

O reconhecimento de povos tradicionais e os usos contra-hegemônicos do direito no Brasil: entre a violência e a emancipação social

The recognition of traditional peoples and counter-hegemonic uses of law in Brazil: between violence and social emancipation

Córa Hisae Hagino

Professora substituta da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF) e do Centro Universitário de Volta Redonda (Unifoa); Doutoranda pelo Programa Direito, Justiça e Cidadania no Século XXI, do Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, laboratório associado à Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra; Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense, Niterói, Rio de Janeiro e Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense.

Mariana Trotta Dallalana Quintans

Professora Adjunta da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (FND/UFRJ) e Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Advogada do Centro de Assessoria Popular Mariana Criola. Mestre em Direito pela PUC/RJ e Doutora pelo Programa de Pós-graduação de Ciências Sociais em Desenvolvimento, Agricultura e Sociedade da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (CPDA-UFRRJ). Fez estágio doutoral no Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra.

Artigo recebido e aceito em fevereiro de 2015.

Resumo

Este artigo reflete sobre a questão proposta por Boaventura de Sousa Santos (2003b): “Poderá o direito ser emancipatório?” Pensamos que o direito e as instituições estatais, aqui compreendido o Poder Judiciário, são campos hegemonicamente impregnados pela lógica neoliberal, mas que também apresentam contradições. Assim, buscaremos analisar os usos contra-hegemônicos do direito no campo jurídico e político, especialmente nos casos que envolvem reconhecimento de identidades de povos tradicionais para o reconhecimento de territórios.

Palavras-chave: direito, povos tradicionais, emancipação social

Abstract

This article analyses the question proposed by Boaventura de Sousa Santos (2003b): “Can law be emancipatory?” We believe that law and legal institutions, including Judiciary, are hegemonically saturated fields by neoliberal logic, but they also have contradictions. So we will examine the counter-hegemonic uses of law in the legal and political field, especially in cases involving recognition of identities of traditional people to recognize their territories.

Keywords: law, traditional people, social emancipation

Introdução

A luta por reconhecimento no Brasil está diretamente relacionada às políticas públicas voltadas às minorias étnicas que vivem no país. Essa luta, no contexto nacional, está frequentemente associada às identidades de grupos e ao direito ao território ocupado. Neste sentido, a apropriação da categoria jurídica “povos tradicionais”¹ por grupos indígenas, quilombolas, pescadores artesanais, ribeirinhos e seringueiros, entre outros grupos, tem sido utilizada para garantir direitos relacionados principalmente ao território. Neste contexto, identidades antes estigmatizadas são agora disputadas e reinventadas. Mas como articular o direito à igualdade com o reconhecimento da diferença? E como evitar que o reconhecimento da diferença não se torne uma forma de cidadania tutelada pelo Estado? Estas são algumas questões complexas que buscaremos problematizar no decorrer deste artigo.

Os povos tradicionais foram escolhidos para compor nosso objeto de estudo pois sinalizam as práticas dos grupos compreendidos por Santos (2003b e 2007) no campo da globalização contra-hegemônica e subalterna, ou seja, do cosmopolitismo subalterno. Além disso, estas populações tradicionais são uma contraposição ao campo da globalização hegemônica que tem como preocupação fundamental a defesa do direito de propriedade e é representado pelas agências financiadoras, como o Banco Mundial, o Fundo Monetário Internacional e as grandes agências multilaterais e nacionais de ajuda ao desenvolvimento (Santos, 2007).

O movimento indígena e quilombola, apesar de serem diferentes, autônomos e terem características próprias e bandeiras específicas, ao comporem o mesmo campo, têm em comum o questionamento do modelo de apropriação da terra no Brasil e, assim como Santos (2003b: 11) analisou em alguns momentos, se encontram e promovem lutas conjuntas por vezes

¹Aqui utilizamos a categoria jurídica “povos tradicionais” em referência ao Decreto Federal nº 6040/2007, que define os povos tradicionais da seguinte forma: “Grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral, e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição.”

motivado pelos problemas advindos do processo de globalização em curso, que torna necessário articulações maiores de vários grupos da globalização contra-hegemônica²:

[...] se é certo que esta propagou por todo o globo o mesmo sistema de dominação e de exclusão, não é menos verdade que criou as condições para que forças, organizações e movimentos contra-hegemônicos localizados nas mais diversas partes do mundo se apercebessem da existência de interesses comuns nas próprias diferenças e para além das diferenças que há a separá-los, e que convergissem em combates contra-hegemônicos consubstanciadores de projectos sociais emancipatórios distintos mas relacionados entre si (Santos, 2003b: 11).

Optamos, neste texto, por analisar tais lutas levadas ao Judiciário em diferentes circunstâncias por dois movimentos da globalização contra-hegemônica: quilombola e indígena. As dinâmicas das lutas vividas por cada um destes grupos apresentam várias diferenças, mas também possuem algumas semelhanças. Tais lutas serão estudadas em uma dupla perspectiva, a política e a jurídica, pois como explicado por Santos, o “uso não-hegemônico de ferramentas jurídicas hegemônicas parte da possibilidade de as integrar em mobilizações políticas mais amplas, que podem incluir acções tanto legais como ilegais” (Santos, 2003b: 40).

2. O colonialismo e os povos tradicionais: apropriação e violência “do outro lado”

² Podemos ter como exemplo desta tentativa em curso de articulação dos vários movimentos e comunidades tradicionais que lutam por terra e território através da Via Campesina. A Via Campesina, criada em 1992, da reunião de lideranças camponesas da América Central, do Norte e, da Europa no Congresso da União Nacional de Agricultores e Pecuaristas (UNAG) realizada em Manágua, Nicarágua, é um movimento internacional formado por organizações de camponeses, trabalhadores rurais, mulheres rurais e comunidades indígenas da Ásia, África, América e Europa. No ano de 1993, foi realizada a I Conferência da Via Campesina em Mons, Bélgica, momento no qual foram discutidas as linhas políticas e estratégicas, bem como sua estrutura organizativa, passando a se constituir como um movimento mundial autônomo, político e economicamente.

As teorias contratualistas dos séculos XVII e XVIII marcaram a passagem de um estado de natureza à sociedade civil, um mundo novo supostamente civilizado, em que o Estado garante a vida, a liberdade e a propriedade aos indivíduos. Todavia, o que a teoria contratualista omite é que o contrato social e a teoria liberal excluíram milhões de homens e mulheres que foram obrigados a viver no estado de natureza. O contrato social, ao incluir alguns indivíduos, recusou muitos outros, a maioria da população. “A modernidade ocidental, em vez de significar o abandono do estado de natureza e a passagem à sociedade civil, significa a coexistência da sociedade civil com o estado de natureza, separados por uma linha abissal [...]” (Santos, 2009a: 28).

A divisão criada pelo contrato social permanece até os tempos atuais. Boaventura de Sousa Santos (2009a: 23) afirma que “o pensamento moderno ocidental é um pensamento abissal”. Isso significa que o mundo está fraturado epistemicamente por linhas abissais que separam o existente do não existente e o possível do indesejado. Essas linhas se movem de acordo com o tempo e com o contexto sócio-político. Interessante observar que a maior parte das populações mundiais e suas formas de produzir, suas economias, seus saberes e seus modos de vida não fazem parte do capitalismo moderno ocidental, encontram-se “do outro lado”.

O pensamento moderno é um pensamento abissal. Consiste num sistema de distinções visíveis e invisíveis, sendo que as invisíveis fundamentam as visíveis. As distinções invisíveis são estabelecidas através de linha radicais que dividem a realidade social em dois universos distintos: o universo ‘deste lado da linha’ e o universo ‘do outro lado da linha’. A divisão é tal que ‘o outro lado da linha’ desaparece enquanto realidade, torna-se inexistente, e é mesmo produzido como inexistente. (Santos, 2009a: 23)

Para o liberalismo, os povos tradicionais são resíduos que restaram de um estado de pré-modernidade, pois sequer fazem parte do contrato social, encontram-se, neste sentido, “do outro lado da linha”. Contudo, para Santos (2003b), estes grupos contêm elementos mesclados de pré-modernidade, modernidade e pós-modernidade, assim como a própria sociedade capitalista ocidental.

Os povos do “Sul” considerados tradicionais como os indígenas, os quilombolas, e outros grupos são invisibilizados, sendo considerados por uma visão colonizadora um resquício do passado, sem qualquer perspectiva futura. Seus territórios, já há muito tempo usurpados por grileiros³ e especuladores, agora podem voltar a ser seus através do reconhecimento da identidade “tradicional” que garante o direito ao território ocupado.

Todavia, ao passo que a categoria povo tradicional permite o desenvolvimento e a reprodução sócio-cultural de determinados grupos, esta mesma categorização limita o modo de vida destas comunidades, pois o senso comum entende estes grupos como parados no tempo, o “tradicional” existente em oposição ao “moderno”.

A pretensão de universalidade do capitalismo moderno ocidental tenta se impor sobre povos culturalmente diferenciados, como os não ocidentais, os não cristãos, entre outros. Esta pretensão que, em outros momentos da história, levou ao desaparecimento de diversos povos,⁴ hoje persiste na eliminação pela invisibilização das formas de saber e viver de povos colonizados. Como exemplo disso, temos os saberes locais, que adquirem status inferior ao saber científico na modernidade e, desta forma, impõe-se uma nova forma de dominação e violência pelo não reconhecimento destas práticas sociais. Neste sentido, a diversidade epistemológica do mundo fica reduzida à ciência produzida nas universidades e nos laboratórios, recusando-se saberes e experiências populares, que são tratados como inexistentes.

Parte-se, na sociedade capitalista ocidental, da ideia de que o conhecimento tradicional é baseado em experiências práticas locais, isoladas do mundo moderno contemporâneo. Reduz-se os conhecimentos tradicionais a superstições e a irracionalidades subordinadas ao saber científico. Mas esquece-se de perguntar por que estas práticas são assim consideradas. Neste sentido, uma relação de poder permanece oculta, gerando mais distorções.

³ A expressão “grileiros” é empregada neste trabalho para designar aqueles que se apropriaram de terras públicas de forma ilegal.

⁴ Somente na América Latina centenas de povos indígenas foram dizimados nos séculos XVI e XVII.

A diversidade étnica e cultural é, na verdade, sinônimo de riqueza de formas e de multiplicidades de comportamentos e de experiências sociais, que precisam ser consideradas dentro de sua própria realidade. É impossível entender o tempo dos povos indígenas sob a perspectiva do tempo do capitalismo. Do mesmo modo, suas práticas só podem ser entendidas dentro de um contexto situacional, assim como o capitalismo moderno ocidental só pode ser entendido dentro de sua própria conjuntura.

O colonialismo foi percebido pela modernidade ocidental como parte de uma missão civilizadora, enquanto que para os povos colonizados representou uma forma de violência.

O sistema colonial impôs aos povos originários uma condição de exploração econômica, dominação política e subjugação cultural. Historicamente, a falta de reconhecimento dos povos tradicionais e de seus saberes se traduziu em formas de apropriação e violência, através da criminalização das práticas culturais, da imposição do direito oficial e da marginalização da diferença.

