

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM POLÍTICAS PÚBLICAS

JEAN CARLOS NUNES PEREIRA

DO ELITISMO À DEMOCRATIZAÇÃO: uma crítica à teoria do direito na análise da
solução do conflito pela terra

São Luís
2015

JEAN CARLOS NUNES PEREIRA

DO ELITISMO À DEMOCRATIZAÇÃO: uma crítica à teoria do direito na análise da
solução do conflito pela terra

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas da Universidade Federal do Maranhão como requisito final para obtenção do título de Mestre em Políticas Públicas.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Cláudia Maria da Costa Gonçalves

São Luís
2015

Pereira, Jean Carlos Nunes

Do elitismo à democratização: uma crítica à teoria do direito na análise da solução do conflito pela terra / Jean Carlos Nunes Pereira. – São Luís, 2015.

160 f.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Cláudia Maria da Costa Gonçalves.

Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas) – Universidade Federal do Maranhão, 2015.

1. Democratização do direito 2. Paradigma normativista - Elitismo 3. Conflito pela terra 4. Modernidade I. Título.

CDU 34.01

JEAN CARLOS NUNES PEREIRA

DO ELITISMO À DEMOCRATIZAÇÃO: uma crítica à teoria do direito na análise da
solução do conflito pela terra

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas da Universidade Federal do Maranhão como requisito final para obtenção do título de Mestre em Políticas Públicas.

Aprovada em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Dr^a. Cláudia Maria da Costa Gonçalves (Orientadora)
Universidade Federal do Maranhão

Prof^a. Dr^a Raimunda Nonata do Nascimento Santana
Universidade Federal do Maranhão

Prof^a. Dr^a Ana Teresa Silva de Freitas
Universidade Federal do Maranhão

Àqueles que foram condenados à
“servidão da espera” no Brasil.

AGRADECIMENTOS

À energia viva do universo que a religião chama de “Deus” e que a sentimos, todos, sob a forma “amor”.

À minha esposa, companheira, amiga e querida Juzinha, pelo convívio acolhedor, por compreender as muitas ausências, pelo incentivo incondicional e, principalmente, pelo amor com que cuida de mim e de nosso pequenino.

Ao Caio, meu irmão e meu amigo, que Deus quis que reencarnasse como meu filho. É com a esperança de tornar esse um mundo melhor para ti, meu pequeno, que escrevo as linhas que seguem.

À minha velhinha, Josepha Nunes Pereira que, nesta vida, foi meu pai e minha mãe e a quem tudo devo.

À dona Bibi, por cuidar da grama, das mangas e tantas vezes fazer o papel de pai em razão de minha ausência.

À minha orientadora, Cláudia Maria da Costa Gonçalves, que, desde a graduação, acompanha meus passos, orientando-me e abrindo para mim novos caminhos.

Aos queridos professores e amigos que desde a confecção do projeto me têm auxiliado nesta caminhada, em especial a Yuri Costa, Adriana, Marcos, Celeste, Adriano, Lênio Streck e Alysson Mascaro. Ao Marcos, o agradecimento pela revisão do texto e por ser um irmão que a vida me deu.

Aos queridos companheiros de jornada em políticas públicas. Andrea, Luanna, Mariana e Priscilla pelo lanche e pela conversa sempre agradável. Ao Thiago Alisson, Ronald, Cláudio, Anso, Jonadabe, Paulino, Sarah, Érica, Fernanda, Alzira, Neuziane, enfim a todos os companheiros de turma que contribuíram para mais essa etapa de minha vida.

Ao Programa de Políticas Públicas, pela excelência com que todos os dias descortina horizontes e produz conhecimento em alto nível. A todos os professores que foram tão importantes nessa caminhada, desde a banca do concurso de seleção até a banca da defesa.

À Defensoria Pública do Estado do Maranhão, por ter me possibilitado conhecer o conflito pela terra e por haver concedido o afastamento indispensável para conclusão final desta dissertação, o que muito contribuiu para o aprofundamento do tema.

A todos os servidores do Programa, em especial a Dona Izabel e o Edson, pela forma sempre gentil e disposta com que atendem aos pleitos cotidianos dos alunos. E, claro, àquele que constitui “patrimônio cultural” do Programa, Seu Júlio.

[...] a Justiça continuou e continua a morrer todos os dias. Agora mesmo, neste instante em que vos falo, longe ou aqui ao lado, à porta da nossa casa, alguém a está matando. De cada vez que morre, é como se afinal nunca tivesse existido para aqueles que nela tinham confiado, para aqueles que dela esperavam o que da Justiça todos temos o direito de esperar: justiça, simplesmente justiça. Não a que se envolve em túnicas de teatro e nos confunde com flores de vã retórica judicialista, não a que permitiu que lhe vendassem os olhos e viciassem os pesos da balança, não a da espada que sempre corta mais para um lado que para o outro, mas uma justiça pedestre, uma justiça companheira quotidiana dos homens, uma justiça para quem o justo seria o mais exacto e rigoroso sinónimo do ético, uma justiça que chegasse a ser tão indispensável à felicidade do espírito como indispensável a vida e o alimento do corpo. Uma justiça exercida pelos tribunais, sem dúvida, sempre que a isso determinasse a lei, mas também, e sobretudo, uma justiça que fosse a emanção espontânea da própria sociedade em acção, uma justiça em que se manifestasse, como um imperativo moral, o respeito pelo direito a ser que a cada ser humano assiste.

José Saramago

RESUMO

Limites da democratização do direito moderno. Análise dos limites do paradigma normativista, tributário da modernidade, pautado na centralidade da norma, no individualismo segundo a lógica de acumulação capitalista e no elitismo jurídico, para construir soluções democráticas para conflitos estruturais no Brasil, como o conflito pela terra. Necessidade de superação do normativismo pela abertura cognitiva do direito à complexidade histórico-social do conflito sob sua apreciação; superação do individualismo segundo a lógica de acumulação capitalista pelo reconhecimento da natureza pública do conflito, pela pertinência subjetiva do Estado e pela centralidade da apropriação-trabalho como forma de relação humana com a terra, tendo em vista a perspectiva de propriedade enquanto função social; superação do elitismo jurídico por uma nova dimensão do processo para além da verdade processual e a centralidade do conhecimento regulação como forma de conhecimento dos conflitos. Aplicação da crítica teórica resultante da pesquisa qualitativa bibliográfica à solução do conflito fundiário coletivo pelo Tribunal de Justiça do Maranhão, entre os anos de 2012-2013.

Palavras-chave: Modernidade. Paradigma normativista. Elitismo. Democratização do direito. Conflito pela terra.

ABSTRACT

Limitations of the democratization of modern law. Analysis of the limits of the normative paradigm, tributary of modernity, based on the centrality of the rule, individualism according to the logic of capitalist accumulation and legal elitism to build democratic solutions to structural conflicts in Brazil, as the conflict over land. Overcoming normativism of need for cognitive acquisition of entitlement to social-historical complexity of the conflict under its consideration; overcoming individualism according to the logic of capitalist accumulation by recognizing the public nature of the conflict, the subjective relevance of the State and the centrality of ownership-labor as a form of human relationship with the earth after property perspective as a social function; overcoming the legal elitism with a new dimension of the process to overcome the procedural truth and the centrality of knowledge regulation as a means of knowledge of the conflict. Application of the resulting theoretical critique of the literature qualitative research to the solution of the collective land conflict by the Maranhão Court of Justice, between the years 2012-2013.

Keywords: Modernity. Normative paradigm. Elitism. Democratization of law. Conflict over land

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1	Existência de debate	52
Gráfico 2	Instrumento processual.....	58
Gráfico 3	Propriedade privada na solução do conflito em sede de Agravo	83
Gráfico 4	Propriedade privada na solução do conflito nos demais instrumentos	83
Gráfico 5	Função social da propriedade nos acórdãos	92
Gráfico 6	Emissão de parecer pelo Ministério Público	101
Gráfico 7	Assistência jurídica	124

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

- ADCT - Ato de Disposições Constitucionais Transitórias
- EBC - Empresa Brasileira de Comunicação
- CF - CONSTITUIÇÃO FEDERAL
- CPC - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL
- CPT - Comissão Pastoral da Terra
- CRQs - Comunidades Remanescentes de Quilombos
- FAEMA - Federação da Agricultura e Pecuária do Maranhão
- MPF - Ministério Público Federal
- SENAR - Serviço Nacional de Aprendizagem Rural

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	12
2	MODERNIDADE: entre promessas, excessos e <i>déficits</i>	20
2.1	Desigualdade e fronteiras: as linhas que demarcam os <i>déficits</i> da modernidade	22
2.2	O direito na modernidade	29
2.3	O acesso à terra como um <i>déficit</i> da modernidade	32
2.3.1	O acesso à terra no Brasil	33
2.3.2	O acesso à terra no Maranhão	40
3	O NORMATIVISMO JURÍDICO	48
3.1	Direito e norma	49
3.2	O normativismo na solução do conflito fundiário coletivo pelo Tribunal de Justiça do Maranhão	54
3.2.1	O acesso aos dados da pesquisa empírica e os instrumentos de acesso ao Tribunal	56
3.2.2	O distanciamento da realidade por meio da subsunção: a centralidade da norma no mérito do conflito	60
4	O INDIVIDUALISMO JURÍDICO	72
4.1	A máquina judicial de produção em série do direito	73
4.2	A centralidade da propriedade na solução do conflito pelo Tribunal	78
4.3	O individualismo e a negação da natureza pública do conflito	88
4.3.1	O individualismo e os fins da terra	88
4.3.2	O individualismo e a pertinência subjetiva do Estado no conflito	95
5	O ELITISMO JURÍDICO	114
5.1	Direito e elitismo	114
5.2	A verdade e a desigualdade no processo judicial	125
5.3	A abertura de novos caminhos e a democratização do direito	131
6	CONCLUSÃO	136
	REFERÊNCIAS	141
	ANEXO A – Mapa dos Acórdãos	154
	ANEXO B – Inserção e transcendência nos acórdãos	159

1 INTRODUÇÃO

O advento da Constituição de 1988, resultante de um intenso processo de efervescência cultural e política (GONÇALVES 2011, p.117-163) e o movimento denominado “constitucionalização do direito”, embora sejam, sem dúvida, a melhor novidade jurídica de fins do século passado e início deste, não significaram o fim do paradigma normativista que ainda impera no cenário jurídico brasileiro. Seu grande mérito, porém, reside no fato de deslocarem a centralidade do ordenamento jurídico – e, portanto, da própria teoria do direito – do Código Civil, privatista, para o texto constitucional de conteúdo social, compromissário e transformador.

Um quarto de século após sua criação, porém, a realidade brasileira denuncia aquilo que Comparato (1998), ainda na década de 1990, chamava de morte espiritual da Constituição – o enorme fosso entre seu texto e a realidade a que visa transformar. A sétima maior economia é a mesma que construiu o oitavo maior índice de desigualdade social do planeta (BRASIL, 1988). Segundo Bauman (2013, p. 21), uma das chagas mais evidentes dos regimes democráticos reside exatamente na contradição entre a universalidade formal dos direitos e a capacidade nem tão universal de seus portadores de exercer de fato esses direitos.

A crise por que atravessa o direito se manifesta exatamente no fato de este haver, discursivamente, assimilado as promessas da modernidade e se projetado, sem êxito, a concretizá-las. Essa crise, no entanto, não deve ser reduzida à (in)efetividade dos instrumentos e institutos jurídicos como se veicula por meio da afirmação de que o direito teria construído institutos avançados e modernos, a depender apenas de efetivação.

Em sentido mais abrangente, Streck (2005, p. 83) afirma que essa crise é tanto de modelo (tradição liberal-individualista-normativista), quanto epistemológica (filosófica da consciência). Sua superação, em que emprega o seu esforço argumentativo, estaria na assimilação pelo direito das contribuições da viragem linguística (Gadamer); daí sustentar a necessidade da construção de uma hermenêutica filosófica no campo jurídico.

Adoto aqui a perspectiva de que essa crise é subparadigmática e se insere na crise do paradigma sócio-cultural da modernidade de que trata Santos (2011a). Ao desempenhar papel estratégico na redução das promessas da modernidade (liberdade, igualdade e fraternidade) ao desenvolvimento do

capitalismo, o direito se tornou sinônimo de regulação/ordem e, com isso, revela-se incapaz de apresentar respostas adequadas aos conflitos macroestruturais de elevada complexidade que lhe reclamam solução. Essa incapacidade, porém, não resulta apenas de um problema de efetividade, muito embora talvez seja este, reconheço, o aspecto mais saliente dessa crise. Não se trata, segundo compreendo, apenas de descompasso entre o pretendido (normativamente) e o realizado (concretamente) por meio da atuação do direito. Se o fosse, o esforço cognitivo deveria mesmo estar concentrado na criação de mecanismos que melhor efetivassem o direito normativamente construído. O que a pesquisa revelou, entretanto, é que muitos de seus institutos, seus instrumentos processuais e sua hermenêutica estão estruturados em caráter não democrático. Uma maior efetividade do direito pode constituir esforço vão se o que se busca efetivar não estiver também, a seu turno, democratizado. É na busca da democratização do direito que construo a crítica em que consiste e de que resulta esta dissertação.

Identifico no (sub)paradigma normativista em que se assenta o direito uma das barreiras a serem superadas no sentido de sua democratização. Esse paradigma é resultante de dois fatores: a cientifização e a estatização do direito. Reside neles a garantia da redução do progresso social ao desenvolvimento capitalista contra eventuais “irracionalidades” não capitalistas provenientes da religião, da tradição da ética ou da metafísica (SANTOS, 2011a, p. 141). A regulação por via do direito passaria a ser a garantia de que as irracionalidades do capitalismo pudessem conviver com a razão libertadora do iluminismo.

Por meio da estatização, o direito despolitiza os conflitos. Em países periféricos, como o Brasil, em que as mudanças políticas, quase sempre, foram engendradas pelas elites integrantes e controladoras do Estado, esse processo reforçou o enquadramento das “histórias de vida e das formas de viver concretas e contextualizadas a uma burocratização e monetarização abstrata” (SANTOS, 2011a, p. 158). É também por meio da estatização que o direito miniaturiza o conflito (SANTOS, 2011a, p.152), reduzindo sua carga de complexidade e impedindo a identificação de seus vínculos com questões de ordem macroestrutural.

Por meio da cientifização, o direito se purificou. A purificação consistiu no distanciamento do “objeto”, na análise jurídica, de toda e qualquer indagação que transbordasse a esfera estrita da norma estatal. De certo modo, é também a reprodução em moldes jurídicos da relação “sujeito/objeto” que informa a construção

do pensamento científico moderno. Atado à teoria da norma e “puro” de qualquer cogitação que extrapole o “jurídico” (ou o que Kelsen e seus seguidores delimitaram como jurídico), o direito não apenas se revela incapaz de provocar mudanças profundas neste quadro como, em muitos casos, ainda o legitima. Ao legitimá-lo, é o próprio direito que perde sua legitimidade.

A convergência desses dois processos históricos (estatização e cientificação), sob o influxo das relações capitalistas, resultou num paradigma assentado em três pilares, nos quais identifico os limites de sua democratização: o normativismo, o individualismo e o elitismo. Esses fatores informam a construção e os contornos de seus institutos, de seus instrumentos processuais e de sua hermenêutica. Superá-los pode conduzir à democratização do direito.

No marxismo, Bloch (2011) afirma que a história é um somatório contraditório de demandas e de necessidades não resolvidas. Na história brasileira, há demandas estruturais e necessidades não satisfeitas que são urgentes, graves e de que resultam conflitos cuja solução, em decorrência mesmo de sua envergadura e complexidade, exige a democratização do direito. Elejo, entre essas demandas, a do acesso à terra. O conflito dela decorrente assume a forma jurídica do conflito fundiário coletivo e se traduz processualmente na ação judicial possessória.

Embora o meio processual adequado, do ponto de vista da tradicional teoria do direito para defesa da propriedade, seja o instituto das ações reivindicatórias, as possessórias – em sede das quais, só caberia discussão em torno da posse – têm sido amplamente utilizadas em função de seu procedimento simplificado e da possibilidade processualmente prevista de decisão imediata, sob a forma de liminar, sem que a parte contrária seja ouvida. Com o pretense título de propriedade, os que se dizem proprietários têm provocado, e com grande êxito, o Poder Judiciário para alijar ocupantes tidos por invasores. Coletividades são despejadas de seus lares, já precarizados pela ausência do poder público, por ordens judiciais amparadas na existência de um documento formal, o título, o que as coloca em estado de extrema vulnerabilidade social, amontoadas às margens de rodovias, vivendo em acampamentos improvisados ou engrossando os filões das periferias urbanas (LUZ, 2004, p. 20 - 23). No caso específico do Maranhão, a situação se agrava com a chegada, na última década, de grandes investimentos ao interior do Estado, como a expansão das fronteiras agrícolas pelo agronegócio (soja) e da implantação de projetos de grande impacto com o da produção de celulose.

Dados do último relatório da Comissão Pastoral da Terra (CPT) apontam quem em 2012, 20% (vinte por cento) dos conflitos pela terra no Brasil estão concentrados no Maranhão (CANUTO; LUZ; WICHINIESKI, 2012).

A forma como o direito busca solucionar esse conflito revela muito do limite de sua própria democratização. Esse limite é empiricamente verificado, na presente pesquisa, na forma como o Tribunal de Justiça do Maranhão soluciona o conflito fundiário coletivo, no recorte temporal assinalado entre os anos de 2012-2013. A opção pela análise das decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça resulta de seu efeito multiplicador em termos de uniformização de jurisprudência, na medida em que seus julgados constituem importantes orientações para os órgãos judiciais de primeira instância.

O direito é espaço privilegiado de relações de poder que tanto se estabelecem *fixando fronteiras* como *abrindo novos caminhos* (SANTOS, 2011a, p. 268). O movimento do pensamento em que se traduz o texto dessa dissertação mobiliza ferramentas que, penso, devem abrir caminhos. A primeira ferramenta tem natureza espacial e a denomino de *transcendência*; ela deva permitir a abertura cognitiva do direito para realidade em que se insere e de que resulta o conflito para além da capa do processo. A segunda é de natureza temporal e a designo de *inserção*, a indicar a concretude histórica tanto do conflito quanto dos institutos jurídicos que lhe são correlatos. Ambas abrem caminhos para cognição do conflito em sua complexidade histórico-social e descentralizam a norma como epicentro da análise jurídica.

A análise está estruturada em quatro capítulos. No primeiro, trato do paradigma sócio-cultural da modernidade. Nele sustento que a modernidade traz consigo promessas que se traduziram em excessos e *déficits*. Os excessos estão traduzidos, entre outros, no desperdício, na degradação ambiental e na concentração dos meios que permitem a vida. Entre os *déficits*, assume relevância para esta pesquisa o que se expressa na desigualdade material ou econômica. Desigualdade é fronteira que separa os que podem e os que não podem ter acesso a algo. Em meio rural, ela se manifesta, entre outros, no caráter elitista do acesso à terra. Trato, pois, de três fatores que indicam que o acesso à terra no Brasil jamais foi democrático: a conquista do território pelos europeus, a escravidão e o processo de modernização tardia (urbanização/industrialização) do século XX. Eles tanto constituem despejos coletivos quanto são os ingredientes que tornam esta terra um

espaço permanente de luta.

No Maranhão, esses três processos assumem especificidades, nas quais identifico o fato de ainda estarem em curso e o de que se agravam em razão da política de desenvolvimento, tal como concebida pela lógica liberal, garantida e, em certa medida, promovida pelo Estado sob a forma de agronegócio. Neste capítulo, pois, analiso, em linhas gerais, os limites do paradigma do direito, tributário da modernidade, em construir soluções democráticas para déficits de elevada envergadura e complexidade como é o conflito decorrente do desigual acesso à terra. Digo em linhas gerais, porque o aprofundamento desses limites, em que se constitui a crítica aqui realizada, é feito em cada um dos capítulos seguintes. Reside exatamente nesses limites o caráter deficitário do direito moderno.

No segundo capítulo trato de como a cientifização do direito correspondeu à centralidade da norma na análise jurídica, tanto na dogmática quanto na jurisprudência. Insiro, historicamente, essa cientifização na emergência da Teoria Pura do Direito de Kelsen e no esforço que se seguiu a ela no sentido de se definir um “objeto” da ciência jurídica em padrões, típicos da ciência moderna, de objetividade, neutralidade e segurança. Sustento que essa perspectiva teórica impediu a percepção de que o direito (e a ciência jurídica) brota das relações sociais e de forças (econômicas, políticas e culturais) a que visa regular. As denominadas “normas jurídicas”, jamais “puras”, são, em verdade, a reprodução textual, sempre contaminada, dessas relações colmatas na realidade social.

Se em Kelsen essa postura constituiu uma opção teórica clara e consciente para “purificar” sua teoria, com o objetivo de delimitar seu “objeto”, na prática jurídica brasileira, sempre aliada à forte tradição civilista cujas raízes provêm do Código Civil Napoleônico, ela tornou o direito, preponderantemente, legitimação de relações jurídicas que se apresentam como “naturalizadas” e irreversíveis. Aplico essa crítica à forma como o Tribunal soluciona o conflito pela terra, sobretudo, no que ele considera/define ser o mérito deste conflito – a norma. Para isso, explico o procedimento de acesso aos dados bem como trato superficialmente dos instrumentos processuais que provocaram a jurisdição do Tribunal. A enorme influência desse paradigma, bem como os seus limites na construção de uma solução democrática para o conflito estão reveladas, neste capítulo, tanto pela incapacidade de o Tribunal promover a inserção histórica da lide quanto de transcender os limites normativos da discussão posse nova/posse velha.

No terceiro capítulo, demonstro e discuto como o individualismo, segundo a lógica de acumulação capitalista – microética liberal de que trata Santos (2011a, p. 111) –, ao impregnar a estrutura, os institutos jurídicos e o processo, impede a construção de soluções democráticas para conflitos graves e estruturais como é o conflito pela terra. Sustento que a lógica individualista se manifesta na estruturação do sistema de justiça voltado à produção quantitativa, massiva e em série; na construção do instituto da propriedade; no caráter central a ele atribuído pelo paradigma normativista para solução do conflito pela terra; e, por fim, no caráter privado atribuído por esse paradigma ao conflito. Em relação ao direito material (propriedade e a sua centralidade), resgato e aplico a distinção feita no marxismo entre apropriação-trabalho e propriedade-mercadoria, para definir a prevalência daquela em detrimento desta. No que tange à natureza do conflito, sustento que o Estado concorre para as condições objetivas que permitem seu surgimento bem como para o agravamento das condições de vida dos que são atingidos pelo “despejo”, o que atrai, num e noutro aspecto, a pertinência subjetiva deste ente na construção de uma solução democrática para o conflito. No que diz respeito ao processo, demonstro a imprestabilidade de institutos privados, como a ação possessória (reintegração, manutenção e *interdito*), como instrumento jurídico adequado de discussão do conflito.

No quarto capítulo, discuto os limites da democratização do direito ao tratar do elitismo jurídico. Sustento que o elitismo se manifesta, além dos aspectos discutidos nos capítulos anteriores, em dois outros: no acesso ao direito e na concepção de acesso à justiça segundo a lógica formal do processo judicial. No que tange ao acesso ao direito, desenvolvo, com base em Hespánha, Santos e Bourdieu, a perspectiva de que um direito formado por elites tende a ser um direito elitista. No concernente ao acesso à justiça, sustento que o processo judicial, tal como configurado, constitui relação de poder que fixa a todo instante fronteiras. Uma dessas fronteiras, talvez a mais sutil, consiste na centralidade da verdade processual, em substituição à busca pela justiça. Essa centralidade converteu justiça em segurança. No paradigma normativo abstrato, o justo é justo, segundo o processo judicial e seus limites. O juiz julga a demanda e conforta sua consciência segundo os fatos processualmente construídos por meio de *experts* do fazer jurídico. Em seguida, aplico essa crítica ao julgamento pelo Tribunal do conflito pela terra.

Em todos eles, a crítica perpassa a teoria (dogmática) e a jurisprudência (aplicação); o direito material e o direito processual.

A oposição análise jurídica e análise sociológica do direito aponta para o limite do que se convencionou como sendo o “objeto” da ciência do direito. A crítica aqui desenvolvida, embora não negue as especificidades típicas do campo jurídico, constitui-se, na perspectiva de abertura de novos caminhos, para além desse limite. Daí porque tão presente o diálogo com a história, com a teoria política e, principalmente, com a sociologia.

É também com essa perspectiva que não se encontrará nela o que Santos denomina de monocultura metodológica. A riqueza e a infinita complexidade do real reclamam, na presente análise, o rompimento com a rigidez metodológica, que Bourdieu (2012, p. 26), tão lucidamente, distinguiu de rigor. Este foi, penso, observado, mas não impediu, como não deve mesmo, o necessário diálogo entre as correntes metodológicas úteis diante da inesgotável diversidade da experiência do mundo (SANTOS, 2009, p. 45), no diminuto fragmento da realidade que tomamos para conhecimento (WEBER, 1992, p. 124). Não se trata de sincretismo cego, mas de uma perspectiva de que a solidariedade como forma de conhecimento também deve traduzir-se na radicalidade do diálogo horizontal enriquecedor entre as diferentes correntes epistemológicas na constituição de uma ecologia do saber (SANTOS, 2009, p. 47), no que esta pesquisa se aproxima também do Racionalismo Aberto e Crítico, tal como sustentado por Carvalho (2009, p. 117-136) e no que exige, segundo essa autora, a conjugação de uma “liberdade extrema” a uma “extrema vigilância”.

Assim, à crítica ao direito aqui tecida são particularmente úteis categorias de diversas correntes teórico-metodológicas. Do marxismo, utilizo categorias como capitalismo, propriedade privada e lógica da acumulação. Ao tratar do Estado e de seu papel no sistema capitalista, realizo diálogo constante com esta teoria sobretudo no que ela elucidada da relação Estado e capital. Da sociologia reflexiva de Bourdieu, valho-me da noção de campo judicial para descortinar o poder simbólico que preside a formação da decisão judicial. De teoria crítica pós-moderna de oposição proposta por Santos (2011a), extraio, entre outras, categorias como modernidade, solidariedade e emancipação.

É lugar-comum no meio acadêmico a ideia de que fazer ciência constitui um ato solitário. Concordo. De fato, todo trabalho sincero de pesquisa envolve

renúncia ao convívio daqueles que gostaríamos de ter por perto. Envolve recolhimento, reflexão e sossego necessários ao amadurecimento do conhecimento que se pretende levar a lume. Reconheço, entretanto, ao lado da solidão que acompanha esse ofício, a existência e o exercício pleno da solidariedade. É ela que permite a superação do que há de mais universal no fazer/produzir ciência – a dificuldade (BOURDIEU, 2012, 18). As discussões em sala de aula, as muitas reuniões com o orientador, as observações e críticas colhidas desde a apresentação do projeto à defesa do trabalho final, enfim, em todas essas atividades, o reconhecimento da dificuldade do outro e a contribuição para sua superação constituem expressão viva da solidariedade. Mas, mesmo na solidão dos livros ela está presente. É que não se estuda sem diálogo. A cada palavra lida, no recolhimento da ausência, há diálogo inafastável entre o leitor e o que produziu o texto. O que permite esse diálogo, em que passado, presente e futuro se intersectam e abrem novos caminhos – bem já o afirmou Gadamer (2012; p. 497-612) – é a linguagem. É em razão mesmo da transformação que esse processo provocou em mim que sustento ao longo deste trabalho que a solidariedade constitui um caminho para democratização do direito.

2 MODERNIDADE: entre promessas, excessos e *déficits*

Para Santos (2011a, p. 49), não se confundem o capitalismo, enquanto modo de produção econômico, e o paradigma sócio-cultural da modernidade. Este surge antes que as formas capitalistas se tornem hegemônicas e consolidadas e, provavelmente, extinguir-se-á antes que estas deixem de existir. Ambos os fenômenos, entretanto, estão intrinsecamente ligados, visto que as energias emancipatórias que informavam a modernidade foram encapsuladas, reduzidas a energias regulatórias subordinadas à lógica de acumulação capitalista.

O período por que atravessamos, segundo Santos (2011, p. 49), é de transição. Em nível mais evidente, trata-se de uma crise. Em nível profundo, essa crise é uma transição paradigmática. Uma transição da modernidade para um novo paradigma sócio-cultural cuja essência apenas pode ser vislumbrada. O seu vislumbre é particularmente mais importante na ciência e no direito. Na ciência se identifica uma transição, denominada por Santos (2011a, p. 16) de epistemológica, da “ciência moderna” para teoria do “conhecimento prudente para uma vida decente”. No direito, divisa-se uma transição societal, que vai de uma realidade capitalista marcada pelo patriarcado, pelo consumismo individualista, por identidades-fortaleza, para uma outra, sentida sob a forma de “vibrações ascendentes”.

O rico e complexo paradigma da modernidade assenta-se em dois grandes pilares por Santos (2011a) denominados de: emancipação e regulação. O primeiro desses pode ser subdividido em três outros de menor proporção: a racionalidade estético-expressiva das artes e da literatura; a racionalidade cognitivo-instrumental da ciência e da tecnologia; e a racionalidade moral-prática da ética e do direito. O segundo é composto de três princípios (que bem poderiam ser chamados lugares-sociais): Estado, mercado e comunidade. Ambos os pilares foram constituídos segundo uma interação dialética e tensionada. Segundo Santos (2011a, p. 50):

O paradigma da modernidade é um projeto ambicioso e revolucionário mas é também um projeto com contradições internas. Por um lado, a envergadura das suas propostas abre um vasto horizonte à inovação social e cultural; por outro, a complexidade dos seus elementos constitutivos torna praticamente impossível evitar que o cumprimento das promessas seja nuns casos excessivo e noutros insuficiente. Tantos os excessos como os défices estão inscritos na matriz paradigmática.

A emergência e a consolidação das relações capitalistas de produção, entretanto, desequilibraram irremediavelmente a tensão que deveria ser caracterizada pelo equilíbrio recíproco e dinâmico, isso dentro e fora desses pilares. Internamente, na regulação, por exemplo, houve uma hipertrofia do princípio de mercado em relação aos outros dois, sobretudo em relação ao princípio comunidade. No âmbito da emancipação, a hipertrofia se verificou em favor da racionalidade cognitivo-instrumental da ciência e da tecnologia e da racionalidade do direito, em detrimento da racionalidade estético expressiva das artes e da literatura. Externamente, significou a redução do propósito emancipatório à regulação; das promessas da modernidade ao desenvolvimento do capitalismo. Num e noutro aspecto, desempenharam papel central o direito e a ciência. Hanna Arendt (2010, p. 47), tratando da violência no contexto da rebeliões estudantis de 1968, afirma:

Não apenas o progresso da ciência deixou de coincidir com o progresso da humanidade (o que quer isso signifique), mas também até poderia disseminar o fim da humanidade, tanto quanto o progresso ulterior da especialização [da ciência] bem pode levar à destruição de tudo o que antes a tornara válida. Em outras palavras, o progresso não mais serve como padrão por meio do qual avaliamos os processos de mudança desastrosamente rápidos que desencadeamos¹.

O resultado desse desequilíbrio, historicamente construído, foi a transformação das promessas da modernidade (liberdade, igualdade e fraternidade) em *déficits* e excessos. Considerados, respectivamente, deficiências temporárias e desvios fortuitos, a gestão de ambos, foi, em geral, confiada à ciência e ao direito (SANTOS, 2011a, p. 51). Os excessos são hoje traduzidos sobretudo na denominada questão ecológica e se caracteriza tanto pelo desenvolvimento que gera o desperdício quanto pela degradação ambiental. Os *déficits* interessam, de forma mais particular, à presente pesquisa e se traduzem na forma de desigualdade e fixação de fronteiras. No item a seguir, trato de um dos *déficits* da modernidade – a desigualdade social, sobretudo na dimensão econômica.

¹ Santos (2011a, p. 112), tratando do ideário do progresso afirma: “Quando o futuro é concebido fora do utopismo automático da tecnologia, é muito difícil fornecer representações creíveis dele. A noção de progresso, gêmea da noção de utopismo automático da tecnologia, continua a ser tão consensual que funciona como *topos* no discurso argumentativo sobre o futuro: em vez de ser objeto de argumentação, é premissa”.

2.1 Desigualdade e fronteiras: as linhas que demarcam os *déficits* da modernidade

Assentado na propriedade, o capitalismo produz, em escalas colossais, excessos e *déficits*. Os dados apontam que 43% (quarenta e três por cento) da população mundial vivem com menos de US\$ 2,00 (dois dólares) *per capita* ao dia, num sistema em que a *renda per capita* mundial ultrapassa facilmente os US\$ 51.600,00 (cinquenta e um mil e seiscentos dólares) mensais, isto é, US\$ 1.720,00 (um mil, setecentos e vinte dólares ao dia)². Em notícia veiculada no jornal O Estado de São Paulo, em 19 de janeiro de 2015, assinada por Jamil Chade, com base nos dados divulgados pela Oxfam, no mesmo dia, afirma-se:

Para a entidade, a crise econômica mundial que começou em 2008 resultou em uma ‘explosão da desigualdade’. Hoje, uma a cada nove pessoas ainda passa fome no planeta que produz alimentos para três planetas e mais de 1 bilhão de pessoas ganham menos de US\$ 1,25 por dia. O que chama a atenção da entidade, porém, é que a concentração de riqueza é cada vez maior. Em 2009, a parcela de 1% mais rica da população mundial acumulava 44% do PIB do planeta. Em 2014, essa taxa chegou a 48% e, em 2016, ela atingirá 50%. (CHADE, 2015).

Se a humanidade jamais produziu tanta riqueza – Vasapollo (2006, p. 53) afirma que a *renda per capita* mensal mundial anterior ao advento do capitalismo não ultrapassava os US\$ 200,00 (duzentos dólares) – nunca foi tão grande o abismo entre ricos e pobres. Embora as categorias “ricos” e “pobres” sejam discutíveis – e mais ainda que há diferentes níveis de riqueza e de pobreza –, parece indiscutível que o volume total da riqueza socialmente produzida não tem sido distribuído em níveis minimamente satisfatórios e que cada vez mais são produzidas o que Agamben (2010, p. 132-137) chama de “vidas indignas de serem vividas”³ ou, ainda,

² No sítio eletrônico Operamundi lê-se o seguinte editorial de 17/10/2013, assinado por Dodô Calixto: “Mapa da desigualdade em 2013: 0,7% da população detém 41% da riqueza mundial [...] Nova pesquisa revela que PIB mundial atinge maior valor da história, mas a divisão segue extremamente desigual [...] Em valor acumulado, a riqueza mundial atingiu em 2013 o recorde de todos os tempos: US\$ 241 trilhões. Se este número fosse dividido proporcionalmente pela população mundial, a média da riqueza seria de US\$ 51.600 por pessoa. No entanto, não é o que acontece [...]”. (CALIXTO, 2014)

³ Segundo a ONU, pobres são aquelas com renda inferior a US\$ 2,00/dia e, em situação de pobreza extrema, aquelas que apresentam uma renda média de US\$ 1,00/dia. (PNUD, 2014a). Em publicação de 09 de julho de 2013, a manchete veiculada no sítio eletrônico da ONU-BRASIL traz o seguinte texto: “Combater desigualdades sociais e econômicas é crucial para sustentabilidade, afirma ONU: Para secretário-geral, sociedades onde desigualdades sociais e econômicas predominam estão vulneráveis a revoltas e conflitos. Elas podem gerar crimes, doenças, degradação ambiental e prejudicar o crescimento”. No sítio eletrônico do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, lê-se publicação datada de 24 julho de 2014, com o seguinte título: “Mundo tem 2,2 bilhões de pessoas pobres ou quase pobres, adverte Relatório do PNUD: O RDH 2014 convoca os países à prestação universal de serviços sociais básicos e à implementação de políticas mais fortes de proteção social e de pleno emprego para garantir o desenvolvimento”. No mesmo editorial é dito a seguir: “De acordo com as medidas de pobreza com base na renda, 1,2 bilhão de pessoas vivem com US\$ 1,25 ou menos por dia. No entanto, as estimativas mais recentes do Índice de Pobreza Multidimensional (IPM) do PNUD revelam que quase 1,5 bilhão de pessoas em 91 países em desenvolvimento estão vivendo na pobreza, com a sobreposição de privações em saúde, educação e padrão de vida. Embora a pobreza esteja diminuindo em geral, quase 800 milhões de pessoas estão sob o risco de voltar à pobreza caso ocorram contratempos”. (PNUD, 2014b).

os severinos de João Cabral de Melo Neto (2000, p. 46):

Somos muitos Severinos
iguais em tudo na vida:
na mesma cabeça grande
que a custo é que se equilibra,
no mesmo ventre crescido
sobre as pernas finas,
e iguais também porque o sangue
que usamos tem pouca tinta,
E se somos Severinos
iguais em tudo na vida,
morremos de morte igual, mesma morte severina.

Esta realidade que se verifica entre sujeitos é igualmente evidente entre regiões, como nordeste e sudeste do Brasil; entre continentes, como América do Norte e América do Sul; e, em níveis globais, entre países centrais (chamados desenvolvidos) e países periféricos (denominados subdesenvolvidos) (FARIAS, 2013). Em outras palavras, a injusta distribuição das riquezas produzidas pelos integrantes de uma fábrica se reproduz em níveis muito mais amplos e complexos num contexto de mundialização do capital.

Reforçam esse quadro os longos e desastrosos períodos de imperialismo/colonialismo dos séculos XV e XVI e, posteriormente, dos séculos XIX e XX, de modo não ser absurda a constatação de que significativa parcela da riqueza retida na Europa e na América do Norte resulta da drenagem exploratória de recursos humanos e materiais engendrada pelo modelo colonialista que se verificou no globo, em especial na Ásia, América e na África e que, pelo viés financeiro, ainda se perpetua⁴. Para Ferrajoli (2007, p. 57):

⁴ Uma das denúncias mais contundentes desse processo de exploração a que foi submetida a América encontra-se na lúcida monografia de Eduardo Galeano de início da segunda metade do século passado mas extremamente atual. O seu título, “As veias abertas da América Latina”, já remete à sangria das riquezas da deste continente para o entesouramento da Europa e constitui o fio condutor de sua empreitada discursiva. Afirma este autor no capítulo intitulado “Contribuição do ouro do Brasil para o progresso da Inglaterra” (GALEANO, 2012, p. 56): “Inglaterra e Holanda, campeãs do contrabando do ouro e de escravos, que amealharam grandes fortunas no tráfico ilegal de *carne negra*, por meios ilícitos apossaram-se, segundo se estima, de mais da metade do metal que correspondia ao imposto do “quinto real” que, no Brasil, era recebido pela coroa portuguesa. Mas a Inglaterra não recorria somente ao comércio proibido para canalizar o ouro brasileiro na direção de Londres. As vias legais também lhe pertenciam. O auge do ouro, que implicou o fluxo de grandes contingentes populacionais portugueses para Minas Gerais, estimulou fortemente a demanda colonial de produtos industriais e, ao mesmo tempo, proporcionou os meios de pagá-los. Do mesmo modo que a prata de Potosí rebotava no solo espanhol, o ouro de Minas Gerais apenas transitava em Portugal”. E mais à frente: “Os países ricos, pregadores do comércio livre, aplicam o mais rígido protecionismo contra os países pobres: convertem tudo em que tocam em ouro para si e em lata para os demais” (GALEANO, 2012, p. 133).

No tempo em que foram prometidos a todos, aqueles direitos [os contidos na Declaração de 1789] não acarretavam custo algum para nossos países, uma vez que era impensável que os homens e mulheres do Terceiro Mundo pudessem chegar à Europa e pedir para serem levados a sério em nome da reciprocidade. Mas, hoje, depois de ter sido a Europa a invadir o resto do mundo, por séculos a fio, com suas conquistas e promessas, não podemos fazer o caminho inverso – isto é, transformar os direitos do homem em direitos só do cidadão –, sem renegar aquele universalismo de princípios sobre o qual se fundamenta a credibilidade de nossas democracias.

Embora a desigualdade econômica não pressuponha, necessariamente, a pobreza, é nesta que se manifesta em países periféricos a face mais visível daquela (SILVA, 2002, p. 6). O inchaço populacional urbano, os baixos índices de escolaridade, a má prestação de serviços essenciais como o de saúde, o elevado índice de violência são sintomas evidentes de um problema mais grave e profundo – a desigualdade social, socialmente produzida/construída em níveis individuais e coletivos, locais, regionais e mundiais, e que esmaga, na rotina dura e ácida do cotidiano, as aspirações humanas para além das necessidades imediatamente biológicas.

Ao tratar do “estado de exceção”, Agamben (2004, p. 131) chega à conclusão de que a exceção em que significativa parte da humanidade vive tem constituído a regra – um estado de exceção permanente, não obstante a aparência da vigência da regra que impõe o reconhecimento e efetivação de direitos. Segundo este autor,

O estado de exceção, hoje, atingiu exatamente seu máximo desdobramento planetário. O aspecto normativo do direito pode ser, assim, impunemente eliminado e contestado por uma violência governamental que, ao ignorar no âmbito externo o direito internacional e produzir no âmbito interno um estado de exceção permanente, pretende, no entanto, ainda aplicar o direito. (AGAMBEN, 2004, p. 131)

Mascaro (2008a, p.185), ao tratar do que Bloch, na vertente marxista, denomina de não-linearidade da história e do acúmulo de demandas reprimidas e não satisfeitas da humanidade ao longo das gerações, afirma:

[...] a história, para Bloch, é um somatório contraditório de demandas e necessidades não-resolvidas, cujas energias se acumulam e não se canalizam em apenas uma frente de transformação. Assim sendo, até mesmo para o direito, as demandas sociais são acúmulos de desejos, inspirações e energias, tanto aquelas pré-capitalistas, de uma sociedade sem instituições arbitrárias, quanto as capitalistas, de uma sociedade arbitrária na contabilidade das próprias instituições. Tais energias represadas por inúmeros grupos das classes exploradas são o combustível para a utopia concreta, inclusive para uma utopia concreta jurídica.

A desigualdade está hoje estratificada e institucionalizada nos diferentes níveis de serviços, de produtos e de acesso ao conhecimento. Como lembra Santos (2011a, p. 267):

No relativo às relações de poder, o que é mais característico das nossas sociedades é o fato de a desigualdade material estar profundamente entrelaçada com a desigualdade não material, sobretudo com a educação desigual, a desigualdade das capacidades representacionais/comunicativas e expressivas e ainda a desigualdade de oportunidades e de capacidades para organizar interesses e para participar autonomamente em processos de tomada de decisões significativas.

Agrava esse quadro o fato de a sociedade, moldada pelo capitalismo, ser constantemente bombardeada por imensa carga publicitária que a leva a acreditar que seu poder de compra é capaz de atender todos seus sonhos, muitos destes criados pela própria propaganda. À medida que o cotidiano, a realidade dura de cada dia, atestam o enorme hiato entre o propagandeado e o que é possível concretizar, sentimentos como ansiedade, insegurança, frustração e medo passam a dominar os comportamentos e mentes humanos⁵. A distância entre o sonhado/induzido e o real/vivido é aumentada pelo alcance cada vez maior dos meios de comunicação, já que as propagandas televisivas/midiáticas, com toda a sua carga publicitária, chegam antes da instalação do encanamento que conduz o saneamento básico. Graças a esse fenômeno:

[...] todo e qualquer indivíduo (homem ou mulher, adulto ou criança, rico ou pobre) é convidado, tentado e induzido (ou seja, compelido) a comparar sua própria sorte com a de *todos os outros*; em particular, com o consumo excessivo praticado pelos ídolos públicos (celebridades constantemente expostas nas telas de TV e nas capas de tabloides e revistas de luxo; e a mensurar os valores que tornam a vida digna de ser vivida pela opulência que eles exibem). Ao mesmo tempo, enquanto as expectativas realistas de uma vida satisfatória continuam a divergir profundamente, os padrões sonhados e os símbolos cobiçados de uma 'vida feliz' tendem a convergir; [...] Como sugeriu Oliver James, essa mistura verdadeiramente tóxica é criada ao se acumularem 'aspirações irrealistas, assim como a expectativa de que elas possam se concretizar (BAUMAN, 2013, p. 27).

⁵Bauman agrega outro fator como causa das síndromes relacionadas ao medo – os proveitos para o Estado ao explorar esse tipo de sentimento nas pessoas. Afirma ele: “O professor Robert Edelman, apresentado pela colunista de saúde do *Observer* Anna More como 'consultor psicológico especializado em síndrome do pânico', aponta para a forma com a falta de controle e a ignorância se fundem e misturam na enervante incerteza produzida pela divulgação, deflagrada e patrocinada pelo Estado, de riscos e perigos; como a incerteza e a ansiedade que ela provoca resultam, pelo que se tem observado, numa profusão de acessos de 'estafa, insônia e depressão', que 'ocorrem em simultâneo a um grande aumento nas vendas de álcool e cigarros” (BAUMAN, 2005, p. 69-70).

