

Práticas e sentidos de justiça em conflitos pela terra envolvendo indígenas e quilombolas: usos e mobilizações dos laudos antropológicos em processos judiciais¹

Practices and meanings of justice in conflicts over land involving indigenous and quilombolas: uses and mobilizations of anthropological reports in legal proceedings

  João Vitor Martins Lemes²

Resumo: As identidades e territorialidades dos povos e comunidades tradicionais são garantias recentes no Brasil. Somente com a Constituição democrática 1988 iniciam-se movimentos substantivos para reparação dos processos de subjugação/exclusão/marginalização aos quais foram submetidos esses sujeitos. Outrossim, apesar de claramente garantidas no ordenamento jurídico pós-1988, no plano material, essas identidades e territorialidades não são efetivamente asseguradas, em razão da dificuldade do Estado em compreender e internalizar as categorias sob as quais assentam as vidas desses grupos, sobretudo no contexto dos conflitos pela terra que os processos de desenvolvimento impõem, cotidianamente, e que impactam diretamente nos modos de fazer, viver e criar desses grupos. Levando em consideração o descompasso gerado pela não compreensão das diversidades culturais nos processos políti-

¹ Este artigo constitui parte integrante da tese de doutorado do autor, intitulada “Práticas e sentidos de justiça em conflitos pela terra envolvendo indígenas e quilombolas: usos e mobilizações dos laudos antropológicos em processos judiciais”, apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social da Faculdade de Ciências Sociais da Universidade Federal de Goiás (UFG). A tese foi defendida em 2021 e está disponível no acervo da biblioteca da instituição para consulta.

² Professor Adjunto I no curso de Direito da Universidade Federal do Tocantins, Câmpus Arraias, nas disciplinas: Teoria do Direito, Teoria da Constituição, Antropologia Jurídica e Projeto de Monografia Jurídica. Doutor em Antropologia Social, Mestre em Direito Agrário e Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Goiás. Coordenador do Centro de Documentação e Memória de Arraias e Região (CDMAR/UFT). Trabalha com os seguintes temas: Teoria do Direito, Direito Constitucional, Identidades e territorialidades tradicionais, Acesso à Justiça, Antropologia Jurídica, Laudos antropológicos, Diversidade Cultural.

cos e jurídicos estatais e partindo do pressuposto que as contribuições dos laudos antropológicos nos processos judiciais apontam novas possibilidades no sentido de superação dos obstáculos impostos pelo direito moderno à garantia dos direitos fundamentados nas diversidades, o presente trabalho, homônimo à tese defendida pelo autor, propõe-se a refletir de que forma os laudos antropológicos contribuem para a legitimação dos direitos desses sujeitos a partir da inserção de subsídios para que decisões jurídicas sobre as vidas desses grupos humanos respeitem ao máximo suas dinâmicas socioculturais.

Palavras-chave: Conflitos pela terra; Laudos antropológicos; Poder Judiciário; Indígenas e Quilombolas.

Abstract: The identities and territorialities of traditional nations and communities are recent guarantees in Brazil. Only with the 1988 Democratic Constitution begin substantive movements to repair the processes of subjugation/exclusion/marginalization to which these subjects were subjected. Furthermore, despite being clearly guaranteed in the post-1988 legal system, on the material plane these identities and territorialities are not effectively guaranteed, due to the State's difficulty in understanding and internalizing the categories under which the lives of these groups are based, especially in the context of conflicts for land that development processes impose on a daily basis and that directly impact the ways of doing, living and creating of these groups. Taking into account the mismatch generated by the lack of understanding of cultural diversities in state political and legal processes and assuming that the contributions of anthropological reports in court proceedings point out new possibilities in the sense of overcoming the obstacles imposed by modern law to guarantee rights based on diversity, the present paper, homonym to the doctoral thesis defended by the author, proposes to reflect on how anthropological reports contribute to the legitimacy of these subjects' rights by inserting subsidies so that legal decisions on

the lives of these human groups respect their sociocultural dynamics as much as possible.

Keywords: Conflicts for land; Anthropological reports; Judicial Power; indigenous and quilombolas communities.

Data de submissão do artigo: Outubro de 2022.

Data de aceite do artigo: Agosto de 2023.

1 Introdução

Diante do descompasso entre os direitos garantidos formalmente aos povos e comunidades tradicionais e a materialização dos mesmos por meio de ações estatais que demandem a garantia das identidades e territorialidades, os conflitos pela terra se revelam como estratégia constante de ataque à reprodução social e cultural desses sujeitos por parte de setores da sociedade que atuam na defesa dos interesses econômicos baseados na apropriação e exploração das terras e da natureza e que, com o apoio do Estado, visam à imposição de um modelo conservador de desenvolvimento, sem espaço para as diversidades, assentado nos limites da noção de propriedade privada atribuída segundo os elementos coloniais e mercantis da modernidade.

Tamanha desproporção entre os direitos formalmente assegurados e sua aplicação no plano prático se dá em razão de dificuldades de diversas ordens, das quais se destaca a incapacidade do Estado, e do Direito enquanto seu instrumento normatizador, em compreender as identidades específicas dos povos e comunidades tradicionais e, conseqüentemente, em admitir e reconhecer as relações sociojurídicas provenientes do modelo identitário desses grupos, já que tanto Estado quanto Direito são fundados na lógica da modernidade para garantir dois pilares: a propriedade privada, individual, exploradora da terra e da natureza com finalidade mercantil e os direitos do sujeito capaz sob os primados da Revolução Francesa.

Essa incompreensão estatal resulta, de um lado, numa dinâmica de inconstância na implementação e desenvolvimento de políticas públicas eficazes para assegurar os direitos culturais e os espaços territoriais desses grupos, como é o caso das demarcações das terras indígenas que enfrentam um processo de morosidade decorrente da análise de conveniência de sua conclusão por parte do Poder Executivo, ficando os mesmos engavetados aguardando uma última assinatura por anos e anos. Outro exemplo é o caso das titulações territoriais quilombolas, no fato de terem passado mais de dez anos sem regulamentação, tendo sido em seguida re-

gulamentadas por um Decreto que não possuía instrumentos adequados para realizar as titulações, depois por um outro Decreto que estabelecia de forma adequada os procedimentos, reconhecendo as identidades e territorialidades quilombolas, mas que, todavia, logo após sua entrada em vigor, foi constitucionalmente questionado, permanecendo mais de dez anos sem uma decisão definitiva e, portanto, com seus efeitos submetidos a uma situação de insegurança jurídica.

De outro lado, a referida leitura do Estado impacta no universo dos processos judiciais, nos quais o Poder Judiciário é provocado a solucionar controvérsias envolvendo tanto esses sujeitos coletivos quanto grandes corporações, latifundiários e grileiros que tratam a terra como propriedade individual, com função exclusivamente mercantil, e a natureza como recurso explorável para fins lucrativos, o que, com base na perspectiva de incompreensão das identidades coletivas e da inadmissão das relações sociais e jurídicas decorrentes delas, resultam em decisões judiciais que não correspondem aos direitos culturais e identitários assegurados no texto constitucional, especialmente no tocante aos modos de apropriação da terra e da natureza no contexto das diversidades socioculturais que tais sujeitos apresentam.

O judiciário, nesse sentido, é instância essencial para compreender a real aplicação dos direitos culturais e territoriais tradicionais, uma vez que são nos processos judiciais que se apresentam os argumentos jurídicos do conflito entre o modelo de apropriação da terra e da natureza segundo as identidades e territorialidades tradicionais e o modelo conservador de desenvolvimento mercantil consolidado, que não proporciona espaço para os povos e comunidades tradicionais manifestarem os seus modos próprios de fazer, viver e criar. O Judiciário, portanto, acaba por funcionar como instância definidora dos direitos territoriais dos povos e comunidades tradicionais, atuando entre as concepções de propriedade baseada nos direitos culturais, expressa por esses sujeitos, e àquela fundada na concepção civil patrimonialista.

Diante da dinâmica da tentativa de imposição do modelo conservador de apropriação da terra aos povos e comunidades tradicionais, e considerando os obstáculos que o Estado e o direito enfrentam para compreender os direitos culturais e territoriais com a mesma importância atribuída ao direito de propriedade, as decisões judiciais, em sua grande maioria, acabam estabelecendo a prioridade do direito de propriedade expresso num título para deferir proteção possessória àqueles que atuam segundo um modelo conservador de desenvolvimento, desconsiderando qualquer outro elemento, mesmo que constitucional, como é o caso da garantia das identidades coletivas, dos direitos culturais e dos direitos territoriais, uma vez que ultrapassam as categorias forjadas pelo direito moderno para a garantia da propriedade privada.

No mesmo sentido, por se tratar de instância estatal, o Judiciário reproduz a perspectiva de incompreensão de categorias essenciais para a análise das demandas acerca dos direitos culturais e dos direitos territoriais dos povos e comunidades tradicionais, não havendo nas decisões debate sobre o reconhecimento das identidades e coletividades que formam os territórios brasileiros e que necessitam de interpretações jurídicas coerentes aos seus contextos. Essas particularidades são invisibilizadas e marginalizadas, predominando, nas ações, o debate sobre os fundamentos e critérios do instituto de propriedade, encarado, mais uma vez, de forma absoluta.

Assim, o saber jurídico como é tratado atualmente pelos operadores do direito, por si só, não é suficiente para fornecer as categorias necessárias para que o Judiciário – e, em última análise, o Estado – assegure plenamente as identidades e territorialidades dos povos e comunidades tradicionais, sendo imprescindível a atuação interseccional do campo jurídico com o campo antropológico, uma vez que a antropologia é o campo do conhecimento capaz de apresentar ao Direito a compreensão adequada das categorias que envolvem as identidades e territorialidades dos povos e comunidades tradicionais (Souza Filho, 2010b), viabilizando um tratamento mais adequado quanto aos direitos formalmente garantidos a esses sujeitos.