Al negar la voz del otro, no podemos aprender de él y tampoco fecundarlo. Compartir, que significa dar y recibir, es sólo posible a través del reconocimiento del otro. Sin reconocimiento no hay participación. Y sin participación no se pueden lograr consensos, no hay construcción de un futuro común (Eberhard, 2002: 259).

Como se pode perceber, o fim do colonialismo político não significou que diversas formas de colonização (social e cultural) deixaram de existir (Santos, 2009a). Ao passo que o colonialismo externo cessou, o colonialismo sobre determinados povos permaneceu dentro dos Estados independentes. Esta nova forma de colonialismo existente no pós-colonialismo tem origem na ignorância colonial e consiste na recusa do reconhecimento do outro como igual e na conversão dos sujeitos em objetos. Neste contexto, o que justificou a intervenção colonial e a utilização da estratégia de dominação foi o carácter inferior dos indígenas, conforme o pensamento evolucionista da época. Contudo, o evolucionismo permanece de forma ressignificada, considerando os povos tradicionais como museus vivos. “A transformação do bárbaro em

civilizado exigia que este passasse a pensar a partir das ideias da sociedade colonial, usando as referências do centro, evitando-se qualquer questionamento reflexivo sobre o carácter ambíguo da relação colonial” (Meneses, 2008:2).

Ao desqualificar e descaracterizar os povos tradicionais asseguram-se objetivos econômicos de exploração sobre estes mesmos grupos. O genocídio perpetuado sobre os povos indígenas nos séculos XVI e XVII, agora avança de forma disfarçada tentando esmagar estes e outros grupos que resistiram, através da retirada de seus territórios ou da limitação de sua autonomia. “A violência continua, pois, tão forte hoje como no passado. Se antes era física e directa, hoje o é muitas vezes de forma mais dramática porque aposta na destruição e aniquilamento cultural, no epistemicídio, mesmo dentro das realidades pós-coloniais.” (Santos, Meneses, Nunes, 2005:34)

Para justificar a dominação sobre os povos coloniais foi necessária a criação da figura do “outro” como ser subalterno, e, por isso, à disposição para ser usado e explorado. “El ‘nosotros’ no necesita a los ‘otros’ para constituirse, para fundarse como realidad evidente. Los otros son inventados, imaginados y fundados sin necesidad de su presencia, sin necesidad de que se tenga conocimiento de su existencia” (Azcona, 2002: 28).

O “outro” é criado a partir de critérios universais, muitas vezes existindo apenas nos imaginários sociais. Mesmo os índios que viveram no passado foram descritos em um contexto colonial, se tornando deste modo, “índios coloniais” que só existiram no imaginário dos colonizadores e que serviram para justificar a dominação portuguesa (Monteiro, 2000: 708).

Além do imaginário social, o tempo colonial também serviu para criar um distanciamento, transformando os povos tradicionais em um presente sem passado nem futuro. “What makes the savage significant to the evolutionist’s Time is that he lives in another Time” (Fabian, 1983: 17).

A linha abissal criou a dicotomia entre “nós” e os “outros”. A modernidade dividiu os grupos em modernos e tradicionais, assim como dicotomizou seus saberes usando estas mesmas categorias. Aos “modernos” coube o futuro e uma suposta evolução, já ao tradicional coube a

estigmatização do arcaico sujeito a desaparecer no tempo. Isso ocorre apesar dos grupos “tradicionais” terem resistido à hegemonia do capitalismo e se integrado á modernidade. Estes povos, na verdade, fazem parte de uma modernidade alternativa.

O próprio reconhecimento dos povos indígenas, quilombolas e outros povos “tradicionais” passam muitas vezes pelo aprofundamento desta divisão, pois estes grupos têm que se revestir de mais “tradicionalidade” para garantir o direito ao território em que vivem⁵. “Most alarming to anthropologists is that local communities are not just adapting the concept to their own uses but are doing the reverse” (Dove, 2006: 194).

É preciso entender que os povos tradicionais não são seres estáticos e que frequentemente não fazem parte de uma identidade estereotipada. “Las culturas y formas de organización social se transforman y recrean constantemente” (Fajardo, 2004:178). A tradição é, na realidade, uma forma de resistência e de resposta à dominação e à exploração sofrida por estes povos.

Estas disputas e apropriações da categoria “tradicional”, como veremos a seguir, perpassam as leis destinadas aos indígenas, quilombolas, dentre outros grupos étnicos, bem como são pautadas nas mobilizações jurídicas e políticas destes grupos na luta pelo reconhecimento de seus direitos.

3. O reconhecimento de povos tradicionais: uma forma de emancipação social

Nesta parte do artigo refletiremos sobre as possibilidades emancipatórias das leis e das políticas públicas destinadas ao reconhecimento de povos tradicionais no Brasil.

⁵ Cabe aqui ressaltar que muitos dos povos tradicionais não vivem no território originariamente ocupado porque foram expropriados desta área ou ainda porque migraram para outras regiões, assim como ocorre com qualquer outro grupo dinâmico.

Inicialmente, se poderia pensar que pelo simples fato de reconhecer grupos que foram historicamente e socialmente invisibilizados, por si só, seria uma forma de emancipação. Contudo, veremos que esta análise é mais profunda e complexa do que pode parecer. Analisaremos as possibilidades e os limites da emancipação, ressaltando que normalmente o direito estatal se apresenta apenas como um dos recursos utilizados para a emancipação social.

Cabe destacar que estamos falando do reconhecimento de povos tradicionais pelo direito estatal. Isto porque, pelas próprias comunidades seus direitos já são reconhecidos como legítimos, incluindo o direito ao território ocupado. Contudo, este direito não é ouvido em face ao direito estatal, que só considera o direito ao território àqueles que possuem o título da terra, ainda que seja um título “grilado”⁶. Deste modo, o direito de grupos tradicionais é sempre entendido como usos e costumes em oposição ao direito estatal, que supostamente não teria nenhuma relação com o costume. Todavia, esquece-se que o direito oficial é também uma forma de normatizar e organizar uma série de costumes. Esta constitui uma forma de sujeição do “outro”.

Voltando à questão inicialmente proposta, Boaventura de Sousa Santos coloca à seguinte pergunta sobre a relação entre direito e emancipação social: Poderá o direito ser emancipatório? O autor vai responder através de um sim bastante relativizado. Mas antes de adentrar na questão propriamente dita é importante entender os conceitos por detrás desta pergunta.

O conceito de emancipação proposto por Boaventura de Sousa Santos não é definido explicitamente em suas obras. Todavia apesar de não enunciar diretamente, fica implícito em diversas passagens o sentido de emancipação para o autor estudado.

É possível, todavia, definir, em cada contexto dado, graus de emancipação social. Proponho uma distinção entre conceitos de emancipação social finos e espessos, de acordo com o grau e a qualidade de libertação ou de inclusão social que encerram. Por exemplo, a concepção fina de emancipação social está subjacente às lutas através das quais as formas de opressão ou de exclusão

⁶ No mundo do direito oficial, o título grilado teria mais valor do que o direito passado de geração a geração, em que as transações de terra são feitas por palavras e confiança.

mais duras e extremas são substituídas por formas de opressão mais brandas ou por formas de exclusão social de tipo não-fascista (Santos, 2003b: 42).

Em alguns casos, de acordo com o autor, a mera sobrevivência pode vir a ser uma forma de emancipação, que seria uma emancipação social fina. Já a concepção espessa de emancipação implicaria não apenas na sobrevivência física, mas também em uma maior inclusão social baseada em necessidades específicas que podem, inclusive, ser subjetivas.

Neste sentido, partiremos do cosmopolitismo subalterno, também chamado de legalidade cosmopolita, para refletir sobre a questão proposta inicialmente.

O cosmopolitismo subalterno é, segundo Boaventura de Sousa Santos (2003b), o elemento jurídico das lutas que não aceitam e não compactuam com o *status quo* do poder e suas consequências sociais. Ele intensifica a globalização contra-hegemônica, que é uma condição para a emancipação social.

Santos (2003b) especifica determinadas áreas em que a relação entre direito e emancipação social é possível e indispensável. São elas os cinco cachos de legalidades cosmopolitas: o direito nas zonas de contato, o direito e a redescoberta democrática do trabalho, o direito e a produção não-capitalista, o direito para os não-cidadãos e o direito estatal como mais recente movimento social.

Trataremos mais especificamente sobre o primeiro cacho, denominado o direito nas zonas de contato, pois o tema das populações tradicionais se insere nesta área específica. As zonas de contato são campos sociais em que distintas culturas jurídicas se encontram e muitas vezes se confrontam. Como estes mundos normativos apresentam forças desiguais, normalmente um campo acaba sendo dominado pelo outro. Como exemplo temos os povos tradicionais que estão diretamente envolvidos nestes tipos de conflitos dissimétricos.

As zonas de contacto são, portanto, zonas em que ideias, saberes, formas de poder, universos simbólicos e agências normativas e rivais se encontram em condições desiguais e mutuamente se

repelem, rejeitam, assimilam, imitam e subvertem, de modo a dar origem a constelações político-jurídicas de natureza híbrida em que é possível detectar o rasto da desigualdade das trocas (Santos, 2003b: 44).

Na zona de contato, a legalidade cosmopolita retira o monopólio do direito estatal, reconhecendo manifestações rivais. Nestas zonas, o direito à igualdade somente funciona articulado ao direito do reconhecimento das diferenças.

De forma a melhor compreender as distinções entre a legalidade demoliberal e a legalidade cosmopolita, Santos (2003b), afirma que existem quatro tipos de sociabilidade: a violência, a coexistência, a reconciliação e a convivialidade.

A *violência* é a sociabilidade em que a cultura dominante se impõe sobre a minoritária, marginalizando ou mesmo aniquilando esta cultura cosmopolita. A *coexistência* é típica do apartheid cultural, onde é possível a convivência em separado, com pouco ou nenhum hibridismo. A *reconciliação* está inserida na concepção da restauração que significa que o principal foco é restaurar as relações para que se remeta ao status anterior às ofensas. Já a *convivialidade*, aproxima-se de uma reconciliação, porém voltada para o futuro. O objetivo é viabilizar as sociabilidades baseadas em trocas igualitárias e nas negociações e nas autoridades partilhadas (Santos, 2003b).

Assim, Santos (2003b) dispõe que uma relação jurídica dominada pelo demoliberalismo se inclinará para a reconciliação e, quando possível, para a coexistência e a violência, sendo que uma relação jurídica dominada pelo cosmopolitismo se articulará mais facilmente com a convivialidade.

Os direitos humanos são uma forma de transcender as zonas de contato. Todavia, deve-se tomar cuidado com visões universalistas que podem se aproximar mais da violência do que da convivialidade. No caso dos povos tradicionais, algumas vezes o discurso universal dos direitos humanos tem servido para legitimar a violência contra estes povos, como, por exemplo, através da criminalização de práticas culturais.

Um caminho para se utilizar os direitos humanos em um contexto de legalidade cosmopolita passa pelo respeito à diferença e pela utilização de uma

tradução intercultural também chamada de hermenêutica diatópica por Boaventura de Sousa Santos (2003b).

