama (OLIVEIRA, 1998, p. 61), até mesmo inventando tradições (HOBSBAWM, 2012).

O sentido da terra é redesenhado (permite-se transcender aos problemas agrários), o que, por sua vez, determina as formas de organização social e movimento destas populações tradicionais, tencionando todo o campo de relações entre os sujeitos sociais (ALMEIDA, 2004, p. 21).

As ideias de espaço e território são muito específicas, principalmente quando elas estão em constante interfluxo. O espaço está ligado à localização objetiva e específica na terra já a territorialidade toma outra dimensão; ela é simbólica de um lado, pois cria sentido subjetivo e invoca as forças determinantes que organizam a sociedade e, por outro, indica processos dinâmicos e, ao mesmo tempo, combativos de produção de antagonismos e contradições, de busca de reconhecimento e de legitimidade dos constructos (CARRIL, 2006, p. 27-8). “A identidade social não é um estado fixo, imutável, ou algo que pode ser imputado desde fora e de modo unilateral, mas, acontece desde uma dinâmica relacional que envolve todo o conjunto de forças em movimento na sociedade” (LEITE, 2010, p. 19). As identidades são espaços de criação do futuro, de esperanças e de continuidade de existência (ESCOBAR; PARDO, 2005).

### 3 OS DIREITOS ÉTNICOS-QUILOMBOLAS

Neste tópico introduziremos a matriz legislativa que vige no Brasil de proteção às comunidades quilombolas, principalmente mostrando como se articulam os diplomas legais e quais suas diretrizes fundamentais. Buscaremos identificar os pontos de contato entre o mundo jurídico e o antropológico, principalmente no que diz respeito à produção das racionalidades e sua interconexão necessária.

O artigo 68 dos Atos e Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT<sup>2</sup>) é a chave constitucional da matéria, pois inaugurou um novo precedente para a questão quilombola no Brasil. Vejamos sua redação: “Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos”.

Enquanto marco, este é o primeiro propulsor de perguntas e investigador de diversas problemáticas, prestando-se para inaugurar diversos limbos conceituais. Perguntar-se-ia: O que são “remanescentes das comunidades dos quilombos”? Qual é o seu território? O que o dispositivo quis indicar com “estejam ocupando”? Que modalidade de “propriedade definitiva” é essa? Qual a formatação deste “título”? Quais os procedimentos da emissão dos títulos? Tais indagações encontram respostas diferentes a partir de matrizes políticas diversas, as quais dependem das inclinações políticas e dos interesses dos atores. Estabelecemos processos hermenêuticos interativos entre o Direito e a racionalidade antropológica, na perspectiva mais progressista dos direitos étnicos.

---

<sup>2</sup> ADCT é o espaço constitucional no qual os constituintes alocaram temas e matérias que seriam solucionadas e resolvidas em um curto espaço temporal.



O artigo 68 do ADCT enquanto “letra de lei” é inócuo, pois não conseguiu sozinho produzir efeitos, uma vez que sua redação é ampla e aberta, não trazendo um procedimento efetivo para que os destinatários o acionassem diretamente. A Constituição complementou a questão trazendo informações importantes nos artigos 215 e 216. Pelo primeiro foram garantidos os direitos culturais, os incentivos institucionais, valorização das manifestações culturais e do patrimônio cultural brasileiro, já pelo segundo (artigo 216) é destacada a preservação das manifestações culturais, tais como os modos de viver, fazer, de expressão artística, de obras, dos objetos e dos sítios culturais. Tais artigos ainda consagram o termo afrodescendente para a questão.

A cultura dos remanescentes das comunidades de quilombo representa patrimônios da sociedade brasileira e seu modo de viver deve ser preservado. Estes dois dispositivos constitucionais fornecem, juntamente com o artigo 68 do ADCT, a proteção jurídica básica ao direito étnico-quilombola no Brasil. Mesmo com estes marcos, não haveria elementos jurídicos suficientes para afirmar onde estão e quem são os quilombolas. Nasce aí à questão de como identificá-los e, após, efetivar tais comandos constitucionais.

Na legislação infraconstitucional temos o Decreto Executivo 4.887/03 e a Instrução Normativa do Incra (IN/Incra) nº 57, os quais, articulados com os imperativos da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ajudarão a desembaraçar a imagem deste direito.

O Decreto 4.887/03 é engenharia legislativa que orienta os procedimentos de identificação dos destinatários do Direito Constitucional estabelecido no artigo 68 do ADCT, mas não somente naquele podemos ver também procedimentos que, quando identificados os grupos quilombolas, prestam-se ao reconhecimento e delimitação de suas terras, assim como estabelecem vários direitos às comunidades quilombolas.

Em uma síntese da matéria, o Decreto Executivo 4.887/03 visou operacionalizar a questão quilombola no Brasil e reorganizar a matéria, pois revogou o decreto executivo 3.912/01, o qual fixava marco temporal para formação dos quilombos, no sentido de verificar e constatar a posse contínua da terra de 1888 a 1998 de forma ininterrupta. Deixava ao limbo todos os demais conceitos.

Dada a vigência do Decreto 4.887/03 e a transmissão da competência administrativa da Fundação Cultural Palmares (FCP) para o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) (Decreto 4.883/03), esta autarquia tratou de editar instruções normativas para determinar os procedimentos internos. A Instrução Normativa nº 57 do Incra, vigente atualmente, visou detalhar o Decreto 4.887/03 em procedimentos executórios dentro da autarquia conveniente. Outro marco legislativo é o Decreto Executivo nº 5.051/04, pelo qual o Brasil internalizou a Convenção 169 da OIT (Convenção sobre os povos indígenas e tribais). Esta convenção representou o ingresso formal do critério de autoatribuição na legislação brasileira, ao compasso da teoria da Etnicidade.

No que se refere ao conceito de quilombo utilizado pela legislação, constata-se seu enquadramento em uma concepção de grupos quilombolas com presunção de ancestralidade, trajetória própria, relação específica com a terra, história vinculada com a opressão do negro e que se distingam da coletividade nacional. Podemos ratificar estes conceitos na literalidade do artigo 2º do Decreto 4.887/03, do artigo 3º da IN/Incra 57 e do artigo 1º, item 1, alínea “a” da Convenção 169 da OIT.

A identidade está, portanto, vinculada à própria indicação da comunidade quilombola. O critério da autoatribuição é fundamental para a caracterização da identificação e reconhecimento da identidade quilombola nos procedimentos de titulação, o que pode ser verificado no §1º do artigo 2º do decreto 4.887/03, o qual assim destaca: “Para os fins deste Decreto, a caracterização dos remanescentes das comunidades dos quilombos será

atestada mediante autodefinição da própria comunidade”. Não longe disto está o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que destaca, no item primeiro e terceiro, a autodeterminação dos povos.

Para iniciar o procedimento de regulamentação fundiária junto ao Incra, é necessário que a comunidade realize o registro da identidade quilombola na Fundação Cultural Palmares (FCP), a partir do procedimento estabelecido na portaria 98/07 da FCP.

Sobre a questão da extensão territorial a ser titulada, a legislação indica a observância dos elementos da territorialidade específica de cada comunidade, que deverão ser constatados nos estudos técnicos. A extensão do território, além de ter de levar em conta as indicações da própria comunidade, deve delimitar-se em vista da suficiência do espaço para a reprodução física, social, econômica e cultural da comunidade, conforme indica os parágrafos 2º e 3º do artigo 2º do decreto 4.887/03, artigo 4º da IN/Incra 57 e o artigo 13 da Convenção 169 da OIT.

