

Posse e propriedade da terra no Brasil: das cerimônias de posse à propriedade privada da terra

Maria Sarita Mota

Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro

RESUMO: A concepção moderna da propriedade plena que se consolida no século XIX nas sociedades latino-americanas, sobretudo no caso brasileiro, tem nas suas origens uma iconografia da terra — fruto do imaginário social dos primeiros conquistadores e seus sucessores. São imagens (signos, símbolos, crenças) que representavam determinadas noções (estereotipadas) e negavam a alteridade dos habitantes das terras descobertas. A partir de uma comparação entre as formas de apossamento das terras no Novo Mundo baseadas nas cerimônias de posse que simbolizaram a tomada de poder por cada nação européia no momento da Conquista, argumenta-se que as instituições econômicas e jurídicas que se constituíram através dessas práticas costumeiras definiram as relações entre posse e propriedade da terra no Brasil até a Constituição de 1824 e a Lei de Terras de 1850.

PALAVRAS-CHAVE: Cerimônias de Posse; Posse; Propriedade da Terra.

ABSTRACT: The modern conception of property, which is fully consolidated in the nineteenth century in Latin American societies, especially in the case of Brazil, has its origins in an iconography of the earth — the fruit of social imagery of the first conquerors and their successors. These are images (signs, symbols, beliefs) which represented certain concepts (stereotypical) and denied the otherness of the inhabitants of the land discoveries. From a comparison between the forms of land possession in the New World based on the ceremonies of possession that symbolized the taking of power by each European nation at the time of Conquest, it is argued that the economic and legal institutions that are formed through these customary practices defined relations between land possession and property in Brazil up to the 1824 Constitution and the 1850 Land Law.

KEYWORDS: Ceremonies of Possession; Possession; Land Property.

INTRODUÇÃO

Se, como disse John Locke, “no começo, todo o mundo era como a América”, ou seja, terras virgens, de florestas e habitantes selvagens, mas prenes de abundância à espera que o trabalho a retirasse do estado de natureza a que se encontrava, asseverando ainda que “aquele que toma posse da terra pelo trabalho não diminui, mas aumenta as reservas comuns da Humanidade”¹, sabe-se que nenhuma nação européia podia ou queria povoar as terras recém-descobertas do Novo Mundo. As dificuldades econômicas das coroas ibéricas e a prática de concessões de privilégios e

monopólios vigentes no Antigo Regime transferiram para particulares a prerrogativa dos tratos comerciais, que incluía negociar com exclusividade as especiarias coloniais; a procura por metais preciosos; a cobrança de tributos ou mesmo exigências de direitos que incorporassem as terras e seus habitantes (feitos súditos ou escravos) ao vasto Império Atlântico que se constituía no século XV.

O lucro que deveria proporcionar os metais preciosos e as especiarias a serem encontradas pelas primeiras expedições não se realizou de imediato; assim, o povoamento ocorreu como contingência. Nesse encontro de culturas que funda um novo espaço (seja pelo aniquilamento do outro, seja pela assimilação ou apropriação de crenças e valores, sobretudo com a mestiçagem) forja-se a identidade americana e novas territorialidades materiais e simbólicas cujos vestígios chegam aos nossos dias com toda a sorte de inquietações.

A legitimidade constantemente questionada das descobertas e da apropriação territorial pelas coroas hispânica e portuguesa, pioneiras nas grandes navegações europeias, vinha sendo garantida por diversas bulas pontifícias que asseguravam um fundamento jurídico aos povos ibéricos que partilhavam o Novo Mundo entre si; à criação de tratados internacionais ainda no século XV e, no decorrer da colonização, a constituição de novas leis e direitos no ultramar.

Em poucas linhas podemos dizer que três propósitos iluminavam a travessia do Mar Oceano dos povos ibéricos: a busca do Paraíso terrestre, a implantação da cruz de Cristo e a posse da terra.² Sobre o último propósito é que trata este ensaio.

A incompreensível alteridade do Novo Mundo é o pressuposto que sustenta uma abordagem comparativa entre as várias formas de apossamento das terras no Novo Mundo a partir das cerimônias que simbolizaram a tomada de poder por cada nação europeia no momento da Conquista. Nesta perspectiva, na primeira parte deste trabalho, argumento que os modos de agir em relação aos povos nativos e às suas terras durante a Conquista e a colonização, sobretudo gerando costumes e leis, são frutos de práticas culturais re-significadas ao longo de séculos de história europeia.

Por suposto, o campo jurídico ulterior, discutido na segunda parte deste trabalho, que se constituiu nas colônias definindo as relações entre posse e propriedade da terra, tem sua conformação num constructo cultural e histórico que durou até o século XIX na América, no momento das emancipações políticas. No contexto da consolidação e estruturação das novas nações independentes com matiz liberal, era de se esperar que a coexistência de uma variedade de instituições e fontes de direito cedesse lugar aos princípios do moderno direito público universal nas sociedades oitocentistas do sul do continente. Ao contrário, no caso brasileiro, persistiu a união da Igreja com o Estado, a monarquia constitucional, a mesma estrutura de concessão de terras como privilégio, a escravidão e a continuidade do latifúndio agro-exportador. Em resumo, toda a legislação portuguesa continuaria em vigor até a primeira década do século XX.

Em linhas gerais, os pressupostos teóricos deste ensaio centram-se na dimensão cultural e política, no aspecto simbólico da apropriação territorial decorrente da racionalidade da Conquista e de seus desdobramentos éticos e jurídicos que forjaram vice-reinos e colônias nas Américas e que, no tempo presente, ainda tensionam a construção da nossa identidade cultural.

Se, como disse Tzvetan Todorov, a conquista da América anunciou e fundou nossa identidade³, as cerimônias de posse são os indícios simbólicos (ou as manifestações visuais das estratégias do poder político) da construção social do direito à propriedade privada a ser consolidada no século XIX (no caso específico do Brasil, com a primeira Constituição de 1824 e, posteriormente, com a Lei de Terras de 1850).

* * *

Na ausência de um corpus de lei que legitimasse a propriedade privada mesmo na Europa no final do século XV, as cerimônias de posse realizadas pelos colonizadores brancos/cristãos nas terras do continente americano asseguraram o *dominium* (do Imperador e do Papa sobre o mundo) e foram posteriormente legitimadas pela legislação colonial sobre a propriedade da terra.

Tanto as *Capitulaciones* (que criaram os cargos dos *Adelantados*) quanto as Cartas de Doação e as de Foral (concedidas aos donatários das Capitânicas Hereditárias) foram instituições jurídicas do direito medieval ibérico que consagraram o direito de explorar, conquistar e povoar as terras descobertas, estabelecendo direitos recíprocos entre os colonizadores particulares e as coroas ibéricas. Nesta perspectiva, com a expansão da Conquista e da colonização, o estatuto colonial foi definido pelas *Leyes de Índias* (mais tarde a *Recopilación de Leyes de los Reinos de las Índias*) e as Ordenações do Reino português⁴ reforçaram a teoria da posse presente no ato da Conquista reorganizando os direitos de apropriação das terras americanas pelos colonizadores europeus católicos.

Como se sabe, a Igreja Católica teve papel importante na política e ação colonizadora dos países ibéricos. No entanto, no período de transição do medieval para os tempos modernos, a idéia de propriedade que estava vinculada a concepções teológicas medievais começava a ruir em decorrência da posição nominalista frente à célebre questão dos universais que percorreu toda a filosofia medieval.⁵ Os tempos modernos vinham impondo novos valores alicerçados no poder da ciência, no individualismo, no Estado Nacional, no capitalismo comercial, na formação da propriedade privada... Índices de um mundo em transformação.