A antropologia, dessa forma, sobremaneira por meio dos laudos e perícias antropológicas que vão instruir os procedimentos judiciais como prova judicial, possibilita a inserção no processo, e conseqüentemente no campo do jurídico, dos elementos que demonstram a realidade dos povos e das comunidades e seus modos de fazer, viver e criar, evidenciando a essencialidade das contribuições do saber antropológico na afirmação das identidades e territorialidades tradicionais, uma vez que, a esses sujeitos, através dos laudos e perícias antropológicas, é oportunizado serem vistos pelo Judiciário com base em seus contextos específicos.

Outrossim, os laudos e perícias antropológicas consistem numa possibilidade, no âmbito dos procedimentos judiciais, de se fazer conhecer os contextos sociais particulares dos povos e comunidades, possibilitando-se teorizar sobre os mesmos com base em suas realidades, ao contrário do que ocorre ao serem considerados tomando por base o senso comum dos operadores do Direito (Oliveira, 2005).

Pois bem, levando em consideração os desafios elencados para a afirmação dos direitos culturais dos povos e comunidades tradicionais, em especial aqueles relacionados à proteção das territorialidades, e partindo do pressuposto de que as contribuições da antropologia, sobretudo desde as categorias identidade, etnicidade, cultura e territorialidade, apontam perspectivas no sentido de superação dos obstáculos impostos à garantia dos direitos desses sujeitos quando são inseridas nas razões de decidir dos juízes por meio de provas periciais na forma de laudos antropológicos, o presente trabalho busca compreender de que forma os laudos antropológicos orientam a tomada de decisão nos processos judiciais relacionados aos direitos dos povos e comunidades tradicionais.

Como hipótese à problemática apresentada, compreende-se que, apesar da evolução apresentada pelo Estado na efetivação das territorialidades tradicionais através da criação de normas específicas, o Direito, isoladamente, não proporciona elementos

suficientes para que a tomada de decisão nos processos judiciais assegure a garantia das territorialidades tradicionais, já que seus conceitos e instrumentos foram forjados na perspectiva civil-patrimonialista-individualista do Estado moderno e legitimado por um discurso competente, eurocêntrico, que ignora as diversidades e as tutelas jurídicas fundamentadas na noção de identidade coletiva que povos e comunidades tradicionais demandam. Dessa forma, necessita o Direito na maioria das vezes de recorrer à antropologia e às categorias proporcionadas por esta, como a identidade, a etnicidade e a territorialidade, por meio das discussões nos laudos periciais antropológicos.

Propõe-se, ainda, que mesmo nos processos judiciais nos quais os julgadores recorrem aos laudos antropológicos como prova judicial, as categorias do conhecimento antropológico que reforçam a necessidade de garantia das identidades e territorialidades tradicionais entram em rota de colisão com aquelas que justificam a propriedade numa concepção individual e mercantil da terra e da natureza, prevalecendo, geralmente, a defesa da propriedade. Tal preponderância é fruto do modelo de educação jurídica brasileira, que reproduz a tradição de um saber jurídico dogmático, normativo e elitista, que referenda um modelo de direito no qual não cabem as diversidades e as relações sociais fundadas na noção de interculturalidade.

Nesse sentido, imperativo é que a antropologia e o direito andem de mãos dadas, não só no plano teórico e nas realizações da academia, mas na prática cotidiana (Souza Filho, 2010b), tornando possível superar essa lógica de aplicação do direito do Estado moderno e, tomando por base a realidade de diversidade cultural que essas comunidades tradicionais nos impõem, possibilitar que o Estado seja capaz de compreender as singularidades desses povos nas relações com o espaço que ocupam.

Os laudos antropológicos representam, de toda forma, um relevante instrumento para a garantia das territorialidades tradicionais,

capazes de proporcionar a superação dos desafios materializados aos povos e comunidades no acesso aos seus direitos culturais e territoriais. A presença dos laudos periciais antropológicos nos processos administrativos e judiciais e as discussões que estes possibilitam são, portanto, um diferencial nos processos judiciais que envolvam os direitos dos povos e comunidades tradicionais.

O marco teórico das reflexões aqui realizadas se assenta em duas bases: na evidência da colonialidade e na consequente necessidade de sua superação (pós-colonialidade) para a garantia dos direitos culturais e territoriais tradicionais, e na necessidade de recorrer aos aportes antropológicos, numa perspectiva interdisciplinar, para que o Estado dê conta de resguardar as demandas culturais/territoriais desses grupos.

A colonialidade trata-se de um fenômeno histórico, que se estende até dias atuais e é muito mais complexo que o colonialismo. O colonialismo pode ser caracterizado pela situação de submissão de alguns povos colonizados por meio de um aparelho administrativo e militar metropolitano, que já desapareceu em grande parte do mundo; enquanto a colonialidade consiste na articulação planetária de um sistema de poder ocidental que perdura até hoje (Quijano, 2008). Este sistema está embasado em um discurso de inferiorização de grupos humanos, de lugares, de saberes, de subjetividades e abarca não apenas a imposição de uma forma de economia, mas dimensões ontológicas (colonialidade do ser) e epistêmicas (colonialidade do saber).

Desse modo, o colonialismo inicia não apenas a organização colonial do mundo, mas a constituição colonial dos saberes, das linguagens, da memória (Mignolo, 2005) e do imaginário (Mignolo, 2005). Da mesma forma que é possível falar em uma colonialidade do poder³ e em uma colonialidade do ser, é possível falar em uma colonialidade epistêmica.

³ Para Aníbal Quijano (1992), a “colonialidade do poder” está na manutenção dos elementos constitutivos do padrão mundial de poder capitalista, pautados nas relações de dominação e classificação racial/étnica da população do mundo e que opera em cada um dos planos materiais e subjetivos, da existência social cotidiana.

Assim, as reflexões aqui realizadas se assentam nos pressupostos teórico-epistemológicos do pós-colonialismo, pelo qual recorreremos às formas alternativas do conhecer, formuladas com base em esforços despendidos no sentido de questionar o caráter colonial/eurocêntrico dos saberes, já que, na perspectiva da Colonialidade do Saber, vislumbra-se que, para além da desigualdade e injustiça resultantes do processo de colonização, há uma herança epistemológica eurocêntrica que obstaculiza a compreensão do mundo tomando por base a realidade na qual vivemos e as epistemes que lhes são particulares (Lander, 2005).

2 O papel do judiciário na garantia dos direitos fundamentais e a disputa entre a garantia da propriedade e as territorialidades tradicionais nos conflitos pela terra

O Estado Democrático de Direito, como forma de organização do Estado na modernidade, baseia-se em princípios que viabilizam maior efetividade aos direitos e às garantias fundamentais, além de possibilitar que o poder não fique concentrado nas mãos de uma ou de poucas pessoas que possam atuar conforme a sua vontade, controlando toda a estrutura estatal e tomando todas as decisões. Diferentemente do que acontecia nos paradigmas constitucionais⁴ pretéritos, o Estado Democrático de Direito tem como matrizes as categorias “democracia” e “igualdade material”. Sobre o Estado Democrático de Direito, Menelick de Carvalho Neto ensina que “[...] não estamos diante de um mero alargamento da tábua de Direitos fundamentais, mas de outra mudança de paradigma, o que significa outra mudança total da visão de mundo e do constitucionalismo” (Carvalho Neto, 2001).

⁴ Com base nas discussões na Alemanha na década de 1960, teoriza-se que no Direito também existam paradigmas, ou seja, que o direito estatal passa por ciclos que retratam as perspectivas de organização das relações entre os Estados e os cidadãos (Carvalho Neto, 2001).

Ao passo que no Estado de Direito⁵ e no Estado Social⁶ a preocupação com a participação efetiva dos sujeitos no processo democrático não era uma questão fundamental, aqui, a cidadania numa perspectiva de processo, de efetividade, torna-se central. Essa postura parte da premissa de que a igualdade material não é suficiente para fundar um constitucionalismo adequado às nossas necessidades, sendo imperativa para a experiência democrática a atuação efetiva “[...] na construção e reconstrução cotidiana do regime como sujeitos ativos e destinatários ao mesmo tempo” (Carvalho Neto, 2001).

Além da centralidade da experiência democrática e cidadã, outro fenômeno decorrente desse novo paradigma constitucional é o reconhecimento de novos direitos (direito ambiental, direito do consumidor e direito ao patrimônio histórico) que apresentam o aspecto de proteção jurídica das demandas difusas e coletivas, demonstrando um extrapolamento da dicotomia público – privado, onde, na perspectiva da participação e cidadania efetivas, os sujeitos (privado) passam a defender os interesses públicos, materializados nos direitos e garantias fundamentais que são omitidos e violados pelo Estado (público). Menelick traduz essa nova perspectiva afirmando que “[...] o público não mais pode ser visto como estatal ou exclusivamente como estatal e o privado não mais pode ser visto como egoísmo” (Carvalho Neto, 2001).

Em se tratando de a sociedade civil tomar para si um papel fundamental na defesa e efetivação dos direitos e garantias fundamentais, é de se destacar o importante papel que o Poder Judiciário assume nesse processo, no sentido de que essa esfera do poder acaba às vezes por vincular a atuação dos demais po-

5 O paradigma do Estado de Direito, também conhecido como Estado Liberal, é o primeiro paradigma que descreve a organização dos Estados na modernidade, rompendo com o paradigma antigo-medieval. Iniciado à época da Revolução Industrial Inglesa, é marcado pela afirmação dos direitos de liberdade, entendida como a possibilidade de se fazer tudo aquilo que as leis não proibam, no sentido da compreensão de que é possível construir uma sociedade na qual não exista a escravidão, mas todos os homens podem ser livres, iguais e proprietários. A crise desse modelo é deflagrada no pós-Primeira Guerra Mundial, quando se verifica que ao garantir extrema liberdade da sociedade civil, numa perspectiva liberal de Estado Mínimo, manifestaram-se grandes desigualdades sociais (Carvalho Neto, 2001).

