

**PRIMEIROS OLHARES SOBRE A POSTURA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO
NAS AÇÕES JUDICIAIS RELACIONADAS AOS DIREITOS TERRITORIAIS
DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS**

**FIRST LOOK ABOUT THE POSTURE OF BRAZILIAN LEGAL IN THE
LAWSUITS CONCERNING THE TERRITORIAL RIGHTS OF
QUILOMBOLAS COMMUNITIES**

João Vitor Martins Lemes¹

Maria Goretti Dal Bosco²

RESUMO: Diante da configuração atual do espaço agrário brasileiro, que demonstra uma realidade de concentração de terras nas mãos de poucos, enquanto as comunidades tradicionalmente vinculadas a esse espaço têm dificuldade de terem efetivados os seus direitos territoriais, surge a necessidade de discutir os critérios para o acesso ao território por parte desses grupos e o papel que o Estado brasileiro tem, sobretudo o Judiciário, na efetivação dos direitos desses sujeitos. O presente trabalho é fruto das reflexões iniciadas com o projeto de dissertação “Direito ao território e Comunidades Remanescentes de Quilombo: análise da postura do judiciário brasileiro entre 2003 e 2012”, que objetiva compreender, na ótica do Constitucionalismo Plural, a questão territorial das Comunidades Remanescentes de Quilombo, com foco nas demandas judiciais relacionadas ao acesso/direito ao território, ajuizadas entre 2003 e 2012 em que sejam partes esses sujeitos, possibilitando uma análise acerca da postura do judiciário no reconhecimento desses direitos, enquanto instância de resolução de conflitos e de efetivação das políticas públicas.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Territoriais nas CRQ’s; Judiciário brasileiro; Constitucionalismo Plural.

ABSTRACT: Given the current configuration of the Brazilian agrarian space, which demonstrates the reality of land concentration in the hands of a few, while communities traditionally linked to this space have difficulty having effected their territorial rights, the need arises to discuss the criteria for access the territory by these groups and the role that the Brazilian government has, especially the judiciary, the realization of the rights of these individuals. This work is the result of discussions launched with the dissertation project "Right to territory and Quilombo Communities Remaining: posture analysis of the Brazilian judiciary between 2003 and 2012", which aims to understand the viewpoint of the Plural

¹ Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário da Universidade Federal de Goiás. Bolsista de Pesquisa da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES. Pesquisador do Observatório da Justiça Brasileira – Conflitos Agrários e do Observatório Fundiário Goiano. Contato: martins.joaovitor@yahoo.com.br.

² Professora Adjunta na Universidade Federal de Goiás. Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Contato: gorettdalbosco@uol.com.br.

Constitutionalism, the territorial issue of Communities remaining Quilombo, with a focus on litigation related to access/right to territory, filed between 2003 and 2012 in which these parts are subject, allowing an analysis about the stance of the judiciary in the recognition of these rights, as a forum for conflict resolution and effectiveness of public policies.

KEY WORDS: Territorial Rights in CRQ's; Brazilian judiciary; Plural Constitutionalism.

INTRODUÇÃO

A questão territorial nas Comunidades Remanescentes de Quilombo é uma temática que necessita ser analisada sob o prisma da diversidade cultural brasileira, do respeito às diferenças geradas pela histórica situação de violação de direitos a qual esse grupo foi submetido e das legislações e normas que, conseqüentemente, na contramão dessa realidade de desrespeito e negação aos Direitos desses sujeitos, na ótica do Constitucionalismo Plural³, vem tentando reverter as injustiças históricas causadas a esses grupos através de políticas que aliam reconhecimento e redistribuição.

Nessa perspectiva, é extremamente importante pensar na efetivação/promoção dos direitos de caráter individual e coletivo dos Remanescentes de Quilombo, visando assegurar a reprodução social destes grupos, através de uma existência digna, livre e justa, imprescindível à pessoa humana, portanto, direito fundamental. Tal segurança é proporcionada de forma privilegiada – visto o valor da territorialidade na construção da identidade desses grupos – através do acesso ao território. E essa importância é verificada pela maneira peculiar de relação com o território que os grupos étnicos estabelecem, fazendo do espaço que ocupam um lugar de manifestação e manutenção dos costumes e da sua forma de organização, um espaço ocupado tradicionalmente.

Sobre a importância do debate acerca dos desafios existentes para o acesso aos direitos por parte dos remanescentes de Quilombo, vejamos algumas ponderações apresentadas durante a 63ª Reunião Anual da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência - SBPC, ocorrida em Goiânia – Goiás, em comunicação sobre a temática quilombola:

³ O Constitucionalismo Plural é uma categoria teórico-epistemológica que visa compreender o fenômeno jurídico-constitucional a partir de enfoques plurais, reconhecendo a diversidade dos contextos sociais brasileiros, o que implica na necessidade de leitura/aplicação constitucional em coerência com os mesmos.

O reconhecimento, pelo estado brasileiro, dos remanescentes de quilombo enquanto sujeitos de direito, que devem gozar das garantias constituídas, significou uma grande vitória aos movimentos sociais atuantes por uma sociedade mais igualitária e por ações de cunho redistributivo. Os desafios encontrados para a execução das políticas públicas relacionadas às comunidades [...] evidenciam a necessidade de se analisar as estratégias utilizadas para a sua criação, implementação, gestão e monitoramento/avaliação. Evidenciam, também, a necessidade de um diálogo cada vez maior com os atores sociais que atuam em defesa das Comunidades Remanescentes de Quilombo, principalmente, com as próprias comunidades, para que possam gozar do direito de interferir em suas realidades de forma positiva, de acordo com a vontade coletiva, propiciando seu desenvolvimento sustentável, zelando de suas tradições e produzindo cultura (RODRIGUES, MARQUES, LEMES, MOREIRA: 2011).

Assim, levando em consideração a centralidade que o território ocupa na construção, reconhecimento e garantia dos direitos às Comunidades Remanescentes de Quilombo, nasceu a necessidade de desenvolver uma pesquisa com o perfil de debater o Direito ao Território sob a perspectiva da centralidade dessa categoria na construção da identidade dos Remanescentes de Quilombo, bem como de estudar as ações do Estado para a materialização desse direito. Esse debate perpassa, necessariamente, a atuação do Judiciário nas ações envolvendo essas comunidades – já que, como esses grupos não representam o projeto de campo vigente, para ter os seus Direitos garantidos geralmente precisam da tutela do Poder Judiciário – e, especificamente, a Ação Direta de Inconstitucionalidade que tramita no Supremo Tribunal Federal – STF, questionando a validade do Decreto que regulamenta os procedimentos de identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação dos espaços ocupados tradicionalmente pelos remanescentes de quilombo.

Outro aspecto importante que justifica a análise da atuação do judiciário consiste no fato de que esses grupos são partes em diversas ações judiciais de natureza possessória propostas pelos grandes latifundiários a serviço do agronegócio no intuito de garantir o espaço agrário como um local a ser explorado com fins de produção. Nesse contexto, o Judiciário vem atuando entre duas concepções de propriedade, como afirma Boaventura de Sousa Santos:

No caso da terra, conflitam-se fundamentalmente duas concepções de propriedade: a concepção que tem na sua base o direito agrário, ligado ao trabalho; e as concepções individualistas do direito civil, com uma concepção de propriedade mais ligada ou à posse direta ou ao título. São duas concepções que estão, neste momento, em conflito. (SANTOS: 2007).

