XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO AMBIENTAL, AGRÁRIO E SOCIOAMBIETALISMO II

JOSÉ FERNANDO VIDAL DE SOUZA

SÉBASTIEN KIWONGHI BIZAWU

ROMEU THOMÉ

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais 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
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito ambiental, agrário e socioambietalismo II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Fernando Vidal De Souza; Romeu Thomé; Sébastien Kiwonghi Bizawu.

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-652-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito ambiental e agrário. 3. Socioambientalismo. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



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

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO AMBIENTAL, AGRÁRIO E SOCIOAMBIETALISMO II

Apresentação

O XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, sob o tema "Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities", realizado na cidade de Balneário Camboriu-SC, entre os dias 07, 08 e 09 de dezembro, marcou o retorno dos eventos presenciais do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, no âmbito nacional, pós a pandemia da COVID-19 que, até a presente ocasião, no Brasil, foi responsável por 692.000 mortes e 35,9 milhões casos confirmados, até a presente data.

O mencionado evento é motivo de júbilo, eis que gestado desde 2019, sob o auspício da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI).

No presente Grupo de Trabalho encontram-se as pesquisas desenvolvidas em vários Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento e formação do estado da arte na área de Direito Ambiental, Agrário e Socioambietalismo.

A presente obra conta com valorosas contribuições teóricas e relevantes inserções na realidade brasileira emanam da reflexão trazida pelos professores, mestres, doutores e acadêmicos de todo o Brasil. Os artigos mostram temas sensíveis, que após terem sido selecionados, por meio de avaliação feita por pares (double blind review), pelo qual cada artigo é avaliado por dois pareceristas especialistas na área com elevada titulação acadêmica, foram apresentados oralmente por seus autores, 18 artigos foram apresentados e compõem o livro, resultado de pesquisas e abordagens relevantes ao conhecimento científico, saber:

O primeiro artigo intitulado "A natureza como sujeito de direitos no direito brasileiro: a luta pelo reconhecimento do rio doce como sujeito de direitos", de Marcos Wagner Alves Teixeira e José Heder Benatti investigar se a natureza pode ser considerada como sujeito de direitos no direito brasileiro, para tanto aborda a ação ajuizada em favor do Rio Doce, pela Associação Pachamama que defendia essa tese e, para tanto destaca a evolução no novo constitucionalismo latino-americano da abordagem da natureza como sujeito de direitos,

considerando os marcos, previstos na Colômbia, Equador, Bolívia e Brasil, bem como a evolução da jurisprudência e a atual visão biocêntrica que vem ocorrendo em alguns nos países latino-americanos.

Depois, em “A proteção ambiental no sistema interamericano de direitos humanos: uma análise das obrigações dos estados estabelecido na opinião consultiva n° 23/2017”, Marcos Wagner Alves Teixeira aborda a a questão da proteção do meio ambiente no sistema interamericano e sua relação com os direitos humanos, analisando o Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH), especialmente o sistema de consulta, focando no seu funcionamento, e como os Estados-partes e comunidade podem acioná-lo para a fixação de parâmetros de interpretação dos diplomas regionais e a Opinião Consultiva n° 23/2017 da OEA.

Na sequência, Ulisses Arjan Cruz dos Santos, Thiago Germano Álvares da Silva e Adir Ubaldo Rech no artigo nominado “A progressividade do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) como ferramenta para ocupação adequada do solo urbano à luz da função social da propriedade” abordam a progressividade do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) face à questão da extrafiscalidade e à função social da propriedade urbana, bem como as questões relacionadas aos seus aspectos legais e conceituais no ordenamento jurídico brasileiro, evidenciando a respectiva relevância para o meio ambiente ecologicamente sadio e equilibrado, disposto no art. 225 da Constituição Federal do Brasil de 1988 e os aspectos da extrafiscalidade visando a busca de incentivos para mudanças benéficas de comportamento na sociedade, contribuindo com a melhoria da qualidade de vida e do meio ambiente.

Ato contínuo, em “Território quilombola: convergências e divergências com os direitos reais clássicos”, Jean Carlos Nunes Pereira e Maria Helena Alves Ramos se debruçam sobre a análise do território quilombola, a partir do conceito das Linhas Abissais de Boaventura Santos (2013), que trata de duas perspectivas opostas: de um lado, as realidades reconhecidas pelo direito e, de outro, aquelas que foram rechaçadas e invisibilizadas pelos juristas e pelo próprio pensamento colonial – dando-se um recorte específico para as comunidades quilombolas.

Outrossim, em “O papel dos tribunais de contas na concretização do dever constitucional dos poderes públicos de promoção da educação ambiental”. Eid Badr, Sasha Camilo Suano d'Albuquerque Veiga e Natalia Marques Forte Badr estudam o papel dos Tribunais de Contas, enquanto órgãos responsáveis pelo controle da atividade estatal, especialmente no

que concerne à elaboração, execução e resultados advindos das políticas públicas voltadas à efetivação de direitos fundamentais, na concretização do dever dos Poderes Públicos quanto à promoção da educação ambiental.

Em “Direitos reais originários: os entraves à titulação dos territórios quilombolas”, Adriely Gusmão de Carvalho e Jean Carlos Nunes Pereira examinam os entraves quanto à titulação dos territórios quilombolas, principalmente sob a perspectiva de uma prática burocrática-administrativa e econômica, através de pesquisa de campo no INCRA e inventário de normas que norteiam a problemática, sendo que, ao final buscam apontar alternativas que podem atenuar os impactos negativos de tal lentidão burocrática.

O sétimo artigo de Lucas Freier Ceron, Jerônimo de Castilhos Toigo e Thiago Germano Álvares da Silva, intitulado “Os direitos da natureza e a natureza como sujeito de direito” se dedica a estudar os direitos à natureza e a possibilidade de reconhecimento da natureza como um sujeito de direito, a partir da visão do Novo Constitucionalismo Latino-Americano. Destacam os autores que os conceitos de direitos da natureza e a natureza como sujeito de direito não podem ser utilizados de forma simplista e superficial, concluindo que é preciso indagar o que significa, em termos éticos e jurídicos, proclamar direitos à natureza e reconhecê-la enquanto sujeito de direito.

O oitavo artigo, “Educação Ambiental voltada ao meio ambiente do trabalho: estudo de caso “Projeto Gente Grande” de Eid Badr e Vanessa Maia de Queiroz Matta apresenta o “Projeto Gente Grande”, desenvolvido pela Associação Beneficente Pequeno Nazareno, na cidade de Manaus, objetivando verificar se o mesmo se adequa aos princípios, objetivos e diretrizes da Lei nº 9.795/99, instituidora da Política Nacional de Educação Ambiental.

O nono artigo “A imprescritibilidade da pretensão de reparação civil de dano ambiental: generalização deletéria do precedente, ponderação de princípios e necessidade de (re) conceituação do dano ambiental” de Jerônimo de Castilhos Toigo, Wilson Antônio Steinmetz e Lucas Freier Ceron se propõem a analisar a decisão do Supremo Tribunal Federal que assentou a tese de imprescritibilidade da pretensão de reparação civil de dano ambiental, sob a perspectiva da generalização deletéria dos precedentes, da ponderação de princípios e dos conceitos atuais de dano ambiental, promovendo análise crítica da decisão e uma proposta para conceituação do dano ambiental.