Neste sentido, entende Bauman (2013) que a desigualdade, socialmente construída ou legitimada, é uma doença que compromete a sadia qualidade de vida de todo o corpo social. Vale-se para tanto de dados comparativos entre duas grandes economias capitalistas, EUA e Japão; este na base e aquele no topo da lista dos desiguais, para demonstrar que nas sociedades humanas em que há menor índice de desigualdade, há menor número proporcional de pessoas presas, menor incidência de gravidez na adolescência, menor índice de obesidade e de problemas mentais. É bem verdade que os mencionados fatores são mais frequentes e, com muito mais gravidade, naqueles que se encontram privados do necessário à sobrevivência digna. Segundo Martins (2000, p.157):

A crítica socialista ao capitalismo não é um problema unicamente dos pobres. Hoje a pobreza é relativa, mas ainda é pobreza, uma pobreza perversa porque confunde a vítima, dá-lhe a impressão de ter quando não tem, porque lhe oferece coisas, quantidades, bens materiais no lugar de sua emancipação como ser humano, de sua liberdade, como senhor do próprio destino. Mesmo os miseráveis das favelas de São Paulo ou do Rio de Janeiro, que muitas vezes não tem na mesa o prato de comida, tem no teto do barraco a antena de televisão ou no teto da casa precária e mal acabada a antena parabólica. A abundância de bens encobre a pobreza de dignidade, de criatividade, de consciência ampla e profunda.

O acirramento tende a formar ilhas de aparente bem-estar cujas fronteiras são cada vez mais superadas por aqueles que levam consigo as marcas da injustiça social a que são submetidos. As áreas, em meio urbano, denominadas “nobres”, com seus “paradisíacos” condomínios, não têm conseguido manter afastados aqueles de cujo trabalho são retiradas as riquezas que permitem sua existência. Esse mesmo fenômeno pode ser observado, no plano internacional, com a questão dos refugiados e imigrantes, vítimas e símbolos do histórico processo de *apartheid* social a que o capitalismo deu contornos dramáticos e globais.

A fronteira moderna, paradoxalmente, é fruto do liberalismo que permitiu o “livre” desenvolvimento do capitalismo. Segundo Karl Polanyi (2000, p. 172), o dogma do *laissez-faire* se consolida a partir de uma contradição inerente – o eixo central do discurso do livre comércio resulta, em última instância, de forte intervenção estatal⁶.

⁶ Afirma este autor: “Esse paradoxo [o de que para garantir um sistema livre da intervenção do Estado necessário fortaleceu-se o caráter interventivo deste] foi sobrepujado por um outro. Enquanto a econômica *laissez-faire* foi o produto da ação deliberada do Estado, as restrições subsequentes ao *laissez-faire* se iniciaram de maneira espontânea. O *laissez-faire* foi planejado; o planejamento não. A primeira metade desta afirmativa é verdadeira, como mostramos acima. Se alguma vez já se fez uso consciente do executivo, a serviço de uma política deliberadamente controlada pelo governo, isto ocorreu com os benthamitas no período heroico do *laissez-faire*” (POLANYI, 2000, p. 172).

O século XIX inglês testemunhou não só o incremento da legislação sobre política econômica e social, mas também o aparecimento duma amálgama de novas instituições estatais como a “Factory Inspectorate”, o “Poor Law Board”, o “General Board of Health”, etc. É interessante notar que algumas dessas leis e dessas instituições se destinavam a aplicar políticas de *laissez faire*. Com Dicey sublinhou, “sinceros adeptos do *laissez faire* aceitavam que, para atingirem os seus fins, o aperfeiçoamento e o fortalecimento dos mecanismos governamentais era uma necessidade absoluta” (1948: 306). Isto significa que as políticas do *laissez faire* foram aplicadas, em grande medida, através duma ativa intervenção estatal. Por outras palavras, o Estado teve de intervir para não intervir (1999, p. 119). *Itálicos no original.*

Fundamentais neste processo são a formação dos Estados-nacionais e a criação/delimitação de suas respectivas fronteiras. A criação das barreiras jurídico-institucionais constituiu naquele contexto um importante mecanismo de acumulação e de controle que possibilitou a consolidação das relações capitalistas de produção. A criação/manutenção de fronteiras significou (significa) também, num contexto de expansão imperialista, instrumentos de “repartição” do resultado do processo de espoliação a que foram submetidos os povos colonizados. Exatamente aí reside o paradoxo – que, do ponto de vista social, é dramático: o capitalismo se utiliza da noção de “liberdade”, *laissez faire*, para instituir um sistema que a todo instante cria fronteiras. A denominada “globalização”, mundialização do capital, ao superar “fronteiras econômicas” e ao criar cada vez mais “fronteiras sociais”, constitui versão atualizada do fenômeno analisado por Polanyi, embora com implicações mais amplas e mais graves.

As promessas da modernidade sob a fórmula jurídica da universalidade de direitos e da igualdade formal de oportunidades a todo instante esbarram nas fronteiras social e artificialmente criadas pelo capitalismo. Criar fronteiras é separar o “joio” do “trigo”, isto é, os que podem (elite) e os que não podem (excluídos) ter acesso a algo. Segundo Bouget e Noguez (1994 apud SILVA, 2002, p. 6-7):

[...] a pobreza é talvez a maior expressão da exclusão nas sociedades modernas, na medida em que a exclusão mais visível é a econômica – o não acesso a condições elementares de vida. Nesse sentido, como a pobreza, a exclusão é multiforme, ultrapassando a dimensão econômica, podendo-se referir à idade, à etnia, a deficiências físicas, culturais, etc., além do que não se reduz a uma situação individual, mas coletiva. Não é um estado, mas uma relação, posto que a exclusão é em relação a alguma coisa ou a outrem.

A noção de fronteira pressupõe a desigualdade, já que só há sentido em criá-la (a fronteira) se o que estiver do lado de lá dela for diferente (normalmente,

considerado pior) que o que há do lado de cá. Se ambos os espaços, interno e externo, fossem iguais, similares ao menos, o esforço necessário a sua criação e manutenção seria inútil e injustificável. A fronteira converte/institucionaliza diferença em desigualdade. E também o que pressupõe e legitima materialmente a inclusão e a exclusão, a segurança e a insegurança. Linha da pobreza, condomínios urbanos, sistema de cotas, imigração, racismo e refugiados são questões, em âmbitos diversos, mais evidentes de um espaço social a todo instante apartado e seletivo.

Em crítica ao conceito de soberania e, em certa medida, ao de fronteira como aqui a compreendo, Ferrajoli (2007) afirma que as duas grandes guerras mundiais constituíram o ápice e o fim da soberania estatal. Isto porque a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Carta da ONU de 1948 inauguram uma nova era no cenário internacional que redimensiona a noção de soberania e instaura, em níveis globais, o primado dos direitos humanos⁷. Noutros termos, o exercício da soberania em níveis globais significou seu próprio fim, visto que a inexistência de limites racionais (direito) significaria o fim da vida humana. Para este autor a Carta da ONU de 1948 e a Declaração Universal dos Direitos Humanos transformam a relação jurídica entre Estados e os submetem a um conjunto normativo que possui dois preceitos básicos: a paz e a tutela dos direitos humanos, instaurando o que ela denomina de “contrato social internacional”, em substituição ao “estado de natureza” em que viviam no plano internacional (FERRAJOLI, 2007, p. 30). Não há paz e prevalência de direitos humanos, porém, com tão elevados índices de desigualdade. As fronteiras do Estado, os muros dos condomínios, em meio urbano, e as cercas farpadas, em meio rural, já não conseguem mais, quicá nunca tenham conseguido, negar essa realidade que insistentemente bate à porta. A verdade, afirma Bauman (2013, p. 31, grifos do autor)

⁷ Por linhas outras, e discutindo a violência, Hanna Arendt afirma que o desenvolvimento bélico, resultante do avanço da mesma razão iluminista que libertaria a humanidade de seus entraves, provocou o fim da própria guerra. Afirma a autora (ARENDR, 2010, p. 17): “O desenvolvimento técnico dos implementos da violência alcançou agora o ponto em que nenhum objetivo político poderia presumivelmente corresponder ao seu potencial de destruição ou justificar seu uso efetivo no conflito armado. Assim, a guerra – desde tempos imemoriais, árbitro último e implacável em disputas internacionais – perdeu muito de sua eficácia e quase todo o seu fascínio. O jogo de xadrez 'apocalíptico' entre as superpotências, quer dizer, entre aqueles que manobram no mais alto plano de nossa civilização, está sendo jogado de acordo com a regra de que “se alguém 'vencer' será o fim de ambos”.

[...] é que *não podemos defender efetivamente nossas liberdades em nossa própria terra colocando cercas entre nós e o resto do mundo e cuidando apenas dos nossos interesses*. A classe é apenas uma das formas históricas de desigualdade, o Estado-nação, apenas um de seus arcabouços históricos. Assim, 'o fim da sociedade de classes nacional' (se é que chegou ao fim, o que é uma questão em aberto) não prenuncia 'o fim da desigualdade social'.

No espaço rural brasileiro, a fronteira entre desiguais se materializa, entre outros aspectos, na cerca de arame farpado. A cerca de arame delimita espaços; a farpa, repele o outro, sua aproximação. Ambos, demarcam o lugar da desigualdade, da fronteira social.

A compreensão dos vínculos entre conflito – sobretudo os de índole coletiva – e desigualdade permitirá uma tomada de posição mais clara e consciente pelo direito. Para Dussel (2002, p. 532), é de importância crucial e estratégica para a humanidade – e, acrescento, para o direito – a intervenção da consciência crítica diante dos efeitos perversos “não intencionais” – acrescento as aspas – do sistema.

2.2 O direito na modernidade

O paradigma da modernidade esgotou suas possibilidades emancipatórias quando suas promessas de libertação individual e coletiva foram reduzidas ao desenvolvimento do capitalismo. O direito desenvolveu papel fundamental nesse processo. Dois fatores são apontados por Santos para explicar como o direito pôde desempenhá-lo. O primeiro foi sua cientificação; o segundo, sua estatização. Ambos convergem para formação de um paradigma do direito – o (sub)paradigma normativista.

Ao direito moderno foi atribuída a tarefa de assegurar a ordem exigida pelo capitalismo, cujo desenvolvimento ocorrera num clima de caos social que era, em parte, obra sua. O direito moderno passou, assim, a constituir um racionalizador de segunda ordem da vida social, um substituto da cientificação da sociedade, e *ersatz* que mais se aproxima – pelo menos no momento – da plena cientificação da sociedade que só poderia ser fruto da ciência moderna. Para desempenhar essa função, o direito moderno teve de se submeter à racionalidade cognitivo-instrumental da ciência moderna e tornar-se ele próprio científico. A cientificação do direito moderno envolveu também a sua estatização, já que a prevalência política da ordem sobre o caos foi atribuída ao Estado moderno [...] (SANTOS, 2011a, p. 120).

O momento decisivo desse processo, segundo Santos (2011a, p. 139), ocorre no século XIX. É nele que a tensão entre regulação e emancipação entra

definitivamente em desequilíbrio, em favor da primeira. O Estado transforma os ideais éticos e políticos em necessidades regulatórias do capitalismo, e o direito, separando-se dos princípios éticos, torna-se “um instrumento dócil da construção institucional e da regulação de mercado”. No plano epistêmico, a filosofia que constituiu o substrato desse complexo processo ficou conhecida como positivismo.

O positivismo é a consciência filosófica do conhecimento-regulação. É uma filosofia da ordem sobre o caos tanto na natureza quanto na sociedade. A ordem é a regularidade, lógica e empiricamente estabelecida através de um conhecimento sistemático. O conhecimento sistemático e a regulação sistêmica são as duas faces da ordem. O conhecimento sistêmico é o conhecimento das regularidades observadas. A regulação sistemática é o controle efetivo sobre a produção e reprodução das regularidades observadas. Formam, em conjunto, a ordem positivista eficaz, uma ordem baseada na certeza, na previsibilidade e no controle. (SANTOS, 2011a, p.139)

A superação do hiato entre a ciência natural (natureza enquanto “ser”) e a ciência social (“dever-ser”) coube ao direito moderno: estatizado e científico. Essa seria também a garantia da redução do progresso social ao desenvolvimento capitalista contra eventuais “irracionalidades” não capitalistas provenientes da religião, da tradição da ética ou da metafísica (SANTOS, 2011a, p. 141). A regulação, por via do direito, passaria a ser a garantia de que as irracionalidades do capitalismo pudessem conviver com a razão libertadora do iluminismo.

A cientificação do direito correspondeu à sua purificação. O direito puro de Kelsen é a versão jurídica do positivismo social de Comte – o positivismo jurídico corresponde ao positivismo da ciência moderna. A purificação consistia no distanciamento do “objeto” de análise jurídica de toda e qualquer indagação que transbordasse a esfera estrita da norma estatal. De certo modo, é também a reprodução, em moldes jurídicos, da relação “sujeito/objeto” que informa a construção do pensamento científico moderno. Segundo Santos (2011a, p. 165):

Do positivismo jurídico à autopoiese, o pressuposto ideológico foi sempre o de que o direito devia desconhecer, por ser irrelevante, o conhecimento social científico da sociedade e, partindo dessa ignorância, deveria construir uma afirmação epistemológica própria (“direito puro”, “direito auto-referencial”, “subjetividade epistêmica do direito”).

A estatização, por sua vez, correspondeu à despolitização dos conflitos e, em certa medida, da própria sociedade. Em países periféricos, como o Brasil, em

que as mudanças políticas, quase sempre, foram engendradas pelas elites políticas integrantes e controladoras do Estado, esse processo reforçou o enquadramento das “[...] histórias de vida e das formas de viver concretas e contextualizadas e a uma burocratização e monetarização abstrata” (SANTOS, 2011a, p. 158). Essa despolitização coincide, de certo modo, com a denominada *renúncia tácita* de que trata Bourdieu (2012, p. 233) ao referir:

O campo jurídico reduz aqueles que, ao aceitarem entrar nele, renunciam tacitamente a gerir eles próprios o seu conflito (pelo recurso à força ou a um árbitro não oficial ou pela procura direta de uma solução amigável), ao estado de clientes dos profissionais; ele constitui os interesses pré-jurídicos dos agentes em causas judiciais e transforma em capital a competência que garante o domínio dos meios e recursos jurídicos exigidos pela lógica do campo.

Além disso, a estatização significou a miniaturização dos conflitos sob a apreciação do direito. Com ela, segundo Santos (2011a, p. 152), o direito, de abstrato e universal, torna-se contextualizado, diferenciado, particularista e circunstancial. Aqui é importante uma ressalva. Essa contextualização do direito decorre da divisão do trabalho no campo jurídico (BOURDIEU, 2012, p.209-255) e como forma de tornar concreto um direito inicialmente abstrato. Essa divisão do trabalho, por sua vez, permitiu a segmentação do direito, mas não significou, pelo menos não no Brasil, uma abertura cognitiva para realidade que o afastasse de seu caráter abstrato. Ao contrário, à cientifização e à estatização do direito correspondeu a criação de soluções cada vez mais formais e divorciadas da realidade a cujos problemas se destinava.

A assertiva de Santos (2011a), entretanto, é válida à realidade brasileira em, pelo menos, dois sentidos. O primeiro é o da hiperespecialização do direito e de sua incapacidade de apresentar respostas que não sejam setorializadas/particularistas o que, de certa forma, coincide com a perspectiva de que qualquer mudança “normal”/regulada é aceita, desde que resguardado o futuro capitalista.

O segundo, correlato ao primeiro, consistente no fato de que o direito assimila e ressignifica os conflitos segundo uma caricatura/uma projeção que, na linguagem jurídica, é denominada processo judicial. Ocorre que com essa redução (a que corresponde a própria redução do direito ao Estado), denominada por Santos (2011a, p. 152-153) de miniaturização, se torna cada vez mais difícil identificar as causas reais e profundas dos conflitos; o direito, desse modo, também perde em

capacidade de apresentar respostas efetivas a conflitos de grande envergadura, o que reduz, pois, sua legitimidade/efetividade. Não por acaso, é enorme a prevalência/ênfase dada, durante os séculos XIX e XX, ao desenvolvimento do direito privado, considerado o espaço jurídico próprio para solucionar conflitos de índole individual, entre dois “sujeitos de direitos”, igualmente autônomos e capazes – reside aí uma das razões centrais da crise que caracteriza o direito do século XXI.

Assim, a tese central que defendo, ao longo deste trabalho, pode ser assim resumida: ao desempenhar papel estratégico na redução das promessas da modernidade ao desenvolvimento do capitalismo, o direito tornou-se sinônimo de regulação e de ordem e, com isso, revela-se incapaz, nos marcos do paradigma normativista, de apresentar respostas adequadas (democráticas) a conflitos macroestruturais. É justamente essa incapacidade que constitui o caráter deficitário do próprio direito, que o torna uma promessa não cumprida da modernidade. Elejo um desses conflitos para demonstrar essa incapacidade. Trata-se do conflito decorrente do caráter elitista em que se configura o acesso à terra no Brasil e que constitui uma das demandas estruturais que não tem recebido, sobretudo no direito, a necessária atenção, muito menos solução adequada. Esse conflito, hoje miniaturizado sob a forma de ação judicial possessória, constitui, em nossa realidade, um dos mais graves *déficits* da modernidade e expressa uma fronteira que esse trabalho visa a superar. A seguir, trato tanto dos contornos sócio-históricos do acesso à terra quanto de um de seus equivalentes jurídicos, o conflito fundiário coletivo.

2.3 O acesso à terra como um *déficit* da modernidade

A terra é condição da vida. O poder sobre a terra é também um poder sobre a vida. A forma como as relações sociais determinam o acesso à terra indica o grau e a intensidade do conflito daí decorrente. A história desse conflito é também a história de como uma sociedade lida com a finitude dos bens que proporcionam a vida e, neste sentido, uma história da desigualdade e da democracia. Sendo democrático e igualitário o acesso, a interação humana com a terra pode estar a serviço da vida; desigual e antidemocrática, essa interação pode estar subordinada à lógica da acumulação e, em muitos casos, contra a vida. A inadequação da resposta do direito a este tipo de conflito conduz ao elitismo e reforça, ao mesmo

tempo em que a legítima, a desigualdade pela negação do outro (colonialismo); a adequação deve conduzir à construção de solução democrática pautada pela reciprocidade (solidariedade).

O acesso à terra no Brasil jamais foi democrático⁸. Martins (2000, p. 11) liga esse fato à forma como foi construída a solução para questão da escravidão. Aquiesço plenamente. A abolição é, sem dúvida, um dos mais graves e complexos despejos coletivos de nossa história. Acrescento, porém, outros dois fatores que, assim como a abolição, constituem formas de despejos. O processo de conquista decorrente da chegada dos europeus às terras brasileiras e o processo de modernização (urbanização e industrialização) abrupta ou tardia por que passou o Brasil no século XX. A conquista significou o alijamento das populações indígenas de suas terras tradicionalmente ocupadas e a introdução de uma nova lógica de relação humana com a terra – a acumulação. A modernização, provocou, em certa medida, o êxodo em dois dramáticos sentidos: a expulsão de seres humanos do campo em direção às cidades (êxodo rural) e do nordeste brasileiro em direção ao centro-sul (migração nordestina). A seguir trato desses três graves e complexos processos históricos (conquista do território indígena, escravidão e modernização abrupta). Trata-se de despejos coletivos de grande amplitude a tornar ainda mais provável a ocorrência de outros de menor amplitude, mas a eles relacionados e deles decorrentes. Anoto ainda que sua particularidade, no caso do Maranhão, reside no fato de ainda estarem em curso e serem realizados segundo os propósitos do desenvolvimento e em nome deles.

2.3.1 O acesso à terra no Brasil

O sentido da conquista do território brasileiro⁹ pelas nações europeias, em especial as ibéricas, que mais particularmente interessa a esta pesquisa, pode assim ser resumido: o colonialismo constitui uma negação do outro (SANTOS, 2011a, p. 79-80). Talvez a primeira expressão jurídica dessa negação em nossa história moderna possa ser encontrada no Tratado de Tordesilhas, a partir do qual

⁸ Dados do último relatório da Comissão Pastoral da Terra (CPT) apontam que em 2012, 20% (vinte por cento) dos conflitos pela terra no Brasil estão concentrados no Maranhão (CANUTO; LUZ; WICHINIESKI, 2012).

⁹ Aqui afasto por completo qualquer tese de “descobrimto”, por entender que a América já era habitada por seres humanos que foram expulsos pela violência, física e simbólica, de suas terras.

as formas de vida aqui existentes foram negadas e destruídas¹⁰, e a interação humana com a terra passou a estar subordinada à existência prévia de um título e voltada à lógica de acumulação mercantilista. Esse processo de conquista colocou em pauta, em níveis mundiais, a questão da alteridade, do outro e da diferença.

Os objetivos das então formadas monarquias nacionais eram claros – acumular riqueza, por meio de metais preciosos e da lavoura agroexportadora, dentro da lógica mercantilista em voga, valendo-se para tanto da terra conquistada e de seus habitantes como mão-de-obra. A empreitada colonizadora, portanto, engendrou-se no formato da grande propriedade destinada à acumulação. No Maranhão, a vida tanto na colônia quanto no Império foi estrutura segundo a produção voltada para o mercado externo, sobretudo do açúcar e, posteriormente, do algodão. O relato do Brigadeiro Francisco J. Roscio, resgatado por Torres (2008, p. 29) ilustra bem como a concentração foi a tônica do acesso à terra desde as primeiras formações no Brasil:

As terras fechadas ou terminadas, entre as raias declaradas nesta relação, todas estão povoadas, mas todas estão desertas. Cada morador não se contenta com poucas léguas de terra, entendendo que todas lhe serão precisas, ainda que só servem de uma insignificante parte junto à sua cabana; e por isso, ainda que toda a campanha está deserta, todos os campos estão dados a terem senhorios.

“Todas estão ocupadas, mas todas estão desertas” – estranha o brigadeiro. Portugal valeu-se do sistema de sesmarias já utilizado no processo de ocupação das terras de seu próprio território deixadas livres em razão da Reconquista¹¹. Como forma de estimular a empreitada colonizadora e de desonerar

¹⁰ Acerca da dizimação das populações indígenas na América e amparado em Darcy Ribeiro e Emílio Romero, afirma Galeano (2012, p. 37): “Aquela violenta maré de cobiça, horror e bravura não se abateu sobre essas comarcas senão ao preço do genocídio nativo: investigações recentes melhor fundamentadas atribuem ao México pré-colombiano uma população que oscila entre 25 e 30 milhões, e se calcula que havia um número parecido de índios na região andina; na América Central e nas Antilhas, entre dez e treze milhões de habitantes. *Os índios das Américas somavam não menos do que 70 milhões, ou talvez mais, quando os conquistadores estrangeiros apareceram no horizonte; um século e meio depois estavam reduzidos tão só a 3,5 milhões.* Segundo o marquês de Barinas, entre Lima e Paita, onde tinham vivido mais de dois milhões de índios, não restavam mais do que quatro mil famílias indígenas em 1685. O arcebispo Liñán y Cisneros negava o aniquilamento dos índios: “O que acontece”, dizia, “é que eles se escondem para não pagar tributos, abusando da liberdade que gozam e que não tinham na época dos incas”.

¹¹ A Guerra de Reconquista tanto significou a expulsão dos árabes e muçulmanos como também a conquista do território. Para povoar as novas terras incultas ou abandonadas, a Coroa transferia sua posse sobretudo aos particulares que de algum modo contribuíram na guerra. Esse sistema de transferência de terras ficou conhecido como presúria e foi a forma embrionária do sistema de sesmarias a atrair povoamento no território português (TORRES, 2008, p. 18).

os gastos estatais, a metrópole transfere a seus fidalgos as terras localizadas no Brasil, com enormes extensões, sob a condição de utilização efetiva do solo para fins de agricultura (monocultura voltada para exportação) e povoamento (mão-de-obra).

A distância da metrópole e a ausência de mecanismo de controle estatal atrelaram o poder sobre a terra ao poder sobre o semelhante, tornando cada pedaço de chão fonte de prestígio e de poder político e, por isso mesmo, um poder sobre a vida. Grande propriedade monocultura, regada ao braço escravo, voltada para agroexportação, constituiu, pois, o eixo de exploração da colônia pela metrópole¹². O quadro de acesso à terra estava, portanto, atrelado à própria lógica da colonização.

Os índios, à medida que a colonização, acompanhada da escravidão e das doenças, avançava, mais se embrenhavam mata a dentro. É de se registrar que esse processo não ocorreu sem resistência por parte dos indígenas, de que são exemplos, no século XVI, a Confederação dos Tamoios e, no XVIII, a dos Guaranis. Dizimação, escravidão e expulsão afastaram esses agrupamentos étnicos do ambiente em que estava presente a empreitada colonizadora, iniciada pela via litorânea. Segundo Galeano (2012, p. 45):

Atualmente, não se salvam nem sequer os indígenas que vivem isolados nos esconchos da selva. No princípio do século, ainda sobreviviam 230 tribos no Brasil; desde então desapareceram 90, apagadas do planeta por obra e graça das armas de fogo e dos micróbios. Violência e doença, batedores da civilização: o contato com o homem branco, para o indígena, continua sendo o contato com a morte. As disposições legais que, desde 1537, protegem os índios do Brasil, voltaram-se contra eles. De acordo com os textos de todas as constituições brasileiras, são “os primitivos e naturais senhores” das terras que ocupam. Ocorre que, quanto mais ricas são essas terras virgens, mais grave se torna a ameaça que pende sobre suas vidas; a generosidade da natureza os condena à espoliação e ao crime.

Este, pode-se dizer, constituiu o primeiro grande “despejo coletivo” de nossa história. O segundo fator é a escravidão. Nas palavras de Galeano (2012, p. 37):

A escravidão greco-romana ressuscitava nos fatos, num mundo distinto; ao infortúnio dos indígenas dos impérios aniquilados na América hispânica deve-se somar o terrível destino dos negros arrebatados às aldeias africanas para trabalhar no Brasil e nas Antilhas. *A economia colonial latino-americana valeu-se da maior concentração de força de trabalho até então conhecida, para tornar possível a maior concentração de riqueza com que jamais contou qualquer civilização na história mundial.*

¹² Segundo Galeano (2012, p. 84): “Da plantação colonial, subordinada às necessidades estrangeiras e financiada, em muitos casos, do exterior, provém em linha reta o latifúndio de nossos dias”.

Impensável era um acesso democrático à terra num espaço social em que apenas alguns são considerados humanos. Evidentemente, escapa aos limites deste trabalho os amplos, profundos e graves efeitos da escravidão na formação da sociedade brasileira. Interessa, entretanto, particularmente, o registro de como a escravidão contribuiu para construção de uma estrutura fundiária concentrada, marcada pelo elitismo. Para Martins (2000, p. 11):

Dois temas pendentes da história brasileira continuam fortemente presentes em nossas inquietações sociais e políticas. O tema da escravidão e o seu tema residual, o da posse da terra. São temas inter-relacionados, relativos a duas grandes questões nacionais, situados em pólos cronológicos opostos: a questão do trabalho livre e a questão agrária. Embora enquanto temas não tenham a visibilidade equivalentes nem tenham presença com dimensão apropriada no conjunto dos interesses da sociedade e mesmo no conjunto dos interesses dos intelectuais e acadêmicos. Estão ligados entre si porque referem-se a momentos polares de um processo inacabado, que subjaz silencioso em nossa história do presente. É inócuo discutir a questão agrária sem situá-la como incontornável questão residual da solução que, no passado, a sociedade brasileira deu à questão do escravismo.

Assim como aos índios, negou-se aos negros inclusive a condição de humanidade¹³. Impensável naquele contexto qualquer possibilidade de acesso à terra a essas populações vindas da África ou nascidas em cativeiro infame, a não ser como estratégias de sobrevivência materializadas em diversos espaços de resistência a que a história deu o nome de territórios livres ou quilombos, de que é exemplo o de Lagoa Amarela, liderado pelo Negro Cosme no Estado do Maranhão. Neste caso, porém, o acesso à terra era assimilado pela ordem jurídica vigente, protetora da propriedade (tanto incidente sobre a terra como sobre o semelhante, sobre a vida), como prática criminosa¹⁴. Pela via do reconhecimento oficial, respaldado em algum título, era praticamente inacessível a terra aos reduzidos a escravos ou nascidos da(na) escravidão¹⁵. Galeano (2012, p. 48) contabiliza que da conquista à abolição vieram para o Brasil, sob o grilhão do tráfico, 10 milhões de

¹³ Galeano (2012, p. 63) ressalta que também aos indígenas essa condição foi negada. Segundo esse autor: “Em 1957, a Corte Suprema da Justiça do Paraguai emitiu circular comunicando a todos os juizes do país que ‘os índios são tão seres humanos como os outros habitantes da República’”.

¹⁴ Registro que, paradoxalmente, era-lhes negado qualquer direito, porque para tanto não eram considerados “sujeitos de direito”, entretanto, se lhes imputavam “crimes”, o que pressupunha pela mesma ordem jurídica a condição humana, já que objetos e animais não poderia, juridicamente, ser autores de delitos.

¹⁵ A distinção aqui suscitada justifica-se porque não apenas negros provenientes da África, mas também mestiços, sobretudo resultantes da miscigenação verificada pela violência em muitas *plantation* carregavam a condição de escravos.

peças reduzidas a escravos.

Registre-se que, mesmo para o branco “livre”, o acesso não era livre. Ele ocorria, basicamente, por duas vias. Além de branco e livre, era preciso ser aquinhado com a concessão pela Coroa; ou buscar terra pelo desbravamento. Em ambos os casos, e pelo período assinalado entre o início da colonização, com expedição de Martim Afonso de Sousa, em 1530, e a Independência do Brasil, em 1822, o regime de acesso à terra foi marcado por intensa concentração.

A manutenção da escravidão, por longos quatro séculos contribuiu também para escamotear as graves sequelas dessa concentração. A negação de humanidade aos escravos implicava, obviamente, naquele contexto, a negação de direitos, o que limitava a própria demanda por terra. A sua abolição, porém, torna os escravos “sujeitos de direitos”, inclusive do direito à terra. Como a terra era trabalhada pelo braço escravo em nome dos interesses e na “propriedade” do senhor/proprietário, a extinção, ainda que inicialmente apenas formal, das relações de escravidão coloca em pauta a demanda pela sobrevivência e pelo acesso à terra. Toda a política imigratória, realizada na segunda metade do século XIX, tinha como um de seus objetivos a substituição da mão-de-obra, como se, com a abolição, o imenso contingente populacional dela remanescente pudesse ser (e de fato o foi) simplesmente esquecido, ignorado¹⁶.

Do que viveriam os ex-escravos (indígenas, negros, mestiços, e seus respectivos descendentes)? Onde habitariam? Como proveriam suas necessidades físicas e sociais? Essas não foram questões incluídas na agenda política do Estado brasileiro. Nas pertinentes palavras de Martins (2000, p. 12):

A abolição da escravatura, em 1888 (como a precária abolição da escravidão indígena de 1755), foi ato parcial só remotamente inspirado no eventual afã de liberdade dos cativos. Motivou-a o estrito interesse econômico dos grandes proprietários de terras, em face do encarecimento do trabalho escravo em relação a formas alternativas de trabalho livre. A abolição deixou para trás uma multidão de negros e índios, e de mestiços de todos os matizes, presos à sujeição de formas arcaicas de exploração do trabalho.

Embora, desde a primeira metade do século XIX, fossem intensas as pressões internas e externas pelo fim da escravidão e o Brasil tenha sido um dos

¹⁶ Neste sentido, Caio Prado Júnior (2000, p. 58-59): “Toda a política imigratória e de povoamento no Brasil foi sempre orientada fundamentalmente pelo critério de proporcionar mão-de-obra para a grande lavoura”.

últimos países do mundo a fazê-lo, não se promoveu qualquer política pública de amparo àqueles remanescentes do regime infame. O lacônico texto de 13 de maio de 1888, ao assinalar a Lei Áurea assinalava também o segundo grande “despejo” coletivo na história brasileira. À luta pelo trabalho livre, seguiu-se a luta pela terra.

O país inventou a fórmula simples da coerção laboral do homem livre: se a terra fosse livre, o trabalho tinha que ser escravo; se o trabalho fosse livre, a terra tinha que ser escrava. O cativo da terra é a matriz estrutural e histórica da sociedade histórica que somos hoje. Ele condenou a nossa modernidade e a nossa entrada no mundo capitalista a uma modalidade de coerção do trabalho que nos assegurou um modelo de economia concentracionista. Nela se apoia nossa lentidão histórica e a postergação da ascensão social dos condenados à servidão da espera, geratriz de uma sociedade conformista e despolitizada. Um permanente aquém em relação às imensas possibilidades que cria, tanto materiais quanto sociais e culturais (MARTINS, 2013, p. 12).

A abolição conduziu muitos indivíduos aos centros urbanos onde se depararam com as políticas “modernizantes” da *Belle Époque* brasileira as quais se seguiram nos primeiros anos do século XX, observadas nas principais capitais e que tiveram o Rio de Janeiro como ícone. Tratava-se de retirar das ruas o elemento pobre e negro, alargando as avenidas e deixando-as “belas” aos olhos dos turistas, à “semelhança” do que fizera a Paris de então. Os cortiços dos centros urbanos então cederam lugar às periferias dos “morros” e favelas, em autênticos “quilombos modernos”, não apenas constituídos de negros, mas de todas as vítimas do sistema excludente/opressor em curso. Radicam também neste processo as raízes históricas do conflito pela terra que se processa atualmente em meio urbano.

A modernização denominada tardia e abrupta no Brasil corresponde ao terceiro fator. O fim da República Velha e ascensão de Getúlio Vargas significaram o início da tentativa de implantação da industrialização, transformando “repentinamente” – e não sem graves sequelas sociais – o Brasil agrário-exportador num país urbano e industrial¹⁷. Esse processo que perdura por todo o século XX significou o terceiro grande despejo coletivo de nossa história – desta vez em dois dramáticos sentidos. O primeiro, a expulsão de seres humanos do campo em direção às cidades. Não que no passado as condições de vida no campo fossem melhores, mas a emergência da indústria e a propagação da imagem da cidade como o lugar das oportunidades, da educação e da saúde, levaram milhares (talvez

¹⁷ O lema de Juscelino Kubistchek de “desenvolvimento de 50 anos em 5” bem representa esse processo.

milhões) de pessoas do campo aos centros urbanos. O segundo, o êxodo em direção aos grandes centros do sudeste brasileiro em que essas indústrias pululavam, o que ficou materializado na figura do retirante nordestino fugido de sua vida seca, como tão bem ilustrou/denunciou Graciliano Ramos (2008). Por outro lado, no campo, a chegada das máquinas reforçou esse quadro de escassez de condições de sobrevivência, à medida que os braços humanos foram substituídos pelos mecânicos¹⁸. A produção, porém, manteve os moldes coloniais: grande propriedade, extensiva e voltada para agroexportação¹⁹. A mecanização, pois, não significou, necessariamente, produção intensiva.

Numa palavra, a utilização da terra continua a se fazer hoje, como no passado, não em função da população que nela trabalha e exerce suas atividades, e sim essencialmente e em primeiro lugar, em função de interesses comerciais e necessidades inteiramente estranhas àquela população (PRADO JÚNIOR, 2000, 49).

Esses três graves e seculares processos históricos – a conquista da América, a escravidão e o êxodo rural decorrente da modernização abrupta – informaram uma estrutura fundiária marcada pela concentração, subordinação à lógica da acumulação externa e fonte de poder. Assim configurada, essa estrutura é palco permanente de conflito. Colonizadores e índios, senhores e escravos, latifundiários e posseiros são atores diferentes em contextos históricos diversos a tornarem a sobrevivência em um espaço (uma terra) de luta. A forma como se constituem e se perpetuam vencedores nesse embate revela o caráter elitista do acesso à terra e é, sem dúvida, um de nossos mais graves *déficits*.

¹⁸ Caio Prado Júnior (2000, p. 26) relaciona à concentração da terra à submissão sob a condição de empregado do homem no campo aos grandes proprietários: “O virtual monopólio da terra, concentração de uma minoria de grandes proprietários, obriga a massa trabalhadora a buscar ocupação e sustento junto a esses mesmos proprietários, empregando-se a serviço deles”.

¹⁹ Na década de 1960, Caio Prado Júnior (2000, p. 79) já chamava a atenção para necessidade de se definir claramente os propósitos centrais da produção agrícola: “a distinção necessária que se há de fazer na consideração de qualquer atividade produtiva de agropecuária brasileira, a saber, a distinção entre as categorias e classes sociais a que se destina essa produtividade. O problema humano e social sobreleva o agroeconômico, e antes de indagar do nível e padrão tecnológico da produção, devemos saber que categoria de indivíduos, e em que proporção, essa produção vai beneficiar”.

2.3.2 O acesso à terra no Maranhão

O Maranhão sofre o influxo desses três processos históricos. Há, entretanto, particularidades. Importa aqui tratar de duas. A primeira, como mencionado, está no fato que de são despejos ainda em curso. O despejo para o índio, o quilombola e o camponês em terras maranhenses é uma realidade atual e cotidiana. A segunda, diretamente relacionada à primeira, reside no fato de que, paradoxalmente, o que o torna tão presente na vida desses elementos/povos é a marcha do progresso e do desenvolvimento, tal como concebidos pela lógica liberal, garantida e, em certa medida, promovida pelo Estado sob a forma de agronegócio. A seguir trato desses processos e de como o agronegócio, enquanto modelo modernização e de desenvolvimento econômico para o campo promovido pelo Estado, reforça o caráter elitista do acesso à terra.

O censo demográfico de 2010 aponta a existência de aproximadamente 241 povos indígenas totalizando uma população em números absolutos de 896.917 pessoas (IBGE, 2014). Desse total, 572.083 índios vivem em meio rural, sobretudo na denomina Amazônia Legal, que inclui parte do Maranhão. O seu acesso à terra, sempre subordinado a um título, passa por um intrincado e moroso processo de titulação – a denominada demarcação. Condenados à servidão da espera de que trata Martins (2013, p. 12), esses povos se deparam com o avanço das fronteiras agrícolas, com a chegada do agronegócio e com a extração da madeira. É neste ponto que os *déficits* (acesso à terra) e os excessos (degradação ambiental, desenvolvimento) da modernidade se intersectam. A forma mais visível e dramática dessa interseção é o conflito. A imprensa com frequência noticia a existência de conflitos pela terra envolvendo indígenas. No portal da Empresa Brasileira de Comunicação – EBC, o repórter Alex Rodrigues publica, em 25/02/2014, texto editado por Davi Oliveira com o seguinte título: “Começa retirada de não-índios de terra indígena no Maranhão”. Lê-se:

As primeiras famílias que vivem na Terra Indígena Awá, que alcança quatro municípios no noroeste do Maranhão, começaram a ser retiradas do local ontem (24), quando terminou o prazo dado pela Justiça Federal para que os não índios deixassem a reserva voluntariamente. Coordenada pela Fundação Nacional do Índio (Funai), a chamada desintrusão (retirada dos não índios) da área de 116,5 mil hectares está sendo acompanhada por oficiais de Justiça e soldados da Força Nacional. Um hectare corresponde a 10 mil metros quadrados, o equivalente a um campo de futebol oficial. (RODRIGUES, 2014, não paginado).

Em outra reportagem, datada de 06/04/2013, desta vez assinada por Cleide Carvalho para o Jornal O Globo, a manchete traz o seguinte rótulo: “No Maranhão, áreas indígenas são dizimadas por desmatadores. No ritmo da devastação, nem índios escapam. Estado já perdeu 70% da mata nativa”. Diante a reportagem afirma:

AMARANTE DO MARANHÃO (MA) - O Maranhão abriga um cenário desolador na Amazônia Legal. O estado, que desmatou 71,28% de sua floresta original, pondo abaixo 105.195 km² de árvores, tem pelo menos 13 municípios vivendo de eliminar o que deveriam preservar. Pior, boa parte da mata que está sendo devastada ou é explorada ilegalmente tem dono: os índios. As terras indígenas, que por lei são de proteção integral, equivalem a 52% dos 42.390 km² de floresta ainda restantes no estado. O Maranhão tem 17 terras indígenas, onde vivem 26.062 índios, segundo o Censo de 2010. Dados do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (Inpe) mostram que 13% das áreas indígenas no estado foram desmatados. (CARVALHO, 2013, não paginado).

O conflito não se processa apenas na vida nua. É também um espaço de luta simbólica (BOURDIEU, 2012, p. 7-16). Émerson de Macêdo Galvão, Advogado e Assessor Jurídico da Federação da Agricultura e Pecuária do Maranhão – FAEMA e do Serviço Nacional de Aprendizagem Rural – SENAR, por sua vez, demonstrando preocupação com a ampliação das áreas de demarcação das terras indígenas, publica texto datado de 15/12/2013, em sítio eletrônico voltado a notícias do agronegócio com o seguinte título: “A ampliação de terras indígenas no estado do Maranhão: uma análise sobre esta grave situação”. No texto, ele afirma:

No caso do município de Amarante do Maranhão existe pretensão de ampliação da Terra Indígena Governador pela FUNAI, que converterá 76% da área do município em terras indígenas, ou seja, o referido ente federativo deixará de ter viabilidade econômica e administrativa uma vez que sobrevive da pequena agricultura e pecuária. Na referida área existem 1.193 propriedades particulares, em sua maioria com dívidas em bancos oficiais, hipotecas. Cerca de 130 mil bovinos (AGED) e produção de subsistência em uma área de 49.341 mil hectares (Secretaria Municipal de Agricultura), além de cerca 943 alunos matriculados no ensino fundamental e 75 localidades habitadas, pequenas vilas. A expansão da Terra Indígena Governador afetará ainda 11 assentamentos da reforma agrária que ocupam cerca de 20 mil hectares com 700 famílias assentadas, sendo 6 assentamentos do INCRA e 5 do Banco da Terra (Convênio Banco Mundial), a maioria com mais de 10 anos com inúmeras vilas urbanas, estradas, poços artesianos, energia elétrica, escolas, pecuária, agricultura de subsistência e créditos do PRONAF. Outro agravante neste caso específico é o fato de que a maioria desses agricultores veio expulsa dos municípios de Montes Altos, Lajeado Novo e Sítio Novo, quando da criação da Terra Indígena Krikati e agora novamente serão expulsos do município de Amarante, onde haviam sido oficialmente assentados. Em relação ao município de Fernando Falcão, onde já existe a Terra Indígena Porquinhos

do Canela-Apanjekra demarcada e homologada com uma área de 79.520 mil hectares, há a pretensão de ampliação para criação da Terra Indígena Canela-Apanjekra, aumentando o total de terras indígenas no município para 392.682 mil hectares. (GALVÃO, 2013, não paginado).

Não é muito diferente o que se processa com os remanescentes/vítimas do regime infame. Neste caso, o processo histórico assume complexidade em dois sentidos diretamente ligados ao fim da escravidão. O primeiro consistente no longo percurso, tal qual aquele a ser percorrido pelos povos indígenas, para titulação da terra pertencente à comunidade remanescente de quilombo, nos termos do previsto no art. 68 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, conforme previsto na Constituição de 1988. A Fundação Palmares, até novembro de 2014, já havia reconhecido como remanescentes de quilombos (CRQs) 2.431 comunidades, das quais 491 estão localizadas em terras maranhenses. O Estado fica atrás somente da Bahia, no ranking nacional. Os dados da Comissão Pastoral da Terra (CPT), por sua vez, apontam que as terras em que vivem essas comunidades, sobretudo aquelas que receberam certificação, mas ainda não o título definitivo de propriedade e de demarcação, têm sido palco de constantes conflitos. Dos 150 focos de conflitos pela terra identificados em 2013 pela CPT no Maranhão, 63 envolvem comunidades remanescentes de quilombos²⁰. Em notícia veiculada em 06/06/2011 no sítio eletrônico do Ministério Público Federal em São Luís, lê-se:

MPF/MA: Audiência pública vai discutir conflitos em comunidades quilombolas da região do Baixo Parnaíba Representantes das entidades públicas responsáveis devem comparecer para definir próximos passos para a resolução dos conflitos. No dia 14 de junho, terça-feira, às 14h, o Ministério Público Federal no Maranhão (MPF/MA) realizará audiência pública na sede da Procuradoria da República para discutir as questões sobre os conflitos entre as comunidades quilombolas da região do Baixo Parnaíba e proprietários e ocupantes não tradicionais de terra. (BRASIL, 2011a).

