



ANÁLISE DA POSSE E PROPRIEDADE EM TERRITÓRIOS INDÍGENAS E QUILOMBOLAS PARA EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA FRENTE À TEORIA DAS CAPACIDADES

ARTIGO ORIGINAL

GUIMARÃES, Raphael Pinheiro Cavalcanti¹

RIBEIRO, Viviane Pinto Alves. **Análise da posse e propriedade em territórios indígenas e quilombolas para efetivação da justiça frente à teoria das capacidades.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano. 08, Ed. 07, Vol. 05, pp. 74-95. Julho de 2023. ISSN: 2448-0959, Link de acesso: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/indigenas-e-quilombolas>, DOI: 10.32749/nucleodoconhecimento.com.br/lei/indigenas-e-quilombolas

RESUMO

O presente estudo tem por escopo analisar a proteção jurídica da posse e propriedade em territórios indígenas e quilombolas no Brasil, de acordo com a teoria das capacidades de Amartya Sen e Martha Nussbaum, avaliando em que medida a tutela jurídica vigente se faz necessária e suficiente para reparação de uma dívida histórica, na medida em que atua na preservação das populações tradicionais e seu território. Este artigo demonstra que comunidades tradicionais indígenas e quilombolas possuem proteções jurídicas distintas, contudo ambas apresentam tutela jurídica insuficiente para preservação dessas comunidades. Apresenta metodologia qualitativa para deduzir o que expõe, utiliza-se bibliografia de referência e documentos relevantes para o tema abordado. Defende a teoria das capacidades, categoriza o direito de propriedade como um direito fundamental e entende que a legislação atual é insuficiente para concretizar tal direito aos membros dessas comunidades tradicionais.

Palavras-chave: Posse e propriedade indígena, quilombola e tradicional, Desenvolvimento humano, Desenvolvimento econômico.

1. INTRODUÇÃO

Este estudo tem por objetivo avaliar a tutela jurídica da posse e da propriedade em áreas indígenas e quilombolas no Brasil frente à teoria das capacidades de Amartya



Sen e Martha Nussbaum, que empreenderam estudos sobre formas efetivas de ter uma vida digna. Avalia-se em que medida a tutela jurídica da propriedade sobre terras tradicionais no Brasil se faz necessária e suficiente para proteção dessas minorias, reparação de uma dívida histórica, preservação dos costumes dessas populações, impedir a gentrificação do território protegido e propor uma alternativa de futuro sustentável para essas comunidades.

Em oposição, apresentam-se argumentos quanto à necessidade de tratamento desses indivíduos e territórios em igualdade, de modo a possibilitar condições a esses indivíduos de romper o ciclo da pobreza ainda em vida ao utilizar a terra tradicional como garantia financeira. Assim, espera-se possibilitar a alavancagem econômica para enriquecimento dessas populações locais por meio de investimentos locais da própria comunidade em acatamento aos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável – ODS 2030[2].

Esta investigação tem como objetivo específico demonstrar, por meio de casos concretos, que a legislação pátria vigente, em vez de proteger o interesse jurídico relevante e conferir reconhecimento jurídico diferenciado às populações tradicionais, na verdade as aprisiona na pobreza, uma vez que confere o direito de ocupar o território tradicional sem, no entanto, haver a infraestrutura mínima necessária, com o uso de títulos precários aprisionando essas populações tradicionais em redomas de vidro de pobreza.

A abordagem metodológica da pesquisa foi qualitativa, com levantamento bibliográfico e documental. Para justificar e argumentar sobre as hipóteses levantadas, foi utilizado o método dedutivo.

A nova abordagem do assunto se justifica tendo em vista que o direito de propriedade como direito individual remanesce diretamente ligado às oportunidades que se apresentam ao indivíduo ao longo da vida, sendo o título de propriedade plena um importantíssimo indicador de riqueza e possivelmente o mais importante instrumento de garantia utilizado no planeta.



Considera-se que a garantia de ocupação de tais territórios sem um documento formal que garanta a propriedade plena dos indivíduos desse grupo não realiza justiça no caso concreto, uma vez que a transmissão precária de posse ocorre à revelia da garantia estatal, desintegrando o grupo inicialmente protegido e alterando a dinâmica social local.

2. CONCEITUAÇÃO DE GRUPO INDÍGENA, QUILOMBOLA E POPULAÇÃO TRADICIONAL

O Estado brasileiro entende por povos e comunidades tradicionais como aqueles grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, com formas próprias de organização social, que ocupam e habitam territórios definidos e utilizam recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando esses conhecimentos, técnicas, inovações, saberes e práticas transmitidos pela tradição (BRASIL, 2007).

Dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE demonstram que a identificação de indivíduos autodeclarados indígenas têm aumentado, chegando a mais de 800 mil indivíduos no CENSO de 2010, onde mais de 500 mil viviam na zona rural, espalhados em todas as regiões do País (IBGE, 2023). Para fins de comparação a população indígena cresceu 150% desde 1990, crescimento quase seis vezes maior que da população em geral, essa população teve um aumento anual de 10,8% frente 1,6% da média total de crescimentos (FUNAI, 2022a).

Quanto a quilombolas os dados foram levantados pela primeira vez no CENSO de 2022 e ainda não foram divulgados, sendo que dados preliminares coletados pelo IBGE apenas no primeiro mês de coleta apontou 386 mil indivíduos, em sua maioria no Nordeste. Durante o planejamento da pesquisa o IBGE mapeou 5.972 localidades quilombolas em 1.674 municípios de 24 Estados (CRISÓSTOMO, 2022).