Com essa reflexão objetiva-se contribuir, em primeiro plano, no debate sobre a importância do território na construção/preservação da identidade das Comunidades Remanescentes de Quilombo e, em segundo plano, no processo de afirmação dos direitos e garantias dadas a essas comunidades no concernente à territorialidade e na instrumentalização desses sujeitos de Direito no que se refere ao acesso aos direitos a eles constitucionalmente garantidos.

O estudo aqui proposto se baseou nos pressupostos epistemológicos do pós-colonialismo⁴, pelo qual recorreremos às formas alternativas do conhecer, formuladas a partir de esforços desprendidos no sentido de questionar o caráter colonial/eurocêntrico dos saberes, já que, na perspectiva da Colonialidade do Saber vislumbra-se que

além do legado de desigualdade e injustiça sociais profundos do colonialismo e do imperialismo, já assinalados pela teoria da dependência e outras, há um legado epistemológico do eurocentrismo que nos impede de compreender o mundo a partir do próprio mundo em que vivemos e das epistemes que lhes são próprias (LANDER: 2005).

No caso dos Remanescentes de Quilombo, esse olhar deve se fundar numa epistemologia do Sul, já que eles “*são pensados e reconhecidos a partir de si mesmos e de seu contexto latino-americano*” (SANTOS: 1995). E é nessa perspectiva que os sujeitos-agentes quilombolas constituem-se, identificam-se e resistem diante do modelo moderno no qual estão inseridos. Dessa forma não poderia ter sido outro o pressuposto epistêmico adotado na reflexão aqui realizada.

Para tanto, objetivando estabelecer um caráter linear e coeso às ponderações aqui propostas o texto está assim organizado: na primeira parte, intitulada Território e Comunidades Tradicionais: relação de identidade, trabalha-se com base na relação identitária que as Comunidades Quilombolas mantêm com o espaço que ocupam, definindo quem são os sujeitos e categorias a partir das quais se desenvolverá a reflexão ora proposta.

⁴ Segundo Boaventura de Sousa Santos, o pós-colonialismo se refere a “um conjunto de correntes analíticas e teóricas, com forte implantação nos estudos culturais, que têm em comum dar primazia teórica e prática as relações desiguais entre Norte e Sul na explicação ou na compreensão do mundo contemporâneo. Tais relações foram construídas historicamente pelo colonialismo e o fim do colonialismo enquanto relação política não acarretou o fim do colonialismo enquanto relação social enquanto mentalidade e forma de sociabilidade autoritária e discriminatória” (SANTOS, 2002).

Na segunda parte, “Os Direitos Territoriais das comunidades quilombolas no paradigma da Constituição de 1988: legislação nacional e acordos internacionais”, busca-se realizar um apanhado da legislação pátria e internacional que faz referência aos Direitos Territoriais das CRQ’s, identificando o arcabouço normativo disponível ao Judiciário brasileiro para a análise dos casos concretos.

Por fim, a última parte – Territórios Quilombolas e Judiciário brasileiro: reconhecimento de Direitos? – cumpre o papel de analisar, a partir de resultados de projetos de pesquisa desenvolvidos sobre a temática dos conflitos relacionados a direitos territoriais, a postura do Poder Judiciário brasileiro nas demandas de acesso a terra, especialmente considerando os critérios identidade e territorialidade.

I - TERRITÓRIO E COMUNIDADES TRADICIONAIS: RELAÇÃO IDENTITÁRIA

Determinar quem são as Comunidades Remanescentes de Quilombo vem sendo objeto de grande debate entre os estudiosos do tema, pois a amplitude desse conceito gera consequências diretas no acesso a terra e às políticas públicas de garantia de Direitos Sociais para esse grupo. Nem mesmos entre os antropólogos existe consenso sobre essa definição. Assim, ao passo que temos definições para essas comunidades atentas à realidade contemporânea, levando em consideração as novas categorias – identidade e auto-atribuição – e a relação peculiar com a terra, ainda persistem definições que reproduzem a concepção colonial do Conselho Ultramarino de 1740⁵, numa lógica conservadora e patrimonialista, tornando-se importante e esclarecer qual o conceito que adotamos na reflexão proposta com esse estudo.

⁵ O Rei de Portugal, no ano de 1740, em resposta a questionamento do conselho ultramarino, definiu os quilombos como “toda habitação de negros fugidos que passem de cinco, em parte despovoada, ainda que não tenham ranchos levantados nem se achem pilões neles” (MOURA:1987, 11). Sobre essa definição, salienta Martiniano José Silva: Segundo a visão histórico-tradicional, entretanto, quilombo seria um mero esconderijo dos escravos negros fugidos no mato ou valhacouto de escravos fugidos; ainda o local no qual os escravos se escondiam porque seriam preguiçosos, conformados e até alienados. Ainda, comunidades de escravos fugidos vivendo nas matas onde os seus habitantes eram chamados quilombolas ou calhambolas, palavras angolanas derivadas de *ngolo* (força), *mbula* (golpe). (SILVA: 2003, 33).

A título de conceituação, para embasar as reflexões as quais este trabalho se propõe utilizar-se-ão os conceitos da Associação Brasileira de Antropologia⁶ e do Decreto 4.887/2003⁷, que traduzem de uma forma mais atual a realidade dos remanescentes de quilombo, utilizando dos elementos antropológicos e sociais desenvolvidos nos últimos tempos, para definir os remanescentes de Quilombo⁸ como comunidades negras, mas não necessariamente compostas apenas por negros, rurais ou urbanas, que apresentam profundas raízes históricas, visíveis nas tradições culturais e religiosas, sentimento coletivo e de organização e um forte vínculo com o território ocupado, frisando-se que não necessariamente foram formadas por escravos fugidos ou libertos, vislumbrando um conceito mais amplo e dinâmico, mas que estão intimamente ligadas à ideia de marginalização/exclusão e de resistência.

Essas comunidades, dessa maneira, são caracterizadas pela sua condição de coletividade e definidas pelo “compartilhamento de um território e uma identidade” (MALCHER, 2006).

A preservação do sentimento de pertença que um indivíduo tem com seu grupo é expressão do que se denomina identidade e, no caso específico dos remanescentes de quilombo, identidade étnica. Esse sentimento permite que um indivíduo que se sinta pertencente a um grupo social possa se afirmar como tal, preservando a sua cultura, seus valores e sua visão de mundo, entre outros.

Assim, a identidade é considerada um direito fundamental, já que é uma garantia que, mesmo não estando expressamente na Constituição Federal, se depreende dos princípios por ela adotados, como o Princípio da Dignidade da Pessoa. Pode-se perceber, ainda, referências à proteção desse direito em diversos dispositivos da Carta Cidadã: já no Preâmbulo, o constituinte estabelece que uma das finalidades da República Federativa do

⁶A Associação Brasileira de Antropologia (ABA) define as Comunidades Quilombolas como “toda comunidade negra rural que agrupe descendentes de escravos vivendo da cultura de subsistência e onde as manifestações culturais têm forte vínculo com o passado” (SILVA, 2003).