Durante o procedimento de regularização, os quilombolas detêm o direito de participar, acompanhar e requerer informação a qualquer tempo, devendo sempre ser previamente consultados sobre as dimensões do seu território, conforme artigo 6º do Decreto 4.887/03. Neste procedimento, há necessidade da constituição de um Relatório Técnico de Identificação e Delimitação (RTID), no qual deverão constar dados detalhados que tragam objetivamente as informações cartográficas, fundiárias, agrônomicas, ecológicas, geográficas, socioeconômicas, históricas, etnográficas e antropológicas, devendo ainda ser produzidos relatório antropológico, planta e memorial descritivo do imóvel, cadastramento das famílias, situações dos imóveis sobrepostos e parecer jurídico. Depois de aprovado, o RTID é publicado em Diário Oficial, abrindo prazo para manifestações de órgãos públicos em relação à questão. Findo tais prazos, há necessidade de operar-se a desapropriação dos imóveis mapeados para a efetiva entrega dos títulos à comunidade.

A desapropriação em matéria quilombola está calcada em dois marcos legislativos. O primeiro é o Decreto Lei 3.365/41, que fala da desapropriação por utilidade pública, e o segundo é a lei 4.132/62, que trata da desapropriação por interesse social.<sup>3</sup> Pelo primeiro, a justificativa passa pela preservação de monumentos históricos e artísticos, além de sítios naturais e paisagísticos, integrados aos conjuntos urbanos ou rurais (artigos 1º e 5º). Já o segundo corrobora o primeiro, pois visa a promoção do bem-estar social da população quilombola, assim como a preservação de colônias e povoamentos agrícolas – o que representa a maior parte do estilo de vida e condição social das comunidades quilombolas. A preservação das comunidades e da cultura quilombola são de interesse da sociedade brasileira, uma vez que é compromisso do Estado preservar a base da diversidade cultural que constitui as raízes da identidade brasileira.

Depois da titulação, a FCP fica ainda responsável por fornecer assistência jurídica à comunidade quilombola contra esbulhos e turbações, garantindo a sua integridade territorial, devendo esta ainda prestar assessoramento aos órgãos da Defensoria Pública, quando esses representarem em juízo as comunidades quilombolas.

O título, portanto, será conferido à Associação Quilombola, registrando o território mediante outorga de título pró-indiviso<sup>4</sup> e coletivo,<sup>5</sup> com cláusula de inalienabilidade,<sup>6</sup> imprescritibilidade<sup>7</sup> e impenhorabilidade,<sup>8</sup> conforme imputações legais, artigo 17 do Decreto 4.887/03 e artigo 24 da IN/Incrá.

<sup>3</sup> Os instrumentos são autônomos e não indicam dependência mútua, ou seja, basta o preenchimento dos requisitos de um dos instrumentos legais para a operação da desapropriação.

<sup>4</sup> Bens não suscetíveis à divisão; o possuidor tem direito na porção total da coisa, sem saber qual parcela lhe compete.

<sup>5</sup> Os direitos coletivos são indivisíveis, são aqueles nos quais diversas pessoas estão ligadas a uma mesma relação jurídica, sendo os sujeitos indeterminados, porém determináveis.

<sup>6</sup> Aquele bem que não pode ser alienado, ou seja, não pode ser transmitido a outrem.

<sup>7</sup> O exercício do direito não fica submetido à prescrição, ou seja, não se pode perder o direito pela ausência de exercício do mesmo.

<sup>8</sup> Imunidade concedida a determinados bens que os tornam insuscetíveis de apreensão ou sequestro para fins de execução judicial.

Uma vez titulada a comunidade, o Comitê Gestor (Incra) deverá elaborar, no prazo de 90 dias, um “plano de etnodesenvolvimento” destinado à comunidade titulada, e, além disso, viabilizar o acesso prioritário a linhas especiais de financiamentos, de assistência técnica e de tratamento preferencial às comunidades tituladas.

Toda esta arquitetura legislativa visa resguardar um direito étnico-quilombola, que deve ser lido juntamente com outros compromissos mais amplos. Quando estamos falando de comunidades quilombolas, tratamos de grupos dotados de fragilidade social e que dependem da terra enquanto meio de sobrevivência, seja físico, econômico ou cultural.

O Brasil é um país que se comprometeu com a proteção dos direitos dos grupos étnicos, razão pela qual editou o Decreto Executivo 6.261/07, que criou o “Programa Brasil Quilombola”, o qual destaca a agenda de compromissos que deverão ser observados e englobam o acesso a terra às comunidades quilombolas, fornecimento de infraestrutura e qualidade de vida inclusão produtiva e desenvolvimento local e acesso à cidadania.

Nesse mesmo sentido, o Plano Nacional de Direito Humanos (PNDH-3), que representa um diagnóstico da instituição dos direitos humanos no Brasil e, para além, institui diretrizes para defesa e promoção destes, preocupou-se com a questão quilombola no seguinte sentido: propiciar infraestrutura e projetos às comunidades; geração de renda, emprego e políticas públicas para combate à pobreza das comunidades; produção da igualdade; emissão de documentação básica; assegurar a posse e procedimento de regularização territorial; e expandir programas de saúde.

Não longe disso, o Estatuto da Igualdade Racial (Lei 12.288/10) replica o até então estabelecido, relacionando os direitos básicos de qualquer cidadão a sua condição específica, reforçando o compromisso estatal. Reforça também o comando constitucional de preservação das tradições, dos costumes, da religião e dos usos. Ao fim, coloca novamente o Estado

no foco central da responsabilidade da promoção do bem-estar dos remanescentes quilombolas por meio da elaboração e efetivação de políticas públicas direcionadas.

Os direitos étnicos no Brasil gozam de *status* de direitos fundamentais, com plena correspondência nos direitos humanos. Sendo assim, são elevados a um nível axiológico nuclear e norteador da produção da racionalidade do ordenamento jurídico brasileiro.

## 4 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E ADIN

A organização supraestabelecida mostra uma interpretação e organização dos Direitos-étnicos a partir de uma posição progressiva, mas que não é a única e tampouco vige isolada. Esta organização sofre desde 2004 um ataque advindo de um dos setores mais conservadores da sociedade: o partido político DEM, um dos maiores representantes da bancada ruralista no Congresso Nacional. No cenário dos conflitos étnicos, o palco é o Direito, via processo jurídico, por intermédio do instrumento ADIn ante o Decreto 4.887/03. A ADIn é uma ferramenta de “Controle de Constitucionalidade”, ou seja, é mecanismo de varredura e vigilância que opera sobre os atos normativos que compõem o ordenamento jurídico. Este mecanismo de correção do ordenamento jurídico visa a verificar a compatibilidade das leis com os mandamentos constitucionais. A busca é por isolar a unidade de ameaça que lesa a Constituição e, após, eliminá-la. O sistema de controle de constitucionalidade é o meio pelo qual o próprio sistema busca a incolumidade da rigidez da Constituição diante das ameaças que lhe circundam. A ADIn pode questionar quaisquer atos normativos que retirem fundamentos ou atinjam diretamente a Constituição.