A relação tradicional/moderno também fornece elementos para se repensar as zonas de contato. O tradicional, que apesar de invisibilizado, faz parte da modernidade, passou a ser uma estratégia jurídica e política de se reivindicar os preceitos da modernidade. Um exemplo dessa dinâmica é a utilização do constitucionalismo multicultural na América Latina e a própria Constituição da República Federativa do Brasil pelos povos tradicionais para a conquista de direitos sociais.

Ao falar de mobilizações jurídicas e políticas que levem à emancipação social é necessário destacar que assim como analisado por Santos (2005) o paradigma da modernidade, pautado na tensão entre emancipação e regulação, perpassa as leis. Neste contexto, as legislações que passaremos a analisar devem ser compreendidas por meio desta dupla perspectiva.

Um marco fundamental no reconhecimento dos povos tradicionais e de seus territórios foi a Convenção 169 da OIT (Organização Internacional do Trabalho)⁷, que destacou o caráter multicultural dos Estados e enfatizou o direito dos povos indígenas e tribais sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Outra relevante contribuição da Convenção foi a utilização de critérios de auto-atribuição para definir os povos indígenas e tribais. O reconhecimento dos povos indígenas e tribais como sujeitos políticos e não como objetos de políticas de assimilação, como faz a Convenção 169 da OIT, permite que se supere a visão de que o Estado nacional é composto de um único povo e de uma só cultura (Fajardo, 2002).

As Constituições dos países da América Latina seguiram o caráter pluricultural da Convenção 169 da OIT. A Constituição Federal do México afirmou que há na nação uma composição pluricultural. A Constituição do Paraguai declarou que este é um Estado pluricultural e bilíngue. A Constituição da Venezuela de 1999 dispôs: “Las culturas populares constitutivas de la venezolanidad gozan de atención especial, reconociéndose y respetándose la

⁷ A Convenção sobre povos indígenas e tribais foi aprovada na cidade de Genebra em 27 de Junho de 1989, sendo ratificada pelo Congresso Nacional brasileiro em 2002.

interculturalidad bajo el principio de igualdad de las culturas.” Mais emancipatórias ainda foram as constituições da Colômbia e do Equador que além de definirem o Estado como pluricultural e multiétnico, reconheceram a existência do pluralismo jurídico e não utilizaram apenas o conceito colonial no texto da carta constitucional.

No mesmo caminho, o Brasil através da Constituição da República de 1988, buscou reconhecer os povos indígenas e quilombolas, apesar de não utilizar os termos “pluricultural” e “diversidade étnica”.

O atual texto constitucional brasileiro foi produzido em meio a intensos debates entre múltiplos atores sociais que participaram de diferentes formas da Assembléia Nacional Constituinte (1987/88). Por um lado, os setores que historicamente usufruíram a propriedade privada da terra no Brasil defenderam a manutenção e a preservação da estrutura fundiária do país. No outro lado, os trabalhadores rurais, lideranças indígenas, representantes de comunidades negras rurais e urbanas em todo o país, pesquisadores, movimentos sociais, partidos políticos, religiosos e organizações não governamentais lutaram pelo reconhecimento de direitos étnicos e culturais no novo texto constitucional e pela democratização do acesso à terra no Brasil.

Estas disputas levaram a produção de um texto constitucional que se apresenta muitas vezes contraditório e ambíguo. Isto porque assegurou interesses dos proprietários de terras, como a defesa do direito de propriedade e a impossibilidade da desapropriação de propriedades produtivas⁸, mas, ao mesmo tempo, proclamou que toda propriedade deve cumprir uma função social e que o Estado deve promover a Reforma Agrária⁹ e, ainda, reconheceu o direito à terra das comunidades quilombolas¹⁰, dedicou um capítulo ao direito indígena¹¹, além de estabelecer um imenso rol de direitos civis, políticos e sociais para toda a cidadania. Desta forma, se por um lado a Constituição Federal de 1988 recepcionou em parte a lógica da globalização hegemônica, por outro, ao reconhecer direitos aos grupos da

⁸ Artigo 5º, XXII e Artigo 185 da CF/88.

⁹ Artigo 5º, XXIII, 184, 186 da CF/88.

¹⁰ Artigo 68 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

¹¹ Artigos 231 e 232 da CF/88.

globalização contra-hegemônica abriu espaço para importantes lutas pela efetivação de direitos.

Segundo Santos (2007), os movimentos sociais reivindicaram nos anos que se seguiram à promulgação do novo texto constitucional a efetivação dos direitos nele expressos e, desta forma, muitas destas lutas assumiram a forma de lutas jurídicas que tiveram como principal palco os tribunais estatais.

Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2004) analisou as novas possibilidades de lutas jurídicas após o reconhecimento dos direitos indígenas na Constituição Federal de 1988 e destacou que os sonhos dos indígenas entraram no direito devido ao reconhecimento:

[...] Estes sonhos entraram no Direito, passaram a fazer parte do que os juristas chamam de catálogo dos direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição e podem, a partir de então, ser reivindicados não mais como esperança política, mas concretização jurídica, que sem deixar as ruas ganham os átrios dos Tribunais, e devem ser reconhecidos pela Administração Pública mas, quando não o são, podem ser garantidos em decisões jurídicas. Isso fez com que o movimento indígena, e também o popular, ganhasse mais uma nova e importante dimensão, a jurídica. (Souza Filho, 2004: 78).

Apesar das normatizações sobre povos indígenas e quilombolas na Constituição Federal significarem um grande avanço nos direitos dos povos tradicionais a seus territórios ocupados, diversos outros grupos não quilombolas e não indígenas que mantêm uma relação de estreita dependência da área que ocupam para sua reprodução material e sócio-cultural continuaram sem acesso legal às suas terras.

Neste contexto, consolidaram-se demandas por reconhecimento de identidades. Mais recentemente outros povos considerados tradicionais, como ribeirinhos, pescadores artesanais, quebradeiras de coco babaçu, entre outros, têm buscado se afirmar enquanto tais, se apropriando de identidades para garantir uma série de direitos, em especial relacionados ao território.

Assim, o termo “povos e comunidades tradicionais” somente foi definido no Decreto Federal 6.040 de 2007¹² como:

Grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral, e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição.

O antropólogo brasileiro Antônio Carlos Diegues caracteriza as populações tradicionais não indígenas, como as que vivem:

com isolamento relativo, essas populações desenvolveram modos de vidas particulares que envolvem uma grande dependência dos ciclos naturais, um conhecimento profundo dos ciclos biológicos e dos recursos naturais, tecnologias patrimoniais, simbologias, mitos e até uma linguagem específica, com sotaques e inúmeras palavras de origem indígena e negra. (1994:12)

Entretanto, vale referir a definição proposta pelo antropólogo Ronaldo Lobão (2000), que não estipula um critério temporal como pretendia inicialmente o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC)¹³, nem um isolamento relativo, mas uma relação identitária: “se pode pensar em um conceito para população tradicional: a identificação de um grupo local, que seja efetivamente portador de tradições representativas da memória do lugar.” Com relação aos povos tradicionais é possível, ainda, considerar que: “a afiliação étnica é tanto uma questão de origem comum quanto de orientação das ações no sentido de destinos compartilhados” (Almeida, 2009:16).

Atualmente, as comunidades tradicionais passaram a ser responsabilidade do ICMBio (Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade). Este órgão é vinculado ao Ministério do Meio Ambiente e tem

¹² Este decreto institui ainda a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais.

¹³ O SNUC, de 2000, trazia em seu projeto de lei a seguinte definição de população tradicional: “grupos humanos culturalmente diferenciados, vivendo há, no mínimo, três gerações em um determinado ecossistema, historicamente reproduzindo seu modo de vida, em estreita dependência do meio natural para sua subsistência e utilizando os recursos naturais de forma sustentável.” Esta definição foi vetada pelo Presidente da República por considerá-la ampla demais. Por outro lado o critério das três gerações excluía diversos grupos, como os seringueiros e outros grupos que haviam sido expulsos de sua terra, o que fez emergir protestos por parte dos movimentos sociais.

como atribuição proteger o patrimônio natural brasileiro, através da gestão das unidades de conservação federais e da promoção do desenvolvimento socioambiental das comunidades tradicionais. Outro órgão que trata do tema das comunidades tradicionais é a Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (CNPCT), que é vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Social e tem por objetivo promover políticas públicas de promoção do desenvolvimento sustentável desses grupos.

Santos (2007) destacou a habilidade do campo da globalização contra-hegemônica em perceber as conquistas trazidas pelo texto constitucional e outras legislações e a possibilidade de utilizar estes marcos normativos nas lutas políticas travadas pela concretização de direitos:

É o campo dos cidadãos que tomaram consciência de que os processos de mudança constitucional lhes deram direitos significativos — direitos sociais e econômicos — e que, por isso, vêm no direito e nos tribunais um instrumento importante para fazer reivindicar os seus direitos e as suas justas aspirações a serem incluídos no contrato social. [...] hoje, esses cidadãos têm consciência de que têm direitos e de que esses direitos devem ser respeitados pela sociedade (Santos, 2007: 15-16)

Esta possibilidade aberta pela Constituição de 1988 somada a consciência pelos movimentos da globalização contra-hegemônica de que possuem direitos assegurados nas leis e na Constituição Federal estimulam que lutas importantes sejam realizadas dentro do Judiciário, sejam através da propositura de ações judiciais, como em alguns casos ocorre com a luta indígena e quilombola, seja como reação jurídica destes grupos a processos contrários aos seus direitos.

Estas lutas assumem uma dupla dimensão, jurídica e política. Pois, assim como afirmado por Santos (2003b:40): o “uso não-hegemônico de ferramentas jurídicas hegemônicas parte da possibilidade de as integrar em mobilizações políticas mais amplas”. Neste contexto, esta integração potencializa as lutas e a possibilidade de reconhecimento de direitos.

Como vimos, o direito estatal tem papel fundamental no reconhecimento dos povos e comunidades tradicionais, ajudando a construir e

a formar a vida social, não sendo mero refletor dela. As populações tradicionais têm se apropriado de seus direitos e muitas vezes de seus estigmas para estabelecer seus territórios e suas fronteiras étnicas, através de critérios de inclusão e exclusão. Através destes mecanismos, diversas comunidades tradicionais têm garantido a demarcação de suas áreas e têm vivido em harmonia com o meio ambiente sustentável.

O reconhecimento neste caso emancipa ao garantir visibilidade a determinados grupos historicamente invisibilizados e tratados como indesejados e emancipa, ainda, ao garantir territórios, que possibilitam a manutenção vital destes povos. Esta emancipação por garantir pura e simplesmente a sobrevivência dos grupos tradicionais, que tem sofrido historicamente com a dizimação de seus povos, pode ser considerada uma emancipação de grau fino, pois veremos a seguir que não impede diversas outras formas de apropriação e violência.

