



Eixo 2 - Territórios em Disputa

## O DIREITO ENQUANTO EXPRESSÃO DO MODO DE VIDA NAS COMUNIDADES TRADICIONAIS DE FUNDO DE PASTO <sup>1</sup>

Denilson Moreira de Alcântara  
GeografAR/POSGEO/IGEO/UFBA  
[denilsonalcantara@gmail.com](mailto:denilsonalcantara@gmail.com)

### RESUMO

Este artigo tem como objetivo discutir a ideia de direito consuetudinário presentes nas Comunidades Tradicionais de Fundo e Fecho de Pasto no estado da Bahia, estabelecendo um contraponto com o direito positivo presente na sociedade baiana. Parte da compreensão de que os territórios existentes são espaços de conflitos marcados pela disputa de classes que possuem interesses conflitantes sobre o espaço. A regulamentação do território se dá de forma diversa, sendo o direito o elemento de operacionalização. A metodologia utilizada foi composta por revisão bibliográfica e trabalho de campo utilizando-se da observação participante. Os teóricos que foram bases para esta discussão foram GERMANI (2006), OLIVEIRA (1999), THOMPSON (2008) E VIEIRA, 2006. Como resultado apresenta-se as diferentes formas de pensar e viver o direito com expressão de um modo de vida, onde as Comunidades Tradicionais de Fundo e Fecho de Pasto como objetivo de reprodução, obtém a terra para trabalho e busca estabelecer acordos internos que possibilitam sua permanência, denominado direito do costume. Estas sofre pressão expropriatória e o direito positivo que é utilizado para defender os interesses do capital, não reconhecendo o modo de vida das comunidade.

**Palavras chaves:** Direito consuetudinário – direito positivo – territórios em disputa

### INTRODUÇÃO

Nos últimos tempos, as transformações que o Brasil tem sofrido resultaram em uma nova organização do espaço geográfico, tanto no campo quanto na cidade, fruto da ação do capital no seu novo modelo de acumulação. Segundo Oliveira (1999, p. 73), “a análise da agricultura, especificamente a brasileira, neste final de século e milênio deve ser feita, portanto, no bojo da compreensão dos processos de desenvolvimento do modo capitalista mundial” Para tanto, é necessário ter claro que o desenvolvimento capitalista é combinado e contraditório e se este por um lado cria relações estritamente capitalistas

---

<sup>1</sup> Este artigo é parte da dissertação de mestrado intitulada “Entre a forma espacial e a racionalidade jurídica: comunidade de Fundo de Pasto da Fazenda Caldeirãozinho – Uauá/BA” defendida no POSGEO/IGEO/UFBA, em 2011 (ALCANTARA, 2011).

extremamente avançadas, por outro lado gera relações não capitalistas de produção e trabalho.

Ao atuar sobre o espaço o capital, através de seus agentes, incidem sobre os mais diferentes grupos sociais, buscando subjugar-los aos seus interesses e muitas vezes deparam com a resistência do grupo estabelecendo o conflito. É neste processo de reprodução ampliada do capital que surgem as disputas territoriais. Desta forma, o território é o *locus* da síntese contraditória que contem a

“totalidade concreta do processo / modo de produção / distribuição / circulação consumo e suas articulações e mediações supra estruturais (políticas, ideológicas, simbólicas, etc.) onde o Estado desempenha a função fundamental de regulação. É pois produto concreto de luta de classe travada pela sociedade no processo de produção de sua existência” (OLIVEIRA, 1999, p. 74).

Desta forma, os conflitos são territorializados e possuem uma raiz histórica relacionada a grande marcha dos camponeses por terra e o processo de expropriação gerado pelos capitalistas e grandes proprietários em diferentes tempos e áreas. Assim sendo, a compreensão do território, expressa os conflitos entre os diferentes grupos organizados socialmente que configura a luta de classes no processo de apropriação/expropriação/ territorialização, sendo todo este caminho marcado por exclusão e *processos* de segregação.