Talvez, para alguns, não fique claro se o Decreto 4.887/03 retira fundamento diretamente da Constituição ou não, sendo este ato normativo secundário, ou seja, regulamente leis que controlam a Constituição, tais

como a Decreto 5.051/04 (Convenção 169 da OIT), o Decreto-Lei 3.365/41 (desapropriação por utilidade pública), a Lei 4.132/62 (desapropriação por interesse social), a Lei 8.629/93 (justa indenização) e o Decreto Executivo 592/92 (Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos). Caso esta última teoria prevaleça não caberia então a presente ADIn,<sup>9</sup> e o pleito jurisdicional estaria fadado ao insucesso. Predomina, contudo, a ideia de que o Decreto 4.887/03 retira seu núcleo de validade diretamente do artigo 68 do ADCT e dos artigos 215 e 216 da Constituição, uma vez que estes são considerados de direitos fundamentais, logo, norma de eficácia plena.<sup>10</sup> Assim, todas as referidas leis, somadas ao Decreto 4.887/03, são atos normativos primários, passíveis, portanto, de serem objeto de ADIn. Este é o debate feito no processo, porém malfadado à morte.

É importante também destacar o instituto jurídico do “amicus curie”, que se traduz por “amigo da corte”, ou seja, é a permissão para a participação e manifestação de terceiros interessados no debate jurídico e que visa a contribuir e instrumentalizar o procedimento, permitindo que os ministros do STF tenham melhores condições para formar sua convicção sobre a matéria em pauta e deferir decisões mais acertadas. As entidades ou órgãos são considerados colaboradores mediante apresentação de razões e de comprovação de vínculo e interesse jurídico, econômico ou político com o desfecho do conflito. Estes atores sociais que se apresentam ao debate ganham espaço e podem se expressar. Podemos afirmar, portanto, que se trata de um instrumento de participação social e de incorporação de múltiplas vocalidades para a formação da racionalidade jurídica. Logo adiante mostraremos quem são eles na questão quilombola.

<sup>9</sup> Todos os referidos decretos têm caráter supralegal na ordenação pátria, ou seja, têm força normativa equiparada, ou, ainda, superior às leis ordinárias.

<sup>10</sup> Não necessita de complementação necessária de lei ordinária, podendo ser aplicada imediata e diretamente. Isso não impossibilita a edição de atos normativos que visem a organizar a máquina administrativa para sua efetivação.

## 5 RACIONALIDADE JURÍDICA E SUAS APROPRIAÇÕES

Em vez de explicar o procedimento detalhadamente, atentaremos ao mapeamento argumentativo. Trata-se de um esforço decodificador, quando pretendemos realizar processos de tradução. Para tanto, empenharemos uma descrição densa (GEERTZ, 2008) do procedimento indicado, assim desembaraçaremos os códigos e signos jurídicos que são colocados estrategicamente arquitetados, de forma a não permitir o acesso dos leitores leigos aos significados e direcionamentos.

A intenção é traduzir conteúdos próprios do campo jurídico para linguagens possíveis de acesso aos cientistas sociais e, ao mesmo tempo, conseguir evidenciar a organização da matéria antropológica para os juristas. Podemos, portanto, identificar os discursos atrás dos códigos e identificar os atores e seus interesses por detrás da manipulação dos instrumentos jurídicos.

A necessidade da tradução justifica-se pelo sistema peculiar de linguagem que é operado no campo jurídico, e que somente é decifrável para especialistas pares. Trata-se de um campo em que a linguagem pode ser, de múltiplas formas, operada e manipulada a fim de justificar posições múltiplas e contrapostas sem perder legitimidade e condição de universalização (BOURDIEU, 1989, p. 223). Os juristas exploram a polissemia das palavras inscritas nas leis, restritiva ou extensivamente, de acordo com o interesse em jogo (BOURDIEU, 1989, p. 224). A atividade interpretativa está sempre revestida de uma hipotética vontade do produtor das leis, mas nunca do mundo, dos valores e da individualidade de quem decide/julga (BOURDIEU, 1989, p. 225).

O processo jurídico torna o fato social um fato jurídico linguisticamente regulado (BOURDIEU, 1989, p. 230), quando a luta de interesses é pacífica e ligada por determinadas “regras do jogo”, que são fixas e invioláveis (WEBER, 1999, p. 101).



O campo jurídico se fecha ao delimitar seus códigos, distanciando especialistas dos leigos por meio de uma elevada tecnicidade do funcionamento (BOURDIEU, 1989, p. 234). São regras que governam a produção dos discursos a partir de um código compartilhado e explícito, o que Bourdieu chamou de “homologação” e que confere ao código a possibilidade de ratificação do universal, do formal e do oficial (2004, p. 105), permitindo a estabilidade, o controle de coerência, a reprodução e a sistematização, possibilitando o comando sobre toda a comunicação no interior do campo.

Evidenciar o “habitus” do campo jurídico é um primeiro passo para a fruição informacional para fora das fronteiras deste campo. O “habitus” indica um modo de fazer e agir quase que postural, configurando-se por um conjunto de disposições mentais e práticas de ação de cunho sistemático e reiterado ante a determinadas circunstâncias, as quais demandam nenhuma (ou quase nenhuma) reflexão de justificativa do agir (BOURDIEU, 1989, p. 61-62, 98).

Os procedimentos jurídicos (inclusive a ADIn 3.239) operam dentro de um campo com estrutura, informações e conexões específicas. Neste, as informações são manipuladas a partir de uma orientação simbólica peculiar do espaço, norteadas por procedimentos que as conectam uma às outras dentro de uma estrutura que detém lógica preestabelecida (BOURDIEU, 1989); falamos, portanto, do campo jurídico.

O objetivo dos atores no processo é declaradamente polarizado, uns buscando expulsar o Decreto 4.887/03 do ordenamento jurídico, outros reforçando a sua compatibilidade com aquele, rogando, assim, estes últimos, pela permanência do mesmo no conjunto ordenado das normas brasileiras.

No debate jurídico, as partes mascaram suas reais intenções por trás dos discursos genéricos dos especialistas contratados (BOURDIEU, 1989). A cordialidade do debate pacífico dissimula os interesses ocultos, os quais são mascarados pela estratificação linguística inacessível aos não

especialistas. Os atores assumem fachadas específicas que são demandadas pelo campo. Conectando a trajetória histórica e identificando o posicionamento dos atores, representados pelos seus respectivos especialistas no campo, entretanto, é possível desmascarar os engodos argumentativos e evidenciar pretensões. Pela via dos malabarismos discursivos, os interesses da bancada ruralista mascaram-se em representações específicas, como as de interesse geral da nação, de proteção aos Direitos, do desenvolvimento econômico, etc.

O debate étnico-quilombola sempre foi travado em diversos campos, mas, desta vez, foi acionado o campo jurídico de forma não usual, pois sua função primeira sempre foi consolidar ou demarcar determinadas posições em conflitos específicos e localizados no espaço e no tempo, sempre discutindo a consolidação de um encaminhamento local de determinada comunidade e conflito, como, por exemplo, no processo de reintegração de posse no território de uma determinada comunidade.

O campo jurídico, acionado diretamente no seu cume, não mais está debatendo as questões concretas basilares dos conflitos locais. Estamos diante de uma irrupção mais explícita do próprio campo, que leva a disputa para um fórum específico enquanto estratégia de dominância do campo, considerando que os atores que se movimentam localmente visualizam que os direcionamentos locais não mais respondem às pretensões. Os acionamentos de recursos estratégicos podem abalar os fundamentos de toda a estrutura, buscando desmoronar o elemento normativo que sustenta o direito étnico-quilombola no Brasil.

