# I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

## DIREITO AGRÁRIO E AGROAMBIENTAL

**MARIA CLAUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA**

**NIVALDO DOS SANTOS**

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**
**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
**Secretário Executivo** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

**Representante Discente – FEPODI**
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

**Conselho Fiscal:**
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

**Secretarias:**
**Relações Institucionais**
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
**Relações Internacionais para o Continente Americano**
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
**Relações Internacionais para os demais Continentes**
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

**Eventos:**
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

**Comunicação:**
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

**Membro Nato** – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito agrário e agroambiental [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Maria Claudia da Silva Antunes De Souza; Nivaldo Dos Santos – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-065-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

---

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

# I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

## DIREITO AGRÁRIO E AGROAMBIENTAL

---

## Apresentação

Os artigos científicos apresentados no Grupo de Trabalho intitulado “DIREITO AGRÁRIO E AGROAMBIENTAL I” desenvolvidos durante o I Encontro Virtual do CONPEDI representaram a atualidade da discussão dos temas centrais, transversais e importantes que necessitavam de uma reflexão.

Destaca-se “A INAPLICABILIDADE DO MARCO TEMPORAL QUILOMBOLA E AS RETOMADAS DE TERRAS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO COMO EFETIVIDADE”, O trabalho analisa os efeitos sobre as retomadas de terras por quilombolas, a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), que julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3239, reconhecendo constitucional o Decreto nº 4.887 /2003 e inaplicável a tese do marco temporal às titulações dos territórios quilombolas.

Retoma-se a análise hodierna das ferramentas que “A ARBITRAGEM COMO MÉTODO ALTERNATIVO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NOS CONTRATOS AGRÁRIOS”, nas atividades do agronegócio, formadas por contratos formais e informais, os quais geram uma ampla gama de relações jurídicas que originam conflitos e impactam no desempenho de toda a cadeia produtiva e que o Poder Judiciário, atualmente, não se mostra a melhor opção para resolução de conflitos agrários.

Atualiza-se a abordagem da “A NOVA GOVERNANÇA E OS STANDARDS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE ACERCA DO REGISTRO DE AGROTÓXICOS NO BRASIL”, em especial, o processo de registro de agrotóxicos no Brasil e sua compatibilidade com a nova governança em matéria ambiental. Apresenta o novo conceito de governança ambiental e para fundamentá-la utiliza como marco teórico a teoria do regime complexo e os critérios propostos por Robert Keohane e David Victor.

A permanência do debate sobre “A REFORMA AGRÁRIA COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA CIDADANIA NA PÓS MODERNIDADE”, como um instrumento de realização da cidadania no mundo pós moderno, sobretudo em razão de sua fundamentalidade, da função social da propriedade e dos meios dispostos na legislação para a sua implementação, notadamente a desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária.

A importância da “A RESPONSABILIDADE SOCIAL DA INDÚSTRIA DA BOVINOCULTURA DE CORTE NO BRASIL”, e da governança corporativa. a corrupção entranhada na cadeira produtiva, no setor causou embargos econômicos e grande dano reputacional, aliada a fatores culturais, é o grande impeditivo para a adoção das práticas da responsabilidade social empresarial.

O contrassenso da “A TERRORIZAÇÃO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS AGRÁRIOS E HÍDRICOS”, e a aplicação da legislação antiterrorismo brasileira, ao conceituar a prática e especificar seus atos usa conceitos abertos, revelando a intenção do legislador em ampliar o tipo penal. Isso autoriza ao intérprete enquadrar qualquer prática de resistência como terrorista, como os movimentos sociais agrários e hídricos. Assim, a tentativa da elite ruralista do país de associar os citados movimentos sociais com atos terroristas é objeto de reflexão do artigo, o que será evidenciado pelas características da referida Lei e do Projeto de Lei nº 7485/06, que associa o conflito agrário ao terrorismo.

A denúncia dos “CERCAMENTOS NA BAIXADA MARANHENSE: IMPLICAÇÕES DE TAIS PRÁTICAS NA COMUNIDADE QUILOMBOLA DE CAMAPUTIUA EM CAJARI-MARANHÃO”, e como elas fomentam a existência de conflitos agrários e socioambientais na região.

A delimitação do “O CENÁRIO DA PECUÁRIA SUSTENTÁVEL NO BRASIL: UM PARADIGMA ECONÔMICO, AMBIENTAL E SOCIAL NA ECOLOGIA MODERNA”, e com o auxílio de tecnologias, podem contribuir para que essa atividade seja mais sustentável, abrindo portas para um novo mercado consumidor que valoriza produtos de cadeias sustentáveis, resultantes de um equilíbrio entre as diversas componentes.

A confirmação do “O NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS POVOS QUILOMBOLAS AO TERRITÓRIO AO LONGO DA HISTÓRIA E A PROTEÇÃO DO DIREITO ÁS TERRITORIALIDADES”, o seu reconhecido no artigo 68, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal de 1988 e o contexto histórico-jurídico do direito ao território.

