

---

**NOTA TÉCNICA Nº 3 - DPGU/SGAI DPGU/GTCT DPGU****PROCESSO SEI Nº – 08038.005515/2021-13****Assunto: Direito à titulação das terras das comunidades quilombolas no Brasil.****Sumário**

<b>1. Introdução.....</b>	<b>1</b>
<b>2. Marco Normativo .....</b>	<b>2</b>
<b>3. O distanciamento entre o marco normativo e a realidade.....</b>	<b>7</b>
3.1 O descumprimento do preceito fundamental estabelecido no art. 68 do ADCT .....	7
3.2 As dificuldades no processo de titulação na visão de algumas lideranças quilombolas.....	8
3.3 A redução orçamentária e a inviabilização dos processos de titulação .....	10
3.4 O racismo (estrutural e institucional) como causa da disparidade entre norma e realidade .....	11
<b>4. As Propostas de Emenda à Constituição e os Projetos de Lei na Câmara De Deputados.....</b>	<b>12</b>
4.1 A PEC nº 161/2007 (apensada à PEC nº 215/2000).....	12
4.2 O PL nº 1.003/2015 (apensado ao PL 2.311/2007).....	13
4.3 A inconstitucionalidade da PEC nº 161/07 e do PL nº 1.003/2015 ante a violação ao princípio da proibição do retrocesso .....	14
4.4 A PEC nº 190/2000 (apensada à PEC nº 215/2000).....	17
4.5 O PL nº 3.452/2012.....	17
4.6 Análise da PEC nº 190/2000 e do PL nº 3.452/2012.....	18
<b>5. Considerações Finais .....</b>	<b>18</b>

**1. INTRODUÇÃO**

A Excelentíssima Defensora Pública Federal Rita Cristina de Oliveira, integrante da Comissão de Juristas destinada a avaliar e propor estratégias normativas com vistas ao aperfeiçoamento da legislação de combate ao racismo estrutural e institucional no país, instituída por Ato da Presidência da Câmara dos Deputados, solicitou a este Grupo Nacional de Trabalho Comunidades Tradicionais da Defensoria Pública da União (GTCT/DPU) a elaboração de notas técnicas para subsidiar os trabalhos da referida Comissão. A eminente Defensora, juntamente com a Consultoria da Câmara, relacionou propostas em tramitação afetas às comunidades tradicionais negras e sugeriu destaque ao tema da titulação de territórios das comunidades quilombolas.

Foi, então, encaminhada uma lista com 58 itens, anexa ao Memorando Nº 4275011/2021 - DPGU/SGAI DPGU/GTPE DPGU, que inclui projetos de lei e propostas de emenda à Constituição. Diante da exiguidade do prazo para a manifestação deste GTCT, a presente nota técnica limitar-se-á ao tema da titulação de territórios das comunidades quilombolas.

Dos 58 itens constantes da lista, 12 se referem, de algum modo, ao tema da titulação de territórios das comunidades quilombolas (PEC 190/2000; PEC 161/2007; PEC 416/2014; PL 627/1995; PL 3207/1997; PL 3081/2000; PL 5447/2001; PL 2471/2007; PL 3654/2008; PL 1836/2011; PL 3452/2012; PL 1003/2015).

Desses 12 itens, apenas as PECs nº 190/2000 e a de nº 161/2007 (apensada à PEC 215/2000) e os PLs 1003/2015 (apensado ao PL 2311/2007) e 3452/2012 não constam como arquivadas ou vetadas.

Para a confecção dessa nota, especialmente para a aferição da realidade de violações de direitos, foi fundamental o apoio dos pesquisadores e das pesquisadoras do Grupo de Estudos e

Pesquisas Transdisciplinares sobre Meio Ambiente, Diversidade e Sociedade (GEPT)<sup>1</sup>, coordenado pela Prof. Dra. Clarissa Marques, da Faculdade de Direito da Universidade de Pernambuco, que desenvolvem, em parceria com a própria DPU, o Projeto SER Quilombola. Esse grupo realizou entrevistas com lideranças das comunidades quilombolas e contribuiu significativamente na análise dos projetos legislativos.

Destacar-se-ão na sequência dois eixos que devem servir de base para fundamentar a análise dos projetos legislativos e para as considerações finais: (i) a descrição objetiva da legislação já existente (marco normativo) e (ii) a identificação da distância entre o “dever ser” e o “ser”, isto é, entre a expectativa criada pelas promessas legislativas e a realidade de violação persistente do direito das comunidades quilombolas a suas terras.

Apresenta-se, em primeiro lugar, o marco normativo de proteção das terras quilombolas.

## 2. MARCO NORMATIVO.

Sob a perspectiva coletiva, o direito das comunidades quilombolas sobre suas terras é um direito constitucional assegurado expressamente no art. 68 do ADCT, norma emanada do poder constituinte originário:

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

A norma tem o condão de reconhecer a propriedade das terras, sendo o processo administrativo, e eventualmente o judicial, meramente declaratórios (e não constitutivos) deste direito, com efeitos retroativos (*ex tunc*), uma vez que os direitos dos quilombolas sobre suas terras tradicionais são originários.

Em verdade, trata-se de direito protegido independentemente da titulação das terras, porquanto é reconhecido diretamente pela Constituição Federal. Então, semelhante ao que ocorre com as terras indígenas, as terras tradicionalmente ocupadas por remanescentes de quilombos são inalienáveis e indisponíveis e os direitos sobre elas, imprescritíveis (art. 231, §4º, CF/88).

Ao julgar a ADI nº 3.239/DF, em 2018, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o próprio art. 68 do ADCT confere às comunidades quilombolas o título de propriedade de suas terras.

De fato, Walter Claudius Rothenburg, ao analisar o art. 68 do ADCT, constata nele uma ação afirmativa baseada na discriminação étnica<sup>2</sup>. Defende, ainda, que:

Tem natureza declaratória o art. 68 ADCT, no ponto em que reconhece aos remanescentes das comunidades de quilombos a propriedade das terras por eles tradicionalmente ocupadas. A propriedade reconhecida não se cinge ao território efetivamente ocupado pelos remanescentes das comunidades de quilombos no momento, mas àquele que abrange ‘os espaços que fazem parte de seus usos,

---

<sup>1</sup> Devem ser registrados agradecimentos especiais às/aos seguintes pesquisadoras/es: Maria Luiza Dantas; Anne Guimarães; Maria Luiza Matias; Nathalia Campos; Isaene Santos; Lucas Nunes; Maria Clara Soares; Ingrid Moura; Maria Roberta da Silva; Joan Kleber Amorim; Mariana Felix; Igor Luiz Nascimento; e Maria Isabel Queiroz.

<sup>2</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 451.

costumes e tradições, que possuem os recursos ambientais necessários à sua manutenção e às reminiscências históricas que permitam perpetuar sua memória' [...]. A chave para a compreensão da expressão 'terras' do art. 68 ADCT é dada pela própria Constituição, por analogia, ao tratar da situação, em tantos pontos semelhante – dos índios, no art. 231, parágrafo 1º [...]<sup>3</sup>.

A proteção das terras quilombolas transcendem o aspecto do direito de propriedade e se revela também no interesse público e humanitário de preservação dos saberes, das tradições e da cultura das comunidades quilombolas.