4. O não reconhecimento e o reconhecimento tutelatório: apropriação e violência

O caráter heterogêneo do judiciário¹⁴ brasileiro e da magistratura pode fazer com se reconheça direitos territoriais aos povos tradicionais, do mesmo modo que pode ser responsável pela negação destes mesmos direitos. De acordo com Boaventura de Sousa Santos as elites políticas e econômicas inconformadas com a luta dos grupos da globalização contra-hegemônica irão recorrer ao judiciário para serem atendidas suas demandas. Estas elites, percebendo este cenário de possibilidades e a multiplicidade de atores presentes no judiciário, com juízes progressistas e conservadores, também levam o jogo político para o campo jurídico. Desta forma, se por um lado, as

¹⁴ Santos (2003b) esclarece que o campo jurídico deve ser analisado por meio da combinação de três elementos (retórica, burocracia e violência), as diferentes formas de combinação podem acarretar diferentes naturezas a estes campos. No Judiciário brasileiro também há diferenciações destes elementos. Em algumas regiões e para algumas temáticas há a prevalência da retórica na resolução dos conflitos e em outras esferas do campo jurídico existe ainda a dominação da burocracia e da violência.

lutas por direito podem encontrar respaldo no Judiciário, por outro, podem sentir os impactos da contra-revolução jurídica, que consiste numa forma de ativismo jurídico conservador que pode neutralizar os avanços democráticos advindos com a Constituição Federal de 1988 (Santos, 2009).

Esta contra-revolução pode ser vista nos questionamentos no Judiciário ao reconhecimento do território quilombola e indígena. Segundo Santos, ela cobre [...] um vasto leque de temas que têm em comum referirem-se a conflitos individuais diretamente vinculados a conflitos coletivos sobre distribuição de poder e de recursos na sociedade, sobre concepções de democracia e visões de país e de identidade nacional. (Santos, 2009: 01)

Deste modo, apesar do reconhecimento realizado pelo direito estatal, os grupos tradicionais vêm enfrentando a falta de reconhecimento por parte de especuladores e grileiros interessados em ter acesso às áreas em que estes grupos ocupam. Quando estes povos não aceitam passivamente a usurpação de seus territórios e resistem são considerados destruidores do meio ambiente ou tem sua identidade questionada. Um discurso frequente é que estas populações estariam “favelizando” o local ou ainda que não seriam “tradicionais”.

Outros embates específicos relacionados à questão indígena têm ocorrido. Recentemente, o projeto de lei nº 1.057/2007, de autoria do Deputado Henrique Afonso (PT do Acre), dispõe sobre o combate a práticas tradicionais nocivas e à proteção dos direitos fundamentais de crianças indígenas, cujo objetivo direto é criminalizar o infanticídio indígena. Contudo, como pano de fundo tem-se a criminalização de grupos indígenas e de suas práticas culturais sob o argumento de proteção de suas crianças. João Pacheco de Oliveira, presidente da comissão Indígena da ABA (Associação Brasileira de Antropologia), expõe esta farsa:

Nos três últimos anos os meios de comunicação, através de revistas e jornais de repercussão nacional, assim como da mídia televisiva, deram grande visibilidade ao tema do infanticídio entre as populações indígenas [...] Não é uma campanha pró-vida, mas uma tentativa de criminalização das coletividades indígenas, colocando-as na condição permanente de réus e propondo um

inquérito para averiguação de seu grau de barbárie (<http://www.abant.org.br>).

O projeto encontra-se em trâmite na Câmara dos Deputados, órgão que não consultou os povos indígenas, apesar de estes serem os principais destinatários desta legislação e da Convenção 169 da OIT determinar que na elaboração das políticas destinadas aos povos tradicionais, os mesmos devem necessariamente ser consultados.

De acordo com o Conselho Indigenista Missionário (Cimi), em 2008, 60 índios foram assassinados. As mortes ocorreram principalmente entre os Guarani Kaiowá, no Mato Grosso do Sul, onde ocorreram 42 assassinatos. Em 2009, no Brasil 60 índios foram assassinados, sendo que 33 da etnia Guarani Kaiowá. O número de suicídios desta etnia está bem acima da média nacional e entre 2003 e 2009 se suicidaram 160 Guaranis Kaiowá.

A principal causa da violência no caso da tribo Guarani Kaiowá é a expansão do agronegócio na região, que por um lado reduz os territórios dos indígenas e faz aumentar os conflitos entre as tribos e por outro, está relacionada aos assassinatos de indígenas promovidos por fazendeiros.

Em Fevereiro de 2011, ocorreu o primeiro julgamento¹⁵ de homicídio de um indígena em Mato Grosso do Sul. Os três acusados foram absolvidos do crime de homicídio, mas condenados pelos crimes de sequestro, tortura e formação de quadrilha.

A Cimi, em seu relatório mais recente, indica que a política indígena estatal tem sido de omissão através da morosidade e do descumprimento dos prazos legais nos processos de demarcação, que expõem os povos indígenas a todo o tipo de violência material e simbólica, como a invasão de terras, o desmatamento e a devastação territorial. Além disso, a omissão atinge os campos da saúde, da educação e da segurança pública.

¹⁵ Os três acusados, trabalhadores de uma fazenda, cujo dono disputa terras com a tribo indígena, foram julgados pelo assassinato do cacique guarani-kaiowá Marcos Veron, ocorrido em janeiro de 2003 em Juti, Mato Grosso do Sul. No episódio os agressores atacaram o acampamento indígena a tiros. Sete índios foram sequestrados e torturados. Marcos Veron, com 73 anos, foi agredido com socos, pontapés e coronhadas de espingarda na cabeça. Ele faleceu em razão de traumatismo craniano.

Outra forma de violência contra os povos indígenas decorre da criminalização de lideranças como tem ocorrido com o povo Xukuru em Pernambuco que teve 35 lideranças presas, a etnia Guarani Kaiowá, no Mato Grosso do Sul, Xokleng em Santa Catarina, entre outras etnias.

Os indígenas são atingidos, ainda, pela degradação do meio ambiente através de desmatamentos, minerações, incêndios e construções de hidroeléctricas e estradas em seus territórios, além da contaminação por agrotóxicos.

Os ataques diretos aos povos tradicionais não têm ocorrido somente em relação aos povos indígenas. Os grupos quilombolas, que já sofriam com a maior burocratização imposta pela Instrução Normativa do INCRA nº 49/2008¹⁶, têm agora um embate que pode retroceder todo o avanço na titulação de terras desde a Constituição Federal de 1988. O partido político DEM (Democratas) ingressou com uma ação direta de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, o STF, pedindo que seja considerado inconstitucional o Decreto Federal nº 4.887/2003. Na petição inicial, além de aspectos formais, critica-se o critério de auto atribuição e se afirma que deve ser reconhecida somente a área em que os quilombolas efetivamente ocupavam em 1988 (ano de promulgação da Constituição Brasileira), o que exclui os grupos que foram expulsos de sua terra.¹⁷

O reconhecimento de direitos territoriais de outros povos tradicionais também tem sido alvo de diversos questionamentos. As quebradeiras de coco babaçu têm sofrido ameaças de morte e tem tido o acesso negado aos babaçuais que se localizam em áreas privadas, muitas delas griladas. No Sudeste do Brasil, os caiçaras do litoral têm sido paulatinamente expulsos de suas terras por empresários que desejam ter uma casa na praia ou por grandes empreendimentos hoteleiros.

¹⁶ Esta normatização condiciona a titulação da terra a um certificado de identidade emitido pela Fundação Palmares, retirando o direito de auto-atribuição e tornando o processo de titulação mais lento.

¹⁷ Essa ação ainda não foi julgada, mas o Ministro Relator Cesar Peluso, em 18 de abril de 2012, entendeu em seu voto pela inconstitucionalidade do Decreto. A Ministra Rosa Weber pediu vistas dos autos e a ação ainda não foi colocada novamente para julgamento no pleno do Tribunal.

Estes grupos étnicos têm sua condição identitária rejeitada normalmente por pessoas que pretendem limitar seu território e sua autonomia, dificultando o reconhecimento ao território ocupado. Isso porque, o que garante a estes povos o direito à posse da terra foi o fato de ser um grupo étnico, ou na linguagem jurídica, um povo ou uma comunidade tradicional.

O “insulto moral” pode decorrer da falta de reconhecimento deste grupo pela sociedade e/ou Estado (Cardoso de Oliveira, 2002). Desta forma, o ator social vê-se diminuído socialmente, com sua identidade negada. Insultados moralmente, estes povos, ao verem questionadas suas identidades, que lhes garante a permanência no local em que sempre viveram, tentam inverter preconceitos, incorporando e reafirmando discursos de “tradicionalidade”. Desta forma, deixam claro que querem fixar *status* superior, marcar seus direitos sobre a terra.

Uma preocupação frequente ocorre no que diz respeito a possíveis simulações de grupos para obterem o reconhecimento de direitos e territórios, o que seria possível em casos individuais. Entretanto, para agir no coletivo é preciso que haja valores e crenças comuns, ainda que não haja uma homogeneidade no grupo. Este tema é tratado por Roberto Da Matta no artigo: “Quanto custa ser índio no Brasil?” que mostra as dificuldades sociais de assumir a identidade indígena, majoritariamente tratada com caráter pejorativo, mostrando ser equivocada a noção de que assumir essa identidade fosse acarretar apenas benefícios materiais.

Neste sentido, a identificação étnica corresponde, portanto, a uma classificação de auto-identificação de um sujeito e da sociedade envolvida em um dado tempo histórico e em um certo ambiente, ou seja, em um contexto situacional, que pode ser alterado. É preciso compreender que identidade e territórios são processos de formação e, portanto não são fixos e imutáveis, e mesmo o próprio estigma pode ser uma forma de comunicar as diferenças entre *nós* e os *outros*.

E, nos termos de uma teoria das relações interétnicas, fenômenos como as 'flutuações' da identidade étnica – graças às possibilidades abertas à sua manipulação – e o exercício da identificação, devem ser interpretados como o esforço muitas vezes dramático do indivíduo e do grupo para lograrem sua sobrevivência social. (Oliveira, 1998:25)

Além do não reconhecimento, outra situação em que, ao invés de emancipar os povos tradicionais, promove a apropriação e a violência é o reconhecimento tutelatório. Isto porque, o direito brasileiro atribui a hipossuficiência a determinados grupos, que supostamente não teriam condições de ter autonomia. Nesta categoria jurídica, os povos tradicionais são socialmente inseridos. Deste modo, passam a ser tutelados pelo Estado e sujeitos a políticas tutelatórias diferenciadas.

Neste sentido, o Estado brasileiro e seus interlocutores, como ONGs, a Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e a Fundação Cultural Palmares (FCP) e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio) reproduzem uma visão colonial de incapacidade destes grupos, criando ilhas de exclusão dentro de um sistema jurídico pretensiosamente universal. O Estado nacional assume, portanto, esta tutela, utilizando o discurso da proteção destas comunidades. Seus agentes passam a decidir ou influenciar decisivamente a história e a vida das populações tuteladas. Dessa forma, os atores mais importantes ficam fora do palco de discussão e se tornam meros espectadores de sua própria realidade.