La ocupación del nuevo continente se daba em um contexto determinado por la continuación del expansionismo político cuando finalizaba la Reconquista castellana, y se produjo al lado de intereses económicos, sociales, religiosos y personales que lo caracterizaron. Se abría un panorama sin precedentes em la historia jurídica, em el que había que justificar la relación recién establecida entre dos mundos que se desconocían. Desde la perspectiva europea era preciso alcanzar um concepto novo de los habitantes que poblaban aquellas tierras, cuyos derechos como personas había que se conciliar con los intereses de los colonizadores, a veces empujados por uma utilidad excesiva.⁶

De acordo com Silvio Zavala, as instituições jurídicas criadas no primeiro século da colonização deveriam equacionar o direito dos índios com os interesses da empresa mercantil burguesa, sobretudo no caso espanhol. A denúncia dos maus-tra-

tos feita pelos religiosos dominicanos logrou efeitos tardios para os índios antilhanos, conforme observou o autor, “que carregaram sobre seus ombros todo o peso desumano da experiência dos primeiros anos de colonização. Essa experiência proporcionou os princípios teóricos e legais, de sorte que, quando a *encomienda* passa das ilhas ao continente, vai dotada de textos legislativos e de doutrina política”.⁷

Mas o que prevaleceu na concessão de terras e dos direitos à exploração das minas e de outros recursos naturais importantes durante a colonização foi a exclusão de índios e mestiços do acesso à propriedade da terra, com a finalidade de torná-los disponíveis como mão-de-obra. No entanto, as diferenças entre a administração da América hispânica e da portuguesa mostraram nuances significativos no sentido da própria colonização ibérica: não encontrando os metais preciosos, a solução portuguesa foi transformar o Brasil em uma colônia de povoamento em benefício da metrópole, a exemplo dos sistemas produtivos complementares de suas possessões africanas no Atlântico (Açores, Madeira e Cabo Verde); por conseguinte, houve a distribuição de terras em sesmarias para os súditos portugueses capazes de extrair renda da terra com recursos próprios.

No caso espanhol, há que se considerar a heterogeneidade cultural dos povos pré-colombianos, a diversidade sócio-ambiental e territorial, de modo que o fornecimento e distribuição de recursos foram bastante variáveis. A mineração do ouro e da prata, a utilização do trabalho compulsório indígena, a divisão da América em reinos, diziam do caráter peculiar da exploração econômica que presidia a conquista hispânica do Novo Mundo.

É consenso na historiografia americanista que a Conquista não foi realizada de maneira sempre igual e, por volta de 1550/70, praticamente estava concluída e efetivada essencialmente por iniciativa privada. Em comum como o caso brasileiro e em decorrência da diminuição da população indígena, os conquistadores e seus descendentes tornaram-se proprietários de terras recebidas através de doação real.

Em relação ao setor agrário, tanto o sistema de sesmarias (associado ao latifúndio, à monocultura, ao trabalho escravo africano no Brasil), quanto a *hacienda* (com base na *encomienda* e no *repartimiento* de índios) na parte hispânica definiram as bases do regime de apropriação da terra nos territórios americanos em posse dos países ibéricos, fundando o domínio colonial dos senhores de terras.⁸

* * *

No que se refere ao ordenamento econômico colonial (como se sabe, o monopólio econômico teve ressonância na política cultural), as formas de apropriação das terras também podem ser compreendidas a partir de um ponto de vista cultural e político que considera os imaginários sociais instituintes à época do descobrimento e da Conquista do Novo Mundo. Nesta perspectiva, creio que uma análise das representações do poder possibilita o entendimento da lógica da expansão territorial e, principalmente, da noção de direito à terra que precedeu tal processo, conformando os sentidos atribuídos pelos letrados coloniais à posse e à propriedade moderna no continente americano mesmo após o processo da independência.

Em outras palavras, a concepção moderna de propriedade plena que se consolida no século XIX nas sociedades latino-americanas, sobretudo no caso brasileiro, tem nas suas origens uma iconografia da terra construída socialmente pelos primeiros conquistadores e seus sucessores. São imagens (signos, símbolos, crenças) que representavam determinadas noções (estereotipadas) através da visão de uma paisagem exótica e de seus habitantes incompreendidos destas terras novas.

Retomando o objetivo principal, a comparação proposta foi originalmente realizada por Patrícia Seed.⁹ Para a autora, o momento da conquista militar era precedido por gestos e palavras ritualizadas, pois os europeus acreditavam no seu direito de governar as terras descobertas. Cada nação agiu de acordo com suas práticas culturais e suas idéias de autoridade e hierarquias sociais que impuseram aos povos conquistados.

Nação alguma jamais considera que seu próprio código de leis é arbitrário ou cultural e historicamente construído. Os códigos de leis operam na retórica do certo e do errado, desconsiderando suas próprias histórias culturais subjacentes. Mas os códigos de leis e as práticas legais não estão isentos da arbitrariedade da construção cultural lingüística e histórica.¹⁰

Deste modo, as práticas culturais que moldaram as bases da conquista do território americano eram informadas pelos elementos presentes na vida cotidiana; por uma linguagem coloquial comum e por um código legal partilhado. Se as primeiras condições favoreciam a comunicação no sentido da nação como uma comunidade imaginada, a última instância legitimava o poder no ultramar.

Se a língua e os gestos da vida cotidiana foram os meios culturais pelos quais os Estados europeus criaram sua própria autoridade e a comunicaram para o outro lado do oceano, a lei foi o meio que eles utilizaram para criar sua legitimidade. A lei rotula e separa o legítimo do ilegítimo; define o domínio do permissível e do não-permissível.¹¹

Na base da lei a sua gramática que produz diferentes interpretações inclusive de termos de mesma raiz latina: posse (português); posesión (espanhol); possession (inglês); possession (francês) e possessio (holandês). Cada nação, dentro de suas fronteiras culturais, atribuía significado particular à posse e ao domínio colonial, mas também apontavam para a universalidade do sentido da apropriação territorial do Novo Mundo. Nesta perspectiva, o descobrimento é, antes de tudo, “uma prática de realização de um certo universal, ou de um complexo de universais”¹², compreendidos nos limites da cultura (jurídica) ocidental.

Resumindo, os países europeus das grandes navegações disputaram entre si sentidos, significados, autoridades, territórios e inventaram o Novo Mundo enfrentando-se nas fronteiras dos novos domínios coloniais. O colonialismo dos tempos modernos assentou-se na certeza de uma experiência cultural partilhada, interna a cada potência européia; na crença sobre a legitimidade de suas próprias práticas culturais que podem ser observadas nas cerimônias de posse realizadas no ato da Conquista. Cada ato em si, não compreendido pela outra nação (tampouco pelos nativos), era deflagrador de conflitos que a diplomacia da época mostrou-se incapaz de resolver.

I. O APOSSAMENTO DA TERRA: AS CERIMÔNIAS DE POSSE NO NOVO MUNDO

1.1. “As ações falam mais alto do que as palavras”: o caso inglês

Os ingleses não eram afeitos a cerimoniais. Os relatos da ocupação inglesa no Novo Mundo expressaram, em primeiro lugar, a necessidade de construir casas no território descoberto, cercar e plantar jardins ou cultivar lavouras. Deste modo, o direito de posse e propriedade era criado, e ainda mantido pela continuidade da presença e da ocupação. De acordo com Patrícia Seed, “dispor objetos físicos como casas para estabelecer um direito à terra era uma característica singular e notável da lei inglesa”¹³, ao contrário das outras nações européias que exigiam registros escritos para a formalização da posse da terra. Tal peculiaridade dos ingleses pode ser atribuída ao fato da Inglaterra ser um país insular, um país de aldeias cuja existência em um mesmo lugar remontava há séculos; daí, a ação de erigir uma casa significava reproduzir “um modelo de assentamento fixo que havia durado séculos”¹⁴, e que reproduziam, deste forma, nas suas possessões ultramarinas.

A obrigatoriedade de erigir cercas, jardins ou lavouras remonta ao movimento dos cercamentos dos campos, ou seja, a transição da propriedade coletiva da terra para a propriedade privada individual. Portanto, cercar as terras era o hábito de marcar a propriedade individual para os ingleses nas suas colônias na América. Por sua vez, o cultivo era o outro modo de assenhorear-se das terras. Plantar o jardim depois de construir uma casa na Nova Inglaterra significava mais do que cultivar flores e plantações: expressava a visão que tinham do mundo. Essa visão era informada pela literatura de viagem traduzida para o inglês, sobretudo pelo entendimento da jardinagem como uma forma de arte e como símbolo de posse.