Nesse sentido, o art. 215 da Constituição de 1988 prescreve que:

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

§ 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

Na mesma linha, mas de forma ainda mais específica, o art. 216, §5º, da mesma Carta Política estabelece que:

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

§ 5º Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos.

Ainda sobre o tema, além da Constituição, a Convenção nº 169/OIT, tratado internacional incorporado no Brasil com *status* no mínimo supralegal, assegura a proteção das terras dos povos indígenas e dos chamados povos tribais, entre os quais devem ser incluídas as comunidades remanescentes de quilombos. Nessa perspectiva, é possível afirmar que a legislação interna deve se alinhar às diretrizes estabelecidas pela Convenção nº 169/OIT para povos indígenas e os chamados “povos tribais”, sob pena de inconveniência.

O art. 1º da referida Convenção define o que se deve entender por “povos tribais” e estabelece o critério da autodeclaração como fundamento para a identificação dos integrantes desse grupo<sup>4</sup>. Vejamos:

Convenção nº 169 da OIT

Artigo 1º

1. A presente convenção aplica-se:

---

<sup>3</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 460.

<sup>4</sup> A definição prevista na Convenção e o critério de autodeclaração foram incorporados expressamente na legislação nacional, conforme se infere do art. 2º do Decreto nº 4.887/2003, segundo o qual “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”.

a) aos povos tribais em países independentes, cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial;

[...]

2. A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção.

No que se refere especificamente à titulação das terras tradicionalmente ocupadas, a Convenção 169 da OIT determina que os governos levem em consideração a importância especial que os povos tradicionais conferem a seus territórios. Prescreve também que devem ser adotadas medidas para salvaguardar o direito à terra e garantir “proteção efetiva” dos seus direitos de propriedade e de posse.

Confira-se, *in litteris*, o que dispõem os arts. 13 e 14 da Convenção nº 169/OIT:

## PARTE II - TERRAS

### Artigo 13

1. Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui a sua relação com as terras ou territórios, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação.

2. A utilização do termo "terras" nos Artigos 15 e 16 deverá incluir o conceito de territórios, o que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos interessados ocupam ou utilizam de alguma outra forma.

### Artigo 14

1. Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes.

2. Os governos deverão adotar as medidas que sejam necessárias para determinar as terras que os povos interessados ocupam tradicionalmente e garantir a proteção efetiva dos seus direitos de propriedade e posse.

3. Deverão ser instituídos procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos interessados.

Destaque-se que o item 3 do art. 14 contempla, inclusive, a obrigação dos Estados de instituírem "procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos interessados".

Atualmente, a regulamentação do procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos no Brasil, de que trata o já referido art. 68 do ADCT, foi feita por meio do **Decreto nº 4.887/2003**.

O art. 3º desse Decreto atribuiu ao INCRA a competência para o processo de titulação, sem prejuízo da competência concorrente de estados e municípios, e à Fundação Cultural

Palmares a expedição de certidão de autodefinição, conforme o art. 3º, §4º, do Decreto. A Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (SEPPIR) e a Fundação Palmares devem prestar assistência nas ações de regularização fundiária.

O INCRA pode estabelecer convênios, inclusive com organizações não-governamentais para a execução de seu mister. Foi a ele também deferido, nos termos do mesmo art. 3º, §1º, o poder regulamentador sobre os procedimentos de titulação.

As comunidades interessadas no procedimento podem participar de todas as suas fases (art. 6º) e apresentar peças técnicas para instrução do feito (art. 2º, §3º).

Em primeiro lugar, o INCRA deverá concluir os trabalhos de campo para identificação, delimitação e levantamento ocupacional e cartorial. Em seguida, deve promover, nos termos do art. 7º, a publicação de edital por meio do Diário Oficial. Deverá também remeter relatório técnico ao IPHAN, ao IBAMA, à SPU, à FUNAI, ao Conselho de Defesa Nacional e à Fundação Palmares, para manifestação dessas entidades no prazo de 30 dias.

Terceiros interessados têm o prazo de 90 dias para manifestação após publicação do edital ou de notificação, nos termos do art. 9º c/c o art. 7º do Decreto. Esse procedimento de notificação, como se verá adiante, tem sido objeto de intensa judicialização. Nos casos em que se apresentam justo título de domínio por terceiros, o INCRA deve promover as medidas necessárias para a desapropriação, nos moldes do art. 13 e seguintes.

É importante destacar que, por força do art. 17 do Decreto nº 4887/03, o direito à titulação de áreas ocupadas por remanescentes de quilombo possui natureza coletiva e indivisível. Com efeito, esse preceito legal afirma categoricamente que o respectivo título de propriedade deve ser coletivo, pró-indiviso e com obrigatória inserção de cláusula de inalienabilidade, imprescritibilidade e de impenhorabilidade.

Além disso, o **Decreto federal nº 6.040/2007**, que institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, demonstra que a legislação interna também está preocupada em garantir, juntamente com o respeito à titularidade sobre os territórios tradicionais, os direitos civis e políticos, assim como os econômicos, sociais, culturais e ambientais. Confira-se o que está disposto no art. 3º, II, desse Decreto e no art. 1º de seu Anexo:

**Art. 3º** Para os fins deste Decreto e do seu Anexo compreende-se por:

[...]

II - **Territórios Tradicionais:** os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os arts. 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações;

Art. 1º As ações e atividades voltadas para o alcance dos objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais deverão ocorrer de forma intersetorial, integrada, coordenada, sistemática e observar os seguintes princípios:

I - o reconhecimento, a valorização e o respeito à diversidade socioambiental e cultural dos povos e comunidades tradicionais, levando-se em conta, dentre outros aspectos, os recortes etnia, raça, gênero, idade, religiosidade, ancestralidade, orientação sexual e atividades laborais, entre outros, bem como a relação desses em cada comunidade ou povo, de modo a não desrespeitar, subsumir ou negligenciar as diferenças dos mesmos grupos, comunidades ou povos ou, ainda, instaurar ou reforçar qualquer relação de desigualdade;

III - a segurança alimentar e nutricional como direito dos povos e comunidades tradicionais ao acesso regular e permanente a alimentos de qualidade, em quantidade suficiente, sem comprometer o acesso a outras necessidades essenciais, tendo como

base práticas alimentares promotoras de saúde, que respeitem a diversidade cultural e que sejam ambiental, cultural, econômica e socialmente sustentáveis;

[...]V - o desenvolvimento sustentável como promoção da melhoria da qualidade de vida dos povos e comunidades tradicionais nas gerações atuais, garantindo as mesmas possibilidades para as gerações futuras e respeitando os seus modos de vida e as suas tradições;

[...]XII - a contribuição para a formação de uma sensibilização coletiva por parte dos órgãos públicos sobre a importância dos direitos humanos, econômicos, sociais, culturais, ambientais e do controle social para a garantia dos direitos dos povos e comunidades tradicionais;

[...]XIV - a preservação dos direitos culturais, o exercício de práticas comunitárias, a memória cultural e a identidade racial e étnica.

É fato inquestionável que essas comunidades possuem uma forma própria de organização social, usufruindo do território e dos recursos naturais como condição de sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição – atendendo, *in totum*, as características contidas no Decreto nº 6.040/2007.

Além disso, a questão quilombola é matéria prevista também no **Estatuto da Igualdade Racial** (Lei nº 12.888 de 20 de julho de 2010), em seus artigos 31 a 34:

Art. 31. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos.