O segundo consiste no surgimento, após a abolição, de um novo tipo de relações no campo, caracterizado pela utilização direta da terra sob forma de produção familiar de subsistência pelos remanescentes da escravidão e pela dependência dessa produção, sob a forma de arrendamento, aos interesses do proprietário/latifundiário (ALMEIDA; MOURÃO, 1976, p. 17). Radica aí, em certa medida, um importante fator de formação, ao longo da primeira metade do século

²⁰ Conflitos no Campo – Brasil 2013 [Coordenação: Antônio Canuto, Cássia Regina da Silva Luz, Flávio Lazzarin [Goiânia]: CPT Nacional – Brasil, 2013. 198 páginas: fotos, tabelas Vários autores.

XX, de um campesinato de agricultura familiar no interior do Estado. A esse fator é preciso agregar ainda, conforme salientam Wagner Almeida e Laís Mourão (1976, p. 18), a chegada de nordestinos fugidos, entre outras causas, da secas sucessivas. Segundo esses autores (ALMEIDA; MOURÃO, 1976, p. 20), a migração nordestina provoca duas grandes consequências. De um lado, uma pressão pelo acesso à terra, o que “[...] contribui para a maior mobilidade social dos antigos foreiros, que, migrando também, vêm a ser, na região de terras livres, pequenos produtores autônomos; [...]”. E, de outro, a

[...] formação propriamente dita da frente agrícola que, a partir da região de transição para o vale médio Mearim, vai ocupando terras livres com base na exploração familiar, transformando o arroz, seu produto comercial, por excelência, em elemento de maior peso na economia estadual, já a partir dos anos 50 (ALMEIDA; MOURÃO, 1976, p. 20).

Os elementos apontados – povos indígenas, quilombolas e camponeses – constituem exatamente o ponto cego do processo de modernização no campo maranhense, constituindo o terceiro despejo em curso. Para melhor compreendê-lo, é preciso inseri-lo no contexto nacional de emergência da denominada “questão agrária”.

A estrutura fundiária assumiu lugar de destaque no debate político do pós-segunda guerra no Brasil. Embora se pudesse identificar um relativo consenso quanto à necessidade de uma reforma que alterasse o quadro, por muitos apontado como causa e símbolo do atraso econômico/tecnológico em que se encontrava o país, profunda divergência havia quanto aos meios e às formas de empreendê-la. Esse consenso pode ser identificado na previsão, em 1946, pela primeira vez, em norma constitucional (art. 147), do princípio da função social da propriedade e da necessidade de uma reforma na estrutura fundiária brasileira – uma reforma agrária²¹ ²². Mais à frente, João Goulart inseriria, entre as reformas de base que compunham o seu programa de governo, a imediata reforma agrária. Um ano após assumir o governo, seria promulgada a Lei de nº 4.132, 10 de setembro de 1962 – o primeiro Estatuto da Terra. Além disso, foram criados diversos órgãos encarregados de levar a cabo seu plano de reforma agrária (COSTA, 2014, p. 50).

²¹ Foi também nesta Constituição que se previu a possibilidade de desapropriação por “interesse social” para fins de reforma agrária mediante prévia e justa indenização em dinheiro (art. 141, §16).

²² Galeano no prefácio à edição de 2012 da editora Paz e Terra, afirma: “Os expulsos da terra vegetam nos subúrbios das grandes cidades, tentando consumir o que antes produziam. O êxodo rural é a *agrária reforma*; a reforma agrária ao contrário”.

Já a divergência constituía também o reflexo do grande debate em torno do modelo de desenvolvimento que marcava o cenário internacional da Guerra Fria. Embora os setores de esquerda não projetassem esperanças revolucionárias por meio de uma reforma agrária, diversos setores, tanto na política (como se verificou com Jango) quanto no meio acadêmico (de que é exemplo Caio Prado Júnior) manifestaram a necessidade de romper com o quadro antidemocrático de acesso à terra. Melhor capitalismo com reforma agrária do que sem ela.

Aos setores ligados ao grande capital, a reforma tinha, pelo menos, dois objetivos bem claros. O primeiro era o arrefecimento da luta em prol da democratização do acesso à terra. Havia o receio da radicalização e esperava-se uma reforma controlada pelo mercado. O objetivo era evitar que os ideais da revolução cubana se estendessem a outros pontos da América Latina. É neste contexto que o Brasil adere, em 1960, à Carta de *Punta del Este*, documento que impunha o compromisso aos países latino-americanos participantes a necessidade de realizar a reforma agrária segundo as peculiaridades de cada país (COSTA, 2014, p. 48). O segundo objetivo era a modernização do campo, considerado arcaico e atrasado. Era preciso inseri-lo no capitalismo. A empreitada mais uma vez exigia capital estrangeiro e condições que estimulassem um “novo esforço colonizador”.

No Maranhão, os males que assolavam o Estado eram creditados ao setor primário da economia e à oligarquia vitorinista, ancorada na propriedade da terra e no domínio político. Para superá-los, supunha-se, era preciso modernizar o Estado. Em 1966, José Sarney é eleito governador do Maranhão e inicia uma longa dinastia que se estenderá, por pelo menos, cinco décadas. O *slogan* de seu programa de governo, “Maranhão Novo”, bem ilustra a sanha modernizadora que se abateu sobre o Estado com a sua chegada ao Palácio dos Leões. Alfredo Wagner Almeida e Laís Mourão (1976, p. 07) após salientar que uma das preocupações do governo no início da década de 1970 era buscar uma alternativa econômica para o campo maranhense, afirmam:

Segundo estas análises, existiria uma relação de causalidade entre o ‘atraso’ maranhense e a posição de suporte da economia, que tem sido desempenhada desde os idos coloniais até o momento contemporâneo, pelas atividades agrícolas, pecuárias e extrativas. Sentenciavam ainda que seria impossível ao Estado atingir um crescimento econômico expressivo, sem a concretização de um parque/aprimoramento industrial, como atividade dominante e impulsionadora da economia a nível estadual.

A existência de 90.000 km² de terras devolutas e de 100.000 km² de terras não ocupadas na região pré-Amazônica constituía questão estratégica para o modelo de desenvolvimento que se delineava (ALMEIDA; MOURÃO, 1976, p. 11). A interiorização do Maranhão, coincidiu, em certa medida com a interiorização do Brasil. A construção da estrada Belém-Brasília inseriu definitivamente a região de Imperatriz no mapa econômico e político do Estado. Asselin (2009, p. 33) identifica a chegada dessa estrada com a migração de levas de nordestinos e de lavradores mineiros, baianos e capixabas. Velho (apud ALMEIDA; MOURÃO, 1976, p. 22), por sua vez, afirma que

Por volta de 1960, já começavam a chegar à região de Imperatriz migrante da segunda geração, expulsos do médio Mearim pela crescente dificuldade de terras pela ação dos grileiros. Já neste ponto unificaram-se as correntes nordestinas e a maranhense propriamente dita, formando um único fluxo que, ao penetrar no Pará, será identificado como “maranhense” pelos nativos.

No campo maranhense, a modernização chegou sob a forma de frentes de colonização e de agronegócio. Trouxe também a grilagem. Ambos, ao condicionarem a interação humana com a terra à existência prévia de título (no caso da grilagem, fraudulento), constituem versão contemporânea do Tratado de Tordesilhas. Por via da abertura de frentes de colonização seriam aliviadas as áreas de conflito pelo remanejamento das famílias (ALMEIDA; MOURÃO, 1976, p. 12) e atraídas empresas que modernizariam o campo e desenvolveriam o Estado. Ambos os propósitos estavam equivocados. Identifico dois equívocos. O primeiro está no conceito jurídico de “terra devoluta” que viabilizou as frentes de colonização. Estas seguiram o modelo de abertura ao capital externo, tanto nacional quanto estrangeiro. Enormes levas de terras públicas foram vendidas (entregues) sem licitação e a baixo custo a empresas constituídas com a finalidade de adquiri-las (ASSELIN, 2009, p. 152), o que foi viabilizado pela criação da Lei de nº 2.979/1969 – a Lei maranhense de Terras. Todas as terras não tituladas, isto é, sem registro cartorial em nome de um titular, foram consideradas devolutas e, por isso mesmo, pretensamente desocupadas. Partiu-se da premissa, evidentemente incorreta, de que a ocupação/utilização efetiva/posse direta exigiria sempre um título prévio de propriedade, o que revela o caráter elitista da política e do acesso à terra no Maranhão. Em muitas dessas terras, a presença humana – indígena, quilombola e

camponesa –, esquecida/negligenciada na negociata, constituía um empecilho a ser removido a qualquer custo, inclusive por meio de ação judicial possessória prevista no art. 927 do Código de Processo Civil, recém criado (11 de janeiro de 1973) (BRASIL, 1973).

O segundo equívoco consiste no fato de que o modelo de desenvolvimento/modernização escolhido não levou (leva) em consideração os interesses e as necessidades dos tradicionais e novos ocupantes das terras – os indígenas, os quilombolas, os camponeses – que também, sob este aspecto, constituem pontos cegos e nisto também reside o caráter elitista da política implementada. Trata-se exatamente, na perspectiva de Santos (2011a, p. 205), de utilização pelo Estado de uma pequena escala na construção de seu mapa de desenvolvimento, sem levar em consideração as necessidades, normalmente de grande escala, locais (SANTOS, 2011a, p. 205). No lugar do fortalecimento de um mercado interno e da diversificação produtiva por meio da agricultura familiar (distribuição/democratização), as políticas estatais se consolidaram no firme propósito de incentivo à produção em larga escala – o hoje denominado agronegócio, que fomenta concentração e a desigualdade.

Campos sociais simultâneos e altamente especializados requerem intervenções de alta velocidade, que são aquelas que maximizam as preferências da pequena escala pela orientação e o movimento. As intervenções de alta velocidade, tal como os rolos de filme de alta velocidade, exigem muito pouca exposição e podem operar praticamente em qualquer situação; mas também, tal como eles, têm um grau de resolução muito baixo – são intervenções de grão grosseiro. Tanto a velocidade como a resolução grosseira tornam estas intervenções altamente intrusivas, altamente falíveis e altamente destrutivas. As Avaliações Rurais Rápidas (Rapid Rural Appraisals) feitas pelo Banco Mundial no Terceiro Mundo constituem um bom exemplo de intervenções de alta velocidade (SANTOS, 2011a, p. 239).

Radica aí também uma das razões por que não se pode admitir que o Estado, promotor da política que fomenta a desigualdade, quando chamado a nela intervir, possa fazer o papel de Pôncio Pilatos, “lavando as mãos” sob o falso argumento de que se trata de conflito entre particulares. A isso retornarei no item 4.3 desta dissertação.

Delgado (2010), em rica pesquisa, insere a emergência do agronegócio no Maranhão e, em certo sentido, em toda a América Latina, no contexto de implantação das reformas neoliberais (ajuste neoliberal). A atividade normalmente é

monocultura e de larga escala (grandes extensões de terras), com baixo grau de ocupação empregatícia e voltada ao abastecimento do mercado externo. Tem-se aqui versão moderna e capitalista da *plantation* colonial mercantilista²³.

O quadro que resulta da convergência desses fatores (três grandes despejos) é de desigualdade. Desigualdade que se manifesta na concentração dos meios que permitem a vida. Concentração quanto ao tipo de produção. Produzem-se com maior ênfase os produtos que interessam ao agronegócio, produtos voltados à satisfação do mercado externo segundo a lógica da acumulação capitalista, e não segundo as necessidades de quem trabalha a/na terra. E neste sentido é também uma questão de segurança alimentar. É concentração quanto à destinação das riquezas social e coletivamente produzidas – Delgado (2010, p. 45) identifica que apenas 6 empresas multinacionais monopolizam o mercado de agronegócio no Maranhão. Além disso, segundo essa mesma pesquisadora, amparada em Pedrosa, a pobreza tem se localizado particularmente nos municípios onde o agronegócio se expande (DELGADO, 2010, p. 80). É concentração quanto ao acesso à terra. O índice de Gini, que mede o grau da concentração da terra, na média nacional era, em 1985, de 0,857, em 1995, de 0,856 e em 2006, de 0,854. Nos mesmos anos, os números do Maranhão eram, respectivamente, de 0,923, de 0,903 e de 0,804 (DELGADO, 2010, p. 55). Esse índice leva em consideração apenas os que têm acesso à terra. É um índice que mede a concentração apenas entre os proprietários. Ao ampliar o olhar para além do título, percebe-se o quão longe ainda estão muitos seres humanos do cumprimento das promessas da modernidade.

Acima afirmo que a desigualdade é em si mesma uma fronteira. O excesso presente na concentração dos meios que permitem a vida num dos lados dessa fronteira contrasta com o *déficit* presente na escassez desses mesmos meios do outro lado dela. Afirma Dussel (2002, p. 504) que “abarcar e concentrar os meios materiais da vida é destruir as possibilidades de vida do outro, já que o que se concentra e se tira não são simples riquezas, mas meios de vida”. Admitir o contrário é reproduzir o contexto colonial caracterizado pela fronteira que dividia os que eram considerados humanos e os que trabalhavam a terra (escravos). É dessa fronteira que surge o conflito pela terra.

²³ A pretendida modernização no campo não foi acompanhada necessariamente de melhoria nas relações de trabalho já que em paralelo à emergência do agronegócio cresceram os casos de trabalho escravo no Maranhão (DELGADO, 2010, p. 82-83).

3 O NORMATIVISMO JURÍDICO

Compreender, pois, o que impede que o direito construa soluções democráticas para conflitos decorrentes de questões estruturais como a do acesso à terra é o que constitui o fio condutor deste trabalho. Identifico três fatores preponderantes na tradicional teoria do direito aplicada no Brasil, os quais concorrem para isso e impedem a própria democratização do direito. São eles: a centralidade da norma; o individualismo, característico da lógica de acumulação capitalista; e o elitismo jurídico. Os três se consolidam a partir da estatização e da cientifização acima mencionadas pelas quais o direito contribuiu (contribui) decisivamente para que as promessas da modernidade sejam reduzidas ao desenvolvimento do capitalismo.

Por meio da análise desses três fatores, cada um em capítulo específico, discuto a ciência do direito e sua aplicação; o direito material e o processual. A crítica que resulta desta análise é aplicada à forma como o Tribunal de Justiça do Maranhão, no recorte temporal de 2012-2013, soluciona o conflito pela terra neste Estado. Nesta análise, tento observar, tanto quanto possível, a advertência de Bourdieu (2012, p. 209), pela qual devem ser evitados dois equívocos comumente cometidos em debates acerca do direito: o formalismo, a considerar o direito instância pura, autônoma em relação ao mundo social; e o instrumentalismo, no exato oposto, em que o direito é mero reflexo ou utensílio a serviço dos dominantes. A autonomia é sustentada; a instrumentalidade também. Ambas, porém, em caráter relativo e na certeza de que tanto podem estar a serviço de interesses dominantes como podem constituir práticas contra-hegemônicas. Assim, segundo Wolkmer (2012, 217):

[...] ao se constituir no reflexo ideológico de um processo social dominante, o Direito consolida e garante as necessidades e interesses político-econômicos dos setores produtivos hegemônicos de uma dada formação social. Mas, mesmo que o traço forte do Direito moderno venha a ser a corporificação da vontade estatal, a condensação das relações de forças e o controle repressivo a favor das forças dominantes, não se pode reduzir peremptoriamente que este mesmo Direito está a serviço da ocultação/dominação, pois é possível forjar e utilizar o Direito como instrumento de luta, de defesa e de libertação contra as formas de dominação imposta.

3.1 Direito e norma

Segundo o paradigma hegemônico, o direito é norma. Em Kelsen, é um conjunto de normas, por ele denominado de ordenamento jurídico, escalonado segundo regras procedimentais de elaboração da norma inferior pela superior. É para elas, segundo ele, que o conhecimento jurídico deve estar voltado.

[...] o conhecimento jurídico dirige-se a estas normas que possuem o caráter de normas jurídicas e conferem a determinados fatos o caráter de atos jurídicos (ou antijurídicos). Na verdade, o Direito, que constitui o objeto deste conhecimento, é uma ordem normativa da conduta humana, ou seja, um sistema de normas que regulam o comportamento humano. Com o termo 'norma' se quer significar que algo deve ser ou acontecer, especialmente que um homem se deve conduzir de determinada maneira. É este o sentido que possuem determinados atos humanos que intencionalmente se dirigem à conduta de outrem. Dizemos que se dirigem intencionalmente à conduta de outrem não só quando, em conformidade com o seu sentido, prescrevem (comandam) essa conduta, mas também quando a permitem e, especialmente, quando conferem o poder de a realizar, isto é, quando a outrem é atribuído um determinado poder, especialmente o poder de ele próprio estabelecer normas (KELSEN, 2003, p. 5).

Da base ao topo do ordenamento jurídico, as normas buscam seu fundamento no modo de sua elaboração, e não no conteúdo. São normas jurídicas válidas todas aquelas que são elaboradas pelo Estado, segundo o procedimento previsto na norma superior de onde retira a sua validade²⁴. No ápice do sistema, está a norma jurídica fundamental pressuposta. Para este autor, a aludida norma teria duplo caráter lógico-jurídico e jurídico-positivo. Bobbio (1995, p. 21), que bem assimilou o paradigma normativista, fazendo referência a outra obra sua, Teoria da Norma, conceitua o direito:

A nosso ver, a teoria da instituição teve o grande mérito de pôr em relevo o fato de que se pode falar de Direito somente onde haja um complexo de normas formando um ordenamento, e que, portanto, o Direito não é norma, mas um conjunto coordenado de normas, sendo evidente que uma norma jurídica não se encontra jamais só, mas está ligada a outras normas com as quais forma um sistema normativo [ordenamento jurídico].

²⁴ Para Kelsen (2003, p. 33): "Uma 'ordem' é um sistema de normas cuja unidade é constituída pelo fato de todas elas terem o mesmo fundamento de validade. E o fundamento de validade de uma ordem normativa é - como veremos - uma norma fundamental da qual se retira a validade de todas as normas pertencentes a essa ordem. Uma norma singular é uma norma jurídica enquanto pertence a uma determinada ordem jurídica, e pertence a uma determinada ordem jurídica quando a sua validade se funda na norma fundamental dessa ordem".

Mais à frente Bobbio (1995, p. 31) assim define o direito: “O termo “direito”, na mais comum acepção do direito objetivo, indica um tipo de sistema normativo, não um tipo de norma”. No mesmo sentido, Kelsen (2003, p. 33), identificando direito e ordenamento, afirma:

Uma ‘ordem’ é um sistema de normas cuja unidade é constituída pelo fato de todas elas terem o mesmo fundamento de validade. E o fundamento de validade de uma ordem normativa é - como veremos - uma norma fundamental da qual se retira a validade de todas as normas pertencentes a essa ordem. Uma norma singular é uma norma jurídica enquanto pertence a uma determinada ordem jurídica, e pertence a uma determinada ordem jurídica quando a sua validade se funda na norma fundamental dessa ordem.

O objetivo teórico de Kelsen era claro: escoimar da por ele denominada ciência do direito toda e qualquer discussão de natureza econômica, política, social, filosófica etc., e torná-la uma ciência pura, objetiva e neutra, à semelhança do que tentou realizar Auguste Comte com sua “física social”²⁵. A esse respeito esclarece Wolkmer (2012, p. 207):

Em algumas páginas de sua Teoria Pura do Direito, Hans Kelsen deixa expresso com muita veemência o rigor formal de uma teoria do Direito que se propõe a erradicar todo e qualquer tipo de ‘juízo ideológico’. Partindo da dicotomia neokantiana de ‘ser/dever-se’, ‘natureza/cultura’ e ‘causalidade/imputação’, bem como tendo presente o conceito pejorativo de ideologia estabelecido por Marx e seus seguidores, Kelsen proclama sua ‘ciência do Direito’ como pura e naturalmente anti-ideológica. Dessa forma, coincide, preliminarmente, com Marx quando atribui juízo negativo à ideologia, discordando, entretanto, ao edificar o Direito como ciência real e não representação ideológica.

Aludidas questões encontrariam terreno fértil para brotarem no âmbito do parlamento; aos juristas caberia, de forma neutra, imparcial e equidistante, efetivar as decisões resultantes do amadurecimento dessas discussões. Seu “objeto” é constituído tão somente pelas normas do ordenamento jurídico. A Teoria Pura do Direito, segundo Kelsen (2003, p. 1):

²⁵ Afirma Comte (1978, p. 48): “Eis a grande mas, evidentemente, única lacuna que se trata de preencher para constituir a filosofia positiva. Já agora que o espírito humano fundou a física celeste; a física terrestre, quer mecânica, quer química; a física orgânica, seja vegetal, seja animal, resta-lhe, para terminar o sistema das ciências de observação, fundar a física social. Tal é hoje, em várias direções capitais, a maior e mais urgente necessidade de nossa inteligência. Tal é, ousado dizer, o primeiro objetivo deste curso, sua meta especial”.

[...] quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto. Procura responder a esta questão: o que é e como é o Direito? Mas já não lhe importa a questão de saber como deve ser o Direito, ou como deve ele ser feito. É ciência jurídica e não política do Direito. Quando a si própria se designa como "pura" teoria do Direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto, tudo quanto não se possa, rigorosamente, determinar como Direito. Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos. Esse é o seu princípio metodológico fundamental.

Wolkmer (2012, p. 191) afirma que Kelsen, contrapondo-se a Marx, busca distinguir a “teoria especial do direito” do direito em si. A primeira é o que hoje se chama “doutrina” e, segundo Kelsen, pode sim assumir um viés ideológico burguês; a segunda é a realidade jurídica, conjunto de normas, esta sim um objeto de conhecimento da ciência jurídica que pode estar além da ideologia econômico-social que informa a sua fundação. A ciência seria capaz de proceder à análise objetiva e neutra deste objeto: o direito, enquanto realidade jurídica, conjunto de normas, eis a sua “teoria pura”. Fica nítido em sua proposta a relação sujeito-objeto, própria da ciência moderna.

Tudo, nesta teoria, pode ser direito, e direito é somente o posto, oficialmente, o criado segundo as normas procedimentais pré-estabelecidas e conforme um consenso relativamente aceito²⁶. O olhar do jurista deveria estar voltado para as normas e não para os conflitos sociais, porque estes teriam seu equivalente espaço de disputa por meio da representação parlamentar. Os fatos somente interessam ao direito na medida de sua relação com normas jurídicas. Kelsen (2003, p. 79) define a seguir claramente o que constituiria o objeto da ciência do direito:

Na afirmação evidente de que o objeto da ciência jurídica é o Direito, está contida a afirmação - menos evidente - de que são as normas jurídicas o objeto da ciência jurídica, e a conduta humana só o é na medida em que é determinada nas normas jurídicas como pressuposto ou consequência, ou - por outras palavras - na medida em que constitui conteúdo de normas jurídicas. Pelo que respeita à questão de saber se as relações inter-humanas são objeto da ciência jurídica, importa dizer que elas também só são objeto de um conhecimento jurídico enquanto relações jurídicas, isto é, como relações que são constituídas através de normas jurídicas.

²⁶ Ainda segundo Wolkmer (2012, p. 209): “No seu esforço de tentar salvar a objetividade do pensamento científico e, por consequência, o discurso jurídico positivista, Kelsen recorre a um seguro sistema dogmático, solidificado no substrato da lógica formal, erradicando toda sustentação de base social e prática política. Não lhe interessam o conteúdo, as relações e as contradições sociais que informam os padrões normativos”.

O *ser* é da alçada da sociologia; a ciência jurídica se ocupa das normas, isto é, do *dever-ser*²⁷. Segundo Bourdieu (2012, p. 209):

A reivindicação da autonomia absoluta do pensamento e da ação jurídicos afirma-se na constituição em teoria de um modo de pensamento específico, totalmente liberto do peso social, e a tentativa de Kelsen para criar uma ‘teoria pura do direito’ não passa do limite ultra-consequente do esforço de todo o corpo de juristas para construir um corpo de doutrinas e de regras completamente independentes dos constrangimentos e das pressões sociais, tendo ele mesmo seu próprio fundamento.

Em países de *civil Law*, como o Brasil, a teoria kelseniana teve enorme alcance prático e acabou por informar a estruturação do Poder Judiciário, a criação das normas, a teoria do controle de constitucionalidade etc. O gráfico, a seguir, ao mostrar a grande frequência com que as decisões são tomadas em caráter unânime indica, a forte influência que o paradigma normativista exerce sobre o Tribunal.

Gráfico 1 – Existência de debate



Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Aliado a esse quadro, agregue-se a intensa influência que a tradição civilista, proveniente do Código Civil Napoleônico, exerceu sobre a formação jurídica no Brasil. Dogmas como autonomia da vontade, *pacta sunt servanda* e propriedade privada constituíram(em) as principais preocupações dos juristas num ordenamento jurídico voltado aos direitos do “sujeito de direito”. Do ponto de vista da

²⁷ Em Kelsen (2003, p. 05): “o verbo ‘dever’ é aqui empregado com uma significação mais ampla que a usual. No uso corrente da linguagem apenas ao ordenar corresponde um ‘dever’, correspondendo ao autorizar um ‘estar autorizado a’ e ao conferir competência um ‘poder’”. E mais ainda (2003, p. 06): “Na verdade, a norma é um dever-ser e o ato de vontade de que ela constitui o sentido é um ser. Por isso, a situação fática perante a qual nos encontramos na hipótese de tal ato tem de ser descrita pelo enunciado seguinte: um indivíduo quer que o outro se conduza de determinada maneira. A primeira parte refere-se a um ser, o ser fático do ato de vontade; a segunda parte refere-se a um dever-ser, a uma norma como sentido do ato”.

hermenêutica, por sua vez, segundo esse paradigma, a aplicação prática do direito significaria(a) a subsunção do fato à norma, segundo os “métodos” pré-estabelecidos de interpretação “literal”, sistemática, segundo a vontade do legislador. O resultado foi a consolidação de uma dogmática abstrata, divorciada da realidade brasileira, e diretamente atrelada aos interesses hegemônicos de uma realidade social hierarquizada, marcada pela desigualdade. Tratando da interação mútua e dialética entre direito e vida, afirma Bourdieu (2012, p. 241):

Deixando de se perguntar se o poder vem de cima ou de baixo, se a elaboração do direito e a sua transformação são produto de um ‘movimento’ dos costumes em direção à regra, das práticas coletivas em direção às codificações jurídicas ou, inversamente, das formas e das fórmulas jurídicas em direção às práticas que elas informam, é preciso ter em linha de conta o *conjunto de relações objetivas* entre o campo jurídico, lugar de relações complexas que obedece a uma lógica relativamente autônoma, e o campo do poder e, por meio dele, o campo social no seu conjunto.

Para Streck (2005, p. 616) o positivismo é caracterizado por uma análise do fenômeno jurídico que não comporta análises sociais, que separa direito e moral e que carece de uma teoria da interpretação. Essa perspectiva teórica impediu a percepção de que o direito (e a ciência jurídica) brota das relações sociais e de forças (econômicas, políticas e culturais) a que visa regular. As denominadas “normas jurídicas”, jamais “puras”, em verdade, são a reprodução textual (sempre contaminada) dessas relações colmatas na realidade social. Se em Kelsen, isso constituiu uma opção teórica clara e consciente para “purificar” sua teoria, com o objetivo de delimitar seu “objeto”, na prática jurídica brasileira, tornou o direito, preponderantemente, legitimação de relações jurídicas que se apresentam como “naturalizadas” e irreversíveis.

Ao sustentar, tratar-se de uma instância neutra, pura, abstrata e apartada da realidade social e, por isso mesmo, hermético, o paradigma vigente é incapaz de reconhecer – e impede esse reconhecimento – que o direito sofre invariavelmente o influxo das relações/disputas/conflitos travadas(os) no sistema econômico/social/cultural/político de que é proveniente. A abstração dessa realidade é que o tem tornado simples mecanismo de legitimação formal dessas relações quase sempre desiguais. Sem essa compreensão, curioso paradoxo, ainda como mais intensidade, o direito torna-se refém das forças de que pretende, pelo menos discursivamente, manter-se afastado exatamente para neutralizar-lhes as

influências. Quanto mais se projeta como neutro e distante das relações sociais, mais a estas, sobretudo às hegemônicas, se submete. É exatamente neste sentido que Santos (2011a, p. 315) afirma que o triunfo do capitalismo como modo de produção global e a redução das energias emancipatórias da modernidade às expectativas de seu desenvolvimento foram facilitados, em certa medida, pela ocultação de forças mais despóticas a conviver e, acrescento, a determinar o direito oficial/estatal.

O reconhecimento pelo direito, isto é, por aqueles que o produzem e o constroem, científica e concretamente, de que ele resulta dessas relações é fundamental para compreender em que medida sua atuação tem significado mera regulação/formalização/legitimação dessas relações e como, e em que extensão, elas determinam a estrutura de seu funcionamento interno e o conteúdo de seus institutos. A utilização de sua potencialidade emancipatória/revolucionária, que encontra ressonância no movimento constitucionalista do segundo pós-guerra, pressupõe essa compreensão. Só se pode mudar/transformar uma realidade social que se conhece. É, pois, para esta, e não para uma norma abstratamente construída, que devem convergir as preocupações dos juristas, seja na condição de cientista, seja na condição de integrante do sistema de justiça. Os conflitos sociais que o direito é chamado a “solucionar” possuem seu lugar no tempo e na história e por eles, e não por um ordenamento jurídico abstrato, é que deve começar a análise do jurista, no que também justifico a inserção histórica do conflito pela terra no longo texto que compõe os itens 2.3.1 e 2.3.2. A seguir, discuto os limites desse paradigma para construção de uma solução democrática para o conflito fundiário coletivo. Localizado esses limites nos acórdãos do Tribunal de Justiça do Maranhão que julgam ações possessórias nos anos de 2012 e de 2013.

3.2 O normativismo na solução do conflito fundiário coletivo pelo Tribunal de Justiça do Maranhão

Acima afirmei, com base em Santos (2011a), que a redução das energias emancipatórias da modernidade ao desenvolvimento do capitalismo contou com a decisiva participação do direito. Essa participação foi viabilizada por dois fatores: a sua estatização e a sua cientifização. Um dos dogmas científicos presentes na aplicação do direito brasileiro, em que reside sua cientifização, é a

separação/distinção sujeito/objeto como forma jurídica de conhecimento de uma lide posta à apreciação do sistema de justiça. Não por acaso a matriz da teoria processual é o “processo de conhecimento”, em que o juiz, levando em consideração os interesses discutidos segundo os termos e limites do processo, “conheceria” do conflito para solucioná-lo.

Se, como aponta Santos (2011a, 55-107), a distinção sujeito/objeto, no âmbito da ciência, permitiu tornar a natureza (humana e não humana) um artefato global a ser manipulado e controlado em nome dos interesses do capitalismo, no âmbito do direito, ela significou tanto um distanciamento entre direito e vida e quanto uma redução da complexidade do conflito. O distanciamento foi tornado possível por dois mecanismos de filtragem: no âmbito cognitivo, a subsunção (centralidade da norma); no âmbito processual, a prova. A redução se traduziu na miniaturização do conflito. Distanciamento e redução são revelados na pesquisa pela incapacidade que manifesta o Tribunal de inserção do conflito em sua historicidade e de transcendência de sua complexidade além dos limites de cumprimentos dos requisitos previstos no art. 927 do CPC.

Por isso, a rica complexidade do conflito pela terra é reduzida à estreita fórmula jurídica da demanda possessória. O conflito é “conhecido” a partir de sua (res)significação pelo direito e segundo os estreitos limites de análise que o instrumento processual utilizado comporta: um conflito em torno da comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 927 do Código de Processo Civil e segundo os interesses do que se intitula proprietário. Preenchidos esses requisitos, impõe-se o “despejo coletivo”.

A seguir, aplico a crítica ao normativismo à forma como o Tribunal soluciona o conflito fundiário coletivo. Inicialmente, trato dos caminhos que me conduziram aos dados e, em seguida, de como o normativismo aplicado pelo Tribunal impede a construção de uma solução democrática para o conflito.

Embora não seja, evidentemente, objeto da presente pesquisa a análise dos recursos enquanto institutos processuais, menciono sucintamente seus contornos para realçar que os limites de análise tradicionalmente atribuídos a esses instrumentos deveriam conduzir a sua própria imprestabilidade como espaço de discussão de conflitos de elevada complexidade, como o conflito fundiário coletivo. Normalmente, porém, e a pesquisa o demonstrou, esses limites são utilizados discursivamente justamente para reduzir a carga de complexidade aos limites do

instrumento processual.

3.2.1 O acesso aos dados da pesquisa empírica e os instrumentos de acesso ao Tribunal

A pesquisa empírica foi desenvolvida por meio de consulta/investigação no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. Na opção “jurisprudência do Segundo Grau”, foram realizados os seguintes procedimentos: escolhido o item “todos os membros/órgãos do Tribunal; definido o período de publicação de 01/01/2013 a 31/12/2013 e 01/01/2012 a 31/12/2012; como critério de pesquisa, foi selecionado o item “assunto” por meio da opção “termo único”. Ao digitar a expressão “ação de reintegração de posse” o sistema de busca informou a existência de 274 (duzentos e setenta e quatro) acórdãos publicados no ano de 2013 e 240 acórdãos para o ano de 2012, contendo em suas ementas a expressão indicada.

Foi iniciada então a primeira leitura²⁸ consistente em extrair do quantitativo total todos os acórdãos que se referissem à ação de reintegração de posse de bens móveis, bem como àquelas que, tratando de imóveis, tivessem por base um contrato ou ainda se relacionassem a conflito de índole individual. Foram também excluídos aqueles que, embora disponibilizada a ementa, não continham “inteiro teor”. Dessa primeira leitura foram excluídos 236 acórdãos referentes ao ano de 2013 e 190 referentes ao ano de 2012. Em seguida, o mesmo procedimento foi repetido para o período assinalado, utilizando como critérios de pesquisa as seguintes expressões: “função social da propriedade”; “ação de manutenção de posse”, “interdito proibitório”, “esbulho”, “conflito fundiário”, “conflito agrário”, “conflito pela terra”, “reforma agrária”, “invasão”, “invasores”, “latifúndio” e “direito à moradia”. Do que resultou a identificação de outros 124 acórdãos (2013) e 185 acórdãos (2012). A leitura da ementa permitiu excluir mais 108 referentes a 2013 e 173 referentes a 2012.

O sistema de busca realizado pelo sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Maranhão somente leva em consideração o teor da ementa do acórdão. Sempre

²⁸ Tanto quanto possível, foi utilizada a técnica análise de conteúdo, como proposta por Richardson (2011, p. 231-233). A primeira e segunda leituras, aqui referidas, correspondem, *mutatis mutandi*, respectivamente, às etapas de pré-análise e análise nesta técnica.

que nela a expressão pesquisada estava acompanhada de outra já pesquisada, o acórdão era excluído, posto já integrante de um grupo selecionado e pesquisado. Além disso, em muitos casos, foi necessário baixar a íntegra do acórdão para identificar se se tratava de conflito coletivo ou individual. Em alguns casos, embora os imóveis objeto do litígio fossem extensos, não foi possível assegurar a sua natureza coletiva. A dúvida, portanto, permaneceu em alguns casos e, nesses casos, optei pela exclusão.

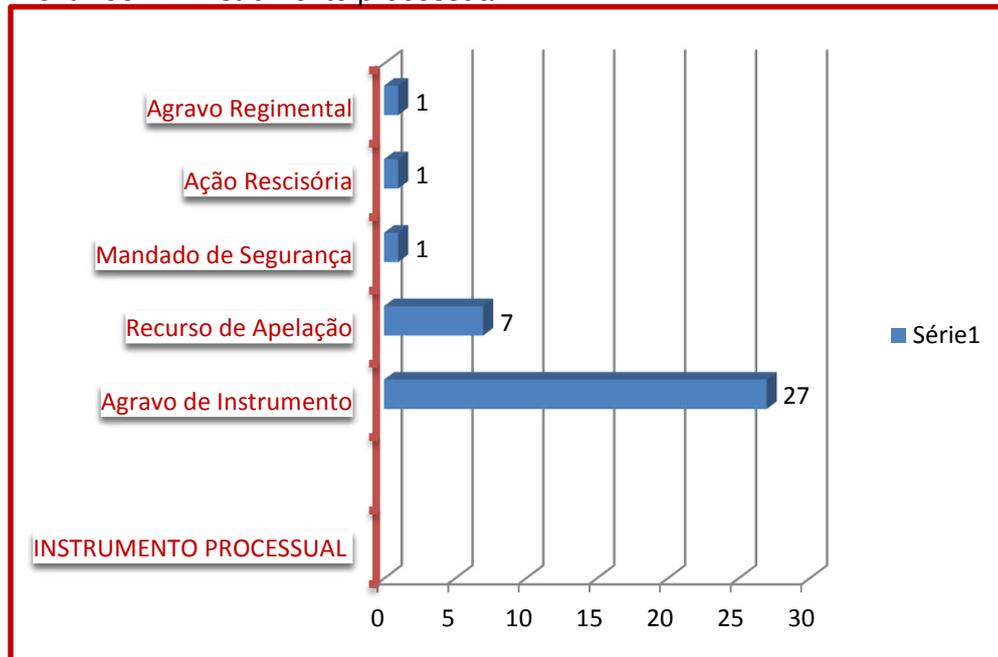
A seguir, procedi à segunda leitura. Se a primeira leitura possui caráter de juízo de certeza negativo, isto é, afastar da análise acórdãos que não tenham pertinência com a pesquisa; a segunda tem caráter de certeza positiva, mais aprofundada, com a finalidade de identificar e mapear os acórdãos, a partir dos critérios estabelecidos, levando em consideração seus aspectos mais exteriores, presentes sobretudo em sua ementa, relatório e dispositivo, este em sua parte final. Esse segundo procedimento permitiu a exclusão de outros 25 acórdãos relativos a 2013 e 45 relativos a 2012, restando um quantitativo final de 46 decisões (2012-2013). Para cada acórdão foi construído um quadro por ano e segundo os/as critérios/perguntas mencionados no Anexo A.

Por fim, procedi à terceira leitura. Nela, a decisão judicial é considerada discurso. Importa, pois, investigar se/como esse discurso reforça ou supera o normativismo, o individualismo e o elitismo jurídicos. Para tanto, a análise se concentrou na fundamentação dos acórdãos. Isto porque, constituído de três partes básicas, no relatório o julgador não envereda por discussões jurídicas, mas apenas busca demonstrar, por meio de texto, que conhece os fatos processuais, os argumentos levantados pelas partes, pelo Ministério Público e as razões do órgão contra cuja decisão foi interposto o recurso ou proposta a ação sob análise do Tribunal. O dispositivo, a terceira parte, é a decisão propriamente dita, normalmente um ou dois parágrafos destinados a resumir a solução jurídica dada pelo Tribunal ao caso concreto. Em se tratando de demanda possessória, o dispositivo será, *a priori*, nos quadros do paradigma normativista, quando realizada a apreciação do mérito, sempre uma decisão quanto à realização ou não de um despejo coletivo.

Importa realizar aqui uma relevante distinção. Em regra, como demonstro no gráfico a seguir, os acórdãos analisados tratam de demandas possessórias coletivas que chegaram ao Tribunal por via de dois instrumentos processuais específicos: o recurso de Agravo de Instrumento e o recurso de Apelação.

Identifiquei três exceções: um mandado de segurança, um agravo regimental e uma ação rescisória.

Gráfico 2 – Instrumento processual



Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

O primeiro é recurso destinado a reverter/modificar decisões interlocutórias, isto é, decisões que não solucionam definitivamente a demanda. A mais importante dessas decisões é a que aprecia o pedido de liminar. Por meio dele pretende-se o que a tradicional teoria do direito denomina de antecipação dos efeitos da tutela pretendida; em termos práticos, significa obter, antes da sentença definitiva, um provimento jurisdicional que permita imediatamente fruir o que, normalmente, somente seria possível após a sentença. No caso das demandas possessórias, a tradicional teoria do direito restringe o deferimento dessa liminar às hipóteses de posse nova, isto é, aquelas exercidas em menos de ano e dia. Para aquelas hipóteses de posse velha, assim configuradas as que existam por tempo igual ou superior (ano e dia ou mais), é possível o mandado de despejo, mas não pela via do procedimento especial do Código de Processo Civil que prevê a imediata liminar reintegratória. A antecipação/liminar ainda é possível, mas passa a seguir requisitos mais rigorosos contemplados no art. 273 do mesmo Código.

Da própria natureza desse recurso, infere-se que é, em tese, destinado a solucionar impasses emergenciais, até que a solução definitiva, por meio da

sentença ou do julgamento do recurso de apelação, seja proferida. Há, entretanto, uma grave peculiaridade na demanda possessória e que foi determinante para inclusão da análise dos acórdãos que julgam esse recurso na presente pesquisa. É que o deferimento da liminar pode provocar imediatamente o despejo coletivo. Em se tratando de comunidades vulneradas pela ausência de terra para moradia, para trabalho e para alimentação o cumprimento da liminar, conquanto não solucione o conflito, pode assumir (assume) caráter irreversível e, sem dúvida, constitui um agravamento de sua vulnerabilidade e um acirramento do conflito.

Além disso, não se pode, abstratamente, equiparar as possibilidades de espera de um provimento jurisdicional definitivo para o que se afirma proprietário e para os ocupantes do imóvel. O tempo tem (pode ter) sentido e, mesmo transcorre, em ritmos e com repercussões significativamente distintas para os dois polos da lide. Mais ainda, o Tribunal chega a admitir que a liminar em sede de ação possessória pode ser deferida mesmo que não haja um convencimento seguro quanto à comprovação do cumprimento dos requisitos contemplados no art. 927 do CPC. É o que se lê, por exemplo, no seguinte acórdão (agravo de instrumento nº 002618/2013- Codó):

A este respeito, já se decidiu que, para o deferimento liminar do benefício possessório, exige-se apenas um começo de prova do requerente, indicando a plausibilidade acerca do preenchimento dos requisitos do art. 927 do CPC. Por isso, em se tratando de cognição incompleta, destinada a um convencimento superficial e a orientar uma decisão de caráter eminentemente provisório, a manutenção de posse initio litis não se compadece com a exigência de uma prova cabal, completa e extensa de dúvidas. Tal prova deverá, em última análise, ser feita durante a instrução, com vista à decisão final. (GONÇALVES, 2009, p. 140)²⁹.

No ano de 2013, dos 24 agravos interpostos, em 10 o recorrente era o que se dizia proprietário (em 03, o Município) e nos outros 14, os ocupantes

²⁹ Neste acórdão é feita alusão a um outro, considerado fundamento, em que se decidiu de modo semelhante: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE - INSURGÊNCIA DO RÉU CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR - INSUBSISTÊNCIA - PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 927 DO CPC - DEMANDA PROPOSTA ANTES DO FLUIDO O PRAZO DE ANO E DIA - POSSE ANTERIOR DOS AUTORES E TURBAÇÃO HÁ MENOS DE ANO E DIA - PROVA SUFICIENTE NESTE SENTIDO - CONCESSÃO DA LIMINAR, INDEPENDENTEMENTE DA JUSTIFICAÇÃO - DECISÃO MANTIDA. 1. Com vistas à concessão da liminar possessória, não é se de exigir prova cabal, completa e irretorquível dos requisitos alinhados no artigo 927 do Código de Processo Civil. Dentro das limitações normais de início de procedimento, o juízo é de cognição incompleta, destinada a um convencimento superficial e a orientar uma decisão de caráter eminentemente provisório. 2. Agravo de Instrumento conhecido e improvido. (BRASIL, 2012x).

recorreram. Dos 14 recursos atravessados pelos ocupantes, apenas em 03 obtiveram êxito. Por outro lado, em 03 dos 10 recursos promovidos pelos autointitulados proprietários lograram provimento. A Defensoria Pública prestou assistência jurídica aos ocupantes em 03 dos 24 agravos, o que garantiu a manutenção da posse em favor dos ocupantes.

No ano de 2012, foram identificados 13 agravos de instrumento, dos quais em 03 o que se pretende proprietário (um deles na condição de arrendatário) assumiu a condição de recorrente; nos demais, os ocupantes são os recorrentes. Em seis deles, a assistência jurídica foi prestada pela Defensoria. Foi ainda, no 2012, identificado um agravo regimental, recurso utilizado contra decisão proferida em sede da ação de mandado de segurança.

Além dos agravos foi recorrente a utilização do recurso de apelação, seis no total. Trata-se de recurso contra sentença, o que pressupõe que o processo no primeiro grau chegou ao fim e o juiz de base esgotou sua jurisdição proferindo decisão na qual pode ou não ter analisado o mérito. Neste caso, toda a matéria de fato – impugnada e mesmo algumas não impugnadas³⁰ – é “devolvida” à apreciação do Tribunal que pode realizar cognição ampla. Embora o mérito do recurso seja a reforma da decisão recorrida (sentença), a tradicional teoria do direito compreende que o Tribunal tem liberdade, neste caso, para analisar o conflito em si (devolução da matéria de fato à apreciação do Tribunal).