Depois, em “As mudanças climáticas e o consumo (in) sustentável”, Janaína Rigo Santin e Iradi Rodrigues da Silva estudam os impactos do consumo sustentável sobre as mudanças climáticas, com base no Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 13, referente à

ação contra a mudança global do clima, o papel fundamental da educação ambiental ao combate às mudanças climáticas e a conscientização do consumo sustentável.

No décimo primeiro artigo, Sébastien Kiwonghi Bizawu, Julieth Laís do Carmo Matosinhos Resende e Flavio Henrique Rosa apresentam "Racismo ambiental e injustiça climática: realidade africana nas relações ecológicas assimétricas", que trata sobre as mudanças climáticas e a exploração desenfreada dos recursos naturais para estimular a produção industrial em larga escala, destacando as assimetrias ecológicas frutos de racismo ambiental e de injustiça climática nos países em desenvolvimento, sobretudo no continente africano.

Depois, em "Estado de coisas inconstitucional, meio ambiente ecologicamente equilibrado e mudanças climáticas", Janaína Rigo Santin e Iradi Rodrigues da Silva examinam a o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF n. 760) que apresenta o Direito Fundamental ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado, o qual se encontra previsto no art. 225 da Constituição Federal, bem como na Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009 (PNMC), destacando a preservação da Floresta Amazônica brasileira no combate às mudanças climáticas, sob o ângulo da garantia ao princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado, da dignidade humana e do desenvolvimento sustentável.

Na sequência, Carine Marina e Alexandre Altmann apresentam o artigo intitulado "Certificação ecossistêmica como estratégia de sustentabilidade para a mineração de basalto no bioma Mata Atlântica no RS" que examina a viabilidade de implantação de um sistema de certificação e respectivo selo para as empresas de mineração de basalto no Bioma Mata Atlântica no Estado do Rio Grande do Sul que adotarem medidas de mitigação e compensação do seu impacto sobre os ecossistemas e a biodiversidade.

Em seguida, em "Políticas públicas, risco e a questão ambiental", Lucas Mateus Dalsotto, Alexandre Cortez Fernandes e Lucas Dagostini Gardelin examinam os padrões normativos diante do conceito do risco, por meio de reflexão interdisciplinar entre direito ambiental, ética pública e ética ambiental, com o escopo de propiciar um debate sobre os fundamentos normativos que devem nortear a tomada de decisão de políticas governamentais em questões ambientais que envolvem risco e escassez de recursos.

Logo depois, Marine Morbini Durante, no artigo "Em que medida o princípio da precaução pode limitar a iniciativa privada em um contexto de sociedade de risco? estuda o conceito de Sociedade de Risco de Ulrich Beck e o Princípio da Precaução enquanto limitadores da iniciativa privada.

O décimo sexto artigo, “O direito de paisagem e o uso de tecnologias para mitigar o cenário mineiro degradado pós fechamento de mina”, de Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro e Bruna Lorena Santos Cruz estuda as paisagens singulares de Minas Gerais, Estado e a exploração das grandes riquezas minerárias do estado, que são bastante exploradas, assim como a obrigação de reparar o meio ambiente degradado, muito embora as mineradoras não estejam agindo para cumprir tal obrigação, em termos visuais, de forma eficaz.

O décimo sétimo artigo “Sustentabilidade política na Reurb-s: representatividade e empoderamento feminino para mitigar os impactos ambientais nos corpos feminizados”, de Alfredo Rangel Ribeiro e Luciana Amaral da Silva estuda a sustentabilidade política na REURB-S como instrumento para garantir a representatividade feminina no intuito de reduzir os impactos que as mudanças climáticas e ausência de saneamento básico ocasionam na vida das mulheres ocupantes de núcleos urbanos informais (NUIs), propondo o empoderamento político feminino por meio do franqueamento da participação democrática enquanto mitigação dos impactos ambientais no gênero feminino.

No último artigo intitulado “A produção agrícola vertical como fator de garantia ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: alternativa sustentável ao processo produtivo primário do Antropoceno”, Larissa Comin e Nivaldo Comin examinam a transição da era geológica e seus efeitos para com a produção de alimentos na forma convencional, a qual essencialmente em países subdesenvolvidos compromete a possibilidade de reintegração dos ecossistemas, os quais, inegavelmente possuem finitude, dando ênfase à denominada agricultura vertical.

Por fim, nossos agradecimentos ao CONPEDI pela honra a que fomos laureados ao coordenar o GT e agora, pela redação da presente apresentação, que possui a marca indelével do esmero, da dedicação e o enfrentamento a todas as dificuldades que demandam uma publicação de qualidade como a presente.

Desejamos uma boa leitura a todos.

Organizadores:

Prof. Dr. José Fernando Vidal de Souza – Universidade Nove de Julho (UNINOVE)

Prof. Dr. Sébastien Kiwonghi Bizawu Escola Superior Dom Helder Câmara

Prof. Dr. Romeu Thomé Escola Superior Dom Helder Câmara

TERRITÓRIO QUILOMBOLA: CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS COM OS DIREITOS REAIS CLÁSSICOS

QUILOMBOLA TERRITORY: SIMILARITIES AND DIFERENCES FROM CLASSIC PROPERTY RIGHTS

Jean Carlos Nunes Pereira [1]
Maria Helena Alves Ramos [2]

Resumo

O direito, como integrante dos conhecimentos científicos modernos, tem uma faceta de exclusão e os direitos referentes à propriedade, portanto, não fogem à essa lógica, deixando de lado a tutela das relações das comunidades tradicionais com a terra. O presente artigo, fruto do Programa Institucional de Bolsas Iniciação Científica (PIBIC) e do apoio financeiro da Fundação de Amparo à Pesquisa do Maranhão (FAPEMA), estrutura-se com base no método qualitativo crítico de Richardson (2011) e, portanto, a partir de uma construção dialética com fundamentos em pesquisa documental na área jurídica e sociológica. Nesse sentido, toma-se como ponto de partida na definição de "tese" e "antítese" as Linhas Abissais, de Boaventura Santos (2013), – este conceito se relaciona com a formação do conhecimento e das ciências (incluindo a jurídica), a partir de limites arbitrariamente definidos a partir de parâmetros herdados da lógica colonial. Deste modo, há duas perspectivas opostas: de um lado, tem-se as realidades reconhecidas pelo direito e, de outro, aquelas que foram rechaçadas e invisibilizadas pelos juristas e pelo próprio pensamento colonial – dando-se um recorte específico para as comunidades quilombolas. Como síntese (e resultado desta pesquisa), tem-se que no ordenamento atual – gerado a partir da colisão entre estes dois lados – a teoria dos direitos reais não consegue abranger a realidade, até então abissal, de comunidades de quilombos por meio da subsunção desta a seus conceitos já existentes.

Palavras-chave: Direitos reais, Território quilombola, Teorias decoloniais, Comunidades tradicionais, Quilombolas

Abstract/Resumen/Résumé

Law, as a modern field of study, has a facet of exclusion and the rights property, therefore, do not escape this logic – casting aside traditional communities' relations with their land. This article has it's structure based on the critical qualitative method of Richardson (2011) and, therefore, on a dialectical construction based on documentary research in the legal and

[1] Possui graduação em Direito pela Universidade Federal do Maranhão (2009). Mestrado pelo Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas -UFMA (CAPES 6). Professor Auxiliar da Universidade Estadual do Maranhão.