E, por fim, a “SÚMULA Nº 619 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E SUA REPERCUSSÃO NA GARANTIA DO DIREITO À TERRA NA AMAZÔNIA LEGAL”, que estabelece parâmetros contra a posse de má-fé de bens públicos por particulares, e sua repercussão no direito à terra na Amazônia Legal. Utiliza o método de abordagem dedutivo e como método de procedimento o bibliográfico e jurisprudencial.

Boa leitura a todos!

Dra. MARIA CLÁUDIA DA SILVA ANTUNES DE SOUZA

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAI -UNIVALI

Dr. NIVALDO DOS SANTOS

UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS - UFG

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Agrário e Agroambiental apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito Agrário e Agroambiental. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

# O NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS POVOS QUILOMBOLAS AO TERRITÓRIO AO LONGO DA HISTÓRIA E A PROTEÇÃO DO DIREITO ÁS TERRITORIALIDADES

# THE NON-RECOGNITION OF THE RIGHT OF QUILOMBOLAS PEOPLE TO THE TERRITORY THROUGHOUT HISTORY AND THE PROTECTION OF THE RIGHT TO TERRITORIALITIES

**Juliete Prado De Faria** [1]
**Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega** [2]

**Resumo**

Esse artigo trata do direito dos povos quilombolas ao território e como ele foi negado ao longo da história, só sendo reconhecido no artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal de 1988. O objetivo é discutir o contexto histórico-jurídico do direito ao território. Além disso, compreender o direito ao território reconhecido pela Constituição Federal de 1988 e a sua concretização, por último, discutir sobre o direito desses povos às territorialidades e a sua proteção jurídica no Brasil. O método utilizado é o hipotético-dedutivo, por meio da revisão bibliográfica.

**Palavras-chave:** Direito agrário, Direito de propriedade, Territorialidades, Comunidades quilombolas

**Abstract/Resumen/Résumé**

This article deals with the right of quilombola peoples to the territory and how it has been denied throughout history, only being recognized in article 68 of the Transitional Constitutional Provisions Act, of the 1988 Federal Constitution. The objective is to discuss the historical-legal context of law to the territory. In addition, to understand the right to the territory recognized by the Federal Constitution of 1988 and its implementation, finally, to discuss about the right of these peoples to territorialities and their legal protection in Brazil. The method used is the hypothetical-deductive, through bibliographic review.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Agrarian law, Property right, Territorialities, Quilombola communities

---

[1] Pesquisadora e Extensionista. Mestranda no Programa de Pós-graduação em Direito Agrário na Universidade Federal de Goiás. Advogada. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás.

[2] Pesquisadora e Extensionista. Mestre e Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professora titular e atual coordenadora do Programa de Pós-graduação em Direito Agrário na UFG.

## 1 INTRODUÇÃO

A escravização de mulheres e homens africanos no Brasil, período compreendido entre o início da produção açucareira do século XVI até o século XIX (Lei áurea, em 1888), foi endossado pelo Direito da época. Iniciou-se como uma prática costumeira, em que os colonizadores traziam os negros africanos para o país. Ao passo em que a escravidão foi adquirindo um papel central na economia, ela passou a ser regulamentada por lei, seja para resolver casos específicos entre senhores e escravos, seja para vigorar em âmbito geral. Nesse sentido, a escravidão era considerada lícita, de acordo com as leis divinas, do direito natural e do direito das gentes. A legislação portuguesa metropolitana aplicada no Brasil tinha caráter essencialmente escravista e considerava as pessoas escravizadas mercadoria. Mesmo após a independência do Brasil, a primeira Constituição, a de 1824, foi silente em relação a escravidão, gradualmente abolida a partir da Lei de Eusébio de Queiróz até a Lei Áurea (LARA, 2000; SHIRLEY DA SILVA; JOSÉ DA SILVA, 2014).

Nesse sentido, a trajetória das mulheres e homens africanos trazidos para o Brasil, à época da escravidão e de seus descendentes é marcada pela negação de seus direitos. No período em que o sistema escravista predominava no país, nenhum direito era reconhecido para essas pessoas, que eram tratadas como mão-de-obra escrava, mercadoria e moeda de troca, exercendo papel primordial na manutenção do sistema que vigorava. No entanto, a formação dos quilombos, enquanto espaços de resistência e sobrevivência, representou para o modo de produção escravista um problema sem precedentes, até o seu declínio, para o qual essa forma de resistência negra teve grande contribuição.

Após a abolição da escravidão, passou-se a reconhecer o direito dos negros à liberdade, no entanto, lhe foram negados a concretização desse direito de forma plena, sobretudo porque não se reconheceu o direito a ter um pedaço de chão para viver. Pelo contrário, a Lei de Terras de 1950 (Lei nº 601/1850) estabelecia que a propriedade de terras no país só seria acessível por meio da compra, inviabilizando o acesso aos negros, uma vez que eles, recém-saídos da escravidão e sem garantia de pleno emprego, não tinham condições de comprar um pedaço de terra para fazer dele a sua subsistência.

Após cem anos de silêncio legal, período em que os negros só eram alcançados, na maioria das vezes, pela lei penal punitiva, promulgou-se a Constituição Federal de 1988. A Carta Magna reconheceu o direito dos povos quilombolas a ter a propriedade das terras que

ocupam, no artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Essa Constituição tem uma vertente diferenciada das demais, tendo em vista que incluiu os direitos da natureza, do ponto de vista da sustentabilidade e dos direitos dos povos, sobretudo os indígenas e quilombolas, representando uma tendência chamada de novo constitucionalismo latino-americano ou constitucionalismo democrático.