3.2.2 O distanciamento da realidade por meio da subsunção: a centralidade da norma no mérito do conflito

Tratarei inicialmente dos agravos e, em seguida, das apelações.

Em razão dos estreitos limites de discussão jurídica próprios do agravo de instrumento, os acórdãos a eles referentes foram analisados na perspectiva de aspectos principais: a capacidade do Tribunal de transcender o normativismo pela abertura cognitiva à complexidade histórico-social do conflito e de construir soluções que ultrapassem a dicotomia normativista “posse nova” e “posse velha”. Foram construídos dois quadros segundo esses dois vetores de análise: inserção e transcendência, ambos traduzidos nas perguntas constante do Anexo B.

³⁰ Trata-se do denominado efeito devolutivo translativo do recurso de apelação contido no art. 515, 1º do Código de Processo Civil (DONIZETTI, 2009, p. 491).

A análise desses acórdãos em sede de Agravo de Instrumento (24 relativos ao ano de 2013 e 13 relativos ao ano de 2012) permite compreender os limites impostos pelo paradigma normativista ao direito. A limitação é tanto de inserção quanto de transcendência. Inserção do conflito em sua realidade histórico-social e transcendência da solução jurídico-normativista projetada. A inserção é silenciada; a transcendência, quando considerada, é, em regra, negada (encapsulamento/subsunção).

Em nenhum dos casos analisados é realizada qualquer incursão investigativa/cognitiva para uma dimensão histórica do conflito. O reconhecimento do liame entre o conflito e a formação histórica da estrutura fundiária brasileira, decorrente da convergência e resultante dos três despejos coletivos a que fiz referência nos itens 2.3.1 e 2.3.2, poderia permitir ao direito uma tomada de posição mais clara e consciente quanto ao curso dos fenômenos sociais e uma compreensão mais rica da realidade e, desse modo, a construção de soluções democráticas. O Tribunal, ao negligenciar esse liame, só reforça o quadro histórico em que o acesso à terra é condicionado à prévia existência de um título, em injustificável anacronismo que não faz senão repetir e legitimar, em moldes atuais, o mesmo processo que se verificou com Tratado de Tordesilhas. É o que constato no acórdão que julgou a Apelação Cível de nº. 33.393-2011, proveniente da comarca de Santa Quitéria. Lê-se do acórdão:

Com efeito, não há como discordar da sentença recorrida quando sustenta, fls. 89: 'Pelo que se colhe dos autos o marido da autora comprou a propriedade de uma extensão de terras onde já havia diversas famílias morando e trabalhando, ou seja, posseiras. Aliás, uma das testemunhas (DOMINGOS ALVES VIANA – fls. 56) relatou que a Sra. ESMERALDA LOPES VIANA nunca morou na terra. Nenhuma das testemunhas ouvidas relatou que a Autora produzia ou criava nas terras da contenda. Todas as testemunhas disseram que várias famílias trabalham com roças naquela localidade a bastante tempo, sendo que muitas já tinham seus pais e avós laborando quando nasceram, e que nunca pagaram renda, sendo que esta situação é até anterior à compra do imóvel pelo filho da autora. (BRASIL, 2011b).

De fato, o Tribunal neste caso entendeu pela permanência das famílias no imóvel, mas não em razão de uma postura clara e consciente quanto à necessidade de superar a centralidade do título como forma de acesso à terra. A questão é reduzida à inexistência de comprovação nos autos do cumprimento pela autora intitulada proprietária dos requisitos contemplados no art. 927 do CPC, conforme se

depreende a seguir:

A autora não provou a sua posse, a turbação nem tão pouco, por óbvio, a data desta e a continuação da posse. [...] Verifico, portanto, que a apelante não comprovou os requisitos previstos no art. 927, I a IV, do CPC, o que constitui causa de improcedência da ação de manutenção de posse. (BRASIL, 2011b).

Mesmo nos casos em que é evidente, esse liame é negligenciado³¹. É o que se observa, por exemplo, no acórdão que julgou o Agravo de Instrumento de nº 22512/2012:

Na inicial (fl. 20/29), o agravado relata que: a) é legítimo detentor do domínio útil do Sítio Limoeiro, objeto da presente questão, **que corresponde a uma área de aproximadamente 300 hectares, de propriedade da União, aforada por cadeia sucessória desde 1897, devidamente registrada [...].** (BRASIL, 2012a, Grifo nosso).

Não foi possível analisar se os demais atores do sistema de justiça suscitaram a inserção do conflito na história e na desigual malha fundiária brasileira. A ausência de referência a esse fato tanto pode significar uma ausência de manifestação neste sentido pelos demais agentes do processo como também ausência de interesse pelo órgão julgador quanto ao fundamento eventualmente suscitado.

O conflito é “solucionado”, tendo como ponto de partida a norma, neste caso, o previsto no artigo 927 do CPC, que privilegia a posse velha em detrimento da nova. Os fatos assumem alguma relevância na exata medida em que se adequam (subsunção) às normas estabelecidas. A solução já está pronta e prevista na norma e qualquer outra discussão que transborde o que se entende previamente definido no texto normativo, é considerada impertinente ao deslinde do conflito e por isso mesmo simplesmente ignorada. Isso se revela tanto na repetição literal do texto da fundamentação em julgados relativos a casos diferentes³² - e neste aspecto se revela também o caráter de uma produção jurídica em moldes industriais/produção em massa/quantitativa – como também na forma como argumentos e fundamentos

³¹ Trato no decorrer deste capítulo, por exemplo, de diversos casos em que o conflito envolve quilombolas e o Tribunal não realiza a sua necessária inserção histórica.

³² A este respeito é ilustrativo o que se verifica com os acórdãos proferidos nos agravos de instrumentos de nº 022093/2013/São José de Ribamar e 016865/2013/Raposa, analisados na presente pesquisa. Em ambos é rigorosamente o mesmo o texto da fundamentação. (BRASIL, 2012c; 2013g).

que transcendam o conflito “posse nova/posse velha” levantados pelos demais atores do processo, aludidos no relatório do acórdão, são, em regra, “esquecidos” na fundamentação. Esse esquecimento tanto pode significar uma incapacidade de compreensão do conflito para além dos marcos teóricos do normativismo como também uma forma de exercício de poder simbólico (BOURDIEU, 2012, p. 7-16). É o que se verifica, por exemplo, no acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento de nº 22.056/2012 da comarca de São José de Ribamar. No relatório desse acórdão, a transcendência social do conflito é aludida como argumento levantado pelos interessados,

Argumentam que o aludido terreno possui mais de quarenta casas ocupadas por várias famílias, que ali se assentaram desde 2010. Asseveram que a comunidade é tão grande que em agosto de 2011, os moradores resolveram se estruturar, consolidando o Estatuto do Centro Comunitário e Familiar da Vila Sérgio Tamer. Alegam que, mesmo assim, o juízo de primeiro grau entendeu tratar-se de posse nova e deferiu a liminar de reintegração. (BRASIL, 2012b).

Entretanto, é desconsiderada na sucinta fundamentação. A projeção jurídica do conflito é marcada por enorme distorção: toda a carga de complexidade do conflito real é moldada/encapsulada à solução abstratamente prevista. Logo no início da fundamentação, é definido o “objeto” de análise e escoimadas, pelo silêncio – neste caso, eloquente –, questões consideradas impertinentes:

Verifico estarem presentes os requisitos de admissibilidade do recurso. Trata-se de agravo de instrumento em que os agravantes requerem a reforma da decisão de primeiro grau que deferiu a medida liminar de reintegração de posse, por entenderem que não estavam presentes os requisitos para concessão da liminar. Entendo que não assistem razão os agravantes. Isso porque, o único argumento para reforma da decisão no presente agravo é que não se trata de posse nova, ou seja, menos de ano e dia, e sim posse velha, pois os agravantes estão na posse dos imóveis desde abril de 2010. Ocorre que em nenhum momento os agravantes trazem aos autos provas de que se trata de posse velha. (BRASIL, 2012b).

Não é diferente o que se verifica com o acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento de nº 008038/2013 da comarca de Grajaú. Nele, a dimensão social do conflito é aludida no relatório, mais uma vez, como sendo argumento levantado pelos ocupantes. Afirma-se:

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto JOSÉ HENRIQUE DE SÁ OLIVEIRA E OUTROS, em face da decisão, prolatada pelo Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Grajaú, que nos autos do Ação de Reintegração de Posse, acima identificada,

deferiu a liminar requerida, para reintegrar o Agravado na área esbulhada descrita na exordial, determinando que os réus se abstenham de alterar seus limites até ulterior decisão sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00(um mil reais). Em suma aduzem os Agravantes, em suas razões recursais de fls.09/18, que a decisão atacada deve ser reformada, pois caso seja mantida causará prejuízos insanáveis aos recorrentes e seus familiares em razão da impossibilidade de continuarem a morar e usufruir das suas posses e benfeitorias, de onde retiram seu sustento há décadas. (BRASIL, 2013a)

Na fundamentação, porém, logo em seu início, a dimensão social é reduzida a conflito “posse nova/posse velha”:

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, em atendimento ao disposto no art. 525 do Código de Processo Civil, conheço do recurso. É cediço que nas ações possessórias, a expedição de mandado liminar de manutenção e/ou reintegração de posse, pelo magistrado não ofende o devido processo legal, visto que se a inicial estiver devidamente instruída com documentos que demonstram a verossimilhança nas alegações trazidas pelo autor, a decisão liminar é perfeitamente cabível, *in verbis*: "Art. 928. **Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração;** no caso contrário, **determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada**". (BRASIL, 2013a, Grifos do autor).

Em seis acórdãos, sem que tenha havido a necessária inserção histórica do conflito, foi discutida uma dimensão social para além do *standart* “posse nova/posse velha”. O primeiro deles é o Agravo de Instrumento de nº 42700/2012 da comarca de Senador La Roque. Nele, o proprietário requeria a reversão da decisão que determinou a suspensão da ação possessória por vícios em seu procedimento e consequente permanência das famílias ocupantes do imóvel até a decisão final. Na fundamentação do acórdão, o Tribunal reconhece claramente a gravidade social do conflito:

Por outro prisma, ainda que não restasse comprovadamente evidenciada a nulidade antes exposta, entendo que decidiu corretamente o Magistrado singular ao suspender a execução da sentença antes prolatada, ao argumento de que as medidas concedidas em ações possessórias demandam, **para o seu deferimento, análise de aspectos não apenas jurídicos, mas, igualmente, institucionais e sociais, devendo ser ponderados os riscos inerentes ao cumprimento de medidas extremas, como a que se mostra evidenciada pela documentação carreada aos autos.** (BRASIL, 2012m, Grifo nosso).

Na conclusão da fundamentação, porém, fica claro que a compreensão da dimensão social do conflito está no sentido de resguardar a prudência do julgador

em razão dos graves efeitos que podem advir de um despejo coletivo. Isto é, a questão não é posta em termos da necessidade de superação do paradigma normativista pela abertura cognitiva à complexidade histórico social do conflito e pela busca de solução democrática do conflito. Mas, segundo os riscos que podem advir para o próprio Judiciário caso a decisão não seja cumprida com a devida cautela. Assim afirma o Tribunal:

In casu, levando em conta não só a natureza da lide e a questão de ordem pública inerente à nulidade da citação, mas, sobretudo, o grande número de famílias envolvidas, compostas por aproximadamente duzentas pessoas, **entendo que o Magistrado singular agiu com prudência ao suspender o cumprimento da sentença, eis que não havia nenhuma estratégia traçada pelo Comando da Polícia Militar do Maranhão no sentido de dar apoio ao cumprimento do *decisum*.** (BRASIL, 2012m, Grifos do autor).

Parece ser muito mais a ausência de uma estratégia militar o determinante para manutenção da posse em favor das famílias do que a sorte destas após o cumprimento do despejo ou eventual existência de direitos por elas titulados. Uma solução/decisão assim configurada longe de “pacificar” o conflito apenas retarda um despejo que com ela se torna ainda mais inevitável e, com isso, prolonga a jornada dos que buscam terra. O “lembrete” quanto à absoluta prevalência da propriedade já assentada em decisão anterior transitada em julgado aparece na frase imediatamente subsequente:

[...] devo consignar que a decisão agravada não alterou em hipótese alguma a sentença transitada em julgado, não havendo, assim, que se falar em ofensa ao artigo 463, do Código de Processo Civil, tendo em vista que **o Juiz de primeiro grau apenas adotou o poder geral de cautela que lhe é conferido por lei.** (BRASIL, 2012m, Grifos do autor).

Não é, portanto, apenas o estreito limite de análise do agravo de instrumento que impede uma solução democrática do conflito. Favorável ou não aos ocupantes, ela no máximo significará uma postergação do despejo. Num e noutro caso, o conflito tende a se acirrar.

O segundo recurso analisado é o Agravo de Instrumento de nº 40.667/2012 da comarca de Codó. Trata-se, na origem, de ação de manutenção de posse promovida por famílias autointituladas quilombolas e que obtiveram liminar favorável na 1ª Vara dessa comarca para mantê-las na posse do imóvel. Contra essa decisão foi manejado o recurso de agravo, decidido no acórdão. O recorrente,

segundo é possível depreender do texto do acórdão, é pecuarista que se utilizada do imóvel objeto do litígio para realizar sua atividade econômica. Na fundamentação, o Tribunal reconhece e considera a alegação de que a comunidade se intitula quilombola. Entretanto, sustenta que o reconhecimento formal quilombola somente abrangeria a região denominada Bom Jesus, não alcançando a denominada Santa Maria (apego ao título). A questão histórica é suscitada neste caso, mas no sentido do reconhecimento da “cadeia dominial”, isto é, da história do título. O fato de constituir expressão de um longo e complexo processo de despejo ainda em curso não é considerado. Diz o acórdão:

Mesmo, por hipótese, existissem provas cabais de que os agravados são quilombolas e que a área, cujo reconhecimento pretendem, alcança a Fazenda Santa Maria, isso não autorizaria concluir que o agravante não mais detém direito à exploração do imóvel, algo que faz com autorização do proprietário Joedis Carvalho. (BRASIL, 2012n).

No relatório expedido pela Delegacia Agrária, a que se faz alusão no acórdão, afirma-se:

Durante reunião com pessoas da comunidade, ficou claro que todos reconhecem que a propriedade e uso da Gleba Santa Maria, pertence à família do Deputado César Pires, considerando que a ascensão Dominial da família Pires, se deu através da compra da referida Gleba. (BRASIL, 2012n).

Assim é sintetizado o cerne da controvérsia:

Portanto, se há anos existe a convivência pacífica entre as dezoito famílias e os proprietários da Fazenda Santa Maria, **não se pode obstar que os proprietários continuem a exercer os poderes que seu domínio lhes confere**, como há décadas fazem, com benefício apenas para os moradores integrantes das 18 (dezoito) famílias, até porque cada grupo utiliza partes distintas da fazenda. Se houver futuro reconhecimento de toda a área como quilombola e a utilização passar a assistir exclusivamente aos moradores, aí, sim, poder-se-ia obstar o normal uso das terras pelos proprietários e pelos que a usam como arrendatários. Antes, não. Grifos meus. (BRASIL, 2012n).

Ao final, conclui que, por se tratar de demanda possessória, o eventual mandado em favor dos ocupantes deveria estar guarnecido de prova robusta quanto à existência de turbação ou esbulho, o que não se teria verificado nos autos. Embora tenha havido um reconhecimento mais amplo quanto à dimensão social do conflito, o julgador, ao fim e ao cabo, culmina na discussão “posse nova/posse velha”, que caracteriza as possessórias em geral. Embora o título de propriedade

tenha sido determinante para o deslinde da demanda, não se fez qualquer alusão ao disposto no artigo 68 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, previsto na Constituição Federal de 1988, segundo o qual, como assinalado, “aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos”. É também o que se verifica com o terceiro caso, um conflito pela terra envolvendo uma comunidade quilombola do povoado Puraquê em Codó, decidido no acórdão de nº 127.831/2013 (Agravo de Instrumento de nº 002618/2013). (BRASIL, 2013b).

No quarto, o Agravo de Instrumento de nº 13.201/2012 (São José de Ribamar), o Tribunal entendeu que o conflito pela terra discutido tanto era um conflito em torno do cumprimento dos requisitos contemplados no art. 927 do Código de Processo Civil quanto uma colisão entre dois direitos fundamentais: direito de moradia e direito de propriedade. Afirma-se no acórdão:

É o direito à moradia que está em jogo, em contraposição ao direito puro e simples da propriedade. No status constitucional atual, não há mais espaço para a valorização das terras improdutivas e não cumpridoras de qualquer função social. Desse modo, por se estar discutindo posse, e diante dos documentos dos autos, que demonstram militar em favor dos agravantes, e, ainda, considerando o insuficiente conjunto probatório presente nessa fase inicial da demanda possessória, creio que a decisão de primeiro grau merece ser modificada. (BRASIL, 2012c, grifo nosso).

Neste acórdão, porém, o mérito é assim definido: “[...] tenho que não se fazem presentes os requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil, sendo insustentável a liminar de reintegração de posse concedida pelo juízo a quo”.

No quinto (agravo de instrumento nº 9.434/2012 – São José de Ribamar), embora a transcendência tenha sido suscitada, no sentido da inviabilidade do encapsulamento do conflito na projeção posse/propriedade, a solução jurídica dada pelo Tribunal seguiu o mapa jurídico projetado pelo paradigma normativista:

Embora nossa Carta Magna valorize a questão da função social da propriedade, em nenhum momento ela deixa desprotegido o não menos importante direito de propriedade. E mais, observe-se que o direito de propriedade encontra-se elencado no rol dos direitos fundamentais, artigo 5º, XXIV, conforme visto alhures e, portanto, assegurada sua inviolabilidade nos termos da lei. Ademais, constitui-se como o mais amplo direito do senhorio que pode se verificar sobre um bem, posto que assegura, sob o aspecto interno da relação de propriedade, poderes de uso, gozo ou fruição e, externamente, poder de reivindicação de quem injustamente o detenha. (BRASIL, 2012d).

O sexto, por sua vez, será analisado adiante no item 4.2, quando da análise da natureza pública do conflito.

Dado o reduzido número e considerando a sua importância para presente pesquisa, farei análise individualizada das apelações. O primeiro é um conflito pela terra na comarca de São José de Ribamar. O que se intitula proprietário do imóvel, denominado Andirobas, ingressou com ação judicial de manutenção de posse aduzindo que o terreno estava sendo objeto de turbação (ameaças de perda da posse). Em primeiro grau, a ação judicial foi julgada procedente com o mandado de manutenção de posse contra a Associação de Moradores do Povoado Bom Jardim. Contra essa decisão a aludida associação manejou o recurso de apelação (Apelação de nº 026904/2011) requerendo a reforma da decisão. O Tribunal resume o que entende ser o cerne da questão:

Cumprе ressaltar que todos esses requisitos foram observados no presente caso, pois o direito dos proprietários à terra e sua posse devem ser observados, à exceção de casos excepcionais que autorizam o Poder Judiciário intervir e determinar a inversão do status quo em favor daqueles que imprimem valor à terra com seu trabalho. (BRASIL, 2011c).

Esse não foi considerado um caso “excepcional” em que o Poder Judiciário poderia intervir. O conflito foi solucionado normativamente.

O segundo é um conflito pela terra verificado também na comarca de São José de Ribamar. O que se intitula proprietário do imóvel denominado Santa Maria no distrito de Guaramiranga ingressou com ação judicial de reintegração de posse (Apelação Cível de nº 23718/2012), aduzindo ser o dono da área de 60 hectares desde agosto de 1989, que teria sido ocupada por pessoas lideradas pelo presidente da Associação de Piscicultores e Produtores Agrícolas do Povoado de Bom Jardim. A ação, em que houve inspeção por meio de perícia técnica, foi julgada procedente, sob o fundamento básico de que a tutela possessória deve ser deferida mediante o preenchimento dos requisitos contemplados no art. 927 do CPC. Contra a sentença que determinou o despejo foi manejado recurso de apelação pelos ocupantes. Após rebater duas preliminares de ordem processual, o Tribunal resume o cerne da questão posta sob sua análise:

Como sobejamente demonstrado nos autos, o apelado é possuidor do bem objeto do litígio. Comprovou sua posse, especialmente, através de prova pericial (fls. 361/394). Além disso, a escritura de fls. 16/19 comprova a propriedade da fazenda. Da mesma forma, a área que se pretende proteger está devidamente individuada, como se pode verificar na planta e no memorial descritivo de fls. 361/394. Por sua vez, a invasão da propriedade também restou demonstrada nos autos, por meio de Boletim de Ocorrência n.º 4651/2010 (fl. 329) e não contestado pelos réus, ora apelantes. (BRASIL, 2012e).

A seguir conclui que o cumprimento pelo que se intitula proprietário dos requisitos contemplados no art. 927 do CPC seria suficiente para expedição do mandado de reintegração de posse.

O terceiro é um conflito pela terra na comarca de São Luís. Trata-se do recurso de Apelação de nº 35.806/2012, interposto pelos ocupantes com a finalidade reverter a decisão de base que julgou procedente ação de reintegração de posse em favor do que se intitulava proprietário do imóvel. Após afastar as preliminares de ordem processual suscitadas pela Defensoria Pública, o julgador resumiu a lide nos seguintes termos: “Quanto ao mérito, melhor sorte não assiste aos apelantes. Sobre os requisitos necessários para a procedência da pretensão possessória, assim estabelece o artigo 927, do Código de Processo Civil [...]”. Em seguida, o Tribunal analisa o(e) conclui pelo) preenchimento dos aludidos requisitos.

O fato de o recurso de apelação, ao contrário do de agravo de instrumento, permitir cognição ampla quanto à matéria de fato, e ainda que questões complexas foram suscitadas pelas partes, não impediu, nos casos analisados, que o Tribunal compreendesse o conflito pela terra como sendo apenas um conflito em torno do preenchimento ou não dos requisitos do art. 927 do CPC. A solução não é construída a partir do conflito e de sua complexidade, mas da subsunção do fato à norma. O fato é jurídico e tem relevância na exata medida em que se “encaixa” (é encaixado) na solução abstratamente prevista na norma.

Paradoxalmente, o único julgado que pretende romper com a perspectiva de centralidade da norma no mérito do conflito e de cognição dos fatos segundo a lógica da subsunção é justamente o que a confirma como regra geral para análise dos conflitos que provocam a jurisdição do Tribunal. Esse é o quarto recurso de apelação analisado. Trata-se de conflito pela terra na comarca de Paço do Lumiar.

Para sua análise foram consultados tanto o recurso de apelação de nº 010809/2013 quanto a sentença proferida na ação judicial de 475/2006. Uma construtora, no ano de 2006, alegando a propriedade de imóvel adquirido nessa

comarca desde o ano de 1990, promoveu ação judicial de reintegração de posse (475/2006) requerendo o “despejo coletivo” dos ocupantes da denominada pelo julgado de “invasão Eugênio Pereira”. A ação judicial somente foi julgada pelo juízo de base seis anos depois. Durante o período de tramitação do processo, a situação fática se alterou e se consolidou. Ao tempo da sentença, já havia no local 80 casas construídas e serviços públicos, como o de energia elétrica. A ação foi julgada parcialmente procedente para manter a posse das famílias que foram identificadas ao tempo do laudo de inspeção realizado pelo oficial de justiça (setembro do ano de 2012) e reintegrar à posse do (que se intitulava) proprietário todo o restante do imóvel identificado no título de propriedade. Contra essa decisão tanto o autor (empresa) quanto os réus (ocupantes) recorreram. O primeiro pretendia que o mandado de reintegração alcançasse todo o imóvel, com o despejo das famílias ocupantes das 80 residências identificadas, posto que teria comprovado a posse efetiva do imóvel anterior à dos ocupantes. Estes, por sua vez, aduziram em sua apelação o interesse em garantir a posse de todo o imóvel ocupado sob o fundamento do estatuto constitucional da propriedade privada, direito à moradia e proteção internacional contra os despejos forçados. O Tribunal decidiu ambos os recursos no mesmo julgamento. No primeiro, o dos ocupantes, a fundamentação é lacônica:

Sendo assim, reputo ausente o interesse recursal dos Apelantes em reformar a sentença, na medida em que assegurado pelo Juízo *a quo* o direito à moradia dessas famílias, motivo pelo qual não conheço do Recurso por eles interposto (CPC, art. 499). (BRASIL, 2013h).

Em termos práticos, o conflito para os ocupantes já havia sido “resolvido” de forma mais do que satisfatória, o que os impediria sequer de recorrer. O interesse recursal é pressuposto para análise do recurso. Ausente o interesse recursal, não há que se falar em recurso. Embora as pretensões de ambos os polos litigantes tenham sido deferidas apenas parcialmente, o Tribunal somente reconheceu a existência de interesse recursal ao proprietário.

O outro recurso desse mesmo processo foi julgado do seguinte modo: a comprovação da posse anterior pelo proprietário assegura-lhe o mandado de reintegração de posse. Entretanto, neste caso, não seria possível a simples subsunção do fato à norma: “Se a causa comportasse mera subsunção do fato à

norma jurídica, a sentença evidentemente mereceria ser reformada para que a ação fosse julgada totalmente procedente”. A “subsunção do fato à norma” não é considerada inapropriada/inadequada para decidir o conflito fundiário coletivo. É considerada inaplicável neste caso específico. Além disso, deixa claro que, na aplicação da aludida “subsunção”, a propriedade (especulativa ou não) prevalece, absoluta, sobre a posse (ainda que utilizada para moradia e alimentação). A utilização do advérbio “evidentemente” indica que essa seria uma solução lógica, clara, irrepreensível.

O retardo no andamento processual – “em parte por culpa da Apelante, que permaneceu com os autos em seu poder por mais de um ano” – e a consolidação da situação de fato no imóvel (residências construídas e serviços públicos como o de energia elétrica), porém, reclamaram, segundo o Tribunal, uma análise quanto aos limites da proteção possessória. Essa análise foi traduzida juridicamente pelo julgador como um “conflito entre dois valores constitucionais”. De um lado o direito de propriedade e, de outro, o direito à moradia enquanto elemento concretizador do mínimo existencial. O conflito foi resolvido pela incidência do denominado princípio da concordância prática ou da harmonização, pelo qual a incidência na espécie de um valor constitucional (propriedade) não significa necessariamente o sacrifício total do outro (moradia). A sentença foi mantida inalterada. Este é um caso em que nitidamente se revela que o reconhecimento de direitos titulados pelos ocupantes e mesmo a incidência na espécie do postulado da proporcionalidade, em mecanismo de resolutividade muito semelhante à rota de colisão entre direitos fundamentais proposta por Alexy (2008), não garantem, por si só, a democratização do direito, de seus institutos, de sua hermenêutica e do processo. Releva que o processo judicial, como assinala Bourdieu (2012, p. 236, grifo do autor), é também um espaço de luta simbólica em que, em confronto, estão visões de mundo diferentes:

Confrontação de pontos de vista singulares, ao mesmo tempo cognitivos e avaliativos, que é resolvida pelo veredicto solenemente enunciado de uma ‘autoridade’ socialmente mandatada, o pleito representa uma encenação paradigmática da luta simbólica que tem lugar no mundo social: nesta luta em que se defrontam visões do mundo diferentes, e até mesmo antagonistas, que à medida da sua autoridade, pretendem impor-se ao reconhecimento e, deste modo, realizar-se, está em jogo o monopólio do poder de impor o princípio universalmente reconhecido de conhecimento do mundo social, o *nomos* como princípio universal de visão e de divisão [...], portanto, de *distribuição* legítima.

4 O INDIVIDUALISMO JURÍDICO

O direito, na perspectiva que adoto, não constitui instância apartada e neutra em relação ao complexo de lutas e conflitos travados na sociedade a que visa regular. Bem ao contrário, é esse complexo de relações sociais em cada um dos espaços estruturais (SANTOS, 2011a, p. 272) que o tem determinado em última instância. A influência se verifica, pois, em todos os níveis: econômico, social, político, cultural etc. Elejo, entre essas influências, uma particularmente relevante para a análise que aqui desenvolvo: o individualismo, típico da lógica de acumulação capitalista. É o que Santos (2011a, p. 111) denomina de microética liberal:

Trata-se de uma ética antropocêntrica e individualista decorrente de uma concepção muito estreita de subjetividade. Confinada ao espaço contíguo e ao tempo imediato, a ética liberal funciona numa sequência linear: um sujeito, uma ação, uma consequência. Nos nossos dias, esta ética tornou-se uma estratégia de desarme, uma vez que nos fornece critérios éticos para ações menores, ao passo que no-los nega as ações maiores decorrentes da enorme capacidade de intervenção propiciada pela ciência e pela tecnologia.

O normativismo impede a percepção de que a lógica capitalista da acumulação não apenas informou a construção dos conceitos teóricos de vários institutos jurídicos como também determinou a própria forma de atuação e de estruturação das instituições encarregadas da aplicação do direito. Sustento a seguir que a lógica individualista se manifesta em três aspectos.

O primeiro ocorre na estruturação da máquina de produção de soluções jurídicas – o sistema de justiça. Sustento que essa estruturação segue o modelo/padrão típico da produção em série de uma sociedade de mercado, pouco preocupada com intervenções efetivas, profundas e de qualidade. O esforço recentemente encampado pelo Conselho Nacional de Justiça em promover uma maior celeridade nos processos, não obstante significar importante avanço contra a histórica e reconhecida morosidade da justiça no Brasil, é, talvez, a face mais evidente da construção de modelo de justiça contaminado e absorvido por uma lógica individualista que impede o direito de fazer frente às novas e complexas faces dos velhos desafios estruturais da sociedade brasileira.

O segundo ocorre na construção do instituto jurídico que melhor serve à lógica da acumulação capitalista e na centralidade que ele assume em sociedades

capitalistas: a propriedade privada. Conforme Santos (2011a, p. 213), ao tratar de sua cartografia simbólica do direito, a projeção é o procedimento através do qual a ordem jurídica define suas fronteiras, organiza o espaço jurídico no interior delas e arbitra um centro. Esse centro, por ele denominado super-fato ou super-metáfora, em que se assenta o direito burguês moderno, é o contrato. Entendo, porém, que no direito moderno o super-fato é a propriedade, o contrato visa a protegê-la. As relações que dela derivam, sob a forma jurídica do contrato, constituem decorrência de sua centralidade.

O terceiro ocorre no caráter privado que tem sido atribuído pelo direito ao conflito fundiário coletivo. Esse caráter se revela em dois aspectos. O primeiro no fato de que não ingressam no cenário de discussões consideradas juridicamente relevantes para solução do conflito os fins a que se destina a terra. Aqui sustento, ao contrário, que esses fins, sob a forma jurídica de “função social” e da centralidade da apropriação-trabalho no lugar da propriedade-mercadoria constituem o cerne do conflito e que sua discussão permite uma postura mais consciente do direito. O segundo no fato de que este é considerado litígio entre particulares, típico dos riscos inerentes à vida na “sociedade civil”. Assim, a pertinência do Estado no conflito pela terra se exauriria na solução judicial, objetiva e neutra, materializada na sentença. Sustento, ao contrário, que o Estado tanto concorre para as causas quanto para o agravamento das consequências do conflito, no que reside sua natureza pública e a própria imprestabilidade da demanda possessória como espaço adequado de construção de uma solução democrática para o conflito.

Cada um deles, em razão de sua complexidade, será analisado em item próprio.

4.1 A máquina judicial de produção em série do direito

O sistema de justiça no Brasil, em especial o Poder Judiciário, está estruturado segundo o modelo de produção massiva, bem aos moldes da produção industrial típica de mercado. O direito, obviamente não se resume ao sistema de justiça, mas encontra neste uma face “oficial” e concreta, marcada pela concretização cotidiana de “soluções jurídicas” aos conflitos levados à apreciação do Poder Judiciário, espaço por excelência de produção de lugares-comuns (*topoi*) jurídicos, como lembra Santos (2011a, p. 109). A forma como o sistema jurídico está

estrutura e tem funcionado revela sua imprestabilidade para fazer face às mais prementes necessidades coletivas de uma vida pós-moderna. Sua organização está voltada para resolução em larga escala de conflitos de índole individual, sem grande carga de complexidade (pelo menos não na forma jurídico-processual como se apresentam). A utilização das súmulas, vinculantes ou não, a colagem de ementários de jurisprudência e de modelos e peças e de decisões sem qualquer reflexão crítica, utilizadas, em regra, pelos membros do sistema, demonstram a existência de uma preocupação voltada para o quantitativo, para a produção em série, bem aos moldes industriais, o que nitidamente escancara sua “contaminação” pela lógica liberal individualista, cerne do capitalismo, e aponta para situação agonizante por que passa, incapaz de compreender e exercer seu papel na transformação efetiva das causas que originam os conflitos que lhe reclamam intervenção.

Diversos autores têm identificado essa crise no lugar da formação dos juristas – a faculdade de Direito. Streck (2005, p. 83), por exemplo, afirma:

A doutrina que sustenta o saber jurídico resume-se a um conjunto de comentários resumidos de ementários de jurisprudência, desacompanhados dos respectivos contextos. Cada vez mais a doutrina doutrina menos; isto é, a doutrina não mais doutrina; é, sim, doutrinada pelo tribunais. É nisto que se baseia o casuismo didático: a partir da construção de ‘categorias’, produzem-se raciocínios ‘dedutivos’, como se a realidade pudesse ser aprisionada no ‘paraíso dos conceitos do pragmatismo positivista dominante.

Em via semelhante, Santos (2011b, p. 81-97) defende que os novos desafios com que se depara o direito exigem uma revolução no ensino jurídico, a começar pelas faculdades de direito e pelas escolas da magistratura, em que a tônica do ensino deve passar, entre outros fatores, pela capacitação pedagógica dos professores e pela compreensão de que o campo em que se insulou o direito o torna obsoleto às práticas emancipatórias. Após lembrar que o projeto “Sistema Judicial e Rascismo” do Centro de Estudios de Justiça de las Américas demonstra ainda imperar, no sistema judiciário brasileiro, a concepção de democracia racial de *Casa Grande e Senzala* de Gilberto Freyre, Santos (2011b, p. 97) menciona um fato que ilustra, perfeitamente, com o caso de uma assistente sua em Bogotá, o descompasso entre o direito (voltado à acumulação) e a realidade que nem sempre se subjugla (ou, pelo menos, resiste) a essa lógica:

Numa aula de direito civil, em que o professor lecionava que a terra é um objeto de propriedade, que se compra e se vende, ela pediu para falar e disse: ‘mas professor, na minha comunidade não é assim, nós não podemos possuir a terra porque nós somos parte da terra, a terra não nos pertence, nós é que pertencemos à terra’. Ao que o professor respondeu rispidamente: ‘eu estou aqui a ensinar o código civil, não me interessam outras concepções’. Ela chegou ao meu gabinete a chorar porque o conhecimento jurídico oficial que ela estava a aprender estava a torná-la ignorante a respeito do seu próprio direito indígena. Ao aprender o direito oficial, estava a esquecer ativamente o direito indígena, e, portanto, o processo de conhecimento era também um processo de desconhecimento.

Um olhar superficial sobre a forma como estão distribuídas as denominadas varas judiciais e o pouco que são capazes de provocar em termos de transformações efetivas permitem perceber que, em seu percurso histórico, o sistema de justiça (e o direito), além de legitimar a lógica da acumulação, moldou-se, curvou-se a ela. A jurisdição penal talvez seja o exemplo mais evidente desta crise. O direito Penal é essencialmente voltado à defesa do patrimônio (propriedade), o que torna, potencial e concretamente, os pobres as suas maiores vítimas, inclusive sob a forma perversa de criminalização de movimentos sociais³³. As varas judiciais criminais não são arquitetadas segundo a perspectiva da prevenção e de ações conjuntas e interdisciplinares voltadas às transformações das causas ensejadoras da criminalidade. Os dados processuais, contendo os números e os indicadores das possíveis causas da criminalidade, que deveriam constituir importantes mecanismos de balizamento de realização de políticas públicas de carácter preventivo, de natureza concreta pelo Judiciário ou propositiva ao Executivo e ao Legislativo, são normalmente utilizados como argumento para pleitear a ampliação da máquina de produção em série de decisões judiciais que, concretamente, não estancam o conflito e só produzem mais vítimas. Cogitações desse timbre costumam esbarrar na afirmação do dogma da imparcialidade da jurisdição e de que questões sociais (políticas, econômicas e culturais) extrapolam a alçada do direito, como se falar de desigualdade e de como este pode nesta intervir significasse macular-lhe a “pureza”. A produção dessa gigantesca “máquina” de formação de escórias humanas é hoje

³³ Não pretendo com isso, evidentemente, legitimar a violência e o crime. Mas constato que o sistema penal como estruturado, não apenas não repara o delito à primeira vítima dele, como produz uma outra – o próprio criminoso. Se a ausência das condições básicas (formação educacional, condições dignas de sobrevivência, entre outros fatores) contribuiu para que incorresse no crime, a condição de criminoso significará uma pecha que tornará praticamente impossível a (re?)inserção do indivíduo no sistema econômico. Dados do CNJ apontam para uma reincidência criminal da ordem de 70% para presidiários em geral (a reincidência a que se refere é a reiteração criminosa, menos que não cumpridos os requisitos formais contemplados nos arts. 63 e 64 do Código Penal. (VASCONCELOS, 2014).

armazenada nos presídios de custo cada vez mais insustentável³⁴ e que insistem em nos fazer lembrar dos porões dos navios negreiros do regime infame.

Além disso, a sociedade atual é extremamente mais complexa e mais graves são os desafios da que estava sob o olhar dos que fomentaram essa estruturação judiciária ainda na primeira metade do século passado segundo a teoria do ordenamento jurídico kelseniana³⁵. Questões como a drogadição e o tráfico de drogas, a corrupção sob a fórmula jurídica da improbidade administrativa, a proteção e preservação ambiental, trabalho (empregabilidade e pleno emprego), a criminalidade transnacional, muitas destas como expressão concreta da desigualdade em suas complexas derivações, e no que interessa à presente pesquisa, relativas ao acesso à terra (conflito fundiário coletivo)³⁶, não podem ser tratadas – e jamais encontrarão “solução” adequada – segundo o paradigma individualista pautado pela lógica da acumulação.

Em crítica lúcida e fecunda, Streck (2005, p. 34) recorre a duas figuras (signos) que estão sempre presentes na manualística do direito e povoam o imaginário dos juristas no Brasil, “Caio e Tício”, para demonstrar, não só a abstrativização divorciada da realidade cotidiana, mas também a forma “industrial”, de produção em série, como o direito aqui tem sido concretizado. Assim, ao serem invocados abstratamente pressupostos normativos como *Caio invade (ocupa) a propriedade de Tício* ou ainda *subtrai deste um automóvel*, o direito apresenta “soluções” imediatas, capazes de “pacificar” o conflito: no primeiro caso, há esbulho e basta requerer judicialmente a reintegração de posse; no segundo, é furto, basta

³⁴ Os dados Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN indicam um crescimento, entre os anos de 1995 e 2009, da população carcerária da ordem de 148 mil para 473.626 presos. E não é só. Esse Departamento Federal ligado ao Ministério da Justiça afirma a existência de um déficit de vagas nesse “navio” da ordem de 194.650. (BRASIL, 2015a).

O Conselho Nacional de Justiça – CNJ, publicou em meados de 2014, o quantitativo atualizado dessa população: são aproximados 711.463 presos. (MONTENEGRO, 2014). É a terceira maior população carcerária do mundo e o déficit segundo esse órgão é da ordem de mais de 300mil vagas. O custo médio uma vaga preenchida é de três salários mínimos ao mês.

³⁵ Em verdade, há forte tendência de estruturar os demais órgãos/carreiras integrantes do sistema de justiça seguindo o anacrônico e quantitativo modelo do Judiciário. Na capital maranhense, por exemplo, a Defensoria Pública e o Ministério Público estruturam suas unidades de atendimento, em sua maioria, seguindo esse formato: as lotações em matéria cível e criminal, são definidas de acordo com a distribuição de unidades jurisdicionais – varas – pelo Judiciário. Registro, porém, como prática positiva e exitosa a realização de audiências públicas com a finalidade definir os critérios de estruturação de Núcleos da Defensoria Pública no interior do Estado.

³⁶ Um exemplo de que problemas antigos assumem complexidades específicas na vida moderna pode ser identificado, no que tange ao acesso à terra, no fato de que na primeira metade do século XX a grande questão que se colocava em matéria fundiária era o caráter improdutivo do latifúndio. Hoje, em tempos de agronegócio, parece ser exatamente a produtividade do latifúndio, ou modelo de “desenvolvimento” nele empregado, a grande questão a ser discutida.

mover a máquina penal. Ainda segundo esse autor:

[...] nos casos apontados, a dogmática jurídica coloca à disposição do operador um *prêt-à-porter significativo* contendo uma resposta pronta e rápida! Mas, quando Caio (*sic*) e milhares de pessoas sem teto ou sem terra invadem/ocupam a propriedade de Tício (*sic*), ou quando Caio (*sic*) participa de uma ‘quebradeira’ de bancos, causando desfalques de bilhões de dólares [...], os juristas só conseguem ‘pensar’ o problema a partir da ótica forjada no modo liberal-individualista-normativista de produção do Direito. Como respondem os juristas a esses problemas, produtos de uma sociedade complexa, em que os conflitos (cada vez mais) têm cunho transindividual? Na primeira hipótese, se a justiça tratar da invasão/ocupação de terras do mesmo modo que trata os conflitos de vizinhança, as consequências são gravíssimas (e de todos conhecidas...!) Na segunda hipótese (crimes de colarinho branco e similares), os resultados são assustadores [...] (STRECK 2005, p. 34)³⁷.

O fato de se falar hoje na existência de um “microsistema de direito coletivo”, composto entre outros, pelos Código de Defesa do Consumidor, Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei de Ação Civil Pública, longe de negar, só demonstra tratar-se de tentativas de remendo num sistema que não evoluiu para fazer frentes aos atuais e prementes desafios humanos contemporâneos³⁸. É sintomático que no sítio eletrônico do TJ-MA, na parte destinada à pesquisa jurisprudencial, não conste opção que permita distinguir conflito de natureza coletiva de individual. Nesse estado de coisas, não é difícil entender porque as “promessas da modernidade” e das promessas da Constituição Dirigente condenam tantos à servidão da espera (MARTINS, 2013, p. 12), e a uma espera cada vez mais sem esperança (SANTOS, 2011a, p. 35).

³⁷ No exemplo mencionado por Streck fica nítido a caráter “industrial” de produção em série do Direito no Brasil, tornando a máquina judiciária verdadeiro “fast-food” de “pacificação de conflitos”. A este respeito é ilustrativo o que se verifica com os acórdãos proferidos nos agravos de instrumentos de nº 022093/2013/São José de Ribamar e 016865/2013/Raposa, analisados na presente pesquisa. Em ambos é rigorosamente o mesmo o texto da fundamentação.

³⁸ Em entrevista à revista *Veja*, datada de setembro de 2014, a Ministra do Supremo Tribunal Federal, Carmém Lúcia, posicionou-se de modo semelhante: “É preciso uma reinvenção institucional (no Judiciário) para dar uma resposta eficaz ao cidadão”. A sentença da ministra se baseia no fato de existirem hoje, em tramitação no Brasil, cerca de 85 milhões de processos, distribuídos sobre as mesas de apenas 18 mil juízes. Cármen Lúcia reconhece que, diante de números como esses, a Justiça não poderia ter uma boa imagem perante a população. Mas faz uma autocrítica no sentido de que é preciso afastar o conformismo e buscar resultados. ‘Temos que ter a mesma pressa da sociedade. Não devemos andar nem tão depressa a ponto de irmos na frente, nem tão devagar de forma a ficarmos para trás’, pondera. Logo acrescenta: ‘Ninguém está com paciência de esperar. Temos um Judiciário artesanal para uma sociedade de massa’”. (FACHETTI, 2015).

4.2 A centralidade da propriedade na solução do conflito pelo Tribunal

A forma como está estruturado o sistema de justiça reforça e localiza no centro das denominadas “relações privadas” a propriedade privada. Antes de analisar essa centralidade na forma como o Tribunal soluciona o conflito pela terra e o que isso significa em termos de comprometimento com uma realidade desigual, convém dizer de que propriedade estou tratando, o que faço por meio de diálogo com a história e com a teoria do direito.