As lavouras tinham o mesmo significado e as expressões com as quais se referiam à atividade agrícola, tais como “encher” e “sujeitar” a terra, diziam da intenção de fixar um assentamento permanente. Os preceitos bíblicos de “povoar e sujeitar” a terra através de ações que consideravam como evidências de melhoramento pelo trabalho (a terra estava “vazia” e não havia cercamentos feitos pelos índios) foram utilizadas pelos colonizadores britânicos para a apropriação das terras do Novo Mundo, reproduzindo as noções do direito de propriedade.¹⁵

1.2. “*Vive le roi*”: os alegres rituais franceses

As representações simbólicas do poder francês no continente americano eram realizadas por meio de complicados cerimoniais em que tinham lugar procissões, cantos, a nomeação do lugar, fincar no solo uma cruz e, por último, a colocação dos emblemas das armas francesas sobre essa cruz. Mas o elemento mais importante para legitimar a posse era obter o consentimento e estabelecer alianças com os povos indígenas. A repetição da cerimônia nos vários momentos em que a colonização fora pacífica revela a continuidade de um acontecimento de longa duração que marcou a história da coroação dos reis e rainhas franceses.

A aclamação de um novo rei era marcada por um ritual público de consagração e reconhecimento de seu poder. Deve-se buscar a significação que lhes foi atribuída na sua tradição política e no sentido da palavra cerimônia (que implicava em

uma procissão, no uso de vestuário especial, um ritual complicado que obedecia a um conjunto detalhado de regras). Deste modo, os cerimoniais de posse no Novo Mundo foram orquestrados minuciosamente, e a participação indígena era fundamental para tornar a posse válida.

Os gestos físicos dos indígenas foram interpretados pelos franceses como consentimento político e entrega pacífica de suas terras ao rei da França. Esses gestos eram descritos como expressão de alegria à sua chegada, o que para os franceses remetia à mesma manifestação de lealdade e de afeição do povo nos festejos de coroação de um novo monarca.

Tanto os ingleses quanto os franceses acreditavam que suas ações eram evidentes por si mesmas; os franceses ainda julgavam que entendiam os nativos de forma inequívoca. Para as duas nações, as palavras e os discursos não eram necessários. Os ritos (cotidianos ou cerimonializados) eram suficientes para garantir a posse ultramarina. Mas este não foi o caso dos espanhóis.

1.3. “A fio de uma espada ou a tiros de arcabuz”: o *Requerimiento* espanhol

Os reis espanhóis ordenaram que Cristóvão Colombo tomasse posse das terras descobertas “com as cerimônias e as palavras apropriadas”. Essas palavras apropriadas constituíram, posteriormente, o *Requerimiento* de 1514, criado pelo jurista Juan López Palácios Rubios, documento em que se requeria aos índios a aceitação pacífica da entrada dos conquistadores em suas terras. Antes, porém, logo nas primeiras viagens, Colombo nomeou as terras encontradas. Para Tzvetan Todorov, o ato da nomeação equivale a tomar posse: “é uma declaração segundo a qual as terras passam a fazer parte do reino da Espanha”.¹⁶

O *Requerimiento* era um ultimato para que os nativos reconhecessem a superioridade espanhola, aceitassem o cristianismo e, deste modo, os espanhóis legitimavam a sua posse. A colonização espanhola foi fundada por meio da conquista, da ameaça constante de guerra que, para os demais colonizadores europeus, poderia ser decidida pelos governadores-gerais. No entanto, apenas os espanhóis possuíam um protocolo. A origem desse protocolo político remonta à história da conquista da própria Península Ibérica, além de guardar uma tradição islâmica amplamente analisada por Frei Bartolomé de Las Casas em sua *Historia de las Índias*.

Em meados do século VIII, o Império Árabe na Península Ibérica adotou medidas singulares para os povos conquistados, de modo a garantir o seu poder na região tendo em vista formarem a minoria da população. Discordâncias entre os domínios políticos e religiosos levaram os muçulmanos a um cisma: o islamismo xiita e o sunita, além das divisões internas que deram origem a diferentes escolas de jurisprudência, criou seus procedimentos de iniciar uma *Jihad*. A Espanha permaneceu sunita e, no seu processo de conquista do Novo Mundo, logo após a Reconquista, utilizou os métodos da jurisprudência malikita, ou seja, uma convocação e/ou um tratamento liberal dos povos conquistados.

Deste modo, o *Requerimiento* pode ser entendido na tradição islâmica ibérica “como um convite para que as pessoas aceitem uma nova religião, uma convocação católica para Deus”.¹⁷ A guerra era justificada quando os nativos não se submetiam à

fé católica. No caso dos árabes, era exigido àquele que se recusava à conversão (cristãos e judeus) o pagamento de um tributo chamado “jizya” para que se sentissem subordinados. A Coroa de Castela também adotou imposto semelhante (uma taxa individual que incidia sobre o indivíduo e não sobre as propriedades) nas colônias americanas. Apesar de o *Requerimiento* conter princípios islâmicos da guerra santa, não era ortodoxo, tampouco condizente com as tradições ocidentais ou católicas.

Esse “discurso autoritário” foi revogado em 1573; substituiu-se o termo “conquista” por “pacificação” e o termo *Requerimiento* foi modificado para “Instrumento de Obediência e Vassalagem”. No entanto, os rituais continuaram sendo exercidos e foram criadas novas situações em que os nativos, já “pacificados”, poderiam ser atacados como “apóstatas ou rebeldes”, desde que os colonizadores avisassem a Coroa antes do ataque.

1.4. A “descoberta” dos portugueses

Tal como a Espanha, Portugal é herdeiro de uma tradição islâmica, no caso, científica. O pioneirismo português nas grandes navegações é devedor da ciência islâmica e judaica medieval, da matemática e da astronomia. Sem recorrer a essas ciências, os problemas que a navegação no Atlântico Sul impunha aos lusitanos não seriam resolvidos. Para isso, como todos os europeus daquele tempo, contaram com os instrumentos de navegação inventados pelos árabes.

O conhecimento acumulado pela navegação costeira, o conhecimento das linhas litorâneas, das correntes marítimas, dos ventos, em nada disso poderiam os portugueses se basear para a navegação em alto-mar. Não havia mapas, relatos de viajantes, rotas conhecidas que pudessem orientar os aventureiros navegantes portugueses. O conhecimento foi sendo construído gradualmente e baseado na experiência de cada viagem empreendida, bem como nas soluções encontradas para os transtornos da navegação no Atlântico Sul e na utilização de novos equipamentos náuticos e navios.

Da bússola ao astrolábio; dos barcos à caravela; das medições de profundidade à geometria e à trigonometria plana; das rotas litorâneas e dos portulanos às cartas celestes, pouco a pouco os portugueses foram vencendo as dificuldades por meio da ciência. Como diz Patrícia Seed, “assim que os portugueses começaram a empregar a altura da Estrela Polar para fixar a localização dos pontos que haviam atingido, começaram também a chamar o que estavam fazendo de “descoberta”.¹⁸ Para a autora, a observação das estrelas para estabelecer o registro do tempo, dos ciclos lunares para determinar as correntes marítimas e a altura da Estrela Polar para a localização das posições (técnica posteriormente abandonada), e ainda o fato de estarem a estabelecer latitudes (dividiram o globo em um conjunto de linhas imaginárias uniformes) quando encontravam territórios ou povos desconhecidos, conferiram aos portugueses a primazia na construção de um conhecimento objetivo e científico.

Foi em razão desse conhecimento que reivindicaram as terras descobertas em 1500. A partir desse momento, as reivindicações portuguesas que deram origem a vários conflitos internacionais diziam respeito ao direito que acreditavam ter alcançado por meio dos seus descobrimentos, isto é, por meio do desenvolvimento da ciência e da tecnologia que lhes permitiram navegar mares nunca antes navegados.

Daí, os portugueses acreditavam que tinham um direito legítimo ao monopólio sobre o comércio marítimo.