Um ano depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, a legislação internacional reafirmou o direito dos povos quilombolas à propriedade de seus territórios, por meio da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, que reconheceu esse direito aos povos indígenas e tribais, nomenclatura utilizada pela normativa para definir os grupos de cultura diferenciada. Essa convenção modificou o entendimento jurídico internacional sobre os direitos dos povos, uma vez que rompeu com a visão integracionista das normas anteriores, sobretudo da Convenção 107 da OIT, a qual intencionava integrar os povos ao sistema capitalista hegemônico e não permitir que eles subsistissem enquanto povos.

Já a nova convenção veio com a proteção integral do direito dos povos do reconhecimento como tal e previu mecanismo e obrigações de o Estado garantir os direitos aos povos indígenas e tribais, sobretudo o direito à propriedade de seus territórios, previsto no artigo 14 do texto convencional. Desse modo, o direito dos povos quilombolas à propriedade de seus territórios é garantido pela Constituição Federal de 1988 e também pela Convenção 169 da OIT, que tem força de norma infraconstitucional no Brasil, uma vez que foi ratificada pelo país.

De acordo com dados da Fundação Cultural Palmares, no ano de 2019, estima-se que existem 3.386 comunidades quilombolas certificadas no Brasil, isso significa o número de comunidades cujo reconhecimento está documentado como quilombolas pela Fundação Cultural Palmares, a partir da auto definição dos próprios povos; direito garantido pela Convenção 169 da OIT e pelo Decreto nº 4.887/03. No entanto, de acordo com dados do INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária), apenas 179 dessas comunidades já receberam o título de propriedade definitivo, ou seja, em torno de 5% do total de comunidades certificadas, o que demonstra que, apesar de o direito à propriedade territorial dos povos quilombolas ser garantido constitucionalmente, ainda não está sendo concretizado na prática de forma efetiva.

Diante disso, o presente artigo trata do direito dos povos quilombolas à propriedade dos territórios que ocupam, com foco na discussão acerca do não reconhecimento desse direito antes da Constituição Federal de 1.988, bem como o cenário jurídico atual brasileiro sobre o direito desses povos às territorialidades. Pretende-se traçar os aspectos histórico-jurídicos do

direito dos povos quilombolas à propriedade. Em um segundo momento, objetiva-se compreender o direito ao território reconhecido pela Constituição Federal de 1.988 e, por último, discutir sobre o direito desses povos às territorialidades e sua proteção jurídica no Brasil atual. O método utilizado é o hipotético-dedutivo, por meio da revisão bibliográfica.

## 2 ASPECTOS HISTÓRICO-JURÍDICOS DO DIREITO DOS POVOS QUILOMBOLAS À PROPRIEDADE

O Brasil, assim como a América Latina como um todo, acumulou riquezas para os países europeus com base na escravização dos povos originários e dos negros africanos, algo que era considerado legítimo tanto juridicamente quanto moralmente, pela sociedade, pela Igreja e pelas leis coloniais (SOUZA FILHO, 2016).

Sob os aspectos históricos e jurídicos a respeito da trajetória do negro no Brasil, percebe-se que, na época de vigência do modo de produção escravista, os negros trazidos da África nos navios negreiros e seus descendentes, que já nasciam na condição de escravizados, eram submetidos a uma forma de coisificação social, em que eram considerados ou como *coisa* ou como um ser humano inferior. Desse modo, estavam submetidos à tortura privada e ao julgamento de seu "proprietário" ou "senhor", numa modalidade de direito privado cruel, no qual o "senhor" poderia submetê-los a castigos físicos psicológicos e morais. Nesse sentido, na maior parte do meio rural na época colonial, não havia a presença do aparelho judicial e o Estado não se ocupava das questões relacionadas aos conflitos entre "escravo" e "senhor" (GORENDER, 1990).

Desse modo, o negro não era considerado como um sujeito, mas como um bem, uma mercadoria, uma coisa móvel. A esses trabalhadores escravizados o Estado negava direitos, afastando a ideia de universalidade burguesa. Eram tratados sob a coação e a violência e obrigados a viver de outros modos a partir de uma adaptação que lhes proporcionasse a sobrevivência (TÁRREGA, 2018).

A legislação que vigorou no Brasil na época da colonização, com a aplicação das Ordenações do Reino (Afonsinas, Manuelinas e Filipinas), além das normas ultramarinas eram de cunho escravagista e endossavam o regime de escravidão, que já era considerado legal pelo direito natural e pelas leis divinas. Mesmo após a declaração da independência, a Carta Magna de 1824 era silente à questão escravocrata e esse regime só foi gradualmente abolido no país

pela Lei Eusébio de Queiróz, em 1850, que findou com o tráfico negreiro, a Lei do Ventre Livre, em 1871, que definia a possibilidade de liberdade aos filhos de pessoas escravizadas, a Lei dos Sexagenários, em 1885, que possibilitava aos maiores de 60 anos terem a liberdade e, finalmente, a Lei Áurea, em 1888, que aboliu definitivamente a escravidão (LARA, 2000).