6 O paradigma do Estado Social é apresentado após a I Guerra Mundial em constituições que consagram um novo modelo de constitucionalismo, de cunho social, na perspectiva de reverter as desigualdades geradas pelo modelo anterior. Nesse paradigma, amplia-se a tábua de direitos, sobretudo os de natureza social, deslocando o papel de garantia destes para o Estado. Esse modelo entra em crise na década de 1970, pois, por meio da intervenção estatal, não se alcançou a igualdade material proposta, nem tampouco a cidadania como processo, já que esse modelo gerou tudo, menos cidadania, conforme pode-se visualizar na análise dos regimes nazista, fascista e ditatoriais que ocorreram no âmbito desse paradigma (Carvalho Neto, 2001).

deres por meio de seus julgados. Assim, a identificação “[...] dos limites e das potencialidades do Poder Judiciário na concreção dos direitos sociais deve ser impregnada de uma visão prospectiva, distanciando-se dos dogmas sedimentados pelas clássicas teorias de Locke e de Montesquieu, desenvolvidas sob a égide do liberalismo clássico” (Garcia, 2008, p. 56).

Nesse sentido, para o cumprimento dos preceitos e princípios ínsitos aos direitos fundamentais sociais e ao núcleo político do Estado previsto na Constituição de 1988, Lênio Streck afirma que “[...] na inércia dos poderes encarregados precipuamente de implementar políticas públicas, é obrigação constitucional do Judiciário, através da jurisdição constitucional, propiciar as condições necessárias para a concretização dos direitos fundamentais-sociais” (Streck, 2003, p. 156).

Sobre a necessidade de o direito ser atento à realidade na qual está inserido, Roberto Lyra Filho destaca que o “[...] direito nada é, num sentido perfeito e acabado, mas, que tudo é, sendo” (Lyra Filho, 2012, p. 12), na perspectiva de que o direito só é eficaz quando pensado como inacabado, em construção, tomando por base as necessidades impostas pela sociedade. Assim, segundo o autor, é essencial vislumbrar que “[...] as coisas não obedecem essências ideais, criadas por certos filósofos [...] mas, ao contrário, formam-se nas condições de existência que prevalecem na natureza e na sociedade, onde ademais se mantém um movimento de constante e contínua transformação” (Lyra Filho, 2012, p. 12).

Assim, não se fala da atuação do Judiciário, no sentido de interferência nos demais poderes constituintes do Estado, conforme bravejam os procedimentalistas, por meio do modelo de separação dos poderes, pelo contrário, propõe-se uma releitura do mesmo, adequando-o ao contexto social vigente. Essa intervenção por parte do Judiciário nas outras esferas do poder Estatal, de um lado, é fruto do ativismo judicial e, do outro, é justificada pelo fenômeno da judicialização da política. Ambos são marcantes no cenário jurídico constitucional brasileiro conforme constituído num Estado Democrático de Direito.

A judicialização da política é fruto do modelo constitucional que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política. Segundo Barroso, ela “[...] decorre do modelo de Constituição analítica e do sistema de controle de constitucionalidade abrangente adotados no Brasil, que permitem que discussões de largo alcance político e moral sejam trazidas sob a forma de ações judiciais” (Barroso, 2012).

Esse fenômeno não é consequência, assim, da vontade do juiz ou do Judiciário, mas uma opção do constituinte e, de acordo com Barroso, possui três causas principais. A primeira grande razão da judicialização passa pela redemocratização do país, que, de um lado, recuperou as garantias do judiciário, deixando este de ser um departamento técnico, transformando-se num poder capaz de defender a Constituição e as demais legislações mesmo nos casos que essa postura demandasse o conflito com outro poder, o que não era possível no ordenamento jurídico pretérito ao inaugurado em 1988. Do outro lado, “[...] o ambiente democrático reavivou a cidadania, dando maior nível de informação e de consciência de direitos a amplos segmentos da população, que passaram a buscar a proteção de seus interesses perante juízes e tribunais” (Barroso, 2012).

A segunda causa foi a constitucionalização abrangente de uma miríade de dispositivos relacionados aos mais variados ramos do Direito ocorrida com a Carta de 1988, reflexo de um movimento mundo afora inaugurado com a Constituição Portuguesa de 1976, que pressupõe inserir no âmbito das constituições os direitos individuais e coletivos no sentido de potencializar a formulação de ações judiciais com intuito de prestação estatal satisfatória na tutela dos direitos. Segundo Barroso, essa postura é justificada ao passo que “[...] constitucionalizar uma matéria significa transformar Política em Direito. Na medida em que uma questão é disciplinada em uma norma constitucional, ela se transforma, potencialmente, em uma pretensão jurídica” (Barroso, 2012).

A terceira e última causa da judicialização é o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, caracterizado por um direito de propositura amplo, previsto no art. 103 da CF, pelo qual,

segundo Barroso “[...] inúmeros órgãos, bem como entidades públicas e privadas – as sociedades de classe de âmbito nacional e as confederações sindicais – podem ajuizar ações diretas. Nesse cenário, quase qualquer questão política ou moralmente relevante pode ser alçada ao STF” (Barroso, 2012). Nesse sentido, Mauro Cappelletti afirma que “[...] os juízes deverão aceitar a realidade da transformada concepção do direito e da nova função do Estado” (Cappelletti, 1993, p. 21). E assim, não será difícil para os julgadores prestarem sua própria contribuição na tentativa do Estado em efetivar os direitos e garantias fundamentais.

É importante destacar, entretanto, que, consoante as lições de Luís Roberto Barroso, os fenômenos da judicialização da política e do ativismo judicial têm sido um caminho encontrado pelo Judiciário para a solução do problema da efetivação dos direitos sociais e fundamentais. Todavia, é salutar ressaltar que esses fenômenos são “[...] antibiótico poderoso, cujo uso deve ser eventualmente controlado. Em dose excessiva, há risco de se morrer da cura” (Barroso, 2012).

Em apertada síntese, considerando que as políticas públicas são um conjunto de ações e programas de Governo, quando transitórias e vinculadas a mandatos específicos, ou de Estado, quando permanentes e assumidas na postura dos entes públicos e da própria população, o Estado deve garantir os mecanismos de sua realização, de forma efetiva e plena. Cabe, então, ao Judiciário, por meio de uma postura ativa e vigilante, exigir que tais prestações sejam cumpridas na ausência de atuação dos outros poderes, em consonância com os princípios assumidos pelo Estado Democrático e de Direito, quando da elaboração da Constituição Cidadã.

No processo de garantia desses direitos e, consistindo numa esfera interna a uma estrutura de Estado cuja característica marcante é a democracia, o Judiciário se desponta como um espaço público onde se apresentam conflitos de concepções e ideias. Este poder, conforme José Eduardo de Faria, por meio do exercício hermenêutico “[...] utilizado na elaboração das decisões dos tribunais, fixa os limites e o sentido das leis e dos atos do Estado. Ao fazer

isto ele é portador de pontos de vista que vão prevalecendo” (Faria, 1989) nos conflitos ajuizados para apreciação dos juízes.

Todavia, a incapacidade de representação dos interesses coletivos pelas vias da democracia e os problemas referentes à efetivação dos direitos sociais destacam, segundo Celso Fernandes Campilongo, um problema a ser enfrentado pelo Judiciário: com essa conjuntura, a discussão acerca das normas assecuratórias dos direitos passa a ser objeto de debate e conflito no Judiciário. Nesse sentido, expõe Campilongo que “[...] os tribunais deixam de ser sede de resolução das contendas entre indivíduos e passam a ser uma nova arena de reconhecimento ou negação de reivindicações sociais” (Campilongo, 1989, p. 117-8).

Dentre essas novas demandas de reconhecimento, verifica-se que, nos casos de conflitos envolvendo a propriedade da terra, sobretudo quando os sujeitos são comunidades tradicionalmente vinculadas ao espaço agrário, o Judiciário vem atuando entre duas concepções de propriedade, àquelas mais tradicionais, vinculadas à prevalência da propriedade privada e individual sobre os outros direitos e, de outro lado, àquelas que levam em consideração as territorialidades tradicionais e coletivas. Nesse sentido, Boaventura de Sousa Santos caracteriza o conflito entre duas concepções de propriedade: “[...] a concepção que tem na sua base o direito agrário, ligado ao trabalho; e as concepções individualistas do direito civil, com uma concepção de propriedade mais ligada ou à posse direta ou ao título. São duas concepções que estão, neste momento, em conflito” (Santos, 2007b).

Ademais, essas maneiras distintas de significação do instituto da propriedade, quando refletidas tomando por base a realidade dos povos e comunidades tradicionais, apresentam novas complexidades, antes ocultas pelo direito, tendo em vista que a noção de propriedade, tanto civil quanto agrária, está assentada na perspectiva individual estabelecida pela modernidade. Do outro lado, a individualização dos territórios tradicionais não é possível, em razão que este está relacionado à própria existência coletiva dos sujeitos, constituindo o lugar que reúne as condições neces-

sárias para a manutenção dos modos de fazer, viver e criar desses grupos. Nesse sentido, César Baldi pondera que, no caso desses povos e comunidades, “[...] visto a partir desta especial relação com a terra, tanto eventual “conceito” de “posse” quanto de “propriedade” implicam uma multiplicidade de direitos, que vão além dos clássicos “*jus utendi*” e “*jus fruendi*”, para enfeixar um grupo de direitos culturais, econômicos e sociais” (Baldi, 2013).

Dessa forma, o território não é somente uma propriedade coletiva, no sentido de possuir o direito sobre o bem (objeto), mas configura uma pluralidade de sujeitos de direito, conforme afirma Souza Filho: “há um grupo titular da propriedade coletiva formado por indivíduos, e o direito do grupo é o resultado da soma dos direitos de propriedade individual de seus integrantes” (Souza Filho, 2010). Por sua vez, esses direitos coletivos representam “[...] o conjunto de direitos que um grupo humano tem sobre determinado objeto coletivo (coisas, relação, sistema ou conhecimento) sem poder ser chamado de direito de propriedade [...]. O grupo é titular enquanto grupo e nenhum dos seus membros tem direito a parcela do todo” (Souza Filho, 2010).

Nessa perspectiva, as relações desses sujeitos não se dão pelo contrato, mas se formam naturalmente, com base em processos culturais, no reconhecimento e construção da identidade do grupo, cujo fato é mais relevante que o direito (Souza Filho, 2010). Assim, no caso das comunidades tradicionais, é possível visualizar ações judiciais que ora garantem os direitos territoriais, ora negam, com as justificativas que referendam uma ou outra concepção de propriedade.