Em relação aos símbolos (marcos) deixados pelos portugueses nas descobertas, Patrícia Seed nos informa que foram secundários, tendo em vista sua crença na construção do conhecimento. Contudo, algumas vezes registraram as descobertas através de pilares de pedras ou de uma cruz como indicadores políticos de posse de um território, geralmente erigidos no ponto sul de suas descobertas náuticas e que continham inscrições precisas do registro da descoberta. Para a autora, esta prática consistia em um ritual astronômico de significado político. Sua hipótese é de que não era uma cerimônia religiosa o que desejava o rei D. Manuel no momento da fundação do Brasil, e sim a localização precisa das estrelas.¹⁹ O monarca demonstrava apreço e respeito pelos cientistas de seu tempo e, posteriormente, a matemática estará presente na demarcação das terras brasileiras (divididas em Capitânicas Hereditárias). Medir e demarcar a propriedade eram obrigatórios desde o ato da concessão de sesmarias, por isso, havia a presença de “medidores de terras de sesmarias” desde as primeiras viagens dos conquistadores.

2. UM CÓDIGO LEGAL COMPARTILHADO NAS AMÉRICAS

A resenha histórica teve o objetivo de descrever, sucintamente, os diferentes modelos simbólicos em que as nações europeias do primeiro século dos descobrimentos marítimos até os dois primeiros séculos da colonização utilizaram para legitimar a posse ultramarina. O que se observa nos modos de agir em relação aos nativos e às terras do Novo Mundo são práticas culturais re-significadas ao longo de séculos de história europeia. O que interessa enfatizar é que, no seu conjunto, as ações que marcaram as cerimônias de posse exigiam a participação de um letrado (como se verá mais adiante), mas nem sempre os rituais praticados aludiam à capacidade de saber ler e escrever dos colonizadores. Mais tarde, esta habilidade se tornará indispensável para legitimar os saberes e os poderes e organizar a administração colonial, sobretudo em relação à questão da apropriação das terras.

De acordo com esta proposição, podemos dizer que o campo jurídico ulterior que se constituiu nas colônias tem sua conformação num constructo cultural e histórico evidenciado pelas cerimônias de posse que proclamaram a expansão marítima dos tempos modernos como metáfora política de inspiração romana. Embora Patrícia Seed não utilize a expressão, os rituais analisados fazem parte de uma “invenção das tradições”. Deste modo, o conjunto de signos e símbolos que foi posto em ação (as personagens e seus lugares marcados; os gestos; as palavras; o local; os objetos; as cores das vestimentas; a cruz; a flor-de-lis amarela; os gravetos etc.) e dramatizados nos rituais, parece resumir uma moralidade supostamente capaz de fazer coincidir o factual (a descoberta, a conquista ou o encontro de culturas) com valores ou crenças no seu nível mais fundamental, ou seja, sintetizam uma visão de mundo e são capazes de dar um sentido normativo abrangente ao que poderia ser apenas real. Tal ação deve ser vista dentro do contexto singular de cada nação, embora esteja ligada ao sistema simbólico do Ocidente cristão.

Os símbolos do poder, ao serem usados para ordenar a experiência do descobrimento, criaram práticas costumeiras e os rituais de posse fundaram a legitimidade do poder das nações européias sobre o Novo Mundo. Esquemáticamente, pode-se dizer que o costume é a fonte mais importante do Direito; depois a elaboração das leis (das regras jurídicas escritas). A leitura dos cerimoniais analisados por Patrícia Seed aponta para as bases culturais do direito. Tratar o assunto de forma comparativa escapa ao escopo deste ensaio. Contudo, vale lembrar que, se Patrícia Seed fala apenas de um “código legal partilhado” interno a cada nação, por sua vez, Clifford Geertz (1997) amplia a discussão do direito enfocando-o tanto como um “saber local” quanto “uma linguagem de coerência coletiva”²⁰. Neste sentido, pode-se entender o direito como uma prática cultural que, ao mesmo tempo em que é fruto do viver em sociedades, almeja uma universalidade.

Nas páginas seguintes, tentarei sugerir a discussão do direito como uma prática cultural, especificamente para o caso da sociedade brasileira, com a intenção de mostrar que a constituição de um grupo de letrados coloniais versados nas leis foi indispensável para a manutenção do poder simbólico e político que ordenou, desde os primórdios do descobrimento, as formas de apropriação da terra, concentrando-a nas mãos de poucos privilegiados.

2.1. O direito como uma *arte de fazer*

O direito é a forma por excelência do discurso atuante, capaz, por sua própria força, de produzir efeitos. Não é demais dizer que ele *faz* o mundo social, mas com a condição de se não esquecer que ele é feito por este. (Pierre Bourdieu, *O poder simbólico*, 2004, p. 237).

Estudar a posse e a propriedade da terra significa entrar no campo do Direito, pois a luta pelo direito à terra, em sua essência, é geradora de conflitos sociais. Em outras palavras, a história agrária, como os historiadores do tema têm demonstrado, não pode ser escrita sem o reconhecimento da existência de conflitos e, conseqüentemente, traduzidos para a linguagem jurídica. Nesta perspectiva, o pesquisador das ciências sociais interessado na investigação da história fundiária vê-se envolvido em um emaranhado conceitual, pois se trata de um tema que necessariamente associa diversos campos do saber. A interdisciplinaridade às vezes é confundida com o uso de termos e de algum referencial teórico concernente a cada disciplina. O próprio tema não pressupõe teorizações *a priori*, pois os conflitos ocorrem no momento das disputas de poder mediadas por diferentes grupos de interesse. Estudar especificamente conflitos fundiários, geralmente apagados da memória coletiva, significa reconstruir a história de um lugar, suas gentes, trajetórias de vidas, disputas pelo poder, interpretação das leis e, inevitavelmente, deparar-se com uma experiência trágica que atravessou toda a história da ocupação das terras no Brasil. O direito, a justiça e a lei são os pressupostos teóricos que organizam os conflitos sociais decorrentes da luta pelo acesso à terra.

Os usos do direito comum variam de um lugar para o outro, bem como as estratégias utilizadas pelos atores sociais perante os tribunais. Cada situação litigiosa descrita nos processos judiciais deve ser analisada pelo historiador levando-se

em consideração a história agrária em suas ligações estritas com as práticas culturais re-significadas; as legislações vigentes à época e seu lastro histórico; o uso de vários instrumentos jurídicos mesmo que descontextualizados, de modo que se compreenda o direito como um “modelo de cultura”, como afirmou Michel de Certeau: “a cultura articula conflitos (...) ela se desenvolve no elemento de tensões e, muitas vezes de violências, a quem fornece equilíbrios simbólicos, contratos de compatibilidade e compromissos mais ou menos temporários”²¹. Neste sentido, o direito consolida-se como uma “arte de fazer” cotidiana resultante de uma interpretação de um juiz ou tribunal.

Voltemos ao costume. Juridicamente, quando se diz “costume”, “direito costumeiro” ou “direito consuetudinário” estar-se a falar da fonte de direito mais antiga que provém dos usos e costumes do agir coletivo, como demonstrou E. P. Thompson.²² Para os juristas, os costumes podem ser diferenciados entre aqueles que podem preceder à lei (*praeter legem*); os que se aplicam segundo a lei (*secundum legem*) e aqueles contrários à própria lei (*contra legem*). Este último é mais raro de ocorrer, pois significa que a lei teria caído em desuso. Os sistemas de códigos (civis, penais, comerciais) demonstram claramente essas distinções. *Lex non scripta*, o costume é a lei que a tradição estabeleceu, isto é, o uso com força de lei. Por exemplo, tanto o direito romano quanto o costume legal dos britânicos (common law) constituíram-se pelas lutas sociais e não por conta da ação legislativa. No Brasil, o direito costumeiro apresentava-se como precedente, privilégio, imunidade, ao contrário de outras sociedades onde a força do direito, para usar uma expressão de Pierre Bourdieu, manifesta-se em decorrência da jurisprudência.²³

Em Portugal, o direito romano impôs-se como modelo de pensamento e ideal de justiça. Muitas vezes, as práticas extralegais predominavam na sociedade lusitana. Mas a partir do século XV, o direito costumeiro começou a perder importância. Mesmo assim, na administração do Marques de Pombal, a Lei da Boa Razão (18 de agosto de 1769) reeditou o direito consuetudinário. Esta lei aplicava-se também ao Brasil e, desta forma, possibilitou o reconhecimento do costume da posse no seu sentido de *secundum legem*, isto é, passou a ter aceitação jurídica.