O processo de demarcação das terras indígenas pela FUNAI é um exemplo desta tutela. A legislação que ainda rege a demarcação é o Estatuto do Índio, juntamente com o Decreto nº 1.775 de 1996. Estas legislações atribuem à FUNAI o papel de tomar a iniciativa, orientar e executar a demarcação dessas terras. O grupo indígena envolvido, participará do procedimento em todas as suas fases, segundo a norma estatal, contudo a decisão final quanto à demarcação caberá ao Ministro de Estado da Justiça.

No caso das terras tradicionalmente ocupadas por comunidades quilombolas, a principal legislação é o decreto nº 4.877 de 2003, que determina que na demarcação serão levados em consideração os critérios de

territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades dos quilombos. Porém, a decisão final sobre a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos cabe ao INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária) e aos seus funcionários técnicos. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos é garantida a participação em todas as fases do procedimento administrativo. Há, ainda a instrução normativa nº 57 de 2009 do INCRA que estabelece que a decisão final sobre a demarcação da terra cabe ao Incra, que pode reconhecer a área ou arquivar o pedido de reconhecimento.

O ICMBio, o recente órgão federal Instituto Chico Mendes de conservação da biodiversidade, criado após desmembramento do IBAMA (Instituto Brasileiro de Meio Ambiente), apresenta a instrução normativa nº 3 de 2007. Neste caso, a iniciativa parte da população tradicional ou sua representação para a criação de uma RESEX (reserva extrativista) ou RDS (reserva de desenvolvimento sustentável), que pode vir acompanhada de manifestações de apoio de instituições governamentais, não-governamentais, comunidade científica e da sociedade civil organizada. A própria população indica a área proposta para a unidade de conservação.

O Instituto Chico Mendes efetua uma vistoria na área, realiza uma ou mais reuniões com a população e emite parecer técnico sobre a viabilidade de criação de uma RESEX ou RDS. Em seguida, realiza-se uma oitiva junto à população tradicional envolvida, uma ou mais reuniões públicas abertas para apresentação dos estudos e da proposta de limites para a Unidade, sem caráter deliberativo. Por fim, é firmado um Termo de Compromisso entre as famílias que receberão a concessão do direito real de uso e o Instituto Chico Mendes.

A questão central que se coloca na demarcação das terras está relacionada ao reconhecimento, pois só se tem direito à terra os grupos que são reconhecidos como tradicionais. E este reconhecimento que deveria ser feito por critérios de auto-atribuição, acaba sendo realizado por terceiros, mas não pelo próprio grupo étnico. A decisão final sobre o direito ao território, suas

medidas e localização também não é de responsabilidade dos povos tradicionais.

O reconhecimento dos povos tradicionais deveria ser feito por meio a garantir uma emancipação social de grau espesso, não passando pela tutela, mas pela auto atribuição, como prevê a Convenção 169 da OIT. É preciso pensar no desenvolvimento de políticas públicas específicas a estes grupos baseadas na emancipação social espessa e no direito à autodeterminação, ao invés de políticas tutelatórias neocolonizadoras que inferiorizam os membros das comunidades tradicionais.

O eixo da demanda por reconhecimento, como um direito ou condição para o exercício pleno da cidadania nestes casos, gira em torno das dificuldades encontradas na formulação de um discurso legitimador para a institucionalização de direitos não universalizáveis, que visam contemplar a situação singular de grupos específicos minorias étnicas ou nacionais – cujo valor ou mérito é reivindicado como característica intrínseca de suas identidades enquanto tais (Cardoso de Oliveira, 1976: 31).

Quanto à emancipação, é preciso ressaltar que não há uma única forma de se emancipar socialmente e sim várias maneiras de emancipação. E o que é emancipação para um grupo pode configurar-se como opressão para outro.

Uma forma de emancipação social espessa dos povos tradicionais baseia-se na estratégia de mobilização e reivindicação por parte dos movimentos indígenas, quilombolas e outras comunidades, que unidos em redes de solidariedade mútua com articulação nacional e internacional possam dar maior visibilidade de suas demandas no espaço público. Neste processo, ONGs, pesquisadores, Ministério Público, e outros atores engajados podem auxiliar como tradutores deste processo, mas nunca como protagonistas, já que este espaço deve ser destinado ao próprio movimento.

No caso dos povos tradicionais esta dimensão contra hegemônica rompe com a tradição do Estado brasileiro, em que às comunidades tradicionais estiveram sempre reservadas apenas duas possibilidades: “1) ‘isolamento da civilização’, como sociedades paradas no tempo; 2) ‘integrados

à civilização’, como cidadãos marginais à sociedade nacional” (Neves, 2003: 145).

Um bom exemplo deste tipo de movimento reivindicatório remete ao ano 2000, quando o movimento indígena realizou uma marcha com cerca de 3.600 índios protestando contra as comemorações dos 500 anos da ocupação portuguesa no Brasil. Neste mesmo ano, realizou-se a Conferência dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil na Bahia com a participação de 6 mil índios de 140 etnias distintas (Neves, 2003).

A maior integração entre os movimentos dos povos tradicionais pode mostrar que a luta pela demarcação de territórios destes povos é uma luta pela emancipação em sua forma mais ampla, pois questiona os pressupostos liberais de propriedade e os valores ocidentais do Norte, além de criar uma terceira possibilidade: os povos tradicionais como sujeitos coletivos e políticos ativos.

Neste sentido, uma concepção emancipatória do reconhecimento dos povos tradicionais deve diferenciar a luta pela igualdade e a luta pelo reconhecimento igualitário das diferenças, pois “temos o direito de ser iguais sempre que a diferença nos inferioriza, temos o direito a ser diferentes sempre que a igualdade nos descaracteriza” (Santos, 2009a: 458).

5. A luta por reconhecimento e territórios dos povos indígenas: o caso Raposa Serra do Sol

Entre os povos tradicionais, os povos indígenas gozam de maior proteção legal, possuindo um órgão específico que trata da política indigenista, a FUNAI – Fundação Nacional do Índio¹⁸. Este órgão estatal criado em 1967 no período em que vigorava a ditadura militar no país, tinha inicialmente o papel de integrar os índios à sociedade brasileira. Considerava-se que os povos

¹⁸ À FUNAI cabe promover a educação aos índios, demarcar e proteger as áreas ocupadas, gerir o patrimônio indígena e fiscalizar as suas terras, impedindo qualquer ação que represente um risco à vida e à preservação dos povos indígenas.

indígenas precisavam "evoluir" rapidamente, até serem totalmente integrados na sociedade nacional, o que equivale a uma violência material e simbólica.

O Estatuto do Índio, Lei Federal nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973, mantém esta noção de evolução em seu primeiro artigo ao considerar que “esta Lei regula a situação jurídica dos índios ou silvícolas e das comunidades indígenas, com o propósito de preservar a sua cultura e integrá-los, progressiva e harmoniosamente, à comunhão nacional”.

O movimento indígena tem como importante marco a década de 1970. Neste período, as comunidades indígenas organizaram grandes assembleias com a participação de representantes de diferentes etnias que permitiram a formação de “um senso de solidariedade indígena”. Na década seguinte o movimento indígena conseguiu articular uma rede de aliança com segmentos da sociedade civil, entidades de direitos humanos, setores progressistas das igrejas e movimentos populares. Desta forma, conseguiram dar maior visibilidade para os problemas e desafios enfrentados na proteção de seus territórios e identidades. Através desta mobilização, os direitos indígenas conquistaram espaço no atual texto constitucional brasileiro.

A Constituição Federal de 1988 representou um marco na luta por direitos das comunidades indígenas, pois dedicou um capítulo ao direito indígena, alterando o status destas comunidades no ordenamento jurídico. A legislação anterior não conferia aos indígenas autonomia e determinavam a sua tutela pelo Estado. As políticas públicas buscavam a integração do índio a sociedade, sem preservar sua identidade étnica. (Souza Filho, 2004 e Neves, 2004).

O novo texto constitucional alterou este paradigma e conferiu autonomia aos indígenas para defenderem seus próprios interesses, no âmbito político e jurídico. A Constituição Federal de 1988 reconheceu direitos e possibilitou a ampliação das lutas pelas comunidades visando a efetivação dos direitos. Além disso, foram reconhecidos os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam¹⁹, sendo o Ministério Público o órgão legitimado

¹⁹ Art. 231, parágrafo 1º da Constituição Federal de 1988: “São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas actividades

a mover qualquer processo judicial em defesa dos indígenas.

Até então tratados pela legislação como 'relativamente incapazes' e subordinados à tutela do Estado, os povos indígenas tinham um papel passivo, sendo representados por órgãos públicos investidos na autoridade de porta-vozes de seus anseios e reivindicações. O novo status de porta-vozes de si mesmos abriu aos povos indígenas a possibilidade de conquistarem no espaço internacional a voz política anteriormente reservada ao Estado brasileiro. (Neves, 2003: 119)

No Brasil, atualmente vivem cerca de 460 mil índios, divididos em 225 povos indígenas, que perfazem cerca de 0,25% da população brasileira²⁰ (FUNAI). Tem se verificado uma tendência de aumento dos povos indígenas, sendo que um dos motivos está relacionado a um número crescente de indivíduos que passou a assumir sua identidade de indígena.

Esta conquista se deve à articulação de diferentes povos indígenas com outros movimentos sociais, ONGs e universidades para buscar o reconhecimento destes povos, para que tenham o direito a ter e a exercer seus direitos. Esta mobilização que se iniciou na década de 70, juntamente com outros movimentos sociais na América Latina, atualmente, mantém a mesma luta: o reconhecimento dos territórios indígenas e de sua forma de ser e viver.

Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2004) destaca o casamento nestas lutas de mobilização de caráter político e jurídico, dando como exemplo a luta dos Pataxó Hãhãhãe.

[...] o caso dos Pataxó Hãhãhãe se concentra em duas frentes: a jurídicas, no Supremo Tribunal Federal, para o reconhecimento de toda a terra, e a fática, reocupando fazendas e reagrupando ainda mais o povo. O povo deixou a invisibilidade, é hoje reconhecido e presente, ainda que tenha uma larga caminhada pela frente até que todos os seus direitos sejam reconhecidos. (Souza Filho, 2004: 67)

produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições."

²⁰ Cabe esclarecer que este dado populacional considera somente aqueles indígenas que vivem em aldeias, havendo estimativas de que, além destes, há entre 100 e 190 mil vivendo fora das terras indígenas, inclusive em áreas urbanas. Há também 63 referências de índios ainda não-contatados, além de existirem grupos que estão requerendo o reconhecimento de sua condição indígena junto ao órgão federal indigenista.

As ações jurídicas relativas ao direito indígena tanto giram em torno de ações possessórias e penais contra as comunidades e as lideranças indígenas²¹, como são processos propostos na defesa dos direitos destas comunidades. Estas ações normalmente assumem a dupla perspectiva apontada por Souza Filho (2004).

A seguir, trataremos mais especificamente da luta dos indígenas da comunidade Raposa Serra do Sol (RSS) pelo reconhecimento da demarcação em área contínua, pois este é um caso emblemático para analisarmos a dupla perspectiva da mobilização (jurídica e política) das comunidades indígenas no Brasil. Este caso nos permite observar possíveis formas de utilizações contra-hegemônicas das leis e da Constituição Federal de 1988 nos Tribunais por estes grupos étnicos.