3 Laudos antropológicos e Judiciário: demandas envolvendo povos e comunidades tradicionais

Tomando por base um campo de pesquisa constituído por documentos que permitam a análise tanto dos conteúdos das decisões judiciais como retrato do posicionamento do judiciário nos conflitos pela terra de povos e comunidades tradicionais quanto das formas que os laudos antropológicos contribuem para a

adoção de categorias baseadas na noção de diversidade cultural, parece que o campo de pesquisa se distancia diametralmente da noção tradicional de campo antropológico.

Para dar sentido a reflexões antropológicas que não se enquadram nessa perspectiva clássica malinowskiana, algumas iniciativas para pensar técnicas e metodologias para construção de conhecimento antropológico com base em arquivos e documentos se destacam, como é o caso das reflexões reunidas no âmbito do Seminário “Quando o arquivo é campo”, realizado pelo Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil (CPDOC) da Fundação Getúlio Vargas e pelo Laboratório de Antropologia e História do IFCS/UFRJ com apoio da ABA, no ano de 2004.

Tal seminário, cujos resultados foram reunidos e publicados na Revista Estudos Históricos⁷ do CPDOC/FGV, teve por objetivo reunir reflexões de antropólogos que tivessem experiências de pesquisa no sentido de ampliar e diversificar as formas de pensar a prática antropológica para além da tradicional pesquisa de campo. Dentre tais reflexões estão os elementos trazidos por Fraya Frehse em seu texto “Os informantes que jornais e fotografias revelam: para uma etnografia da civilidade nas ruas do passado”, onde aborda as peculiaridades em desenvolver etnografias com base em arquivos e documentos, sobretudo aquelas referentes à necessidade de considerar que os conteúdos dos documentos possuem interferências dos sujeitos e em quais contextos que os mesmos foram produzidos, equivalente à presença de intermediários nos casos das pesquisas fundadas na observação participante. Sobre as diferentes dinâmicas que resultam uma pesquisa quando o campo é o arquivo, a pesquisadora destaca:

Realmente, não se pode obliterar que, quando o arquivo é campo da pesquisa, o antropólogo é levado a uma dinâmica de levantamento de dados bem diferente. E isso não somente pelo fato de ser impossível para o antropólogo con-

⁷ Estudos Históricos, Rio de Janeiro, n. 36, julho-dezembro/2005.
Link para acesso: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/reh>.

tato físico com os sujeitos que lhe interessa compreender, mas também porque o seu contato com a documentação, via indireta de acesso com os seus 'nativos' está sujeito a não poucas interferências externas ao trabalho de campo propriamente dito (Frehse, 2005, p. 135).

No caso da pesquisa em tela, importa, nesse sentido, destacar que as reflexões realizadas necessitam considerar, para a compreensão da atuação do judiciário nos conflitos pela terra tomando por base a apropriação dos laudos antropológicos e suas contribuições para a compreensão da realidade dos povos e comunidades tradicionais, quais são os contextos de disputa das categorias entre os setores envolvidos nos conflitos pela terra, o papel e a formação do judiciário e dos juízes e os paradigmas jurídicos e estatais que fundamentam a defesa de uma miríade de direitos em detrimento de outros.

Nesse sentido, Eva Muzzopappa e Carla Villalta (2011) destacam que o campo da antropologia jurídica se caracteriza por produzir conhecimento com base nas práticas escritas das instituições estatais, uma vez que as posições dessas instituições são materializadas em documentos, como é o caso das decisões judiciais.

Dessa forma, a análise etnográfica dos documentos produzidos por instâncias estatais, como é o caso das sentenças judiciais, tem a potencialidade de identificar práticas e sentidos no seio dessas instâncias, desde que os documentos sejam considerados como materiais que necessitam contextualização quanto aos conflitos sociais que levaram a manifestação do Estado e o perfil das instituições que os elaboraram.

A pesquisa de campo que resultou na sistematização que se apresenta adiante tem perspectiva quali-quantitativa, posto que proposta tanto no sentido de quantificar as ações e decisões judiciais envolvendo povos e comunidades tradicionais nas quais o judiciário utiliza os laudos e perícias antropológicas como instrumentos relevantes para o deslinde das causas quanto com o objetivo de analisar o conteúdo dos referidos processos e decisões

para identificar o impacto que os próprios laudos e perícias antropológicas possuem nas decisões e, conseqüentemente, na garantia dos direitos territoriais dos povos e comunidades tradicionais, com base na técnica de estudo de casos (Gustin; Dias, 2013, p. 86). Destaca-se a opção pela pesquisa qualitativa pela possibilidade de trabalhar “[...] com o universo dos significados, dos motivos, das aspirações, das crenças, dos valores e das atitudes. Esse conjunto de fenômenos humanos é entendido aqui como parte da realidade social” (Minayo; Deslandes, 2012, p. 21).

O levantamento, classificação e sistematização das ações e decisões judiciais cujos debates centrais envolvesse as disputas pela terra e a utilização de laudos antropológicos para a resolução desses conflitos judicializados decorreu dos seguintes pressupostos: sobre o recorte temporal, propusemos analisar decisões pós-Constituição Democrática de 1988⁸, enquanto marco paradigmático para o tratamento das demandas culturais e territoriais dos povos e comunidades tradicionais.

No tocante ao recorte espacial, analisamos, inicialmente, por meio de levantamento exploratório, as decisões contidas nos portais eletrônicos de pesquisa jurisprudencial dos dois tribunais superiores a nível nacional, o Supremo Tribunal Federal (STF) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ), além do Tribunal Regional Federal da 1ª Região⁹. A opção pelo TRF1 se justificou por reunir sob sua jurisdição aqueles estados da região Centro-oeste e Norte do país que consistem nos espaços onde se localizam a maioria dos conflitos pela terra envolvendo os povos e comunidades tradicionais, espaço de fronteira de expansão do espaço agrário destinado à produção mercantil, conforme ensina José de Souza Martins (1997).

Para Martins (1997), a expansão do espaço agrário indispensável para a produção mercantil sob os novos espaços ainda não utilizados se dá conforme a ideia de expansão de fronteira. Nesse espaço de expansão, é considerada a “[...] historicidade da expan-

8 O lapso temporal considerado consistiu no período de 06 de outubro de 1988 e 30 de novembro de 2020.

9 O Tribunal Regional Federal da 1ª Região tem sob sua jurisdição o Distrito Federal e os estados do Acre, Amapá, Amazonas, Bahia, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Piauí, Rondônia, Roraima e Tocantins.

são sem que se reproduza uma agregação dos tempos históricos condicionada à lógica do espaço” (Tárrega; *et al*, 2012, p. 22). Assim, para compreender a ampliação do espaço agrário produtivo, há que se considerar inúmeros fatores, dentre eles as necessidades econômicas e os sujeitos que se encontram nesse espaço. Essa compreensão de fronteira nos explica a expropriação dos territórios dos povos e comunidades tradicionais, uma vez que são necessários novos espaços frente aos já conquistados e utilizados.

O levantamento das categorias nos portais eletrônicos foi realizado de forma aberta e fechada¹⁰. Inicialmente, optamos metodologicamente por pesquisar termos relacionados aos sujeitos dos conflitos territoriais os quais fossem possíveis a utilização de laudos ou perícias antropológicas: “indígena”, “quilombola” e “povo e comunidade tradicional”. Tanto o levantamento de forma aberta quanto o de forma fechada retornaram um número expressivo de ações¹¹.

Ocorre que, em análise exploratória do material, apesar de se mostrar relevante a percepção dos totais de processos e decisões dos quais são sujeitos os povos e comunidades tradicionais nos tribunais em questão, verificou-se que a pesquisa por tais categorias não retornava resultados consistentes para o enfrentamento do problema de pesquisa relacionado, pois não tratavam ou mencionavam diretamente os laudos ou perícias antropológicas.

Buscando decisões e processos que tratassem diretamente da questão dos laudos antropológicos, realizamos novas buscas, aberta e fechada, utilizando como parâmetro de pesquisa as expressões “laudo antropológico” e “perícia antropológica”, que retornaram um universo de ações mais reduzido e já direcionado ao problema da pesquisa, conforme percebe-se nas tabelas seguintes:

10 Pesquisa de termos na forma aberta (sem utilização de aspas nos termos de busca) retorna um número maior de resultados, uma vez que todas as entradas daqueles termos pesquisados, independente do contexto ou assunto do material, são apresentados. Já na forma fechada (com utilização de aspas nos termos de busca), a pesquisa retorna um número menor de resultados, pois filtra os resultados para aqueles que tratam diretamente do termo buscado. A utilização das aspas (pesquisa fechada) é uma ferramenta muito útil, sobretudo quando se pesquisa por expressões compostas, como é o caso desta pesquisa.

11 A busca aberta retornou, considerando os três tribunais pesquisados (STF, STJ e TRF1), 11.823 resultados para a categoria indígena; 536 para a categoria quilombola; e 151 para a categoria povos e comunidades tradicionais. Já a busca fechada, da mesma forma, retornou 7.974 resultados para a categoria indígena; 259 para a categoria quilombola; e 22 para a categoria povos e comunidades tradicionais.

Tabela 1 – Total de Expressões quanto aos instrumentos de pesquisa (busca aberta)

	STF	STJ	TRF1
Laudo Antropológico	79	153	87
Perícia Antropológica	35	97	74

Tabela 2 – Total de Expressões quanto aos instrumentos de pesquisa (busca fechada)

	STF	STJ	TRF1
Laudo Antropológico	55	114	59
Perícia Antropológica	22	73	45

Considerando os resultados que obtivemos na pesquisa fechada, alcançamos o universo total das ações com o qual se iniciou a análise: 228 ações/decisões referentes à categoria de busca “laudo antropológico” e 140 ações/decisões referentes à categoria de busca “perícia antropológica”, totalizando 368 processos/decisões diferentes analisados. Após análise temática, o total de ações/decisões que analisamos, considerando apenas aquelas que tratassem do objeto da pesquisa, os conflitos territoriais judicializados envolvendo povos e comunidades tradicionais e nos quais se fizesse referência aos laudos antropológicos, consiste em 253 ações/decisões¹².