O que veremos na sequência é uma confrontação argumentativa que se utiliza de linguagem própria e se apropria, quando necessário, de tudo que estiver ao seu alcance para atingir seu objetivo. O conhecimento antropológico, neste caso, é objeto de disputa e apropriação pelos especialistas jurídicos, que acionam e oscilam sentenças de autoridade consolidadas no campo antropológico de forma mais ou menos irrespon-

sável, vilipendiando as estruturas originárias dos autores. A apropriação jurídica apresenta-se de forma muito tosca na quase totalidade das incorporações textuais da produção antropológica, principalmente porque são recortadas de contextos mais densos e locais e adensadas via citações esparsas em constructos argumentativos eminentemente formais e, na maioria dos casos, não lastreia a obra da qual foi extraída, crendo que a mera citação de autoria é suficiente. Tais apropriações, por vezes, são tão manipuladas que ambas as partes polarizadas conseguem fazer uso dos mesmos termos e autores para construir argumentações contraditórias e totalmente distintas.

Vale destacar, também, que a teoria da etnicidade não é única e hegemônica no campo antropológico; assim, não se pode pressupor qualquer ideia de consensualidade no campo antropológico (BOURDIEU, 1989), pois, dentro do mesmo, os termos que acercam a questão quilombola estão também em disputa conceitual.

A comunicação entre os campos jurídico e antropológico é, em demasia, escassa e rasa. As linguagens são diversas e não traduzidas reciprocamente, levando um e outro à dependência de tradução dos códigos de origem. Quando isto não ocorre, ou, ainda, acontece de forma não completa, há resistência recíproca de reconhecimento, levando um e outro à ignorância dos processos específicos que ocorrem em cada espaço.

Os antropólogos estão convencidos da superficialidade dos argumentos jurídicos e da incapacidade de compreensão deste campo para lidar com as questões culturais e dos grupos étnicos, e também creem serem (a si próprios) instrumentalizados irracionalmente nos procedimentos jurídicos enquanto peritos objetivos, quando são demandadas sentenças absolutas e determinantes sobre a existência dos grupos e a delimitação objetiva dos seus territórios. Os juristas estão convencidos da sua plena capacidade de determinar a regulamentação dos direitos étnicos no âmbito dos atores sociais locais e dos antropólogos. É um ver-

dadeiro debate de mudos e surdos, em que a linguagem de sinais norteia a compreensão mais clara dos atores sociais que são, ao fim, cegos reciprocamente.

A lógica dos procedimentos judiciais é sempre maniqueísta, pois as partes somente exaltam argumentos que favoreçam seus objetivos, negligenciando ou atacando tudo o que questiona o seu objetivo.

## 6 O “DEM” E O INÍCIO DE TUDO

Na sequência detalharemos as manifestações dos atores a partir da análise das peças processuais juntadas ao processo e das falas no plenário, retratando o constructo dos raciocínios e estratégias que são acionadas para sustentar as posições.

A ADIn é proposta pelo “Democratas”, que é o partido político historicamente representante de um dos setores mais conservadores da política brasileira, pois se coaduna e se alinha aos interesses que vislumbram o crescimento econômico do país por meio do fortalecimento e expansão dos grandes conglomerados empresariais e industriais, do setor agropecuário e dos grandes proprietários de terras. É, desde o primeiro mandato do governo do Partido dos Trabalhadores, um partido de oposição no Congresso Nacional. Enfim, há um claro alinhamento com todos os setores que rogam pela retração do Estado em questões de controle de mercado e da maximização de determinadas liberdades empresariais, ao mesmo tempo em que não se furtam de defender a flexibilização do Estado na negociação, ou perdão, das dívidas dos grandes empreendedores rurais; Luta pela paralisação dos projetos de reforma agrária, pela desestimulação da agricultura familiar, pelo trancamento das pautas étnicas de titulação de terras; pela expansão das terras cultiváveis, com utilização plena das propriedades rurais; pelo relaxamento das restrições ambientais; pelas

inibições da criação de parques de preservação ambiental, principalmente sem indenização, e pela inibição dos direitos dos trabalhadores rurais (CASTILHOS, 2012).

A petição inicial da ADIn 3.239 é constituída por um conjunto de fundamentações que visa a indicar que o Decreto 4.887/03 seria incompatível com o conjunto de regras e princípios que compõe o ordenamento jurídico. É questionada a autodeterminação enquanto critério eleito pela legislação para determinar a demarcação, reconhecimento e delimitação das comunidades quilombolas e seus territórios, posto que o presente critério está diretamente atrelado ao acesso do direito a terra e sua extensão. Este critério representaria, portanto, uma verdadeira ameaça à segurança jurídica do direito de propriedade privada, pois o proponente ao referido direito diria qual é o seu próprio direito, o que seria algo ilógico, uma vez que o beneficiário se inclinaria sempre a expandir seu direito para além dos limites reais, isto quando não o inventasse por inteiro.

A situação também estimularia o surgimento de identidades que não corresponderiam aos critérios histórico-antropológicos, pois estaria reduzindo a identidade étnica à mera manifestação de vontade do interessado, tornando o Estado refém de identidades fictícias. As comunidades deveriam, portanto, comprovar sua remanescência (população restante) e não a descendência. Ainda que se reconhecesse a expansão do direito aos descendentes, estes teriam de comprovar a existência do quilombo naquela localidade específica em 1888, além de demonstrar a posse contínua e efetiva até 1988.

O texto constitucional foi bem-claro quando expressou que a terra, passível de ser titulada, seria aquela onde se situava o quilombo no período imperial e não a que os remanescentes de escravos utilizavam para reprodução física, cultural, social e econômica. O artigo 68 do ADCT nada versaria sobre extensão de terra que permitisse a manutenção e reprodução dessas comunidades.

Dessa maneira, o Decreto 4.887/03 teria extrapolado sua natureza/vocação, pois, em vez de limitar-se a preparar a máquina pública para cumprimento de norma constitucional (CF, artigo 84, Inc. IV), estaria inovando e criando direitos, razão esta que o tornaria infectado por vício de constitucionalidade. O referido decreto estaria invadindo a autonomia do Congresso Nacional e de reserva de lei,<sup>11</sup> por estar inovando, criando e mudando direitos.

O texto constitucional indicaria também que os quilombolas seriam proprietários originários<sup>12</sup> das respectivas terras ocupadas, cabendo ao Estado apenas emitir os títulos; não haveria de se falar em desapropriação e, tampouco, em indenização, pois o intuito do legislador originário seria o de regularizar a situação fundiária de quem já estaria na posse do território; nem haveria de se cogitar em titulação de territórios não ocupados em 1988. A função do Estado seria somente de transformar a posse exercida, e corrente, em propriedade definitiva.

Poderíamos, então, condensar as sustentações na seguinte organização: (1) haveria necessidade de comprovação da existência do quilombo quando da abolição, em 1888; (2) necessidade da comprovação da manutenção contínua na posse da terra desde a abolição até a promulgação da Constituição em 1988; (3) o atual decreto executivo extrapolaria os limites legais, configurando decreto autônomo, pois invadiria esfera de reserva de lei; (4) rejeita o critério da autodefinição como válido para definição da identidade; (5) refuta a indicação do interessado na delimitação na extensão da terra pretendida – não concordando com os critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes; (6) que os destinatários da

<sup>11</sup> O termo “reserva de lei” comumente é utilizado para indicar situação hipotética do mundo ou de direito que somente pode ser regulada por lei em sentido formal (lei ordinária).