Essas transformações permitiram que estratégias fossem articuladas e, deste modo, os atores sociais puderam atuar de acordo com seus interesses e manipularam as brechas de uma legislação normativa de além-mar. Mesmo os primeiros fidalgos que se apossaram do território colonial burlaram em algum momento o sistema legal vigente para garantir a manutenção de sua riqueza, poder e prestígio social. A prática mais recorrente era o de não atender a obrigação expressa nas Ordenações Filipinas de medir e demarcar as terras que possuíam. Deste modo, pode-se dizer que os primeiros sesmeiros fizeram-se como grupo da elite administrativa colonial e, como praticantes de ofícios administrativos, eclesiásticos ou militares, usaram de táticas e estratégias para garantir a sua reprodução social. Se também utilizarmos a visão de Pierre Bourdieu para esta situação, poderíamos dizer que a eficácia dessa estratégia decorre de ser uma prática que não afetava a classe dominante, posto que era por ela reconhecida e vivida.

Bourdieu refere-se a um “direito vivido” enquanto Thompson estuda o “direito comum”. Ambos dizem de uma tradição cultural que explica as dinâmicas so-

ciais através das quais indivíduos ou grupos sociais justificam e legitimam seus direitos, sejam quais forem. Várias são as concepções de direito e de justiça em disputa nos conflitos sociais. Algumas dessas concepções podem ser percebidas quando se estuda a evolução histórica da propriedade da terra no Brasil. Trazer à discussão os instrumentos legais que regularizavam a posse e a propriedade da terra desde o período colonial permite reconhecer a institucionalização de uma prática cultural costumeira: a posse mansa e pacífica como forma do acesso à terra.

2.2. A apropriação da terra no Brasil

A apropriação das terras na América portuguesa tem na sua origem um costume: a posse mansa e pacífica desde os tempos coloniais realizada por indivíduos que não receberam a mercê das sesmarias. Tão logo os portugueses colocaram os pés na terra, fincando a cruz no solo, rezando a primeira missa, estabelecendo algum marco territorial e praticando o escambo com os índios, as terras tornaram-se realengas e pertencentes à Ordem de Cristo. Em seguida, o sistema de doações de sesmarias, implantado por D. João III em 1534, permitia a concessão de terras a indivíduos capazes de explorá-las, de extrair renda em benefício da metrópole. Embora as terras não fossem bens da Coroa, deveriam ser confirmadas pelos reis.

A organização sócio-econômica fez-se em torno da *plantation* (baseada no latifúndio e na escravidão) e, na periferia deste sistema, os homens brancos, livres e pobres lutavam pelo acesso à terra desde o início da colonização. Portanto, a expressão jurídica “posse mansa e pacífica” refere-se apenas a situações em que determinado indivíduo ou grupos sociais exerceram a posse não questionada por determinado período de tempo e anterior às disputas nos tribunais. A história fundiária brasileira foi construída na base dos conflitos sociais: desde o início da colonização houve denúncias de invasões de terrenos régios, de terras devolutas, de terrenos de marinha, disputas entre particulares que resultaram em processos jurídicos de diversas naturezas.

Posseiros e sesmeiros definiram as identidades sociais em relação à ocupação da terra no Brasil até o período monárquico. Esquemáticamente, o sesmeiro era aquele que obteve mercê de terras tornando-se um latifundiário (graças à imensidão das glebas concedidas e à indefinição dos seus limites); enquanto o posseiro era aquele que ocupava os sertões distantes do povoamento. Este podia ser o pequeno agricultor (ou agregado, morador, parceiro, meeiro, arrendatário e, às vezes, intrusos ou invasores como arrolados nos processos jurídicos) de poucos recursos e de posse precária da terra.

Mas o sesmeiro também podia ser um grande posseiro, pois os senhores de terras nem sempre cumpriram com a obrigação de cultivar, demarcar e confirmar suas sesmarias. Era fato apropriarem-se indevidamente de terras de outros ou das terras públicas. A esse respeito, durante todo o período colonial, houve várias tentativas de legislar ordenando as doações, observando a obrigação do cultivo e exigindo a demarcação das terras, evitando prejuízo de terceiros. No entanto, os abusos continuaram e os conflitos fundiários tornaram-se mais acirrados à medida que a terra ia se tornando um bem escasso, alcançando valor no mercado capitalista que se constituía na segunda metade do século XIX. É sintomático que o desrespeito às leis fundiárias persiste

até o tempo presente, tempo no qual ainda esperamos por uma reforma agrária também como política social de democratização ao acesso à terra.

Resta agora retomar os aspectos políticos do sistema de apropriação das terras no Brasil que se deu desde a ocupação com as sesmarias, o seu fim, ocorrido no momento da emancipação política em 1822, e as tentativas de legislar sobre o caos fundiário que consagrou finalmente em 1850 a Lei de Terras no Brasil.

A seguir, apresentarei uma síntese histórica das relações de poder que definiram a propriedade da terra nos quadros da política fundiária desde a Colônia ao Império, com o intuito de mostrar as permanências simbólicas do poder instituído nas cerimônias de posse em mãos dos letrados coloniais.

2.2.1. Os donos do poder: senhores de terras e senhores das leis

As disputas também prosperaram. Os processos multiplicam-se, os advogados enriquecem e reinvestem seus lucros nas expedições em direção às Ilhas e ao continente. (...) *Hermán Cortés* é um desses *letrados* desembarcados da Espanha sem ter feito carreira lá, mas que se mostram indispensáveis nas Ilhas. O pouco de ordem que reina na região repousa nesses técnicos que conhecem as leis, que sabem escrever e que sabem também cobrar bem por seus serviços e seus pergaminhos: um verniz de estudos em Salamanca ou com um tabelião de Valladolid, o conhecimento das *Siete Partidas*, o velho código castelhano que vinha do século XIII, tornou-se aqui atributo tão precioso quanto uma mina de ouro. Isso vai ser suficiente para que Cortés sirva de tabelião na Hispaniola durante seis bons anos. (Bernard&Gruzinski, 2001, p.296).

Os primeiros conquistadores ibéricos cristãos tinham como princípio a obrigação moral da lealdade ao rei. Por seu turno, no Novo Mundo, deveriam constituir-se em um grupo social que fosse capaz de fazer com que seus subordinados, os colonos, escravos e nativos, aceitassem seu poder efetivo, considerando a distância do reino. Nestas condições, a administração da empresa colonial só poderia realizar-se através de um poder subordinado, simbólico, exercido por “homens das leis” nomeados diretamente pelo rei. Serão estes letrados coloniais que ordenariam o mundo “selvagem” daquelas gentes que Cristóvão Colombo classificou como “sem costumes e sem leis”.

Conquistadores, governadores-mores, alcaides-mores, juízes, oficiais, procuradores e provedores das Câmaras Municipais, tabeliães, escrivães, inquiridores, tesoureiros, negociantes, enfim, este pequeno grupo letrado conseguiu institucionalizar-se como “donos das letras”, garantindo, assim, significativa preeminência pública na sociedade colonial. Aos poucos, foram conquistando certa autonomia dentro das instituições de poder.

A origem dessas atividades realizadas pelos chamados “homens bons” localiza-se nas cidades européias desde final da Idade Média. E foram atividades plenamente assumidas pela nova nobreza colonial, notadamente de interesse mercantil, expressa no litoral das capitânicas brasileiras. Essa colonização litorânea praticada pelos portugueses estava expressamente determinada nos Regimentos dos conquistadores e nas cartas de doações das capitânicas, cujo texto estabelecia que o povoamento e a edificação das vilas deveriam localizar-se junto ao mar e aos rios navegáveis. Para a orga-

nização do aparelho político-administrativo e militar, os Regimentos determinavam ainda a criação de cargos, suas atribuições e a nomeação de pessoal necessário. Nascia assim, uma elite cidadina necessária à retirada de proveitos para o Estado português.

No entanto, esses mesmos letrados, embora não ousassem desfazer os vínculos com a metrópole, conseguiram certo espaço de autonomia na organização da atividade comercial, manipulando os mecanismos de poder que sua classe social lhes permitia. António Manuel Hespanha diz a esse respeito que os administradores coloniais podiam mesmo criar direitos ou dispensar o direito existente, tendo em vista a constituição pluralista do Império português, permeável a uma espécie de “justiça crioula” decorrente da periferização da política colonial.²⁴ Não por muito tempo, posto que desde meados do século XVII, a metrópole portuguesa começou a controlar cada vez mais a administração colonial, sobretudo devido ao impacto da mineração, limitando o poder dos colonos brasileiros.