Art. 32. O Poder Executivo federal elaborará e desenvolverá políticas públicas especiais voltadas para o desenvolvimento sustentável dos remanescentes das comunidades dos quilombos, respeitando as tradições de proteção ambiental das comunidades.

Art. 33. Para fins de política agrícola, os remanescentes das comunidades dos quilombos receberão dos órgãos competentes tratamento especial diferenciado, assistência técnica e linhas especiais de financiamento público, destinados à realização de suas atividades produtivas e de infraestrutura.

Art. 34. Os remanescentes das comunidades dos quilombos se beneficiarão de todas as iniciativas previstas nesta e em outras leis para a promoção da igualdade étnica.

Ao assegurar o direito às terras tradicionalmente ocupadas, a Constituição de 1988 (e a legislação que se lhe seguiu), em verdade, pretende garantir a esse grupo uma especial proteção do Estado, com meios e recursos para que possam usufruir dos demais direitos fundamentais. Para as comunidades tradicionais, território é também sinônimo de vida e de preservação cultural.

Não foi por outra razão que o próprio governo federal institucionalizou a Agenda Social Quilombola (Decreto nº 6.261/2007), que reúne as ações do Governo Federal voltadas às Comunidades Quilombolas em quatro eixos: Acesso à Terra, Infraestrutura e Qualidade de Vida, Desenvolvimento Local e Inclusão Produtiva e Direitos e Cidadania, e tem como base o Programa Brasil Quilombola – PBQ.

Sobre a relação entre o direito à terra e os demais direitos fundamentais das comunidades quilombolas, Toshio Hayama argumenta que:

Do ponto de vista jurídico, a questão da vinculação com a terra e a necessidade de preservação do patrimônio cultural e do modo de subsistência destas comunidades

exigem um estatuto protetivo que tenha capacidade, simultaneamente, de promover a autonomia e a liberdade destes grupos (de até mesmo abandonarem suas tradições) e de ofertar condições plenas (territoriais, materiais, de segurança) para que possam sustentar o modo de vida neles inscrito, se assim desejarem e de acordo com seu próprio ritmo e tempo<sup>5</sup>.

O que o autor defende com essa posição é, em suma, a necessidade de conferir forma jurídica aos deveres prestacionais do Estado com as comunidades quilombolas de maneira equivalente às comunidades indígenas, obrigação que decorre dos próprios objetivos fundamentais da República Brasileira (construção de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicação da pobreza e da marginalização, promoção do bem de todos sem discriminação) e do princípio de igualdade material cristalizado no art. 5º da Constituição Federal.

Como destacado pela CONAQ na ADPF nº 742, a segurança da posse quilombola sobre suas terras, a ser garantida pela titulação dos territórios e pela proteção contra despejos forçados, é condição indispensável para assegurar condições dignas de vida para os povos quilombolas. É também fundamental para preservar os modos de vida que asseguram o sustento e a segurança alimentar e nutricional dessas comunidades, num contexto de recessão econômica. E é imprescindível, portanto, para garantir a própria preservação da vida das comunidades quilombolas.

### 3. O DISTANCIAMENTO ENTRE O MARCO NORMATIVO E A REALIDADE.

#### 3.1. O descumprimento do preceito fundamental estabelecido no art. 68 do ADCT.

A partir da leitura conjunta dos diversos diplomas legais acima mencionados (Constituição, Convenção 169 da OIT, Decreto nº 4.887/03 e Decreto nº 6.040/07), é possível perceber que as comunidades quilombolas dispõem de um conjunto de atos normativos específicos que lhes deveria assegurar o gozo pleno de todos os direitos fundamentais que lhes foram historicamente negados.

Há, contudo, uma profunda e radical distância entre a legítima expectativa criada normativamente e a cruel realidade de implementação desses direitos.

Como se demonstrará a seguir, o Poder Executivo federal só se desincumbiu do seu dever constitucional de titulação de terras quilombolas em uma parcela muito reduzida de casos.

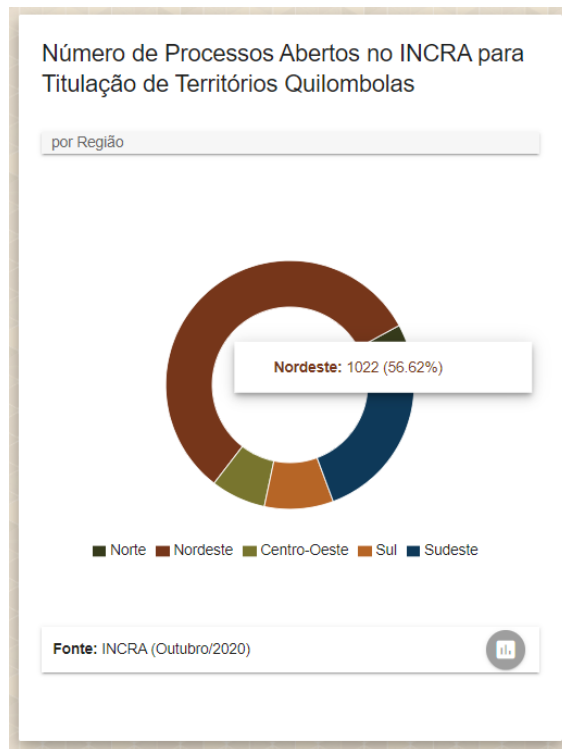
Com efeito, de acordo com a Fundação Cultural Palmares, até fevereiro de 2021, em todo o Brasil foram certificadas cerca de 3.467 comunidades quilombolas<sup>6</sup>. Contudo, de acordo com o INCRA, desse total, até outubro de 2020, apenas 162 as comunidades quilombolas constam na Relação de Territórios Quilombolas Titulados de todo o País. Dito de outra forma, **somente 4,6% das comunidades** quilombolas certificadas já tiveram algum processo de titulação territorial concluído.

O gráfico abaixo revela que a maior parte dos processos abertos de titulação no INCRA são mesmo do Nordeste do país:

---

<sup>5</sup> HAYAMA, Andrew T. Defensoria Pública na ribeira do Direito: caminhos quilombolas. In: **Temas aprofundados da Defensoria Pública**. Orgs.: Aluísio Iunes Monti Ruggeri Ré e Gustavo Augusto Soares dos Reis. Vol. II, Salvador: Juspodivm, 2014, p. 597-640.

<sup>6</sup> Segundo a planilha que consta no site da Fundação Palmares, existem 3.467 comunidades quilombolas com processos de reconhecimento abertos ou concluídos. Planilha disponível em: <http://www.palmares.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/quadro-geral-por-estados-e-regioes-05-02-2021.pdf> Acesso em 06/04/2021.



Se examinada a realidade de alguns estados nordestinos, poder-se-á perceber que a situação é ainda mais grave. Em Pernambuco, por exemplo, constam na lista de comunidades quilombolas certificadas pela Fundação Palmares cerca de 147 comunidades. Desse total, apenas 2 (duas) comunidades conseguiram a titulação de seu território, **o que representa aproximadamente 1,3% do total!!!**

Decorridas três décadas desde a promulgação da Constituição, mais de 90% das comunidades quilombolas permanecem sem a devida titulação. Diante desse cenário, a conclusão não pode ser outra: o Estado brasileiro descumpra abertamente o preceito fundamental insculpido no art. 68 do ADCT.