Sem que se pretenda aqui a análise exaustiva do processo histórico, o que escapa aos limites estreitos dessa pesquisa, é possível afirmar que é no capitalismo que a distinção entre produção e consumo assume força decisiva. O capital tornou assalariado o trabalho através da alienação de parcela significativa da humanidade tanto em relação ao processo de produção como, e principalmente, ao que foi produzido. O trabalho passou a ser assalariado e a propriedade (apropriação-trabalho) passou a ser propriedade privada. A relação, antes direta, do trabalho até a apropriação dos bens e consequente uso, já rompida com a divisão do trabalho, assume meandros muitos mais complexos. O trabalho assalariado leva a uma unidade de valor (dinheiro) com a qual o trabalhador, dirigindo-se ao mercado, adquirirá, nos limites dessa possibilidade, os bens a serem, por ele e pelos que dele dependem, consumidos. Trabalho assalariado, bens e consumo, portanto, embora interdependentes, não possuem equivalência necessária. Mais que isso, o caminho de acesso aos bens não passa necessariamente pelo trabalho e menos ainda este, sob a forma assalariada, permitirá sempre a aquisição da quantidade indispensável à sobrevivência humana, como, aliás, demonstram os tristes dados a que fiz referência no primeiro capítulo.

A propriedade enquanto apropriação de bens resultantes do trabalho constitui, não apenas um interesse geral, mas uma imposição natural por meio da qual o ser humano, em interação com o meio, perpetua sua existência; enquanto mercadoria voltada à circulação, ela constitui uma necessidade do capital, da manutenção e da reprodução do sistema voltado à acumulação. Trata-se de estratégia, intrinsecamente ligada ao individualismo capitalista (lógica da acumulação), e exitosa em certo sentido, de agasalhar sob o mesmo termo,

“propriedade privada”, fenômenos sociais significativamente distintos³⁹. A propriedade privada, portanto, antes de um instituto jurídico, é uma interação humana com a terra e com o semelhante e, neste sentido, uma relação social. Marx e Engels (2003, p. 231) apresenta significativa contribuição para elucidação dessa relação:

Toda e qualquer produção é apropriação da natureza pelo indivíduo, no quadro e por intermédio de uma forma de sociedade determinada. Neste sentido, é uma tautologia dizer que a propriedade (apropriação) é uma condição da produção. Mas é ridículo partir daqui para, de um salto, passar a uma forma determinada da propriedade, à propriedade privada, por exemplo. (Que, além disso, supõe uma forma oposta, a *não-propriedade*).

Em síntese, eis aqui uma demonstração clara e precisa de um interesse burguês transformado discursivamente e por meio de um instituto jurídico num interesse geral: *apropriação-trabalho e propriedade-mercadoria tornaram-se unicamente propriedade privada*. Pachukanis (1988, p. 83) em página notável esclarece:

De acordo com esta forma puramente jurídica, a propriedade logicamente pouco tem em comum com o princípio orgânico e natural da apropriação privada como resultado de um desdobramento de força pessoal ou como condição de um consumo ou de um uso pessoais. Desde que, toda a realidade econômica se fragmentou na esfera do mercado, a relação do proprietário com a propriedade tornou-se abstrata, formal, condicionada e racionalizada, enquanto relação do homem com o produto do seu trabalho, como, por exemplo, com uma parcela de terra cultivada pelo seu trabalho pessoal, representa qualquer coisa de elementar e de compreensível, ainda que para o pensamento mais primitivo.

O recurso discursivo tem um enorme alcance prático, pois dificilmente o senso comum e muito menos a teoria normativista, comprometida com esta lógica e de certo modo absorvida por ela, conseguem distinguir que a luta contra a propriedade privada não é, necessariamente, a luta contra a apropriação-trabalho. Aliás, tem sido exatamente o acúmulo da propriedade privada, a partir da invocação jurídica da cláusula de tutela genérica do “direito de propriedade”, que tem privado uma enorme leva de seres humanos do resultado de seu próprio trabalho e, em

³⁹ É contra essa confusão de termos que se voltam os fundadores do marxismo quando, em *O manifesto do partido comunista* (MARX; ENGELS, 2013, p. 60-61), afirmam: “O que caracteriza o comunismo não é a abolição da propriedade em geral, mas a abolição da propriedade burguesa. [...] De modo algum pretendemos abolir essa apropriação pessoal dos produtos do trabalho necessários à reprodução da vida imediata, apropriação essa que não deixa nenhum lucro líquido capaz de conferir poder sobre o trabalho alheio”.

muitos casos, do próprio trabalho.

A propriedade assim desvinculada do trabalho, materializada num feixe de poderes do indivíduo (sujeito de direito) sobre a coisa (bem), permite a alienação, assume caráter eminentemente especulativo e acumulação potencialmente infinita. Como nem sempre esse poder é visível externamente, o direito assegura a propriedade por meio do título, já que a exterioridade do trabalho, como pretendeu Locke (2002)⁴⁰, não é mais suficiente para identificá-la. Como a acumulação pelo trabalho tem limites físicos, o título potencializa o caráter de acumulação ao identificar o titular, definir a coisa e desvinculá-la do trabalho⁴¹. Desse modo, torna-se possível a transferência do uso concreto/direto da coisa, sem que se perca sua titularidade. Esse uso, sempre acessório e precário, é o que o direito denomina de posse⁴². Em imagem didática, afirma Alfonsin (2003, p. 65) que o enorme poder de abstração atribuído pelo sistema de justiça ao título de propriedade faz com que este mais pareça uma lembrança remota do que um retrato atualizado. Num dos julgados analisados (Acórdão de nº 138946/2013), lê-se: “Com efeito, para que se verifique a posse jurídica não é preciso que o possuidor resida no imóvel, nele permaneça, edifique ou faça plantações; basta que tenha a possibilidade de dispor da coisa, porque a posse pode ser exercida independente da ocupação física”. Radica exatamente aí a necessidade de justificar por meio do instituto da “posse indireta” o poder abstrato – e tornado possível pelo direito – que o proprietário exerce sobre o bem⁴³.

O resultado é o triunfo absoluto da propriedade privada estritamente ligada aos interesses capitalistas em detrimento da apropriação-trabalho ligada à

⁴⁰ Afirma Pachukanis (1988, p. 59), em relevante nota de rodapé: “A propriedade privada não encontra seu sentido, seu subjetivismo, no fato de ‘cada um comer seu próprio pão’, isto é, não consiste no ato de consumo individual, mesmo que igualmente produtivo, mas na circulação, no ato de apropriação e de alienação, na troca de mercadorias em que o fim econômico-social não é senão o resultado cego de fins privado e de decisões privadas autônomas”.

⁴¹ “Deste modo apenas o desenvolvimento do mercado gera a possibilidade e a necessidade de transformar o homem que se apropria das coisas pelo trabalho (ou pela espoliação), num proprietário jurídico. O ‘natural’ passa insensivelmente para o ‘jurídico’, tal como o roubo a mão armada está estreitamente ligado ao comércio” (PACHUKANIS, 1988, p. 81).

⁴² Neste sentido, é que dispõe o artigo 1.196 do Código Civil: “Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”. E também o disposto no artigo 1.197: “A posse direta, de pessoa que tem a coisa em seu poder, temporariamente, em virtude de direito pessoal, ou real, não anula a indireta, de quem aquela foi havida, podendo o possuidor direto defender a sua posse contra o indireto”.

⁴³ Washington de Barros Monteiro, lembrado por Torres (2008, p. 222), afirmava: “Pode-se, pois, ao direito de propriedade atribuir, em primeiro lugar, caráter absoluto. O proprietário pode dispor da coisa como entender, sujeito apenas a determinadas limitações, impostas no interesse público ou pela coexistência do direito de propriedade dos demais indivíduos”.

satisfação das necessidades básicas. O acúmulo da segunda (propriedade privada) em favor de uns, implica a privação da primeira (apropriação-trabalho) em detrimento de muitos. Em troca do rei absoluto, institucionalizou-se o dogma da propriedade absoluta. Esse processo, além de assegurar a manutenção e o desenvolvimento do capital, torna letra morta e declaração meramente formal a previsão normativa de que a todos é assegurado o direito de propriedade.

Assim, segundo a teoria normativista, o acesso aos bens da vida, e, no que interessa na presente pesquisa, à terra, somente se faz de forma “segura” e definitiva através do título de propriedade, sem sequer se indagar das dificuldades desse acesso à significativa parcela da humanidade, ainda numa realidade como a brasileira, em que historicamente esse acesso tem sido negado, menos ainda dos efeitos que isso provoca. Quem pode pagar adquire a propriedade e pode viver, quem não pode, deve ingressar, tentando sobre(sub)viver, na fila da espera pela desapropriação a ser realizada pelo Estado. O mesmo que, com suas políticas e por meio de regulação do direito, assegura a existência do sistema que favorece/reforça o quadro antidemocrático de acesso à terra. A imediatividade com que é cumprido o mandado de “despejo” em nome da posse abstrata/normativista/indireta do que [para o que] se diz proprietário e a demora do Estado, nunca assaz superada, em concluir um programa efetivo de reforma agrária por meio da desapropriação é ilustrativo do que aqui se afirma.

A análise da teoria normativista acerca do instituto da propriedade privada, em geral e sobretudo no âmbito do Direito Civil (BRASIL, 2002), normalmente atrelada a uma reprodução manualística, limita-se a uma identificação abstrata – e por isso mesmo distanciada da vida – do que seriam os contornos de uma propriedade privada enquanto direito, sem qualquer indagação acerca de sua formação, de sua repercussão nas relações sociais e de seu vínculo com o sistema capitalista.

A abstração das relações sociais que lhe são subjacentes, bem como o completo “esquecimento” da formação histórico-social em que está inserida impedem que a teoria do direito realize investigação mais profunda acerca de sua natureza e suas implicações, o que tem significado, a pretexto da “pacificação” do conflito, soluções atadas à essa tradição e comprometidas com a uma realidade de

exclusão⁴⁴.

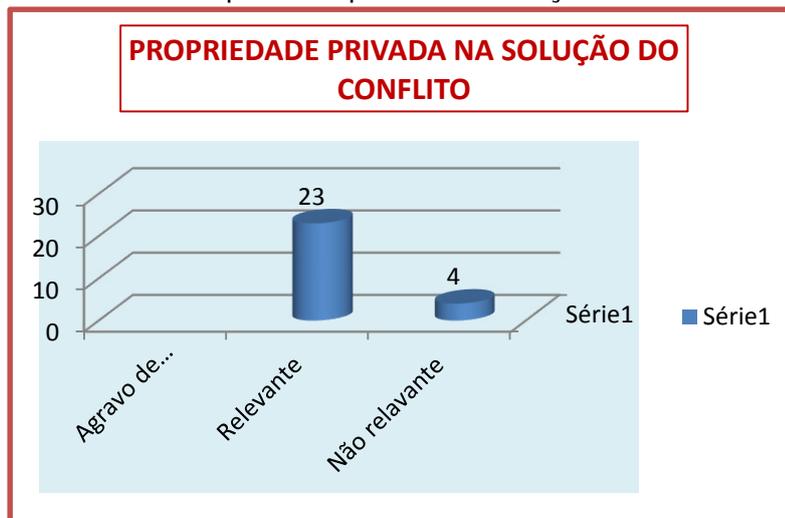
A denominada ação possessória é ação judicial utilizada por aquele que entende haver sofrido turbação (ameaça) ou esbulho (perda) da posse, inclusive da posse indireta do proprietário. A solução é assim construída: em se tratando de conflito pela posse prevalecerá a “melhor” posse, a posse “justa”. Posse “justa”, nos termos do artigo 1.200 do mesmo Código, é a que não é violenta, clandestina ou precária⁴⁵. O artigo 1.228, por sua vez, garante ao proprietário a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. Esse direito de reavê-la se materializa por meio da ação possessória. É exatamente este último dispositivo que confina a ação possessória a uma defesa, em última instância e principalmente, da propriedade.

Definido o que encerra o termo “propriedade privada” no paradigma normativista e ainda sua relação com a demanda possessória, convém analisar a centralidade desse instituto na forma como o Tribunal soluciona o conflito pela terra.

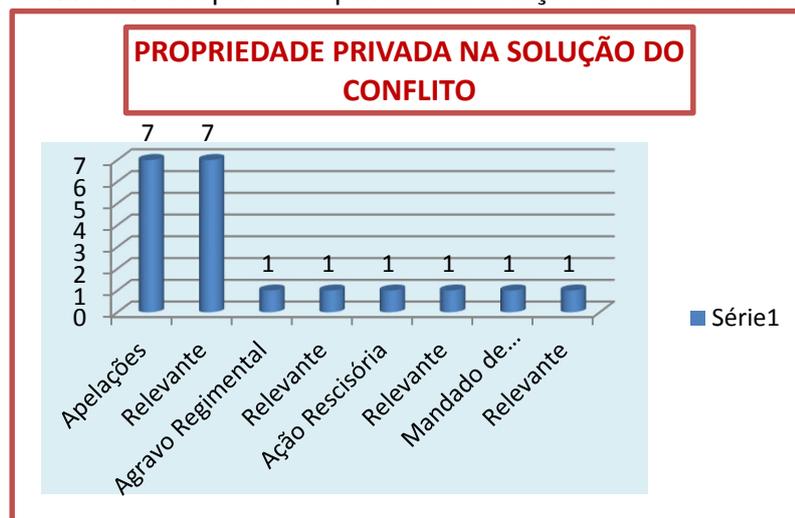
A presente pesquisa revelou que a projeção jurídica construída pelo normativismo jurídico e aplicada pelo Tribunal para solução do conflito, tem como super-fato a propriedade. Se em quatro dos vinte e sete agravos de instrumentos analisados a propriedade não aparece expressamente como elemento determinante na solução da lide – talvez mesmo em razão dos limites estruturais do recurso ou de seu caráter liminar – no mandado de segurança, no agravo regimental, na ação rescisória e em todas as apelações, a propriedade é suscitada como fundamento do deslinde da ação possessória. É o que demonstro por meio dos gráficos a seguir.

⁴⁴ É exatamente o que se evidencia na edição da Súmula de nº 354 pelo Superior Tribunal de Justiça: “A invasão do imóvel é causa de suspensão do processo de expropriatório para fins de reforma agrária”.

⁴⁵ A noção de precariedade aqui está associada à inexistência de um título que permita a posse como, por exemplo, um contrato de locação.

Gráfico 3 - Propriedade privada na solução do conflito em sede de Agravo.

Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Gráfico 4 - Propriedade privada na solução do conflito nos demais instrumentos.

Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Embora, como assinalado, na demanda possessória a discussão devesse estar restrita à posse, a propriedade – sob a fórmula jurídica posse do proprietário – foi, na quase totalidade dos casos, determinante para solução do conflito. A transcendência aqui não está no sentido da busca da complexidade histórico-social do conflito, mas dos limites da posse para propriedade. Aliás, a própria construção discursiva dos fundamentos da decisão se dá segundo os interesses do proprietário.

Mesmo nos casos em que o recurso foi decidido em favor dos ocupantes do imóvel, assegurando-lhes a posse, a prevalência, em última instância, da propriedade fica clara, mesmo em se tratando do agravo, que possui natureza de

solução temporária. Esse caráter acessório e precário da posse está sedimentado na súmula 487 do STF invocada, por exemplo, pelo acórdão de nº 126.025/2013 (Agravo de Instrumento de nº 039993/2012) que deferiu a posse aos ocupantes. Essa súmula⁴⁶, como que um lembrete, consagra a propriedade como o único meio estável e definitivo para acesso à terra. Esse lembrete está presente, sob diversas formas, na quase totalidade dos agravos e em todas as apelações, seja na fala dos advogados/defensores seja na dos julgadores.

Qualquer triunfo, portanto, destituído de um título é sempre temporário e precário. Daí também porque muitos dos estudos considerados de vanguarda acerca do conflito fundiário coletivo encerram importante esforço hermenêutico no sentido de construir uma interpretação que supere a centralidade da propriedade em relação à posse. Em que pese a relevância e o enorme alcance prático desse esforço – no que aquiesço – a construção de soluções democráticas para o acesso à terra exige o rompimento com o paradigma normativista e, conseqüentemente, da dicotomia propriedade/posse.

Assim, no Agravo de Instrumento de nº 29040/2012, decidido contra o interesse do proprietário, o Tribunal afirma a prevalência da propriedade. A fundamentação distingue a posse da propriedade, conferindo autonomia da primeira em relação à segunda. Afirma-se:

A ação possessória é o meio de tutela da posse quando a mesma está sendo objeto de ameaça, turbação ou esbulho. A sua propositura instaura o juízo possessório, em que se discute única e exclusivamente a posse autônoma, que independe do direito de propriedade, a ele não se subordinando. Doutrina e jurisprudência, consubstanciadas na própria legislação ordinária, sustentam, de há muito, a separação entre o possessório e o petitório. A teor dessa concepção, no juízo possessório demonstra-se irrelevante a alegação do domínio, uma vez que assistirá razão àquele que meramente provar a melhor posse, sendo prescindível perquirir-se, naquela seara, quem é o proprietário da coisa (BRASIL, 2012l).

Entretanto, em seguida, assenta o caráter acessório e precário da posse:

É certo, por outro lado, que a decisão que dirime o conflito possessório não inibe nem prejulga o âmbito petitório. Vencida na litigância da posse, restará à parte a via reivindicatória, onde poderá provar seu direito de propriedade para reaver a coisa. É possível, pois, no juízo possessório, que o não proprietário triunfe sobre o verdadeiro titular do domínio, sendo sempre assegurada a este, contudo, a ação reivindicatória. (BRASIL, 2012l).

⁴⁶ Súmula 487 STF: “será deferida a posse a quem, evidentemente, tiver o domínio, se com base neste for ela disputada”. (BRASIL, 2015b)

Na Apelação Cível nº 10.809/2013 - Paço do Lumiar, referida acima, embora cada uma das partes tenha recorrido e ambas estivessem pleiteando do Tribunal exatamente o mesmo instituto jurídico – a posse –, somente foi reconhecido interesse jurídico em recorrer ao proprietário do imóvel. Aos ocupantes, destituídos do título, sequer o interesse recursal foi reconhecido. O deferimento pelo juízo de base da posse sobre o local em que residiam os ocupantes, tal qual uma concessão ou benesse judicial, significa, no entender do Tribunal, que o conflito já havia sido para eles resolvido satisfatoriamente. O fato de haverem recorrido, aduzindo não estarem satisfeitos com a solução construída no juízo de base, não é suficiente para demover o Tribunal da convicção de que os ocupantes já conseguiram mais do que teriam direito.

O interesse recursal do proprietário, entretanto, é pressuposto. Sequer são indicadas as razões por que se conclui presente o interesse recursal do proprietário, e apenas para ele. A denominada posse anterior da terra, requisito indispensável para concessão da tutela possessória, não se configura concretamente nesse caso. O que se pretende titular (proprietário) jamais utilizou efetivamente o imóvel. A posse, a serviço da propriedade abstrata, é abstrata, normativa, pressuposta. Mas, como no paradigma normativista a prova processual assume relevância superior à realidade além do processo, dois fatores são admitidos como elementos de prova da existência da posse:

Compulsando os autos, verifica-se que a Apelante comprovou os requisitos necessários à tutela possessória: posse anterior da área, quer pelos registros imobiliários, quer pelo depoimento do caseiro Diomar Conceição Sousa, o qual afirmou que *"trabalha na área em litígio há 18 anos"*, tendo no local *"uma casa onde mora com a sua família"* (fl. 40). (BRASIL, 2013h, Grifos do autor).

O título e o uso efetivo de um terceiro é que são levantados como fundamento para legitimar/afirmar a existência de uma posse assim configurada. Caso o caseiro, por sua vez, decidisse proteger o seu uso, invocando a tutela possessória, o direito apresentaria uma solução normativa já pronta: o uso efetivo da terra neste caso seria “mera” detenção, não configuraria posse. A posse abstrata/normativa do proprietário (denominada na teoria normativista de “posse indireta”) tem absoluta prevalência sobre o uso (detenção) concreto/efetivo da terra por terceiro (assim considerado aquele que não figura como titular no título). Este

uso(detenção) por sua vez é considerado(a) pelo Tribunal comprovação suficiente e hábil para atestar a existência da “posse indireta” do proprietário contra qualquer outro (caráter exclusivo e oponível contra todos da propriedade).

A propriedade também foi determinante na solução da lide processualizada na Apelação Cível de nº 026904/2011, o que se verifica pela preocupação externada da seguinte forma: “Cumprе ressaltar que todos esses requisitos foram observados no presente caso, pois o direito dos proprietários à terra e sua posse devem ser observados”.

Já na Apelação nº 23718/2012, a luta pelo acesso à terra pelos ocupantes é considerada invasão, isto é, violação da ordem jurídica protetora da propriedade. Nos seguintes termos:

Admitir, pois, que os integrantes de Movimentos Sociais ou Associações possam ocupar propriedades, alegando que não cumprem a função social, é voltar aos tempos primitivos, do tempo da autotutela, da justiça pelas próprias mãos, o que deve ser limitado pelo Poder Judiciário. A pretensão do apelante, apesar de legítima, não é amparada pelo ordenamento jurídico moderno, que repulsa a autotutela, salvo em casos excepcionais, como na legítima defesa, estado de necessidade e desforço imediato. (BRASIL, 2012e).

Também neste caso não havia posse anterior a ser defendida por meio da ação possessória e o título de propriedade decidiu a lide. No acórdão, a esse respeito, afirma-se:

Como sobejamente demonstrado nos autos, o apelado é possuidor do bem objeto do litígio. Comprovou sua posse, especialmente, através de prova pericial (fls. 361/394). Além disso, a escritura de fls. 16/19 comprova a propriedade da fazenda. (BRASIL, 2012e).

Mas é na sentença de base, na qual se julgou o conflito, que se torna evidente o caráter abstrato/normativo da posse, em tese, exercida pelo proprietário. Lê-se da sentença⁴⁷ (Ação de Reintegração de Posse de nº 3782007/São José de Ribamar):

Pois bem. O art. 1.196 do Código Civil diz que "considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade". As provas produzidas nos autos, sobretudo o depoimento firme e coerente das duas testemunhas arroladas e inquiridas

⁴⁷ Recorreu-se à sentença, quando da segunda leitura realizada, de modo a identificar se se tratava ou não de conflito fundiário coletivo.

na audiência de instrução e julgamento, demonstram à sociedade que **o autor exercia a sua posse sobre a área objeto do litígio tanto que ali já havia passado trator para limpar o terreno algumas vezes e também construído cerca de arame farpado, tudo isso antes de qualquer esbulho praticado.** Também resta demonstrado nos autos que o próprio autor já exerceu o direito de defesa da posse da área em outra demanda que tramitou nesta Comarca. Desse modo, provado o primeiro requisito, qual seja a posse anterior do promovente. (BRASIL, 2007, Grifo nosso).

Também na Apelação de nº 35.806/2012 a posse do que se pretende proprietário é abstrata, normativa, pressuposta. Na parte da fundamentação do acórdão em que o julgador analisa o mérito, o cerne da questão é posto em termos de cumprimento de dois requisitos básicos para que mandado de despejo seja expedido: a existência de uma posse anterior pelo proprietário e o subsequente ato de turbação ou esbulho. A inexistência de anterior posse efetiva pelo proprietário é contornada da seguinte forma:

Tanto JOSÉ GERALDO VASCONCELOS, ouvido na condição de informante (fl. 204), quanto a testemunha MARIA LUCIMAR FERREIRA DA SILVA (fl. 205), afirmaram que o apelado detinha a posse do imóvel antes da invasão praticada pelos apelantes. Tal prova testemunhal também confirma a realização do esbulho, com amparo na cópia do boletim de ocorrência lavrado perante a autoridade policial (fl. 05) e nas fotos de fls. 09/12, demonstrando a ação ilícita praticada pelos apelantes, que, por sua vez, não negam a invasão. (BRASIL, 2012f).

As razões que levaram as testemunhas a se convencerem da existência de posse anterior pelo proprietário não são suscitadas no acórdão. A seguir é apontada, mais uma vez, uma posse efetiva/concreta de terceiro como elemento comprovador da existência da posse pelo proprietário:

Além disso, é fato incontroverso que até o momento da invasão clandestina, o imóvel estava cercado e sob a vigilância de um caseiro contratado pelo apelado, o que afasta a tese defensiva de que se trata de imóvel abandonado ou que não cumpria sua função social. (BRASIL, 2012f).

Por fim e de modo a não deixar dúvida de que a posse indireta do proprietário é uma ficção jurídica a que basta tão somente o título, o Tribunal a seguir define o que seria suficiente para configuração de uma posse “jurídica”:

Com efeito, para que se verifique a posse jurídica não é preciso que o possuidor resida no imóvel, nele permaneça, edifique ou faça plantações; basta que tenha a possibilidade de dispor da coisa, porque a posse pode ser exercida independente da ocupação física. A perda da posse pelo apelado, nesse contexto, é inconteste. Se nunca houve posse dos apelantes sobre a área litigiosa, impossível falar-se na manutenção da ocupação do imóvel sob litígio, tal como pretendido nas razões recursais. (BRASIL, 2012f).

Como a teoria normativista é incapaz, pelos seus próprios marcos teóricos e comprometimento com a lógica capitalista, de realizar a distinção aqui acolhida entre apropriação-trabalho e propriedade-mercadoria – o que se demonstrou por meio da análise dos acórdãos do Tribunal – acaba por reforçar o quadro de supremacia da propriedade privada (em muitos casos, meramente especulativa) em detrimento da apropriação enquanto via de acesso aos bens materiais da sobrevivência, extraídos da natureza pelo trabalho humano. Fazer a aludida distinção é discutir o cerne da lógica capitalista e desnaturalizar relações e conceitos que se apresentam como naturais e inerentes. Essa desnaturalização poderá abrir caminho para que novos institutos jurídicos, para além do maniqueísmo reducionista e obsoleto “posse/propriedade”, voltados à democratização do acesso à terra, sejam criados.

4.3 O individualismo e a negação da natureza pública do conflito

A natureza pública do conflito pela terra se manifesta em, pelo menos, dois aspectos e conduz a uma superação. Identifico essa natureza pública nos fins da terra e na pertinência subjetiva do Estado no conflito. Tanto os fins quanto a pertinência conduzem à imprestabilidade da ação possessória como espaço jurídico adequado para construção de uma solução democrática para o conflito. Inicialmente, trato dos fins da terra para, em seguida, discutir a pertinência do Estado. Em ambos, aponto os limites da demanda possessória.

4.3.1 O individualismo e os fins da terra

Tratei acima da necessidade de que a apropriação-trabalho passe (volte) a constituir o tipo hegemônico de relação humana com a terra. Isso, entretanto, não é suficiente. É preciso avançar para se discutir também os fins a que se destina essa interação. É do que trato a seguir.

O caráter de poder absoluto e exclusivo do titular sobre a coisa que o Tribunal, com amparo no paradigma normativista, imprime à propriedade, que no acórdão referido (Apelação de nº 35.806/2012) emerge da afirmação “basta que tenha a possibilidade de dispor da coisa”, também se revela no fato de que os fins a que se destina a terra (antes e depois da ação judicial) para ambas as partes

litigantes, embora sejam reiteradamente suscitados pelos ocupantes, tanto nos agravos quanto nos recursos de apelação, não ingressam no campo das discussões consideradas relevantes pelo julgador, no que também se revela o quão impregnado está o direito pelo individualismo, típico da lógica de acumulação capitalista. O Tribunal ou os ignora ou os rechaça. A sua forma jurídica é a denominada função social da propriedade. Antes discutir como o Tribunal a aplica, é preciso primeiro discutir seus contornos nos marcos teóricos atuais.

Não se trata de conceito genuinamente capitalista. Costa (2014, p. 19) esclarece que São Tomaz de Aquino, em Súmula Teológica, afirmava, no contexto de Idade Média, que os seres humanos, embora para garantir a sua própria sobrevivência, tenham um direito natural ao apossamento dos bens materiais, esse “direito de propriedade (apossamento) é limitado pelo bem comum – o bem da coletividade, o direito que todos têm de viver condignamente”.

Ao que parece, a noção medieval de conformação da propriedade a um fim que ultrapassasse os interesses estritos de seu titular sobreviveu em certa medida na Europa até a Revolução Industrial, como se pode verificar da preocupação externada nas diversas formas de “concessão” de terras pela Coroa tanto em seu território quanto na América consistente na sua destinação produtiva e gravando de perda o descumprimento dessa determinação (TORRES, 2008, p. 16-25).

Neste sentido, a denominada “função social” deve ser, nos termos e sentidos propostos por São Tomaz de Aquino, resgatada. Ela deve ser/significar no contexto atual o óbvio: qualquer direito, numa vida social, é relativo. Desconsiderar isso é o mesmo que negar a alteridade, negar a existência outro e, com isso, continuar a repetir o quadro de violência e de desigualdade que marca a história do acesso à terra no Brasil. É preciso, pois, que a sobrevivência deixe de ser um campo de luta, competitivo e segundo a lógica da acumulação, para se tornar um campo de convivência, segundo a lógica da solidariedade. Para tanto, o Direito pode e deve constituir importante instrumento de transformação. No caso do conflito pela terra, a construção de novas soluções passa pelo reconhecimento do caráter funcionalizado da propriedade.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, abriu-se um importante espaço para discussão quanto à função social como condição de legitimidade da propriedade que, de absoluta/exclusiva, passa a ser considerada uma função. A

propriedade assim configurada, para que se legitime perante a ordem jurídica, exige o cumprimento de sua função social pelo que se pretende seu titular^{48 49}, o que não ocorre abstratamente, sem que se exerça efetivamente o uso do imóvel. Não há, pois, cumprimento em abstrato da função social da propriedade⁵⁰, uma vez que os requisitos exigidos pelo Constituinte (art. 182, §2º e art. 186), todos cumulativos, reclamam a utilização efetiva, a posse direta/concreta/real da terra^{51 52}.

Sem a utilização efetiva e adequada do imóvel consoante o disposto na Constituição Federal – e isso não se pressupõe, investiga-se pela abertura cognitiva do julgador à realidade além do processo –, não é possível falar-se de atendimento da função social e, sem esta, é o próprio direito de propriedade que tem a sua existência comprometida, em razão dos graves efeitos sociais que provoca⁵³. Comparato (2010, p. 140-141) afirma que

⁴⁸ No meio rural, dispõe a Constituição Federal do Brasil, art. 186: A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: I - aproveitamento racional e adequado; II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores; no meio urbano, art. 182, § 2º: a propriedade urbana cumpre a sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. Vide também art. 39, do Estatuto da Cidade e art. 2º do Estatuto da Terra.

⁴⁹ Eros Grau (2010, p. 246-251), para quem a propriedade não é um instituto único, mas um conjunto de institutos relacionados a diversos tipos de bens, após distinguir a propriedade com função individual daquela com função social, assevera que na propriedade sobre bens de produção estão a incidir simultaneamente o “direito subjetivo de propriedade”, a significar uma perspectiva estática do conteúdo deste direito, e a “função social”, a impor uma natureza dinâmica a este instituto. Com isso, pretende o autor, entre outros argumentos, superar a dicotomia entre direito subjetivo e função.

⁵⁰ Para Torres (2008, p. 303 e seg.), a posse como conteúdo do direito de propriedade e a posse autônoma (para fins de moradia ou de trabalho) possuem como ponto em comum a circunstância de somente através delas é possível a atividade humana sobre o solo.

⁵¹ Para discussão se a função social se manifesta na posse ou na propriedade ver Torres, (2008, p. 303 e seg.).

⁵² Distinguindo propriedade estática (direito subjetivo) e propriedade dinâmica (função), ambas agasalhadas pelo mesmo instituto designado direito de propriedade, afirma Grau (2010, p. 250): “que precisamente nesta distinção é que se vai encontrar o fundamento do usucapião, no período justinianeu: o não-uso (a não posse) da propriedade implica o perdimento do domínio. O fundamento da manutenção da propriedade – posso afirmar sem risco de radicalização – estaria, já então, no seu uso ou posse, isto é, no momento dinâmico, e não no momento estático da propriedade.”

⁵³ Como salienta Alfonsin (2003, p. 200), entendendo que o descumprimento da função social da propriedade constitui onerosidade excessiva que recai sobre toda a sociedade: “Seria o caso de se perguntar: qual é o devido processo legal capaz de, do outro lado, da relação jurídica [o autor faz referência aos remédios processuais à disposição de proprietários para embargar o procedimento de desapropriação] gerada pelo direito de propriedade sobre a terra, assiste às vítimas do descumprimento da função social da propriedade, que não estão com direitos patrimoniais sob risco, mas sim com direitos humanos fundamentais ameaçados ou já violados?”

[...] quando a propriedade não se apresenta, concretamente, como um garantia da liberdade humana, mas, bem ao contrário, serve de instrumento ao exercício de poder sobre outrem, seria rematado absurdo que se lhe reconhecesse o estatuto de direito humano, com todas as garantias inerentes a essa condição, notadamente, a de uma indenização reforçada na hipótese de desapropriação.

Neste sentido, a função social, sem que lhe configure propriamente um limite⁵⁴, impõe-lhe – mais tecnicamente, ao seu titular – todo um conjunto de ações e deveres constitucionalmente respaldados, sem o qual a sua existência significará uma violação da ordem jurídica^{55 56}. Em sentido semelhante, afirma Alfonsin (2003, p. 170):

Se o direito de propriedade se reconhece, tão só, sob ‘todas as exigências do bem comum’, podendo ser reconhecido, apenas, ‘em nome e com autorização da sociedade’, de ‘forma harmônica com os interesses dessa mesma comunidade’ [...] descumprida que seja a sua função social aí caracterizada, ele não se resolve somente nos planos da validade ou da eficácia de qualquer direito, mas sim no plano da sua própria existência.

Esse caráter funcionalizado da propriedade deveria conduzir à própria imprestabilidade da demanda possessória como espaço de discussão jurídica do conflito pela terra, já que a posse defendida pelo que se intitula proprietário nos casos analisados é, em regra, indireta/abstrata. Ou se atende à função social da propriedade, caso em que necessariamente haverá a posse efetiva e direta do imóvel para cuja defesa seria possível, em tese, o manejo de ação com vistas à proteção da posse (muito embora a solução não seja a do ‘despejo’ coletivo, ainda mais nos moldes como se tem realizado); ou, não se atende a função social, seja pela não utilização efetiva seja pelo seu uso em desconformidade com o direito (por exemplo, para o plantio de substâncias psicotrópicas) e, neste caso, não será possível o uso das possessórias (quicá nem mesmo de reivindicatórias) pela razão, até óbvia, e hoje reproduzida na legislação⁵⁷, de que ditas ações se prestam à tutela da posse, do uso efetivo conforme o direito; sem função social, não há posse e, sem

⁵⁴ Torres (2008, p. 240), na aludida obra, referencia Gustavo Tepedino, Francisco E. Loureiro, Melhim Chalub, Roger Raupp, José Diniz Moraes, Vladimir Da R. França, Rosalinda P. C. Rodrigues Pereira, Luciano De Souza Gody, como autores que compreendem a função social não como limite, as como parte integrante do conceito ou da estrutura do direito de propriedade.

⁵⁵ Este também é o entendimento de Carlos Marés, Guillermo Benevides Melo, Luis Edson Fachin e Fábio Konde Comparato, todos referenciados por Torres (2008, p. 276-277).

⁵⁶ É de se ressaltar também que o cumprimento da função social abrangerá também a posse desvinculada de outro direito.

⁵⁷ Vide art. 1210, §2º CC e art. 923 do CPC.

esta, não há o que ser defendido por meio da competente ação possessória. Torres (2008, p. 223) assevera:

Com efeito, por força dos princípios constitucionais fundantes do sistema, todo direito subjetivo, independente da forma, deve estar direcionado a atender a tais fundamentos, que na verdade o funcionalizam, como reconhece PERLINGIERI ao afirmar que o 'perfil mais significativo, referindo-se ao direito subjetivo, é constituído pela obrigação, ou dever, do sujeito titular do direito de exercê-lo de modo a não provocar danos excepcionais a outros sujeitos, em harmonia como o princípio da solidariedade política, econômica e social. Isso incide de tal modo sobre o direito subjetivo que acaba por funcionalizá-lo e por socializá-lo.

Em que pese a relevância do caráter de função que assume a propriedade no pós-Constituição de 1988 e ainda que é esse o instituto que define em última instância o conflito pela terra em sede de ação possessória, o tema “função social” não tem recebido o necessário e adequado tratamento pelo Tribunal. Registre-se, inicialmente, que a referência ao ele constitui, em sede de ação judicial possessória, exceção. Em apenas três dos quarenta e seis acórdãos analisados, como mostro no gráfico abaixo, há referência expressa ao tema “função social da propriedade”.

Gráfico 5 - Função social da propriedade nos acórdãos



Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Nesses poucos acórdãos, o Tribunal parece reconhecer o caráter de função que a Constituição de 1988 imprimiu à propriedade. Assim, no recurso de Apelação Cível de nº 23718/2012, o Tribunal faz referência expressa ao dispositivo constitucional nos seguintes termos:

Como já mencionado, nos termos do inciso XXIII, do artigo 5º c/c o artigo 186, da Carta Política e 1238 e 1239 do Código Civil, a propriedade deve cumprir sua função social, impondo-se ao proprietário rural aproveitar a sua terra de forma racional e adequada, preservando o meioambiente e os recursos ali existentes. Deve ele, ainda, observar as leis que regulam as relações de trabalho e realizar uma exploração que favoreça o seu bem-estar e dos trabalhadores que nela laboram. (BRASIL, 2012e).

Entretanto, o impacto que Constituição Federal de 1988 provocou no instituto da propriedade privada não é considerado relevante pelo Tribunal para solução do conflito pela terra por meio da ação possessória. Ilustrativo desse entendimento é o que se lê do acórdão que decidiu o Agravo de Instrumento de nº 9.434/2012, proveniente da comarca de SÃO JOSÉ DE RIBAMAR:

No mérito, **constata-se que a questão debatida neste recurso remonta ao direito de posse, não sendo necessário, portanto, perquirir a respeito da função social da propriedade.** [...] Embora nossa Carta Magna valorize a questão da função social da propriedade, em nenhum momento ela deixa desprotegido o não menos importante direito de propriedade. E mais, observe-se que o direito de propriedade encontra-se elencado no rol dos direitos fundamentais, artigo 5º, XXIV, conforme visto alhures e, portanto, assegurada sua inviolabilidade nos termos da lei. Ademais, constitui-se como o mais amplo direito do senhorio que pode se verificar sobre um bem, posto que assegura, sob o aspecto interno da relação de propriedade, poderes de uso, gozo ou fruição e, externamente, poder de reivindicação de quem injustamente o detenha. (BRASIL, 2012d).

No mesmo sentido do não-cabimento em sede de possessória de discussão acerca do cumprimento da função social da propriedade os seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 35.806/2012 - SÃO LUÍS. Outrossim, a função social da propriedade e o direito constitucional à moradia não são argumentos hábeis a desnaturar a proteção interdita que deriva do direito possessório, mormente levando-se em conta que a área, objeto do litígio, não se encontrava abandonada. Ora, a vingar as teses socializantes do apelo, estaria derrubado todo o conjunto de leis e princípios que informam a posse e sua proteção no direito brasileiro, razão pela qual se vislumbra que o caminho para se dar terra a quem não tem, não é o esbulho, a invasão e tampouco o descumprimento da Lei, **mas o exercício de políticas efetivas e comprometidas com o Estado Democrático de Direito.** (BRASIL, 2012f, grifo nosso).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 23718/2012 - SÃO JOSÉ DE RIBAMAR. **Entretanto, a discussão sobre a função social da propriedade não deve ser apreciada em sede de ação possessória, porquanto a própria Carta Política prevê a forma adequada, sendo que somente em sede de ação de desapropriação, prevista constitucionalmente, deve ser discutido se a propriedade está ou não cumprindo sua função social, não sendo dado na presente lide, perquirir a referida matéria. A função social da propriedade deve ser entendida como autorização para que o Estado**

desapropriar e promover a reforma agrária em imóvel rural improdutivo.

O princípio não enseja a prática de autodefesa por parte dos invasores, alegando o princípio da dignidade da pessoa humana. Ou seja, o Estado possui meio próprio, previsto constitucionalmente para que, em caso de não ser atendida a função social da propriedade, seja o imóvel rural desapropriado, nos termos do artigo 5º, XXIV, da CF/88 (...). (BRASIL, 2012e, grifo nosso).

Os fins (e a legalidade/adequação destes) que orientam o proprietário em relação à terra, portanto, não são cogitados, não ingressam no intrincado e seletivo campo das discussões jurídicas em sede de ação possessória. Esses fins devem ser relegados a um outro plano, contra o Estado – o da reforma agrária e de seu conseqüente jurídico – a desapropriação.

Paradoxalmente, na Constituição Federal o cumprimento da função social da propriedade somente é considerado óbice à desapropriação apenas quando esta visa à reforma agrária, sendo irrelevante quando se trata de desapropriação para fins de necessidade ou utilidade pública. Esse entendimento está claramente aplicado pelo Tribunal quando do julgamento do Agravo de Instrumento proveniente da comarca de Açailândia de nº 26.821/2011:

A par disso, a circunstância de existir efetivo desenvolvimento de atividade rural na área em questão, também não traz, de ordinário, qualquer repercussão sobre o cabimento da medida expropriatória. Isso porque, não sendo o caso de desapropriação-sanção prevista no art. 184 da CF (que trata da desapropriação para fins de reforma agrária), mas de desapropriação por interesse social fundada no permissivo geral estatuído no art. 5º XXIV da CF, é irrelevante o fato de o imóvel dos Agravantes estar ou não atendendo a sua função social. (BRASIL, 2011h)

Neste particular, a Constituição Federal, longe de intervir concreta e positivamente numa realidade desigual, reforça a desigualdade, na medida em que premia com a indenização – a desapropriação exige indenização prévia e justa – o proprietário que não cumpriu a função social de seu imóvel⁵⁸ ⁵⁹. Além disso,

⁵⁸ À idêntica conclusão chegou Comparato (2000, p. 144-145), como se depreende do seguinte excerto, no qual, após afirmar que a desapropriação por interesse social constitui um sanção pelo descumprimento do dever de todo proprietário de dar ao seu imóvel uma destinação social, expõe: “Por isso mesmo, é antijurídico atribuir ao expropriado, em tal caso [de descumprimento da função social da propriedade], uma indenização completa, correspondente ao valor venal do bem mais juros compensatórios, como se não tivesse havido abuso de direito de propriedade. A Constituição, aliás, tanto no art. 5º, XXIV, quanto no art. 182, §3º, e no art. 184 não fala em indenização pelo valor de mercado, mas sim em justa *indenização*, o que é bem diferente. A justiça da indenização, no caso, é obviamente uma regra de proporcionalidade, ou seja, adaptação da decisão jurídica às circunstâncias de cada caso. Ressarcir integralmente aquele que descumpra a o seu dever fundamental de proprietário é proceder com manifesta injustiça, premiando o abuso”.

subordina o acesso à terra pela apropriação-trabalho à propriedade-mercadoria segundo a lógica da acumulação.

4.3.2 O individualismo e a pertinência subjetiva do Estado no conflito

O individualismo jurídico também se manifesta no caráter privado que o direito imprime ao conflito pela terra. Por ele, o conflito é considerado uma lide entre particulares e tão somente aos envolvidos é que ela interessa. O papel do Estado na solução do conflito se exauriria na solução judicial, objetiva e neutra, materializada na sentença. Essa perspectiva se assenta em dois aspectos. O primeiro, consistente na própria concepção da natureza do Estado pelo paradigma normativista; o segundo consistente na dicotomia Estado/sociedade civil, em especial na sua derivação direito público/direito privado. Ambos são revelados na forma como o Tribunal simplesmente ignora a pertinência subjetiva do Estado no conflito e na construção de uma solução democrática para este. A seguir, trato inicialmente, da natureza do Estado e de seu papel no capitalismo; em seguida, de sua pertinência subjetiva no conflito; por fim, localizo na política pública de reforma agrária um espaço adequado de solução do conflito. A todo instante, e em permanente diálogo com o marxismo e com a teoria crítica de Santos (2011a), estarei discutindo a concepção de Estado segundo o paradigma normativista e como ela influencia a forma como o Tribunal soluciona o conflito pela terra.