No entanto, o negro escravizado era um sujeito primordial para a manutenção do modo de produção escravista vigente, enquanto sujeito histórico e do processo de trabalho. Nessa perspectiva, a formação dos quilombos teve papel significativo para o declínio do modo de produção escravista. É claro que não se ilude aqui na ideia de que as forças do capitalismo nascente não tiveram a maior influência no fim da escravidão, no entanto, é importante observar que, além da influência no capitalismo nascente, a resistência negra assumiu papel importante no cenário da abolição.

O quilombo custava caro aos "senhores de escravos". Os capitães do mato custavam caro. Os investimentos para capturar "negros fugidos" custavam caro. A substituição dos negros fugidos custava caro. Até os castigos que eram perpetrados contra os escravizados para que não fugissem custavam caro. Enfim, para os "senhores de escravos" era muito mais lucrativo que sua mão-de-obra viesse de fora das fazendas e subsistissem de forma independente, mesmo que para isso tivesses que receber um salário miserável (GORENDER, 2016).

Outras questões tornaram o cenário favorável ao fim da escravidão no Brasil: as transformações no processo de beneficiamento do café, na fabricação do açúcar e outros produtos, bem como a melhoria dos meios de transporte passaram a "racionalizar" o processo produtivo. Além disso, a pressão abolicionista e a luta dos negros escravizados, que começaram a receber apoio da população, e também a criação de leis emancipacionistas proporcionaram um cenário amistoso para a abolição. Mas, a abolição da escravidão no Brasil não representou a libertação dos negros, pelo contrário, tirou das costas dos brancos o peso que o modo de produção escravista representava e negou aos negros qualquer direito, sobretudo à terra (COSTA, 1998).

Após a abolição da escravidão, foi negado ao negro "liberto" o direito à terra, sobretudo, mas não somente, porque a Lei de Terras de 1850 (Lei nº 601/1850) impedia que eles tivessem acesso à terra, senão por meio da compra, reforçando o poder dos latifundiários. Além disso, após a abolição da escravidão no Brasil (Lei Eusébio de Queirós, Lei do Ventre Livre, Lei dos Sexagenários e Lei Áurea), nada foi feito no sentido de compensar os negros recém-liberto, no sentido contrário, lhe foram negados direitos básicos, além da terra, à educação, à saúde e à proteção de suas culturas. Isso porque, o negro foi juridicamente libertado,

mas socioeconomicamente excluído, bem como foram sendo criadas novas formas de escraviza-lo, seja por meio do racismo, seja por meio da negação de direitos (LENHARO, 1986).

Vale ressaltar que os processos de independência, bem como todos os processos de luta dentro do Brasil e dos demais países latino-americanos contaram com a participação dos povos indígenas e quilombolas nas frentes de batalha e nos exércitos, mas, seus direitos enquanto sujeitos coletivos ainda assim não foram reconhecidos (SOUZA FILHO, 2016).

Mais recentemente, sobretudo nas décadas de 50 e 60, um processo que ficou conhecido como *modernização conservadora*, um processo que tornou mais técnica e moderna a agricultura brasileira, mas não modificou a estrutura excludente da propriedade da terra, fez com que a propriedade se tornasse ainda mais concentrada e as desigualdades sociais aumentaram (PALMEIRA, 1989). Podemos supor que para os povos quilombolas não foi diferente, principalmente porque essas comunidades vivem da terra e trabalham nela por meio de seus próprios conhecimentos e costume, não que estejam totalmente desintegrados do sistema capitalista, mas não têm condições de competir em igualdade material no mercado produtivo, permanecendo invisíveis.

Importante aqui, ainda que rapidamente, tecer algumas considerações sobre os conceitos de quilombos e de território. Os quilombos formados na época da escravidão não deixaram de existir. Pelo contrário, se fortaleceram enquanto lugares de resistência e sobrevivência, um povo que se formou dentro dos territórios, nascidos da cultura, saberes e modos de vida afro-brasileiros, são eles os quilombolas. Nesse sentido, as comunidades quilombolas representam um pluralismo dentro do Estado, sendo que um dos aspectos mais marcantes é a relação com a terra (DALOSTO, 2016). Mas, não consideramos os quilombos como espaços distantes do sistema capitalista vigente, pelo contrário, eles coexistem dentro do Estado Nacional, é claro que não integrados.

Juridicamente, o conceito vem pelo Decreto 4887/03, no artigo 2º, que define os remanescentes das comunidades de quilombos como “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”, considerando o critério da auto definição, em consonância com a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT (BRASIL, 2003).

Já a Convenção 169 da OIT define como sujeitos dos direitos nela estabelecidos os povos indígenas e tribais, conceituando os povos tribais como aqueles cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial (OIT, 1989).

Quanto ao conceito de território, o Decreto n. 6.040/07, que trata da política nacional do desenvolvimento sustentável dos povos e comunidades tradicionais, define os territórios tradicionais como os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária (BRASIL, 2007).