⁷O artigo segundo do referido decreto considera como remanescentes das comunidades dos quilombos, “os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida”

⁸ Ainda sobre o conceito de comunidades quilombolas, o Projeto do Programa Brasil Quilombola, de 2004, coloca que “a característica singular que aproxima a dimensão do quilombo no período colonial às mais recentes formas organizativas dos quilombos contemporâneos está presente nas práticas econômicas desenvolvidas, cujos modelos produtivos agrícolas estabelecem uma necessária integração à micro-economia local com vistas à consolidação de um uso comum da terra” (BRASIL, 2004).

Brasil é a criação de uma “sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”. Ademais, outras referências à identidade podem ser observadas nos arts. 215 e 216⁹ da Carta Constitucional brasileira.

No caso das Comunidades Remanescentes de Quilombos, essa identidade se manifesta, com maior força, através da relação com a terra, já que para os quilombolas ela não é vista apenas como algo patrimonial. O território constitui um dos mais importantes componentes da identidade destes grupos, já que é justamente na relação que as comunidades mantêm com a terra e a natureza que se constrói a identidade daquelas, dado os modos de fazer, de viver e de criar destas comunidades se articulam, inteiramente, dentro destas terras, inclusive suas práticas culturais e religiosas.

Nesse sentido, Milton Santos pondera que o território deve ser compreendido na dimensão do seu uso e não apenas tomando por base o espaço físico, de forma que, ao falar em território deve se entender que se faz referência ao espaço utilizado para a reprodução física e/ou cultural de determinado grupo. Nessa linha:

O território usado é o chão e mais a população, isto é, uma identidade, o fato e o O território não é apenas o resultado da superposição de um conjunto de sistemas naturais e um conjunto de sistemas de coisas criadas pelo homem. O território é o chão e mais a população, isto é, uma identidade, o fato e o sentimento de pertencer àquilo que nos pertence. O território é a base do trabalho, da residência, das trocas materiais e espirituais e da vida, sobre os quais influi. Quando se fala em território deve-se, pois, de logo, entender que se está falando em território usado, utilizado por uma dada população”. (SANTOS: 2000, 96)

Marcos Aurélio Saquet, em seu estudo “Por uma abordagem territorial” acrescenta aos ensinamentos de Milton Santos que “a própria identidade é substantivada por relações desiguais e por diferenças o que, contraditoriamente, torna mais complexas e dificulta nossas atividades de pesquisa e leitura dos fenômenos e processos territoriais” (SAQUET, 2009).

E, nesse processo de afirmação identitária um elemento que se mostra de grande importância é a auto-atribuição, também conhecida por auto-identificação e auto-definição,

⁹Art. 215. [...]

§ 3º. A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à:

[...]

V – valorização da diversidade étnica e regional.

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.

permitindo que esses sujeitos assegurem a sua condição como parte de um grupo étnico, partindo da visão do próprio grupo, tomando em conta suas vivências, seus costumes e suas tradições. A auto-atribuição pressupõe a consciência do próprio grupo enquanto Remanescentes de Quilombo, levando em consideração suas características, quais sejam: a sua forma de organização, a sua ancestralidade, os seus elementos linguísticos, a sua religião, sua maneira de relacionar com a terra.

Sobre esse elemento do conceito de identidade, Alfredo Wagner Berno de Almeida, citado pelo Procurador Federal Daniel Sarmiento, propõe que o ponto central de debate perpassa pela forma com que os próprios sujeitos se definem dentro de uma coletividade, sendo essa atitude a expressão maior da afirmação da identidade coletiva de grupo. Nesse sentido, “os procedimentos de classificação que interessam são aqueles construídos pelos próprios sujeitos a partir dos próprios conflitos, e não necessariamente aqueles que são produto de classificações externas, muitas vezes estigmatizantes” (SARMENTO, 2008).

Daniel Sarmiento complementa ainda, em parecer elaborado a pedido do Ministério Público Federal para compor os autos da ADI 3.239¹⁰, intitulado Territórios Quilombolas Constituição: a ADI 3.239 e a Constitucionalidade do Decreto 4.887/2003, que a auto-atribuição é um critério muito importante no processo de titulação das terras quilombolas, vez que parte do entendimento que é necessário levar em consideração a percepção dos próprios sujeitos que estão sendo identificados, já que “que na definição da identidade, não há como ignorar a visão que o próprio sujeito de direito tem de si, sob pena de se perpetrarem sérias arbitrariedades e violências, concretas ou simbólicas” (SARMENTO, 2008).

Sobre o modo dos Remanescentes de Quilombo se relacionarem com a terra é importante ressaltar que isso ocorre porque através dela que se faz possível além de sua reprodução física, a sua reprodução cultural: reprodução física no sentido de prover um meio de sustento aos membros do grupo, na maioria das vezes relacionados ao trabalho com a terra; e reprodução cultural na perspectiva de que a terra é fundamental na identificação do grupo

¹⁰ A ADI nº. 3.239/2004-DF é uma ação Direta de Inconstitucionalidade paradigmática do ponto de vista de garantia dos direitos coletivos e da concretização de práticas que consagrem a tão festejada diversidade brasileira, posto que discute os critérios de acesso a terra por parte das Comunidades Remanescentes de Quilombo, instrumentalizado por meio do Decreto 4.887/2003, que regulamenta o procedimento de identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades quilombolas.

étnico, pois o grupo é retrato da maneira como se relaciona com a terra, fazendo dela um lugar de manifestação e manutenção dos costumes e tradições.

Confirma o caráter singular que possui a relação das Comunidades Remanescentes de Quilombo com a terra um estudo publicado pela Fundação Cultural Palmares, o qual defende que “a territorialidade é um fator fundamental na identificação dos grupos tradicionais, entre os quais se inserem os quilombolas” (SUNDFELD, 2002). Nessa linha, destaca-se que o aspecto territorial “desvenda a maneira como cada grupo molda o espaço em que vive, e que se difere das formas tradicionais de apropriação dos recursos da natureza” (SUNDFELD, 2002). Tais espaços são, ainda, na maioria das vezes, ocupados em regime de uso comum.

II - OS DIREITOS TERRITORIAIS DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS NO PARADIGMA DA CONSTITUIÇÃO DE 1988: LEGISLAÇÃO NACIONAL E ACORDOS INTERNACIONAIS, NA PERSPECTIVA RECONHECIMENTO - REDISTRIBUIÇÃO

Pré-estabelecidos quem são os sujeitos dessa pesquisa e quais as categorias devem guiar a atuação do judiciário, passar-se-á ao levantamento dos instrumentos legais de garantia do Direito ao Território às Comunidades Remanescentes de Quilombo em âmbito nacional e internacional. Dentre as legislações que fazem referência à Questão Quilombola no geral, serão destacados os dispositivos que tratam especificamente da questão territorial.

Entretanto, existe um debate de extrema relevância que é anterior a esse levantamento e estudo da Legislação relacionada aos direitos territoriais dos remanescentes de quilombo, consistente no porque o Estado tutela de forma especial os Direitos dessas comunidades, a partir da história agrária brasileira que nos trouxe à atual conjuntura do campo e ao lugar que os Remanescentes de Quilombo ocupam nessa estrutura.