Analisar o território tendo como referência a luta de classes, é partir do princípio de que as classes sociais possuem interesses conflitantes no processo de territorialização e utilizam instrumentos diferenciados. A regulação do território é feita de forma diferente entre camponeses moradores de Comunidade Tradicional de Fundo e Fecho de Pasto (CTFFP), que utilizam o direito consuetudinário dos latifúndios, agroindústrias, mineradoras, entre outras, que operam no campo do direito positivo.

Para os grupos o acesso à terra se dá de forma diferenciada. Enquanto os camponeses se territorializam buscando a terra de trabalho, a partir de acordos locais, que permitem a reprodução da vida, os capitalistas buscam explorar a renda da terra e operam no “campo do direito” com a finalidade de extrair o maior lucro possível. Estes têm como auxiliar as instituições do Estado que se colocam no processo de regulação determinando as leis que permitem o acesso aos bens da natureza, em especial a terra.

A dominialidade da terra no Brasil sempre fora marcada por duas formas: a propriedade privada (sesmarial, senhorial e moderna) e a propriedade estatal (terras da

coroa, terras devolutas, terras públicas). Não obstante toda a complexidade do processo de ocupação do território e os vários percursos referentes à posse da terra, o processo de dominialidade, no que se refere à propriedade da terra, sempre foi construído pela negação do direito a terra aos pobres, como mostra Germani (2006) em seu artigo.

Mesmo os pobres assumindo o caráter privado da terra, a negação é um fato, quiçá quando estes buscam uma organização sócio espacial pautada em uso comum, o que deveria remeter à legislação para campos comuns e direitos comunitários referentes à propriedade. Nestes momentos são esquecidos e, quando “necessário”, se faz uso da força para calar a voz destes sujeitos históricos a exemplo de Canudos, Caldeirões, Palmares e tantas outras propostas/revoltas populares.

## TERRITÓRIOS DE USO COMUM E O DIREITO CONSUETUDINÁRIO.

Segundo Thompson (2008), a “caça” aos costumes em comum tem na Europa o seu início com o fim do feudalismo, no século XVII, quando as forças capitalistas se organizam modificando as relações de produção, reafirmando o direito individual em detrimento dos direitos comuns.

Os direitos comuns estão alicerçados sobre dois pilares: “uso comum e tempo imemorial” (TOMPSON, 2008, p. 86). Estes dois pilares estabelecem um limiar complexo diante do capitalismo em formação na Europa, do século XVII e XVIII, bem como na atualidade no processo de reprodução ampliada do capital.

O uso comum contradiz a lógica expropriatória, esta por sua vez, nega a muitos o acesso aos recursos naturais e, em contrapartida, torna um pequeno grupo possuidor dos meios de produção. O uso comum que tem como base a lógica comunitária parte do princípio do direito de estar incluído, da propriedade partilhada e muitas vezes inexistente sendo o espaço de uso, o que permite a reprodução da vida sem se ter grande diferença no processo de produção e acumulação de bens. A justificativa dada ao tempo de desenvolvimento deste modo de vida tem sempre como marca tempos imemoriais. Tempos distantes e longos onde as mudanças são lentas, tempo dos “homens lentos”. Em que a velocidade das transformações obedece ao tempo da comunidade.

Dentro da compreensão do direito consuetudinário, a passagem da informação se dá via oral sendo os idosos os guardiões da história, aqueles cuja palavra tem a força de

ligar o passado e o presente, restituindo momentos distintos sobre a luz da experiência vivida tornando o costume vivo e instalado na interface da lei, do que se é normativo, com a prática do fazer cotidiano, fazendo com que ele seja práxis e igualmente norma.

De caráter local, e nem possui a pretensão de tornar-se universal, o direito do costume geralmente é criado e validado entre pessoas comuns que a partir de uma prática concreta estabelecem as normas de convivência. O direito consuetudinário “deriva dos costumes, dos usos habituais do país: usos que podiam ser reduzidos a regras e precedentes, que em certas circunstâncias eram codificados e podiam ter força de lei” (TOMPSON, 1998, p 15). Costumes estes que produziam marcas visíveis no uso de determinado recurso natural, na organização do trabalho, no concreto da vida.