## 3 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO TERRITÓRIO

Nas linhas de pensamento de Gorender (1990, p. 05): "pelo calendário oficial das datas históricas, devia-se comemorar o centenário da abolição no ano de 1988 (...) Contudo o centenário da abolição não foi comemorado, muito menos festejado. Desde passeatas de rua a congressos acadêmicos, os eventos relacionados com a data se salientaram pela tônica da negação: *não houve abolição*. Em vez de festejo – repúdio. Isso porque até essa data não se tinha motivos para comemorar uma abolição que não trouxe oportunidades para que os negros vivesses com dignidade, pelo contrário, uma abolição que não aconteceu para libertar os negros escravizados, mas para escraviza-los novamente de um outro modo, por meio de amarras como mão-de-obra barata do capitalismo e da negação de seus direitos mais básicos, aos quilombolas, em específico, a negação do direito aos territórios que ocupavam e de seus direitos enquanto sujeitos coletivos.

Nesse sentido, as lutas dos povos quilombolas sempre foi no sentido de terem o direito de existir, sendo que, somente com a nova onda de reconhecimento de direitos oriundos do redesenho de algumas Constituições latino-americanas, sobretudo a do Brasil, de 1988, da Colômbia, de 1991, do Peru, de 1993, da Venezuela, de 1999, do Equador, de 2008 e da Bolívia, de 2009, denominado novo constitucionalismo latino-americano ou constitucionalismo democrático, os direitos desses povos vieram a ser reconhecidos, principalmente o direito ao território (DANTAS, 2017).

A Constituição Federal de 1988 reconheceu o direito dos povos quilombolas ao território no artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias: “Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos”. O texto não foi dos melhores, sobretudo por utilizar o termo remanescentes, porém, introduziu os povos quilombolas como sujeitos do direito de propriedade de seus territórios, o que representou grande avanço na seara jurídica (ARRUTI, 2005).

O reconhecimento do direito ao território na Constituição Federal de 1988 é fruto da luta dos povos, sobretudo do movimento negro, na constituinte. Mas o que se desejava era não separar o direito ao território do direito à cultura e ao patrimônio cultural, sendo que todos deveriam constar do corpo constitucional, porém, esse sonho foi destruído pelos interesses das bancadas que representavam principalmente os grandes proprietários de terras, que foi atendido na constituinte e o direito ao território foi deslocado para o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Após o reconhecimento do direito ao território pela Carta Maior, foi publicada a Portaria 307, do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, para regulamentar a demarcação e titulação dos territórios das comunidades quilombolas. Essa Portaria perdeu a vigência em 1999, quando o Presidente da República da época, Fernando Henrique Cardoso, reeditou a Medida Provisória 1911 e delegou ao Ministério da Cultura a competência para demarcar e titular os territórios quilombolas, com a clara finalidade de impedir as desapropriações de terras para titular territórios quilombolas.

No ano de 2001, o mesmo presidente editou o decreto 3912, para regulamentar o direito dos povos quilombolas ao território, dispondo que só teriam o reconhecimento da propriedade aquelas terras que eram ocupadas por quilombos em 1888 e por remanescentes de quilombos em 1988, criando a tese do marco temporal e inviabilizando ainda mais a demarcação e titulação dos territórios quilombolas, sendo que nenhum território quilombolas foi titulado na vigência desse Decreto (BRASIL, 2001).

Por outro lado, o Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva, no ano de 2003, editou o Decreto 4887, viabilizando a retomada da demarcação e titulação de territórios quilombolas, adotando um novo e adequado conceito para as comunidades quilombolas, fundamentado na auto definição e auto atribuição e mão mais no marco temporal, atribuindo ao INCRA a competência para conduzir o processo de demarcação dos territórios e instituindo a

possibilidade de desapropriações tantas quantas fossem necessárias para as devidas demarcações e titulações (BRASIL, 2003).

Em reposta contrária, o PFL (Partido da Frente Liberal), atual DEM (Democratas) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3239, ainda em 2003, desejando que o Supremo Tribunal Federal declarasse o Decreto 4887/2003 como inconstitucional, com o fim de impedir novamente a demarcação e titulação dos territórios quilombolas e retomando a tese do marco temporal.

Sobre o assunto, o julgamento do caso Raposa Serra do Sol, em 2009, pelo STF, criou 19 condicionantes para a demarcação de terras indígenas, uma delas o marco temporal, aliás, retomado nessas condicionantes, já que foi criado pelo Decreto 3912/2001, de FHC. Mas, em 2013, a Corte Suprema considerou que o caso não tem efeito vinculante. No entanto, no Governo Temer, oficializou o Parecer 001/2017, da Advocacia Geral da União, que considera a aplicação do marco temporal para todas as demarcações de terras no país.

Após quinze anos, o Supremo Tribunal Federal julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3239/2003 como improcedente e afastou a tese do marco temporal. Desse modo, o Decreto 4887/2003 está em plena vigência, apesar de que pelas declarações públicas do atual Presidente da República, não existe interesse em efetivar tal Decreto. Além disso, o Brasil aprovou e ratificou a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, por meio do Decreto Legislativo 143/2002 e Decreto Presidencial 5051/2004, na qual o direito ao território dos povos quilombolas é expresso em todo o seu texto, sobretudo nos artigos 14 e 15.