Este também é um caso exemplificado por Santos (2009d) de utilização de um ativismo judiciário conservador, no qual as elites políticas e econômicas tentaram utilizar as contradições constitucionais e do judiciário para frear avanços políticos na concretização de direitos indígenas.

O processo de identificação, delimitação e titulação deste território indígena teve início em 1977. Após 25 anos de processo administrativo promovido pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), em 15 de abril de 2005, o então Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, assinou o decreto de homologação das terras indígenas da Raposa Serra do Sol em área contínua.

Os proprietários de terras e os políticos conservadores do estado de Roraima se insurgiam contra esta posição do governo federal e ajuizaram uma ação popular no Supremo Tribunal Federal (STF) contra a demarcação contígua do território deste grupo indígena.

Após quatro anos de disputas entre os setores envolvidos no caso no STF, em 19 de março de 2009, o STF julgou improcedente a ação popular, entendendo pela legalidade dos procedimentos demarcatórios realizados pela FUNAI, mas estabeleceu 19 restrições aos direitos dos indígenas assegurados

²¹ Sobre estas ações ver Guimarães (2009).

no texto constitucional.

As comunidades indígenas da Raposa Serra do Sol tiveram em sua defesa a atuação de uma advogada indígena nascida neste território. Segundo a mesma, na defesa do direito indígena durante a tramitação da ação popular várias ações políticas e jurídicas foram adotadas:

As comunidades indígenas organizaram um abaixo assinado, com mais de 14 mil assinaturas e, enviaram procurações ad judiciais de 118 comunidades indígenas da RSS, para serem defendidos em juízo. O CIR, com apoio do Instituto Socioambiental, decidiu ingressar na Ação representando seis comunidades indígenas (Barro, Jacarezinho, Jawari, Manalai e Tamanduá), como assistentes da União. A comunidade indígena Socó também ingressou com apoio do Conselho Indigenista Missionário – CMI. Tomando para si a responsabilidade, lideranças indígenas conversaram com cada ministro do STF para expressar suas razões e a importância da demarcação contínua, e, com suas palavras de sabedoria, desconstruir cada argumento falso e de cunho politiquês contra os seus direitos. Talvez pela primeira vez, tenham circulado tantos líderes nos corredores do STF e gabinetes de ministros.

Além dos líderes indígenas, seus aliados também organizaram visitas ao STF: CMI, ISA, CNBB, FDDI, ministra à época, Marina Silva; presidente da Funai e equipe, entre outros. Muitos juristas, antropólogos e defensores de direitos humanos escreveram artigos e notas a favor dos povos indígenas. O CIR participou de debates televisivos, realizou o seminário Makunaima Grita e iniciou a Campanha de divulgação da causa indígena “Anna Pata Anna Yan” (Nossa Terra, Nossa Mãe). A causa de RSS teve eco muito grande pois se a demarcação fosse considerada inconstitucional, todas as outras terras indígenas correriam o risco de ser anuladas e as por demarcar também, pois haveria uma forma de demarcar. (Wapichana, 2010:188-189).

Nesta mobilização jurídico-política também foi feita denúncia na Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA) denunciando o Estado brasileiro pela morosidade no procedimento demarcatório da RSS.

Um fato muito emblemático neste caso foi a defesa oral feita pela advogada da comunidade da RSS no plenário do STF no dia da votação da ação. Ela foi a primeira indígena a realizar uma sustentação oral naquele plenário e, utilizando-se de símbolos e da linguagem própria de sua comunidade, buscou dar conhecimento aos ministros do “ser indígena”, de suas características

específicas e, desta forma, tentou sensibilizá-los sobre a necessidade e o direito de terem assegurado todo seu território.

Percebemos que a luta indígena neste caso utilizou instrumentos e formas de mobilização jurídico-política que atuaram por dentro do processo, através dos rituais e da linguagem jurídica, mas também trouxeram para o judiciário os símbolos, a língua, os valores das comunidades indígenas. Estes grupos estiveram presentes no tribunal, seja através de sua advogada também indígenas, como pela presença de lideranças indígenas sem formação jurídica. Outro elemento importante foi a rede de apoio de entidade de direitos humanos que se somaram as lideranças indígenas e ajudaram a dar visibilidade a luta, sem, entretanto, retirar dos povos indígenas o protagonismo da luta política.

Apesar dos limites da decisão proferida pelos Ministros do STF, ela possuiu um simbolismo jurídico muito forte e abre caminho para novas lutas pelo reconhecimento do direito indígena no Brasil. Este caso serve como exemplo do necessário casamento entre a mobilização jurídica e política nas lutas dos movimentos da globalização contra-hegemônica tratada por Santos (2003b).

6. A luta das comunidades remanescentes de quilombo por territórios: o caso da Ilha de Marambaia

Os grupos de quilombolas foram também reconhecidos na Constituição Federal brasileira de 1988, no artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT): “Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os respectivos títulos.”

Contudo, esta disposição normativa não foi suficiente para garantir a estes grupos o direito à terra tradicionalmente ocupada. Somente a partir do

Decreto Federal nº 4.887/2003²², foi reconhecido aos quilombolas o direito à auto-atribuição como único critério para identificação das comunidades, tendo como fundamentação a Convenção 169 da OIT, que prevê o direito de auto-determinação dos povos indígenas e tribais.

Segundo a Fundação Cultural Palmares²³ estão identificadas 1.000 comunidades remanescentes dos quilombos. Existem comunidades quilombolas espalhadas por todos os estados brasileiros, todavia as maiores concentrações destas comunidades estão nos estados da Bahia e Maranhão.

A Associação Brasileira de Antropologia (ABA), na tentativa de orientar e auxiliar a aplicação do Artigo 68 do ADCT, divulgou, em 1994, um documento elaborado pelo Grupo de Trabalho sobre Comunidades Negras Rurais em que define o termo “remanescente de quilombo”:

Contemporaneamente, portanto, o termo não se refere a resíduos ou resquícios arqueológicos de ocupação temporal ou de comprovação biológica. Também não se trata de grupos isolados ou de uma população estritamente homogênea. Da mesma forma nem sempre foram constituídos a partir de movimentos insurrecionais ou rebeldes, mas, sobretudo, consistem em grupos que desenvolveram práticas de resistência na manutenção e reprodução de seus modos de vida característicos num determinado lugar.

As comunidades de remanescentes de quilombo ou quilombolas são, portanto, os grupos étnicos com fortes vínculos com um território²⁴. Atualmente, existem várias associações de comunidades quilombolas e associações estaduais de remanescentes de quilombo ligadas a Coordenação Nacional de Quilombolas (CONAQ). A CONAQ foi criada em maio de 1995, em

²² Decreto Federal nº 4.887/2003, art. 2º: “Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, 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.”

²³ Órgão do governo federal brasileiro responsável pela criação e implementação de políticas públicas com o objetivo de potencializar a participação da população negra no processo de desenvolvimento, a partir de sua história e cultura.

²⁴ Estes grupos não são apenas as comunidades de remanescentes de “negros fugidos” do período da escravidão aos moldes do conhecido quilombo de Zumbi dos Palmares. A conceituação do que sejam quilombolas é tema de acirrados debates entre os movimentos quilombolas e seus opositores, pois estes entendem os quilombos apenas como espaços de “negros fugidos”, comunidades intocáveis desde 1888.

Bom Jesus da Lapa/Bahia, durante reunião de avaliação do I Encontro Nacional de Quilombos. É uma organização de âmbito nacional que representa os quilombolas do Brasil. Dela participam representantes de comunidades de 22 (vinte e dois) estados da federação, como a Associação das Comunidades Quilombolas do Estado do Rio de Janeiro (ACQUILERJ) e a Associação dos Remanescentes de Quilombolas da Ilha da Marambaia (ARQMAR) localizada no estado do Rio de Janeiro.²⁵

A utilização contra-hegemônica da lei e dos tribunais também pode ser pensada a partir da mobilização jurídica do movimento quilombola para a preservação de seu território étnico no Brasil, através do uso do direito assegurado na Constituição Federal de 1988 e do Decreto 4887/2003.

Todavia, as elites políticas e econômicas tem tentado alterar o conceito de quilombolas e os critérios para a definição do território destes grupos étnicos. Será este debate de concepções acerca de qual seja a interpretação do direito ao território quilombola que estará presente nos conflitos sociais pelo reconhecimento e titulação destas comunidades levados ao judiciário: sobre o uso de um conceito “ressemantizado”, que pressupõe uma interpretação extensiva dos quilombolas como grupos étnicos ou o uso “dicionarizado”, que interpreta o artigo constitucional de forma restrita e compreende os quilombos unicamente como espaços de “negros fugidos” (Figueiredo, 2009).

Estas disputas jurídicas vêm ocorrendo ao menos desde 1993, cinco anos após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Segundo a Comissão Pró-Índio de São Paulo (CPI-SP), entre o ano de 1993 e 2008 foram ajuizadas 212 ações judiciais relativas a conflitos envolvendo 50 comunidades quilombolas distribuídas em 20 estados brasileiros. Destes processos, 21 são ações civis públicas movidas pelo Ministério Público Federal em defesa do direito constitucional quilombola. Outras foram ajuizadas, por exemplo, por proprietários rurais ou outros opositores ao reconhecimento desta demanda. Até 2008, existiam 23 (vinte e três) ações judiciais que questionavam o

²⁵ O termo movimento quilombola empregado neste texto compreende estas organizações.

procedimento administrativo do INCRA de titulação dos territórios quilombolas em todo o território brasileiro²⁶.

Selecionamos uma destas ações judiciais para analisar a luta pelo reconhecimento de direitos pelas comunidades quilombolas. O estudo de caso é relativo à comunidade de remanescentes de quilombos da Ilha da Marambaia. A ilha da Marambaia fica localizada no litoral de Mangaratiba (RJ), em uma área considerada de interesse militar e administrada pela Marinha do Brasil, sendo palco de conflito entre os remanescentes de antigos escravos da região e a Marinha do Brasil desde a década de 1990. A partir do ano de 1996, a União Federal ingressou com diversas ações judiciais de reintegração de posse individuais alegando que os descendentes de escravos seriam “invasores” e que a propriedade da terra pertencia a União Federal. Nestes processos, os quilombolas alegavam em sua defesa que suas posses eram imemoriais e que, portanto, não eram invasores (Lopes, 2010).

Nestes processos, os quilombolas contaram com a assessoria jurídica de advogados ligados a um escritório modelo de uma faculdade de direito. Não houve uma discussão coletiva sobre qual tática seria utilizada nos processos. Estas ações assumiram diferentes direções. Em alguns casos, os juízes decidiram pela expulsão dos quilombolas de suas terras; em outros, houve o reconhecimento do direito aos remanescentes de quilombo.