Em virtude do histórico da escravidão no Brasil, com uma alforria que manteve os ex-escravos à margem da sociedade e com o reconhecimento tardio que esses sujeitos são sujeitos de direito, o Estado estabelece, quando assume a sua vocação democrática no pós-ditadura militar, sua postura de inserção dos Remanescentes de Quilombo e de outros grupos

marginalizados na sua agenda política, visando a reparação das injustiças sofridas por eles ao longo da história. Essa política de reparação estatal tem na sua essência o objetivo de, através do reconhecimento das identidades dos Remanescentes de Quilombo, propiciar o respeito à diferença, gerando igualdade.

O processo de redemocratização brasileiro proporcionou a inserção dos movimentos negros e grupos étnicos, como as Comunidades remanescentes de quilombos, no cenário político estatal. Essa inserção, numa concepção de democracia participativa, visando o exercício da cidadania por todas as pessoas, e, no caso desses grupos marginalizados, propulsionada pelas políticas de redistribuição e reconhecimento, possibilitou em termos de garantia de direitos a inclusão dos arts. 215 e 216, sobre os direitos culturais e, principalmente, visualizada no artigo 68 do ADCT.

Em outras palavras, essa feição estatal, sobretudo após a promulgação da Constituição de 1988, procura garantir a todas as pessoas o exercício da cidadania, independente das desigualdades formais/materiais existentes, através do reconhecimento das mais diversas identidades existentes na sociedade brasileira, característica marcante do que chamamos de constitucionalismo plural.

No entanto, para a efetiva promoção de uma sociedade fundada na igualdade e na justiça social são necessárias ações para além do campo do reconhecimento de identidades. Nessa linha coloca Ranielle Caroline de Sousa, em seu trabalho monográfico intitulado *A dimensão cultural das Ações Afirmativas: a experiência da turma de direito para beneficiários da Reforma Agrária e Agricultura Familiar*, que

a idéia de que somos todos iguais leva a necessidade de se realizar a justiça pela redistribuição, nomeadamente a nível econômico. Em outras palavras, o reconhecimento é só um dos aspectos a ser levado em conta, pois não se pode perder de vistas que as desigualdades se constroem sobre uma base material. (SOUSA: 2009, 71).

Depreende-se daí que somente integrando o reconhecimento e a redistribuição é que se materializa a Justiça, realizando a reparação às Comunidades Remanescentes de Quilombo tão sonhada por esses grupos e formalizada pelo Estado no seu ordenamento legal a partir de 1988. Em relação às significações de Redistribuição e Reconhecimento, pondera Nancy Fraser:

No mundo de hoje, as demandas por justiça social parecem, cada vez mais, dividir-se em dois tipos. As primeiras, e mais comuns, são as demandas redistributivas, que buscam uma distribuição mais justa de recursos e bens. [...] Hoje, entretanto, nós cada vez mais encontramos um segundo tipo de demanda por justiça social, uma demandas que tem sido chamada de “política do reconhecimento”. Aqui o objetivo, na sua forma mais plausível é contribuir para um mundo amigo da diferença, onde a assimilação à maioria ou às normas culturais dominantes não é mais o preço do igual respeito (FRASER: 2008, 167).

E mais, acerca da integração das duas demandas de justiça, ainda completa Fraser que “somente olhando para as abordagens integrativas que unem redistribuição e reconhecimento podemos encontrar as exigências da justiça como um todo” (FRASER: 2008, 189).

Pois bem. Justificada a motivação Estatal no sentido de construir uma cultura/política de afirmação/promoção dos direitos dos remanescentes de quilombo, sobremaneira os relacionados ao território e, visualizado do ponto de vista teórico-prático que essa cultura/política deve perpassar por ações de reconhecimento e redistribuição, continuar-se-á o caminho proposto, analisando a maneira que os direitos territoriais estão inseridos no ordenamento pátrio e internacional, posteriormente, evoluindo ao diagnóstico de como esses direitos são efetivados no plano prático, através do diagnóstico da atuação do Judiciário.

Em relação a esse levantamento e análise dos dispositivos nacionais e internacionais de proteção dos Direitos dos Remanescentes de Quilombo – com destaque para àqueles que fazem referência ao direito ao Território – buscando fazer um panorama geral sobre como essa questão é tratada no plano da legislação, serão estudadas as seguintes normas: a Constituição Federal de 1988; o Dec. nº. 4.887 de 20 de novembro de 2003; e a Convenção 169 da OIT sobre povos indígenas e tribais, ratificada e promulgada pelo governo brasileiro por força do Dec. nº 5.051 de 19 de abril de 2004.

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988, foi fruto de embates de inúmeros grupos da sociedade civil organizada, que, no âmbito da Assembleia Constituinte, lutavam pelas suas bandeiras, não sendo diferente com os grupos de articulação sobre o direito dos povos negros e, especificamente, dos remanescentes das Comunidades de Quilombo, dentre eles a CONAQ – Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas. No texto constitucional foram inseridos dispositivos com relação à valorização da cultura negra e sobre as garantias constitucionais relacionadas aos direitos fundamentais de igualdade e liberdade. Entretanto, nenhum

dispositivo manifestou uma conquista maior para as Comunidades Remanescentes de Quilombo como o artigo inserido no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 68 Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos.

Essa previsão constitucional foi um grande passo na luta pelos direitos das Comunidades Remanescentes de Quilombo, já que essas comunidades passaram a terem tanto reconhecida a dívida histórica do Estado brasileiro com os negros quanto garantido o direito à propriedade das suas terras. Relevante é a conquista relacionada ao acesso ao território, considerando que estes

são espaços que fazem parte do seus usos, costumes e tradições, que possuem os recursos ambientais necessários à sua manutenção e às reminiscências históricas que permitam perpetuar sua memória (ARRUTI: 2003, 30).

Apesar de assegurado no texto constitucional de 88, que possui eficácia plena e aplicabilidade imediata, o governo brasileiro demorou a estabelecer os instrumentos e procedimentos para a efetivação do direito ali consagrado para os remanescentes de Quilombo, qual seja: a emissão dos títulos de propriedade para as comunidades. Hoje esses procedimentos são regulados, principalmente, através do Dec. 4.887/2003. Sobre essa característica da constituição de aplicação imediata, por ser norma de eficácia jurídica plena, Walter Claudius Rothenburg ressalta que:

Estão suficientemente indicados no plano normativo, o objeto do direito (a propriedade definitiva das terras ocupadas) seu sujeito ou beneficiário (os remanescentes das comunidades de quilombos), a condição (ocupação tradicional das terras) o dever correlato (reconhecimento da propriedade e emissão dos títulos respectivos) e o sujeito passivo ou devedor (o Estado, Poder Público). Qualquer leitor bem intencionado compreende tranquilamente o que a norma quer dizer, e o jurista consegue aplicá-la sem necessidade de integração legal (ROTHEMBURG; 2008: 461).