[2] Graduanda em Direito pela Universidade Estadual do Maranhão (UEMA), pesquisadora do PIBIC e bolsista pela Fundação de Amparo à Pesquisa e ao Desenvolvimento Científico e Tecnológico do Maranhão (2021-2022).

sociological fields. In order to come up with the “thesis” and “antithesis”, the concept of “Abyssal Lines”, by Boaventura Santos (2013) are applied here – the “abyssal lines” try to explain the very origin of scientific knowledge (including legal), pointing out that it stems from arbitrarily defined limits defined by parameters inherited from colonial logic. Thus, there are two opposing perspectives: on the one hand, there are the realities protected by the law and, on the other, those that have been rejected and made invisible by jurists and by “colonial thought” itself – with a specific focus on quilombola communities. The “synthesis” (the result of this research) is that the current legal system - generated from the collision between these two sides - the theory of real rights is unable to encompass the hitherto abyssal reality of quilombola communities by subsuming it into its existing concepts.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Property rights, Quilombola territory, Decolonial theories, Traditional communities, Quilombolas

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo se volta a analisar a propriedade civil clássica em face da propriedade de povos tradicionais ("territórios"), com destaques às comunidades quilombolas. Deste modo, serão elencadas algumas características, suas divergências, assim como pontuadas peculiaridades do território quilombola. Tem-se como objetivo de pesquisa investigar a capacidade do direito civil moderno – mais especificamente, o ramo do "Direito das coisas" – em abarcar a realidade de territórios quilombolas e suas especificidades, sob a ótica crítica decolonial das "Linhas Abissais" de Santos (2013).

Esse conceito se cinge a explicar por que alguns sujeitos e seus modos de vida são omitidos dos debates científicos. No campo da ciência jurídica, na perspectiva civil, tutelou apenas a propriedade clássica em detrimento de outras relações sujeito-terra praticadas por grupos historicamente excluídos, tais como os povos e comunidades tradicionais. E aqui inserem-se os povos quilombolas, os quais apresentam uma trajetória no direito permeada de violências: perpassando a ilegalidade e a invisibilidade até o marco constitucional de 1988. Foi somente a partir disto que esses povos atravessaram as "linhas abissais" para a existência legal no Brasil.

A temática da invisibilidade povos tradicionais se mostra atual, na medida em que, por exemplo, somente em 2022 é que foram inseridos como categoria de análise no Censo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) (IBGE, 2022). Esta pesquisa também se sensibilizou pela realidade das 2.840 (duas mil oitocentas e quarenta) comunidades registradas oficialmente no país pela Fundação Cultural Palmares (2022).

Além dessa exclusão no aspecto subjetivo, seu patrimônio cultural e territórios também estiveram excluídos muito tempo do que se considera "objeto de direito". A propriedade instituída no ordenamento jurídico nacional em XIX (COSTA, 2019, p. 250; SCHWARCZ, 1993, p. 28) – tem fortes bases nas teorias liberais e, especialmente, no capitalismo. É justamente aí que reside sua faceta de exclusão social, relacionada à matriz histórica nacional. Relações com a terra outras à clássica ideia de propriedade do direito civil (sempre entrelaçada à finalidade econômica) não são plenamente assimilados pela prática jurídica – que, quando as trata, muitas vezes busca reduzir aquelas realidades a conceitos e estruturas pré-estabelecidas pela teoria clássica dos direitos reais.

Empregou-se pesquisa teórica exploratória, fincada no método qualitativo-crítico de Richardson (2011), o qual se trata de raciocínio dialético com fundamento bibliográfico. E, para isso, foi necessária a construção de uma base teórica que permitisse a elaboração de "tese" e

"antítese" – as premissas básicas e opostas que sustentam a dialética – para o alcance de uma "síntese" (o resultado desse contraste), que coincide com os resultados. De modo que, para isso há a divisão em três momentos.

Em um primeiro momento, será desenvolvida a "tese", a partir do conceito de "Linhas Abissais" e sua relação com o surgimento do Direito das Coisas no Brasil, a partir referência a previsões normativas e obras doutrinárias do direito civil, tais como Lafayette (2002), Diniz (2021) e Tartuce (2021) – abarcando, portanto, os dois códigos civis brasileiros (1916 e 2002). Além disso, serão utilizados referenciais históricos (COSTA, 2019) e sociológicos (MARTINS, 2021). Posteriormente, será delimitada a "antítese": propriedade tradicional quilombola, analisada a partir de seus elementos antropológicos (ALMEIDA, 2011; LITTLE, 2002; O'DWYER, 2010). Por fim, será delineada a síntese destas premissas que se volta a perceber como o direito civil conseguiu absorver uma realidade até então invisível, para além das Linhas Abissais: os territórios quilombolas.

2. LINHAS ABISSAIS E DIREITOS REAIS: TEORIA CLÁSSICA

O ordenamento jurídico brasileiro se formou a partir de uma perspectiva que sobrepunha alguns grupos acima de outros, tratando-se de uma verdadeira relação de violência. A sociologia dá grande importância a esses estudos e Pierre Bourdieu, por exemplo, compreende isso como "violência simbólica" (1989, p. 12) – ou seja, o exercício do chamado poder simbólico na legitimação e manutenção da dominação de um grupo (dominante, hegemônico) sobre outro. O poder simbólico é aquele que permeia a própria formação do conhecimento (inclusive o jurídico), atuando de forma invisível e, por vezes, inconsciente (BOURDIEU, 1989, p. 14). A tradução dessa violência feita por Boaventura de Sousa Santos (2013) se deu no conceito de "Linhas Abissais".

Para a compreensão dessa categoria, é necessária a imersão no contexto histórico e social no qual o conhecimento científico – e, aqui se faz o recorte para o campo jurídico – se originou. De forma semelhante a Bourdieu, as linhas abissais dizem respeito à definição arbitrária de limites do conhecimento (científico-jurídico), de acordo com parâmetros de validade fundados em uma "epistemologia dominante" – esta, por sua vez, fincada na métrica cultural do mundo cristão ocidental e nos ditames dos interesses políticos do capitalismo e seu meio de exteriorização: o colonialismo (SANTOS, 2013, p. 2). O colonialismo, para Santos (2013) se define tanto como forma de dominação, exploração e negação de grupos subjugados

(numa ótica histórica), quanto como meio da perpetuação de relações sociais desiguais oriundas deste passado nos tempos atuais.

Nesse sentido, a validade do conhecimento moderno, para Santos (2013), fundamenta-se na repetição dos parâmetros culturais e políticos do colonialismo histórico, definindo a chamada "linha abissal". A consequência disto é que a partir desses limites (a linha abissal), certas coisas ficam excluídas a nível do debate epistemológico, de tal modo que existem dois lados: o visível e o invisível – esse coincide com aqueles que são vistos como "inferiores", ou "indesejados" na sociedade colonial, como as comunidades quilombolas. Eis que há a violência: no pensamento abissal, com seus requisitos de validade arbitrariamente definidos.

Santos (2013, p. 19) destaca que as teorias liberais dos séculos XVII e XVIII "[...] são tão importantes pelo que dizem, como também pelo que silenciam". É justamente dessa base teórica que se fundamenta o ramo jurídico moderno, para o qual entende Santos (2013, p. 18) só existe aquilo que é legal (protegido pela lei e jurisprudência) e o que é ilegal – aquilo que deve ser sancionado ou impedido de acontecer.

No contexto brasileiro, é de se destacar que o ramo jurídico nasceu com essa face abissal. Somente vindo a existir a partir da independência do país (1822) – como meio de reafirmação da soberania brasileira – o Direito era uma adaptação destes ideais liberais vigentes no continente da antiga metrópole (SCHWARCZ, 1993, p. 28), adotando para si as teorias europeias – tal como o evolucionismo e o liberalismo capitalista burguês (idem, p. 232). Dentro dessa perspectiva, o *Code Civil* francês (1804), o "verdadeiro texto basilar do Estado burguês" (GROSSI, 2021, p. 43), não só serviu como inspiração aos códigos brasileiros como também traz a propriedade privada individual, especialmente a imobiliária como conceito central (idem, p. 43).