O curso dessas disputas judiciais foi alterado após a propositura de uma Ação Civil Pública²⁷ pelo Ministério Público Federal²⁸ em fevereiro de 2002. O ajuizamento desta ação foi provocado pela mobilização da comunidade com o apoio de entidades de defesa dos direitos humanos pelo reconhecimento do direito ao território étnico pela comunidade. O Ministério Público Federal na

²⁶ Ver: site da Comissão Pró Índio de São Paulo, <http://www.cpis.org.br>, acessado em março de 2011.

²⁷ Dentre outras possibilidades, a Ação Civil Pública pode ser proposta para a proteção dos difuso e individuais indisponíveis. (Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985).

²⁸ O Ministério Público tem legitimidade para propor Ação Civil Pública e qualquer pessoa física ou jurídica poderá figurar como réu da Ação Civil Pública, bastando que, para tanto, cause dano a quaisquer interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos (Artigo 127 e 129 da CF/88 e Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985). Diferente do que ocorre em relação as comunidades indígenas, que a constituição Federal de 1988 estabeleceu no artigo 232 a competência do Ministério Público para atuar nas demandas relacionadas aos direitos destas comunidades, no caso dos quilombolas a carta constitucional não se manifestou expressamente.

ação judicial pediu em sede de medida liminar que a União Federal fosse obrigada, até o julgamento final da demanda, a não promover qualquer medida no sentido da desocupação das casas ocupadas pelos remanescentes de quilombo; permitir o retorno dos quilombolas expulsos e a manutenção do tradicional estilo de vida (Processo nº 2002.51.11000118-2). Também solicitou que o judiciário declarasse a obrigação do estado brasileiro na titulação do território da comunidade quilombola.

Após alguns anos de tramitação do processo, a Associação dos Remanescentes de Quilombo da Ilha da Marambaia (ARQUIMAR) ingressou com pedido de assistência no processo²⁹, através de suas advogadas integrantes do Centro de Assessoria Popular Mariana Criola.³⁰ Junto a esta medida jurídica a comunidade contou com uma rede de apoios que realizou campanhas de cartas, debates, manifestações públicas, dentre outras ações, que buscaram fortalecer a luta jurídica.

Um dos argumentos defendidos tanto na mobilização jurídica, quanto na mobilização política das comunidades quilombolas é da defesa do modo de vida tradicional destes grupos. Como tratado por Santos (2003b), o tradicional aqui é sinónimo de outra modernidade, outra sociabilidade, ela representa “aquilo que não pode ser globalizado”, é uma forma de “resistência à globalização”. O discurso da globalização neoliberal propaga a idéia de que estes grupos por serem tradicionais representam o atraso e imperam o desenvolvimento econômico.

Após vários embates no processo entre as partes e despachos promovidos junto ao juiz, no ano de 2007 a Justiça Federal proferiu a sentença favorável ao pedido do Ministério Público Federal e, neste sentido, determinou que a União Federal tolerasse a permanência dos integrantes identificados da comunidade dentro das áreas que ocupavam na ilha, bem como permitisse o retorno dos que foram expulsos e se absteresse de inviabilizar o tradicional estilo de vida do grupo. Determinou ainda que o INCRA concluísse o

²⁹ Este pedido pode ser formulado por aquelas pessoas que possuem interesses nos efeitos que podem ser gerados pela ação judicial, é estabelecida pelo Código de Processo Civil.

³⁰ Entidade de direitos humanos que atua na defesa jurídica de comunidades quilombolas, MST dentre outros grupos. As advogadas também participam da RENAP.

procedimento de titulação definitiva das terras no prazo de um ano, condenando-o ao pagamento de multa mensal de 100.000,00 (cem mil reais) para o período excedido sem justificativa (Processo nº 2002.51.22.000118-2).³¹ Percebemos aqui uma postura do judiciário que deslegitima o critério do autoreconhecimento das comunidades. O presidente do TRF entende que apesar da autodeclaração da comunidade como quilombola, não havia provas suficientes que confirmasse este caráter desta comunidade.

A União Federal propôs uma Ação de Suspensão de Segurança ao Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região para cassar os efeitos desta sentença.³² O Presidente do Tribunal decidiu liminarmente pela suspensão dos efeitos da decisão sob o argumento de que a União demonstrou de forma concreta a potencialidade da sentença produzir lesão ao interesse público e que nada havia, naquele momento, de definitivo sobre a caracterização das famílias como remanescentes de comunidades de quilombos. (Processo nº 2007.02.01.009858-8).

O Ministério Público Federal apresentou recurso desta decisão.³³ Este recurso foi acompanhado da mobilização jurídica das advogadas da comunidade e de outras entidades de direitos humanos que promoveram conversas com vários desembargadores do tribunal.

Neste período, a ARQUIMAR, ACQUILERJ e entidades de assessoria apresentaram também uma petição a Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA) apresentando o caso e solicitando a condenação do estado brasileiro na garantia dos direitos da comunidade, com a titulação de seu território étnico.

Apesar destas mobilizações, no julgamento do pedido do Ministério Público, entre os argumentos da maioria dos desembargadores para suspender os efeitos da sentença encontrava-se a preocupação com o fato de a comunidade não ser quilombola e da falta de direitos da comunidade sobre

³¹ Anteriormente, em maio de 2002, a juíza federal havia concedido em parte o pedido liminar do Ministério Público Federal.

³² Este tipo de recurso é cabível quando há perigo iminente ao interesse, à ordem e à segurança pública. Este processo é julgado pelo presidente do Tribunal de Justiça.

³³ O recurso cabível foi o agravo interno. Este recurso é julgado pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal, que é composto por todos os desembargadores do Tribunal.

todo o território reivindicado como quilombola. Ao final da sessão os desembargadores por ampla maioria entenderam por suspender os efeitos da sentença (Processo nº 2007.02.01.009858-8). Desta forma, nesse caso os desembargadores utilizaram-se da interpretação restritiva sobre “quem é quilombola” e sobre qual o território que seria pertencente a comunidade, questionando o critério de auto-reconhecimento da comunidade como quilombola.

Em 2014, a comunidade, junto a sua assessoria jurídica, o Ministério Público Federal e a União, representando a Marinha do Brasil, celebraram um termo de ajustamento de conduta (TAC), com o objetivo de garantir a continuidade do processo de titulação do território da comunidade quilombola.

7. Conclusão

Procuramos analisar neste trabalho as lutas emblemáticas dos movimentos da globalização contra-hegemônica, que pudessem nos dar elementos para subsidiar nossa reflexão sobre a questão colocada por Santos (2003b): “Poderá o direito ser emancipatório?” Esta investigação se deu a partir da análise da luta por território dos povos tradicionais no Brasil, em especial das comunidades indígenas e quilombolas.

Inicialmente, vimos que o colonialismo que exterminou diversos povos indígenas sobre o pretexto de levar a civilização ao novo mundo não cessou com o fim do colonialismo político. A colonização permaneceu no pós-colonialismo dentro dos Estados nacionais através da recusa ao reconhecimento do outro como igual, logo, na negação dos mesmos direitos de outros cidadãos às comunidades tradicionais e na aniquilação das diferenças étnicas e culturais. Deste modo, às comunidades tradicionais coube a marginalização social e uma “sub” cidadania.

Analisamos também que os direitos dos índios, quilombolas, pescadores artesanais, extrativistas e ribeirinhos têm sido questionados por

pessoas interessadas em seus territórios e na limitação de sua forma de viver. Neste contexto de disputa, a argumentação mais utilizada é a da desqualificação dos povos tradicionais, em que o direito à identidade étnica é entendido como um congelamento cultural no tempo e as modificações comuns em todas as sociedades são percebidas como descaracterização e como perda da identidade. Este não reconhecimento pode ser considerado uma forma de violência simbólica, que abre caminhos para a violência material.

Assim, a visão universalista do capitalismo moderno ocidental deixa de perceber que os processos identitários não são fixos, mas construídos e reconstruídos a todo o instante e que os povos tradicionais são modernos, fazem parte da modernidade capitalista e o que se entende como arcaico ou tradicional foram experiências e saberes que resistiram ao tempo e à dominação.

O surgimento de novas regulamentações que reconhecem o direito ao território ocupado, como a Convenção 169 da OIT, a Constituição Federal de 1988 e o Decreto Federal 6.040 de 2007 trouxeram novas perspectivas aos povos tradicionais.

Contudo, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 reconheceu direitos que ainda hoje não foram implementados ou que só estão sendo implementados lentamente através da pressão de movimentos sociais, como a titulação do território das comunidades quilombolas e indígenas, em que há o casamento da luta jurídica com a mobilização política como destacado por Souza Filho (2004) e Santos (2003b).

O reconhecimento tutelatório constitui outra problemática importante, pois quando o reconhecimento é concedido, outros agentes se apropriam da voz e da autonomia dos povos tradicionais, que são convertidos novamente em objetos, tal como ocorria no período colonial. Neste caso, o reconhecimento é também uma forma de apropriação e violência.

Na questão quilombola e indígena, em alguns casos, os instrumentos jurídicos são utilizados de forma ativa, através da propositura de ações civis públicas pelo Ministério Público Federal para a garantia da titulação do

território das comunidades remanescentes de quilombos e indígena. Nestas ações, como no caso da Marambaia, ora o judiciário reconhece e garante os direitos, ora os nega, apontando para uma heterogeneidade de concepções entre a magistratura.

Observamos que nestas ações os movimentos da globalização contra-hegemônicas unem a mobilização jurídica com ações políticas. É esta dupla perspectiva das lutas por território que por vezes tornam possível a conquista de direitos. Santos considera que algumas destas conquistas jurídicas ajudaram “a que germinasse a idéia de que afinal o direito é contraditório e pode ser utilizado pelas classes populares”. (Santos, 2007:15-16).

Santos (2003b) destacou a importância da dupla perspectiva a que nos referíamos como mecanismo necessário às conquistas de direitos. Segundo o autor, a mobilização política é um elemento essencial no uso contra-hegemônico do direito estatal. Santos (2003b) explica que:

[...] Tal possibilidade assenta no pressuposto da “integração” do direito e dos direitos em mobilizações políticas de âmbito mais vasto, que permitam que as lutas sejam politizadas antes de serem legalizadas. Havendo recurso ao direito e aos direitos, há também que intensificar a mobilização política, por forma a impedir a despolitização da luta — despolitização que o direito e os direitos, se abandonados a si próprios, serão propensos a causar. Uma política de direito e direitos forte é aquela que não fica dependente apenas do direito ou dos direitos. [...] É provável que os momentos mais intensos da legalidade cosmopolita envolvam acção directa, desobediência civil, greves, manifestações de rua, encenações dirigidas aos media, etc. Algumas destas actividades serão ilegais, outras terão lugar em esferas não reguladas pelo direito estatal (Santos, 2003b: 40-41).

Por meio da tática de unir a luta política com a jurídica, os povos tradicionais exploram a tensão entre emancipação e regulação presente na Constituição Federal de 1988 e nas demais legislações. Deste modo, estes grupos vêm conseguindo o reconhecimento pelo Estado e a efetivação de seus direitos.