Percebe-se que a Convenção 169 da OIT vai além do simples reconhecimento dos direitos dos povos ao território, garantindo sua proteção e direitos como à cultura e aos recursos naturais existentes nos territórios. A convenção rompeu com a visão integracionista da antiga Convenção, a 107, e trouxe também o critério da auto definição e auto atribuição para identificação e reconhecimento dos povos. Quanto aos termos povos indígenas e tribais, utilizado pela Convenção 169 da OIT para definir os sujeitos dos direitos ali dispostos, não há dúvidas de que os povos quilombolas estão contemplados, tendo em vista a definição trazida pela própria Convenção.

Desse modo, o direito dos povos quilombolas, bem como dos povos indígenas e outros povos tradicionais ao território no Brasil, do ponto de vista jurídico, está plenamente reconhecido, no entanto, inúmeros são os desafios enfrentados por esses povos na tentativa de

concretizar esse direito, que esbarra nos interesses do capital, dos grandes proprietários de terra e o chamado “desenvolvimento econômico”, que coloca até mesmo a sociedade na errônea ideia de que esses povos são arcaicos ou atrasados. No cenário atual, vemos que os ideais dos líderes do governo vigente, sobretudo do Presidente da República, são de integrar esses povos ao sistema capitalista a à “nação brasileira”, negando suas pluralidades.

Uma grande ameaça ao direito dos povos indígenas e quilombolas ao território está em tramitação no Congresso Nacional, a Proposta de Emenda à Constituição 215/2000, que visa incluir dentre as competências exclusivas do Congresso Nacional a aprovação de demarcação das terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas e a ratificação das demarcações já homologadas, além de estabelecer que os critérios e procedimentos de demarcação serão regulamentados por lei. Há o latente risco dessa proposta ser aprovada e alterada a Constituição Federal de 1988 e estender esse entendimento para a demarcação dos territórios dos povos quilombolas.

Por fim, outro exemplo da violação dos direitos dos povos quilombolas pelo Estado, na atualidade, é o caso da tentativa de expulsão da comunidade quilombola de Alcântara, no Maranhão. Por meio da Resolução n. 11, publicada no dia 27 de março de 2020, o Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República estabeleceu diretrizes para um plano de consulta à referida comunidade quilombola. No entanto, esse plano, mascarado de tentativa do Estado de regulamentar o direito de consulta previsto na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, na verdade, determinou a expulsão daqueles quilombolas que moram na área de interesse do Programa Espacial Brasileiro, de forma compulsória. Esses exemplos demonstram a atuação estatal no desmantelamento dos direitos dos povos quilombolas.

## 4 TERRITORIALIDADES E A SUA PROTEÇÃO JURÍDICA NO BRASIL ATUAL

Ao se tratar do direito ao território, é importante mencionar que existem dois tipos de território: o material e o imaterial. O território material é fixo, entendido como os espaços de governança, as propriedades em si, a terra, os espaços físicos. Já o território imaterial compreende o espaço das relações e intenções, compreendendo as culturas, os modos de vida, os conhecimentos tradicionais e a relação com a natureza (FERNANDES, 2015).

As lutas dos movimentos sociais que originaram as Constituições latino-americanas atuais, dentre elas, a Constituição Federal de 1988, na visão do novo constitucionalismo latino-americano ou constitucionalismo democrático, que reconheceram os direitos dos povos enquanto sujeitos coletivos e de suas coletividades, tiveram papel primordial no rompimento com a ideia integracionista das normas máximas anteriores. O reconhecimento das pluralidades existentes dentro dos Estados Nacionais e das territorialidades são um marco dessa nova perspectiva de direitos (GOMES; MARQUES, 2017).

Nesse ponto, temos que a Constituição Federal de 1988 assegura o direito dos povos quilombolas ao território, mas, também reconhece o direito às territorialidades, sobretudo quando prevê o direito à proteção da cultura, dispondo no artigo 215, que ao Estado caberá a proteção das manifestações culturais populares dos povos indígenas, afro-brasileiros e outros grupos participantes do processo civilizatório (BRASIL, 1988).

Desse modo, não só o direito de ter a propriedade do território que ocupam está garantido, mas também de coexistir com o Estado, tendo sua cultura respeitada. A cultura está atrelada ao conceito de territorialidade, uma vez que esse último se refere ao território unido à cultura, saberes, conhecimentos tradicionais e modos de vida desses povos, os quais tem uma relação especial e diferenciada com a terra e com a natureza. Além disso, a Carta Magna reconhece como patrimônio cultural os modos de vida, saberes e formas de expressão dos grupos formadores da sociedade brasileira, por óbvio, dentro deles se encontram os povos quilombolas (BRASIL, 1988).

Nessa perspectiva, e diante do reconhecimento da diversidade étnico-cultural e socioambiental brasileira, nessa visão constitucional de proteção ao patrimônio cultural e reconhecimento de direitos coletivos, a legislação constitucional e infraconstitucional no Brasil atual é no sentido de proteger as territorialidades dos povos quilombolas. No entanto, os entraves colocados pelos “donos do poder” persistem na tentativa de impedir que os direitos desses sujeitos coletivos sejam concretizados. O fato de existirem 3.386 comunidades quilombolas certificadas, mas, apenas 179 comunidades tituladas, demonstra que o direito ao território não está sendo efetivado. Além disso, iniciativas como a da PEC 215/2000, já citada, atestam uma movimentação no sentido de negar aos povos quilombolas o seu direito ao território.