A sua construção é resultado de mediações constantes entre os indivíduos que em todo momento vivificam e atualizam a experiência na prática das relações sociais de produção e convivência ao longo do tempo. Desta forma, não existe costume sem contexto, o seu surgimento, tal qual a sua afirmação, devem ser entendidos dentro do processo histórico no qual este se apresenta.

A dominialidade da terra para as áreas de uso comum só é discutida pelos seus membros quando há quebra de contrato por membro interno ou externo forçando a separação entre meios de produção e produtor<sup>2</sup>, pois a ideia de propriedade está diretamente ligada ao uso o que difere do direito positivo.

## **A NEGAÇÃO HISTÓRICA DA TERRA AOS CAMPONESES**

O direito à propriedade, explícito hoje no direito positivo brasileiro, se constituiu a partir do pensamento burguês, como afirma Baldez (2002), e esta apropriação individual da terra foi ao longo do tempo “blindada”, criando em seu entorno “uma forte cerca jurídica” (BALDEZ, 2002, p. 98), que foi sendo aprimorada e perdura até a contemporaneidade. No Brasil, o marco jurídico foi a lei 601 de 1850<sup>3</sup>.

Com a Lei de Terras (1850) era necessário a confirmação das sesmarias para ser registrada e transformada em propriedade moderna. As sesmarias não confirmadas

---

<sup>2</sup> Como bem lembra Marx (1984), esta é a gênese do processo capitalista chamada de “Acumulação primitiva”.

<sup>3</sup> Não obstante toda a complexidade que envolve a questão agrária, o direito positivo no Brasil vem desde de sua fundação colonial sendo imposto. Apesar de fora dos grandes centros o cumprimento do que se encontrava escrito ser muitas vezes inexistente e o costume ser o caminho traçado para regular as relações, no que se referia a ação jurídica o que se vigora é o que está posto (escrito).

passaram a ser terras devolutas que deveriam ser discriminadas e arrecadadas sendo integradas ao patrimônio público. Durante este tempo as Comunidades de Fundo e Fecho de Pasto já existentes foram se reproduzindo sem serem “percebidas”. Como as áreas ocupadas por estas comunidades não haviam sido incluídas nos eixos de desenvolvimento econômico, o modo de vida das Comunidades de Fundo e Fecho de Pasto foi se territorializando pelo Sertão e nas Gerais.

A invisibilidade social funcionou enquanto a estratégia que possibilitou a existência e a ampliação. O processo burocrático que reconhecia a dominialidade no que se referia à terra tinha pouca importância, pois a terra era de quem nela estava ocupando e quando isso não era verdade, os acordos feitos ao longo do tempo não se refletiam em ameaça e estes eram pautados no costume e na tradição oral.

Em uma população em que a escrita era o elemento raro, pois segundo Souza (1999) em 1900 apenas 35% da população brasileira era alfabetizada. Considerando que em 1850 esta área era composta essencialmente por negros, índios, brancos empobrecidos e mestiços a quem a educação formal era negada, não é difícil concluir porque são poucos os acordos escritos.

O direito positivo que se organizava nos espaços de disputas (cidades e locais de crescimento econômico), se fazia inexistente nas áreas de Fundo e Fecho de Pasto. O direito do costume imperava e a palavra era o elemento que firmava os acordos.

A negação do direito costumeiro enquanto forma de direito no processo de produção do espaço no Brasil tem como base a ideia de que as normas geradas pelo costume são não racionais, como mostra Vieira:

Percebe-se, portanto, que no Direito, o costume é tratado como uma forma não racional de criação de normas jurídicas, a partir da alegação de que as pessoas espontaneamente o criam e o aplicam sem que a regra gerada tivesse uma função ou um processo de criação que se justificasse dentro do modo de viver de um grupo social no qual é reconhecida como legítima devido a sua adequação aos pressupostos valorativos e práticos adotados pelo grupo (VIEIRA, 2006, p. 6).