Neste contexto, o reconhecimento emancipatório, ou seja, o reconhecimento baseado em uma emancipação social de grau espesso,

perpassa, em primeiro lugar, o direito das próprias comunidades tradicionais de se reconhecerem enquanto tais, o denominado direito à auto-atribuição. A autodeterminação compõe mais uma maneira de emancipação espessa, já que os povos tradicionais têm que ter o direito de decidir seu próprio destino. Outras possibilidades emancipatórias podem ser vislumbradas a partir da articulação de redes e movimentos reivindicatórios.

Neste sentido, entendemos que a luta por reconhecimento emancipatório das populações tradicionais deve-se dar através da autonomia desses sujeitos, capazes de intervir em sua própria realidade, deixando de ser considerados hipossuficientes e tutelados pelo Estado, Ongs e outros atores sociais, para se tornarem detentores de uma cidadania em sua concepção mais ampla. O reconhecimento emancipatório, em oposição a políticas tutelatórias, é imprescindível para a construção de um Estado multicultural.

Referências Bibliográficas

ALMEIDA, Alfredo Wagner. (2009) “Conceito de terras tradicionalmente ocupadas”. In: *Revista da Advocacia Geral da União*, ano V, Novembro.

AMAYA, Edgar Ardila (2002). “Pluralismo Jurídico: apuntes para el debate”. In: *El otro derecho*, nº 26-27.

AZCONA, Jesús (2002). “Las barreras de las culturas identitárias: Migración y límites sociales”. In: *Identidades culturales y Derechos Humanos*. Madrid: Dykinson.

BARTH, Fredrik (2000). *O guru, o iniciador e outras variações antropológicas*. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria.

BECERRA, Carmen Andrea Becerra (2006). “La jurisdicción especial indígena y el derecho penal en Colombia: Entre el pluralismo jurídico y la autonomía relativa.” In: *El Otro Derecho*, nº 35. Bogotá: ILSA.

BRASIL – Lei Federal nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. Dispõe sobre o *Estatuto do Índio*.

BRASIL - *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

BRASIL - Decreto nº 1.775, de 8 de Janeiro de 1996. Dispõe sobre o *procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas* e dá outras providências.

BRASIL – Lei Federal nº 9.985 de 18 de Julho de 2000. *Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC)*. Brasília, DF, 2000.

BRASIL – Decreto nº 6.040 de 7 de Fevereiro de 2007. Institui a *Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais*. Brasília, DF, 2007.

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.

BRASIL – Projeto de lei nº1057 de 2007

BRASIL – Instrução normativa nº 53 de 2007 do *ICMBio*.

BRASIL – Instrução normativa nº 57 de 2009 do *INCRA*.

CARDOSO DE OLIVEIRA, Luís Roberto (2002). *Direito legal e Insulto Moral: dilemas da cidadania no Brasil, Quebec e EUA*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, Núcleo de Antropologia da Política.

CARDOSO DE OLIVEIRA, Roberto (1976). "Identidade Étnica, Identificação e Manipulação". In: *Identidade, Etnia e Estrutura Social*. São Paulo: Livraria Pioneira Editora.

CASTILHO, Ela Wiecko (2008). "O Estado brasileiro e o racismo contra os povos indígenas." In: *Constituição e Democracia*. Raposa Serra do Sol: demarcação em perigo nº 24. Brasília, UNB.

OIT. Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (1989). *Sobre povos indígenas e Tribais*. Genebra.

DAMATTA, Roberto (1976). "Quanto custa ser índio no Brasil". In: *Dados*. Rio de Janeiro: IUPERJ, n. 13.

DIEGUES, Antonio Carlos (1999). *O nosso lugar virou parque: estudo sócio-ambiental do Saco de Mamanguá-Parati-Rio de Janeiro*. 2ªed. São Paulo: NUPAUB/USP.

DIEGUES, Antonio Carlos (1994). *O mito moderno da natureza intocada*. São Paulo: Editora Huicitec.

DOVE, Michael (2006). "Indigenous People and Environmental Politics". In: *Annual Review of Anthropology*, nº 35.

EBERHARD, Christoph (2002). "Derechos humanos y diálogo intercultural. Una perspectiva antropológica." In: *Identidades culturales y Derechos Humanos*. Madrid: Dykinson,.

Fabian, Johannes (1983). "Time and the emerging other". In: *Time and the Other*. How Anthropology makes its object, New York: Columbia University Press.

FAJARDO, Raquel Yrigoyen (2002). "El reconocimiento constitucional del pluralismo legal en el Perú. Hacia una interpretación comprehensiva del Convenio 169 y la Constitución." In: *Identidades culturales y Derechos Humanos*. Madrid: Dykinson.

FRANKLIN, Sarah (1995). "Science as Culture, Cultures as Science". In: *Annual Review of Anthropology*, vol.24.

HAGINO, Córa Hisae (2009). *O conflito sócio ambiental no processo de recategorização da Reserva Biológica da Praia do Sul, Ilha Grande, Angra dos Reis-RJ: a Praia do Aventureiro em disputa*. Dissertação de Mestrado. Niterói: PPGSD/UFF.

JUMPA, Antonio Peña (2002). "Límites a la concepción universal de los derechos humanos en sociedades pluriculturales: el caso de los Aymaras del Sur Andino". In: *Identidades culturales y Derechos Humanos*. Madrid: Dykinson.

LOBÃO, Ronaldo (2000). *Reservas extrativistas marinhas: uma reforma agrária no mar? Uma discussão sobre o processo de consolidação da Reserva Extrativista Marinha de Arraial do Cabo/RJ*. Dissertação de Mestrado. Niterói: PPGACP/UFF.

LOPES, Alina Caldeira (2010). *Marambaia: Processo Social e Jurídico*. Dissertação de Mestrado. Rio de Janeiro: CPDA/UFRRJ.

MEDEIROS, Leonilde Sérvolo de (1989). *História dos Movimentos Sociais no Campo*. Rio de Janeiro: FASE.

MENESES, Maria Paula (2008). *O Papel do Processo Legislativo no configurar de identidades em espaços coloniais*.

MENESES, Maria Paula (2004). "Las autoridades tradicionales en el contexto del pluralismo jurídico". In: *El Otro Derecho*, nº 30. Bogotá: ILSA.

MONTEIRO, John M (2000). "The Heathen Castes of Sixteenth-Century Portuguese, American Unity, Diversity and the Invention of the Brazilian Indians". In: Project Muse Foundations.

MOTTA, Márcia Maria Menendes (1996). *Nas fronteiras do Poder: Conflitos de Terra e Direito Agrário no Brasil de meados do século XIX*. Unicamp.

MURATORIO, Blanca (1994). "Nación, Identidad, y Etnicidad: Imágenes de los Indos Ecuatorianos y sus Imagineros a Fines del siglo XIX." In: *Imágene e Imagineros. Representaciones de los indígenas ecuatorianos, siglos XIX y XX*. Quito: Flacso-Ecuador.

NAZAREA, Virginia (2006). "Local Knowledge and Memory in Biodiversity Conservation." In: *Annual Review of Anthropology*.

NEVES, Lino João de Oliveira (2003). "Olhos Mágicos do Sul (do Sul): lutas contra-hegemónicas dos povos indígenas no Brasil." In: *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.

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

OLIVEIRA, João Pacheco (1998). "Instrumentos de bordo: expectativas e possibilidades de trabalho do antropólogo em laudos periciais". In:

Indigenismo e Territorialização: poderes, rotinas e saberes coloniais no Brasil contemporâneo. Contra Capa Livraria Ltda. Rio de Janeiro.

PILATTI, Adriano (2008). *A constituinte de 1987-1988: progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo.* Rio de Janeiro: Editora da Puc-Rio e Lumen Juris.

PILATTI, Adriano (1988). *Marchas de uma contramarcha: transição, UDR e Constituinte.* Dissertação de Mestrado. Rio de Janeiro: Departamento de Ciências Jurídicas, PUC-Rio.

SANTOS, Boaventura de Sousa (2009a). “Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes”. In: *Epistemologias do Sul.* Coimbra: Almedina.

SANTOS, Boaventura de Sousa (2009b). “La globalización, los Estados-nación y el campo jurídico: de la diáspora jurídica a la ecúmene jurídica?” In: *Sociologia Jurídica Crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho.* Madrid: editorial Trotta.

SANTOS, Boaventura de Sousa (2009c). “Hacia una concepción intercultural de los derechos humanos.” In: *Sociologia Jurídica Crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho.* Madrid: editorial Trotta.

SANTOS, Boaventura de Sousa (2009d). *A contra-revolução jurídica.* Disponível em:

http://www.cartamaior.com.br/templates/colunaMostrar.cfm?coluna_id=449

3

SANTOS, Boaventura de Sousa (2007). *Para uma revolução democrática da justiça.* São Paulo: Cortez Editora.

SANTOS, Boaventura de Sousa (2005). “Para uma crítica pós-moderna ao direito”. In: *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*, 5ª edição. São Paulo: Editora Cortez.

SANTOS, Boaventura de Sousa (2006). *A Gramática do Tempo: para uma nova cultura política*. São Paulo: Cortez Editora.

SANTOS, Boaventura de Sousa e Carlet, Flavia (2009). “The Landless Rural Workers’ Movement and its Legal and Political Strategies for Gaining Access to Law and Justice in Brazil”. In: Ghai, Yash; Cottrell, Jill. (Orgs). *Marginalized communities and access do justice*. New York: Routledge, 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa; Meneses, Maria Paula; Nunes, João Arriscado (2005). “Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo”. In: *Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.

SANTOS, Boaventura de Sousa; Nunes, João Arriscado (2003a). “Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade”. In: *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.

SANTOS, Boaventura de Sousa (2003b). “Poderá o Direito Ser Emancipatório?” In: *Revista Crítica de Ciências Sociais* nº 65.

SANTOS, Boaventura de Sousa; Villegas, Maurício García (2001). “Colombia: El revés del contrato social de la modernidad.” In: *El caleidoscopio de las justicias en Colombia (Tomo I)*. Bogotá: Colciencias.

SLIVA, José Gomes da (1989). *Buraco Negro. A Reforma Agrária na Constituinte*. São Paulo: Editora Paz e Terra.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico (2004). “Multiculturalismo e direitos coletivos”. In: Santos, Boaventura de Sousa (org.) *Reconhecer para libertar*. Os caminhos do cosmopolitismo multicultural. Porto: Afrontamento, 55-84.

WAPICHANA, Joenia (2010). “A reafirmação da Raposa Serra do sol e novos desafios”. In: Frigo, Darci (org.) *Justiça e Direitos Humanos – experiências de assessoria jurídica popular*. Curitiba, Paraná: Terra de Direitos.

Páginas da internet

<http://www.cpisp.org.br>

<http://www.funai.gov.br/>

<http://www.icmbio.gov.br/>

<http://www.abant.org.br>

http://www.abant.org.br/conteudo/000NOTICIAS/OutrasNoticias/nota_infanti_cidio.pdf

http://www.abant.org.br/conteudo/000NOTICIAS/OutrasNoticias/Entev_Fabio.pdf

<http://www.palmares.gov.br/>

<http://www.koinonia.org.br/oq/>

<http://www.cimi.org.br/>