Para a teoria normativista, o Estado cria o direito e é, por sua vez, por ele criado. Essa perspectiva de identificação (Estado e norma) resulta, em grande medida, da proposta metodológica desenvolvida por Georg Jellinek (BOBBIO, 2007, p. 56) pela qual a análise jurídica do Estado deveria se prender à norma, abstraindo

⁵⁹ Embora reconheça que seu entendimento não foi acatado pelo Constituinte, Grau (2010, p. 344-345) afirma que “já não haverá mais fundamento jurídico a atribuir direito de propriedade ao titular de um bem (propriedade) que não está a cumprir sua função social. Em outros termos: já não há mais, no caso, bem que possa, juridicamente, ser objeto do direito de propriedade. Logo – sigo pelo caminho de raciocínio, coerentemente – não há, na hipótese de propriedade que não cumpre sua função social, ‘propriedade’ desapropriável. Pois é evidente que só se pode desapropriar a propriedade; onde ela não existe, não há o que desapropriar. Em conseqüência – prossigo – se, em caso como tal, o Estado ‘desapropria’ essa ‘propriedade’ (que não cumpre a sua função social, repita-se) indenizando o ‘proprietário’, o pagamento dessa indenização consubstancia *pagamento indevido*, ao qual corresponderá o *enriquecimento sem causa* do ‘proprietário’. Grifos do autor. Em sentido semelhante, afirmam Farias e Rosendal (2014, 76) ao tratarem da desapropriação judicial indireta: “Ora, não é difícil perceber que fere o padrão de justiça o pagamento de uma compensação pela privação da fruição de um bem que paradoxalmente não era objeto de qualquer fruição por parte de seu titular ao tempo que suprimido de sua titularidade”.

considerações de ordem sociológica, o que, em certo sentido, coincide com a perspectiva desenvolvida na Teoria Pura do Direito de Kelsen⁶⁰. A realidade sócio-econômico-política em que se insere o Estado deveria ser abstraída do âmbito de análise do jurista, porque afeta a outros ramos do conhecimento. Como na perspectiva kelseniana o direito é exclusivamente o proveniente de fontes políticas oficiais, a teoria jurídica do Estado não avançou no sentido de investigar a sua natureza e nem o seu papel num contexto de relações sociais historicamente construídas. O resultado foi uma teoria superficial, pouco esclarecedora e que atende perfeitamente à ocultação da dominação do Estado pelo mercado^{61 62}.

Sustento, ao contrário, que o Estado é um ser histórico-social. É histórico porque tem início e sofre as transformações decorrentes das mudanças na estrutura social de que faça parte. É o que Flavio Farias (2001, p.32) denominou de genealogia do Estado⁶³. O seu advento, conforme entendimento assente inclusive na tradicional teoria geral do Estado, marca o surgimento do processo civilizatório, em superação às formas tribais e familiares de constituição social⁶⁴.

Assim, a raiz mais profunda de sua origem deve ser buscada, não num ordenamento jurídico pressuposto como pretende a teoria tradicional do direito, mas no acirramento das contradições e dos conflitos resultantes do surgimento histórico de dois fatores essenciais: a propriedade privada e a divisão do trabalho. O primeiro dos fatores propiciou uma busca desenfreada pela acumulação de bens – entre estes, a terra – que não tardariam a revelar sua finitude, e o segundo fez brotar uma

60 Esclarece Bobbio (2007, p. 56): “Além da distinção dos dois campos denominados convencionalmente de “filosofia” e “ciência” da política, o tema do Estado pode ser abordado de diferentes pontos de vista. Com a *Doutrina geral do Estado* [1910], de Georg Jellinek, entrou por muito tempo em uso nas teorias do Estado a distinção entre doutrina sociológica e doutrina jurídica do Estado. Esta distinção tornara-se necessária em seguida à tecnicização do direito público e à consideração do Estado como pessoa jurídica, que dela derivara”.

61 A este respeito, na vertente marxista, posiciona-se Farias (2001, p. 24): “Rejeita-se aqui a ideologia formalista que pretende apreender todos os papéis instrumentais do Estado como se o jurídico pudesse ser a expressão verdadeira, justa e plena dos fatos da existência dessa forma”.

62 Do mesmo modo, reduzir o Estado ao direito assim como o fazem os positivistas (H. Kelsen) é desprezar a história. Considerar o Estado tão-somente como fenômeno da ordem jurídica significa conceber igualmente o homem somente como sujeito de direito. Decerto o Estado e o direito estão intimamente ligados. No entanto, a história já nos ensinou suficientemente que ele é mais do que o Direito (FLEINER-GERSTER, 2006, p.182).

63 Para este autor, corroborando a tese marxista condensada em *O Estado e a Revolução* (LENIN, 2010, p. 103), o Estado nasce, desenvolve-se e morre, isto é, é extinto.

64 Em Bobbio (2007, p. 73), lê-se: “Uma tese recorrente percorre com extraordinária continuidade toda a história do pensamento político: o Estado, entendido como ordenamento político de uma comunidade, nasce da dissolução da comunidade primitiva fundada sobre os laços de parentesco e da formação de comunidades mais amplas derivadas da união de vários grupos familiares por razões de sobrevivência interna (o sustento) e externas (a defesa)”.

relação de interdependência entre os seres humanos que os obrigou à convivência⁶⁵. É justamente em razão dessas contradições, das desigualdades características da chamada civilização, que surge a forma Estado, daí a pertinência dessa análise numa discussão acerca do conflito pela terra. Sua existência, portanto, precede o surgimento do ordenamento jurídico, embora a ele se encontre diretamente atrelada; não se podendo falar em coincidência entre o jurídico e o político.

Embora formas sociais políticas tenham existido em diversas culturas e desde o advento do que se denominou civilização, com a superação das formações sociais familiares, a forma política estatal, pelo menos na complexidade em que hoje se apresenta, é um fenômeno essencialmente recente e intrinsecamente ligado à emergência do capitalismo. À medida que o capitalismo tornou-se hegemônico, as relações comerciais adquiriram grande complexidade e exigiram a ampliação cada vez maior de normas e do aparato administrativo correspondente capazes de permitir a perpetuação do sistema de livre concorrência⁶⁶. Eis a gênese mais imediata do Estado moderno e onde radica sua natureza capitalista. Santos (2011a, p. 145-146) relaciona esse fenômeno com a formação do capitalismo liberal: “[...] sociedade civil e, acima de tudo, as relações de mercado eram concebidas como auto-reguladas, e era ao Estado que cabia garantir essa autonomia”.

A forma Estado, portanto, não resultou do interesse imediato deste ou daquele capitalista, deste ou daquele grupo, mas, isto sim de uma articulação histórica e dialeticamente construída com o capital. É ela o resultado efetivado e concreto de um sistema de expansão das relações comerciais e que não se consolidou senão permeada por ajustes e acoplamentos contraditórios e complexos.

⁶⁵ Afirma Marx (2012, p. 56) que “desde o início manifesta-se, pois, uma dependência material dos homens entre si, dependência material dos homens que é tão antiga como eles próprios, e a qual assume sempre novas formas e apresenta, pois, uma ‘história’, mesmo sem que exista, ainda, nenhum absurdo político ou religioso que também mantenha os homens [seres humanos] unidos”.

⁶⁶ Para Karl Polanyi (2000, p. 172), o sistema *laissez-faire* consolida-se em meio a paradoxos, porquanto embora tenha como eixo central o discurso do livre comércio resulta, em última instância, de forte intervenção estatal: “Esse paradoxo [o de que para garantir um sistema livre da intervenção do Estado necessário fortaleceu-se o caráter interventivo deste] foi sobrepujado por um outro. Enquanto a economia *laissez-faire* foi o produto da ação deliberada do Estado, as restrições subsequentes ao *laissez-faire* se iniciaram de maneira espontânea. O *laissez-faire* foi planejado; o planejamento não. A primeira metade desta afirmativa é verdadeira, como mostramos acima. Se alguma vez já se fez uso consciente do executivo, a serviço de uma política deliberadamente controlada pelo governo, isto ocorreu com os *benthamitas* no período heroico do *laissez-faire*”.

Se a burguesia criou um mundo à sua imagem e semelhança, como afirmaram Marx e Engels (2013, p. 43), é preciso acrescentar – o capital criou o Estado à sua imagem e semelhança. A sua natureza, portanto, é capitalista. A apreensão desse fenômeno, estritamente ligado ao desenvolvimento do próprio direito, é didaticamente apreendido por Mascaro (2013, p. 18):

Devido à circulação mercantil e à posterior estruturação de toda a sociedade sobre parâmetros de troca, exsurge o Estado como terceiro em relação à dinâmica entre capital e trabalho. Este terceiro não é um adendo nem um complemento, mas uma parte necessária da própria reprodução capitalista. Sem ele, o domínio do capital sobre o trabalho assalariado seria domínio direto – portanto, escravidão ou servidão. [...] A sua separação em face de todas as classes e indivíduos constitui a chave da possibilidade da própria reprodução do capital: o aparato estatal é a garantia da mercadoria, da propriedade privada e dos vínculos jurídicos de exploração que jungem o capital e o trabalho.

Dois fatores, entretanto, são distintivos da forma estatal num contexto capitalista em relação às expressões políticas anteriores. O primeiro consiste na mutação que o Estado sofre (FARIAS, 2001, p. 33), com a superação do feudalismo e em decorrência do desenvolvimento das relações comerciais e das mudanças na lógica das relações de produção, projetando-se a partir de então como ser relativamente autônomo em relação à denominada “sociedade civil” e ao mercado. Santos (2011a, p. 151) localiza esse processo na passagem do que ele designa de capitalismo liberal para capitalismo organizado: “À medida que o Estado se transformava num recurso político para grupos e classes sociais mais vastas, o transclassismo e a autonomia do Estado ganharam credibilidade ideológica”. Se, como dito, a dominação em formas políticas anteriores era direta, agora passa a ser mediada pelo Estado capitalista, daí porque tão impregnado no direito dogmas como o da imparcialidade e neutralidade da jurisdição⁶⁷.

O segundo fator distintivo consiste na necessidade permanente do uso de artifícios discursivos legitimadores pelo Estado para tornar “naturais” as relações capitalistas que lhe são subjacentes⁶⁸. Bloch (2011, p. 451-452), ancorado em Marx e Engels (2011), afirma

⁶⁷ Escapa evidentemente aos objetivos deste trabalho percorrer os processos pelos quais as trocas comerciais, em seu desenvolvimento, exigiram o fortalecimento do Estado. A respeito elucidativas são as obras de Mascaro e de Polanyi adrede citadas.

⁶⁸ No mesmo sentido Mascaro (2008a, p. 171).

La *desigualdad de La propiedad em lós médios de producción*, y no otra cosa, lleva, por eso, de manera econômico-inmanente a la destrucción de la solidaridad tribal, a la constitución de um poder político de clase. Em su consecuencia, el Estado es em tan escasa medida em cuerpo extraño em el capitalismo, que puede decirse incluso que culmina em él. Y de igual manera se cumple también aquí de una de sus más importantes funciones ideológicas: no ser simplemente instrumento, sino *enmascaramiento* de la dominación clasista. El Estado se nos presenta como poder general, situado aparentemente sobre la sociedad y ciudando de su equilibrio”.

Se a dominação não é mais imediata e direta, para que o Estado se legitime, necessita projetar-se como a encarnação do “interesse público”, isto é, de um interesse que esteja acima dos conflitos sociais, que fica doravante, em tese, relegados para o plano do direito privado. A afirmação de Marx e Engels (2012, p. 60, grifos do autor), embora se refira ao momento primeiro de surgimento do Estado, revela-se pertinente ao que aqui se analisa:

É justamente nessa contradição entre o interesse particular e o coletivo, que o interesse coletivo toma, na qualidade de *Estado*, uma forma independente, distinta dos reais interesses particulares e gerais e, sempre sobre a base real das conexões existentes em cada conglomerado familiar e tribal [...] e principalmente, como veremos adiante, baseada nas classes, já condicionadas pela divisão do trabalho, que produz isolamento em cada um desses conglomerados humanos, e entre as quais há uma que domina todas as demais. Grifos do autor.

Embora o uso da violência permaneça, mecanismos outros, como a religião e o direito, legitimam sua existência. O famoso discurso mencionado por Rousseau, que teria sido proferido por um rico para o surgimento do Estado, faz mais sentido com o advento do Estado capitalista do que em formas estatais anteriores⁶⁹. No mesmo rumo, a observação de Farias (2001, p. 31):

Como gestor dos objetos sociais mediadores das contradições do capitalismo, o governo é o resultado de um longo processo que o constitui, ao mesmo tempo, nos aparelhos e na legitimação do Estado. Uma vez que este processo toma um aspecto acabado, faz esquecer que resulta, na sua essência, da evolução da divisão capitalista do trabalho e da luta de classes correspondente. Trata-se de um esquecimento em proveito de uma conformidade com a falsa aparência do Estado, caso em que tem por tarefa representar o interesse geral, sob a forma tanto da reificação (coisificação) como da personificação do Estado.

⁶⁹ Segundo Rousseau (2010, p. 130-131), é o seguinte o artifício ideológico utilizado para legitimar o surgimento do Estado: “Unamo-nos, diz-lhes ele [o rico], para defendermos da opressão os fracos, contermos os ambiciosos e assegurarmos a cada qual a posse do que lhe pertence. Instituíamos normas de justiça e de paz a que todos sejam obrigados a se conformar, que não façam acepção de pessoa e reparem de algum modo os caprichos da fortuna, submetendo igualmente o poderoso e o fraco a deveres mútuos. Em suma, em vez de voltarmos nossas forças contra nós mesmos, unamo-las num poder supremo que nos governe segundo sábias leis, que proteja e defenda todos os membros da associação, repila os inimigos comuns e nos mantenha numa concórdia eterna”.

A tradicional teoria do direito, atada às manifestações mais externas do fenômeno Estado, tem-se prendido às análises de seu aparato, e negligenciado o aprofundamento de sua incursão investigativa para indagar de sua natureza e de sua relação com o sistema capitalista. É exatamente quando se avança no processo investigativo para além da concepção jurídico-formal do Estado que se percebe a relação dinâmica e interacionista com o capital. Neste sentido, o Estado e os aparelhos que lhe são correspondentes, em especial o direito, cumprem papel central na perpetuação e reprodução do sistema capitalista.

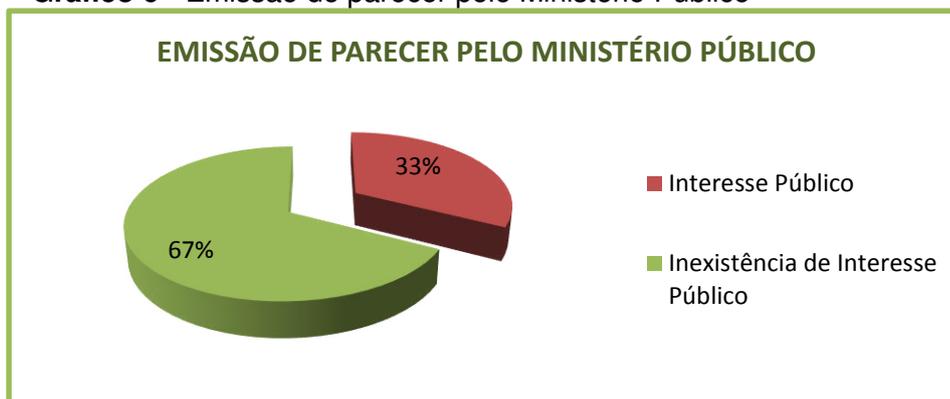
No direito esse papel está assentado numa distinção. Segundo o paradigma normativista, a sociedade civil é o espaço do interesse privado e o Estado, a encarnação do interesse público. Por ela, o espaço público é o destinado às relações entre o cidadão e o Estado, regidas pelo direito público. O espaço privado é o destinado às relações entre os cidadãos, considerados particulares, regidas pelo direito privado. O Estado, nessa perspectiva, não intervém nas relações que se travam no seio da sociedade civil. Inseridas na esfera da autonomia privada, parte-se do pressuposto de que se trata de relações entre “sujeitos de direitos”, em igualdades de condições.

Exatamente por isso é que o Estado considera o conflito pela terra como sendo um conflito entre particulares, típico dos riscos inerentes à vida na “sociedade civil”. Sua posição de neutralidade e de terceiro desinteressado o “impedem” de “tomar partido” em favor de qualquer dos lados, devendo recolher-se a proferir sentença que julgue, por meio de seu sistema de justiça, igualmente o conflito. Esse é exatamente o entendimento do Tribunal. Para ele, o conflito pela terra é um conflito privado, a ser resolvido segundo os instrumentos analíticos e processuais criados pelo paradigma normativista para solucionar conflitos típicos de relações travadas “sociedade civil”. Isso fica particularmente evidente em três aspectos: o Estado não é, em regra, cogitado como parte jurídica na demanda possessória; nem sempre o Ministério Público intervém na demanda possessória; e, por fim, o Estado ingressa com ação possessória para alijar famílias destituídas de um título. Após analisar cada um desses aspectos, começando pela participação ministerial, discuto porque eles revelam os limites de democratização da solução do conflito pela terra.

O caráter privado atribuído ao conflito tanto resulta da não emissão de parecer pelo Ministério Público em razão da ausência de “interesse público” como do

não envio dos autos a este órgão pelo Judiciário para emissão de parecer. Em 15 dos 46 casos analisados o Ministério Público não emitiu parecer em razão da ausência de “interesse público” na lide, conforme demonstro na tabela seguir.

Gráfico 6 - Emissão de parecer pelo Ministério Público



Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Como aludido, o fundamento da participação ministerial, na condição de fiscal da lei, encontra-se no art. 82 do Código de Processo Civil, que determina a participação deste órgão “nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte”. O adjetivo “rural” apostado ao substantivo terra não afasta de plano os conflitos urbanos porque a dimensão da repercussão coletiva do conflito deve atrair a incidência do conceito de “interesse público” em seguida previsto. Reconheço também não ser inequívoco o conceito de interesse público. Entretanto, a manifestação ministerial pela sua inexistência revela que a natureza pública do conflito não é, *a priori*, reconhecida.

Infelizmente, não se mostrou possível identificar, nesses casos, os fundamentos levantados pelo órgão ministerial para sustentar a ausência de “interesse público” na solução de mérito do conflito. Em verdade, nos acórdãos, normalmente, só há a indicação genérica do entendimento do(a) procurador(a) de justiça que emitiu o parecer. É possível também, sobretudo pelos mecanismos de reprodução e cópia, que caracteriza a produção em série de decisões judiciais a que aludi, que a informação contida no acórdão não corresponda exatamente ao disposto no parecer ministerial, mas também não há indicação de que tenha havido manifestação do(a) procurador(a) presente à sessão de julgamento quanto à correção do texto do acórdão.

É ilustrativo do que aqui se afirma o não reconhecimento de interesse público na manifestação ministerial no julgamento do Agravo de Instrumento de nº 32242/2013 proveniente da comarca de Itapecuru Mirim. Embora o relatório indicasse a existência de um conflito envolvendo um clube (pessoa jurídica), foreiro do Município respectivo, e 119 famílias, o parecer ministerial foi pela inexistência de interesse público na demanda. No mesmo sentido, o peculiar caso do conflito na comarca de São Bernardo (Agravos de nº 576/2012 e de nº 577/2012). Embora ambos os agravos se refiram ao conflito incidente, no mesmo contexto, sobre duas áreas contíguas, tendo como diferença apenas os dois autointitulados proprietários, há expressa manifestação ministerial pela manutenção da posse das famílias num (agravo de nº 576/2012) e manifestação pela inexistência de interesse público noutra (agravo de nº 577/2012). Nos dois casos, funcionaram procuradores diferentes. No mesmo sentido, o Agravo de Instrumento de nº 22512/2012 proveniente da comarca de São Luís. O conflito envolvia os autointitulados proprietários e aproximadamente 400 pessoas. Apesar da evidente gravidade no cumprimento de um despejo dessa natureza,

A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo conhecimento do presente recurso e quanto ao mérito deixou de manifestar-se por entender inexistente na espécie, qualquer das hipóteses elencadas no art. 82 do Código de Processo Civil (fls. 146/149). (BRASIL, 2012a).

Além da participação ministerial, a natureza privada do conflito pela terra atribuída pelo paradigma normativista e aplicada pelo Tribunal é evidenciada na ausência do Estado como parte necessária da lide possessória. Em apenas 03 dos 46 casos analisados a pertinência subjetiva do Estado é reconhecida.

Não se revelou possível identificar se outros atores do processo suscitaram essa pertinência nos demais. Em um, a pertinência está no sentido do alcance dos efeitos do despejo para o próprio Estado; nos outros dois, é este mesmo quem busca promover o despejo.

O primeiro é o Agravo Regimental de nº 002914/2012, proveniente da comarca de Bacabeira, em que se discutia a posse de imóvel que já havia sido objeto de ação de reintegração de posse na década de 1980. Na ocasião, o que se intitulava proprietário havia obtido sentença favorável, inclusive com trânsito em julgado. Entretanto, não havia cumprido a decisão. No local, instalaram-se diversas

famílias, hoje reunidas sob a coordenação jurídica de uma associação, e que constituíam, segundo relatório do acórdão, um assentamento de evidente utilidade pública, objeto que fora de investimentos pelo Poder Público, nas áreas de habitação, saúde, saneamento, infraestrutura. Iniciada, duas décadas depois do trânsito em julgado, a execução da sentença, com o objetivo de despejar as famílias ali instaladas, a associação manejou ação ordinária contra o que se intitulava proprietário. O debate chegou ao Tribunal sob a forma de Medida Cautelar e de Agravo Regimental. Um dos fundamentos da nulidade da nova decisão que beneficiava o que se intitulava proprietário é justamente a ausência de manifestação do Ministério Público, não obstante o evidente interesse público presente na demanda, o que evidencia que o Tribunal compreende se tratar de conflito entre “particulares”, típico dos riscos inerentes à vida em sociedade. Neste caso, consta dos autos manifestação expressa do Estado do Maranhão no sentido de integrar voluntariamente a lide, “haja vista o interesse público no caso”. O procurador que assina a petição em nome do Estado afirma:

[...] “não se concebe, jamais aceitamos, inicialmente, que só nessa época o Sr. José Valmir Moura apresentar-se como senhor das terras do litígio”. E questiona: “será pelo fato de instalação do pólo industrial ao longo da BR 135? As indagações para este ente público são as mais diversas, vez que se instaurou neste Estado a famosa grilagem urbana, cujo fato reclama, a começar pela região metropolitana da grande São Luís, uma ação discriminatória ampla, para iniciar a regularização fundiária de nossa cidade, e posteriormente em todo o Estado. (BRASIL, 2012g).

O fato de essa ter sido uma petição atravessada nos autos quando o processo já se encontrava em grau de recurso, revela bem que a natureza pública do conflito com a necessária pertinência subjetiva do Estado não constitui a regra. Trata-se de um pedido a depender ainda do deferimento pelo Judiciário. Neste caso, confirmou-se o pleito, sob a lacônica fundamentação: “utilizar-me deste Voto para, de logo, deferir o pleito formulado pelo Estado do Maranhão, reconhecendo o interesse dedilhado na petição de fls. 225 USQUE 227, para garantir-lhe o ingresso no feito” (BRASIL, 2012g). Na petição em que consta o pedido de ingresso, há expressa referência à grilagem como prática instalada em toda a região do Estado. A omissão/negligência do Estado no combate a essa prática não ingressa no cenário das cogitações que podem ensejar a eclosão do conflito, o que também demonstra que as denúncias formuladas por Asselin (2009), referidas no item 2.3.2, ao tratar da

ebulição da grilagem com a chegada das frentes de colonização, são tristemente atuais.

Além disso, o fato de o Estado haver solicitado ingresso apenas neste feito não parece constituir questão relevante do ponto de vista jurídico, posto que não são indicados no acórdão os critérios utilizados pelo Estado para reconhecer sua pertinência. Assim também a pertinência somente foi suscitada em relação ao estado-membro; não ingressaram no feito a União e nem o Município.

O Estado não apenas não reconhece, em regra, sua pertinência no conflito e na construção de uma solução democrática para ele como, em alguns casos, ainda ingressa com a ação possessória requerendo judicialmente o despejo coletivo como se as causas e o resultado do conflito não lhe dissessem respeito. Nesses casos, o Estado não só “lava as mãos” como fez o personagem bíblico, como é ele mesmo o responsável pela crucificação. Aliás, a passagem bíblica também tem sido utilizada pelo Tribunal para legitimar o despejo, conforme se verifica do trecho a seguir:

E não será pelo estímulo ao agir sem calço na lei, ao esbulho da posse exercida legitimamente, que se conseguirá o desiderato de uma vida digna para todos, porque a dignidade depende do mínimo de regramento. Diante de tal situação, o Poder Judiciário não pode cruzar os braços, ou lavar as mãos. Deve exercer, sem medo, a plenitude da jurisdição (BRASIL, 2012f).

São dois os casos. O primeiro é o agravo de instrumento de nº 022270/2012, proveniente da comarca de Montes Altos, no qual o município de Sítio Novo requereu judicialmente desocupação de imóvel de sua propriedade. Embora suscitado no recurso de agravo pelos ocupantes o fato de o imóvel encontrar-se abandonado (sem cumprimento de sua função social), a solução jurídica alvitrada pelo Tribunal foi no sentido de afirmar que o uso de bem público não induz a posse, mas a mera detenção. Lê-se do acórdão:

Logo, tratando-se de bem público irregularmente ocupado, irrelevante se falar em posse de boa ou má-fé, porquanto, o eventual poder de fato que sobre ele seja exercido, caracteriza-se como mera detenção ou posse viciada que, ainda quando tolerada (há mais de 10 anos consoante relatado na inicial) pela Administração Pública (agravado), não gera nenhuma proteção jurídica ao pretense possuidor, ou melhor, detentor. (BRASIL, 2012h).

Quanto ao fato de o imóvel estar desocupado, a solução é assim redigida:

Com efeito, a proteção possessória não reclama, em toda e qualquer hipótese, a apreensão física do bem, sendo suficiente, em certos casos, a demonstração de outros atos que evidenciem o exercício da posse a exemplo dos cuidados com a área, mediante atos de vigilância ou mesmo de conservação do bem. Por sua vez, em se tratando de bem imóvel, esse controle material (concreto) não é demonstrado somente pela ocupação e construção de edificações ou mesmo pela real destinação do fim social da propriedade. É resultado de uma vigilância que, no caso dos autos, resultou demonstrada no ajuizamento da ação pelo agravado logo após a ocupação física dos demandados, conforme se vê da ocorrência policial certificada às fls. 52. (BRASIL, 2012h).

O segundo é especialmente relevante para a presente pesquisa. Trata-se do agravo de instrumento de nº 2.661/2013, proveniente da comarca de Bom Jardim. Nele se discutia a posse de área em que se encontrava residindo, segundo relatório do próprio acórdão, “um grupo de mais de 250 (duzentos e cinquenta) famílias, que vivem da agricultura de subsistência e da venda de seus produtos nos mercados da região”. O município, desconsiderando essa realidade, em típica política de pequena escala, decretou a desapropriação do imóvel em relação a terceiro, que constava do título como titular, pagando-lhe a indenização respectiva, com a finalidade, segundo decreto expropriatório, de construir uma escola. O pedido de “despejo” neste caso é construído, tendo por base o “interesse público”. Para essa perspectiva, há interesse público na possível e futura construção de uma escola municipal, mas não há interesse público no que tange ao futuro (moradia e alimentação) dessas 250 famílias. A dicotomia espaço público e espaço privado fica muito nítida neste caso. O público é o espaço do Estado e das políticas por ele definidas como tais. A ocupação do imóvel pelas famílias é questão de índole privada, da esfera pessoal de cada um. O fato de serem agravantes os ocupantes atesta que a tese do Estado pautada nesta dicotomia teve ressonância no juízo de base. Aqui não é a política econômica a potencial causadora do despejo, mas a forma como foi conduzida a política pública de educação, no que é revelada toda a carga de complexidade da questão. A solução, no presente caso, embora favorável às famílias, ainda está presa ao mapa jurídico construído pelo paradigma normativista. De fato, o Tribunal reconhece os nefastos efeitos que uma decisão reintegratória provocaria neste caso. Afirma:

De mais a mais, ressalto que a manutenção da posse conferida ao agravado pode provocar prejuízos insofismáveis aos agravantes. O critério mais adequado, que proporcionaria ao magistrado de primeiro grau decidir pela outorga, ou não, da medida liminar, seria aquele que permitiria visualizar qual das partes arcaria com o resultado mais danoso, diante de uma possível tutela antecipatória: se os agravantes, que beneficiam o imóvel, ou se o agravado, que apenas manifesta uma proposta de utilizar a área para construção de uma escola, sem indicar precisamente a data da implantação do respectivo projeto. O douto juiz de 1º grau olvidou-se, na espécie, do princípio da proporcionalidade. Esse princípio está ligado umbilicalmente ao Estado de Direito. É uma verdadeira garantia constitucional, inerente ao Estado contemporâneo. Este princípio tem o condão de restringir o poder expresso pelo legislador, por meio da ação do aplicador da lei ao caso concreto. (BRASIL, 2013d).

Entretanto, reduz/encapsula o conflito, mais uma vez, ao cumprimento ou não dos requisitos contemplados no art. 927 do Código de Processo Civil, quando assevera que:

Na hipótese sob exame, verifico que a posse alegada pelo agravado não ficou suficientemente comprovada apenas com os documentos juntados com a petição inicial, não estando autorizada, portanto, a concessão da liminar de que trata o art. 928, do Código de Processo Civil. A documentação produzida pelo agravado pode demonstrar, em tese, o exercício de propriedade do imóvel descrito na inicial, porém, não comprova exercício de posse do imóvel, servindo para instruírem eventual ação de cunho petitório, que pode, em princípio, viabilizar a disputa da propriedade do imóvel. (BRASIL, 2013d).

A solução alvitrada neste caso pelo Tribunal é, se comparada às demais, uma das mais bem construídas, já que leva em consideração os drásticos efeitos da decisão e reclama a aplicação do postulado/princípio da proporcionalidade. Há, em relação à anterior, nítida diferença, quando considera, por exemplo, que o título não induz, por si só, o ato de posse; e que não há cumprimento em abstrato de atos de posse. Entretanto, deixa entrever que, se atos mínimos de posse pelo município restassem comprovados, o despejo se revelaria certo.

Há na perspectiva de que se trata de conflito entre particulares e, por isso mesmo privado, e que ao Estado caberia tão somente solucioná-lo de forma neutra e imparcial, evidentes equívocos. Primeiro, como aludi, o Estado não é neutro. Essa (auto)projeção de neutralidade, em relação aos conflitos travados na realidade social entre grupos/indivíduos/classes permitiu ocultar a coexistência de outros poderes muito mais despóticos que o Estado. Exatamente por meio dessa ocultação é que o princípio de mercado pôde, como lembra Santos, dominar tanto o princípio do Estado quanto o da comunidade no pilar da regulação. Essa dominação não

ingressa no cenário de discussões políticas consideradas relevantes. Ela se apresenta como pressuposto. Qualquer futuro é possível, desde que capitalista e conforme as mudanças conduzidas pela regulação estatal (SANTOS, 2011a, p. 175). O futuro será melhor se o crescimento econômico permitir uma melhor distribuição da riqueza (no que deve coincidir com a expansão capitalista) e uma maior participação política (democratização pela cidadania).

No conflito pela terra, a forma concreta da relação Estado e mercado, como demonstrei acima ao tratar do acesso à terra no Brasil e no Maranhão, manifesta-se, entre outros, nas políticas modernizantes voltadas para o campo. Sustentei que o Estado desempenhou papel essencial na construção de políticas “desenvolvimentistas”, sempre atreladas a interesses externos, e segundo a lógica de acumulação, inicialmente mercantilista e, posteriormente, capitalista. Assinalei ainda que a forma contemporânea da política econômica voltada para o campo e promovida pelo Estado é o agronegócio e que este é marcado pela concentração da terra, do tipo de produção, do resultado da riqueza coletivamente produzida etc. A neutralidade e a imparcialidade, portanto, constituem exatamente o que viabiliza, discursivamente, o caráter direcionado da atuação do Estado.

Discutir essa atuação, nos termos que aqui proponho, é relevante para revelar a existência de uma contradição implícita – porque considerada premissa, e não argumento – em que se enreda o Estado contemporâneo. Ela pode assim ser formulada: o Estado, que desenvolve papel central na manutenção e no desenvolvimento das relações capitalistas de produção, assume para si, pelo menos discursivamente, o encargo de erradicar ou, pelo menos, reduzir os efeitos deletérios, sobretudo os atinentes às diversas formas de desigualdade, produzidos por essas mesmas relações. Em termos de conflito pela terra, ela pode assim ser formulada: o Estado – sobretudo através do direito (paradigma normativista) – que desenvolve papel central na proteção da propriedade (absoluta, exclusiva) sob a forma de título como único meio seguro e certo de acesso à terra, é o mesmo que, no art. 3º da Constituição Federal, obriga-se a construir uma sociedade justa e solidária e a erradicar a pobreza e reduzir as desigualdade sociais. Se ele protege um tipo de propriedade que gera a desigualdade, como muito mais razão não pode desempenhar, no conflito pela terra, o papel de Pôncio Pilatos. Se ele concorre com suas políticas modernizantes para consolidar (e mesmo agravar) o quadro histórico de desigualdade que marca o acesso à terra no Brasil não pode, chamado a intervir

no conflito, resguardar-se na dicotomia direito público e privado para afirmar tratar-se de conflito em que sua participação se exaure na sentença. Ainda que se sustente a existência de uma “sociedade civil”, espaço da liberdade, em oposição ao Estado, espaço da segurança e da cidadania, não é possível atribuir caráter privado ao conflito pela terra pela razão, para lá de óbvia, que é o próprio Estado que cria, seja com suas políticas seja com sua inércia, as condições objetivas para que o conflito se instaure. O conflito é, portanto, público já nas condições de sua eclosão.

Além disso, sua natureza pública é evidenciada pelo fato de que o Estado é o responsável pelo agravamento das condições de vulnerabilidade dos que são atingidos pelo despejo. A responsabilidade é mediata quando o mandado é expedido pelo sistema de justiça, sem que o Estado seja parte na ação judicial; é imediata quando é o próprio Estado, como aludido, que promove ação e requer judicialmente o despejo. Assim, em ambos os casos, o reconhecimento de que eventual decisão de procedência da possessória, nos moldes com que ela, em regra, tem sido feita, agrava o estado de pobreza e de exclusão por que passam os ocupantes do imóvel, atrai a responsabilidade do Estado, pelo menos no que este mesmo se obriga em razão das normas constitucionais de assistência social, conforme previsto no art. 6º e art. 203 da Constituição Federal. O conflito é público tanto porque o Estado concorre para causas como porque agrava as suas consequências.

Se negar essa distinção (público/privado) pode conduzir ao equívoco de imaginar homogêneas relações/espacos diferentes – aliás, parece ser justamente essa confusão um dos graves problemas por que passa o Estado brasileiro desde a sua formação, denunciada por Faoro (2001) sob a forma de Estado patrimonial, e que assume nos dias atuais a forma dramática da corrupção institucional, em que promiscuamente se confundem interesses públicos e privados –, aceitá-la como dogma reforça o discurso de que o conflito pela terra se verifica entre particulares, que lutam por interesses privados, e, ao Estado, no máximo, caberia solucionar de forma “justa”, imparcial e neutra o conflito por meio da demanda possessória.

A Lei de nº 13.105, de 16 de março de 2015, que instituiu o Novo Código de Processo Civil, prevê, expressamente, em seu art. 565, §4º⁷⁰, a possibilidade de intimação do Estado para composição da lide, caso entenda haver interesse, em

⁷⁰ § 4º Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório.

matéria de conflito fundiário coletivo. A previsão, porém, além de seu inegável atraso histórico, pelo menos como redigida, constitui, *a priori*, uma possibilidade, e não um obrigação do órgão jurisdicional. Além disso, restringe a participação do Estado apenas aos casos em que a ocupação ocorreu há mais de ano e dia e ainda se este entender pela existência de interesse composição conciliatória da demanda.

Essa pertinência, como sustento, reclama intervenção estatal na construção de uma solução democrática e pública para o conflito. O seu reconhecimento não deve constituir, pois, apenas meio de amenização das sequelas do despejo coletivo, mas mecanismo eficaz contra a sua existência⁷¹.

É preciso, porém, localizar essa pertinência entre as funções desempenhadas pelo Estado no sistema capitalista na perspectiva interventiva do plano econômico-social. Neste particular, inteira razão assiste a Mascaro (2013, p. 19) quando, na matriz teórica marxista, superando em certa medida a concepção weberiana de Estado enquanto monopólio legítimo da violência, concepção estritamente ligada à ideia de repressão, acrescenta:

O caráter terceiro do Estado em face da própria dinâmica da relação entre capital e trabalho revela a sua natureza também afirmativa. Não é apenas um aparato de repressão, mas sim de constituição social. A existência de um nível político apartado dos agentes econômicos individuais dá a possibilidade de influir na constituição de subjetividades e lhes atribuir garantias jurídicas e políticas que corroboram para a própria reprodução e circulação mercantil e produtiva. [...] A característica tipicamente atribuída aos Estados, de repressão, como instrumento negativo, realizando a obstacularização das condutas, é definidora mas não exclusiva do aparato político moderno. A repressão, que é um momento decisivo da natureza estatal, deve ser compreendida em articulação com o espaço de afirmação que o Estado engendra no bojo da própria dinâmica de reprodução do capitalismo.

É exatamente em razão dessa função constitutiva do social que o Estado altera a realidade (em que se insere o capitalismo) e nela intervém. O exercício dessa função constitutiva deve conduzir a superação da demanda possessória como espaço de discussão cerca do conflito pela terra.

⁷¹ É neste rumo, parece-nos, que importante parcela da doutrina civil-constitucionalista brasileira caminha, ao realizar a exegese do art. 1228, §§4º e 5º do Código Civil, para o reconhecimento da necessária pertinência subjetiva do Estado quando se trata de aplicação da desapropriação judicial privada do imóvel ocupado por populações de baixa renda. Este entendimento encontra-se consubstanciado no Enunciado 308 da IV Jornada de Direito Civil realizada pelo Conselho da Justiça Federal. A este respeito vide o pioneiro trabalho de Lucas Abreu Barroso (2011, p. 211-218) “A responsabilidade subsidiária da Administração Pública pelo pagamento indenizatório: interpretação do §5º do art. 1228, do Código Civil, em decorrência dos direitos fundamentais dos ocupantes de baixa renda”.

Em item anterior, tratei da inadequação do tradicional conceito de propriedade privada como super-metáfora ou super-fato a decidir a lide possessória. É preciso, porém, avançar para sustentar a própria imprestabilidade/inadequação da ação possessória para solucionar o conflito fundiário coletivo. Em nenhum dos recursos analisados, porém, o Tribunal suscita a inviabilidade/imprestabilidade da ação judicial possessória para solucionar juridicamente o conflito pela terra. Ao contrário, a demanda possessória somente é considerada inadequada para análise do cumprimento da função social da propriedade. Aqui a estreiteza do paradigma normativista se manifesta na incapacidade de percepção da inadequação do instrumento processual utilizado. Essa inadequação resulta de três aspectos.

O primeiro, resultante da própria compreensão que o Tribunal construiu acerca da ação possessória. Se se trata de ação cujo mérito tem seus limites definidos no cumprimento ou não dos requisitos contemplados no art. 927 do Código de Processo Civil, em especial, na existência de posse anterior e posterior turbação/esbulho por terceiro, qualquer conflito cujo mérito demande investigação/discussão que transborde esses limites não pode encontrar por meio dessa ação solução adequada. Isto é, ou a demanda possessória permite cognição ampla e aberta para discussão do conflito em sua complexidade histórico-social (inserção e transcendência) – o que definitivamente não é a compreensão do Tribunal, como demonstrado – e, neste sentido, é ação adequada à discussão jurídica ao conflito pela terra; ou, seu objeto/mérito se limita ao cumprimento dos requisitos contemplados no art. 927 do Código de Processo Civil – o que, efetivamente é o entendimento do Tribunal – e, neste caso, é instrumento processual imprestável/inadequado à solução do conflito fundiário coletivo. O fato de essa inadequação não ser suscitada no campo de discussões jurídicas consideradas relevantes pelo Tribunal ao adequado/democrático desate do conflito fundiário contribui para construção de soluções jurídicas que reforçam o quadro antidemocrático de acesso à terra no Maranhão, o que também significa uma legitimação da desigualdade.

O segundo aspecto reside nos graves e irreversíveis efeitos que podem decorrer do cumprimento da medida liminar proferida em sede da ação possessória. A previsão dessa medida e a forma fácil como tem sido cumprida, imediatamente após a propositura de uma ação judicial, sem que sequer a parte contrária tenha sido ouvida, relevam a existência de um direito pouco (ou nada) comprometido com

vida, com a dignidade. Toda a cautela e prudência do julgador é construída no sentido da proteção da propriedade, sem que se cogite de seus fins, e não da sobrevivência digna dos ocupantes. Aliás, conforme assinalado, num dos poucos casos em que os drásticos efeitos da decisão em relação aos ocupantes são suscitados, a “prudência” judicial calçou-se na inexistência de uma estratégia militar que definisse uma forma “segura” para o remanejamento.

O terceiro aspecto diz respeito ao caráter individual dessa ação. Embora o conflito seja coletivo e coletivos sejam seus efeitos, essa é uma ação individual, ainda ancorada na lógica da verdade processual, e cujo deslinde não leva em consideração a realidade que transborda os limites da capa de um processo.

A imprestabilidade desse instrumento deve conduzir a construção de outros que consideram a complexidade do problema tanto em grande quanto pequena escala. Em pequena, porque o caráter antidemocrático do acesso à terra no Brasil é estrutural. Em grande escala, porque qualquer política pública deve levar em consideração os interesses reais daqueles a quem se destina (e mesmo ser construída pelos seus destinatários). Num e noutro aspecto, mas do que a ineficácia dos instrumentos jurídicos, o que se discute são os próprios instrumentos.

Se a demanda possessória é estreita demais para açambarcar a complexidade do conflito; se nela, como demonstrei no item anterior ser o entendimento do Tribunal, não é possível a discussão quanto ao cumprimento da função social da propriedade; se a propriedade, que constitui o fundamento último do pleito possessório e em razão do qual ele é decidido, assume no contexto pós-Constituição de 1988, a forma de uma função social; se, ainda e por fim, a apropriação-trabalho que atenda à função social constitui modo de interação humana com a terra que tende a romper o caráter elitista e histórico do acesso a esse bem no Brasil, um espaço adequado para discussão do conflito, em razão da sua natureza pública e de sua complexidade, deve ser localizado na política pública de reforma agrária. Escapa aos limites desta dissertação, evidentemente, uma discussão mais aprofundada acerca dessa política. Assinalo, entretanto, em que, pelo menos, deve consistir seu objetivo básico.

Os dados da concentração de terras no Brasil atestam que na história manteve-se a forma antidemocrática como a sociedade brasileira lida (distribui ou concentra) os bens que permitem a vida. Revelam ainda a fronteira que separa os iguais (os proprietários) e os desiguais (os não proprietários). Percebe-se também

que o estranhamento de Gonçalves Chaves lembrado Ruy Cirne Lima, ao olhar para o Brasil Colônia ainda é perfeita e tristemente atual (TORRES, 2008, p. 30, grifo nosso)

Nossa população he quase nada, em comparação da imensidade do terreno que ocupamos há trez séculos. As terras estão quase todas repartidas, e poucas há a destibuir que não-estejão sugeitas a invasões dos índios. Os abarcadores possuem até 20 legoas de terreno, e raras vezes consentem, he sempre temporariamente e nunca por ajuste, que deixa ficar a família por alguns annos. Há muitas famílias pobres, vagando de lugar em lugar, segundo o favor e capricho dos proprietários de terras, e sempre faltas de meios de obter algum terreno em que fação hum estabelecimento permanente. Nossa agricultura está em maior atraso, e desalento, a que ella por reduzir-se enre qualquer povo agrícola, ainda o menos avançado em civilização.

O denominado limite da terra, que bem pode ser chamado de limite da acumulação ou do egoísmo, decorre de uma constatação para lá de óbvia: por se tratar de um bem finito, indispensável à manutenção da vida, sua distribuição deve ser igualitária e democrática e segundo a lógica de necessidades que são públicas e coletivas. Esses dados, entretanto, que apontam para existência de uma concentração insustentável, não podem levar a crer que a luta pelo acesso à terra possa ser encapsulada numa proposta de reforma agrária que leve em consideração apenas uma repartição menos desigual na estrutura fundiária brasileira. Em verdade, razão assiste a José de Souza Martins (2000, p. 23) quando aponta o equívoco de pensar uma reforma agrária, enquanto tradução técnico-jurídica da luta pela terra, como simples alteração quantitativa da distribuição fundiária no país. Para este autor, a luta pela terra

[...] não se limita, obviamente, à questão da redistribuição da terra. [...] A viabilidade da luta pela terra depende essencialmente de que ela se converta em luta pela reforma agrária. [...] A suposição quantitativa de que essa providência incida 'sobre a concentração da propriedade privada da terra' revela uma perspectiva de curto prazo e não uma perspectiva histórica. (MARTINS, 2000, p.23).

Assim entendida, a reforma agrária deve propiciar tanto uma distribuição mais justa da estrutura fundiária como também inverter a lógica da produção, desde os tempos coloniais subordinada aos interesses mercantilistas/capitalistas externos, para as necessidades daqueles que a trabalham. Deve ainda promover uma alteração profunda da relação humana com a terra – da renda à promoção da vida, da lógica da acumulação à produção solidária para dignidade.