O direito costumeiro por não se propor universal, tem no seu âmago o debate intenso e em todo momento sobre a verdade que se estabelece no grupo, pois é este grupo que justifica o seu modo de vida e avança e o reconhece enquanto legítimo, realizando as adequações quando necessárias à realidade do grupo. Desta forma, a

compreensão da vida passa por respeitar as leis que o costume lograra e a tradição oral mantém. É a elaboração dos sujeitos históricos sobre a sua experiência.

O direito positivo busca a universalização do direito, mas ao mesmo tempo em que universaliza uma verdade, este aliena o sujeito do debate desta verdade. O fortalecimento do direito positivo acompanha o desenvolvimento do capitalismo e se apresenta enquanto verdade construída por um grupo que busca a acumulação primitiva e a expropriação dos pobres, a fim de gerar mãos de obra livres, a serem exploradas a força de trabalho. Neste campo de conflito, o direito consuetudinário se apresenta enquanto direito dos pobres na resistência a estas transformações e o coloca como um “lugar de conflito” (TOMPSON, 1998, p.95).

## **O DIREITO POSITIVO É UM DISCURSO DE QUEM TEM O PODER DE PODER**

Tendo como base o poder do Estado enquanto regulador das relações através da normatização, estabelecendo que somente poucos possuem a competência de falar e aplicar a norma jurídica, este retira as verdades múltiplas existentes para uniformizar em um único regimento e visão de mundo, a visão do mundo capitalista. Desta forma, antes de qualquer coisa, o direito é um discurso sobre o poder de poder.

A pouca resistência ao direito positivo existente na sociedade é fruto de uma articulação composta por Estado, força militar e operadores legais que disseminam a ideia de neutralidade da lei e sua eficácia para fazer com que ele seja reconhecido como legítimo. Esta ideia de que a lei é neutra, assim como o Estado<sup>4</sup>, esconde a verdadeira face da lei que se constitui enquanto uma “imposição de uma forma de verdade que traz em seu bojo a relação de força entre diferentes categorias de agentes sociais que estão em constante conflito para impor, cada qual, sua visão de mundo” (VIEIRA, 2006, p.7).

Neste sentido, o entendimento do direito se faz a partir dos quadros que compõem o judiciário, entendê-los enquanto técnicos aplicadores de leis é um equívoco. Trata-se do exercício pleno do poder em sua vertente normativa. Ao interferir em uma dada área esta ação normativa manter ou alterar uma realidade a partir de pressupostos, muitas vezes exógenos ao local, onde as leis são formuladas a fim de permitir a construção de uma base legal que fortalece e consolida um único modelo de sociedade.

---

<sup>4</sup> Para essa discussão sobre o Estado e a não neutralidade em suas ações ver Francisco de Oliveira (1987).

O conflito entre o direito costumeiro e o direito positivo é a evidência de uma negação da democracia, pois revela o conflito de classe existente na disputa entre capitalista junto com os proprietários fundiários frente aos proletários e camponeses, sendo o Estado apropriado pela classe capitalista e proprietários fundiários que legislam e fazem valer a sua vontade frente à população usando o judiciário enquanto blindagem.

Portanto, a lei reserva para si certas matérias impedindo qualquer intromissão de outras regras que não sejam aquelas formuladas pelo órgão especializado do Estado, criadas através dos procedimentos formais previamente estipulados, deixando a cargo dos costumes somente aqueles casos aos quais não lhe foi possível ou não lhe é conveniente positivar e desde que a norma costumeira esteja perfeitamente adequada aos pressupostos legislativos (VIEIRA, 2006, p. 8).

Desta forma, o campo de conflito, na medida que as relações capitalistas vão se inserindo nos espaços não capitalistas, é acirrado e evidencia a luta. Isto se dá em função da negação da existência do direito consuetudinário enquanto forma legítima de direito, mas na verdade o que se rechaça é este modo de vida pautado exclusivamente em relações não capitalistas de produção.