A complexa trajetória do trato da propriedade no Brasil, foi um impeditivo para a elaboração de um código civil ainda nessa etapa. Do início do oitocentos até o século seguinte, passou-se da mudança de eixo de relevância da propriedade privada móvel para natureza imóvel e, ainda, da desenvoltura da propriedade imobiliária privada num cenário no qual até então havia predominância da pública (Terras da Coroa).

Destaca-se, portanto, o privilégio da propriedade do indivíduo escravizado em detrimento da propriedade fundiária (MARTINS, 2021, p. 40) – aquele que, em termos jurídicos, era um bem móvel semovente, tal qual animais domesticados (COSTA, 2019, p. 240). Somente com as leis abolicionistas é que começavam a se desenhar os contornos e a grande relevância da propriedade imobiliária. Alinhado a isso, a superação do Regime de Sesmarias português e a implantação da compra e venda como meio de aquisição de terras (MARTINS,

2021, p. 40) – que se deu por meio da Lei nº 601/1850 ou "Lei de Terras de 1850" – foram essenciais à solidificação da preponderância da propriedade privada individual imobiliária no Brasil.

Foi somente a partir daí que se abriu espaço para a concretização da "[...] transformação da terra em propriedade privada" (MARTINS, 2021, p. 62) – aquela que é um recurso natural e esta que representa o capital e se insere no sistema de acumulação e produção. Nesse sentido, é que Nunes (2020, p. 73) trata a respeito da redução da apropriação trabalho (essa que é expressão da interação humano-natureza) e a propriedade-mercadoria ao conceito de "propriedade privada" – que se caracteriza pelo caráter de acumulação e ligação a um título, o que a desvincula do trabalho (idem, p. 74). Essa lógica de mercantilização (ALMEIDA, 2005, p. 4) reflete a incorporação do pensamento abissal liberal e era necessária para a acomodar o direito europeu no Brasil.

Como já mencionado, o tratamento dispensado à propriedade se ligou diretamente ao regime da escravidão (COSTA, 2019), de modo que, com sua abolição (1888) – ainda que unicamente formal – foi possível o estabelecimento de uma legislação mais uniforme e compatível com os ideais liberais europeus. Com isso, passou-se a sistematizar as normas que tratavam sobre a propriedade no Brasil, sob a alcunha de "direitos reais" ou "direito das coisas". E foi neste contexto que surgiu o primeiro Código Civil, promulgado em 1916 e que se fundava em todo o pensamento abissal do século anterior.

Nesse sentido, destaca-se a obra do jurista Lafayette Pereira, "Direito das Cousas", a qual foi elaborada no ano de 1887, mas adaptada à realidade do Código Civil de 1916. É interessante se destacar algumas características da propriedade civil para este jurista, tais como sua inviolável individualidade (PEREIRA, 2004, xi) e seu ar sagrado, absoluto (idem, x). Outra característica desta propriedade é o "monismo" (GROSSI, 2021, p. 42), que cristaliza sua faceta abissal, uma vez significa que somente pode haver um tipo de propriedade: a privada, individual e absoluta e positivada pelas normas do direito Estatal.

Como já mencionado, o "direito das coisas" passou a ter uma tutela organizada a partir deste Código de 1916. O objeto desses direitos ("a coisa") era considerado pelos grandes nomes do ramo, como Lafayette Pereira (2004, p. 24), o conjunto de bens corpóreos que podem se converter em valor pecuniário e cuja finalidade na modernidade jurídica se liga à disposição e circulação das riquezas de acordo com a vontade de seu proprietário (GROSSI, 2021, p. 137).

Sendo a "coisa" em regra um bem material, com valor econômico e disponível – fungível, com caráter "anônimo" no dizer de Grossi (2021)[1].

O instituto mais importante desse ramo é a tradução do império exclusivo e absoluto da vontade sobre a coisa: a "propriedade no sentido estrito" (PEREIRA, 2004, p. 24). As demais possibilidades da vontade humana se desdobram em outros direitos reais e englobam: uso da coisa, o aproveitamento de seus frutos, a venda, a doação, sua locação ou ainda seu uso para garantir o pagamento de uma obrigação (o direito real de hipoteca ou penhor, a depender da natureza da coisa).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, há a necessidade de se elaborar uma nova codificação, alinhada com os princípios constitucionais. Assim, surge, em 2002, um novo Código Civil. O caráter da carta constitucional em muito influiu neste instrumento normativo (RIZZARDO, 2021, p. 163). A partir daí, o caráter absoluto da propriedade dá espaço ao instituto da "função social da propriedade" – existindo balizas tanto para a propriedade privada urbana (§ 3º, art. 182, CRFB/1988) como a rural (art. 186, CRFB/1988). Nesse sentido, a doutrina de Flávio Tartuce (2021, p. 147) define esta função como princípio orientador e principal limitação aos direitos reais, antes absolutos; Diniz (2021, p. 129) destaca-a como condição mínima para o convívio social.

No entanto, é perceptível que o Novo Código não superou como um todo os ideais abissais trazidos em 1916. Nesse sentido, destaca-se que a própria conceituação (RIZZARDO, 2021, p. 1) ao objeto dos novos direitos reais é muito próxima a ao conceito clássico, no sentido de que deve ser algo (agora, concreto ou abstrato) economicamente apreciável. No que diz respeito à definição da propriedade ainda se segue a finalidade de circulação de riquezas, já que a ideia conceitual é repetida no novo código (idem, 2021, p. 161). Assim, a propriedade permanece sendo o direito que a pessoa natural ou jurídica tem para dispor, reaver, gozar e usar uma coisa (DINIZ, 2021, p. 136).

3. O OUTRO LADO DA LINHA ABISSAL: AS COMUNIDADES QUILOMBOLAS

Todo esse contexto jurídico e histórico da propriedade no Brasil é necessário para que se passe a análise da realidade quilombola. Nesse sentido, é possível que se vislumbre três momentos na relação que o direito brasileiro travou com essa realidade de acordo com a

[1] Paolo Grossi (2021, p. 137) entende que esse aspecto de "anônimo" se relaciona à finalidade civilista de disposição da coisa, justamente por servir somente como moeda de troca e não como marca identitária.

regência ou não da escravidão, assim como o marco constitucional de 1988. Essas relações são delineadas a partir da perspectiva de linhas abissais supramencionado.

Assim, destaque-se que o primeiro momento se estende de 1740 até 1888. No ano inicial deste recorte, o termo quilombola foi tratado pelo ordenamento jurídico vigente no Brasil pela primeira vez, na Convenção Ultramarina – a qual o caracterizava como grupo de escravos fugidos com certa capacidade produtiva, segundo Wagner de Almeida (2011, p. 59). As previsões desse período tratavam sempre a existência de quilombos sob a perspectiva de um colonialismo instrumento de exploração e dominação (SANTOS, 2013), ou seja: nesse contexto, "quilombo" só teve existência jurídica quando se tornou necessário bani-lo para sustentar o regime escravocrata.