No que concerne à estrutura fundiária, os donos do poder, os senhores de terras, eram também os senhores das leis. Esses letrados e “escreventes do rei” tinham plenos domínios da linguagem simbólica, ou pelo menos, percebiam as conveniências desse poder específico demandado de suas funções. Esse poder simbólico garantia sua estabilidade funcional e reprodução social ao mesmo tempo em que ampliava, favoravelmente, a margem de persuasão e de decisão frente aos conflitos sociais em torno da posse da terra.

Corroborava ainda para o crescente aumento de poder concentrado nas mãos de poucos homens, a inexistência de uma divisão real de poderes e de esferas de atuação do poder, de modo que os funcionários das Câmaras Municipais acomodavam-se às situações locais.²⁵ Nos primeiros anos da colonização, as circunstâncias históricas da interdição do povoamento nos sertões criaram cidades litorâneas constantemente fortificadas, sob forte vigilância militar. Os serviços da administração colonial estavam todos localizados dentro dos limites das cercanias das cidades. E eram nelas que também habitavam os grandes senhores de engenho (a dupla moradia no campo e na cidade). E era em seus foros cívicos que o direito, a justiça e a lei se faziam cumprir na Colônia; onde os homens notáveis interpretavam os códigos legais para toda a sociedade iletrada e subalterna.

Para Pierre Bourdieu, este poder simbólico somente pode ser exercido se for reconhecido, legitimado entre aqueles que exercem de fato o poder e os que lhe estão sujeitos: “o que faz o poder das palavras e das palavras de ordem, poder de manter a ordem ou de a subverter, é a crença na legitimidade das palavras e daquele que as pronuncia, crença cuja produção não é da competência das palavras”.²⁶ A base do reconhecimento estava na objetivação que a nomeação pelo rei concedia ao funcionário (a dominação legítima) pelo saber e poder acumulados no exercício da função.

Serão os homens de letras, isto é, os juizes, escrivães, tabeliães e os funcionários da administração que, mesmo após a Independência, continuarão a controlar o corpus de leis, editais, códigos e posturas municipais. Esta elite intelectual acumulava funções e com isso embaraçavam mais ainda a administração. Acrescida das autoridades eclesiásticas e militares, constituíram-se donos do poder nas cidades das letras, para usar uma admirável expressão de Angel Rama.²⁷

De acordo com Rama, a cidade colonial foi “o mais preciso ponto de inserção na realidade desta configuração cultural” e pode ser interpretada como um esforço de confluência dos primeiros conquistadores frente à expansão capitalista. O resultado não foi a reprodução nos trópicos dos modelos europeus de cidade: o próprio esforço de racionalização e sistematização da colonização pressupunha o princípio da tábula rasa, do grau zero da escritura, ou seja, “uma oportunidade única nas terras virgens de um enorme continente”.

Nesta perspectiva, a cidade letrada é, antes de tudo, a cidade construída segundo a letra da lei. Portanto, a função social do letrado era construir, pela via da cultura, a legitimidade simbólica desse poder frente à sociedade. Ainda de acordo com Angel Rama, “é próprio do poder necessitar de um extraordinário esforço de ideologização para se legitimar”. Para que a ordenação se cumprisse, foi “imprescindível que as cidades, que eram a sede da delegação dos poderes, dispusessem de um grupo social especializado ao qual encomendar encargos”. A cidade letrada dominava a ordem dos signos: os “donos das letras” dentro das instituições do poder, “não somente servem a um poder, como também são donos de um poder”.

Vale ainda ressaltar que era pelas mãos dos funcionários intelectuais (bacharéis, escrivães, juizes) que passavam os documentos indispensáveis que concediam (ou criavam) a legitimidade da propriedade da terra ou a conservação da posse. A mentalidade proprietária e, sobretudo, o papel dos juristas brasileiros também podem ser analisados quando a propriedade privada tornou-se pauta nos debates que marcaram o nascimento da civilística brasileira no século XIX. Acompanhar esses debates e seus articulistas, as idéias proferidas a respeito do direito de propriedade (seja de terras, seja de escravos) permitem localizar as influências (européias) na cultura jurídica brasileira (e latino-americana) peculiar ao processo de modernização conservadora.²⁸

2.2.2. A política agrária no Império brasileiro

A América, essa invenção européia que passou a existir no momento do descobrimento, quando foram “revelados pelas naus de Cristóvão Colombo os mistérios ultramarinos, novas realidades culturais se enxertam nos troncos antigos”, se enraizando na sociedade colonial de modo que “suas instituições regeriam a vida moral e jurídica e serviriam aos Estados independentes para elaborar as suas próprias leis”.²⁹ Dentro deste quadro é que podemos entender a manutenção do poder simbólico através da política fundiária no Império brasileiro.

Às vésperas da proclamação da Independência, ocorrida 07 de setembro de 1822, o regime de concessões de sesmarias cedia lugar à ocupação primária das terras por homens e mulheres livres e pobres, caracterizando o que a historiografia brasileira tem denominado “a fase áurea do posseiro”. Posseiros e sesmeiros constituem duas realidades jurídicas e econômicas em permanente conflito em relação à apropriação da terra no Brasil. Findo o sistema de sesmarias em 17 de julho de 1822, a posse institucionalizou-se como costume e o posseiro como personagem emblemático na história agrária do país.

A posse era, no início, a pequena propriedade agrícola criada pela necessidade de sobrevivência dos colonos livres e pobres. No entanto, na conjuntura que vai do fim das concessões de sesmarias até a Lei de Terras de 1850, houve o predomínio da posse ilegal também como estratégia do senhorio rural para assegurar os meios financeiros necessários à manutenção do sistema produtivo escravista agro-exportador. Essas posses efetivavam-se em terras anteriormente doadas, sem respeitar os limites das expansões e, tampouco, a obrigatoriedade do cultivo. Trata-se, portanto, de uma forma de acumulação especulativa tendo em vista a expansão da fronteira agrícola do café (considerando a sua expansão no mercado internacional) e as repercussões sobre a questão da propriedade da terra e do problema da mão-de-obra.

Nesta nova conjuntura, houve o deslocamento da primazia econômica do Norte-nordeste para a região Centro-sul do país e a crescente necessidade de mão-de-obra para a agricultura. Outro fator interessante foi a extinção da Lei do Morgadio em 1835; apesar de ser uma lei pouco utilizada durante o período colonial, permitiu que a herança fosse repartida entre todos os filhos dos proprietários de terras, ampliando as possibilidades de acesso à terra.

Mas eram tempos de disputas político-partidárias entre conservadores e liberais desde a retirada de D. João VI para Portugal e que apontavam para drásticas mudanças sociais no processo de consolidação do Estado nacional brasileiro. O fim do tráfico de escravos sob pressão inglesa, a campanha abolicionista promovida pelos partidários do republicanismo, a imigração pensada como solução para a substituição do trabalho escravo na agricultura, a incipiente industrialização e urbanização das cidades, o crescimento demográfico, enfim, a nova inserção do Brasil na economia-mundo do século XIX são fatores que levariam ao ocaso do Império. Mas antes que a República fosse proclamada, já se garantia a constituição da propriedade privada.

Neste período, seria interessante comparar as conjunturas políticas em Portugal e no Brasil em relação à questão fundiária. Em Portugal, a concepção de propriedade moderna, como direito absoluto e exclusivo, se instalou em 1822 no desenrolar da Revolução Liberal do Porto (os legisladores lusitanos introduziram o preceito no 6º Artigo da Constituição). Promulgavam-se, assim, os instrumentos legislativos para validar o conceito burguês de propriedade que, no caso brasileiro, foi incorporada à Constituição de 1824, contudo, sem alterar o regime da propriedade da terra.