Para compreender os obstáculos concretos que comunidades quilombolas enfrentam, ainda hoje, nos processos de titulação, foram realizadas entrevistas com algumas lideranças quilombolas. Dessas entrevistas, foi possível extrair alguns depoimentos que estão sintetizados na sequência.

### **3.2. As dificuldades no processo de titulação na visão de algumas lideranças quilombolas.**

Para dar voz também às próprias comunidades quilombolas sobre os obstáculos concretos identificados no processo de titulação, a Defensoria Pública da União, no âmbito do Projeto SER Quilombola, desenvolvido em parceria com o GEPT da UPE, coordenado pela Profa. Clarissa Marques, resolveu ouvir algumas lideranças dessas comunidades. Como seria impossível ouvir todas as mais de 5.000 comunidades do país, optou-se, para os fins específicos da presente nota técnica, escutar uma representação de cada uma das 5 mesorregiões do estado de Pernambuco e também as lideranças das duas comunidades que já foram tituladas no estado e que, portanto, já haviam enfrentando todo o processo de titulação.



Das 7 lideranças ouvidas, 5 afirmaram que a grande dificuldade enfrentada no processo de titulação é a demora para a conclusão do processo administrativo no INCRA. A fala de uma delas traduz exatamente esse problema:

“A principal dificuldade é a demora para conclusão dos estudos do INCRA, que afirma não ter antropólogos suficientes para dar conta das demandas do Estado”.

A representação da Mesorregião do Sertão do São Francisco afirmou que era possível perceber também obstáculos de natureza política:

“A partir de 2016, e especialmente nos últimos 2 anos, o processo foi ficando cada vez menos movimentado, até chegar ao ponto atual de estar parado. Além disso, também no âmbito da política, há uma falta de representatividade quilombola no legislativo, que impede que questões pertinentes às comunidades sejam, sequer, discutidas”.

As lideranças foram questionadas também sobre a importância da titulação de suas terras. Os seus depoimentos permitem perceber aquilo que aqui já foi expressado quanto à transversalidade do direito à terra para as comunidades tradicionais, como decorrente do próprio direito à vida digna. A representação da Mesorregião do Sertão afirmou que:

“A titulação é importante para que os quilombos sejam notados pelo Estado e também reconhecidos pela sociedade. Além disso, viabiliza o acesso à políticas públicas, e as comunidades podem, coletivamente, buscar a garantia dessas políticas nas mais diversas áreas (saúde, saneamento, educação, etc). A demarcação também é fundamental para o autorreconhecimento da comunidade”.

Constatou-se também que a ausência da titulação enseja o assédio de suas terras tanto por particulares como por empresas, que utilizam formas diversas (inclusive, violentas) de tentar usurpar o território tradicional:

“A comunidade passa por uma situação muito delicada, pois está ilhada entre a usina de cana-de-açúcar e as terras invadidas por pessoas que não são quilombolas. Acontece que muitas dessas pessoas que invadiram as terras da comunidade realizaram a venda irregular, inclusive para a usina de cana-de-açúcar que substituiu as áreas agricultáveis da comunidade pelo cultivo da cana-de-açúcar”

Na mesma linha, a representação da Mesorregião da Mata Pernambucana afirmou que:

“A demarcação e titulação é fundamental para a proteção do território quilombola. Em razão de não haver a demarcação, e portanto, a proteção legal das terras pertencentes ao Quilombo, muitas pessoas que não fazem parte da comunidade foram - e estão - se estabelecendo na área, aumentando a tensão”.

Inferre-se, portanto, desses depoimentos que as terras tradicionais têm um significado especial, muitas vezes incompreensível para quem só aprendeu a lidar com os bens materiais sob uma perspectiva patrimonialista<sup>7</sup>. Com efeito, diferentemente da lógica mercantilista da propriedade individual sobre as terras, o território tradicional, para as comunidades quilombolas, representa o espaço do sagrado, da memória, da subsistência. É a fonte de todos os demais direitos fundamentais. As terras quilombolas são o lugar onde se assentam as raízes ancestrais e, assim, constituem a própria identidade coletiva.

A titulação, portanto, não é simplesmente um ato transferência de bens imóveis. É o reconhecimento jurídico a partir do qual podem ser plantados todos os demais direitos da coletividade quilombola. É a fertilização do solo jurídico de um povo para o qual os direitos foram sempre negados.

### **3.3. A redução orçamentária e a inviabilização dos processos de titulação.**

A significação transcendental e transindividual do território quilombola expressada no tópico anterior já é, como se demonstrou no tópico 2 desta nota, conhecida e reconhecida pela legislação nacional. O Estado brasileiro, entretanto, segue impondo novos e persistentes obstáculos à realização desse direito coletivo à terra.

Essas dificuldades tão bem percebidas pelas diversas lideranças das comunidades quilombolas estão, recentemente, reforçadas por um processo de substancial redução do orçamento destinado às desapropriações e à regularização fundiária pelo INCRA.

Com efeito, no ofício nº 5212/2020/SR(08)SP-T/SR(08)SP/INCRA-INCRA, expedido em 30 de janeiro de 2020, o Chefe da Divisão de Obtenção de Terras do INCRA de São Paulo confessou que:

“Aguardávamos recursos orçamentários para o envio da equipe ao imóvel. Porém, sendo ano eleitoral e com outras pendências e prioridades orientadas pela Sede, em virtude da escassa disponibilidade orçamentária, não conseguimos realizar a pretendida vistoria.

Em 2019, com o início do novo governo, declaradamente desvinculado à pauta dos movimentos sociais, e com o início da gestão de ex-oficiais das Forças Armadas Brasileiras, vemos restrições severas em nosso orçamento e determinação explícita para não realização de novas vistorias e paralisação dos processos em curso.

Neste ano, com a saída desses gestores militares, a nova gestão do INCRA, ainda que civil, tem mantido a decisão dos gestores anteriores e mantiveram as determinações para a não realização de novas vistorias de áreas”(sic).

Vê-se, pois, que os próprios servidores do INCRA notaram um processo sequencial nos anos de 2018, 2019 e 2020 de redução orçamentária substancial, que tem inviabilizado a concretização administrativa dos processos de titulação.

A manifestação desse servidor é corroborada pela divulgação do Memorando-Circular nº 01/2019/SEDE/INCRA, de 27 de março de 2019, expedido pelo então Presidente do INCRA, por meio do qual se prestam as seguintes orientações às Superintendências Regionais do INCRA:

---

<sup>7</sup> TAMBASCO, José Roberto Fani. **A legislação ambiental brasileira aplicada às relações socioambientais dos povos e comunidades tradicionais**. Vassouras-RJ: Universidade de Vassouras, 2021, p. 34 e ss.

“Considerando a insuficiência de recursos orçamentários previstos na LOA 2019 para o Programa 211B, Ações 002, 003 e 004, que se remetem a indenização e/ou pagamento de imóveis rurais para fins de reforma agrária, orientamos a necessária e expressa suspensão das atividades de vistorias de imóveis rurais para fins de obtenção, como também os processos administrativos em fase de instrução, evitando-se a expectativa de compromissos que não poderão ser cumpridos”.