<sup>12</sup> A propriedade é “originária” quando sua aquisição está desvinculada da relação com o antigo proprietário, sem que haja relação jurídica de transmissão entre proprietários. Os vícios eventuais da propriedade não a acompanhariam.

norma constitucional seriam os remanescentes e não os descendentes; (7) o dispositivo 68 do ADCT seria de uma clareza ímpia, não necessitando de norma integradora e, mesmo se precisasse, deveria ser regulamentado por norma ordinária, não por ato unilateral da presidência da república; (8) a propriedade, a qual versa o artigo 68 do ADCT, não poderia ser submetida à desapropriação inscrita no artigo 13 do decreto 4.887/03, pois este não estaria autorizado para isto e, ainda, seria desnecessária, uma vez que esta propriedade decorreria diretamente da Constituição.

Estas alegações são reforçadas pelos “amicus curiae”, que se apresentaram para reforçar a oposição ao referido Decreto. São eles: (1) Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA); (2) Confederação Nacional da Indústria (CNI); (3) Associação Brasileira de Celulose e Papel (Braselpa); (4) Sociedade Rural Brasileira (SRB); e (5) Estado de Santa Catarina (SC). Podemos afirmar que estes atores são alinhados à perspectiva conservadora e ruralista, sendo formados, majoritariamente, por entidades de classes ruralistas e industriais, representantes do grande capital nacional e estrangeiro, o que reforça uma percepção de mobilização política que subjaz o instrumento jurídico acionado.

## **7 OS AMIGOS DO DECRETO**

Seguindo temos dois atores fundamentais que são chamados ao processo; primeiramente, de um lado, temos a Advocacia-Geral da União e, de outro, a Procuradoria-Geral da República que, embora sejam órgãos distintos e detentores de atribuições diversas, alinham-se no mesmo entendimento quanto à matéria. Enquanto o primeiro faz a representação e defesa do ato normativo impugnado, o segundo detém a missão de zelo pela ordem jurídica posta, mas, ainda assim, ambos são dotados de independência quanto a suas conclusões e posições.

Na categoria de “amicus curiae”, apresentam-se ainda ao debate diversas entidades de classe, movimentos sociais, entidades não governamentais e governamentais, além de órgãos estatais e grupos autônomos e vinculados ao debate, a fim de reforçar a importância política e histórica do marco legislativo para a proteção das comunidades étnicas.

Temos, portanto, aqueles que se apresentam para reforçar a constitucionalidade, reafirmando os argumentos da AGU e PGR. São eles: (1) Centro pelo Direito à Moradia Contra os Despejos (COHRE), Centro de Justiça Global, Instituto Socioambiental (ISA), Instituto de Estudos, Formação e Assessoria em Políticas Sociais (Polis) e Terra de Direitos; (2) Federação dos Trabalhadores na Agricultura do Estado do Pará (Fetagri-Pará) e Coordenação das Associações das Comunidades Remanescentes de Quilombos do Pará (Malungu/Pará); (3) Estado do Pará; (4) Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (Conaq); (5) Centro de Assessoria Jurídica Popular Mariana Criola (CAJPMC) e Koinonia Presença Ecumênica e Serviços; (6) Associação dos Quilombos Unidos do Barro Preto e Indaiá (AQUBPI), Associação de Moradores Quilombolas de Santana (Quilombo de Santana) e Coordenação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas de Mato Grosso do Sul; (7) Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra); (8) Estado do Paraná; (9) Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB); (10) Instituto de Advocacia Racial e Ambiental (Iara) e Clube Palmares de Volta Redonda (CPVR); (11) Fundação N’golo, Escritório de Direitos Humanos, Grupo de Estudos em Direito Internacional da Universidade Federal de Minas Gerais (Gedi/MG), Programa Polos de Cidadania da Universidade Federal de Minas Gerais e Fórum Brasileiro de Direitos Humanos; (12) Município de Nova Iguaçu; (13) Partido dos Trabalhadores (PT); (14) Moradores e Agricultores da Comunidade Espírito Santo (Ameces), Núcleo de Práticas Jurídicas (NPJ) e Centro Universitário do Pará (Cesupa); (15) Comissão Pastoral da Terra – Regional Maranhão; e



(16) Associação dos Moradores e Agricultores da Comunidade Espírito Santo (Ameces) e Núcleo de Prática Jurídica (NJP/Cesupa).<sup>13</sup> Somam-se assim, 30 atores neste eixo.

Embora se possa identificar novação de alguns argumentos a partir das manifestações de cada autor, estes reforçam os mesmos objetivos em bloco, e, mesmo que percorram caminhos argumentativos diversos, não escapam da mesma teleologia.

Para estes atores, o constituinte estaria atento para os processos de remoção/expulsão da população negra rural da terra que, historicamente, estavam ocupando. Assim, estas mobilizações são elementos importantes e permitem às comunidades demandarem territórios que não mais ocupam, possibilitando que regressem aos locais de origem que o processo civilizacional lhe retirou. Não seria, portanto, desconhecido pelos constituintes a possibilidade de haver quilombos em terras privadas.

A atribuição do Incra para desapropriar, mediante indenização, as propriedades, colocaria o direito étnico-quilombola em plena harmonia com o restante dos direitos constitucionais, uma vez que diversas propriedades foram adquiridas regularmente antes de 1988 (data da promulgação da Constituição). Seriam, então, indenizados tanto pela terra quanto pelas benfeitorias<sup>14</sup> realizadas de boa-fé.

A ocupação dos quilombolas sempre fora informal, pois o Estado nunca tinha dado tratamento específico para a questão, sendo, portanto, natural que os elementos informais se choquem com os formais. Após a abolição nenhum direito foi concedido. Assim, a informalidade permeia toda a trajetória destas populações. A desapropriação antes de afrontar a Constituição a faz cumprir parte-a-parte, conferindo proteção ao proprie-

<sup>13</sup> O agrupamento de várias entidades no mesmo item indica a pluralidade de autor na mesma petição.

<sup>14</sup> Construções e melhorias realizadas no imóvel.

tário e ao seu direito. De outra maneira, estaria ocorrendo uma forma de expropriação não autorizada pela Constituição, situação que afrontaria nitidamente o direito de propriedade. A presente organização da matéria protege os proprietários que adquiriram a terra de boa-fé, imunizando-os de expropriação não autorizada.

O Decreto 4.887/03, em vez de inovar na ordem jurídica, faz, em verdade, revelar o conteúdo da Constituição na mesma racionalidade já compartilhada em documentos internacionais e ratificados pelo Brasil. A partir da Emenda Constitucional nº 45 e do entendimento fixado pelo STF, os Tratados Internacionais de Direitos Humanos internalizados ocupam caráter supralegal, independente da forma de internalização, como é o caso da Convenção 169 da OIT e do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que trazem a autoatribuição para o ordenamento jurídico brasileiro.