Do universo total das ações/decisões, em referência à localidade do conflito e, por consequência, da localidade dos povos e comunidades tradicionais envolvidos, as ações/decisões são distribuídas como se segue: Acre: 1; Alagoas: 5; Amazonas: 5; Amapá: 1;

¹² Analisamos, inicialmente, os dados em relação à temática dos conflitos relacionados aos direitos territoriais dos povos e comunidades tradicionais. Dessa primeira análise, excluímos um total de 65 resultados referentes à categoria “laudo antropológico” (12 no TRF1; 44 no STJ; 9 no STF) e 50 resultados referentes à categoria “perícia antropológica” (7 no TRF1; 35 no STJ; 8 no STF), por não se tratar de processos judiciais que tivessem como objeto conflitos territoriais envolvendo povos e comunidades tradicionais, mas outras temáticas envolvendo esses sujeitos, como, por exemplo, em sua maioria, ações de natureza penal (desde processos por crime de homicídio a crimes de tráfico, passando por latrocínio, roubo, cárcere privado), mas também ações de improbidade administrativa, destituição de poder familiar e direito ao salário maternidade a mulheres indígenas menores de 16 anos.

Bahia: 36; Ceará: 9; Maranhão: 7; Mato Grosso: 66; Mato Grosso do Sul: 35; Paraíba: 1; Pernambuco: 7; Paraná: 9; Rondônia: 5; Roraima: 14; Rio Grande do Sul: 12; Santa Catarina: 10; Sergipe: 2; São Paulo: 8; Pará: 17; Tocantins: 1. Tramitam no STF 2 ações com objeto abstrato, não se enquadrando em nenhum estado ou tratando de nenhum povo ou comunidade tradicional em específico.

Em relação ao povo ou comunidade tradicional envolvida nos conflitos que fazem referência cada ação/decisão analisada, das 253 totais, 220 têm como sujeitos povos indígenas; 17 têm como sujeitos comunidades quilombolas e em 16 casos não foi possível identificar na análise da decisão de qual povo ou comunidade se tratava.

Para além dessas classificações mais técnicas, estabelecemos como estratégia de classificação das ações/decisões tomando por base cinco tópicos¹³, dos quais se destacam dois: quanto à existência ou menção da existência de laudo antropológico na decisão/processo judicial e quanto à prevalência do direito de propriedade privada ou da tutela das territorialidades dos povos e tradicionais como resultados das decisões.

Quanto à existência ou menção da existência de laudo antropológico na decisão/processo judicial, entre as 253 decisões analisadas, identificamos que 164 decisões indicaram possuir laudo antropológico no processo ou entre o conjunto probatório mobilizado para a confecção da decisão; 66 decisões indicaram não possuir laudo antropológico no processo e 23 decisões apontaram não ter laudo antropológico, reconhecendo a necessidade de produção para julgamento mais adequado da demanda apresentada.

Nesse sentido, as decisões/ações analisadas em grande maioria reconhece a essencialidade dos laudos na garantia dos direitos territoriais de povos e comunidades tradicionais. É o caso das decisões referentes ao Povo Indígena Pataxó (TI Coroa Vermelha) e aos Povos Pataxó e Tupinambá do Município de Pau Brasil.

13 Na tese, aprofunda-se o estudo dos processos analisados quanto: a) à existência ou menção da existência de laudo antropológico na decisão/processo judicial; b) à abordagem da categoria identidade no texto/subtexto da decisão analisada; c) à abordagem da categoria territorialidade no texto/subtexto da decisão analisada; d) à abordagem da categoria propriedade no texto/subtexto da decisão analisada; e e) à prevalência do direito de propriedade privada ou da tutela das territorialidades dos povos e tradicionais como resultados das decisões.

Destacam-se dois elementos nas duas decisões supracitadas que exemplificam o universo daquelas decisões/ações que possuem laudo antropológico no processo ou que reconhecem a necessidade deles para o adequado processo decisório: a primeira decisão, referente ao Povo Pataxó¹⁴, estabelece o laudo antropológico como evidência suficiente para afastar as pretensões possessórias de terceiros e, portanto, nega o recurso que visava à Reintegração de Posse em desfavor dos indígenas. Por sua vez, a decisão referente aos Povos Pataxó e Tupinambá¹⁵, ao anular a sentença reitengratória em desfavor dos indígenas, consigna a necessidade de produção de laudo, uma vez que as territorialidades indígenas não podem ser definidas com base nos conceitos tradicionais de posse e propriedade do Direito Civil brasileiro.

No mesmo sentido, o trecho da decisão nos Embargos de Declaração citado na decisão em sede de Agravo em Recurso Especial no STJ, referente ao Povo Indígena Tremembé, aponta a essencialidade do laudo antropológico como instrumento de garantia do direito fundamental de ampla defesa dos indígenas. A decisão¹⁶ estabelece a nulidade da sentença em função da não realização de laudo antropológico que ensejou o cerceamento do direito de defesa dos indígenas em questão.

No entanto, em sentido contrário, em caso envolvendo a Comunidade Indígena Xucuru/Kariri no Estado de Alagoas¹⁷, o STJ reconhece as razões do tribunal de origem, abaixo citado, para descartar cerceamento de defesa dos indígenas em função da não elaboração de laudo antropológico em Ação de Interdito Proibitório.

14 TRF1, Sexta Turma, Apelação Cível n. 0004614-83.2000.4.01.0000, Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Data da publicação 13/10/2009.

15 TRF1, 4ª Turma suplementar, Apelação Cível n. 0001592-71.2001.4.01.3301, Juiz Federal Rodrigo Navarro De Oliveira, Data da publicação 18/07/2013.

16 Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados nos seguintes termos (e-STJ fls. 10136/10137):
CARACTERIZADA AS HIPÓTESES LEGAIS (ARTS. 535 - 538 DO CPC). INEXISTÊNCIA NA DECISÃO ATACADA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE

1. É incabível, em sede de embargos de declaração, a busca pelo rejuízo da matéria já expressamente decidida na decisão combatida.

2. Quando da análise das Apelações interpostas, a Segunda Turma identificou a nulidade da sentença em face do cerceamento de defesa, face à não realização de laudo pericial antropológico requerido pelo MPF e ratificada pela -União e FUNAI. Tal determinação é imprescindível para o devido soluçãoamento da questão, bem como para se privilegiar o devido processo legal e a ampla defesa, constituindo-se cerceamento de defesa a sua não realização.

[...].

(STJ), Agravo em Recurso Especial n. 453.294 - CE, Ministro Mauro Campbell Marques, Data de publicação 17/02/2014). (grifos nossos)

17 STJ, Recurso Especial n. 1.469.125 - AL, Ministra Assusete Magalhães, Data da publicação 24/04/2018).

Destaca-se na decisão do STJ supracitada o reconhecimento da existência de estudo antropológico realizado pela FUNAI concluindo que a área em disputa se tratava de terra indígena e, mesmo assim, a prevalência da proteção do direito de propriedade individual em desfavor dos indígenas com fundamento no título cartorial que a autora da ação possuía até que o processo demarcatório fosse concluído. Apesar dos elementos fundantes dos direitos territoriais dos indígenas serem amplamente reconhecidos na decisão, conflitos dessa natureza acabam se perpetuando por anos, expondo os povos e comunidades tradicionais às consequências de se viver em zonas de conflito direto com aqueles que vislumbram expropriar suas terras.

Ademais, é interessante destacar a situação retratada nas duas decisões seguintes, que representam uma tendência que percebemos na análise dos processos: enquanto as decisões proferidas por juízos de instâncias inferiores demonstram uma tendência à negação da essencialidade dos laudos antropológicos, os julgados nas instâncias superiores resguardam a necessidade dos laudos para a compreensão das dinâmicas territoriais dos povos e comunidades tradicionais.

Por sua vez, quanto à prevalência do direito de propriedade privada ou da tutela das territorialidades dos povos e tradicionais como resultados das decisões, entre as 253 decisões analisadas, identificamos que em 116 decisões prevaleceram a tutela das territorialidades tradicionais, enquanto em 81 decisões prevaleceram os direitos de propriedade privada das partes contrárias aos povos e comunidades tradicionais. Ainda, 56 decisões não atribuíam prevalência à propriedade privada e individual nem às territorialidades tradicionais e coletivas, mas se trataram de decisões interlocutórias com diversos temas, entre eles a necessidade de produção de laudo antropológico, o conflito de competência para julgar tal ação ou a necessidade de apresentação de outras provas para que se fosse possível decidir.

Apesar de um número maior de decisões considerar a tutela das territorialidades tradicionais frente aos direitos de proprie-

dade individual, é necessário destacar que o universo das ações pesquisadas, em decorrência da metodologia de busca aplicada, só considerou as decisões judiciais referentes aos conflitos territoriais envolvendo povos e comunidades tradicionais que fizeram menção aos termos laudo antropológico ou perícia antropológica, categorias comumente invisibilizadas das decisões judiciais que visam a assegurar preferencialmente a propriedade fundada no direito civil em detrimento das territorialidades dos povos e comunidades tradicionais.

De modo a exemplificar o universo das distintas fundamentações nas decisões em processos judiciais envolvendo povos e comunidades tradicionais em conflitos pela terra que ora asseguram os direitos territoriais dos povos e comunidades tradicionais ora os negam, destacamos quatro decisões, duas onde percebemos a prevalência da territorialidade coletiva de povos indígenas e quilombolas, e outras duas onde os direitos territoriais desses grupos são preteridos em função de outros sujeitos que reivindicam a propriedade sobre terras tradicionalmente ocupadas.

Assegurando as territorialidades coletivas, as decisões¹⁸ referentes ao Povo Indígena Tupinambá de Belmonte e à Terra Indígena Tupinambá de Olivença se fundamentam no caráter originário dos direitos territoriais e às garantias constitucionais decorrentes do art. 231 da CF, merecendo destaque a motivação estrutural para

18 [...]