Os quilombos – como símbolo de resistência dos indivíduos escravizados frente a esse sistema – era algo a ser combatido. As comunidades quilombolas e seus espaços se tornavam categorias dentro do direito na condição de atividade ilegal. Nesse sentido se exemplifica a caracterização do "aquilombamento" como prática criminosa, "bárbara", que apresentava riscos à civilizada sociedade branca, ainda no do regime de escravatura (ALMEIDA, 2011, p. 43; NUNES, SANTOS, 2021, p. 126 e 148).

Já em um segundo momento, com a promulgação da Lei Áurea (1888), no contexto pós abolição formal do regime servil (COSTA, 2019), a discussão jurídica a respeito de territórios quilombolas simplesmente não existiu. Isso por dois motivos.

Primeiramente, segundo Almeida (2011, p. 59), a partir da Convenção Ultramarina de 1740 o que se tinha, juridicamente, era um "conceito frigorificado" acerca de quilombos. Sua compreensão se relacionava estritamente com a ideia de escravos fugidos e, assim, "[...] com a abolição da escravatura se imaginava que o quilombo automaticamente desapareceria ou que não teria mais razão de existir" (idem, p. 64).

Em segundo lugar, não havia espaço para o modo de possuir das comunidades quilombolas no bojo do direito nascente no Oitocentos. Como já se expôs, a partir do momento em que o regime servil deixou de existir formalmente, houve maior facilidade de importação das teorias jurídicas vigentes na antiga metrópole. De modo que o colonialismo adquiriu facetas mais sutis de negação das realidades quilombolas – e de tantas outras também –, por meio da manutenção desses indivíduos à margem da tutela jurídica e da própria sociedade. Inclusive prevaleceu a percepção de inferioridade dos ex escravizados e seu modo de vida "bárbaro", inferior (COSTA, 2019, p. 238).

Dessa forma, a relação dos quilombolas com a terra saiu de criminosa à invisível para o direito. O território quilombola, a partir de então, ficou totalmente além da linha abissal – o

que era sustentado pela própria produção jurídica da época. A Lei de Terras (1850), por exemplo, instituiu uma barreira para a travessia da propriedade negra para a proteção legal, pois a partir dela "[...] a terra devoluta não poderia ser ocupada por outro título que não fosse o de compra" (MARTINS, 2021, p. 44) e predominava a impossibilidade deste meio de acesso à terra por estes indivíduos.

Assim, os territórios ocupados por quilombolas eram interpretados ora como pertencentes àqueles que exibiam título legítimo de propriedade, ora como "terras devolutas" – e, portanto, disponíveis para serem incorporadas como propriedade privada a partir da vigência da Lei de Terras de 1850. Souza Filho (2015, p. 74) destaca, inclusive, sua não sujeição às normas nacionais e sua invisibilidade perante o Estado, o que fortalecia sua autonomia na organização social, modo de utilização e produção em suas terras.

Predominou, então, a linha abissal em relação à existência das comunidades quilombolas e seus espaços – inviabilizando qualquer tutela jurídica para esses indivíduos (ALMEIDA, 2005, p. 10; NUNES, SANTOS, 2021, p. 134). O olhar do direto se voltou estritamente para a propriedade do lado visível da linha abissal: a propriedade moderna civil, categorizada no campo jurídico como "direitos reais" ou "direito das coisas".

Somente com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) é que essas comunidades e seus espaços fizeram a travessia da linha abissal. Destacam-se previsões constitucionais do art. 216, §5º e, especialmente, no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) os quais garantem, respectivamente, a proteção cultural e a propriedade definitiva aos remanescentes das comunidades quilombolas (BRASIL, 1988).

A partir desse marco, foram elaborados instrumentos normativos a nível infraconstitucional que dispuseram mais detalhadamente acerca desta "propriedade" e, dentre estas normas, destacam-se atualmente o Decreto nº 4.887, de 2003, e a Lei nº 12.288, de 2010 (Estatuto da Igualdade Racial) – esta que ratifica as previsões constitucionais e algumas do texto do decreto.

Com aquele decreto, para o direito, é considerado território quilombola aquelas terras que são "utilizadas para a garantia de sua [remanescentes das comunidades quilombolas] reprodução física, social, econômica e cultural" (BRASIL, 2003). Para a efetivação desse direito territorial, o decreto prescreve a ocorrência de um procedimento administrativo chamado "Titulação" que comina no registro da área considerada "território" em nome de uma associação civil representante da comunidade que nela habita (art. 17 do Decreto nº 4.887). A respeito disso, destaca-se que é uma política de reparação histórica a uma comunidade determinada, com sujeitos determináveis – os quais são inclusive essenciais para a própria definição do

território – de modo que se torna essencial que se analise a extensão do conceito de "remanescentes das comunidades de quilombos".

Almeida (2011) aponta primeiramente que "remanescente" não se liga a vestígios ou algo do passado. Na verdade, as comunidades quilombolas devem ser entendidas a partir de uma perspectiva que supere a "frigorificada" conceituação de escravos rebelados, elaborada ainda no século XVIII e restrita à grupos formados por escravos fugidos (idem, p. 59). Nesse sentido, dentro dos estudos antropológicos, a definição de "quilombolas" passa a tomar contornos mais dinâmicos, relacionados umbilicalmente a grupos com uma identidade e modos de vida característicos próprios, com trajetória comum de segmentos negros (O'DWYER, 2010, p. 42).

Além disso, para este sujeito coletivo (a comunidade quilombola), deve ser levada como parâmetro, sobretudo, a consciência de sua identidade (O'DWYER, 2010, p. 47). O aspecto das relações que levam à distinção identitária trata-se do pertencimento a uma etnia, a uma etnicidade – a qual é traduzida no conceito de "autodeterminação" e não se reduz à concepção de "raça" (idem, p. 44).

Destaca-se também que o D. 4887/03 se alinhou a normas de nível internacional: a Convenção nº 169 da Organização Mundial do Trabalho (Convenção 169 OIT). Duprat (2007, p. 1) aponta que nesse documento é fixado o dever do Estado de, a partir da existência de grupos diversos e plurais dentro de um estado nacional, garantir que esses grupos tenham os meios para autodeterminar-se, controlar seus modos de vida, instituições, práticas culturais, de forma livre e indiscriminada. Assim, o referido decreto versou sobre a autodeterminação e a reconheceu como pressuposto da identidade quilombola e garantia da propriedade de suas terras (ALMEIDA, 2011).

Esta percepção identitária da comunidade também se estende ao espaço ocupado, o qual é vital para a manutenção de seu modo de vida. Isso uma vez que a terra passa a refletir a continuidade do grupo quilombola – a experiência vivida coletivamente (O'DWYER, 2010, p. 42) –, incorporando vínculos sociais, simbólicos e rituais que os diversos grupos sociais diferenciados mantêm com seus respectivos ambientes biofísicos (LITTLE, 2002, p. 10).

Ademais referida norma também trouxe características de indisponibilidade, impenhorabilidade e o caráter de título coletivo e pró-indiviso garante o caráter plural dessa "propriedade" e a continuidade das práticas de uso comum em seu bojo. Isto é: a partir deste decreto, o território quilombola passa a existir no ramo jurídico como área física indispensável para o modo de vida da comunidade que além de ser um direito a elas inerente, é efetivado por

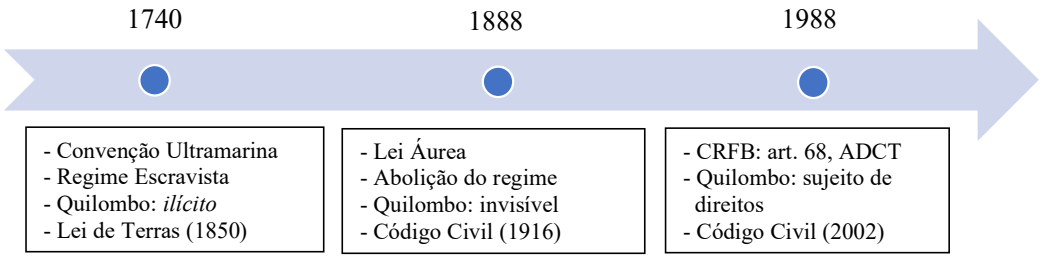
meio de processo de Titulação e registrado em nome da comunidade (a qual, por sua vez, deve ser registrada como associação civil).