A constituição de uma competência propriamente jurídica, mestria técnica de um saber científico frequentemente antinômico das simples recomendações do senso comum, leva à desqualificação do sentido de equidade dos não especialistas. O desvio entre a visão vulgar daquele que se vai tornar “justiciável”, quer dizer, num cliente, e a visão científica do perito, juiz, advogado, conselheiro jurídico, etc, nada tem de accidental; ele é constitutivo de uma relação de poder. (BOURDIEU, 2003, p. 226).

A legislação brasileira por ser positivista coloca em primeiro plano a lei explícita na forma escrita. Mas como a produção do espaço se dá de forma contraditória, esta tensão se apresenta também nas leis. Se em primeira instância há uma negação do direito consuetudinário subordinando-o a lei, este é aceito perante o direito positivo no caso de omissão da lei como dizem os instrumentos de interpretação jurídica no art 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro nos seguintes termos: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do Direito”.

Contudo, a aplicação do direito obedece à seguinte sequência: primeiro se trabalha o que é explícito na forma da lei: o que é escrito. Analisa-se o que está posto enquanto verdade de um grupo como verdade do conjunto, tornando o exercício do

direito legalista. Souza Filho e Pacheco (2010), ao analisar os cursos de direito, identificam um afastamento das questões sociais resultando em uma alienação que se constitui da lei pela lei.

De maneira geral, a concepção positivista predominante nos cursos de Direito reduz o fenômeno jurídico a um conteúdo meramente legalista e formal, o que tem sacrificado em muito as ideias de justiça, equidade, igualdade, transformando-se num culto à lei, que juntamente com a crença da neutralidade do judiciário, provocou o alheamento deste Poder ao que, na realidade, se passa com a(s) sociedade(s), conferindo-lhe indiferença em relação aos conflitos e sua falta de comprometimento com as injustiças sociais. Isso levou o Poder Judiciário a cair nas armadilhas das instâncias dominantes, funcionando, com frequência, como mecanismo de controle social, de produção e defesa de uma ordem jurídica mais consagradora de desigualdades do que de liberdades (SOUZA FILHO e PACHECO, 2010, p.3512).

O segundo passo é realizar a análise com base nos princípios do direito que deveria remeter às ideias de liberdade, igualdade, justiça e equidade. Entretanto, em uma sociedade capitalista que expressa a defesa da propriedade privada enquanto valor inviolável equiparada ao direito à vida, segurança, liberdade, e igualdade, como é dito no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, não há como regulamentar questões que envolvem uso comum quando estes se estabelecem enquanto forma de apropriação da natureza diferenciada.

Realizado estes dois momentos, passa-se a um terceiro passo que seria o exame do costume, mas a ressalva primeira é que se faça isso por analogia. Não se deve trabalhar o costume de fato, mas por analogia se chegar a algo próximo ao que existe.

Com isso, o direito positivo anula a diversidade de modos de vida existentes através do processo de regulamentação, onde não cabe a diferença. A diferença é anulada no processo de regulamentação a fim de se manter a desigualdade, uma vez que com instrumentos iguais se analisa vidas que se processam de forma diferenciada.

Porém, diante da diversidade de formas organizativas engendradas pelos diversos grupos sociais como os quilombolas, as quebradeiras de coco de babaçu, os ciganos dentre outros, não há como se pensar a existência de uma única norma, visto que cada coletividade estabelece suas próprias práticas sociais nas quais são incluídas também regras jurídicas (VIEIRA, 2006, p. 8).

A negação do direito do costume é concomitantemente a rejeição ao direito de organizar a reprodução da vida fora dos padrões de apropriação privada e exploração do trabalho. O caráter político da construção do direito pelo sujeito histórico tem sido constantemente esquecido e a lei, justificada ideologicamente, tem sido usada para favorecer a reprodução do capital, sendo afastada cada vez mais de ideias de justiça.