Neste sentido, como salienta Martins (2000, p. 25), não se deve ter a ilusão de que a reforma agrária seja luta partidária ou mesmo anticapitalista. Bem ao contrário, ela pode surgir das necessidades da própria lógica da acumulação capitalista a depender do formato que seja a ela empregado. O que deve estar claro, entretanto, é que a lógica da relação humana com a terra – desde a colônia subordinada a interesses externos a segundo a lógica da acumulação – deve sofrer guinada radical para voltar-se às necessidades daqueles que a (nela) trabalham.

O fato de a reforma agrária haver de alguma forma, ainda que timidamente, entrado na agenda política de fins do século XX, revela que há um reconhecimento formal pelo Estado e sociedade brasileiros que a estrutura fundiária historicamente construída é insustentável. Esse reconhecimento tanto pode significar um recuo necessário e estratégico das elites de modo a inviabilizar a própria reforma como também um amadurecimento sincero da necessidade de mudança no quadro de desigualdade relativo ao acesso à terra.

5 O ELITISMO JURÍDICO

Acima tratei da norma como mecanismo de distanciamento do direito da vida e de como a lógica individualista, típica de mercado, informa a estruturação do sistema de justiça, dos institutos de direito material e também o modelo de ações judiciais que lhes são correspondentes. Em todos esses aspectos, revela-se o caráter elitista do direito. Há, entretanto, a necessidade de tratar de como o processo judicial se estrutura em caráter elitista e de como esse elitismo impede a construção de uma solução democrática para o conflito pela terra. A seguir, sustento que o elitismo se manifesta tanto no acesso ao direito quanto na própria concepção de acesso à justiça segundo a lógica formal do processo judicial. O processo judicial tal como configurado constitui relação de poder que fixa a todo instante fronteiras. Uma dessas fronteiras, talvez a mais sutil, resida na centralidade da verdade processual, em substituição à busca pela justiça. Essa centralidade converteu justiça em segurança. Partindo do pressuposto, quase sempre falso, de que o sujeito/indivíduo é autônomo e livre (autonomia da vontade) e que, portanto, por sua espontânea vontade é que deve provocar o sistema de justiça, o direito se conformou com a justiça processual. No paradigma normativo abstrato, o justo é justo, segundo o processo judicial e seus limites. O juiz julga a demanda e conforta sua consciência segundo os fatos processualmente construídos por meios de *experts* do fazer jurídico. A realidade do lado de fora da capa do processo, pouco importa; o que vale, juridicamente, é o que está provado segundo os termos e limites do processo. Em seguida, aplico essa crítica ao mesmo tempo em que a evidencio, por meio da análise dos acórdãos em que o Tribunal julga o conflito.

5.1 Direito e elitismo

Para a Teoria das Elites, o elitismo se assenta no fato de que em toda e qualquer sociedade sempre há um grupo, minoritário em termos quantitativos, que exerce o poder, em contraposição a um outro, dele destituído e, normalmente, mais numeroso (BOBBIO, 1998: p. 385). Uma possível síntese da tese central defendida por essa teoria pode ser encontrada nas palavras de um de seus precursores, Gaetano Mosca (apud BOBBIO, 1998, p. 385):

Entre as tendências e os fatos constantes que se acham em todos os organismos políticos, um existe cuja evidência pode ser a todos facilmente manifesta: em todas as sociedades, a começar por aquelas mais mediocrementemente desenvolvidas e que são apenas chegadas aos primórdios da civilização, até as mais cultas e fortes, existem duas classes de pessoas: a dos governantes e a dos governados. A primeira, que é sempre a menos numerosa, cumpre todas as funções públicas, monopoliza o poder e goza as vantagens que a ela estão anexas; enquanto que a segunda, mais numerosa, é dirigida e regulada pela primeira, de modo mais ou menos legal ou de modo mais ou menos arbitrário e violento, fornecendo a ela, ao menos aparentemente, os meios materiais de subsistência e os que são necessários à vitalidade do organismo político.

Vilfredo Pareto, por sua vez, amparado nos estudos de Mosca, desenvolve a tese de que “em toda a sociedade há uma classe ‘superior’ que detém geralmente o poder político e o poder econômico, à qual se deu o nome de ‘aristocracia’ ou Elite” (BOBBIO, 1998: p. 385-386). Para esta perspectiva, a elite ou aristocracia compõem-se daqueles que numa sociedade dispõe com proeminência da riqueza e da capacidade de decisão sobre os destinos de seus semelhantes. Se a presença de uma elite constitui uma lei geral da sociedade humana, a democracia, realisticamente considerada, é inviável. A sucessão histórica e, de certo modo, cíclica das elites em diversos contextos histórico-sociais seria a antítese de uma democracia real.

A teoria das elites recebeu críticas tanto da vertente marxista quanto da liberal. Na vertente marxista, a crítica está direcionada à ausência na teoria das elites da “luta de classes” ou, ainda, no esquecimento do caráter classista das elites. Isto porque a relação “elite” e “massa”, nesta teoria, não é necessariamente antagônica.

Na vertente liberal, a crítica está voltada principalmente para a perspectiva monoelitista. Isto é, não se nega a existência da elite, mas é pouco sustentável falar-se em uma única elite em sociedades complexas como a norte-americana, por exemplo. O correto seria, nessa perspectiva, falar-se de vários grupos de elite, uma poliarquia. Afirma Bobbio (1998: p. 388-399):

Retomando a tradição iniciada por Mosca, que distinguiu, como se disse, entre Elites aristocrático-autocráticas e Elites democrático-liberais, prosseguida por Lasswell, que considerou perfeitamente compatível a existência das Elites com o funcionamento do regime democrático, esta teoria se religa à concepção de Joseph Schumpeter, segundo a qual aquilo que caracteriza o regime democrático é o método e, mais exatamente, o método que permite a cada indivíduo ou grupos rivais lutar pela conquista do poder em concorrência entre si ‘através de uma competição, que tem por objetivo o voto popular’ (*Capitalism, socialism and democracy*, 1942; trad. it., Milano 1955, p. 252).

Neste sentido, a discussão não se deveria centrar no fim do elitismo para o triunfo da democracia, mas em mecanismos que drenassem anseios sociais às elites e que permitissem a sua renovação, por via de meios como o voto, fenômeno a que se poderia chamar de “democratização da elite” ou, como se tornou mais conhecido, “elitismo democrático”. Segundo Bobbio (1998: p. 389):

Em substância, a crítica do elitismo monolítico terminou por dar origem a uma concepção desmitificada, realista, desencantada da democracia, que foi batizada e recentemente criticada com o nome de “elitismo democrático” e cujas principais conotações são a “concorrência das Elites políticas, o fato de que estas Elites devem dar conta de sua ação periódica junto aos eleitores e sejam diversamente acessíveis aos pedidos que vêm das classes inferiores”.

A concepção defendida na presente pesquisa apresenta conotação significativamente distinta do debate exposto acima. Se o poder, como sustenta Santos (2011a, p. 266), é uma “relação social regulada por uma troca desigual”, ele está, de um lado, imbricado com a noção de desigualdade e, de outro, presente em espaços sociais que transcendem em muito a perspectiva estreita do exercício da cidadania na esfera estatal. A desigualdade não se encapsula na distribuição desigual dos bens que permitem a vida material, muito embora, nas sociedades capitalistas, essa talvez seja a dimensão mais evidente. Ao contrário, ela permeia os diversos espaços sociais⁷² e abrange praticamente todas as diferenças sociais. Adoto aqui a perspectiva de que as relações sociais (relações humanas) e a interação humana com o restante da natureza (interação) assumem (podem assumir), nos seus mais diversos matizes, caráter democrático ou elitista.

Se pautadas pela reciprocidade, essas relações marcadas pela diferença podem conduzir à igualdade e tendem a ser democráticas; se pautadas pela negação do outro (colonialismo), tendem a ser elitistas e a diferença se converte em desigualdade. Daí porque Santos (2011a, p. 268) afirma que as relações de poder tanto funcionam *abrindo novos caminhos* quanto *fixando fronteiras*. A democratização da relação, pela reciprocidade/solidariedade, abre novos caminhos; o elitismo da relação, pela negação do outro/colonialismo, fixa fronteiras. Nesta perspectiva, elitismo e democracia são mutuamente exclusivos, embora dialeticamente relacionados. Quanto mais democrático é o espaço tanto menos

⁷² Em Santos (2011a, p. 278), são os seguintes espaços de sociabilidade: espaço doméstico, espaço da produção, espaço do mercado, espaço da comunidade, espaço da cidadania, espaço mundial.

elitista o é. Quanto mais elitista, maior a dificuldade de transcendência, de percepção/reconhecimento do outro (reciprocidade), menos solidário/democrático o é. São dialeticamente relacionados, porque qualquer intervenção num afetar a necessária e opostamente o outro. Embora seja de difícil constatação na realidade concreta de espaços de sociabilidade puramente democráticos ou puramente elitista, parece certo que, a depender das relações sociais subjacentes, é possível se avançar para democracia ou recrudescer para o elitismo.

Por *elitismo jurídico*, pois, designa-se a enorme dificuldade/incapacidade de o direito transcender/ultrapassar os interesses, normalmente atrelados ao individualismo, segundo a lógica da acumulação, das elites que, preponderantemente, o integram/constroem. Essa dificuldade/incapacidade revela os limites da democratização do próprio direito e é, sem dúvida, no limiar do século XXI, um desafio cultural e político na busca de sua efetividade.

No marxismo, de modo semelhante, afirma Mascaro (2008b, p. 131) que “a razão individualista, nos limites da intersubjetividade, alcança só os horizontes do próprio interesse burguês”. Se é verdadeiro, como se afirmou, que o direito sofre as influências da realidade social de que brota, é igualmente verdadeiro que essas influências são maiores e mais intensas por parte daqueles que nessa realidade constituem as elites. Assim, um direito feito apenas por homens e segundo seus interesses, tende a se tornar “sexista” e, portanto, elitista, não em razão de um fator econômico (produção) ou político (cidadania), mas pela ausência de reconhecimento do outro e de seus interesses e necessidades⁷³. Hespanha (2009, p. 310-314), tratando das funções sociais do direito, sustenta que o elitismo jurídico se consolida a partir de

[...] ligações da academia a poderosos interesses sociais e econômicos e produzindo deformações nas temáticas dominantes dos *currícula* escolares (mais direito dos negócios, menos direito social), nas normas de reconhecimento (mais atenção ao direito provindo da regulação empresarial, nacional ou globalizada, menos atenção à regulação estadual) e na própria teoria do direito [...], consistente com os interesses das grandes empresas e com a visão que têm do direito os seus serviços jurídicos, estreitamente ligados às sociedades, nacionais e internacionais, de advogados.

⁷³ Reconheço, entretanto, que as relações de gênero, por exemplo, também assumem espaços de reprodução nas esferas da produção e da cidadania.

Esse mesmo autor, referindo-se ao contexto norte-americano, demonstra como a própria estruturação da carreira de advogado, segundo os interesses do mercado, tornou esse profissional, engajado na transformação social e ligado a ideais éticos, uma firma de advocacia comprometida com os interesses empresariais. Segundo Hespanha (2009, p. 312-313):

Esta imagem negativa da nova organização empresarial dos serviços jurídicos agravou-se ainda, nos anos 80 do séc. XX, devido à ideia de que as sociedades de advogados, 'para gerirem eficientemente grandes concentrações de talentos e de meios, colocados ao serviço de atores economicamente poderosos que podiam pagar os seus honorários', agravavam as disparidades nas oportunidades de uso do sistema jurídico, fazendo mais pelos ricos e de menos pelos pobres. [...] a proximidade das sociedades de advogados em relação a grupos poderosos e influentes criava uma forte tendência de cumplicidade e *lobbying* a favor dos seus interesses individuais ou de grupo, mesmo quando não eram seus clientes atuais.

Em sentido semelhante, afirma Bourdieu (2012, p. 242) que a proximidade de interesses, a formação familiar e escolar tende a favorecer o parentesco de visões de mundo, isto é, uma cumplicidade tácita com as relações que na realidade social se apresentam como dominantes.

O elitismo do direito, segundo aqui sustento, manifesta-se em dois aspectos: o acesso ao direito e o acesso à Justiça. Ambos constituem uma fronteira. Ela separa os que podem e os que não podem ter acesso ao direito e aos direitos. Quanto ao primeiro, é preciso ressaltar que o direito, historicamente no Brasil, tem sido composto por elites. Há pouco mais de cem anos, nunca é demais lembrar, a maior parte dos seres humanos que aqui viviam não eram sequer considerados humanos pelas elites (e não faltaram “religiosos” e “cientistas” que assim se posicionavam), ou segundo a técnica jurídica, não eram “sujeitos de direitos”. Além disso, entre os considerados humanos e livres, apenas os privilegiados com o poder econômico e com prestígio político acessavam os bancos das faculdades de direito. Como esculpiu Luiz Gama,

Ciências e letras
 Não são para ti
 Pretinho da Costa
 Não gente aqui
 (...)
 Não quero que digam
 Que fui atrevido;
 E que na ciência

Sou intrometido.
Desculpa, meu amigo,
Eu nada te posso dar;
Na terra que rege o branco
Nos privam té de pensar!.. (GAMA, 2015).

A existência atual de políticas afirmativas, como as cotas para negros e alunos oriundos de escolas públicas, atesta que mais de um século não foi tempo suficiente para ampliar os modos/meios de acesso ao direito. E mais, embora aludidas políticas constituam importante e necessário avanço, em termos de transformação da realidade social hierarquizada e desigual, não significam, entretanto, e por si só, a democratização do direito. Isto porque a chegada dessa “nova” leva à Universidade não é acompanhada, pelo menos não imediata e necessariamente, por uma transformação efetiva e profunda nos marcos teóricos em que se assenta o ensino jurídico brasileiro, e pode significar apenas uma transformação isolada, muito mais pela doutrinação do que chega (assimilação do elitismo jurídico), do que pela transformação da doutrina em razão de sua chegada (democratização do direito)⁷⁴.

Embora a procedência sócio-econômico-cultural do indivíduo não seja determinante de sua formação intelectual, e há diversos exemplos, na história, do contrário, fato é que é muito mais difícil transcender os próprios interesses (interesses de seu grupo/classe) quando não se conhece o outro, suas(seus) necessidades/interesses, sua realidade. Um direito constituído por elites haverá de ser, quase sempre, um direito elitista⁷⁵. Seus institutos, seus marcos teóricos e suas

⁷⁴ O que pode ser uma possibilidade em relação ao sistema de cotas é uma realidade em relação ao Congresso Nacional. A chegada de diversos elementos oriundos de camadas oprimidas ao parlamento muito mais tem significado assimilação do elitismo do que democratização da produção normativa.

⁷⁵ Não só a composição do sistema de justiça é marcada pelo elitismo, mas a do próprio Parlamento, que pretende o monopólio da produção normativa do país. A reportagem é de Raphael Di Cunto e Thiago Resende, publicada pelo jornal Valor, de 07 de novembro de 2014, deixa claro que um único *holding* elegeu nada menos que 160 congressistas: “J&F 'elegeu' a maior bancada da Câmara. A primeira campanha com o fim das doações ocultas expôs a força empresarial na eleição para deputados. Oito grupos econômicos que irrigaram o caixa dos candidatos à Câmara dos Deputados com R\$ 162,6 milhões ajudaram a eleger bancadas maiores que as do PT e o PMDB, mostra levantamento do Valor com colaboração do Valor Data. Mais de 160 deputados eleitos receberam dinheiro da J&F, dona do frigorífico JBS, na disputa por cadeiras no Congresso Nacional. O grupo empresarial enviou cerca de R\$ 57,6 milhões para financiar a disputa, se consolidando - com folga - como o maior doador da nova Câmara, segundo declararam as campanhas ao Tribunal Superior Eleitoral (TSE). A JBS, que também figura como a maior doadora dos candidatos majoritários desta eleição, recebeu bilionários empréstimos a juros subsidiados do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), que é um dos acionistas da companhia, dona da marca de carnes Friboi. A bancada financiada pela holding J&F é maior que a soma dos deputados eleitos em outubro do PT (70) e do PMDB (66), que se digladiam pela presidência da Câmara dos Deputados” (INSTITUTO, 2015). Igualmente ilustrativo é o projeto de lei nº 251/2010. Neste caso, porém, os interesses são claros.

ferramentas de análise estarão associadas, contaminadas pela realidade que informa o universo sócio-cultural conhecido de seus integrantes e, neste sentido, à medida que não há contraponto, o elitismo do direito torna-se também uma negação do outro, uma “realidade” abstrata em torno dos próprios interesses. Também aqui se revela a dificuldade/incapacidade em “solucionar” juridicamente problemas cuja complexidade reclama um olhar para além dos interesses mais imediatos.

Exatamente por isso, não é de estranhar, para o integrante do sistema de justiça em cujo universo cultural a propriedade-mercadoria, por meio do título, é a forma perfeita e acabada de acesso aos bens da vida, a ocupação de terras assumida a forma de uma invasão, antijuridicidade. Rica, neste particular, é a contribuição de Bourdieu (2012, p. 246) ao tratar do poder de universalização do direito. Práticas, valores, formas de vida, condutas particulares de um determinado grupo social, de que fazem parte os integrantes do direito (ou com quem tenham uma cumplicidade tácita), tendem a se tornar, por meio do direito e do que Bourdieu (2012, p. 237) chama de etnocentrismo dos dominantes, práticas universais. O que não se encaixa no padrão normalizado é considerado desvio, patológico e antijurídico.

Compreende-se que, numa sociedade diferenciada, o efeito de universalização é um dos mecanismos, e sem dúvida, dos mais poderosos, por meio dos quais se exerce a dominação simbólica ou, se se preferir, a imposição da legitimidade de uma ordem social. A norma jurídica, quando consagra em forma de um conjunto formalmente coerente regras oficiais e, por definição, sociais, ‘universais’, os princípios práticos do estilo de vida simbolicamente dominante, tende a *informar* realmente as práticas do conjunto dos agentes, para além das diferenças de condição e de estilo de vida: o efeito de universalização, a que se poderia também chamar *efeito normalização*, vem aumentar o efeito da autoridade social que a cultura legítima e os seus detentores já exercem para dar toda a sua eficácia prática à coerção jurídica.

Do mesmo modo, o título formal, prova construída no(pelo) processo, tem muito mais validade jurídica que a vida estável e consolidada dos ocupantes de um imóvel, fato normalmente desconsiderado por não se ter convertido pela “vontade dos interessados” em prova processual. Pressupõe-se, abstrata e formalmente, que o interessado, a parte processual, tem dimensão de toda a complexidade do conflito – fato tanto mais difícil de verificação prática quanto mais coletivo e, portanto, mais complexo for o conflito –, e que o *expert*, encarregado da representação processual, é capaz de reproduzir por meio do intrincado sistema processual de provas e segundo a hermética linguagem jurídica toda essa complexidade. É exatamente

neste sentido que Bourdieu (2012, p. 231) trata da injustiça e da necessidade jurídica. Para este autor:

[...] a sensibilidade à injustiça ou a capacidade de perceber uma experiência como injusta não está uniformemente espalhada e que depende estreitamente da posição ocupada no espaço social. Quer isto dizer que a passagem do agravo despercebido ao agravo percebido e nomeado, e sobretudo imputado, supõe um trabalho de construção da realidade social que incumbe, em grande parte, aos profissionais: a descoberta da injustiça como tal assenta no sentimento de ter direitos (*entitlement*) e o poder específico dos profissionais consiste na capacidade de *revelar* os direitos e, simultaneamente, as injustiças ou, pelo contrário, de condenar o sentimento de injustiça firmado apenas no sentido da equidade e, deste modo, de dissuadir da defesa judicial dos direitos subjetivos, em resumo, de manipular as aspirações jurídicas [...].

Para acionar a Justiça em busca de justiça, é preciso ter conhecimento da lesão e constituir profissional (normalmente, o mesmo que se formou nas faculdades dentro do universo do elitismo jurídico) que se encarregará de traduzir em texto jurídico a pretensão a ser viabilizada. Neste sentido, Bourdieu (2012, p. 229):

O campo judicial é o espaço social organizado no qual e pelo qual se opera a transmutação de um conflito direto entre partes diretamente interessadas no debate juridicamente regulado entre profissionais que atuam por procuração e que têm de comum o conhecer e o reconhecer da regra do jogo jurídico, quer dizer, as leis escritas e não escritas do campo – mesmo quando se trata daquelas que é preciso conhecer para vencer a letra da lei [...].

Há aqui dois pressupostos formais e abstratos equivocados. O primeiro consistente no fato de que esse conhecimento da lesão (de sua extensão, intensidade e conexões com casos semelhantes), ainda em conflitos de índole coletiva, é tanto mais difícil quanto menor for o grau de formação educacional e em direitos dos lesados. Aliás, a própria dogmática jurídica dificulta e mesmo pode impedir, sobretudo para o leigo, o conhecimento/reconhecimento da lesão. O dogma da propriedade privada, absoluta e exclusiva do titular, por exemplo, dificulta ou mesmo impede o reconhecimento de que a terra constitui um direito decorrente da condição humana, antes ou além de qualquer título.

Estudos revelam que a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estrato social a que pertencem e que esta distância tem como causas próximas não apenas fatores econômicos, mas também fatores sociais e culturais ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as

desigualdades econômicas. Em primeiro lugar, os cidadãos de menores recursos tendem a conhecer pior os seus direitos e, portanto, a ter mais dificuldades em reconhecer um problema que os afeta como sendo um problema jurídico. Poder ignorar os direitos em jogo ou ignorar as possibilidades de reparação jurídica. [...] Em segundo lugar, mesmo reconhecendo o problema como jurídico, como violação de um direito, é necessário que a pessoa se disponha a interpor a ação. Os dados mostram que os indivíduos das classes baixas hesitam muito mais que os outros em recorrer aos tribunais, mesmo quando reconhecem estar perante um problema geral (SANTOS, 1999, p. 148).

Ilustrativo do que aqui afirmo é o acórdão de nº 126.830/2013, proferido no Agravo de Instrumento de nº 40.667/2012 da comarca de Codó. A Constituição Federal, no art. 68 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, atribui às comunidades remanescentes de quilombos a propriedade da terra em que se localizam e exercem suas atividades produtivas. No aludido acórdão, porém, fica claro que os ocupantes desconhecem essa previsão. Embora o Tribunal tenha (dever) dela conhecimento, é utilizado justamente o depoimento em que os quilombolas “reconhecem” a propriedade de terceiro como elemento de prova da propriedade do que se diz titular da terra:

[...] o fato de que todos os moradores legítimos reconhecem que a propriedade pertence a outrem e que têm permissão do proprietário para fazer suas roças e colher seus produtos, pagando ao dono, em contrapartida, dois alqueires da produção por linha de roça.

Se a lesão, ou uma dimensão dela, ou ainda sua extensão, não foi levada ao processo, por meio do sistema processual de provas, presume-se que juridicamente ela não exista, senão nos limites do apresentado e provado. Se isso, em se tratando de conflitos individuais, já é visivelmente problemático, no âmbito de conflitos com dimensão coletiva, a consequência é a própria dificuldade/incapacidade de o direito encontrar/construir resposta adequada. Chega a ser irônico e desumano negar a existência do conflito e a necessidade de respostas efetivas em razão de as vítimas de trabalho escravo, por exemplo, não terem conseguido se desincumbir dos meios hábeis de provas de sua situação num processo em que o “feitor(a) moderno(a)”, seja fazendeiro(a) seja dono(a) da fábrica, fez-se acompanhar de uma banca de advogados, muito bem treinados no paradigma normativista, e as vítimas não levaram para o processo nada além do sentimento de injustiça que carregam consigo.

O segundo pressuposto formal/abstrato diz respeito ao fato de que, em regra, a jurisdição somente pode ser provocada por meio de profissional habilitado – advogado, procurador, membro do Ministério Público ou membro da Defensoria Pública, o que, para significativa parcela do povo brasileiro, constitui a segunda fronteira a superar. Para os que não podem custear as despesas de um processo judicial, os denominados “pobres na forma da lei”, com renda normalmente de até três salários mínimos, o serviço de assistência jurídica gratuita deve ser, segundo a Constituição Federal (art. 5º, LXXIV e art. 134) prestado pela Defensoria Pública, instituição que não foi, segundo dados de 2013, sequer instalada em quatro estados da federação (Goiás, Amapá, Paraná e Santa Catarina). Para ficar apenas nos dados quantitativos, das 2.580 (duas mil, quinhentos e oitenta) comarcas⁷⁶ existentes no país – unidades jurisdicionais que contam obrigatoriamente com pelo menos um membro do Ministério Público e um do Poder Judiciário – apenas 754 (setecentos e cinquenta e quatro), isto é, 29% (vinte e nove por cento) contam com defensores públicos (IPEA, 2015). Eis nitidamente uma necessidade coletiva imperceptível ao olhar elitista do Direito⁷⁷. A comparação com enorme desenvolvimento que teve a justiça do trabalho é muito útil para exemplificar o que aqui se afirma. Porquanto, longe de constituir um aparato que discuta em profundidade as relações de trabalho num mundo capitalista, ela é mecanismo que garante, pela ocultação de poderes muito mais despóticos do que o Estado (e o direito estatal) e pelo mecanismo próprio da miniaturização dos conflitos, a perpetuação do modo de produção que gera a todo instante os conflitos a serem por ela “solucionados”. A existência dessa fronteira no conflito pela terra resulta clara da análise dos acórdãos. Conforme demonstro no gráfico abaixo, em apenas 12 dos 46 acórdãos analisados a assistência jurídica foi prestada pela Defensoria Pública e, num deles, sequer representação processual havia⁷⁸.

⁷⁶ As unidades jurisdicionais denominadas comarcas podem ter abrangência superior ou inferior à área de um município, daí porque não são coincidentes os números absolutos de comarcas e de municípios.

⁷⁷ A experiência tem demonstrado que se há uma percepção ela se verifica muito em função das necessidades práticas do próprio sistema de justiça do que dos usuários do serviço. Assim, a existência do defensor público é muito mais pensada como mecanismo necessário à engrenagem do sistema (sem defesa prévia, por exemplo, o processo penal não tramita) do que como serviço essencial desvinculado da máquina processual. Ressalte-se que a proposta de uma assistência que extrapolasse o viés processual foi a que prevaleceu na Constituição de 1988, quando a assistência, que era judiciária, tornou-se, do ponto de vista da norma, jurídica, podendo ou não enveredar por um processo judicial.

⁷⁸ Pelo Novo Código de Processo Civil (Lei de nº 13.105/2015), em todas as demandas fundiárias coletivas, em que a ocupação tenha ocorrido há mais de ano e dia, e em que haja interesse de população hipossuficiente haverá, necessariamente, intimação da Defensoria Pública para composição da lide (art. 565). (BRASIL, 2015c).

Gráfico 7 - Assistência jurídica

Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Mesmo em se tratando de unidades jurisdicionais, as denominadas varas, as necessidades que extrapolam os interesses das elites encontram enormes dificuldades de satisfação, como é exemplo a criação de varas especializadas em dirimir conflitos fundiários coletivos, prevista em dispositivo constitucional nunca efetivamente cumprido⁷⁹. Neste caso, os interesses das elites tanto podem estar dificultando a percepção da necessidade do outro, neste caso, consistente no cumprimento do dispositivo constitucional, como também podem estar em colisão com esta, impedindo deliberadamente o seu cumprimento. A existência de tantas fronteiras imprime um certo tom irônico na afirmação do livre acesso à jurisdição discursivamente pregado pelo Tribunal:

Logo, mesmo que um imóvel não esteja cumprindo a sua função social, não é permitida a invasão, pois, do contrário, permitir-se-ia a justiça com as próprias mãos, em clara afronta aos princípios da legalidade, **do livre acesso ao Judiciário, da ampla defesa e do contraditório**. (BRASIL, 2012e, Grifo nosso).

⁷⁹ Art. 126. Para dirimir conflitos fundiários, o Tribunal de Justiça proporá a criação de varas especializadas, com competência exclusiva para questões agrárias. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004). Parágrafo único. Sempre que necessário à eficiente prestação jurisdicional, o juiz far-se-á presente no local do litígio. Aqui também se apresenta a inefetividade do Direito. (BRASIL, 1988).

5.2 A verdade e a desigualdade no processo judicial

A ciência moderna continha o ambicioso projeto de superar os entraves ao desenvolvimento livre e autônomo do ser humano. Esses entraves estavam associados: à excessiva presença da religiosidade na forma de compreender a natureza e de interagir com ela; à ignorância acerca das leis que regem a vida; à violência caracterizada pela vingança e pela ausência de mecanismos externos de controle; à identificação do senso comum como expressão de um saber falso e supersticioso. Para superá-los, realizou-se um enorme esforço de construção do método, isto é, de um procedimento capaz de conduzir o pesquisador e, neste sentido, a própria humanidade (ocidental?) ao conhecimento seguro e verdadeiro.

Esse esforço está assentado, entre outros, na distinção/dicotomia “sujeito” e “objeto. Na prática, essa distinção significou, como lembra Santos (2011a, p. 81), a consagração do ser humano como sujeito epistêmico e o seu esquecimento / negação como sujeito empírico, o que foi “crucial para consolidar uma concepção de conhecimento instrumental e regulatório” (SANTOS, 2011a, p. 83), e serviu para reduzir as energias emancipatórias da modernidade ao desenvolvimento regulado do capitalismo.

A negativa do outro pela sua caracterização enquanto objeto o coloca em relação de submissão ao sujeito cognoscente. Não por acaso a história do colonialismo, em sua versão sóciopolítica, é a história da negação do outro e de sua utilização enquanto instrumento de interesses externos. A perspectiva de análise do fato social enquanto “coisa”, proposta por Durkheim, é, talvez, a versão mais emblemática desse enorme esforço.

A separação sujeito e objeto é tanto uma neutralização do objeto quanto uma anulação do sujeito (subjetividade). Sob inegável contribuição da hermenêutica filosófica de Gadamer, Santos (2011a, p. 83-84) esclarece que essa anulação constitui um mito.

Hoje sabemos ou suspeitamos que as nossas trajetórias de vida pessoais e coletivas (enquanto comunidades científicas) e os valores, as crenças e os preconceitos que transportam são a prova íntima do nosso conhecimento, sem o qual as nossas investigações laboratoriais ou de arquivo, os nossos cálculos ou os nossos trabalhos de campo constituiriam um emaranhado de diligências absurdas sem fio nem pavio. No entanto, este saber das nossas trajetórias e valores, do qual podemos ou não ter consciência, corre subterrânea e clandestinamente, nos pressupostos não-ditos do nosso discurso científico.

A distinção sujeito/objeto também alcança o direito. A jurisprudência é o espaço por excelência em que essa distinção assume forma concreta. A cientifização do direito radica, entre outros, nesta distinção e se revela na centralidade do “processo de conhecimento” na teoria do processo. Através do processo e segundo os termos e limites do intrincado sistema de provas e ritos (e rituais), o juiz, levando em consideração os interesses discutidos, “conheceria” do conflito para solucioná-lo. Para Bourdieu (2012, p. 228), a decisão judicial, síntese lógica entre teses antagonistas, constitui compromisso político entre exigências inconciliáveis e participa ao mesmo tempo do campo político e do campo científico. O elevado grau de autonomia a que chega o direito em sua relação com o campo científico, afirma este autor, permite conferir um primado prático à oposição entre o verdadeiro e o falso (BOURDIEU, 2012, p. 228-229).

A justiça (processual) e segurança da decisão deveriam ser alcançadas pelo distanciamento do conflito real (do objeto). Para Bourdieu (2012, p. 227):

A situação judicial funciona como *lugar neutro*, que opera uma verdadeira *neutralização* das coisas em jogo por meio da ‘des-realização’ e da distanciação implicadas na transformação da defrontação direta dos interessados em diálogo entre mediadores. Os agentes especializados, enquanto terceiros (...) introduzem, mesmo sem querer nem saber, uma distância neutralizante a qual, no caso dos magistrados pelo menos, é uma espécie de imperativo da função que está inscrita no âmago dos *habitus* (...) Itálico no original.

Esse distanciamento foi tornado possível pela centralidade da norma e por dois mecanismos de filtragem: no âmbito cognitivo, a subsunção; no âmbito processual, a prova. Distanciamento é exatamente o fator que viabiliza ao mesmo tempo que reforça o caráter elitista do direito na solução do conflito fundiário coletivo. Acima tratei da subsunção, ao falar do normativismo. Tratarei agora da produção de prova como mecanismo de distanciamento e, por isso mesmo, de elitização do direito⁸⁰.

O dogma da imparcialidade/neutralidade da jurisdição, corolário da distinção sujeito/objeto, assegura uma postura de inércia da jurisdição. Muito embora essa inércia seja relacionada à provocação, isto é, ao ingresso com ação judicial, ela

⁸⁰ O elitismo também se revela na equívoca pressuposição de que as partes sempre dispõem de profissional habilitado a produzir provas quanto na compreensão do que deve constituir meio de prova. Da inexistência de um profissional habilitado já tratei acima ao referir o descumprimento do mandamento constitucional que assegura o pleno acesso à jurisdição (art. 5º, LXXIV da CF). Tratarei neste item sobretudo da produção da prova.

tem significado, sobretudo, em conflito de índole coletiva, uma omissão conivente e inaceitável com injustiças flagrantes. A inexistência da prova processual e mais ainda o pressuposto formal de que ela constitui ônus (encargo/peso) da parte interessada e que ao juiz, numa posição equidistante, caberia “conhecer” do “objeto” do conflito segundo as provas “livremente” produzidas pelas partes, têm constituído álibi e fundamento considerado suficiente para negar uma cognição mais ampla e profunda acerca do conflito.

O limite do “conhecimento” é o limite do provado processualmente. A regularidade/adequação da decisão não é aferida pela sua capacidade de incursão na complexidade dos fatos de que se constitui o conflito, mas pela capacidade de valoração das provas produzidas pelos interessados. O processo converte interesses conflitivos em luta pela construção da verdade processual. Com exatidão, escreve Bourdieu (2012, p. 224-225):

Com efeito, o conteúdo prático da lei que se revela no veredicto é o resultado de uma luta simbólica entre profissionais dotados de competências técnicas e sociais desiguais, portanto, capazes de mobilizar, embora de modo desigual, os meios ou recursos jurídicos disponíveis, pela exploração das ‘regras possíveis’, e de os utilizar eficazmente, quer dizer, como armas simbólicas, para fazerem triunfar a sua causa; o efeito jurídico da regra, quer dizer, a sua *significação* real, determina-se na relação de força específica entre os profissionais, podendo-se pensar que essa relação tende a corresponder [...] à relação de força entre os que estão sujeitos à jurisdição respectiva. *Itálico no original.*

A inexistência da prova é, juridicamente, a inexistência da verdade. Nessa luta, ganha o mais hábil em produzir provas. A solução não é construída segundo a realidade e a complexidade do conflito e os reais/concretos interesses em jogos, mas conforme o caderno probatório. Isso fica particularmente claro no seguinte trecho do acórdão proferido no Agravo de Instrumento de nº 002618/2013:

Não deve este, portanto, sucumbir perante as fotografias e os títulos dominiais ora apresentados pelos agravantes, visto que tais documentos haverão de ser oportunamente apreciados quando do julgamento do mérito da ação, ocasião em que provas e contraprovas deverão ser confrontadas e corroboradas mediante elementos mais robustos que deverão ser apresentados ao longo da instrução processual, garantindo-se, alfim, o justo deslinde da controvérsia.

Neste e em outros casos analisados, o sistema de provas militou em favor dos ocupantes. Entretanto, em todos eles há um pressuposto evidentemente

equívoco – o de que as partes são igualmente capazes de produzir provas, possuem o mesmo conhecimento acerca da complexidade do conflito e de seus liames com o sistema jurídico e dispõem dos mesmos meios para tanto. A igualdade no processo judicial é, pois e tão somente, formal. O sistema de provas, assim concebido, distancia o julgador da vida, do conflito, e se torna uma venda a encobrir-lhe a visão, como na metáfora da deusa Themis, símbolo da justiça. Constitui também uma fronteira, tanto para as partes, que somente ingressam no mundo do processo por meio das provas, quanto para o julgador, que somente conhece dos fatos convertidos pelos interessados em prova.

Isso é particularmente evidente nos acórdãos analisados. Já aludi que o conflito pela terra é normalmente reduzido/miniaturizado à comprovação do preenchimento dos requisitos formais previstos no art. 927 do CPC. Mas o aspecto dramático do apego à prova processualmente produzida se revela quando a gravidade/complexidade do conflito é esquecida por não ter se convertido em meio de prova. Trata-se de um paradoxo: a justiça sabe que há algo além do processo, mas coloca a venda nos “olhos” para de forma “justa” solucionar o conflito, em nome da segurança jurídica.

Assim, na Apelação Cível de nº 23718/2012 - São José de Ribamar, a Associação de Piscicultores e Produtores Agrícolas interpôs recurso com a finalidade de reverter decisão de primeiro grau que julgou favorável a ação de reintegração promovida pelo que se intitulava proprietário do imóvel. A argumentação construída em torno da comprovação da posse do proprietário é farta, conforme se verifica a seguir:

Como **sobejamente demonstrado** nos autos, o apelado é possuidor do bem objeto do litígio. **Comprovou sua posse**, especialmente, através de prova pericial (fls. 361/394). Além disso, a escritura de fls. 16/19 **comprova a propriedade da fazenda**. Da mesma forma, a área que se pretende proteger está **devidamente individuada**, como se pode verificar na planta e no memorial descritivo de fls. 361/394. Por sua vez, **a invasão da propriedade também restou demonstrada nos autos**, por meio de Boletim de Ocorrência n.º 4651/2010 (fl. 329) **e não contestado pelos réus, ora apelantes**. (BRASIL, 2012e, grifo nosso).

A construção discursiva na decisão ocorre na perspectiva de proteção dos interesses do proprietário. Não se trata da avaliação/valoração igualitária das provas produzidas processualmente. Não são apresentadas as provas produzidas por ambas as partes e então analisada a consistência de cada um delas para então se

construir a conclusão possível. Uma construção discursiva igualitária permitiria neste caso identificar as dificuldades de produção da prova pelo interessado, o que poderia talvez atrair uma cognição bem mais ampla e profunda da análise jurídica do conflito, por meio de uma postura proativa e em busca da verdade além da fronteira do processo pelo juízo.

Isso tanto não é realizado como as dificuldades de compreensão da natureza da verdade processual militam contra os ocupantes do imóvel, como se verifica no acórdão no trecho em que se afirma que a não-contestação atraiu a incidência de uma presunção de verdade para o que foi afirmado pela parte contrária. A denominada pelo acórdão “invasão” é “provada” por dois meios nitidamente equívocos: o “boletim de ocorrência”, que não significa outra coisa senão o registro escrito pela autoridade policial da narrativa realizada pela parte interessada, neste caso, o que se intitula proprietário; e o silêncio da parte contrária quanto à afirmação da existência da “invasão”. A utilização do imóvel pelos ocupantes é ressignificada sob a forma de “invasão”, comprovada inclusive pela destinação útil dada por estes ao imóvel, como se verifica do trecho seguinte:

Pelo contrário, na defesa de 246/250, a invasão restou confirmada, tendo sido apresentado como seu embasamento a ausência de aproveitamento racional e adequado das terras, em inobservância ao princípio da função social da propriedade. (BRASIL, 2012e)

De modo semelhante, é a valoração do caderno probatório na Apelação Cível de nº 35.806/2012 - São Luís. Nesse acórdão afirma-se que as testemunhas atestam que o “apelado detinha a posse do imóvel antes da invasão praticada pelos apelantes”. A cognição não se dá segundo a complexidade do caso, mas segundo a comprovação do cumprimento ou não dos requisitos contemplados no art. 927 do CPC. A expressão “invasão” utilizada no acórdão deixa claro que a cognição é feita no sentido da proteção da propriedade (invadida pelos invasores). Assim como no acórdão anterior, o “boletim de ocorrência” e o silêncio militam contra os ocupantes:

Tal prova testemunhal também confirma a realização do esbulho, com amparo na cópia do boletim de ocorrência lavrado perante a autoridade policial (fl. 05) e nas fotos de fls. 09/12, demonstrando a ação ilícita praticada pelos apelantes, que, por sua vez, não negam a invasão. (BRASIL, 2012f).

No mesmo sentido, de punição pelo silêncio,

A posse perdida ficou evidenciada a partir dos depoimentos colhidos na audiência de justificação prévia e, sobretudo, pelo silêncio da apelante ao não contestar os fatos alegados pelo apelado na inicial, **admitindo-os como verdadeiros, conforme bem salientou a sentença recorrida. Assim, sem razão a apelante.** (BRASIL, 2011c).

O distanciamento do conflito por meio do sistema de provas também fica evidente no Agravo de Instrumento nº 22.056/2012 – São Luís. Por meio dele, os moradores integrantes do Centro Comunitário e Familiar da Vila Sérgio Tamer pretendiam reverter ordem de despejo proferida em favor do que se intitulava proprietário. Em que pese o relatório do acórdão mencionar a existência de mais de quarenta famílias residindo no local desde o ano de 2010 e em vias de despejo, o Tribunal constrói argumentação discursiva no sentido de que os ocupantes não se desincumbiram com êxito de provar a sua posse.

Isso porque, o único argumento para reforma da decisão no presente agravo é que não se trata de posse nova, ou seja, menos de ano e dia, e sim posse velha, pois os agravantes estão na posse dos imóveis desde abril de 2010. Ocorre que em nenhum momento os agravantes trazem aos autos provas de que se trata de posse velha. Os documentos acostados apenas garantem que trata-se de posse nova, pois o Estatuto do Centro Comunitário, o registro de pessoa jurídica e a ata de constituição do centro comunitário são todos de agosto de 2011. Dessa forma, os agravantes não conseguiram demonstrar a plausibilidade do direito requerido. (BRASIL, 2012b).

O despejo soa quase que como punição em razão das escolhas dos argumentos – “o único argumento para reforma da decisão no presente agravo é o de que não se trata de posse nova” – e por estes não terem sido vertidos pela “livre autonomia dos interessados” em elementos de provas. É o que identifico também no Agravo de Instrumento de nº 576/2012 – São Bernardo em que os ocupantes obtiveram êxito por haverem melhor se desincumbido de seu ônus probatório. O Tribunal conhece do conflito a partir dos elementos que foram trazidos aos autos pelos interessados:

Por outro lado, os agravantes trouxeram aos autos elementos que evidenciam a existência de plantio de mandioca na referida área, bem como alegaram que o local era utilizado por várias famílias onde praticavam agricultura para fins de subsistência, demonstrando que a controvérsia não poderia ensejar o pronto deferimento da medida liminar, sem que fossem, pelo menos colhidos, depoimentos testemunhais. (BRASIL, 2012i).

Há entendimento no Tribunal no sentido da necessidade de uma maior aproximação entre o direito e a vida. A este propósito, o provimento da Corregedoria Geral de Justiça de 31/01/2012 a que o Tribunal fez referência no Acórdão de nº 000577/2012 (São Bernardo). Do mesmo modo, No acórdão do Agravo de Instrumento proveniente da comarca de São Luís de nº 28.690/2011 lê-se

É lamentável que juízes insistam em deferir liminar de possessória sem a cautela da justificação prévia, notadamente quando as consequências da decisão tem um alcance social considerável. Se o conflito possessório for de caráter coletivo, envolvendo um complexo da famílias, a exigência de cautela por parte do magistrado é duplicada, não sendo recomendada a concessão de liminar sem a prévia análise da situação de fato por meio de audiência de justificação ou mesmo vistoria in loco do terreno supostamente invadido. A esse respeito recomenda a doutrina mais recente: 'Na presença de um litisconsórcio multitudinário no polo passivo da ação possessória, impõe a hermenêutica constitucional que, além de observar o cumprimento dos requisitos do art. 927 do Código de Processo Civil, o magistrado apenas defere a liminar de reintegração de posse àquele proprietário que conceda função social ao imóvel, ao tempo em que se deu a ocupação. (BRASIL, 2012j).

Em sentido exatamente oposto, há, entretanto, o acórdão que decidiu o agravo de Instrumento proveniente da comarca de São José de Ribamar de nº 9.434/2012: "No que se refere à ausência de realização da audiência de justificação prévia, esta é uma faculdade do julgador e não uma obrigatoriedade, assim, não há que se falar em nulidade da decisão" (BRASIL, 2012d).

Tanto da recomendação que indica a necessidade da aproximação quanto na afirmação de que esta é facultativa resulta evidente que a realidade além da capa do processo é, normalmente, desconsiderada e o fundamento levantado, em nome da segurança jurídica, é o de que ela não foi convertida pelo livre interesse da parte em prova.