A posse permanente sobre as terras tradicionalmente ocupadas é uma garantia constitucional dos índios, sendo a demarcação uma forma de resguardar referido direito e de cunho meramente declaratório, buscando assim proteger a cultura, os costumes e as tradições indígenas. Por ser proteção essencial, a própria Constituição determina que os atos de ocupação de domínio e de posse das terras tradicionalmente ocupadas por índios deverão ser considerados nulos, sendo possível apenas as indenizações relativas às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

Dessa forma ao ser comprovada a posse indígena por laudo antropológico, confirma-se a ocupação tradicional, portanto, todos os títulos de posse e de propriedade perdem seu respaldo jurídico, em favor do indígena. O fato não haver demarcação e registro no serviço de patrimônio da União não impede o reconhecimento do direitos indígenas, uma vez que a posse é confirmada com os relatórios antropológico e topográfico.

A posse dos índios é de natureza originária, oriunda da própria história brasileira, e tem como objetivo principal garantir a reprodução física dos povos indígenas bem como seu direito a identidade e a manutenção de sua cultura.

(TRF1, Agravo De Instrumento n. 0064822-71.2016.4.01.0000, Relatora Desembargadora Federal Daniele Maranhão Costa, Data de Publicação 13/04/2018)

[...]

2. As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são aquelas por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades 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 (CF, art. 231, §1º).

3. A posse indígena, por suas peculiaridades, não pode ser analisada à luz dos conceitos civilistas de posse e propriedade.

[...]

(TRF1, Quinta Turma, Apelação Cível n. 0000932-04.2006.4.01.3301, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria De Almeida, Data da publicação 27/02/2014).

garantia dos direitos territoriais dos povos e comunidades tradicionais que pondera que as terras indígenas e territórios quilombolas não podem ser compreendidas com base em noções de posse e propriedade do direito civil moderno.

Por sua vez, as decisões que resultam na proteção da propriedade individual em detrimento das territorialidades tradicionais se assentam na necessidade de garantia dos títulos cartoriais, mesmo nos casos de território tradicionalmente ocupado e ainda não demarcado ou sob o argumento de restrição da proteção das terras tradicionais em função da tese do marco temporal, como se aprofundará adiante. É o caso das decisões¹⁹ referentes ao Interdito proibitório em desfavor da Aldeia Pataxó Boca da Mata e da Reintegração de posse contra o Povo Guarani.

4 Usos e mobilizações dos laudos antropológicos em conflitos pela terra envolvendo povos indígenas e comunidades quilombolas

A mobilização e sistematização dos arquivos contendo as ações e decisões judiciais como campo de pesquisa, que consideramos à luz dos desafios à prática antropológica, avaliando, ainda, as implicações que o tratamento jurídico dos povos e comunidades tradicionais, o contexto da luta pela terra envolvendo esses sujeitos e as categorias em disputa, resultou na categorização das

19 V - O possuidor direto ou indireto, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá impetrar ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminentes, mediante mandado proibitório, em que se comine ao réu determinada pena pecuniária, caso transgreda o preceito (art. 932/CPC). Incumbe ao autor provar não só a sua posse, como também a iminência da turbação ou do esbulho, situação ocorrente nos autos.

VI - Não encerrada a demarcação de terra indígena, ainda que mediante revisão de anterior fixação, e comprovada invasão de terras próximas às possuídas pelos autores, possuem estes o direito de ver protegidas a sua posse, por ora.

(TRF 1, Sexta Turma, Apelação Cível n. 0003540-45.2006.4.01.3310, Relator Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Data de publicação 01/08/2011).

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO REJEITADA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ÁREA DE REFLORESTAMENTO. OCUPAÇÃO INDÍGENA. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA TRADICIONALIDADE. MARCO TEMPORAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. INDENIZAÇÃO. DESCABIMENTO.

3. Segundo o entendimento do STF: 'A proteção constitucional estende-se às terras ocupadas pelos índios considerando-se, para efeitos dessa ocupação, a data em que foi promulgada a vigente Constituição. Vale dizer, terras por eles já ocupadas há algum tempo, desde que existente a posse indígena'.

4. Caso concreto em que procede o pedido de reintegração de posse.

(STJ, Recurso Especial n. 1.546.139 - PR, Relator Ministro Og Fernandes, Data da publicação 06/08/2019).

decisões e ações tomando por base seis grandes áreas temáticas²⁰, que representam distintos e relevantes campos desde os quais é possível aprofundar a dinâmica e usos e aplicações dos laudos antropológicos nas decisões judiciais.

Nesse sentido, apresentamos e dialogamos a seguir com julgados que representam o universo das questões enfrentadas com base nas três áreas principais dentre as seis aprofundadas na tese, quais sejam: a utilização da tese do marco temporal para restringir a garantia da territorialidade tradicional; a instabilidade nas áreas de conflitos agrários, com implicações à segurança e à integridade dos povos e comunidades tradicionais; e as reflexões acerca do trabalho do antropólogo enquanto sujeito no processo de elaboração dos laudos e perícias.

A respeito da tese do marco temporal, que se encontra em discussão atualmente pelo STF em sede do Recurso Extraordinário n.º 1017365, que trata sobre a concessão de parte da Terra Indígena Ibirama LaKlãnõ (ocupada tradicionalmente pelos povos indígenas Guarani, Guarani Mbya, Guarani Nandeva, Kaingang e Xokleng), destacamos a mobilização da tese do marco temporal em três casos do universo dos processos/decisões analisados, referente a conflitos envolvendo o povo Kaingang (TI Sêgu e a TI Boa Vista (Sul)) e o povo Guarani-Kaiowá (TI Dourados-Amambaieguá I).

O caso referente à disputa da Terra Indígena Sêgu (povo Kaingang) trata de Ação de Reintegração de Posse contra os indígenas, fundamentada na tese do marco temporal, apesar da defesa do povo indígena destacar tanto a incoerência da referida tese com as garantias constitucionais, da Convenção 169 da OIT e do Estatuto do Índio, quanto a necessidade de compreensão das territorialidades tradicionais para além do sentido de posse e propriedade dado pelo direito civil moderno. Merece destaque o fato

20 As seis grandes áreas temáticas se referem: a) ao uso textual de conteúdo dos laudos no texto das decisões judiciais; b) à utilização da tese do marco temporal para restringir a garantia das territorialidades tradicionais; c) à instabilidade nas áreas de conflitos agrários, com implicações à segurança e integridade dos povos e comunidades tradicionais; d) à exploração comercial em territórios tradicionalmente ocupados; e) às reflexões acerca do trabalho do antropólogo enquanto sujeito no processo de elaboração dos laudos e perícias; f) aos impactos que a morosidade dos órgãos públicos no processo de elaboração dos laudos antropológicos ocasiona na manutenção dos conflitos pela terra.

de a decisão²¹ em desfavor dos indígenas, utilizando o critério do marco temporal, assinalar que não existem elementos suficientes para caracterizar a posse imemorial indígena.

Em igual sentido, a decisão²² relacionada à Ação de Demarcação referente à TI Indígena Boa Vista (Sul), do mesmo povo Kaingang, embasa-se na tese do marco temporal, aqui, particularmente, desconsiderando o processo histórico de conflito e expropriação das terras, pelos quais passaram e passam os povos e comunidades tradicionais, não cabendo falar em esbulho do território tradicionalmente ocupado no caso de ocupação não efetiva quando da promulgação da Constituição.

No caso do Mandado de Segurança preventivo em desfavor do iminente ato demarcatório da TI Dourados-Amambaipaguá I, dos mesmos povos Guarani e Guarani-Kaiowá, para além da fundamentação de descumprimento do marco temporal, tese amplamente utilizada em desfavor dos indígenas e retratada no julgado: “Portanto, é de clareza solar que a pretensa demarcação vai contra uma das condicionantes fixadas pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Petição n. 3.388/RR, qual seja, o marco referencial da promulgação da Constituição Federal em 05-10-1988, ou seja, que deveria haver nessa data aldeamento ativo para que pudesse ocorrer a demarcação”²³, merece destaque que o próprio

21 [...] 1. O marco temporal de ocupação da terra pelos índios, para efeito de reconhecimento como terra indígena, é a data da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

[...] Acrescente-se que não há elementos que permitam afirmar tratar-se, de fato, de terra indígena, inexistindo algum dado concreto e definitivo capaz de demonstrar que a área, objeto desta ação, pode ser considerada terra tradicionalmente ocupada por indígenas. (STJ, Recurso Especial n. 1559142, Relator Ministro Herman Benjamin, Data de Publicação 02/09/2016).

22 [...]

“DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. CF/88, ART. 231. DEMARCAÇÃO. MARCO TEMPORAL. ESBULHO RENITENTE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. O conceito de ‘terras tradicionalmente ocupadas pelos índios’ não abrange terras de aldeamentos extintos, ainda que ocupadas por indígenas em passado remoto, conforme o enunciado da Súmula 650/STF.

2. A configuração de ‘terra tradicionalmente ocupada pelos indígenas’, bem da União suscetível de demarcação, cuja posse e fruição é assegurada às comunidades indígenas a ela vinculadas, à exclusão de qualquer outro, conforme previsto no art. 231 e parágrafos da Constituição da República, dado o requisito temporal fixado pelo STF no julgamento da Petição 3.388 (caso ‘Raposa Serra do Sol’), exige que ditas terras estivessem sendo tradicionalmente ocupadas pelos indígenas na data de 05 de outubro de 1988, ou que, não sendo mais por eles ocupadas naquela data em face de desalojamento coercitivo, tenham sido por eles ocupadas no passado e fossem, quando da promulgação da Constituição de 1988, objeto de efetiva disputa possessória entre índios e não índios, configurando-se, assim, o ‘esbulho renitente’.

3. Se, em outubro de 1988, a relação da comunidade indígena com a terra da qual fora desalojada no passado limita-se a incursões ocasionais, ou a iniciativas esparsas no sentido de reaver a terra, ou a anseios pelo grupo de retorno ao local, não estão presentes elementos suficientes para configurar o ‘esbulho renitente’, que, conforme entendimento emanado do STF, exige conflito possessório efetivo.

4. Remessa oficial e apelações desprovidas.”

(STJ, Recurso Especial n. 1.565.338/RS, Ministro Humberto Martins, Data da Publicação 21/03/2016).