Desta forma, assim como o direito costumeiro foi negado no Brasil, os campos de uso comum também foram negados. Paulatinamente, as leis que poderiam regulamentar os campos comuns são esquecidas.

## **CONCLUSÃO**

Comunidades Tradicionais de Fundo e Fecho de Pasto, realidades presentes no território baiano, lutam para ter o reconhecimento de suas terras. A luta está inserida nas disputas territoriais colocada pelo processo de desenvolvimento capitalista no campo. As comunidades vivem um processo de pressão expropriatória fruto da valorização do/no espaço. Sua organização interna é regulamentada pelo direito consuetudinário que permite o uso do seu território para a reprodução da vida.

No conflito com as forças expropriatórias do capital, deparam-se com o direito positivo. O direito positivo enquanto discurso universalizado desconhece o costume e a diversidade presente no território baiano. Este representa e defende os grupos que se articulam em volta do poder, tornando o direito um discurso sobre o poder. A linguagem operante do direito além de alienar, impede o diálogo entre os sujeitos.

Desta forma, as leis existentes refletem a sociedade que a criou. No que se refere ao uso da terra, o processo legal sempre negou terras as comunidades camponesas, neste caso, as CTFFP tendo o direito positivo como instrumento regulador desta desigualdade. A luta destas comunidades pela terra continua e busca o reconhecimento do seu direito a terra, sem necessitar trocar o modo de vida.

## REFERÊNCIAS

ALCANTARA, Denílson Moreira de. **Entre a forma espacial e a racionalidade jurídica: Comunidade de Fundo de Pasto da Fazenda Caldeirãozinho (Uauá-BA)**. Salvador, UFBA (Dissertação de mestrado em Geografia), 2011.

BALDEZ, Miguel Lanzellotti. A Terra no campo: a questão agrária. In: MOLINA, M. C. SOUZA JUNIOR, J. G. de TOURINHO NETO, F. da C. (Org.) **Introdução Crítica ao Direito Agrário: o Direito Achado na Rua**. Vol 3. Brasília, São Paulo: Universidade de Brasília, Decanato de Extensão, Grupo de apoio À Reforma Agrária, Imprensa Oficial do Estado, 2002. p 95 -106.

BOURDIEU, Pierre. O poder simbólico. 6 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

GERMANI, Guiomar Inez. Condições históricas e sociais que regulam o acesso a terra no espaço agrário brasileiro. Bahia, **GeoTextos: revista da Pós –Graduação em Geografia da Universidade Federal da Bahia/ Instituto de Geociências**. Salvador Volume 2-Ano 2. p.115 -147.dez. 2006b.

MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política**. São Paulo: Abril Cultural, 1984

OLIVEIRA, Ariovaldo Umbelino de. A Geografia Agrária e as transformações Territoriais Recentes no Campo Brasileiro. In CARLOS, Ana Fani Alessandri (org.) **Novos caminhos da Geografia**. São Paulo: Contexto, 1999. p. 63 – 110.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Mares de e PACHECO, Rosely Aparecida Stefanos. **Os Povos indígenas e os difíceis caminhos do diálogo intercultural**. Disponível em: [http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/carlos\\_frederico\\_mares\\_de\\_souza\\_filho.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/carlos_frederico_mares_de_souza_filho.pdf). Acesso em: 05 Mar. 2010.

SOUZA, Marcelo Medeiros Coelho de. **O Analfabetismo no Brasil sob o Enfoque Demográfico**. Brasília: IPEA, 1999.

THOMPSON, E. P. **Costumes em Comum: estudo sobre a cultura popular tradicional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

VIEIRA, Judith Costa. **Direito consuetudinário: distinções e implicações no campo jurídico**. XV Congresso Nacional do CONPEDI - Manaus: de 15 a 18 de Novembro de 2006 ISBN: 978-85-87995-80-3. Artigos publicados nos Anais / Manaus [http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/estado\\_dir\\_povos\\_judith\\_costa\\_vieira.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/estado_dir_povos_judith_costa_vieira.pdf) Acesso em: 05 Out. 2010.