Desde a conjuntura dos anos 1820 e nas décadas de 1830/40, vários projetos foram apresentados e discutidos pelos políticos do Império que apresentaram propostas para resolver o problema fundiário no decorrer da Assembléia Geral Constituinte conclamada para elaborar a primeira Constituição do Império do Brasil, outorgada em 25 de março de 1824. A historiografia já revelou que duas propostas se destacam no âmbito dos trabalhos dos constituintes: o projeto de José Bonifácio de Andrada e Silva, em 1822 e, no ano seguinte, a proposta encaminhada pelo Senador Nicolau Campos Vergueiro. No que pese as diferenças entre estes políticos do Império, ambos concordavam na suspensão das sesmarias e na necessidade da criação de um projeto de lei sobre as terras públicas, “contendo providências para o pretérito e regras para o futuro”, como sintetizou o Senador Vergueiro na época.

No entanto, o contexto político tanto interno (revoltas provinciais, cisão entre as oligarquias e disputa pelo poder) quanto externo (fim do tráfico de escravos e as guerras cisplatinas) não favorecia a resolução do problema fundiário. Ainda na década de 1830, duas outras propostas foram apresentadas à Câmara, uma sobre legitimação de sesmarias (1830) e outra sobre arrendamento de terras públicas (1835), ambas sem lograr quaisquer efeitos.

Na década de 1840, a tentativa de legislar sobre a propriedade fundiária e sobre o regime de trabalho foi retomada no contexto da riqueza produzida pelo café e pela articulação das forças políticas que apoiavam a centralização política na figura do Imperador. A reação conservadora por parte dos proprietários representantes da cafeicultura na corte do Rio de Janeiro levou-os a apoiar a regulamentação da propriedade da terra como reforço da autoridade imperial sob todos os setores da sociedade. Na pauta política, a questão das sesmarias caídas em comisso (isto é, no caso do não cumprimento, pelos sesmeiros, da cláusula do cultivo); o abuso das posses; o problema das terras devolutas e a imigração estrangeira.

Esta concepção que acabamos de descrever é a de Lígia Osório Silva, para quem, de fato, “a ordenação jurídica da propriedade da terra era uma necessidade intrínseca ao próprio desenvolvimento do Estado, não sendo aceitável que a questão da apropriação territorial passasse ao largo da autoridade estabelecida”³⁰. Foram essas circunstâncias que levaram ao reconhecimento pleno da propriedade privada da terra no Brasil, tema esquecido pela nossa historiografia, mas que a autora localiza neste contexto a constituição, de fato e de direito, da classe de proprietários de terras. Por fim, os debates foram acalorados, permeados por muitas divergências; as cláusulas desfavoráveis aos proprietários foram retiradas ou modificadas e o projeto, aprovado, mas não executado.

E, após longo tempo “engavetado no Senado durante os sete anos de gabinetes liberais”, pois, segundo Lígia Osório, a questão da mão-de-obra não era tão urgente e os liberais ainda se mostravam resistentes à centralização do poder imperial necessário a efetivação da regularização fundiária, a Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850 foi promulgada na tentativa de equacionar o problema fundiário entre o Estado e a crescente classe dos proprietários de terras.

Nesta perspectiva, entendemos porque a Lei de Terras, no seu Artigo 5º, legitimava “as posses mansas e pacíficas” e estabelecia as regras: a premissa do cultivo; a obrigação dos posseiros de reservar certa parcela das terras e respeitar os novos limites territoriais, que não deveriam exceder os de uma sesmaria. Aos posseiros em vias de legitimar suas posses e que não satisfizessem as condições gerais das regras, caberia apenas uma indenização pelas benfeitorias realizadas. Mas havia algumas exceções que favoreciam o posseiro: na hipótese da posse ter sido declarada de “boa sentença”, ou “ter sido estabelecida antes da medição da sesmaria ou concessão, e não perturbada por cinco anos”; ou, ainda, “ter sido estabelecida depois da medição e não perturbada por 10 anos”. A historiografia tem mostrado que essas circunstâncias abriram uma possibilidade de equidade entre os grandes e pequenos posseiros, ou, pelo menos,

que os últimos pudessem entrar no jogo de poder das disputas pela posse da terra no Brasil. A Lei de Terras marca o fim dos privilégios do Antigo Regime e inaugura outra forma de diferenciação social ao impor a compra como única forma de acesso à terra no Brasil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As cerimônias de posse realizadas desde o final do século XV e durante o século XVI no Novo Mundo dizem do lugar de onde o poder pode ser construído. Podemos dizer que esses primeiros “atos de posse” foram re-significados durante todo o período colonial e, especificamente, no século XIX (entre 1822 e 1850) em decorrência da ausência de uma legislação que pudesse frear a posse ilegal.

Nesta conjuntura, expedientes tais como abrir um pequeno roçado, um poço, um curral ou deixar no local algum sinal de cerca em terras ocupadas ou anteriormente doadas em sesmarias expressavam a continuidade dos mecanismos simbólicos de atos de posse que presidia o processo da acumulação especulativa, sobretudo do senhorio rural.

Vimos que a implantação de algumas instituições sociais no Brasil deve-se a um lastro histórico ainda vigente na metrópole e que legitimava socialmente estatutos medievais como o sesmarialismo e mesmo a escravidão (que perduraram até o século XIX) em pleno processo de desaparecimento na sociedade do Antigo Regime português e mesmo nas novas repúblicas latino-americanas.

Um traço marcante das sociedades do Antigo Regime era o fato de constituírem-se em sociedades hierarquizadas e que naturalizavam as diferenças sociais. Deste modo, a consolidação do Estado Nacional se realizará à custa da manutenção das relações costumeiras de poder, sobretudo no que diz respeito ao ordenamento econômico e jurídico das terras. O rearranjo dos quadros político-sociais internos organizados pela alternância entre conservadores e liberais no governo imperial fará surgir novas concepções jurídicas a respeito da propriedade da terra.

O que assume caráter estrutural no período pós-colonial das sociedades americanas é a continuidade na construção de novas categorias sociais hierarquizadas como força costumeira engendradas pelas relações de poder. Se o fim das concessões de sesmarias decretado às vésperas da Independência, “a forma mais tradicional, contínua e decisiva de concessão de terras no Brasil”, conforme apontado por António Manuel Hespanha pôs fim aos privilégios dos poucos súditos da coroa portuguesa, a Lei de Terras, ao determinar a compra como única forma de aquisição de terras, consolidou a classe de proprietários de terras (respaldados pela monarquia e pela manutenção da escravidão) e manteve a exclusão social de grande parte da população (sem igualdade jurídica e econômica) do acesso à terra no Brasil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BERNAND, Carmen; GRUZINSKI, Serge. *História do Novo Mundo: da descoberta à conquista, uma experiência européia, 1492-1550*. 2ªed., Trad. Cristina Murachco. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2001.
- BORNHEIN, Gerd. *O conceito de descobrimento*. Rio de Janeiro: Eduerj, 1998.
- BOURDIEU, Pierre, “A força do direito: elementos para uma sociologia do campo jurídico”. In: _____. *O poder simbólico*, 7ª ed., Trad. Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004, pp.209-254.
- CERTEAU, Michel de. *A invenção do cotidiano: artes de fazer*. 4ªed., Trad. Ephrain Ferreira Alves. Petrópolis,RJ: Vozes, 1999.
- GEERTZ, Clifford. *O Saber Local*. Novos ensaios em antropologia interpretativa. 3ª ed., Trad. Vera Mello Joscelyne. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997.
- HESPANHA, António Manuel. “A constituição do Império português. Revisão de alguns envia-mentos correntes”. In: FRAGOSO, João et ali. *O antigo regime nos trópicos: a dinâmica imperial portuguesa*. Séculos XVI-XVIII, Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, pp.163-188.
- JOZEF, Bella. *História da literatura hispano-americana*. Rio de Janeiro: Editora da UFRJ: Francisco Alves Editora, 2005.
- LOCKE, John. “Segundo tratado sobre o governo”. (Coleção Os Pensadores),3ª ed., São Pau-lo: Abril Cultural, 1983, pp.31-131.
- MEJÍAS, Carmen Bolamos. “Las instituciones jurídicas del período colonial de la historia de América em la obra de Agustín Millares Carlo”. *Boletín Millares Carlo*, n.20, 2001, pp. 17-34.
- RAMA, Angel. *Cidade das letras*. Trad. Emir Sader. São Paulo: Brasiliense, 1985.
- RENOUX-ZAGAMÉ, Marie-France. *Origines théologiques du concept moderne de propriété*. Geneve: Librairie Droz, 1987.
- RUSSEL-WOOD, A.J.R. “O Poder Local na América Portuguesa”. *Revista de História*. São Paulo, v. 55, nº. 109, 977, pp. 25-79.
- SEED, Patrícia. *Cerimônias de Posse na Conquista Européia do Novo Mundo (1492-1640)*. Trad. Lenita R. Esteves. Campinas, SP: Unesp, 1999.
- SCHULER, Donald. “A retórica da subordinação na Carta do Achanto”, in: BESSONE; Tânia M.T. QUEIROZ, Tereza A.P. (orgs.). *América Latina: imagens, imaginação e imaginário*. Rio de Janeiro: Expressão Cultural; São Paulo: Edusp, 1997.
- SILVA, Ligia Osório. *Terras devolutas e latifúndio*. Efeito da Lei de Terras de 1850. São Paulo: Editora da Unicamp, 1996.
- THOMPSON, E.P. *Costumes em comum: estudos sobre a cultura popular tradicional*. Trad. Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- TODOROV, Tzvetan. *A conquista da América: a questão do outro*. 3ª ed., Trad. Beatriz Perro-ne-Moisés. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- VARELA, Laura Beck. *Das sesmarias à propriedade moderna: um estudo de história do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