Rothenburg ainda acrescenta:

Também indicam a eficácia jurídica plena desse artigo: o conteúdo da declaração normativa (simplesmente o reconhecimento de um direito e a atribuição de um dever

específico de atuação do poder público) e sua localização nas disposições transitórias (que, justamente para poderem disciplinar imediatamente situações de transição entre sistemas que se sucedem, devem estas estar dotadas de normatividade suficiente, segundo lição de José Afonso da Silva, 1982: 189-191). (ROTHEMBURG; 2008: 461)

Regulamentando o procedimento para titulação das terras ocupadas por remanescentes de Quilombo prevista no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, se encontra o Dec. 4.887/2003. No decreto estão definidas as diretrizes para a aplicação do comando constitucional, dispondo dos procedimentos de identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das Comunidades de Quilombo.

Antes da edição do Dec. 4.887/2003, tais procedimentos eram regulados pelo Dec. 3.912/2001, que trazia inúmeros obstáculos para a emissão do título das terras, posto que reproduzia uma lógica tradicional e aquém dos debates contemporâneos da antropologia sobre as Comunidades Remanescentes de Quilombo. A título de exemplo, podemos observar a redação do parágrafo único do Dec. 3.912/2001, que restringia a interpretação que poderia ser dada às terras ocupadas¹¹.

Da percepção da necessidade de um Decreto mais atento às particularidades e inovações trazidas pelos estudos culturais e antropológicos e, na perspectiva de promover de uma forma mais ampla e eficaz de acesso aos direitos e, conseqüentemente, de acesso à justiça, surgiu a ideia da edição de um novo decreto, fruto da articulação de pessoas e grupos que pensavam, com a sensibilidade necessária, a questão dos direitos das comunidades remanescentes de quilombo, com a clareza que, pela questão territorial perpassava a afirmação da identidade de grupo, devido à forma peculiar de se relacionar com o território característica dessas comunidades.

Por fim, a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre os Povos indígenas e tribais, adotada em Genebra em 1989, foi aprovada pelo Congresso Nacional em 20 de junho de 2002, tendo o Brasil depositado o termo de ratificação à convenção em 25 de

¹¹ Art. 1º. [...]

Parágrafo único. Para efeito do disposto no caput, somente pode ser reconhecida a propriedade sobre terras que:

I - eram ocupadas por quilombos em 1888; e

II - estavam ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos em 5 de outubro de 1988.

julho de 2002. Em seu preâmbulo, declarou ter fundamentos na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, nos Pactos Internacionais dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e dos Direitos Cívicos e Políticos de 1966 e nos demais instrumentos internacionais de prevenção da discriminação, levando em consideração as formas de vida específicas desses grupos e os obstáculos que eles enfrentam para gozar dos Direitos Fundamentais garantidos. Ademais, justificou a importância da existência de uma convenção dessa natureza na contribuição dos povos indígenas e tribais à diversidade cultural, à harmonia social e ecológica da humanidade e à cooperação e compreensão internacionais.

Está estruturalmente dividida em 10 partes, tratando das seguintes temáticas: Política Geral, Terras, Contratação e Condições de Emprego, Indústrias Rurais, Seguridade Social e Saúde, Educação e Meios de Comunicação, Contratos e Cooperação através das Fronteiras, Administração, Disposições Gerais e Disposições Finais. Nesse trabalho, em virtude da maior afinidade com a temática abordada, nos dedicaremos a estudar as partes referentes à Política de Terras.

Com a compreensão de que a partir dos direitos territoriais se potencializa a garantia dos demais direitos aos povos indígenas e tribais, visto a peculiaridade do modo de se relacionar com a terra desses grupos, transformando esta num território tradicionalmente ocupado, a Convenção 169 trata da política de terras em seus artigos 13 a 19.

Da leitura e análise desses dispositivos depreende-se que o direito territorial é resguardado pelos dispositivos da Convenção 169 da OIT no sentido de que para as comunidades tradicionais a terra compreende um espaço especial de promoção da cultura e dos valores dos povos indígenas e tribais. Nesse sentido, destacam-se desses dispositivos supracitados as questões mais relevantes no estudo do Direito ao Território das Comunidades Remanescentes de Quilombo: a utilização do termo território quando se tratar da área habitada por esses povos, na perspectiva que vai além do simples conceito de terra, abarcando a ocupação tradicional e a manutenção da cultura e dos modos de fazer, viver e criar dos seus habitantes; a determinação para os Estados realizem ações no intuito de salvaguardar os direitos de posse e propriedade dos povos indígenas e tribais que ocupam tradicionalmente as suas terras; a proteção especial aos recursos naturais existentes nas áreas ocupadas por esses grupos; a obrigação do Estado propiciar programas agrários que contribuam para o desenvolvimento das atividades desses grupos nos seus territórios.

III - TERRITÓRIOS QUILOMBOLAS E JUDICIÁRIO BRASILEIRO: RECONHECIMENTO DE DIREITOS?

Estabelecidos os pressupostos relacionados ao lugar que as Comunidades Remanescentes de Quilombo ocupam no cenário nacional e levando em consideração os direitos que estão positivados no ordenamento jurídico brasileiro, passaremos a analisar a postura do Estado brasileiro, através do Poder Judiciário, no julgamento das ações em que sejam partes essas comunidades, dando enfoque ao conteúdo debatido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 3.239-DF, que possui caráter paradigmático em se tratando da temática aqui debatida: os direitos territoriais.

No levantamento das ações, realizados através de buscas nos portais dos Tribunais de Justiça dos estados e das regiões do Tribunal Regional Federal, foram coletadas 50 ações, a título de amostragem, levando em conta comunidades que já foram reconhecidas pela Fundação Cultural Palmares.

Da análise das ações, verifica-se que diversos instrumentos processuais foram utilizados nos conflitos envolvendo os direitos territoriais das comunidades remanescentes de quilombo. Do universo de 50 ações de onde foram extraídas as decisões analisadas para estabelecer um panorama da atuação do judiciário nas demandas territoriais quilombolas, tivemos: 11 Ações Cíveis Públicas, 7 Mandados de Segurança, 15 Ações Possessórias, 15 Ações Ordinárias, e 2 outras ações (1 rescisória e 1 cautelar).

Em relação à aplicação do Decreto 4.887/2003 nas decisões, na amostra de 50 ações relacionadas a conflitos sobre direitos territoriais das Comunidades Remanescentes de Quilombo, 15 decisões aplicaram o decreto sem cogitar sua constitucionalidade/inconstitucionalidade¹², 1 decisão cita a Instrução Normativa do INCRA que instrumentaliza o decreto, sem falar especificamente do mesmo¹³, 12 decisões tratam do

¹²2008.02.01.009384-4; 2007.50.01.004271-6; 2007.02.01.007770-6; 1998.51.01.009932-4; 2004.71.00.039630-6; 2005.02.01.004577-0; 2009.03.00.023222-2; 2006.01.00.035542-9; 7279687-5; 1.0024.07.751572-4/001; 1079934/2-00; 2006.35.01.000324-8; 2007.01.00.008228-9; 2007.01.00.027476-6; 2006.04.00.031131-7.

¹³ 2006. 50.01.007784-2

Decreto 4.887/2003 afirmando ser o mesmo constitucional ou inconstitucional¹⁴ e as 22 decisões restantes tratam acerca dos direitos territoriais das comunidades remanescentes de quilombo sem mencionar o decreto ou instrução normativa¹⁵.