No que diz respeito à fixação, delimitação e demarcação dos territórios quilombolas, destacam-se os processos fluidos da territorialidade, inclinando-se para o entendimento da dificuldade de fixação de fronteiras, posto que estas são movidas pela lógica do uso comunal das terras e pela consensualidade na exploração da mesma, gerando uma lógica organizacional constituída por meio da solidariedade, da reciprocidade e do parentesco, que passa ao largo, portanto, da lógica do mercado e da individualização da terra. A territorialidade seria um processo político a ser construído dentro de “séries de negociações” internas nas comunidades, a partir da lógica e funcionamento particular dos grupos, possibilitando e estimulando o próprio modo de vida destes.

Esta situação revela o descompasso do direito fundiário étnico-quilombola com a modulação da propriedade privada, justificando, assim, a nova configuração da propriedade a partir da outorga do título pró-indiviso e coletivo, com cláusula de inalienabilidade, imprescritibilidade e impe-

nhorabilidade, conforme imputações legais, além de configurar aquisição originária da propriedade, livrando-a de quaisquer ônus pretérito que poderia maculá-la.

Os processos de constituição da delimitação dos territórios étnicos-quilombola revelam diversos conflitos socioambientais e culturais, principalmente quando há sobreposição destas às terras particulares. Há, contudo, uma nítida inclinação da preponderância da propriedade quilombola sobre a propriedade individual, mas, por outro lado, não há declaração de nulidade dos títulos privados sobrepostos, como o fez a Constituição ao organizar a mesma matéria em relação aos indígenas. O choque entre a propriedade privada e a quilombola deve ser sanado com o fim de dar efetividade à supremacia da propriedade desta última. Estes proprietários particulares deverão reivindicar da União uma compensação pela perda da propriedade adquirida outrora – jamais do quilombo.

O mal-entendido que o termo quilombo gera ainda vem causando distorções conceituais que reforçam a lógica do decreto anterior (Decreto 3.912/01), que fora confeccionado a partir do ponto de vista do “observador” (exógeno às comunidades quilombolas) e trazia critérios outros para titulação de território quilombola, os quais deveriam ser completados de forma cumulativa. Vale destacar que tal regulamentação foi feita no governo do Fernando Henrique Cardoso (FHC). As terras haveriam de ser ocupadas por quilombos em 1888 e, ainda, deveriam estar sendo ocupadas na data da promulgação da Constituição. Este revitalizava os critérios coloniais trazidos pelo Conselho Ultramarino nos séculos 17-18 para definir o conteúdo do termo constitucional de “remanescentes de quilombo”, o qual há muito já teria sido abandonado pelo conhecimento antropológico.

A proteção específica ao quilombola segue o lastro da máxima principiologia da promoção da igualdade entre negros e brancos, consagrando a expressão “afro-brasileiro” como resposta às demandas do movimento negro, via processos de integração e expansão dos direitos materiais, imateriais, fundiários, patrimoniais e da própria existência.

## **8 RACIONALIDADES CONVERGENTES: aspectos jurídico-antropológicos**

O que podemos identificar é uma evidente articulação de grupos de interesses que se expressam nos espaços políticos por excelência, via parlamentares, e que respondem a estímulos de grupos econômicos vinculados ao agronegócio. A luta pela mobilidade do mercado das terras subjaz todas as articulações da bancada ruralista, pelo menos no embate aos direitos étnicos de titulação de terra.

A via comunitária de acesso às terras desafia os parâmetros de propriedade individualizada, promovendo o controle dos territórios a partir de associações comunitárias, combatendo a lógica da propriedade imobilizadora das terras enquanto mercadoria, resgatando um ideal que inspira a bastante falada função social propriedade (LEITE, 2010, p. 27).

O debate público sobre a extensão dos direitos quilombolas é travado em vários campos. Após os vários anos de fluxos e refluxos do debate público, contudo, o que antes parecia estacionário e emperrado pareceu caminhar com algumas conquistas das comunidades quilombolas; assim, a bancada ruralista, que luta em todos estes campos, resolve acionar a potencialidade do campo jurídico, escalonando o debate ao cume deste espaço específico.

No campo a luta é dissimulada, realizada entre homens cordiais, mas também há conflitos locais, quando a luta é entre “[...] monstros pterodáctilos, numa fúria de sangue cada vez mais demente” (MORIN, 2010,

p. 44). No caso, a polarização é nítida. De um lado a bancada ruralista e, de outro, os movimentos quilombolas e entidades civis, além das instituições que se apresentam no debate de forma mais ou menos amorfas, como a FCP e o Incra, os quais não conseguem deter, individualmente, a expressão. A luta das comunidades quilombolas é pela expansão dos direitos étnicos como processo de reparação de uma dívida de uma história de espoliação e opressão.

Os interesses ruralistas aparecem nas lutas locais patrulhando e defendendo as “cercas” da propriedade privada e dos direitos econômicos, travestidos no discurso da defesa dos “interesses nacionais”, da garantia de liberdades e dos direitos. Com isso, indicamos ocultismos que mascaram uma era de assédios, de massacres, sevícias cruéis e torturas insensatas contra as comunidades quilombolas que ultrapassam as lutas ideológicas. Nesta luta, a questão da mobilidade das terras é ponto central. De um lado a bancada ruralista busca ampliar a disponibilidade das terras cultiváveis em uma lógica capitalista dos bens, colocando a questão quilombola no limbo da desimportância no que se refere ao futuro/desenvolvimento da nação; de outro, os quilombolas, destacando que a terra para eles não é uma questão de propriedade privada, mas sim condição de existência.

A decisão no campo do Direito pode ser um marco para os direitos quilombolas, pode anular o marco legal vigente e colocar em xeque as terras já tituladas ou em processo de titulação, ou, ainda, ratificar uma posição positiva das comunidades enquanto sujeitos de Direito e portadores de cidadania, imputando uma retração à hegemonia do agronegócio.

“A identidade é construída na luta e na escassez, e é este um dos fatores que unificam [...]” (CARRIL, 2006, p. 67) os movimentos de luta, que realçam traços para demonstrar suas especificidades, suas diferenças, sua dignidade. A luta pela terra significa luta por direitos, pela resistência ao isolamento, ao banimento, à exclusão, e pelo acesso à saúde, educação, terra e vida digna.

Podemos citar, ainda, a decisão do TRF4 nos autos do processo movido pela Cooperativa Agrária Agroindustrial contra o Incra, o qual visava o encerramento do procedimento administrativo de regularização do território do Quilombo Invernada Paiol da Telha no Paraná. Neste processo, a Cooperativa alegou a inconstitucionalidade do Decreto 4.887/03. Ao fim de 2013, contudo, a turma recursal decidiu pela constitucionalidade do Decreto 4.887/03 e a continuidade da demarcação, destacando fatores históricos dos agrupamentos quilombolas e fazendo apontamentos sobre a política nacional do branqueamento. A decisão fundamentou a constitucionalidade do decreto a partir do artigo 68 do ADCT e do Pacto São José da Costa Rica, além de não visualizar obstáculo na utilização do instituto da desapropriação para a regularização dos territórios quilombolas. Esta decisão é um marco que evidencia uma ala progressista dentro da estrutura do Judiciário sobre a questão, dando novo fôlego e esperança às Comunidades Quilombolas espalhadas por todo país antes do julgamento definitivo da ADIn 3.239, a qual ainda se encontra em tramite no STF.