NOTAS

- ¹ Ver John Locke, *Segundo Tratado sobre o governo*, especificamente o capítulo “Da propriedade”. As referências neste texto referem-se a: *John Locke* (Coleção Os Pensadores), 3ªed, São Paulo: Abril Cultural, 1983, pp. 45-54.
- ² Ver a esse respeito Donald Schuler, “A retórica da subordinação na Carta do Achamento”, in: BESSONE, Tânia M.T. QUEIROZ, Tereza A.P. (orgs.), *América Latina: imagens, imaginação e imaginário*. Rio de Janeiro: Expressão Cultural; São Paulo: Edusp, 1997, p.665.
- ³ TODOROV, Tzvetan. *A conquista da América: a questão do outro*. 3ª ed, São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- ⁴ Diga-se Afonsinas, Manuelinas e Filipinas. Apesar da sujeição política de quem ocupava o reino no momento, as *Ordenações* era fruto de reforma de juristas lusitanos e foi aplicada no ultramar. A última, promulgada durante a União Ibérica (1580-1640), alcançou a República e o Código Civil Brasileiro de 1916.
- ⁵ Esta mudança de concepções ocorreu na época de transição entre o jusnaturalismo antigo e moderno e tornou-se explícita nos debates sobre a Conquista da América, sobretudo na posição que defenderam os teólogos franciscanos e os nominalistas, baseados na jurisprudência da Idade Média. Os protagonistas deste debate foram os teólogos da Escola de Salamanca Francisco de Vitória, Domingo de Soto e o frade dominicano Bartolomé de Las Casas. A esse respeito ver RENOUX-ZAGAMÉ, Marie-France. *Origines théologiques du concept moderne de propriété*. Geneve: Librairie Droz, 1987.
- ⁶ Cf. Silvio Zavala em “Las instituciones jurídicas em la conquista de América”, citado por MEJÍA, Carmen Bolaños. “Las instituciones jurídicas del período colonial em la obra de Agustín Millares Carlo”. *Boletín Millares Carlo*, n. 20; 2001, pp. 17-34.
- ⁷ JOZEF, Bella. *História da literatura hispano-americana*. Rio de Janeiro: Editora da UFRJ; Francisco Alves Editora, 2005, p.12. Refiro-me as Leis de Burgos (1512), as *Ordenanzas sobre el buen tratamiento de los indios* (1526) e as *Leyes Nuevas* (1524), que completaram a política formal de proteção aos índios, contudo, leis dificilmente aplicadas.
- ⁸ No caso hispano-americano, em relação ao empreendimento agrícola voltado para o mercado externo, este setor era dependente das atividades mercantis e mineradoras, ao contrário da economia brasileira que sempre foi agro-exportadora.
- ⁹ SEED, Patrícia. *Cerimônias de Posse na Conquista Européia do Novo Mundo. 1492-1640*. Campinas, SP: Unesp, 1999.
- ¹⁰ Id. *Ibidem*. p. 15.
- ¹¹ Id. *Ibidem*. p.17
- ¹² BORNHEIN, Gerd. *O conceito de descobrimento*. Rio de Janeiro: Eduerj, 1998, p.18.
- ¹³ SEED, Patrícia. *Cerimônias de Posse na Conquista Européia do Novo Mundo. 1492-1640*. op. cit., p. 31.
- ¹⁴ Id. *Ibidem*.
- ¹⁵ Para uma apreciação dessas noções de direito de propriedade, ver John Locke, especificamente o capítulo “Da Propriedade” no *Segundo Tratado sobre o governo: ensaio relativo à verdadeira origem, extensão e objetivo do governo civil*. Várias edições.
- ¹⁶ TODOROV, Tzvetan. *A conquista da América*. op. cit., p.39.
- ¹⁷ SEED, Patrícia. *Cerimônias de Posse na Conquista Européia do Novo Mundo. 1492-1640*. op. cit., p. 108.
- ¹⁸ Id. *Ibidem*. p. 156.
- ¹⁹ Id. *Ibidem*. 173.
- ²⁰ Ver GEERTZ, Clifford. *O Saber Local*. Novos ensaios em antropologia interpretativa. 3ª ed., Petrópolis, RJ: Vozes, 1997, pp. 276-277.
- ²¹ CERTEAU, Michel de. *A invenção do cotidiano*: Artes de fazer. 4ªed., Petrópolis, RJ: Vozes, 1999, p.45.
- ²² THOMPSON, E.P. *Costumes em comum*: estudos sobre a cultura popular tradicional. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- ²³ BOURDIEU, Pierre. “A força do direito: elementos para uma sociologia do campo jurídico”, in: _____. *O poder simbólico*, 7ª ed., Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004, pp.209-254.
- ²⁴ Cf. HESPANHA, António Manuel, “A constituição do Império português. Revisão de alguns enviesamentos correntes”, in: FRAGOSO, João *et ali*. *O antigo regime nos trópicos: a dinâmica imperial portuguesa. Séculos XVI-XVIII*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, pp.163-188.
- ²⁵ Para Russel-Wood, que estudou a Câmara Municipal de Vila Rica no século XVIII, a justaposição de jurisdições nas câmaras municipais expressava o modo como os poderes locais e o poder central se adaptavam às situações políticas, sociais e materiais locais. Deste modo, a administração colonial não refletiu nem foi uma

extensão direta e efetiva do poder do Estado metropolitano. Ver RUSSEL-WOOD, A.J.R. "O Poder Local na América Portuguesa", *Revista de História*, v. 55, n. 109, São Paulo, 1977, pp. 25-79.

²⁶ BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*, op.cit., p. 15.

²⁷ A expressão foi criada por Angel Rama para analisar as relações entre intelectuais e poder na América Latina. Na visão do autor, o grupo que dominava as letras estabeleceu, desde a colonização, uma distinção em relação à sociedade e tomou para si um papel estratégico frente ao poder que, mesmo atravessando grandes mudanças históricas, manteve uma longevidade que perdurou até o século XX. Para Angel Rama, interessado no estudo da cultura urbana "na medida em que ela se assenta sobre bases materiais", os primeiros conquistadores que haviam cruzado os oceanos "havia passado de um continente velho a um supostamente novo, mas haviam atravessado o muro do tempo e ingressado no capitalismo expansivo e ecumênico, ainda carregado do missionarismo medieval". Cf. RAMA, Angel. *Cidade das letras*, São Paulo, Brasiliense, 1985, pp.23-24.

²⁸ A esse respeito, consultar VARELA, Laura Beck. *Das sesmarias à propriedade moderna: um estudo de história do direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

²⁹ JOZEF, Bella. *História da literatura hispano-americana*. op. cit, p. 11-12.

³⁰ SILVA, Ligia Osório. *Terras devolutas e latifúndio*. Efeito da Lei de Terras de 1850. São Paulo: Editora da Unicamp, 1996, p. 91.