Já em relação à interpretação do judiciário em relação à constitucionalidade do Decreto 4.887/2003, das 27 ações que mencionam o Decreto nas decisões, 15 aplicam diretamente o decreto¹⁶, enquanto em 7 decisões o decreto foi declarado constitucional¹⁷ e em 5 inconstitucional¹⁸.

Por sua vez, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 3.239-DF foi impetrada em 2004 pelo então Partido da Frente Liberal – PFL, hoje rebatizado Democratas – DEM, contestando o Decreto nº. 4.887 de 20 de novembro de 2003, que regulamenta o procedimento de identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades quilombolas.

O processo é de relatoria do Ministro Cesar Peluso e atualmente encontra-se com vistas à Ministra Rosa Weber. Figuram como partes na ação, além do Partido Democratas como requerente e o Presidente da República como requerido, vinte e cinco pessoas de direito público e privado que requereram a admissão no processo na condição de *amicus curiae*¹⁹, e tiveram seus pedidos deferidos.

O Democratas, em sede de fundamentação de seu pedido de inconstitucionalidade do Decreto, argumentou: a) que a via para regulamentar o art. 68 do ADCT é ilegítima, visto que não poderia ter sido realizada por Decreto, mas por lei formal, extrapolando a sua função, de

¹⁴ 2007.01.00.006432-1; 2006.04.00.019858-6; 2008.04.00.010160-5; 2008.05.00.100809-3; 2005.04.01.020852-3; 2006.02.01.001631; 2007.02.01.009858-8; 2007.34.00.006418-8; 2008.04.00.034037-5; 2005.01.00.073780-0; 2007.02.01.011155-6; 2006.03.00.029172-9.

¹⁵ 2006.01.00.040526-2; 2004.03.99.037453-4; 1.0024.07.751572-4/002; 2001.05.00.042428-1; 1.0024.07.492353-3/002; 2006/0248412-6; 2007.04.00.005736-3; 1221842-3; 2007.04.00.032502-3; 2006.04.00.031131-7; 2008.04.00.006088-3; 2008.04.00.006088-3; 2006.001.01448; 2007.002.23584; 2008.02.01.016296-9; 46746/2003; 2000.01.00.00.066040-9; 2003.01.00.026643-5; 2005.01.00.065662-0; 2007.02.01.010559-3; 2007.04.00.041399-4; 2008.01.00.055003-8

¹⁶ 2008.02.01.009384-4; 2007.50.01.004271-6; 2007.02.01.007770-6; 1998.51.01.009932-4; 2004.71.00.039630-6; 2005.02.01.004577-0; 2009.03.00.023222-2; 2006.01.00.035542-9; 7279687-5; 1.0024.07.751572-4/001; 1079934/2-00; 2006.35.01.000324-8; 2007.01.00.008228-9; 2007.01.00.027476-6; 2006.04.00.031131-7.

¹⁷ 2007.01.00.006432-1; 2006.04.00.019858-6; 2008.04.00.010160-5; 2008.05.00.100809-3; 2005.04.01.020852-3; 2006.02.01.001631; 2007.02.01.009858-8;

¹⁸ 2007.34.00.006418-8; 2008.04.00.034037-5; 2005.01.00.073780-0; 2007.02.01.011155-6; 2006.03.00.029172.

¹⁹ *Amicus curiae* é um termo de origem latina que significa "amigo da corte". É, segundo Fredie Didier Jr., o auxiliar do juízo, com a finalidade de aprimorar ainda mais as decisões proferidas pelo Poder Judiciário, pois se reconhece que o magistrado não detém, por vezes, conhecimentos necessários e suficientes para a prestação da melhor e mais adequada tutela jurisdicional. É regulamentado pela Lei 9.868/99, que trata de processo e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade e a Ação Declaratória de Constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

dispor sobre a organização e funcionamento da administração pública, nos termos do art. 84, VI, a da CF; b) que a figura da desapropriação prevista no decreto fere a constituição, uma vez que no art. 68 do ADCT o constituinte já determinou que a propriedade das terras é dos remanescentes de quilombo, não havendo que se falar em indenização a terceiros; c) que a utilização do critério de auto-atribuição previsto no Decreto não é adequada para regulamentar o acesso à terra por parte das comunidades remanescentes de quilombo, sujeitando o processo ao indicativo dos próprios interessados e; d) que a caracterização das terras quilombolas como as utilizadas para sua reprodução física, social, econômica e cultural é inválida, sendo excessivamente ampla e a impossibilidade de aplicação dos critérios de territorialidade apresentados pela própria comunidade, pois isso sujeitaria o procedimento administrativo aos dados fornecidos pelos próprios interessados.

Por sua vez, as manifestações da Presidência da República, da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da União, todas no sentido da constitucionalidade do Decreto, contribuíram para o debate com os seguintes elementos: a) que o decreto estabeleceu tanto disposições de em concreto ou de regulamento autônomo de organização e funcionamento dos órgãos da administração pública (art. 84, VI, a da CF) quando regulamentação da exata aplicação do art. 68 do ADCT, entretanto não perdendo a fundamentação constitucional, neste caso com fundamento no art. 84, IV da constituição; b) que o Decreto 4.887/2003 é regulamentador do Decreto nº. 5. 051 de 10 de abril de 2004, pelo qual foi promulgada a Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho, c) que, existindo título de propriedade de particulares sobre as terras reconhecidas como das Comunidades Remanescentes de Quilombo, a desapropriação por interesse social dos títulos e das benfeitorias, baseado na boa-fé e na propriedade adquirida antes da CF/88 garante aos possuidores desses registros indenização, d) o autor da ação não esclareceu quais os dispositivos constitucionais foram violados com a edição do Decreto 4.887/2003; e) O Decreto 4.887/2003 não ofende diretamente a Constituição Federal, posto que não é autônomo, mas regulamentador das Leis 7.669/1988 e 9.649/1988, que cria a Fundação Cultural Palmares e dispõe sobre a competência dos ministérios, respectivamente; f) que o direito não é a resposta para todos os problemas, sendo necessário, inclusive nesse caso, algumas aproximações de natureza antropológica para o entendimento do art. 68 do ADCT; g) que não está se estendendo os benefícios de acesso à terra na condição de remanescentes de quilombo a mais pessoas que de fato tem esse direito, pois o INCRA e a FCP são

responsáveis por controlar o critério da auto-definição; h) que a propriedade quilombola só faz sentido quando coletiva, uma vez que o Estado pretende a conservação das comunidades remanescentes de quilombo devidos a suas particularidades culturais, históricas e sociais.

Outro fato importante de destacar no decorrer da ADI nº. 3.239/2004-DF é que, em virtude da relevância da temática tratada na ação e da movimentação das instituições de defesa dos direitos territoriais das comunidades remanescentes de quilombo no Brasil, se realizou uma grande manifestação nos autos, onde diversas instituições, políticos e comunidades quilombolas requereram a realização de audiência pública para o debate sobre a constitucionalidade do decreto 4.887/2003. Tal audiência seria realizada antes do julgamento, possibilitando a fala de sujeitos envolvidos no conflito e de especialistas que estudam a questão territorial quilombola, contribuindo para o amadurecimento do STF em relação ao tema e para a sensibilização em relação à causa quilombola, de modo a resultar no julgamento pela improcedência da ação, declarando constitucional o Decreto 4.887/2003. Ao todo, foram 49 pedidos de realização de audiência pública. No entanto, os requerimentos não foram atendidos e não a Audiência Pública não aconteceu.