Mesmo que tais documentos estejam direcionados especialmente para os processos de reforma agrária, é fato que a redução orçamentária imposta nos últimos anos ao INCRA atinge diretamente os processos de titulação das comunidades quilombolas. Além de impedir o pagamento de indenizações nos processos de desintrusão, a redução orçamentária reduz a disponibilidade de recursos para o custeio das vistorias e das visitas dos técnicos às comunidades e também impede a contratação de novos servidores.

Diante dessa inércia, no final de 2020, o CNDH emitiu a Recomendação nº 16, na qual está expresso que:

"Desde 2004 até a presente data: a) foram publicados 287 Relatórios Técnicos de Identificação e Delimitação (RTIDs), sendo 09 em 2019, menor número desde 2013, e este ano, até agora, apenas 1 RTID (pior marca de todo o período); b) foram publicadas 159 portarias de reconhecimento - em 2019 foram apenas duas, menor número desde 2005; c) foram editados 88 decretos de desapropriação por interesse social (nenhum publicado desde 2019); d) foram emitidos 129 títulos de propriedade definitiva pelo INCRA, beneficiando 46 Territórios, sendo três em 2019 e somente dois em 2020, esses últimos decorrentes de decisão judicial que reconheceu e garantiu o direito à titularidade das terras tradicionalmente ocupadas pelo quilombo Rio dos Macacos (Simões Filho e Salvador/BA); e) dos 70 Contratos de Concessão de Direito Real de Uso (CCDRU) emitidos, apenas 1 ocorreu em 2019, menor número desde 2012;"

A proteção constitucional do núcleo essencial dos direitos fundamentais (sobretudo dos direitos econômicos, sociais e culturais) depende da imposição de níveis mínimos de ingressos orçamentários e da proibição de gestores de ocasião optarem por inviabilizar a implementação de políticas públicas voltadas para garantir existência digna (ou subsistência mesmo) às minorias sociais.

A redução (ou o não incremento em patamares adequados) do orçamento destinado à regularização fundiária das terras quilombolas é, portanto, também uma forma de o Estado descumprir os deveres previstos na Constituição e na Convenção nº 169 da OIT, como visto.

### **3.4. O racismo (estrutural e institucional) como causa da disparidade entre norma e realidade**

Essa disparidade tão acintosa entre a previsão legal e a realidade concreta, no caso das comunidades quilombolas, só pode mesmo ser atribuída ao racismo estrutural e institucional constitutivo da e ainda presente na sociedade brasileira.

É certo que o passado/presente escravocrata da sociedade brasileira produziu no subconsciente coletivo uma desvalorização da vida e da cultura negras, que se revela, ainda hoje, por meio do racismo estrutural. Como ressalta Silvio Luiz de Almeida:

O racismo é uma decorrência da própria estrutura social (...). Comportamentos individuais e processos institucionais são derivados de uma sociedade cujo racismo é regra e não exceção. O racismo é parte de um processo social que ocorre pelas costas dos indivíduos e lhes parece legado pela tradição. (...) O racismo, como processo histórico e político, cria as condições sociais para que, direta ou indiretamente, grupos racialmente identificados sejam discriminados de forma sistemática<sup>8</sup>.

De fato, desumanizados, os corpos negros foram por mais de quatro séculos mercantilizados, comercializados e descartados sempre que não serviam para a produção de riquezas da elite colonial. A subalternização persiste na contemporaneidade como efeito da colonialidade e se reflete em todas as dimensões da vida negra em nossa sociedade.

Essa é a realidade histórica de subalternização, violência e exploração dos povos de origem africana no Brasil. A luta pela sobrevivência se perpetua até os dias de hoje, seu drama é “a situação paradoxal de quem pode ganhar mil batalhas sem vencer a guerra, mas não pode perder nenhuma. Isso foi o que sucedeu com todos os quilombos, inclusive com o principal deles, Palmares, que resistiu por mais de um século, mas afinal caiu, arrasado, e teve o seu povo vendido, aos lotes, para o sul e para o Caribe”<sup>9</sup>.

O estado de coisas inconstitucional em relação à titulação das terras quilombolas, à cultura e às vidas negras, embora histórico, foi inegavelmente acentuado nos últimos anos e pode ser, nesse período de crise pandêmica, definitivamente consolidado. O projeto de desaparecimento dos negros no Brasil parece pretender beneficiar-se da pandemia para, cínica e cruelmente, concretizar-se, com a **necropolítica do “deixar-morrer”**.

Abdias Nascimento, há anos, alertou para existência desse projeto:

Sob a lógica desse processo, os negros do Brasil só têm uma opção: desaparecer. Seja aniquilados pela força compulsória da miscigenação e da assimilação, ou através da ação direta da morte pura e simples. É assombroso comprovar que uma dinâmica fatal de erradicação vem ceifando vidas negras, ininterruptamente, há quatro séculos<sup>10</sup>.

Em primeiro lugar, o reconhecimento da titulação do território pelas comunidades quilombolas permite-lhes a gestão autônoma do seu espaço comunitário de sobrevivência e confere proteção jurídica necessária para reduzir a violência relacionada aos conflitos fundiários envolvendo a ocupação irregular de terras quilombolas.

Como se não bastasse o enfrentamento dos obstáculos estruturais para a implementação do direito atualmente vigente, as comunidades quilombolas devem se preocupar, ainda, com projetos de emenda à Constituição e com projetos de lei que podem implicar forte retrocesso.

Examinar-se-ão, a seguir, um conjunto de quatro projetos legislativos. Dois deles, que podem resultar em atrasos ainda maiores no processo de titulação, merecem especial atenção.

#### **4. AS PROPOSTAS DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO E OS PROJETOS DE LEI QUE TRAMITAM NA CÂMARA DE DEPUTADOS.**

---

<sup>8</sup> ALMEIDA, Silvio Luiz de. **O que é racismo estrutural?** Belo Horizonte: Letramento, 2018, p. 38-39.

<sup>9</sup> RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro – a formação e o sentido do Brasil.** 2ª Ed., São Paulo: Companhia de Letras, 1995, p. 220.

<sup>10</sup> NASCIMENTO, Abdias. **O quilombismo: documentos de uma militância Pan-africanista.** São Paulo: Perspectiva, 2019, p. 42.

Como já indicado, considerando a exiguidade do tempo disponível para elaboração da presente nota técnica, serão aqui examinados brevemente apenas 4 projetos legislativos que tramitam na Câmara de Deputados.

Primeiramente, descreveremos, em resumo, o teor da PEC nº 161/2007 e do PL nº 1.003/2015. Em seguida teceremos breves comentários sobre eles. Após, serão apresentadas a PEC Nº 190/2000 e o PL nº 3.452/12, seguidos também de algumas breves considerações.

#### **4.1. A PEC nº 161/2007 (apensada à PEC nº 215/2000).**

A Proposta de Emenda à Constituição nº 161, de 2007, de autoria do Deputado Celso Maldaner prevê a alteração dos arts. 225, §1º, III; 231, da Constituição e do art. 68 do ADCT.

Atualmente, tais dispositivos estão assim redigidos:

Art. 225, CF. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º. Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

Art. 231, CF. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

§ 4º. As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

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

De acordo com a proposta dos autores, esses dispositivos passariam a contar com a seguinte redação:

Art. 225, §1º, III, CF. Definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a **criação**, a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção.