5.3 A abertura de novos caminhos e a democratização do direito

A democratização do direito é uma das promessas da modernidade. Tratei das dificuldades/incapacidades que manifesta o paradigma normativista do direito, tributário da modernidade, de apresentar/construir soluções adequadas para *déficits* estruturais como o que se verifica no Brasil no caráter elitista do acesso à terra. Alicerçado na centralidade da norma, na lógica de acumulação capitalista e no elitismo, esse paradigma atua fixando fronteiras, daí porque representa, ele mesmo,

um déficit da modernidade. A democratização do direito passa pela abertura de novos caminhos. Propus os seguintes caminhos: contra o normativismo, a abertura cognitiva do direito por meio da introdução do mundo dos fatos na análise jurídica do conflito. Essa abertura é viabilizada pelos dois mecanismos referidos: inserção do conflito em sua historicidade e transcendência pela ampliação para complexidade do conflito que impeça sua miniaturização. Contra o individualismo aponte a necessidade de centralidade da apropriação-trabalho, segundo a perspectiva da função social, tal como compreendida por São Tomaz de Aquino, em substituição à exclusividade da propriedade-mercadoria; a natureza pública do conflito e a pertinência subjetiva do Estado, bem como a imprestabilidade da demanda possessória como espaço de discussão acerca do conflito. Contra o elitismo, sustentei a necessidade de superação do dogma da verdade processual (segurança) pela verdade real (justiça). Importa agora tratar de como abrir esses novos caminhos.

Para Santos (2011a, p. 78), todo conhecimento é uma trajetória de um ponto A, designado ignorância, a um ponto B, saber. Ignorância e saber são, portanto, relacionais. Todo saber pressupõe uma ignorância e toda ignorância admite a possibilidade do saber. Na ciência moderna, o conhecimento seguiu(segue) duas formas. A primeira é uma trajetória do caos (ignorância) à ordem (saber) – conhecimento-regulação. Esse é, no paradigma da modernidade, o caminho seguro para o progresso e para o desenvolvimento. Na segunda, o conhecimento é a trajetória do ponto de ignorância, designada colonialismo (negação), a um ponto de saber, a solidariedade (reciprocidade) – conhecimento-emancipação.

O conhecimento-regulação é a forma de conhecimento dominante no direito moderno. Sua preocupação essencial é promover a ordem que se traduz juridicamente sob a forma de segurança jurídica. A ordem, garantida por meio da segurança jurídica, constituiria a condição básica para o desenvolvimento do capitalismo e que significaria o progresso humano, o desenvolvimento. A ordem é a expressão da universalização de interesses e visões de mundo específicos, é expressão do que Bourdieu (2012, p. 237) chama de etnocentrismo dominante. A centralidade do conhecimento-regulação reduziu as energias emancipatórias do próprio direito à regulação com vistas à ordem, reduziu a justiça à segurança jurídica.

A incapacidade de o paradigma normativista do direito apresentar respostas adequadas a conflitos estruturais de elevada complexidade, como é o caso do conflito pela terra, é expressão concreta dessa redução. Essa incapacidade constitui uma promessa da modernidade não cumprida.

O relativo abandono do conhecimento-emancipação levado a cabo pelo paradigma normativista tornou a aplicação do direito fonte viva de colonialismo, de negação do outro, de ignorância. Isso está particularmente evidenciado ao longo desta dissertação na forma como o direito, no paradigma normativista, soluciona o conflito pela terra. Retomo sucintamente alguns desses aspectos. A centralidade da norma na solução do conflito, revela o colonialismo quanto à riqueza e à complexidade da vida. O drama social das famílias ocupantes do imóvel objeto do conflito, reiteradamente suscitadas nos argumentos dos advogados e defensores públicos, é, em geral, ignorado em nome do cumprimento dos requisitos contemplados no art. 927 do Código de Processo Civil e de um título. O conflito é um “objeto” a ser conhecido. Nega-se nele a existência de vidas, de sofrimento, de angústias. Nega-se, e com isso se legitima, uma realidade de desigualdade.

O caráter privado atribuído ao conflito revela também o colonialismo na forma de o paradigma normativista conhecê-lo, já que ignora que mesmo as relações privadas são igualmente marcadas por hierarquia e por desigualdade. Ignora que o Estado tanto concorre para as causas quanto agrava as consequências do conflito e que os estreitos limites da demanda possessória não comportam a complexidade do conflito.

Do mesmo modo, o colonialismo se manifesta na negação de outras forma de acesso aos bens da vida, como a terra, que não seja pela via formal do título. Esse paradigma ignora que, historicamente, para significativa parte da população brasileira, que às vezes sequer tem o registro de nascimento, o título de propriedade jamais constituiu (e talvez nunca constitua) uma promessa cumprida. O mencionado art. 68 do ADCT e, sobretudo, sua inefetividade, são exemplos desse não cumprimento.

Também a conformação do direito com a verdade processual expressa o colonialismo que o caracteriza. O sistema de provas, tal como configurado, ignora que para os brasileiros com renda mensal de até três salários mínimos a assistência jurídica integral e gratuita constitui ainda uma promessa não cumprida. Ignora que, entre os fatos e a prova, o custo do transporte é barreira, muitas vezes e por razões

diversas, mais difícil de ser superada do que a construção de uma tese jurídica.

Em todos esses aspectos, discutidos nesta dissertação, o colonialismo constitui uma fronteira. Proponho então para superá-la um des-pensar o direito. A expressão é de Santos (2011a, p. 186-187) e ele a sugere em dois sentidos: um de natureza destrutiva e disciplinar, consistente na identificação do direito perante as demais ciências sociais; outro, de natureza construtiva e interdisciplinar, consistente na construção de uma nova síntese cultural. O primeiro permeia todo este trabalho na forma como diálogo com a história e com a sociologia na busca da reconstrução jurídica do conflito e dos institutos que lhes são correlatos. O segundo é que me detém neste momento. Há, segundo Santos (2011a), três áreas em que esse des-pensar se faz mais urgente. Uma delas assume particular relevância para a presente pesquisa e pode ser definida em utopia jurídica e pragmatismo jurídico. A utopia jurídica, num contexto capitalista, resume-se a um progresso/desenvolvimento de um futuro capitalista. As mudanças são fragmentárias e normais, todas chanceladas pelo direito estatal (padrão da mudança normal). Fragmentárias porque incapazes de subverter a lógica do sistema. Normais, porque não revolucionárias. A utopia tornou-se segurança – segurança jurídica. A segurança jurídica é a perpetuação no presente e no futuro da sociedade burguesa.

Radica exatamente na relação entre direito e revolução um outro padrão de mudança social que transcenda a normalidade regulada pelo direito estatal Santos (2011a, p.182). Embora reconheça o caráter antagônico de ambos – e isso já bem o demonstrou Agamben (2004) –, Santos (2011a, p. 184) sustenta que é por meio da tensão entre direito e revolução que se traduz, juridicamente, a tensão entre regulação e emancipação. Ao fazê-lo, Santos pretende resgatar do direito o seu viés revolucionário, em grande parte esquecido/negligenciado por uma certa tradição marxista, que o identificava como simples mecanismo de manutenção do *status quo* burguês. O seu caráter revolucionário está assentado no conhecimento-emancipação.

Neste sentido, o des-pensar o direito é localizar conhecimento-emancipação como forma preponderante de conhecimento jurídico (doutrina e aplicação do direito). O que o viabiliza é a solidariedade como forma de saber quanto como meio de prática social emancipatória. É a solidariedade, enquanto reconhecimento do outro, pela reciprocidade, que permite a abertura de novos caminhos, de que constitui um exercício a presente dissertação. É preciso, com

Santos (2009, p. 48), afirmar a necessidade de uma co-presença radical. O paradigma normativista ao negar interesses e direitos que não são os dominantes nega a existência da alteridade. Nega-se também a aprender com ela e a partir dela (CARVALHO, 2009 p.124).

6 CONCLUSÃO

O ambicioso paradigma sócio-cultural da modernidade trazia consigo as promessas de superação dos entraves que impediam a implantação do reino da liberdade, da igualdade e da fraternidade no mundo ocidental. O capitalismo, entretanto, reduziu essas promessas, em seu viés emancipatório, ao seu próprio desenvolvimento. A emancipação passaria a estar condicionada ao lucro. Estatizado e científico, o direito desempenhou papel fundamental nesse processo. Por meio dele, o capitalismo obteve a energia regulatória para garantir a ordem e a segurança necessárias ao seu desenvolvimento. Ao fazê-lo, o direito ganhou em relevância política e social, mas perdeu em capacidade de dar respostas efetivas a problemas de ordem macroestrutural. Esse processo teve como resultado a transformação de promessas em excessos e em *déficits*.

Em países como o Brasil, um dos *déficits* mais graves da modernidade é o acesso à terra. Como demonstrei, ele está intrinsecamente ligado à formação histórica de três graves, longos e complexos processos: a conquista do território indígena, a escravidão e a modernização (industrialização/urbanização) abrupta do século XX. Os três tornaram a terra um espaço de poucos (elitista) e condenaram significativa parte de nossa população à servidão da espera (MARTINS, 2013) pelo cumprimento da promessa da igualdade. Na realidade maranhense, sustentei que eles assumem particularidades, entre as quais está o fato de ainda estarem em curso e de ser intenso o desenvolvimento que teve a política de agronegócio em detrimento de outras formas de interação humana com a terra. Assim configurada, essa realidade é palco permanente de conflitos. Não por acaso, como referi, o Maranhão ocupa o segundo lugar no ranking nacional de conflitos fundiários. Uma das formas utilizadas para solução desse tipo de conflito é o direito.

As soluções alvitradas, porém, longe de romperem, tendem a reforçar o quadro de desigualdade que marca a história do acesso à terra no Brasil. Sustentei que essa incapacidade de apresentar resposta adequada a conflitos estruturais e de grande envergadura com o do acesso à terra, decorre do fato de que o paradigma vigente no direito Brasileiro, tributário do paradigma sócio-cultural da modernidade, está assentado, entre outros, em três pilares que lhe impõem limites: o normativismo, o individualismo e o elitismo jurídicos. O normativismo foi o responsável por construir uma dogmática abstrata e formal, em que a análise

jurídica centra-se na norma e nos mecanismos cognitivos de subsunção e tende a privilegiar mecanismos de segurança em detrimento dos de justiça. Demonstrei que o normativismo, não apenas negligencia os fatos e a história, como se presta perfeitamente a legitimar o caráter elitista do acesso à terra na medida em que, negando-o, não precisa enfrentá-lo.

O individualismo, típico da lógica de acumulação capitalista, impregnou o pensar e o fazer direito no Brasil. Essa lógica informa a estruturação do sistema de justiça, voltado para uma produção massiva de soluções (*topois*) individuais e em série. Informa também os institutos jurídicos e seus efeitos. Entre estes, destaquei a propriedade privada, como poder absoluto e exclusivo do titular sobre a coisa; e como elemento central na discussão da demanda possessória. O diálogo constante e necessário entre direito e outros ramos do conhecimento, em especial a história e a sociologia, o qual busquei exercer nesta dissertação, permitiu concluir que, sob o mesmo signo, “propriedade privada”, foram açambarcados dois diferentes conceitos: apropriação-trabalho e propriedade-mercadoria. Naquele, a relação humana com a terra se dá conforme as necessidades de quem nela trabalha; neste, é segundo os interesses da acumulação capitalista. Ao proteger genericamente a propriedade na demanda possessória, sem suscitar a distinção aqui sustentada, o paradigma normativista privilegia a acumulação e só reforça a desigualdade que marca o acesso à terra. Além disso, propus o resgate do conceito de função social, tal como compreendido por São Tomaz de Aquino, em complemento à noção de apropriação-trabalho, como forma essencial de relação humana com a terra, a ser protegida e privilegiada pelo direito.

Ainda acerca do individualismo, sustentei que o paradigma normativista, impregnado pela lógica de acumulação capitalista, atribui ao conflito pela terra um caráter privado, inerente aos riscos da vida em sociedade. O Estado, como terceiro neutro e imparcial em relação ao conflito, deveria, quando muito, julgar o litígio, entre as partes igualmente autônomas e capazes, por meio da sentença judicial. A pesquisa demonstrou, ao contrário, que o conflito é público. É público porque o Estado concorre para criação das causas do conflito. Assim o faz, de um lado, com suas políticas econômicas que privilegiam a concentração (da renda, do tipo de produto produzido, da terra etc.) de que constitui exemplo o incentivo estatal dado ao agronegócio; e, de outro, com a histórica e conhecida omissão/negligência em combater as causas e os efeitos da desigualdade. É público também porque o

Estado agrava as consequências do conflito pela terra. E o faz, mediamente, por meio da sentença que impõe o despejo sem qualquer preocupação com o futuro dos despejados, “lavando as mãos” por se tratar de conflitos entre particulares cuja sorte não lhe diz respeito; e, imediatamente, quando é ele mesmo o requerente do mandado de despejo. Ao mascarar a natureza pública do conflito, o individualismo torna possível a sua discussão por meio da ação judicial possessória. A pesquisa, entretanto, como penso haver demonstrado, revelou sua absoluta imprestabilidade para tratar juridicamente de questão tão grave e complexa como a do conflito pela terra. Um espaço adequado e público para essa discussão localizei, sucintamente, na política pública de reforma agrária.

O elitismo, por sua vez, distanciou o direito de quem mais dele precisa. Esse distanciamento impediu que as necessidades, interesses e direitos daqueles que não integram as elites sejam drenados para o direito e encontrem nele o seu equivalente jurídico sob a forma de institutos de direito material e instrumentos processuais. Localizei o elitismo tanto nas dificuldades de acesso ao direito quanto nas de acesso à justiça. No primeiro, demonstrei que, historicamente, e não apenas no Brasil, o direito tem sido pensado, produzido e aplicado por aqueles que na sociedade ocupam o lugar da elite. Este fato tende a gerar aquilo que Bourdieu (2012, p. 242) chama de cumplicidade tácita, isto é, é muito mais difícil para quem o integra transcender os interesses que compõem o seu próprio e estreito universo. O elitismo assume, portanto, a forma de uma fronteira. Ela separa os que podem e os que não podem ter acesso ao direito e à justiça. É também essa fronteira que impede a percepção pelo paradigma normativista de que a concepção de justiça formal segundo as provas livremente produzidas no processo pelas partes – e em seu interesse – reclama a existência de “sujeitos de direitos” suficientemente conscientes de seus direitos, da lesão sofrida em toda a sua complexidade e extensão e, mais ainda, a existência de profissional suficientemente capacitado em transmitir por meio da intrincada linguagem jurídica sua pretensão. Num país com tão elevados índices de pobreza e de desigualdade e que apenas há pouco mais de um século aboliu a escravidão, a existência desse “sujeito de direitos” chega a ser uma ironia. Além disso, numa realidade em que a Defensoria Pública, órgão constitucionalmente destinado à assistência jurídica integral aos necessitados (art. 5º, LXXIV da CF) é uma promessa constitucional nunca assaz cumprida, a existência desse profissional é tanto mais difícil quando mais se desce na hierarquia

social e, paradoxalmente, tanto mais necessária ela se torna. A igualdade no processo judicial é, portanto e tão somente, formal. Assim concebido, o processo constitui uma fronteira que tende a separar direito e vida. A porta – que para muitos tem significado estreita janela – que realiza esse intercâmbio entre os dois lados da fronteira é a prova processual. Só há fato e vida no processo naquilo que se converteu em prova. A inexistência da prova processual e o pressuposto formal de que ela constitui ônus do “sujeito de direito”, plenamente consciente, e de seu representante têm constituído álibi e fundamento considerado suficiente para negar uma cognição mais ampla e profunda acerca do conflito, distanciando o direito da vida.

Demonstrei através da análise dos acórdãos do Tribunal de Justiça do Maranhão, em que foram julgadas demandas possessórias entre os anos de 2012 e 2013, que o paradigma hegemônico no direito brasileiro (normativismo, individualismo e elitismo), com incontestável aceitação no sistema de justiça, impede a construção de uma solução democrática para o conflito pela terra. A pesquisa permitiu concluir que esse paradigma constitui um limite à democratização do próprio direito. Ao discutir o acesso à terra como um *déficit* da modernidade para o qual o direito não é capaz de apresentar, nos marcos do paradigma normativista, uma resposta democrática, identifiquei no próprio direito e na ausência de sua democratização uma promessa não cumprida.

O direito, como relação de poder que é, tanto pode atuar *fixando fronteiras* como *abrindo novos caminhos*. Ao se converter, preponderantemente, em prática regulatória em nome do desenvolvimento do capitalismo, o direito tem servido à legitimação da desigualdade. A fronteira aqui tem duplo aspecto. Ela tanto está na desigualdade quanto no meio que a legitima. A desigualdade é, em si mesma, uma fronteira e o direito, ao legitimá-la, também se torna uma. A centralidade do conhecimento-regulação reduziu as energias emancipatórias do próprio direito à regulação com vistas à ordem e reduziu a justiça à segurança jurídica.

A abertura de novos caminhos que podem conduzir à democratização do direito exige o resgate de seu caráter emancipatório. A emancipação, tanto na forma de conhecimento quanto na prática social, constitui um caminhar progressivo do colonialismo, enquanto negação do outro, à solidariedade, reconhecimento do outro e reciprocidade. No conflito pela terra, a democratização do direito assume a forma

concreta de uma luta por superação de fronteira, do elitismo à democracia, do colonialismo à solidariedade. Se o Direito legitima a fronteira, torna absoluta a cerca, assegura a perpetuação da desigualdade; se intervém na desigualdade, que constitui em si mesma uma fronteira, é a própria fronteira que se torna inútil. Superar a desigualdade, a fronteira, é agir em direção e em busca do outro, da alteridade. Significa também a superação progressiva da lógica egoísta da acumulação pela ética da solidariedade. Quiçá isso, possivelmente, nos faça aceitar que o que nos torna humanos, como tão bem disse Hanna Arendt, resgatando e ressignificando o conceito aristotélico de “animal político”, seja o fato de que todas as nossas atividades são condicionadas pelo fato de que vivemos juntos (ARENDR, 2005, p. 31).

REFERÊNCIAS

- AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004. Trad. Iraci D. Poleti.
- _____. **Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG/Humanitas, 2010. Trad. Henrique Burigo.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALFONSIN, Jacques Távora. **O acesso à terra como conteúdo de direitos humanos fundamentais à alimentação e à moradia**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003.
- ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno; MOURÃO, Laís. Questões agrárias no Maranhão Contemporâneo. **Pesquisa Antropológica**. Maio/junho, vol. 10, n. 09. 1976
- ARENDT, Hanna. **A condição humana**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005. Trad. Roberto Raposo.
- _____. **Sobre a violência**. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010. Trad. André Macedo Duarte.
- ASSELIN, Victor. **Grilagem: corrupção e violência em terras do Carajás**. Imperatriz: Ética, 2009.
- BARROSO, Lucas Abreu. A responsabilidade subsidiária da Administração Pública pelo pagamento indenizatório: interpretação do §5º do art. 1228, do Código Civil, em decorrência dos direitos fundamentais dos ocupantes de baixa renda. In: **A realização do direito civil: entre normas jurídicas e práticas sociais**. Curitiba: Juruá, 2011.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vidas desperdiçadas**. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.
- _____. **Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global**. Rio de Janeiro: Editora Zahar, 2013.
- BLOCH, Ernst. **Derecho natural y dignidad humana**. Madri: Clásicos Dykinson, 2011. Trad. Felipe Gonzalez Vicén.
- BOBBIO, Norberto. **Dicionário de política**. Brasília (DF): Universidade de Brasília, 1998. Trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais.
- _____. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007. Trad. Marco Aurélio Nogueira.
- _____. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília (DF): Universidade de Brasília, 1995. Trad. Maria Celeste C. J. Santos.

_____. **O poder simbólico**. 16. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2012. Trad. Fernando Tomaz.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 out. 2014.

_____. Lei Nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm>. Acesso em: 30 nov. 2014.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 10 out. 2014.

_____. Ação de Reintegração de Posse de nº 3782007/São José de Ribamar. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoti0EOgyAQXDD_4gfYRXHRHj30A703sCwpiYoBbPr82qS3mWSmzmhg7jg6HTmQsZ6BPFrjIWpDEI0dNIyTDRLDKEIQoscgbsCRhUPsXCe8mqOkTVLJ9JOxXmv59rc8zj9mtipuvKSN1cuRKSfPtKRFar2acvLvUX1ZDVcMCnf9uV_F4Xd7QuBPDN0#todas_movime>. Acesso em: 10 out. 2014.

_____. Agravo de Instrumento. Paço do Lumiar_13.367/2010a. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 10 out. 2014.

_____. Ação Rescisória_Porto Franco_011924-2010b. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 10 out. 2014.

_____. Ministério Público Federal (MPF) - Representantes das entidades públicas responsáveis devem comparecer para definir próximos passos para a resolução dos conflitos. 2011a. Disponível em: <http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_indios-e-minorias/mpf-ma-realizara-audiencia-publica-para-discutir-conflitos-por-terra-nas-comunidades-quilombolas-da-regiao-do-baixo-parnaiba>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Apelação Cível. Santa Quitéria_33.393-2011b. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#ementa>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Apelação Cível_São José de Ribamar_026904/2011c. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Porto Franco_17827/2011d. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São Luís_28.690/2011e. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Apelação Cível_Imperatriz_006741/2011f. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Apelação Cível_Magalhães de Almeida_30607/2011g. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#ementa>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento nº 26.821/2011h, Açailândia. Disponível em: <<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNortjlzsFlyS0o0SbFMPTYxTDU0SjGwTEIjNjJLNjNKM04CChmbF6emlal5LsXJZbqXCfn5xWX5pQkxheUJuVkJlwnKlKDXDC7rhYQ#movimentacao>>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento. São Luís_22512/2012a. Disponível em: <<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNotyUsOgjAQXDDQu3CB-dFBccmCC7g30wJK0rSEtsbj68LlyysjoRs7UbzKRtisz6Fmv4iY6kUH3gTVpKzPlpY8n9Yg5FRarPY4mo97MCgx3PcjA4GvafrvWP91OI7xWQ2REzEne3L75LI7E,#movimentacao>>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento São José de Ribamar_22.056/2012b. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São José de Ribamar_13.201/2012c. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São José de Ribamar_9.434/2012d. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Apelação Cível_São José de Ribamar_023718/2012e. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Apelação Cível_ São Luís_035806/2012f. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo Regimental_ Bacabeira_002914/2012g. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_ Montes Altos_022270/2012h. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em:

_____. Agravo de Instrumento_ São Bernardo_576/2012i. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_ São Bernardo_577/2012j. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_ São Luís_41508/2012k. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_ Imperatriz_29.040/2012l. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_ Senador La Roche_042700/2012m. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_ Codó_040667/2012n. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_ Santa Quitéria_7.987/2012o. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNotyTEOgzAMXDDAv_ABOzY4QEcGPtAdOQFapChBJKI4fjt0PF0eDXZjw4ID7wZb6tS25FzmFenF0s4oynl71bimdIKPsVcXEPR5awuHF4hB_88zgQGXFyJ03-vH8tdprd-NkC0Q28JDTWPL77ml8Q,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São Luís_016339/2012p. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Buriticupu_03759/2012q. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São Luis_10036/2012r. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Bom Jardim_43.571/2012s. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Imperatriz_039993/2012t. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Imperatriz_39992/2012u. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Paço do Lumiar_42.407/2012v. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. TJ/MA, Agravo de Instrumento n.º 22.512/2012, Rel. Des. Jamil de Miranda GEDEON NETO, 3ª CÂMARA CÍVEL, j. 06.09.2012, DJ 14.09.2012x. Disponível em:
<<http://tj-ma.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/160164044/agravo-de-instrumento-ai-610602013-ma-0012941-7520138100000/inteiro-teor-160164049>>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Paço do Lumiar_9018/2013x. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Bom Jardim_010637/2012y. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Rosário_031959/2012w. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São Luís_033463/2012z. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São Mateus_043914/2012aa. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Grajaú_008038/2013a. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 dez. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Codó_002618/2013b. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 nov. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_São José de Ribamar_022093/2013c. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 nov. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Bom Jardim_002661/2013d. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 03 nov. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Coelho Neto_010254/2013e. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 15 set. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Itapecuru Mirim_32242/2013f. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 15 set. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Raposa_016865/2013g. Disponível em:
<http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 15 set. 2014.

_____. Apelação Cível_Paço do Lumiar_0108092013h. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 15 set. 2014.

_____. Mandado de segurança_Paço do Lumiar_032103/2013i. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 15 set. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Urbano Santos_002633/2013j. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 15 set. 2014.

_____. Agravo de Instrumento_Urbano Santos_09529/2013l. Disponível em: <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3jAyXAoHuAZZIAYEwLGuf9tJRAEgwQb1hmcXdg7mwpclhOt5G1FIEY5L1IHC_rIEcXbR_HR1O7M5v9B4IXFPA,#movimentacao>. Acesso em: 15 set. 2014.

_____. Ministério da Justiça. Sistema prisional. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMID364AC56ADE924046B46C6B9CC447B586PTBRIE.htm>>. Acesso em: 18 abr. 2015a.

_____. Supremo Tribunal Federal. Súmula 487. Disponível: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=487.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 15 abr. 2015b.

_____. Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 15 abr. 2015c.

CALIXTO, Dodô. **Mapa da desigualdade em 2013: 0,7% da população detém 41% da riqueza mundial.** Disponível em: <<http://operamundi.uol.com.br/conteudo/reportagens/31831/Mapa+da+desigualdade+em+2013+07+da+populacao+detem+41+da+riqueza+mundial.shtml>>. Acesso em: 10 nov. 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. Uma morte espiritual. UOL. Folha de São Paulo, 14 mai. 1998. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz14059809.htm>>. Acesso em: 15 set. 2014.

CANUTO, Antônio; LUZ, Cássia Regina da Silva; WICHINIESKI, Isolete. (Orgs.). **Conflitos no Campo Brasil 2011.** Goiânia: CPT Nacional Brasil, 2012. Disponível em: <<http://www.cptnacional.org.br/index.php/component/jdownloads/finish/43/274?Itemid=23>>. Acesso em: 12 out. 2014.

CARVALHO, Alba Maria Pinho de. O exercício do ofício da pesquisa e o desejo da construção metodológica. In: **Cultura: metodologias e investigação**. Maria Manuel Baptista (Org.). Lisboa: Ver o Verso, 2009.

CARVALHO, Cleide. No Maranhão, áreas indígenas são dizimadas por desmatadores. **O Globo**. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/no-maranhao-areas-indigenas-sao-dizimadas-por-desmatadores-8047507#ixzz3NNj9475y>>. Acesso em: 12 out. 2014.

CHADE, Jamil. **O material jornalístico produzido pelo Estadão é protegido por lei**. Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,1-da-populacao-mundial-detem-50-do-pib-do-planeta,1621754>>. Acesso em: 20 jan. 2015.

COMPARATO, Fabio Konder. Direito e deveres fundamentais em matéria de propriedade. In: **A questão agrária e a justiça**. Juvelino José Strozake (Org.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

COMTE, Auguste. **Curso de filosofia positiva; Discurso sobre o espírito positivo; Discurso preliminar sobre o conjunto do positivismo; Catecismo positivista**. São Paulo: Abril Cultural, 1978. Coleção Os pensadores. Seleção de textos de José Arthur Giannotti; trad. de José Arthur Giannotti e Miguel Lemos.

COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. **O direito fundamental à reforma agrária e seus instrumentos de concretização**. Porto Alegre: Núria Fabris Editor, 2014.

DELGADO, Laurinete Rodrigues da Silva. **A relação serviço social e questão agrária na contemporaneidade: inserção e prática de assistentes sociais no MST e na FETAEMA no Maranhão**. 2010. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas) – Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2010.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de processo civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

DUSSEL, Henrique. **Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão**. 2. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2002. Trad. Ephraim Ferreira Alves, Jaime A. Clozen, Lucia M. E. Orth.

FACHETTI, Eduardo. **As críticas de Cármen Lúcia à Justiça brasileira**. Disponível em: <http://gazetaonline.globo.com/_conteudo/2014/09/opiniao/colunas/praca_oito/1497892-as-criticas-de-carmen-lucia-a-justica-brasileira.html>. Acesso em: 15 abr. 2015.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Globo, 2001.

FARIAS, Cristiano Chaves de & ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. Volume 5. 10. ed. revista, ampliada e atualizada. Salvador: Juspodium, 2014.

FARIAS, Flavio Bezerra de. **O Estado capitalista contemporâneo: para crítica das visões regulacionistas**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2001.

_____. **O imperialismo global:** teorias e consensos. Coleção Questões de nossa época. São Paulo: Cortez, 2013.

FERRAJOLI, Luigi. **A soberania no mundo moderno:** nascimento e crise do Estado Nacional. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. Trad. Carlos Coccioli, Marcio Lauria Filho.

FLEINER-GERSTER, Thomas. **Teoria Geral do Estado.** São Paulo: Martins Fontes, 2006. Tradução: Marlene Holzhausen. Revisão Técnica Flávia Portella Puschel.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e Método:** traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. 12. ed. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2012. Tradução Flávio Paulo Meurer.

GALEANO, Eduardo. **As veias abertas da América Latina.** Porto Alegre: L & PM, 2012. Tradução: Sérgio Faraco.

GALVÃO, Émerson de Macêdo. **A ampliação de terras indígenas no Estado do Maranhão:** uma análise sobre esta grave situação. Disponível em: <<http://www.noticiasagricolas.com.br/noticias/agronegocio/132602-a-ampliacao-de-terras-indigenas-no-estado-do-maranhao-uma-analise-sobre-esta-grave-situacao.html#.VKKUVf8HgWQ>>. Acesso em: 12 out. 2014.

GAMA, Luiz Gonzaga Pinto da. Primeiras Trovas Burlescas. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bn000101.pdf>>. Acesso em: 18 fev. 2015.

GONÇALVES, Claudia Maria da Costa. **Direitos fundamentais sociais:** releitura de uma constituição dirigente. 2. ed. Lisboa: Juruá, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro.** 4. ed. v. V. rev., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 140.

GRAU, Eros. **A ordem econômica na Constituição de 1988.** São Paulo: Malheiros, 2010.

HESPANHA, António Manuel. **O caleidoscópio do direito.** O direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje. 2. ed. Lisboa: Edições Almedina, 2009.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo 2010:** população indígena é de 896,9 mil, tem 305 etnias e fala 274 idiomas. Disponível no sítio eletrônico do IBGE. Disponível em: <<http://cod.ibge.gov.br/2S34O>>. Acesso em: 19 dez. 2014.

INSTITUTO HUMANO UNISINOS. J&F 'elegeu' a maior bancada da Câmara. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/537173-jaf-elegeu-a-maior-bancada-da-camara>>. Acesso em: 15 abr. 2015.

IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Defensores nos Estados.**

Disponível em:

<<http://www.ipea.gov.br/sites/mapadefensoria/defensoresnosestados>>. Acesso em: 15 abr. 2015.

KELSEN, HANS. **Teoria pura do direito.** 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003. Tradução João Batista Machado.

LENIN, Vladimir Ilitch. **O Estado e a revolução:** o que ensina o marxismo sobre o Estado e o papel do proletariado na revolução. São Paulo: Expressão Popular: 2010.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo.** Tradução de Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2002.

LUZ, Josinaldo Santos da. **A luta por moradia e expansão do espaço urbano na cidade de São Luís.** 2004. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas) - Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2004.

MARTINS, José de Souza. **Reforma agrária:** o impossível diálogo. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2000.

_____. **O cativo da terra.** 9. ed. São Paulo: Contexto, 2013.

MASCARO, Alysson Leandro. **Estado e forma política.** São Paulo: Boitempo, 2013.

_____. **Utopia e Direito:** Ernst Bloch e a ontologia jurídica da utopia. São Paulo: Quartier Latin, 2008a.

_____. **Crítica da legalidade e do Direito brasileiro.** 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008b.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. Obras Escolhidas. In: ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado.** São Paulo: Alfa-Omega, 2011.

_____. **Friedrich.** Manifesto do Partido Comunista. 13ª Reimp. São Paulo: Martin Claret, 2013. Tradução: Pietro Nassetti.

_____. **A ideologia alemã:** Feuerbach – a contraposição entre as cosmovisões materialista e idealista. 5ª Reimp. São Paulo: Martin Claret, 2012. Trad. Frank Müller.

MELO NETO, João Cabral. **Morte e vida severina e outros poemas.** 4. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

MONTENEGRO, Manuel. **A CNJ divulga dados sobre nova população carcerária brasileira.** Conselho Nacional de Justiça. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/component/acymailing/archive/view/listid-4-boletim-do-magistrado/mailid-5632-boletim-do-magistrado-09062014>>. Acesso em: 15 dez. 2014.

PACHUKANIS, Evgeny Bronislavovich. **Teoria Geral do Direito e marxismo**. São Paulo: Acadêmica, 1988. Tradução: Antonio Roque Carraza.

PNUD Brasil. **Erradicar e extrema pobreza e a fome**. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/ODM1.aspx>>, Acesso em: 10 nov. 2014a.

_____. **Mundo tem 2,2 bilhões de pessoas pobres ou quase pobres, adverte Relatório do PNUD**. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/Noticia.aspx?id=3910>>. Acesso em: 10 nov. 2014b.

POLANYI, Karl. **A grande transformação: as origens de nossa época**. 2. ed. 14. Tirag. São Paulo: Elsevier, 2000.

PRADO JÚNIOR, Caio. **A questão agrária no Brasil**. São Paulo: Brasiliense, 2000.

RAMOS, Graciliano. **Vidas secas**. 107. ed. Rio de Janeiro: Record, 2008.

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

RODRIGUES, Alex. Começa retirada de não índios de terra indígena no Maranhão. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2014-02/comeca-retirada-de-nao-indios-de-terra-indigena-no-maranhao>>. Acesso em: 15 out. 2014.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. São Paulo: Martin Claret, 2010. Coleção a obra-prima de cada autor. Tradução: Roberto Leal Ferreira.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para um novo senso comum: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática**. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2011a.

_____. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 7. ed. Porto: Edições Afrontamento, 1999.

_____. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011b.

_____. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia dos saberes. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENEZES, Maria Paula (Org.). **Epistemologias do Sul**. Coimbra: Edições Almedina, 2009.

SILVA, Maria Ozanira da Silva e. O debate sobre a pobreza: questões teórico-conceituais. **Revista de Políticas Públicas**, v. 6, n. 2, p. 65-102, jul./dez. 2002.

STRECK, Lenio. **Hermenêutica jurídica em crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

TORRES, Marcos Alcino Azevedo. **A propriedade e a posse, um confronto em torno da função social**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

VASAPOLLO, Luciano. O trabalho atípico e a precariedade. In: ANTUNES, Ricardo. (Org.). **Riqueza e miséria do trabalho no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2006.

VASCONCELOS, Jorge. **CNJ recomenda expansão das APACs para a redução da reincidência criminal no país**. Conselho Nacional de Justiça.

Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61552-cnj-recomenda-expansao-das-apacs-para-a-reducao-da-reincidencia-criminal-no-pais?hc_location=ufi>.

Acesso em: 15 dez. 2015.

WEBER, Max. Metodologia das ciências sociais. Parte 1. Introdução à edição brasileira de Maurício Tragtenberg. São Paulo: Cortez, 1992. Tradução: Augustin Wernet.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ANEXOS

ANEXO A – Mapa dos Acórdãos

- 1) Localização e Número do Acórdão: a localização é definida pela comarca em que se localiza o conflito;
- 2) Assistência jurídica prestada aos ocupantes do imóvel objeto do conflito: advocacia, Defensoria Pública ou sem representação processual;
- 3) Instrumento processual utilizado para provocar a jurisdição do Tribunal: tipo de recurso ou de ação judicial;
- 4) Requerente e requerido: identificação do pólo que provocou a jurisdição do Tribunal;
- 5) Manifestação do Ministério Público que, segundo o disposto no art. 82 do Código de Processo Civil, deve estar restrita às hipóteses em que há interesse público presente na demanda;
- 6) Decisão colegiada: unanimidade ou maioria;
- 7) Decisão – “despejo” ou manutenção de posse.

Quadro 1 – Mapa 1 – aspectos externos (2013)

MAPA 1 – ASPECTOS EXTERNOS (2013)							
IDENTIFICAÇÃO DO CONFLITO	Assistência jurídica	Meio processual	recorrente	recorrido	Manifestação MP	Debate	Decisão
São José de Ribamar_022093/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
São José de Ribamar_22.056/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pela inexistência de Interesse Público	Majoria	"Despejo"
Montes Altos_022270/2012	Advogado	Agravo de instrumento	Ocupantes	Município	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
Raposa_016865/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	"Despejo"
Paço do Lumiar_42.407/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	"Despejo"
Senador La Roche_042700/2012	Defensor Público	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Ocupantes	Pela manutenção da posse	Unânime	Manutenção da posse
Grajaú_008038/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
São Luís_035806/2012	Defensor Público	Apelação Cível	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
Bom Jardim_43.571/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
Paço do Lumiar_9018/2013	S/representação	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Ocupantes	Pela manutenção da posse	Unânime	Manutenção da posse
São José de Ribamar_0237182012	Advogado	Apelação Cível	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
Paço do Lumiar_acordao_032103/2013	Defensor Público	Mandado de Segurança	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	manutenção parcial
Itapecuru Mirim_32242/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	manutenção da posse

Imperatriz_039993/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Ocupantes	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	manutenção de posse
Imperatriz_39992/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Ocupantes	Pela manutenção da posse	Unânime	manutenção de posse
Coelho Neto_010254/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
Imperatriz_29.040/2012	Defensor Público	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Ocupantes	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	Manutenção de pose
Paço do Lumiar_0108092013	Advogado	Apelação Cível	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
Bom Jardim_002661/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Município	Pela manutenção da posse	Unânime	manutenção de posse
São Luís_41508/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pelo despejo	Unânime	"Despejo"
Codó_040667/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Ocupantes	Pela manutenção da posse	Unânime	"Despejo"
São Luís_033463/2012	Defensor Público	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Associação	Pela manutenção da posse	Unânime	manutenção de posse
São Mateus_043914/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pela manutenção da posse	Unânime	manutenção de posse
Urbano Santos_09529/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Ocupantes	Pela manutenção da posse pelo agravado	Unânime	posse - agravado
Bom Jardim_010637/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	"Proprietário"	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	"Despejo"
Codó_002618/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Ocupantes	Pelo "despejo"	Unânime	Manutenção de posse
Rosário_031959/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Associação	Pelo "despejo"	Unânime	"Despejo"
Urbano Santos_002633/2013	Advogado	Agravo de Instrumento	"Proprietário"	Associação	Pela manutenção da posse	Unânime	Manutenção de posse
São José de Ribamar_026904/2011	Advogado	Apelação Cível	Associação	"Proprietário"	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	pelo "despejo"

Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Quadro 2 – Mapa 2 - Normativismo (2012)

MAPA 2 - NORMATIVISMO (2012)								
IDENTIFICAÇÃO DO CONFLITO	Assistência jurídica	Meio processual	Requerente	Requerido	Manifestação do MP	Debate	Decisão	
Paço do Lumiar_13.367/2010	Defensor Público	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Proprietário	Pelo "despejo"	maioria	Despejo	
São Bernardo_577/2012	Defensor Público	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Proprietário	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	despejo	
São Bernardo_576/2012	Defensor Público	Agravo de instrumento	Ocupantes	Proprietário	Pela manutenção da posse	Unânime	Manutenção da posse	
Santa Quitéria_7.987/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	arrendatário	Ocupantes	pela manutenção da posse	Unânime	manutenção da posse	
São Luís_016339/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Proprietário	Ocupantes	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	Despejo	
Porto Franco_17827/2011	Advogado	Agravo de Instrumento	Proprietário	Ocupantes	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	Despejo	
São Luís_22512/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Proprietário	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	Despejo	
São José de Ribamar_13.201/2012	Defensor Público	Agravo de Instrumento	Ocupantes	foreiro	Pela manutenção da posse	Unânime	Manutenção da posse	
Buriticupu_03759/2012	Advogado	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Proprietário	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	Despejo	
São Luís_28.690/2011	Advogado	Agravo de Instrumento	ocupantes	Proprietário	Pela manutenção da posse	maioria	Manutenção da posse	
São José de Ribamar_9.434/2012	Defensor Público	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Proprietário	Pela manutenção da posse	Unânime	Despejo	

São Luis_10036/2012	Defensor Público	Agravo de Instrumento	Ocupantes	Proprietário	Pela manutenção da posse	Unânime	despejo
Imperatriz_006741/2011	Advogado	Apelação Cível	Proprietário	Ocupantes	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	Remessa dos autos
Magalhães de Almeida_30607/2011	Advogado	Apelação Cível	Proprietário	Ocupantes	Pela inexistência de Interesse Público	Unânime	despejo
Santa Quitéria_33.393-2011	Advogado	Apelação Cível	Proprietário	Ocupantes	Pela manutenção da posse	Unânime	manutenção de posse
Bacabeira_002914/2012	Advogado	Agravo Regimental	Proprietário	Ocupantes	Não referida	maioria	Manutenção da posse
Porto Franco_011924-2010	Defensor Público	Ação Rescisória	Ocupantes	Proprietário	Pelo "despejo"	Unânime	Manutenção da posse

Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

ANEXO B – Inserção e transcendência nos acórdãos

- 1) O Tribunal considera a inserção histórico-social do conflito fundiário coletivo ao proferir decisão que busca “solucioná-lo”? Qual o impacto dessa inserção na decisão proferida?
- 2) A decisão de mérito do agravo transcende a discussão “posse nova” e “posse velha”? Há manifestação do Tribunal no sentido de conhecer da realidade além da capa do processo? Quais as soluções alternativas?

Quadro 3 - Mapa 2 – Inserção e Transcendência (2013)

MAPA 2 - NORMATIVISMO (2013)			
IDENTIFICAÇÃO DO CONFLITO	Concretude	mérito	Alegação de propriedade
São José de Ribamar_acordao_0220932013	não considerada	posse nova x posse velha	sim
São José de Ribamar_acórdão_00126856	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Montes Altos_acórdão_00123594	não considerada	posse x detenção	sim
Raposa_acordao_0168652013_09092013	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Paço do Lumiar_00125580	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Senador La Roche_acordao_0427002012	considerada a dimensão social atual	dimensão social - manutenção	sim
Grajaú_acordao_0080382013	não considerada	posse nova x posse velha	não
Bom Jardim_acórdão_00128838	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Paço do Lumiar_00132148	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Itapecuru Mirim_acordao_0322422013	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Imperatriz_acórdão_00126025	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Imperatriz_acórdão_00130833	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Coelho Neto_acordao_0102542013	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Imperatriz_acórdão_29.040_2012	não considerada	posse nova x posse velha	sim, mas com autonomia da posse
Bom Jardim_Acórdão_0026612013	considerada a dimensão social atual	dimensão social - manutenção	sim, mas com autonomia da posse
São Luís_acórdão_0415082012	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Codó_acordao_0406672012_26032013	considerada a dimensão social atual	posse nova x posse velha	sim
São Luís_2013_00128900	considerada a dimensão social atual	dimensão social - manutenção	não

São Mateus_acórdão_00128720	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Urbano Santos_00129868	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Bom Jardim_00126556	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Codó_acórdão_00127831	considerada a dimensão social atual	posse nova x posse velha	sim
Rosário_acórdão_00125238	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Urbano Santos_acórdão_00128199	não considerada	posse nova x posse velha	sim

Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)

Quadro 4 - Mapa 2 – Inserção e Transcendência (2012)

MAPA 2 - NORMATIVISMO (2012)			
IDENTIFICAÇÃO DO CONFLITO	Concretude	mérito	Alegação de propriedade
Paço do Lumiar_13.367_2010	considera, mas negada	posse nova x posse velha	sim
São Bernardo_577/2012	não considerada	posse nova x posse velha	sim
São Bernardo_576/2012	não considerada	posse nova x posse velha	não
Santa Quitéria_7.987/2012	não considerada	posse nova x posse velha	sim
São Luís_016339/2012	não considerada	posse nova x posse velha	sim
Porto Franco_17827/2011	não considerada	posse nova x posse velha	sim
São Luis_22512/2012	suscitada, mas não considerada	posse nova x posse velha	não
São José de Ribamar_13.201/2012	considerada a dimensão social atual	dimensão social - manutenção	sim
Buriticupu_03759/2012	suscitada, mas não considerada	posse nova x posse velha	sim
São Luís_28.690/2011	não considerada	posse nova x posse velha	sim
São José de Ribamar_9.434/2012	considerada, mas negada	posse nova x posse velha	sim
São Luís_10036/2012	suscitada, mas não considerada	posse nova x posse velha	sim

Fonte: Elaborado pelo Autor (2014)