Destaque-se que, apesar de uma certa incorporação verificada no ordenamento jurídico brasileiro (inclusive, que se restringiu a um período específico, no começo dos anos 2000), é cabível mencionar que não houve uma articulação entre o território quilombola (com todas suas peculiaridades) e a propriedade comum civil – o que será tratado com mais profundida em seguida.

O território quilombola integra a própria essência da comunidade, seja pelos aspectos materiais – produtivos e econômicos, por meio do uso dos recursos naturais para sua subsistência – quanto por aspectos imateriais: culturais e sociais. Essa ligação é tão profunda que o início e continuidade de uma comunidade quilombola dependem de seu território; de forma que não é possível a manutenção do modo de vida comunitário fora de seu espaço identitário. A percepção desta relação é essencial para que se entenda, por sua vez, as características destes espaços, o que será tratado mais a frente, em contraposição com o que já foi apontado a respeito da propriedade tradicional do direito civil.

Para fins de sistematização do que foi abordado e para o prosseguimento concatenado da análise aqui proposta, apresenta-se a seguinte figura:

Figura 1 – Relação entre o ordenamento jurídico da propriedade civil e comunidades quilombolas ao longo dos tempos



Fonte: Os autores, 2022.

4. SÍNTESE: CONVERGÊNCIAS, DIVERGÊNCIAS E DIREITO REAL ORIGINÁRIO

Como já exposto, com a Constituição Federal de 1988 (CRFB/88), passaram então a coexistir no direito como bens jurídicos a serem protegidos tanto a propriedade civil clássica (XXII, art. 5º, CRFB/88) quanto o território quilombola (art. 68, ADCT/88). Muito mais que tornar necessária uma reforma em vários ramos do direito, a Constituição foi um grande marco

no que diz respeito às linhas abissais: com ela, formalizou-se o modo de possuir das comunidades quilombolas (LITTLE, 2002, p. 13), fazendo com que estes espaços rompessem com as barreiras abissais. A investigação aqui proposta se volta ao ponto da assimilação (ou não) pelo direito brasileiro dessa "nova" realidade – e como já mencionado, a superação total da abissalidade pressupõe a superação do colonialismo (SANTOS, 2013) como meio de manutenção das desigualdades e negações históricas.

A mencionada falta de articulação da legislação cível comum e esta propriedade *sui generis* (território) é uma omissão dolosa, parte do sobrevivente discurso abissal, e que tem consequência a redução de uma categoria a outra, sem levar em conta suas peculiaridades.

Primeiramente, há que se destacar que, dentro dos termos jurídicos técnicos, o Código Civil de 2002 positivou apenas dois tipos de propriedade: a privada e a pública. Ademais, natureza da propriedade no Direito brasileiro é ditada de acordo com seu titular (RIZZARDO, 2021, p. 175) – o que implica em entender que se o titular é uma entidade privada, a propriedade será privada e que se o titular é uma entidade estatal a propriedade será pública.

No que diz respeito a inadequação da adaptação de conceitos da teoria civilista para a realidade da posse tradicional, destaque-se que os "[...] termos e categorias empregados na proteção cultural de povos às vezes não são os mesmos termos técnicos do direito moderno, dito ocidental" (SOUZA FILHO, 2015, p. 88). Apesar de, tecnicamente, como já pontuado e será novamente retomado, o território quilombola ser registrado em nome da associação civil que representa a comunidade que nele habita – e, portanto, "propriedade particular" – é necessária cautela na aplicação de seus termos.

Dessa forma, acerca desses conceitos, destaque-se, por exemplo, que "propriedade" não consegue exprimir toda a dimensão dos espaços ocupados por comunidades quilombolas. Esses espaços são parte da identidade coletiva comunitária e se relacionam com o sentimento de pertencimento. No Direito, o termo "propriedade", como já mencionado, reduziu-se à "propriedade-mercadoria" (NUNES, 2020), da lógica capitalista – a qual excluiu sistematicamente os povos quilombolas a partir de instrumentos colonialistas. De modo que, o mais adequado é a categoria "território" (ALMEIDA, 2011) o qual, na prática jurídica, ainda não superou seu significado, limitado, abissal – ligado unicamente ao conceito de Estado-nação e nacionalidade (LITTLE, 2002, p. 6).

Ademais, se é verdade que o direito de propriedade em si – apesar de agora limitado pela função social – pouco se alterou em sua essência (direito de dispor, usar, gozar e reaver), o território quilombola, como propriedade privada, teria que ser concebido como "coisa", objeto dos direitos reais. E, como já exposto, esse conceito jurídico é referente a bens que podem ser

convertidos em valor pecuniário (LAFAYETTE, 2004; RIZZARDO, 2021). No entanto, isso não pode ser aplicado à realidade quilombola.

Ademais, a conversão em valor econômico não pode ser aplicada à realidade quilombola, por conta de seu significado simbólico àquelas comunidades (de territorialidade). Como já mencionado, a relação desses indivíduos com seus espaços é mais do que relação de posse civil, destacado do direito da "propriedade-mercadoria" e, até muito mais que esse direito. Retomando os conceitos trazidos por Nunes (2020), pontua-se que há ligação direta ao uso propriamente (ou seja, enquadra-se quase como "propriedade-trabalho", mas a extrapola quando se considera seu viés identitário) do que uma relação de título (propriedade-mercadoria) e circulação de riquezas – que é o molde capitalista amplamente tutelado pelo Direito abissal.

Essa correspondência à parte da identidade do grupo torna absolutamente incoerente se falar em apreciação econômica das terras em que vive. "Patrimonialização" que é, por outro lado, natural a lógica da propriedade civil clássica e dos direitos dela desdobrados (SOUZA FILHO, 2015, p. 88) e dialoga com seu caráter de "anônimo" (GROSSI, 2021, p. 137). Carlos Marés de Souza Filho (idem) também aponta a impropriedade da aplicação da "posse civil" para se compreender juridicamente esses espaços, uma vez que "[...] esta ocupação não jurídica foi muitas vezes atropelada pelo próprio Estado ou por grileiros em geral que conheciam os caminhos jurídicos da legitimação de títulos e de domínios".

A posse civil é "[...] relação de fato da pessoa com a coisa, tal como a impõe a fim de utilização desta sob o ponto de vista econômico" (RIZZARDO, 2021, p. 23). Trata-se de direito destacado do direito de propriedade individual (TARTUCE, 2021, p. 144), relacionado ao "domínio útil" e os atributos de uso, gozo e disposição da coisa. De outra banda, a posse tradicional, exercida pelas comunidades em relação à área em que vivem, relaciona-se justamente com a já referida relação identitária que se reflete nas funções de cunho religioso, cultural (dos modos de viver e produzir) e de própria sobrevivência da comunidade – e, portanto, fora da lógica de exercício de direito destacado da propriedade-mercadoria, primordialmente voltado ao âmbito econômico.