Art. 231, § 4º, CF. As terras de que trata este artigo, **demarcadas por lei**, são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

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

Na visão dos autores, os órgãos da Administração Pública possuem grande liberdade para interpretar as referidas normas de forma extensiva, ampliando seu alcance real. Pretendem, desse modo, condicionar a titulação das terras quilombolas à aprovação pelo Congresso Nacional de lei para cada comunidade. Na prática, a intenção é transferir o poder de decisão final do processo de titulação do Executivo para o Legislativo, sob o argumento de que, assim, “os parlamentares de todas as tendências poderão defender suas linhas ideológicas, resultando uma interpretação histórica, sociológica e antropológica da norma constitucional específica”.

Na mesma linha dessa proposta, encontra-se a PEC nº 215/2000, que também pretende modificar o texto atual da Constituição, outorgando ao Congresso Nacional a competência exclusiva para aprovar a demarcação das Terras Indígenas (TIs), bem como ratificar as demarcações já homologadas pelo Poder Executivo. À referida PEC nº 215/2000, foram apensadas as PECs nº 579/2002, nº 257/2004, nº 275/2004, nº 319/2004, nº 153/2003, nº 37/2007, nº 117/2007, nº 411/2009, nº 415/2009, nº 161/2007 e nº 291/2008.

#### **4.2. O PL nº 1.003/2015 (apensado ao PL 2.311/2007).**

O Projeto de Lei nº 1.003/2015, de autoria do Deputado Federal Edio Lopes (PMDB/RR), pretende alterar o Estatuto da Terra (Lei nº 4.504, de 1964), com o acréscimo do artigo 120-A na referida lei. Tal dispositivo passaria a condicionar a conclusão do processo de desapropriação ao pagamento de indenização nos casos de desocupações resultantes da demarcação de terras indígenas e quilombolas.

O art. 120-A em seu *caput* determina que deverá ser paga uma justa indenização aos particulares não-indígenas ou não-quilombolas ocupantes das terras indígenas e quilombolas para que seja efetivada a desocupação das terras. No *caput* do referido preceito legal pretende-se ainda assegurar que o valor da indenização seja calculado sobre o valor das terras e das benfeitorias. Confira-se a redação proposta:

Art. 120-A. As desocupações por desapropriações resultantes da demarcação de terras indígenas e quilombolas só serão efetivadas após o pagamento da justa indenização em dinheiro, calculada sobre o valor da terra e benfeitorias, ao seu legítimo proprietário ou a quem detenha a sua posse de boa fé, atestada por qualquer documento público.

O projeto prevê, ainda, a inclusão de um parágrafo único nesse dispositivo, prescrevendo que a terra e as benfeitorias sejam avaliadas pelo valor de mercado, por meio de instituição oficial ou amplamente reconhecida.

Na sua justificativa, o autor da proposta afirma que “os procedimentos que têm sido adotados nas desapropriações de terras objeto de demarcação em benefício da população indígena e quilombolas podem ser considerados como autoritários e injustos”.

Esse PL foi apensado aos projetos de nº 2.311/2007 e 490/2007.

Como se demonstrará a seguir, essa proposta legislativa representa forte retrocesso, eis que pode contribuir, assim como aquela que consta na PEC nº 161/07, para um atraso e uma limitação ainda maior no número de terras quilombolas devidamente tituladas.

#### **4.3. A inconstitucionalidade da PEC nº 161/07 e do PL nº 1.003/2015 ante a violação ao princípio da proibição do retrocesso.**

A Constituição de 1988 entende como terras tradicionalmente ocupadas aquelas habitadas em caráter permanente pelos povos originários, utilizadas para suas atividades produtivas, aquelas imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e necessárias à reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. A Constituição considera essas terras como inalienáveis e indisponíveis, independente de demarcação.

Nesse sentido, o processo de demarcação e titulação surge apenas como um procedimento declaratório e não constitutivo de direito. Em outras palavras, a demarcação assume o papel de dar conhecimento a terceiros de um direito que já existe, sempre existiu, antes mesmo da promulgação da Lei Maior: o direito originário ao território<sup>11</sup>.

A demarcação e a titulação de terras são atos administrativos de competência exclusiva do Poder Executivo. A PEC nº 161/07 pretende, em suma, transferir para o Poder Legislativo a atribuição para o exercício dessa função administrativa atualmente incumbida a uma autarquia. Não se pode olvidar que a titulação de terras não está entre as competências do Congresso Nacional estabelecidas nos arts. 48 e 49 da Carta de 1988. Em última instância, converter-se-ia o Congresso Nacional no INCRA, o que viola o princípio da Separação de Poderes, previsto expressamente no art. 2º da Constituição:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Assim, por violar diretamente o disposto nos arts. 2º, 48 e 49 da Constituição, a proposta aqui examinada padeceria de manifesta inconstitucionalidade.

Ainda que assim não fosse, a PEC nº 161/07 implicaria um evidente atraso no cumprimento do dever constitucional estabelecido no art. 68 do ADCT pelo Poder Constituinte originário há 33 anos. Como visto no item 3.1 desta Nota Técnica, o estado brasileiro já descumpriu o princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LVIII, da Constituição, no atendimento dos direitos das comunidades quilombolas à titulação de suas terras. Até hoje, só 5,7% das comunidades tiveram acesso a esse direito.

Segundo as estimativas do IBGE, existem hoje 5.972 comunidades quilombolas. Assim, se aprovada a PEC nº 161/07, ou se inviabilizará todo o trabalho legislativo do Congresso Nacional, que passaria a se dedicar a análise administrativa da titulação dessas mais de 5.000 comunidades, ou se inviabilizaria ainda mais o cumprimento do disposto no art. 68 do ADCT, tornando-o, na prática, letra morta.

Na mesma linha, ao pretender condicionar a desocupação das terras tradicionais ao pagamento da indenização dos invasores não quilombolas, o PL nº 1.003/15 também resultará no atraso e no persistente descumprimento do disposto no art. 68 do ADCT, implicando também violação ao princípio da razoável duração do processo.

O PL nº 1.003/15 importaria, ainda, a manutenção nos territórios tradicionais de pessoas estranhas às comunidades quilombolas, intensificando situações de conflitos fundiários e prejudicando o sadio desenvolvimento social e cultural dessas comunidades.

As duas propostas legislativas **violam, portanto, o princípio da proibição do retrocesso.**

---

<sup>11</sup> MARÉS, Carlos. Os povos indígenas e o direito brasileiro. In: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés; BERGOLD, Raul Cezar. (Orgs.). Os direitos dos povos indígenas no Brasil: desafios no século XXI. Curitiba: Letra da Lei, 2013.

A Constituição Federal de 1988 consagra como fundamento da República a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III), e, como um de seus objetivos fundamentais, a criação de uma sociedade, livre, justa e solidária (art. 3º, I).

Longe de serem elementos de uma simples carta de intenções políticas, com eficácia meramente simbólica<sup>12</sup>, tais disposições fundamentais encontram-se alinhadas ao compromisso histórico de proteção à pessoa humana promulgado na Constituição-cidadã<sup>13</sup>, fundamento normativo do desenvolvimento social baseado na garantia dos direitos fundamentais e na cidadania a todos os brasileiros.