Reforçando este entendimento, já se encontra consolidado o acordo progressista para a questão quilombola no Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, como no caso dos Saramakas, da etnia Maroon do Suriname. Eles representam 12% da população do Suriname, somando, atualmente, cerca de 55 mil indivíduos, e descendem de antigos escravos fugidos, os quais foram libertados via tratado com a Coroa Holandesa em 1762, quase cem anos antes da abolição no Suriname. Em 2006 a Associação das Autoridades Saramakas (AAS) notificou a violação aos seus direitos territoriais e culturais à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA contra o Estado do Suriname. A CIDH (Comissão) requereu ao Estado demandado explicações, tendo, após, levado a questão à Corte Interamericana de Direitos Humanos. O procedimento jurídico se arrastou até que, em 2008, adveio sentença que condenou o Estado: (1) a assegurar os direitos coletivos a suas terras, onde sempre habitaram e têm desenvolvido seus hábitos e cultura (REBELO, 2011, p.

114); (2) a ressarcir os Saramakas pela madeira extraída de suas terras, num fundo a ser gerido pelo povo (REBELO, 2011, p. 114-115); (3) a fazer estudos de impacto ambiental para qualquer atividade ou concessão de projetos a serem realizados no território Saramaka (REBELO, 2011, p. 115), e (4) a financiar transmissões de rádio para que toda a população Saramaka tenha conhecimento do conteúdo da decisão (REBELO, 2011, p. 115). Tal decisão é um marco para o Direito Internacional no que se refere à questão da interpretação dos direitos dos quilombolas e merece ser mais bem explorada em estudos futuros.

Além destes precedentes progressivos, a ABA, em 2012, publicou, adiante da mobilização em torno da ADIn 3.239, manifesto pela manutenção da diretriz normativa, pois ela potencializa (1) o reconhecimento da diversidade brasileira, (2) os saberes tradicionais, (3) a proteção à dimensão cultural da territorialidade, (4) a visibilidade a diferentes dimensões históricas, (5) a consolidação de procedimentos que são reconhecidos pelas comunidades, e (6) o exercício dos direitos sociais e da cidadania (ASSOCIAÇÃO..., 2012). O campo antropológico, longe de uma ficta hegemonia pacífica, inclina-se pela consolidação de diretrizes que colocam a etnicidade no eixo central dos processos de reconhecimento de funcionários e pela luta social étnica.

O campo antropológico é também objeto de disputa interna. Falar em etnicidade enquanto marco teórico para leitura dos fenômenos antropossociais<sup>15</sup> (TURNER, 2008, p. 27), é uma escolha dentro dos modelos teóricos disponíveis, situação que encontra, no caso, uma interface complexa entre os campos de especialistas. O Direito se vale destas ambivalências para ratificar argumentos de autoridade temática de acordo com

<sup>15</sup> Entendido enquanto o curso geral da ação social conjugado em contextos complexos, que servem para a leitura dos fenômenos sociais e antropológicos.

os objetivos e metas de quem fala e de onde fala. Uma grande lacuna está aberta para apropriações que ignoram realidades e ceifam os fenômenos sociais.

Quando se trata de temas que envolvam a integridade do direito de propriedade privada, não há limites para dimensionar a consequência das ações possíveis dos atores mais abastados. A decisão da ADIn é elemento ainda em aberto para a formatação da estrutura do campo, o qual ainda pende de alguns tencionamentos para encontrar o encerramento. O julgamento foi interrompido em 2012, após o voto do presidente pela inconstitucionalidade do Decreto 4.887/03 ante o pedido de vistas da ministra Rosa Weber, que somente o devolveu à pauta no final de 2014. O processo entrou na pauta no STF em 25/3/2015, quando ocorreu nova audiência com a apresentação do voto da ministra Rosa Weber pela constitucionalidade do decreto referido. No julgamento, contudo, o ministro Dias Toffoli requereu vistas do procedimento. Este agora se encontra novamente em análise do julgador para, algum dia, voltar à pauta.

Independente da decisão a ser consolidada na referida ADIn, ela não significa o fechamento do debate e dos conflitos; será, sim, mais um elemento do ciclo de luta que está fadado sempre ao recomeço.

## 9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pretensão foi de realizar a tradução de um debate público absorvido pela arena jurídica, buscando, ao mesmo tempo, mapear atores e interesses neles escondidos. O debate que ocorria antes sob o manto dos códigos linguístico-jurídicos homologados, que somente poderiam ser lidos por peritos pares, foi, portanto, decodificado em partes e trazido à compatibilização dos códigos sociológicos e antropológicos, ampliando, assim, o auditório de acesso a informações. Talvez seja essa a maior con-



tribuição deste trabalho: conseguir quebrar a manipulação de processos sociais que ocorrem por trás de uma bruma inacessível aos não especialistas, contudo ainda é esforço não terminado e que deve ser mantido.

A estabilidade da pauta quilombola permanece em aberto e está longe de estruturar-se enquanto política de Estado (FIGUEIREDO, 2013, p. 11). Os quilombolas ainda necessitam, para se verem reconhecidos, ou para fazer andar seus procedimentos, transitar por arranjos governamentais possíveis, buscando negociações e apoios políticos (FIGUEIREDO, 2013, p. 13).

Dificuldades ainda se revelam na racionalidade jurídica, principalmente na incapacidade de lidar com a manutenção do aberto, do indizível, do incerto e não determinável, fazendo revelar a falta de fluxos comunicacionais dos códigos jurídicos com os conceitos políticos e abertos de autodeterminação e territorialidade, que somente tomam concretude perante o caso concreto e a mobilização local.

Para tratar a questão étnica no Brasil precisamos emancipar o Direito, este ainda serviçal de uma classe dominante e hegemônica, bastante sensível aos assédios dos interesses rurais. Acreditamos, contudo, em modelos protetivos de direitos sociais dentro de seu próprio seio, o qual somente é possível a partir do assédio e das pressões criativas dos movimentos sociais que visam a ampliar sua ocupação dos espaços do campo e a reduzir a hegemonia das classes dominantes.

Além da dimensão simbólica, que aponta para as possíveis tomadas de decisão, há outra dimensão que mostra uma concorrência objetiva entre os atores em disputa, os quais se colocam em choque pela dominância do campo e pelo monopólio de dizer o Direito.

## 10 REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ANTROPOLOGIA. ABA. *Manifesto pela defesa da constitucionalidade do decreto 4887/03*. 2012. Disponível em: <[www.abant.org.br](http://www.abant.org.br)>. Acesso em: 5 mar. 2014.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ANTROPOLOGIA. ABA. Grupo de trabalho da ABA sobre Comunidades Negras Rurais – Documento dirigido a Fundação Cultural Palmares. In: *Boletim Informativo*, vol. 1, n. 1, 2. ed. n. 1, p. 81-82, 1997. Disponível em: <[www.nuer.ufsc.br/arquivos/m-mgpefhgnff\\_boletim\\_nuer\\_\\_1.pdf](http://www.nuer.ufsc.br/arquivos/m-mgpefhgnff_boletim_nuer__1.pdf)>. Acesso em: 5 mar. 2014.

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. *Quilombos e as novas etnias*. Manaus: UEA Edições, 2011.

\_\_\_\_\_. Terras tradicionalmente ocupadas: processos de territorialização e movimentos sociais, In: *Revista de Estudos Urbanos e Regionais*, vol. 6, n. 1, 2004.

ARRUTI, José Maurício Andion. A emergência dos “remanescentes: notas para o diálogo entre indígenas e quilombolas. *Mana*, 3(2):7-38, 1997.