A tentativa do ramo civil de absorver essa realidade a partir do instituto da posse (civil), também levou a aplicação de outro conceito de forma equivocada para justificar o surgimento do território quilombola: a usucapião. Dentro desse raciocínio (que se relaciona à ideia de um "marco temporal") o território quilombola se fundamenta a partir "[...] de uma posse imemorial, permanente, que aproximasse o instituto a uma usucapião de mais de cem anos" (SOUZA FILHO, 2015, p. 89). Contudo, o decorrer do tempo de maneira ininterrupta,

por si só, não pode ser o único requisito determinante para a o reconhecimento do direito ao território – como ocorre no instituto civil da usucapião[2].

Como já mencionado, a qualidade de território só se expressa a partir da existência de laços identitários de uma comunidade quilombola com o espaço em que habitam – relação a qual, muitas vezes carece de documentação que comprove o decurso de tempo nos mesmos termos da lógica civil, como pontuado por Souza Filho (2015, p. 88). A atribuição de lapsos temporais, marcação de um período inicial para que se reconheça a propriedade desses povos (isto é: a tese do marco temporal) significa ignorar o fato da autodeterminação dos povos (estabelecida pela Convenção nº 169 OIT) e que esses espaços somente são território a partir da desenvoltura de laços de pertencimento. Isso tudo, por sua vez, reflete-se em uma violência às especificidades do território.

Com isso, percebe-se que o fato de o território quilombola não se amoldar à essência e finalidade da "propriedade-mercadoria" prejudica a subsunção dos demais contornos jurídicos clássicos dessa àqueles. Um dos direitos reais desdobrados do direito de propriedade, "o direito de dispor" – que traduz a possibilidade de a coisa circular e produzir riquezas –, é simplesmente inaplicável ao território quilombola. Explica-se isso pelo fato de este bem ser essencial à própria continuidade da comunidade (já que se liga à identidade daquele grupo) o que impõe sua inalienabilidade, pondo em xeque à finalidade de circulação e disposição inerente à categoria da propriedade civil (GROSSI, 2021, p. 137). Inclusive, sua livre circulação impossibilitaria a criação de laços identitários ou afetivos entre sujeito e coisa (idem) – laços que são vitais para a "propriedade" quilombola.

A própria transformação que a terra (recurso natural) sofre é distinta: se para o direito civil ela se tornou propriedade privada, parte da lógica econômica (MARTINS, 2021, p. 62); para as comunidades quilombolas a terra se transforma em território – a expressão da identidade coletiva, sua cultura, modos de organização e vida e etnicidade (ALMEIDA, 2005, p. 3). Como elemento inerente à identidade, pode-se afirmar que o direito ao território é originário, na medida em que surge juntamente com a própria comunidade: "[...] na origem de criação da comunidade há um território que a abriga" (SILVA; SOUZA FILHO, 2016, p. 81), sendo possível propor que sua extinção se liga ao próprio desfazimento da comunidade como tal. O que, na prática jurídica, implica em uma atuação do estado meramente declaratória da existência desses espaços.

[2] Usucapião é um meio de aquisição originário da propriedade o qual permite que aquele que antes exercia somente a posse se torne proprietário da coisa, a partir do lapso de certo tempo e preenchimento de alguns requisitos, definidos em lei (RIZZARDO, 2021, p. 272).

É, no entanto, aplicável a categoria de função social da propriedade. Na propriedade privada rural, a função social (art. 186, CRFB/88) se relaciona a um uso *econômico*, de exploração. Típico da "propriedade-mercadoria", a previsão constitucional traz essa exploração por meio de aproveitamento racional dos recursos naturais disponíveis, desde que em equilíbrio com o meio ambiente, as relações de trabalho e bem-estar de proprietários e trabalhadores (BRASIL, 1988).

Quanto ao direito real originário, pode-se afirmar que a função social se relaciona diretamente com o meio ambiente – a partir das conexões com o "apossamento e uso dos recursos naturais" e, especialmente, a identidade coletiva étnica (ALMEIDA, 2011, p. 47). Uma vez que meio ambiente, como bem jurídico, tem significado amplo, que abrange a cultura, natureza e o trabalho (SANTILLI, 2006, p. 193). É inclusive reconhecido por Santilli (2006, p. 190) que a finalidade do território quilombola já foi previamente estabelecida pelo texto constitucional e corresponde à "função socioambiental" (SANTILI, 2006, p. 190), englobando sua dimensão *cultural e natural.* Os limites do uso desse espaço então se ligam à esta finalidade.

Desse modo, é perceptível que os territórios quilombolas – apesar de enquadrada como "privada", de acordo parâmetros legais delineados pelo regime da propriedade vigente no Brasil – acaba por apresentar características distintas e, inclusive, semelhantes a algumas de bens públicos. Nesse sentido, expõe Little (2002, p. 6) que as propriedades tradicionais incorporam elementos públicos (como a localização fora do âmbito do mercado), mas não são geridos pelo Estado – o qual, inclusive raramente reconhece e respeita suas leis consuetudinárias. A ausência de um enquadramento claro e preciso dessa "propriedade" no ordenamento jurídico é uma face desse desrespeito e uma perpetuação do pensamento abissal.

Nesta senda, Souza Filho (2015, p. 86) aponta que interpretações no sentido de igualar os territórios quilombolas à propriedade civil individual vai contra a lógica constitucional – perpetuando, portanto, o pensamento abissal e seus efeitos coloniais na prática. A Carta Constitucional buscou romper com a "abissalidade", reconhecendo que a realidade civil é apenas uma de tantos outros modos de se exercer uma relação com a terra – como já pontuava Grossi (2021, p. 105). Assim, encaixa-se a aplicação do que Duprat (2007, p. 4) chama de "pluralismo jurídico", o qual parte do pressuposto de que a perspectiva de cada grupo deve ser respeitada em detrimento do "mundo preexistente e fixo" do positivismo.

Além de tudo que já foi exposto, outros modos de possuir – como os exercido nos territórios quilombolas – atravessam uma relação de pertencimento mais robusto, o qual não vê na terra uma moeda de troca ou valor econômico, mas sim uma territorialidade, ou seja: a incorporação de dimensões simbólicas e essencialmente identitárias que se sustentam na própria

memória coletiva (LITTLE, 1994 apud LITTLE, 2002, p. 11). Logo, a tutela jurídica destes territórios deve compreender que os limites desse domínio não podem ser medidos por cercas ou por valor de mercado, mas sim pela expressão simbólica, cosmográfica (LITTLE, 2002), ambiental e identitária para a comunidade quilombola a qual se liga.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito, como integrante dos conhecimentos científicos modernos, tem uma faceta de exclusão (SANTOS, 2013) que é exteriorizada na imposição de limites para *o que* e *quem* é abordado dentro dessa perspectiva: as "linhas abissais". Os direitos referentes à propriedade, portanto, não fogem à essa lógica, que é determinada por fatores histórico-sociais. O presente artigo voltou-se a investigar essa problemática de exclusão do ordenamento a partir da ótica de remanescentes de comunidades de quilombo e seus espaços, os territórios – os quais só foram reconhecidos dentro da legalidade a partir da Constituição Federal de 1988 (CRFB/1988), no art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Nesse sentido, estruturou-se a análise a partir de 3 momentos, elaborados com base em raciocínio dialético do método qualitativo-crítico de Richardson (2011). Em um primeiro momento, explorou-se o conceito de "linhas abissais" de Boaventura de Sousa Santos (2013) supracitado para então traçar uma relação direta entre esse modo de perpetuação do pensamento colonial (de violências e exclusão) e o direito civil brasileiro. Para isso, tornou-se necessário aqui um aprofundamento no contexto histórico (COSTA, 2019; SCHWARCZ, 1993) e sociológico (MARTINS, 2021) – os quais foram determinantes na demonstração da raiz eminentemente abissal do Direito brasileiro – para depois prosseguir para a análise jurídica em si.