Nesse contexto de proteção aos direitos fundamentais, inaugurado pela Carta de 1988, o direito à moradia foi universalizado e compreendido na moldura da proteção universal ao cidadão erigida pelo modelo teórico do Estado Social, adequado e aperfeiçoado com a emergência do modelo do Estado Democrático de Direito, que limita e toma como norte para a ação estatal a promoção da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III).

Com efeito, a dignidade da pessoa humana, à primeira vista de difícil caracterização, constitui um mandamento humanizador do pensamento jurídico sob a égide da Carta-cidadã, impedindo que se considere o ser humano como objeto ou meio subordinado a um fim, repelindo, igualmente, análises econômicas do Direito<sup>14</sup> em temas relacionados aos direitos fundamentais.

Tal introito serve para demonstrar o ambiente hermenêutico que circunda a aplicação da Constituição de 1988, constituindo-se atual marco da cultura jurídica brasileira: a *Vontade de Constituição* enquanto *fazer valer* os direitos fundamentais.

Nesse sentido, os direitos fundamentais, além de sua dimensão subjetiva, capaz de gerar ao titular a pretensão de exigibilidade judicial, possuem uma dimensão objetiva, produzindo eficácia irradiante e vinculante para a Administração Pública, que não deve medir esforços em sua implementação, conforme lição de Ingo Wolfgang Sarlet<sup>15</sup>:

Outro desdobramento estreitamente ligado à perspectiva objetivo-valorativa dos direitos fundamentais diz com o que se poderia denominar de eficácia dirigente que estes (inclusive os que precipuamente exercem a função de direitos subjetivos) desencadeiam em relação aos órgãos estatais. Neste contexto é que se afirma conterem os direitos fundamentais uma ordem dirigida ao Estado no sentido de que a este incube a obrigação permanente de concretização e realização dos direitos fundamentais.

O atual texto constitucional é, no dizer de Lenio Luiz Streck<sup>16</sup>, “*um compromisso do resgate das promessas da modernidade, que apontará, ao mesmo tempo, para as vinculações positivas (concretização dos direitos prestacionais) e para as vinculações negativas (proibição de retrocesso social)*”.

Dessa forma, o mandamento de implementação da ordem constitucional tem dupla face: a primeira, prospectiva, no sentido de articular as ações estatais aos fins cominados na

---

<sup>12</sup> NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2008. O autor faz referência explícita à hipertrofia da eficácia simbólica em prejuízo da eficácia normativa das normas constitucionais que veiculam direitos fundamentais sociais.

<sup>13</sup> Também chamada de “Constituição Coragem”, no famoso Preâmbulo elaborado por Ulysses Guimarães, o qual simbolizava o ponto de ruptura com a tradição autocrática e desigual que marca a história da civilização brasileira.

<sup>14</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Obra citada*, pp. 155-157. O autor critica especialmente a posição de Carlos Ari Sundfeld quanto a concessão de medicamentos não previstos pelo Ministério da Saúde.

<sup>15</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 6 ed. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2006, p. 171.

<sup>16</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas*. Da possibilidade à necessidade de respostas corretas em Direito. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 19



Constituição; e a segunda, vedando o retorno a patamares inferiores de implementação dos direitos sociais.

Acerca dessa segunda face, vale anotar que a proibição do retrocesso social vincula não apenas o legislador, mas também a Administração Pública. Cuida-se de proteção, derivada do sentido político dos direitos fundamentais, contra medidas retrocessivas do poder público em tema de direitos sociais.

O mandamento implícito da vedação ao retrocesso social tem o condão de subsidiar ações judiciais que visem à desconstituição de ato estatal que restrinja a eficácia de direito fundamental. Sobre o assunto, novamente se recorre às lições de Ingo Wolfgang Sarlet<sup>17</sup>:

Em linhas gerais, o que se percebe é que a noção de proibição de retrocesso tem sido por muitos reconduzida à noção que José Afonso da Silva apresenta como sendo de um direito subjetivo negativo, no sentido de que é possível impugnar judicialmente toda e qualquer medida que se encontre em conflito com o teor da Constituição (inclusive com objetivos estabelecidos de cunho programático), bem como rechaçar medidas legislativas que venham, pura e simplesmente, subtrair supervenientemente a uma norma constitucional o grau de concretização anterior que lhe foi outorgado pelo legislador.

Constata-se, portanto, que, por implicarem manifesto retrocesso na implementação dos direitos fundamentais das comunidades quilombolas, tanto a PEC n° 161/07 (e seus apensos) como o PL n° 1.003/15 (e seus apensos) são inconstitucionais e devem ser, na perspectiva desta Defensoria Pública da União, rejeitados.

#### **4.4. A PEC n° 190/2000 (apensada à PEC n° 215/2000).**

Em sentido oposto ao da PEC n° 161/2007, a PEC n° 190/2000 pretende reforçar os direitos constitucionais das comunidades quilombolas. De autoria do Senador Lúcio Alcântara (PSDB/CE), essa PEC visa acrescentar ao Capítulo VIII do Título VIII da Constituição Federal o art. 232-A, que teria a seguinte redação:

Art. 232-A. É reconhecido aos remanescentes dos quilombos o direito de propriedade definitiva sobre as terras que ocupam, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos, na forma da lei, bem como proteger e fazer respeitar todos os seus bens”.

Segundo o autor da proposta, a expansão da fronteira no país fez com que conflitos fundiários chegassem aos territórios quilombolas, colocando em risco o patrimônio cultural a eles associado.

Por esta razão, a proteção constitucional aos remanescentes de quilombolas e aos seus territórios deve ser ampliada de forma a assegurar em caráter permanente o direito de propriedade sobre as terras por eles ocupadas. Tal dispositivo a ser incluído na CRFB evidencia o respeito pela diversidade cultural brasileira, constituindo, portanto, verdadeira expressão de sociedade democrática e pluriétnica.

#### **4.5. O PL n° 3.452/2012.**

---

<sup>17</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 4. ed. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2004, p. 417-418.

Do mesmo modo, o Projeto de Lei ° 3.452/2012, de autoria do Deputado Federal Vicentinho (PT-SP), pretende reforçar o cumprimento do disposto no art. 68 do ADCT, regulamentando-o também por meio de lei.

Não é demais destacar que o Decreto n° 4.887/03, como visto no item 2 desta Nota, contém já, de forma detalhada, a regulamentação do procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos no Brasil, de que trata o já referido art. 68 do ADCT.

A lei, se aprovada, teria os seguintes dispositivos:

Art. 1° Esta lei regulamenta o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, que dispõe sobre o reconhecimento e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos.

Art. 2° Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins desta Lei, os grupos familiares dotados de relações culturais específicas, cujos ancestrais eram negros relacionados com a resistência ao regime escravocrata.

Art. 3° Aos remanescentes das comunidades dos quilombos são garantidos os direitos de propriedade das terras por eles ocupadas, devendo o Poder Público emitir-lhes o respectivo título de domínio, mediante o devido processo administrativo de demarcação.

Parágrafo único. Incidindo a área ocupada por remanescentes das comunidades de quilombos sobre terras de propriedade privada, far-se-á a demarcação por via judicial.

Art. 4° É garantida a assistência jurídica, em todos os graus, aos remanescentes das comunidades dos quilombos, a fim de que possam promover a defesa das terras por eles ocupadas contra esbulhos e turbações, assegurada a proteção da integridade territorial da área demarcada nos termos do art. 3° desta Lei.