BARTH, Fredrik. *Apresentação*. Os grupos étnicos e suas fronteiras; a análise da cultura nas sociedades complexas. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 2000.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. *Coisas Ditas*, São Paulo: Brasiliense, 2004, p. 96-108.

BRASIL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.239*, de 25 de junho de 2004. Visa tornar inconstitucional o decreto 4.778/03, de autoria do partido político “Democratas”, com tramite no Supremo Tribunal Federal.

\_\_\_\_\_. *Constituição Federal*, de 5 de outubro de 1988.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo nº 3.912*, de 10 de setembro de 2001. Legislação abrogada pelo Decreto 4887/03.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo nº 4.883*, de 20 de novembro de 2003. Dispõe sobre a transferência da competência relativa à delimitação e demarcação das terras dos remanescentes das comunidades quilombolas do Ministério da Cultura para o Ministério do Desenvolvimento Agrário e para o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, estabelecido no inciso VI, alínea “c”, do art. 27 da Lei no 10.683, de 28 de maio de 2003.

BRASIL. *Decreto Executivo nº 4887*, de 20 de novembro de 2003. Dispõe sobre o direito das Comunidades Remanescentes Quilombolas.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo nº 5.051*, de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT – sobre Povos Indígenas e Tribais.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo nº 592*, de 6 de julho de 1992. Promulga o Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo nº 6.261*, de 20 de novembro de 2007. Dispõe sobre a gestão integrada para o desenvolvimento da Agenda Social Quilombola no âmbito do Programa Brasil Quilombola, e dá outras providências.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo nº 678*, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo nº 7.037*, de 21 dezembro de 2009. Aprova o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3) e dá outras providências.

\_\_\_\_\_. *Decreto executivo s/n*, de 13 de maio de 2003. Institui grupo de trabalho interministerial para rever as disposições do Decreto Executivo 3.912/01.

\_\_\_\_\_. *Decreto-lei 3.365*, de 21 de junho de 1941. Dispõe sobre a desapropriação por utilidade pública.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 12.288*, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial.

\_\_\_\_\_. *Instrução Normativa nº 57*, de 20 de outubro de 2009, do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária. Dispõe sobre os procedimentos de regularização fundiária das comunidades quilombolas.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 4.132*, de 10 de setembro de 1962. Define os casos de desapropriação por interesse social e dispõe sobre sua aplicação.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 8.629*, de 25 de fevereiro de 1993. Dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária.

\_\_\_\_\_. *Pleno – Quilombolas* (Julgamento da ADIn 3239 – partes 1 a 5). Disponível em: <[www.youtube.com](http://www.youtube.com)>. Acesso em: 25 jun. 2013.

CARRIL, Lourdes. *Quilombo, favela e periferia: a longa busca da cidadania*. São Paulo: Editora Annablume, 2006.

CASTILHOS, Alceu Luís. *Partido da terra: como os políticos conquistam o território brasileiro*. São Paulo: Editora Contexto, 2012.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. CIDH. *Sentença da “Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de los 12 Clanes Saramaka (Caso 12.338) contra la República de Suriname”*, de 2 de março de 2006. Disponível em: <[www.cidh.oas.org/demandas/12.338%20Saramaka%20Clans%20Suriname%2023%20junio%203006%20ESP.pdf](http://www.cidh.oas.org/demandas/12.338%20Saramaka%20Clans%20Suriname%2023%20junio%203006%20ESP.pdf)>. Acesso em: 20 jan. 2014.

ESCOBAR, Arturo; PARDO, Maurício. Movimentos sociais e biodiversidade no pacífico Colombiano. In: SANTOS, Boaventura. *Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

FIGUEIREDO, André Videia. *Subalternidade e políticas da diferença no Brasil: o caso das comunidades remanescentes de quilombo*. Coletânea “Minorias”, 2013.

GEERTZ, Clifford. Uma descrição densa: por uma teoria interpretativa da cultura. In: *A interpretação das culturas*. 1. ed., 13. Reimpressão. Rio de Janeiro: LTC, 2008. p. 3-21.

HOBSBAWM, Eric. *A invenção da tradição*. Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2012.

LEITE, Ilka Boaventura. *O projeto político quilombola? Desafios, conquistas e impasses atuais*. 2008. Disponível em: <[www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-026X2008000300015&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-026X2008000300015&script=sci_arttext)>.

\_\_\_\_\_. Humanidades insurgentes: conflitos e criminalização dos quilombos. In: ALMEIDA, Alfredo Berno de et al. *Cadernos de debates Nova Cartografia Social: territórios quilombolas e conflitos*. Manaus: Projeto Nova Cartografia Social/UEA Edições, 2010. p. 17-40.

LOBÃO, Ronaldo. Desafios à capacidade redistributiva do Direito em contextos pós-coloniais. In: *Confluências*, Niterói, v. 16, p. 61-79, 2014.

MALIGHETTI, Roberto. *O quilombo de Frechal: identidade e trabalho de campo em uma comunidade brasileira de remanescentes de escravos*. 2. Reimpressão. Brasília: Editora do Senado Federal, 2010. Vol. 81.

MORIN, Edgar. *Para onde vai o mundo?* Petrópolis: Editora Vozes, 2010.

O'DWYER, Eliane Cantarino. Os quilombos e as fronteiras da antropologia. In: *Antropolítica*, Niterói: EDUFF, n. 19, p. 91-109, 2005.

OLIVEIRA, João Pacheco de. Uma etnologia dos "índios misturados"? Situação colonial, territorialização e fluxos culturais. In: *Revista Mana: Estudos de Antropologia Social*, Rio de Janeiro, vol. 4, n. 1, p. 47-77, abr. 1998.

PERES, Sidnei. *Política da identidade: associativismo e movimento indígena no Rio Negro*. Manaus: Editora Valer, 2013.

POUTIGNAT, Philippe, STREIFF-FENART, Jocelyne. *Teorias da etnicidade: seguido de grupos étnicos e suas fronteiras de Fredrik Barth*. São Paulo: Editora Unesp, 2011.

PRICE, Richard. *Reinventando a história dos quilombos: rasuras e confabulações*. Londres: Afro-Ásia, n. 2, 2000. p. 241-65.

REBELO, Maria de Nazaré de Oliveira, O povo Saramaka versus Suriname: uma análise sob o olhar de Clifford Gertz, In: *Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais*, Curitiba: UNIBRASIL, Vol. 1, 2011, 95-118, Disponível em:

<[apps.unibrasil.com.br/revista/index.php/direito/article/viewFile/446/367](http://apps.unibrasil.com.br/revista/index.php/direito/article/viewFile/446/367)>, Acessado em: 18 de fevereiro de 2014.

TURNER, Victor. *Dramas, campos e metáforas: ação simbólica na sociedade humana*. Rio de Janeiro: Editora da UFF, 2008.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. TRF4. *Proc. n. 2008.70.00.000158-3*, de 7 de janeiro de 2008. Requerente: Cooperativa Agrária Agroindustrial. Requerido: Incra. Disponível em: <[www.trf4.jus.br](http://www.trf4.jus.br)>. Acesso em: 4 mar. 2014.

WEBER, Max. Sociologia do Direito. In: *Economia e sociedade*: fundamentos da sociologia compreensiva. Brasília: UnB; São Paulo: Imprensa Oficial, 1999. p. 1-153. Vol. 2.

Recebido em: 23/4/2016

Aceito em: 27/9/2016