E, após grande pressão da sociedade civil e dos órgãos ligados à administração que trabalham com a titulação das terras às Comunidades Remanescentes de Quilombo, a ADI 3.2.39/2004-DF entrou em pauta de julgamento no dia 18 de abril de 2012, ocasião em que o Presidente do STF – e relator da ação – Ministro César Peluso estaria encerrando suas atividades como Ministro em virtude da aposentadoria compulsória. Após a manifestação das partes do Ministério Público Federal, o relator, Ministro Cesar Peluso passou a proferir o seu voto, manifestando pelo conhecimento da ação, pois entendeu que o decreto é autônomo e, conseqüentemente passível de controle concentrado de constitucionalidade, como tem proclamado a corte. Ainda, justificou o conhecimento no fato de que o Decreto 4.997/2003 não extrai fundamento de validade das Leis 7.668/1998 e 9.649/1988 como sustenta o requerido. Em relação a realização de audiência pública, o relator colocou que apesar de inúmeros pedidos terem sido formulados, não viu razão para tal, já que os autos estão fartamente instruídos e não há tema que envolva complexidade técnica.

Passando a análise de mérito, argumentou que o caso da ADI é de inconstitucionalidade formal, pois o dispositivo do ADCT deve ser complementado por lei em sentido formal. Alegou, ainda, que: a) não é admissível que a administração imponha, sem lei,

obrigações a terceiros ou lhes restrinja direitos, sendo abuso de poder e usurpação de competência tal acontecimento; b) como o art. 68 do ADCT não é norma de eficácia plena e aplicação imediata, o Chefe do Executivo não está autorizado a integrar normativamente os comandos da Constituição; c) o Decreto 4.997/2003 ofende os princípios da legalidade e da reserva de lei; d) em virtude da existência de igual vício formal do Decreto 3.912/2001 não lhe concedeu os efeitos repristinatórios. Ademais, afirmou existir também inconstitucionalidade material, justificando-se na extensão dos beneficiários do direito por parte do decreto, na desapropriação das terras pertencentes as comunidades e na previsão de outorga de título coletivo e pró-indiviso (a criação da figura da propriedade coletiva). Por todo o exposto, julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade do Decreto 4.887/2003, modulando, todavia, os efeitos da declaração, em respeito ao princípio da segurança jurídica, aos que já tiveram suas terras tituladas.

Após proferir seu voto, a Ministra Rosa Weber, recém-empossada no STF à época, pediu vista regimental para melhor analisar a questão, proferindo o resultado provisório e declarando encerrada a sessão.

A ADI nº. 3.239/2004-DF é uma ação paradigmática do ponto de vista de garantia dos direitos coletivos e da concretização de práticas que consagrem a tão festejada diversidade brasileira. Em contraponto à instrumentalização do acesso à terra por parte das comunidades remanescentes de quilombo estão os grupos que representam o projeto de campo vigente: o agronegócio e, em razão das diferenças desses projetos antagônicos de espaço agrário é que surge o questionamento do Decreto 4.887/2003 por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade. Assim, a motivação dos setores conservadores da sociedade que estão por trás da impugnação desse instrumento que tanto inovou e contribuiu no reconhecimento dos direitos territoriais quilombolas é a manutenção do espaço agrário como é, com a persistente marginalização das comunidades tradicionais e dos seus direitos.

O resultado provisório, decorrente do voto condutor do Ministro Relator Cesar Peluso demonstrou uma tendência de que o Judiciário, na escolha entre os direitos de propriedade privada e os direitos culturais e territoriais das comunidades tradicionais, tende a decidir no sentido da manutenção da propriedade privada, posto que o resultado provisório da ADI reflete as decisões nos pequenos litígios, inclusive nos analisados neste artigo, vez que através da análise das ações envolvendo os direitos territoriais dos quilombolas, enquanto

mais da metade nem fazia referência ao Decreto que instrumentaliza seus direitos a outra parcela, quando fazia referência questionava sua constitucionalidade, sendo uma parcela mínima de ações do universo das analisadas que afirmava ser constitucional o Decreto e o aplicava.

CONCLUSÃO

A questão territorial das Comunidades Remanescentes de Quilombo é um tema de grande complexidade ao passo que se insere numa problemática extremamente complicada no Brasil, que encontra significado expresso na questão agrária. Ocorre que, por serem grupos essencialmente ligados ao espaço agrário, em decorrência do histórico da escravidão e da marginalização no pós-abolição, por diferentes razões sempre vinculados ao campo, esses sujeitos são ligados a esse espaço e a garantia do território, para além do seu sustento físico, é a maneira de preservar as tradições, memórias, cultura e a identidade coletiva desses povos formadores da sociedade brasileira. Assim, o acesso à terra se manifesta fundamental para a existência dessas comunidades.

No entanto, no espaço agrário estão presentes também outros grupos, que assim como os barões do café do período escravocrata, representam o projeto de campo, vinculado atualmente ao agronegócio e com uma visão da terra completamente distinta das comunidades tradicionais.

Importante nessa história toda é que, do ponto de vista do agronegócio não existe espaço para as comunidades tradicionais porque terra é um espaço que se explora e, dessa exploração se obtém lucro. É a lógica do capital. Terra não pode ser território tradicionalmente ocupado onde se manifesta cultura, memória e tradições porque ameaça a ideia sustentada hoje pelo agronegócio e mais: os grandes proprietários de terra perdem espaço para os legítimos ocupantes do campo e, conseqüentemente, perdem parte de seus lucros.

Os negros vieram da África e foram escravizados, serviram de mão de obra num modelo de exploração da terra que foi cruel com eles. Com a abolição, permaneceram à margem da sociedade, em grande maioria refugiados nos quilombos, lugar onde puderam

manter a suas tradições e memórias. Foram invisibilizados. E, a partir de 1988, com a promulgação da Constituição cidadã, esse cenário tomou contornos diferentes, vez que a mobilização dos movimentos sociais ligados a questão negra conquistam a inserção de um artigo nas disposições constitucionais transitórias que garante o acesso a terra: aos remanescentes de quilombo que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o estado emitir-lhes os títulos respectivos.

Por conta de mobilizações dos setores dominantes do campo, quinze anos se passaram até que esses direitos fossem instrumentalizados considerando a diversidade brasileira e a dívida histórica que o Estado tem com essas comunidades. A promulgação do Decreto 4.887 de 20 de novembro de 2003, Dia da Consciência Negra, representou um avanço na garantia do direito fundamental de ser Remanescente de Quilombo, dando um significado as talvez até maior do que o constituinte originário imaginava que teria a inserção daquele artigo do ADCT.

Daí em diante, ao passo que a Fundação Cultural Palmares certificou 1749²⁰ comunidades como Remanescentes de Quilombo espalhadas por todo o país, o INCRA certificou e expediu o título de propriedade coletiva para 207 comunidades²¹, enquanto existem outros 1227 processos²² abertos de regularização fundiária junto ao INCRA.