Art. 5° Fica assegurada a preservação da identidade cultural dos remanescentes das comunidades dos quilombos, assim como de suas tradições, usos e costumes

Art. 6° Os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos serão tombados pelo Poder Público, que zelará pela sua proteção e conservação.

Art. 7° Para fins de política agrícola, aos remanescentes das comunidades de quilombos será assegurado tratamento preferencial idêntico ao previsto para os beneficiários dos projetos de reforma agrária.

Art. 8° Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

O PL n° 3.452/2012, em resumo, reproduz dispositivos constitucionais e traz para o plano da lei em sentido estrito alguns preceitos previstos nos Decretos n° 4.887/03.

#### **4.6. Análise da PEC n° 190/2000 e do PL n° 3.452/2012.**

Essas propostas legislativas importam o reforço do marco normativo descrito no item 2 desta nota técnica e se encontram, de um modo geral, em consonância com as diretrizes principiológicas da Constituição de 1988 e da Convenção n° 169 da OIT.

Merece, contudo, maior reflexão o disposto no art. 2° e no parágrafo único do art. 3° do PL n° 3.452/2012, na medida em que o primeiro dispositivo adota um conceito mais restritivo

sobre o que consideram “remanescentes das comunidades dos quilombos”. Além disso, o segundo preceito referido impõe a via judicial para a demarcação nos casos em que a área ocupada por remanescentes das comunidades de quilombos incide “sobre terras de propriedade privada”.

Como já ressaltado anteriormente, em primeiro lugar, é necessário ter em mente que as terras reivindicadas pelas comunidades quilombolas foram ocupadas há séculos por seus ancestrais no processo de fuga da repressão violenta do regime escravocrata. Cuida-se, portanto, de áreas ocupadas originalmente pelas comunidades quilombolas, de modo que a existência de pessoas não quilombolas que alegam titularidade ou domínio sobre essas áreas é fato histórico superveniente que deve ser simplesmente reconhecido administrativamente.

O processo de titulação é, portanto, ato meramente declaratório, que dispensa, em princípio, a via judicial.

O Decreto nº 4.887/03 já prevê mecanismos de exercício do contraditório no âmbito do processo administrativo, de modo que, na perspectiva desta Defensoria Pública da União, a judicialização dessas demandas não deve, em princípio, ser estimulada pela própria legislação.

## **5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.**

Diante de todo o exposto, importa concluir que a segurança da posse quilombola sobre suas terras, como visto, há mesmo de ser garantida pela titulação dos territórios e pela proteção contra despejos forçados. Trata-se de condição indispensável para assegurar condições dignas de vida para os povos quilombolas. É também medida fundamental para preservar os modos de vida que asseguram o sustento e a segurança alimentar e nutricional dessas comunidades, especialmente em um contexto de recessão econômica.

Constatou-se também que já existe no ordenamento jurídico brasileiro um marco normativo que assegura às Comunidades Quilombolas a titularidade coletiva das terras que tradicionalmente ocupam (Constituição de 1988, Convenção nº 169 da OIT, Decreto nº 4.887/03, Decreto nº 6.040/07, Lei nº 12.888/2010).

Por outro lado, identificou-se que boa parte desses preceitos normativos estão sendo hoje manifestamente descumpridos. Passados 33 anos desde a promulgação de 1988, percebeu-se que mais de 94% das comunidades quilombolas certificadas no país estão sendo vítimas da violação ao disposto no art. 68 do ADCT, pois ainda não tiveram garantida a titulação de suas terras.

Esse cenário de violações é percebido especialmente pelas lideranças das comunidades quilombolas, que, em uníssono, constataam a demora exacerbada nos processos administrativos de titulação.

Grande parte dessa demora pode ser atribuída ao racismo institucional presente na constituição da sociedade e dos órgãos públicos nacionais, que não priorizam as demandas oriundas das comunidades negras e que retardam excessivamente a conclusão dos atos administrativos essenciais à titulação.

Esse racismo se expressa também na repartição dos recursos orçamentários da União. Programas e ações voltados às garantias de direitos fundamentais da população negra são subfinanciados e o INCRA, particularmente, tem sofrido, nos últimos anos, significativas reduções orçamentárias, que inviabilizam a execução do seu trabalho, conforme admitido por seus próprios servidores.

Nesse contexto, na perspectiva da Defensoria Pública da União, devem ser rejeitados quaisquer projetos legislativos que importem em atraso ainda maior no cumprimento do disposto no art. 68 do ADCT. Assim, por violarem o princípio da proibição do retrocesso, devem ser considerados inconstitucionais tanto a PEC nº 161/2007 como o PL nº 1.003/2015.

Por outro lado, é preciso reconhecer que a PEC nº 190/2000 e que o PL nº 3.452/12, embora estejam em consonância, de um modo geral, com a principiologia da Constituição e da Convenção nº 169 da OIT, seria necessário avançar nos debates sobre eventuais contribuições para aperfeiçoamento do texto e observar, ao menos, as ressalvas indicadas no item 4.6, é possível manifestar apoio à sua aprovação.

A carência de dados estatísticos oficiais e atualizados sobre a concretização de direitos das comunidades quilombolas é resultado de um processo histórico de invisibilização dessas comunidades e torna ainda mais difícil o trabalho de levantamento de necessidades das comunidades, de avaliação e monitoramento das políticas públicas. A notícia de que o novo censo do IBGE, que incluiria pela primeira vez o recorte étnico das comunidades quilombolas, pode não ocorrer por falta de orçamento é extremamente preocupante.

Diante desse cenário de limitação de direitos e de riscos iminentes à sobrevivência das comunidades quilombolas, a Defensoria Pública da União saúda a iniciativa da criação da Comissão de Juristas Negros e espera que o trabalho até aqui realizado permaneça, ao menos, até que haja efetiva paridade etnicorracial no Congresso Nacional.

Recife, 08 de abril de 2021.

**ANDRE  
CARNEIRO LEAO**

Assinado de forma digital  
por ANDRE CARNEIRO LEAO  
Dados: 2021.04.30 16:11:04  
-03'00'

**ANDRÉ CARNEIRO LEÃO**

Defensor Público Federal

Coordenador do Grupo Nacional de Trabalho Comunidades Tradicionais

**ANA LÚCIA CASTRO DE OLIVEIRA**

Defensora Pública Federal

**BENONI FERREIRA MOREIRA**

Defensor Público Federal

**CARLOS EDUARDO PAZ**

Defensor Público Federal

**DIEGO GUIMARÃES CAMARGO**

Defensor Público Federal

**ED FULONI**

Defensor Público Federal



DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
GRUPO DE TRABALHO COMUNIDADES TRADICIONAIS

---

**GABRIEL SAAD TRAVASSOS**  
Defensor Público Federal

**JOÃO JULIANO JOSUÉ FRANCISCO**  
Defensor Público Federal

**JOSÉ ROBERTO FANI TAMBASCO**  
Defensor Público Federal

**MARCOS TEIXEIRA**  
Defensor Público Federal

**PEDRO RENNÓ**  
Defensor Público Federal

**RAPHAEL DE SOUZA LAGE SANTORO SOARES**  
Defensor Público Federal

**THALES ARCOVERDE TREIGER**  
Defensor Público Federal

**YURI COSTA**  
Defensor Público Federal