## 5 CONCLUSÃO

Enfim, a trajetória histórica dos negros que foram trazidos da África e seus descendentes escravizados demonstra que o Estado lhe negou direitos, não os considerando como sujeitos de direito e sim como mera *coisa* e mercadoria, afastando-lhes a liberdade, sob violência e coação. No entanto, houve muita resistência a esse sistema de escravidão, assim formando-se os quilombos.

No entanto, mesmo após a abolição da escravidão, apesar de os negros terem sido alcançados pelo direito à liberdade, não lhe foram garantidos outros direitos básicos, como o de propriedade. E apesar de a formação dos quilombos, o direito de propriedade dos seus territórios não foi reconhecido histórico e juridicamente antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Além disso, percebesse que, após o reconhecimento do direito ao território na Carta Maior, foram tomadas diversas medidas por parte do Poder Executivo e Legislativo, no sentido de inviabilizar a concretização desse direito aos povos quilombolas. Nesse sentido, a Portaria 307, do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, veio para regulamentar a demarcação e titulação dos territórios das comunidades quilombolas, mas perdeu a vigência em 1999, quando o Presidente da República da época, Fernando Henrique Cardoso, reeditou a Medida Provisória 1911 e delegou ao Ministério da Cultura a competência para demarcar e titular os territórios quilombolas, justamente para impedir as demarcações e titulações.

O mesmo presidente editou o Decreto 3912/2001, para regulamentar o direito dos povos quilombolas ao território, dispondo que só teriam o reconhecimento da propriedade aquelas terras que eram ocupadas por quilombos em 1888 e por remanescentes de quilombos em 1988, criando a tese do marco temporal, sendo que nenhum território quilombolas foi titulado na vigência desse Decreto.

Na contramão, o Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva, no ano de 2003, editou o Decreto 4887, viabilizando a retomada da demarcação e titulação de territórios quilombolas, adotando um novo e adequado conceito para as comunidades quilombolas, fundamentado na auto definição e auto atribuição e mão mais no marco temporal, atribuindo ao INCRA a competência para conduzir o processo de demarcação dos territórios e instituindo a possibilidade de desapropriações tantas quantas fossem necessárias para as devidas demarcações e titulações. Tal Decreto representa grande avanço legislativo no que se refere aos direitos dos povos quilombolas no Brasil.

No entanto, o PFL (Partido da Frente Liberal), atual DEM (Democratas) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3239, ainda em 2003, desejando que o Supremo Tribunal Federal declarasse o Decreto 4887/2003 como inconstitucional, com o fim de impedir novamente a demarcação e titulação dos territórios quilombolas e retomando a tese do marco temporal. Sobre a questão, o julgamento do caso Raposa Serra do Sol, em 2009, pelo STF, criou 19 condicionantes para a demarcação de terras indígenas, uma delas o marco temporal, aliás, retomado nessas condicionantes, já que foi criado pelo Decreto 3912/2001, de FHC. Mas, em 2013, a Corte Suprema considerou que o caso não tem efeito vinculante.

Porém, no Governo Temer, oficializou o Parecer 001/2017, da Advocacia Geral da União, que considera a aplicação do marco temporal para todas as demarcações de terras no país. Após quinze anos, o Supremo Tribunal Federal julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade 3239/2003 como improcedente.

Desse modo, o Decreto 4887/2003 encontra-se em plena vigência. Somado a isso, temos a Convenção 169 da OIT que reconhece o direito dos povos quilombolas ao território, e que foi aprovada e promulgada no Brasil por meio do Decreto Legislativo 143/2002 e do Decreto 5051/2004, tendo status de lei.

A Convenção 169 da OIT, pautada no reconhecimento dos direitos humanos e rompendo com a visão integracionista da Convenção que a antecedeu, a 107, reconhece os direitos do que chama de “povos indígenas e tribais”, de existirem enquanto povos e terem seus direitos reconhecidos enquanto sujeitos coletivos, e de coexistirem dentro dos Estados em que vivem.

Para além disso, a referida Convenção reconhece a plurinacionalidade e atribui aos Estados a obrigação de garantir que os direitos nela dispostos sejam concretizados. No entanto, apesar do reconhecimento jurídico do direito de propriedade dos territórios quilombolas, esses povos ainda enfrentam diversos desafios na concretização desse direito, ainda mais no cenário atual, em que as ideias do atual governo, manifestadas publicamente, vai na contramão dos direitos coletivos.

## REFERÊNCIAS


ARRUTI, J. M. **Mocambo: Antropologia e História do processo de formação quilombola**. São Paulo: EDUSC, 2005.

AVRITZER, L.; DANTAS, F. A. C.; GOMES, L. C. B.; MARONA, M. C. (Orgs.). **O constitucionalismo democrático latino americano em debate**: soberania, separação de poderes e sistema de direitos. Minas Gerais: Autêntica, 2017.

BRASIL. Constituição Federal de 1988, de 05 de outubro de 1988. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em:. Acesso em: 01 jun. 2018.