23 STJ, AgInt no Mandado de Segurança n. 22.918 – DF, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Data de publicação 17/04/2020.

ato decisório reconhece, baseado nas informações do laudo antropológico, o processo de expropriação pelo qual passaram os povos indígenas na região no início da década de 1980.

A decisão, todavia, desconsidera esse contexto de conflitos pelos quais esses povos passaram em defesa de seus territórios e identidades, que resultou na retirada forçada de suas terras, salvaguardando apenas o direito de propriedade dos não-indígenas com base na formalidade da não presença no espaço em disputa da data mágica da promulgação da Constituição: “No presente caso, o laudo antropológico apresentado pelo GTI, mais especificamente em suas fls. 347, afirma que as comunidades incluídas neste relatório estão fora das terras reivindicadas há mais de duas décadas, pois o processo de expropriação ocorreu até o início da década de 1980, o qual peço vênia para transcrever: ‘Cabe esclarecer que as comunidades incluídas no presente relatório estão fora das terras reivindicadas há mais de duas décadas, pois o processo de expropriação ocorreu até o início da década de 1980.’ Como se vê, no próprio laudo antropológico é reconhecido que os últimos indígenas saíram das terras que se pretende demarcar com o presente processo, no início dos anos 80”²⁴.

Outro tema central que destacamos tomando por base a análise dos documentos (processos e decisões) é a situação de instabilidade nas áreas de conflitos agrários, com implicações à segurança e integridade dos povos e comunidades tradicionais, como retratado envolvendo o povo indígena Pataxós em conflito com não indígenas na Ação de Reintegração de Posse referente à área reconhecida pelos índios como parte da TI Comexatibá.

No caso concreto, de um lado, a decisão reconhece o justo título dos proprietários que reivindicam a Reintegração de posse. Outrossim, resta demonstrado e reconhecido pelo juízo, também, por meio de RCID realizado no âmbito do processo administrativo de demarcação, a ocupação tradicional do território em questão, não tendo sido, no entanto, concluído o processo administrativo

²⁴ Idem, *ibidem*.

demarcatório e homologada a TI em questão. A mobilização das categorias do laudo antropológico e, principalmente, a percepção do contexto conflituoso ocasiona, no caso concreto, a não garantia da reintegração de posse contra os indígenas, vislumbrando a insegurança e a desordem que resultaria da implementação da ordem reintegratória: “[...] Nesse contexto, amparando-se o pedido formulado na ação possessória em título dominial passível de ser declarado nulo, na medida em que pende de pronunciamento final o processo demarcatório das terras, e considerando, ainda, ao que consta dos autos, que a ocupação do imóvel controvertido pelos silvícolas já perdura por mais de 6 (seis) anos, recomenda-se, em observância ao princípio da segurança jurídica e a fim de se evitar até mesmo risco de grave lesão à segurança e à ordem públicas, diante da possibilidade de acirramento de conflitos na região, a manutenção da comunidade indígena na área em litígio”²⁵.

Outros casos semelhantes utilizados na decisão como precedentes também relatam a existência dos conflitos e a tentativa, por meio das decisões judiciais, de consideração de estratégias para equacionar/não acirrar a conflituosidade entre indígenas e não-indígenas: “[...] O cumprimento da decisão, expulsando os indígenas de área que, segundo a Funai, tem estudo conclusivo no sentido de que se trata de terra tradicionalmente ocupada pelos índios, pode ter desfecho grave, ante a possibilidade de confronto violento entre os policiais e os indígenas, representando grave risco à segurança da comunidade indígena Tupinambá e para os agentes policiais”²⁶ e “[...] I - Constatado o risco à segurança pública, deve ser mantida a suspensão da liminar que determinou a retirada de comunidade indígena das terras em litígio. II - O imediato cumprimento da decisão que determinou a reintegração de posse, antes do trânsito em julgado, açulará os conflitos instaurados entre índios e não índios”²⁷.

²⁵ TRF1, Pedido de Concessão de Efeito Suspensivo à Apelação n. 1000080-78.2020.4.01.0000, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Data de publicação 30/01/2020.

²⁶ Idem, *ibidem*.

²⁷ Idem, *ibidem*.

Por sua vez, os desafios e questionamentos acerca do trabalho do antropólogo no processo de elaboração dos laudos e perícias no âmbito do judiciário ganharam contornos práticos em três decisões, as relacionadas ao povo Ikpeng da TI Roro Walu, ao Povo Kaingang do Morro do Osso e Comunidade Quilombola Santa Maria dos Pinheiros.

No caso envolvendo o povo indígena Ikpeng, o Sindicato representante dos interesses dos não-indígenas requer ao judiciário a suspensão dos trabalhos relacionados à produção de laudo antropológico no processo administrativo que tem como objeto a demarcação da terra indígena, alegando falta de isenção dos antropólogos designados, argumentando que os mesmos atuariam em defesa dos povos indígenas, requerendo “[...] a) informação sobre os nomes dos antropólogos que participam do processo administrativo, tendo em vista o convênio firmado com a Associação Brasileira de Antropologia (ABA) com o Ministério Público Federal (MPF) para atuar em defesa dos interesses dos indígenas e a manifesta falta de isenção destes profissionais para atuar no processo administrativo”²⁸. Os não-indígenas solicitavam, ainda, o direito de acompanhar toda e qualquer diligência realizada pelos antropólogos com o intuito de supervisionar o trabalho e “não permitir” que fossem adotadas estratégias ou posicionamentos que supostamente favoreceriam o povo indígena.

Outra dimensão desses desafios quanto ao trabalho do antropólogo é perceptível na decisão que julgava a necessidade de realização de perícia antropológica para instruir a disputa territorial envolvendo o povo indígena Kaingang do Morro do Osso. Aqui, o juiz tece uma série de ponderações sobre o papel das provas periciais, defendendo a dispensabilidade da elaboração do laudo antropológico, revelando um posicionamento de que o conhecimento e instrumentos do campo jurídico estariam num status superior daqueles que possuem natureza antropológica: “Trata-se de uma ação judicial e, como tal, envolve o exercício de jurisdi-

28 TRF 1, Agravo de Instrumento n. 0013691-91.2015.4.01.0000, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, Data de publicação 06/06/2018.

ção, que é esfera reservada ao Poder Judiciário, não podendo ser substituída por pareceres de antropólogos. O que fica evidente pelo requerimento da prova pericial é que se pretende substituir a sentença judicial pelas conclusões do laudo pericial, o que não é possível ocorrer pela mesma razão que não pode o Poder Judiciário interferir na esfera de atribuições do Poder Executivo (União Federal e FUNAI) no tocante à identificação e demarcação de terras indígenas²⁹.

Fechando os desafios relacionados a como o trabalho do antropólogo é percebido nas ações judiciais, temos o caso da Comunidade Quilombola Santa Maria dos Pinheiros, que trata da nomeação de profissional de campo de conhecimento diverso da antropologia, distante até da área das ciências sociais como um todo, para a elaboração de uma perícia de natureza antropológica. O julgado³⁰, que relata a nomeação de engenheiro agrônomo para elaboração de laudo antropológico, assevera que cabe ao juiz a valoração quanto à qualificação, num flagrante contrassenso com as estratégias estabelecidas desde a redemocratização com base na parceria entre o MPF e a ABA registradas, inclusive, na Carta de Ponta das Canas e no Protocolo de Brasília sobre Laudos Antropológicos.

5 Considerações Finais

A atuação do judiciário para a resolução dos conflitos pela terra envolvendo povos e comunidades tradicionais – sobretudo tomando por base o uso e a mobilização dos laudos e perícias antropológicas – evidenciou-se como tema de grande complexidade considerando que as identidades e territorialidades desses sujeitos coletivos não são abarcadas pela racionalidade predominante

29 (STF, Recurso Extraordinário com Agravo n. 926168/RS, Relator Ministro Dias Toffoli, Data da Publicação 09/11/2016).

30 PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Hipótese em que há omissão no v. acórdão embargado, na medida em que deixou de apreciar o pedido de revogação da decisão agravada no tocante à nomeação de engenheiro agrônomo para a realização da pretendida perícia.

2. Não se afigura oportuno o exame da questão, considerando que a sentença na produção antecipada de provas, por se tratar de decisão homologatória, não decide o mérito da prova produzida, cabendo ao juiz da ação principal a sua valoração, inclusive no que refere à nomeação do profissional que julgar qualificado bastante para a elaboração do laudo antropológico.

3. Embargos de Declaração parcialmente acolhidos.

(TRF 1, Quarta Turma, Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento n. 0037298-51.2006.4.01.0000, Relator Desembargador Federal Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, Data da publicação 03/08/2007).

no tratamento da terra, desafiando o Estado e o campo jurídico, sobretudo a partir da Constituição Federal de 1988, a compreender categorias como terras tradicionalmente ocupadas, direitos culturais, direitos territoriais originários, e a colocá-las em prática, por meio de instrumentos que não são capazes de alcançar todas as dimensões desses direitos porque forjados numa outra lógica: a de garantir propriedade individual e para poucos sujeitos considerados “capazes”.

A assimilação dos direitos emergidos no processo de redemocratização, ao passo que garante avanço na pauta dos povos e comunidades tradicionais, pois altera o paradigma de tratamento jurídico desses sujeitos, mesmo que numa perspectiva formal, esbarra na já mencionada falta de instrumentos jurídicos adequados para concretizá-los e, especialmente, tem como obstáculo os setores da sociedade que possuem outro projeto para o espaço agrário brasileiro que não contempla apropriação de terras para manifestação de identidade, culturas, tradições ou qualquer outra manifestação que não seja o lucro e que, até então, nunca se depարou com limitações do Estado e do direito para implementá-lo.

Essa nova dinâmica, inaugurada em 1988, intensifica os conflitos pela terra que representam, em última análise, o conflito em torno de duas perspectivas distintas de apropriação da terra e de sociabilidade no espaço agrário: de um lado, estão aqueles que historicamente tiveram seus interesses contemplados pelo Direito, representando o projeto de desenvolvimento nacional contextualizado no modo de produção e acumulação capitalista, sob os quais a apropriação da terra e da mão de obra necessária para o trabalho nela são consideradas exclusivamente para fins de exploração e obtenção de ganho financeiro, como é o caso da dinâmica de atuação dos latifúndios destinados à pecuária e agricultura no contexto do agronegócio, das mineradoras e dos empreendimentos hidrelétricos. Do outro lado, estão os “novos” sujeitos que identificam a terra como espaço potencial de construção de sociabilidades que supe-

ram a exploração de mão de obra: identidades são estabelecidas e manifestam na relação simbiótica que as coletividades mantêm com o território, no sentido de territorialidades.