Assim, a partir dos estudos preliminares realizados sobre o tema, entende-se que, apesar do evoluir da legislação nacional e das normas internacionais relacionadas à temática de acesso à terra às comunidades tradicionais em geral, entre elas as Comunidades Remanescentes de Quilombo, o Judiciário atua de forma bem tímida no sentido de dar efetividade aos direitos territoriais quilombolas, pautando sua atuação na proteção de direitos e interesses individuais, na perspectiva civil-patrimonialista, protegendo, exclusivamente, os direitos de posse/propriedade privada da terra em face dos direitos coletivos das Comunidades Tradicionais.

²⁰ Dados do site da Fundação Cultural Palmares. Disponível em: <http://www.palmares.gov.br/quilombola/> Acesso em 02/02/2013.

²¹ Dados do site do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária. Disponível em: <http://www.incra.gov.br/index.php/estrutura-fundiaria/quilombolas/file/108-titulos-expedidos-as-comunidades-quilombolas>. Acesso em 02/02/2013.

²²² Dados do site do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária. Disponível em: <http://www.incra.gov.br/index.php/estrutura-fundiaria/quilombolas/file/110-relacao-de-processos-abertos>. Acesso em 02/02/2013.

Ademais, percebe-se que o Judiciário reproduz o imaginário colonialista, ao não enxergar as Comunidades Remanescentes de Quilombos de forma diversa, intercultural, de acordo com seus contextos e necessidades específicas. Não há o debate, nas ações judiciais, sobre o reconhecimento das identidades que formam os territórios brasileiros, que necessitam de interpretações jurídicas coerentes aos seus contextos. Essas particularidades são negadas, marginalizadas, invisibilizadas por meio de decisões retrógradas, baseadas no direito absoluto de propriedade privada, legitimado por um discurso competente eurocêntrico.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. *Terras de quilombo, terras indígenas, “babaçuais livres”, “castanhais do povo”, faxinais e fundo de pasto: terras tradicionalmente ocupadas*. Manaus: PPGSCA-UFAM, 2006.

_____; et all. *Cadernos de debates Nova Cartografia Social: Territórios quilombolas e conflitos*. Manaus: Projeto Nova Cartografia Social da Amazônia/UEA Edições, 2010.

ARAÚJO, Luiz Ernani Bonesso de. *O acesso à terra no Estado Democrático de Direito*. Tese de Doutorado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis: UFSC, 1998.

ARRUTI, José Maurício. Políticas Públicas para Quilombos: terra, saúde e educação. In: PAULA, Marilene de; HERINGER, Rosana (Organizadoras). *Caminhos convergentes: Estado e Sociedade na superação das desigualdades raciais no Brasil*. Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Boll/Actionaid, 2009.

BOTERO, Esther Sánchez. *Justicia, Multiculturalismo y Pluralismo Jurídico*. Bogotá: Primer Congreso Latinoamericano Justicia y sociedad, 2003.

BRANDÃO, Carlos Rodrigues. *Pesquisa Participante*. São Paulo: Editora Brasiliense, 2001.

BRASIL, República Federativa do. *Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 02/02/2014.

BRASIL, República Federativa do. *Decreto nº. 4.887 de 20 de novembro de 2003*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/d4887.htm. Acesso em 02/02/2014.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999.

CORRÊA, Luiza Andrade. *Comunidades Quilombolas no Judiciário brasileiro – análise comparativa de jurisprudência*. (Monografia). São Paulo: Sociedade Brasileira de Direito Público, 2009. Disponível em: http://www.sbdp.org.br/arquivos/monografia/153_MonografiaLuiza.pdf. Acesso em 16/11/2011.

FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FRASER, Nancy. Redistribuição, reconhecimento e participação: por uma concepção integrada da justiça. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 4 Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia; SARMENTO, Daniel; *et all*. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

LANDER, Edgardo. (org.). *La colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas*. Trad. Por Júlio César Barroso Silva. Buenos Aires: CLACSO, 2005.

LEMES, João Vitor Martins. *Direito ao Território e Comunidades Remanescentes de Quilombo: uma análise a partir da ADI 3.239/2004*. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia). Universidade Federal de Goiás – Campus Cidade de Goiás, 2013

MARQUES, Benedito Ferreira. *Direito Agrário Brasileiro*. 9 Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

O'DWYER, Eliane Cantarino (Org). *Quilombos: identidade étnica e territorialidade*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2002.

OLIVEIRA, Ariovaldo Umbelino de. *A Geografia das Lutas no Campo*. São Paulo: Contexto, 1994.

ROCHA, Ibraim; TRECCANI, Girolamo; BENATTI, José Heder; HABER, Lílian; CHAVES, Rogério. *Manual de Direito Agrário Constitucional: lições de direito agroambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

RODRIGUES, Bárbara Luiza Ribeiro; LEMES, João Vitor Martins; MARQUES, Benedito Ferreira; MOREIRA, Erika Macedo. *Perfil Sócio Jurídico das Comunidades Remanescentes de Quilombo da região da Cidade de Goiás*. Anais do 63º Encontro Anual da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência. (2011). Disponível em: <http://www..sbpcnet.org.br/livro/63ra/resumos/resu>

ROTHEMBURG, Walter Claudius. Direito dos Remanescentes das comunidades de quilombo. In: SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. *Igualdade, Diferença e Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Um discurso sobre as ciências*. São Paulo: Cortez, 2003.

_____. *Para uma revolução democrática da justiça*. São Paulo: Cortez, 2007.

_____. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

_____. *Por uma concepção multicultural de direitos humanos*. In SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar. Os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, Milton. *Por uma outra globalização: do pensamento único à consciência universal*. 19 ed. Rio de Janeiro: Record, 2000.

SAQUET, Marcos Aurélio. Por uma abordagem territorial. In: SAQUET, Marcos Aurélio; SPOSITO, Eliseu Savério (org.) *Territórios e territorialidades: teorias, processos e conflitos*. 1 ed. São Paulo: Expressão Popular e Programa de Pós-Graduação em Geografia – UNESP, 2009.

SARMENTO, Daniel. *Territórios Quilombolas e Constituição: a ADI 3.239 e a constitucionalidade do decreto 4.887/03. (Parecer)*. Disponível em: <http://ccr6.pgr.mpf.gov.br/documentos-e-publicacoes/docsartigos/TerritoriosQuilombolaspdf>. Acesso em 16/11/2011.

SOUSA, Ranielle Caroline de. *A dimensão cultural das ações afirmativas: a experiência da turma de Direito para beneficiários da Reforma Agrária e Agricultura Familiar*. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia). Universidade Federal de Goiás – Campus Cidade de Goiás, 2009

SOUZA Filho, Carlos Frederico Marés. Multiculturalismo e direitos coletivos. In: SANTOS, Boaventura de Sousa. *Reconhecer para Libertar. Os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

TRECCANI, Girolamo Domenico. *Terras de Quilombo. Caminhos e entraves do processo de titulação*. Belém: Secretaria Executiva de Justiça/ Programa Raízes.