BRASIL. Decreto 4.887, de 20 de novembro de 2003. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 20 nov. 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/d4887.htm. Acesso em: 12 jun. 2018. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2002/decretolegislativo-143-20-junho-2002-458771-convencao-1-pl.html. Acesso em: 15 jun. 2018.

BRASIL. Congresso Nacional. **Proposta de Emenda à Constituição PEC 215/2000**. Acrescenta o inciso XVII ao artigo 49; modifica o § 4º e acrescenta o § 8º ambos do artigo 231, todos da Constituição Federal de 1988. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=14562. Acesso em: 30 jul. 2018. Texto Original.

BRASIL. Decreto 5051, de 19 de abril de 2004. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 19 abr. 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm. Acesso em: 07 out. 2018.

BRASIL. Decreto 143, de 20 de junho de 2002. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Poder Legislativo, Brasília, DF, 20 jun. 2002. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2002/decretolegislativo-143-20-junho-2002-458771-convencao-1-pl.html. Acesso em: 07 out. 2018.

CONVENÇÃO n. 169, 1989, Genebra, Suíça. **Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho**, 1989.

CALEIRO, M.; SANTAMARIA, R. A.; SOUZA FILHO, C. F. M.; TÁRREGA, M. C. V. B. **Estados e povos na América Latina plural**. Goiás: Editora Puc-GO, 2016.

COSTA, E. V.. **Da Monarquia à República: momentos decisivos**. 6. ed. São Paulo: UNESP, 1998.

DANTAS, F. A. C.. **Entre a nação imaginada e o estado plurinacional: o reconhecimento dos direitos indígenas no novo constitucionalismo latino-americano**. In: AVRITZER, L.; DANTAS, F. A. C.; GOMES, L. C. B.; MARONA, M. C. (Orgs.). **O constitucionalismo democrático latino americano em debate**: soberania, separação de poderes e sistema de direitos. Minas Gerais: Autêntica, 2017.

DALOSTO, C. D. **Políticas públicas e os direitos quilombolas no Brasil**: o exemplo Kalunga. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

FERNANDES, B. M.. **Soberania Alimentar como Território**. In: TÁRREGA, M. C. V. B.. **Conflitos Agrários: seus sujeitos, seus direitos**. Goiás: Editora PUC-GO, 2015.

GLASS. V; MOTOKI, C.; OLIVEIRA, R.; SILVA, L. A. L.; SOUZA FILHO, C. F. M. (Orgs.). **Protocolos de consulta prévia e o direito à livre determinação**. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo/CEPEDIS, 2019.

GORENDER, J. **O Escravismo colonial**. São Paulo: Expressão Popular/Perseu Abramo, 2016.

LARA, S. H.. **Legislação sobre escravos africanos na América portuguesa**. GALLEGO, J. A. (coord.), Nuevas Aportaciones a la Historia Jurídica de Iberoamérica, Colección Proyectos Históricos, Tavera, Madrid, 2000.

LENHARO, A.. **Sacralização da Política**. São Paulo: Papirus, 1986.

MOREIRA, R. **Mudar para manter exatamente igual**: os ciclos espaciais de acumulação. O espaço total. Formação do espaço agrário. Rio de Janeiro: Consequência, 2018.

PALMEIRA, M. **Modernização, Estado e Questão Agrária**. São Paulo: Revista Estudos Avançados, v. 03, n. 07, set/dez. 1989.

SOUZA FILHO, C. F. M.; WOLKMER, A. C.; TÁRREGA, M. C. V. B. (Orgs.). **Os direitos territoriais quilombolas além do marco temporal**. Goiás: Editora PUC-GO, 2016.

SOUZA FILHO, C. F. M;. **A função social da terra**. Rio Grande do Sul: Fabris, 2003.

_____. **Os povos tribais da Convenção 169 da OIT**. Goiás: Revista da Faculdade de Direito da UFG. v. 42, n. 2, set/dez. 2018, p. 155-179.

_____. **O Retorno da natureza e dos povos com as constituições latino-americanas**. In: TARREGA, M. C. V. B. et al. **Estados e Povos na América Latina Plural**. Goiânia-GO: Editora PUC-GO, 2016.

SILVA; G. S.; SILVA; V. J. **Quilombos Brasileiros: Alguns Aspectos da Trajetória do Negro do Brasil**. Revista Mosaico, v. 7, n. 2, p. 191-200, jul./dez. 2014.

TÁRREGA, M. C. V. B.. **Conflitos Agrários: seus sujeitos, seus direitos**. Goiás: Editora PUC-GO, 2015.

_____. **Direito, Devir Negro e Conflito Ecológico Distributivo**. Revista da Faculdade de Direito da UFG, v. 42, n. 2, p. 120-140, maio/agos. 2018.

TARREGA, M. C. V. B. et al. **Estados e Povos na América Latina Plural**. Goiânia-GO: Editora PUC-GO, 2016.

_____. **Inconstitucionalidade do marco temporal como referência histórica para a constituição do direito quilombola**. In: SOUZA FILHO, C. F. M.; WOLKMER, A. C.; TÁRREGA, M. C. V. B. (Orgs.). **Os direitos territoriais quilombolas além do marco temporal**. Goiás: Editora PUC-GO, 2016.