Cumpre destacar que essa se deu em coerência ao panorama histórico, de modo perpassou ambos os códigos civis (1916 e 2002) em seus aspectos gerais no que diz respeito à matéria de "direitos reais", a partir de grandes nomes do direito civil, como: Lafayette Pereira (2003), Rizzardo (2021) e Tartuce (2021). Inclusive, articulou-se a perspectiva constitucional de 1988 com as mudanças implementadas à nova codificação, ressaltando-se que, essa mudança por si só não foi capaz de afastar por completo a base liberal deste ramo civil. Exposto um dos lados do raciocínio dialético, voltou-se à sua antítese: os territórios quilombolas.

Em relação a esses, o contexto histórico já tratado foi essencial para que sua localização fora da lógica da proteção jurídica fosse evidenciada. Nessa senda, conseguiu-se esquematizar 3 momentos desses espaços em relação ao direito: um de ilegalidade (entre 1740

e 1888), invisibilidade (1888 a 1988) e de legalidade (1988 até os dias atuais). Ademais, a partir de estudos da antropologia – como Little (2002) e o especialista no assunto, Alfredo Wagner Almeida (2005; 2011) – foi possível apontar a própria evolução do termo "quilombola" que deixou de ser referente apenas a escravos fugidos e passou a se referir a grupos que se reconhecem como tais, com modos de vida e história próprios e ligados à terra em que vivem – a qual passa ser "território" nesses termos (ALMEIDA, 2011). E daí é que se fundamenta a própria relevância do direito real ao território para esses povos.

A partir da exposição de tese e antítese, buscou-se como resultado e último momento desta pesquisa, perceber como o ordenamento jurídico atual (produto de todo esse contexto e embate histórico, e daí, síntese) se relaciona a essa realidade dos direitos reais originários quilombolas. Assim, traçou-se comparações entre alguns institutos clássicos dos direitos reais em relação aos territórios. Aqui, verificou-se que uma simples subsunção dos conceitos e lógica do direito civil não conseguem abarcar a dimensão do território – seja por questões lógicas e, até mesmo políticas, de perpetuação de uma violência colonial (isto é: a invisibilização das particularidades desses espaços). Deste modo, percebeu-se que uma reflexão a respeito da propriedade no Brasil a partir da ótica decolonial demonstra que há claras diferenças os dos dois tipos de "propriedade" aqui pontuados e tutelados no atual direito brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. Conceito de terras tradicionalmente ocupadas: palestra no seminário sobre questões indígenas. **Revista da AGU**, ano 4, nº 8, p.1-10, set./dez., 2005.

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

INTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. Agência de Notícias do IBGE. IBGE organiza mobilização nacional para recensear comunidades quilombolas pela primeira vez. **IBGE**, 17 ago. 2022. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/34677-ibge-organiza-mobilizacao-nacional-para-recensear-comunidades-quilombolas-pela-primeira-vez. Acesso em: 20 ago. 2022.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. 1. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 1989.

BRASIL. **Artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Constituição Federal – 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 jan. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003**. Regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília: Diário Oficial da União, 21 nov. 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/cciivil03/decreto/2003/d4887.htm. Acesso em: 20 jan. 2022.

COSTA, Yuri. **Justiça Infame**: crime, escravidão e poder no Brasil imperial. 1. ed. São Paulo: Alameda, 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**: Direito das Coisas. São Paulo: Forense, 2021.

DUPRAT, Debora (org). Pareceres Jurídicos: Direito dos povos e comunidades tradicionais. Manaus: UEA, 2007.

FUNDAÇÃO CULTURAL PALMARES. **Brasil**. Brasília, 2022. Disponível em: https://www.palmares.gov.br/?page_id=37551. Acesso em 12 de fev. 2022.

GROSSI, Paolo. **O Mundo das Terras Coletivas**: itinerários jurídicos entre o ontem e o amanhã. São Paulo: Contracorrente, 2021.

LITTLE, Paul E.. **Territórios Sociais e Povos Tradicionais no Brasil**: por uma Antropologia da Territorialidade. Brasília: UnB, 2002.

MARTINS, José de Souza. **O cativeiro da terra**. 9.ed. São Paulo: Contexto, 2021.

NUNES, Diego; SANTOS, Vanilda Honória dos. Por uma história do conceito jurídico de quilombo no Brasil entre os séculos XVIII e XX. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 66, n. 1, p. 117-148, jan./abr. 2021. ISSN 2236-7284. Disponível em:

https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/72690. Acesso em: 20 jan. 2022. DOI: http://dx.doi.org/10.5380/rfdufpr.v66i1.72690.

NUNES, Jean. **Caminhos para democratização do direito**. Salvador: Juspodivm, 2020. 160.p.

O'DWYER, Eliane Cantarino. Terras de quilombo no Brasil: direitos territoriais em construção. *In* ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de (org.). **Caderno de debates Nova Cartografia Social**: territórios quilombolas e conflitos. Vol.1. n. 2. Manaus: Projeto Nova Cartografia Social da Amazônia/UEA Edições, 2010, p. 42-49.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues, 1834-1917. **Direito das coisas** – adaptação ao Código Civil por José Bonifácio de Andrada e Silva. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004. v. I. Disponível em: http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496209. Acesso em: 11 jan. 2022.

RICHARDSON, Roberto Jarry. **Pesquisa social**: métodos e técnicas. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SANTILLI, Juliana. Os "novos" direitos socioambientais. **Direito e Justiça** - Reflexões Sociojurídicas. São Paulo, FuRI, vol. 1, nº 9, nov. 2006. Disponível em: https://redib.org/Record/oai_articulo1537725-os-%E2%80%9Cnovos%E2%80%9D-direitos-socioambientais. Acesso em: 10 jan. 2022.

SANTOS, Boaventura de Sousa**. Para além do pensamento abissal**: das linhas globais a uma ecologia de saberes. *In*: MENESES, Maria Paula; SANTOS, Boaventura de Sousa (orgs.). Epistemologias do Sul. São Paulo: Cortez, 2013.

SCHWARCZ, Lilia Morits. **O espetáculo das raças**: cientistas, instituições e questão racial no Brasil – 1870-1930. São Paulo, Companhia das Letras, 1993.

SILVA, Liana Amin Lima da; SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **Marco Temporal como retrocesso dos Direitos Territoriais Originários Indígenas e Quilombolas**. *In*: WOLKMER, Antônio Carlos et al, (coord.). Os direitos territoriais quilombolas: além do marco territorial. Goiânia: Ed. da PUC Goiás, 2016. p. 55-82.

SOUZA FILHO, Frederico C. Marés de. **A constitucionalidade do direito quilombola**. In: GEDIEL, José Antonio Peres; CORRÊA, Adriana Espíndola; SANTOS, Anderson Marcos dos (Org.). Direitos em Conflito: movimentos sociais, resistência e casos judicializados. Estudos de casos judicializados. Vol.1. Curitiba: Kairós edições, 2015. p. 66-91.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: direito das coisas. 13. ed. Rio de Janeiro, Forense, 2021.