Essa relação pressupõe que a terra não é somente um espaço de chão, mas o local onde se materializam as relações humanas e, com a natureza: corresponde a um território, o chão mais “gentes” que constrói identidades coletivas e pertencimento.

A simbologia que a noção de território carrega para os povos e comunidades tradicionais desafia as formas de propriedade estabelecidas pelo direito moderno e fundadas na perspectiva civil-individual-patrimonialista, impondo ao Estado a necessidade de, no mínimo, relativizar a estrutura jurídica desse instituto de modo a garantir os direitos decorrentes do art. 231 da CF e dos arts. 67 e 68 do ADCT.

Diante dos conflitos que as diferentes concepções de apropriação da terra ocasionam, o judiciário, instância estatal de resolução de conflitos, se revela como importante espaço a ser observado em função da sua manifestação nos casos concretos, tomando por base a mobilização das categorias em disputa pelos povos e comunidades tradicionais, quer as mais clássicas, como o instituto do direito de propriedade, quer as mais recentes, como os direitos territoriais originários e os direitos culturais. Todavia, o judiciário é, como os outros espaços estatais, por vezes limitado pelos interesses dos setores dominantes da sociedade e instrumentalizado por eles para manter a ordem social e econômica, através da garantia dos direitos de propriedade individual face às territorialidades tradicionais.

É nesse contexto que duas premissas básicas da pesquisa se assentam: em primeiro lugar, a necessidade de observar e analisar a atuação do judiciário nos conflitos pela terra de modo a identificar em que sentido se dão os posicionamentos nos conflitos judicializados envolvendo demandas de povos e comunidades tradicionais; em segundo, a possibilidade de compreensão (e, portanto, julgamento) mais adequada dos conflitos que os laudos e perícias antropológicas proporcionam.

Os laudos antropológicos são considerados, assim, como instrumento inovador de mobilização de direitos desde o campo antropológico, solucionando as dificuldades do campo jurídico já narradas, de falta de instrumentos capazes de traduzir as relações sociais dessas coletividades que se organizam com base em suas identidades culturais, uma vez que nas decisões analisadas vislumbramos a potencialidade dos laudos antropológicos de inserirem subsídios na construção da motivação dos julgados, garantindo uma tutela jurídica sobre as vidas dos povos e comunidades tradicionais, respeitando ao máximo suas dinâmicas socioculturais.

Os desafios de prática antropológica na produção de laudos e perícias relatados pelos antropólogos desde a Constituição de 1988, sobretudo aqueles sistematizados nos documentos de diretrizes, como a Carta de Ponta das Canas (2000) e o Protocolo de Brasília (2015), foram percebidos no universo das ações e decisões analisadas, especialmente aqueles relacionados à importância do laudo como instrumento de apresentação às decisões judiciais das categorias necessárias para compreensão das sociabilidades dos povos e comunidades tradicionais com base em suas identidades e territorialidades próprias.

O universo dos dados levantados em trabalho de campo retornou uma maioria de julgados que utilizam as categorias presentes nos laudos e perícias para refletir adequadamente os direitos territoriais dos povos e comunidades tradicionais. Apesar de não consistirem na totalidade de conflitos pela terra judicializados envolvendo povos e comunidades tradicionais, uma vez que o conjunto dos dados foi formado pelas decisões e ações tomando por base a presença textual das expressões laudo antropológico ou perícia antropológica, é possível inferir que a presença dos laudos e mesmo o debate acerca da necessidade de produção dos mesmos (até quando o juiz conhecia os argumentos e ainda assim negava a produção da perícia de natureza antropológica) contribuiu efetivamente para situar devidamente a compreensão dos juízes e desembargadores quanto às categorias que traduzem as especificidades das identidades e territorialidades tradicionais.

Do universo dos conflitos pela terra analisados com base nas ações judiciais, é possível considerar: a) quando o laudo antropológico é utilizado como prova no processo judicial, os direitos dos povos e comunidades tradicionais, na maioria das vezes, são garantidos, substituindo alguns casos que, em decorrência de questões de ordem formal e processual, são reconhecidos e ainda assim não são assegurados; b) os direitos territoriais são mais facilmente compreendidos nas decisões judiciais como dimensão do direito de propriedade, mesmo que coletiva, não havendo uma leitura ou compreensão diretamente ligando territorialidades às categorias identidade, etnicidade e direitos culturais; c) uma estratégia dos grupos não-indígenas perceptível nas decisões (mesmo que na maioria das vezes não tenha sido reconhecida pelos julgadores) é a desacreditação do trabalho do antropólogo como forma de atacar o produto do trabalho e, assim, ter garantidas as suas pretensões em prejuízo aos povos indígenas; d) a tese do marco temporal é o maior empecilho para a garantia das territorialidades tradicionais percebido no universo das ações e decisões analisadas, sendo o argumento de quase a totalidade das decisões contra os interesses territoriais indígenas e quilombolas.

Ademais, com base nas reflexões realizadas acerca da interface entre o Direito e a Antropologia e, principalmente, da consideração da antropologia jurídica como um campo essencial de formação para os operadores do Direito, é importante destacar a importância da renovação das diretrizes da educação jurídica para que, cada vez mais, sejam contemplados na formação dos estudantes de Direito os olhares interdisciplinares desde as ciências humanas e sociais para a compreensão do fenômeno jurídico numa perspectiva mais adequada, resultando numa gênese de operadores do Direito mais preparados para compreender as especificidades dos povos e comunidades tradicionais, tomando por base suas identidades e territorialidades, promovendo, organicamente, que os instrumentais desde esses campos do conhecimento, como é o caso da antropologia com os laudos antropológicos, sejam incorporados como institutos e instrumentos do direito tão valiosos e respeitados como aqueles mais clássicos.

Referências

BALDI, César Augusto A Renovação do Direito Agrário e os Quilombos: identidade, território e direitos culturais. *Revista da Faculdade de Direito da UFG, Goiânia*, v. 37, n. 02, p. 196 - 234, jul./dez. 2013.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista (Syn)thesis*, v. 5, n. 1. 2012.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. Magistratura, sistema jurídico e sistema político. In: FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça: a função social do judiciário*. São Paulo: Editora Ática, 1989.

CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes legisladores?*. Porto Alegre: Sergio Fabris Editores, 1993.

CARVALHO NETTO, M. A contribuição do direito administrativo enfocado da ótica do administrado. *Revista Fórum Administrativo*, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 11-20, 2001.

FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça: a função social do judiciário*. São Paulo: Editora Ática, 1989.

FREHSE, Fraya. Os informantes que jornais e fotografias revelam: para uma etnografia da civilidade nas ruas do passado. *Revista Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, n. 36, julho-dezembro/2005, p. 131-156.

GARCIA, Emerson. Princípio da Separação dos Poderes: os órgãos jurisdicionais e a concreção dos direitos sociais. *De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais*, n. 10, p. 50-88.

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

LANDER, E. (Org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais. Perspectivas latino-americanas*. Buenos Aires: CLACSO, 2005.

LYRA FILHO, Roberto. *O que é o Direito?* São Paulo: Brasiliense, 2003.

MARTINS, José de Souza. O tempo da fronteira. Retorno à controvérsia sobre o tempo histórico da frente de expansão e da frente pioneira. *Revista Tempo Social*. São Paulo: USP, 1997.

MIGNOLO, Walter. *La Idea de América Latina: La herida colonial y la opción decolonial*. Barcelona: Gedisa editorial, 2005.

MINAYO; Maria Cecilia de Souza; DESLANDES, Suely Ferreira. *Pesquisa social: teoria, método e criatividade*. Petrópolis: Vozes, 2012.

MUZZOPAPPA, Eva; VILLALTA, Carla. Los documentos como campo: reflexiones teórico-metodológicas sobre um enfoque etnográfico de archivos y documentos estatales. *Revista Colombiana de Antropología*, volumen 47 (I), enero-junio/2011, p. 13-42.

OLIVEIRA, Oswaldo Martins de. O trabalho e papel do antropólogo nos processos de identificação étnica e territorial. In: LEITE, Ilka Boaventura (org.). *Laudos Periciais Antropológicos em debate*. Florianópolis: NUER; ABA, 2005.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidad y Modernidad/racionalidad. *Perú Indígena*, vol. 13, n. 29, Lima, 1992, p. 11-20.

QUIJANO, Aníbal. El "movimiento indígena" y las cuestiones en la America Latina. *Revista Yachaykuna*, n. 8, Ecuador, 2008.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Um discurso sobre as ciências*.
Porto: Edições Afrontamento, 1995.

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

SOUZA FILHO, Carlos Frederico SOUZA FILHO de.
Multiculturalismo e direitos coletivos. In: SANTOS, Boaventura de
Sousa. *Reconhecer para libertar*. Os caminhos do cosmopolitismo
multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico SOUZA FILHO de. Antropologia
ou Direito? Crítica à autossuficiência do direito. *Hiléia: Revista de
Direito Ambiental da Amazônia*. Ano 7-9, n. 13-14, 2010b.

STRECK, Lenio Luiz. Quinze anos da Constituição – análise crítica
da jurisdição constitucional e das possibilidades hermenêuticas
de concretização dos direitos fundamentais sociais. In: SCAFF,
Fernando Facury (org.). *Constitucionalizando direitos: 15 anos da
constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; MAIA, Cláudio Lopes;
FERREIRA, Adegmar José. *Observatório da atuação do Poder
Judiciário nos conflitos agrários decorrentes de ocupações de terra
por movimentos sociais nos estados do Pará, Mato Grosso, Goiás
e Paraná (2003-2011)*. Relatório Final de Pesquisa. Goiânia:
Universidade Federal de Goiás, 2012.