Podem ser considerados, para realização desses recortes populacionais, de modo exemplificativo, aspectos étnicos, raciais, de gênero, idade, religiosidade, ancestralidade, orientação sexual, atividade laboral. Contempladas e protegidas por



essa legislação estão, por exemplo, quilombolas, indígenas, comunidades ribeirinhas, camponeses e pescadores artesanais.

Nesse contexto, o Constituinte originário de 1988, pela primeira vez dentro dos diplomas constitucionais brasileiros (CARIOCA NETO, 2021, p. 93), incluiu no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, em seu artigo 68, a proteção jurídica da propriedade privada de ocupantes de terras remanescentes de comunidades quilombolas, devendo o Estado emitir-lhes os documentos respectivos (BRASIL, 1988).

O Constituinte reconhece o papel histórico do negro na sociedade colonial brasileira, bem como sua omissão ao longo de décadas em tratar diretamente o assunto, por meio do art. 68 do ADCT e principalmente do Decreto nº 4.887 de 2003, em que há o reconhecimento dessa dívida histórica para a dignidade e continuidade dessas comunidades, o que também ocorre em âmbito internacional com a ratificação pelo Brasil da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT (CARIOCA NETO, 2021, p. 105).

Nesse contexto, destaca-se a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, adotada em Genebra, em 27 de junho de 1989, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 143, de 20 de junho de 2002, depositado o instrumento de ratificação junto ao Diretor Executivo da OIT em 25 de julho de 2002, com entrada em vigor internacional em 5 de setembro de 1991 e, para o Brasil, em 25 de julho de 2003, nos termos de seu art. 38, e promulgada em 19 de abril de 2004. Tal documento tutela populações indígenas e tribais, reconhecendo suas aspirações e possibilitando a assunção de controle de suas próprias instituições e formas de vida, de seu desenvolvimento econômico, bem como a manutenção e o fortalecimento de sua identidade, língua e religião, dentro do âmbito dos Estados onde moram (BRASIL, 2019).

Em seu art. 14, a referida Convenção confere proteção ao direito de propriedade e de posse sobre as terras tradicionalmente ocupadas, além de medidas de salvaguarda às terras não exclusivamente ocupadas, com especial atenção a povos nômades e



itinerantes. Com efeito, deve o governo adotar as medidas necessárias para demarcação das terras tradicionais, garantindo a proteção efetiva de seus direitos de propriedade e posse. Devem ser instituídos procedimentos adequados no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar as reivindicações de terras formuladas pelos povos interessados.

Razão pela qual a proteção dos recursos naturais dos meios necessários à subsistência dessas populações tradicionais, valorizando seu conhecimento e sua cultura, promovendo-as social e economicamente é listado como um dos objetivos do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da natureza – SNUC (BRASIL, 2000).

Nos termos do art. 20, inciso XI combinados com os art. 231, § 2º, § 4º, § 6º cabe à União a propriedade das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, destinam-se à sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo; essas terras são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis; sendo considerados nulos e extintos quaisquer outros negócios, não produzindo efeitos jurídicos os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras, não gerando esta nulidade direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

Vê-se uma diferenciação entre as terras tradicionalmente ocupadas por indígenas, consideradas bens da União em processo de iniciativa própria, de usufruto exclusivo indígena, inalienáveis, indisponíveis e imprescritíveis; e as terras quilombolas, de propriedade coletiva da própria comunidade quilombola (CANÁRIO, 2012).

Sobre essa diferença de tratamento jurídico, Santilli (2018) afirma que as terras indígenas destinam-se à posse permanente e por isso são inalienáveis e imprescritíveis, regime que não se replica em todos os países; há aqueles em que prevalece o regime de propriedade coletiva e inalienável da terra; aqueles em que os povos tradicionais vivem em terras públicas, como nos parques nacionais; enquanto outros países reconhecem autonomia administrativa para organização de um “Estado”.



O fato é que, independentemente do regime adotado pelo país, sempre que se permitiu a venda dessas terras, o resultado foi o deslocamento dessas populações tradicionais, com danos irreparáveis à sobrevivência física e cultural desse grupamento, com conseqüente acirramento de conflitos étnicos e sociais. Nesse contexto, consideram-se mais avançadas as legislações nacionais que reconhecem a propriedade coletiva das terras (SANTILLI, 2018).

3. TUTELA JURÍDICA TERRITORIAL DE GRUPOS TRADICIONAIS

Essa dissociação entre as propriedades das terras tradicionalmente ocupadas e a economia de mercado pode levar a distorções de mercado, condenando as populações vulneráveis pretensamente tuteladas pela legislação protetiva a um aprofundamento da pobreza. Acerca do tema, Fukuyama (2010, p. 102) discorre que no México essa dissociação, por meio da reforma agrária que criou as fazendas comunitárias (*ejidos*), impediu sua plena participação no sistema capitalista, condenando os *ejidarios* à pobreza.

O conceito de povos e comunidades tradicionais é intrinsecamente ligado à conexão dessa comunidade com seu território e o uso de recursos naturais sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição, nos termos do Decreto nº 6.040 de 2007; recebendo especial atenção constitucional povos indígenas e quilombolas.

Todos esses grupamentos sociais têm como fator de especial diferenciação sua especial conexão com o território que habitam e o uso de recursos naturais para perpetuação de seu modo de viver tradicional. No que toca às comunidades remanescentes de quilombolas, a propriedade será reconhecida e registrada mediante outorga de título coletivo e indivisível à comunidade, com obrigatória inserção de cláusula de inalienabilidade, imprescritibilidade e impenhorabilidade. Assim, passam as comunidades a ser representadas por suas associações legalmente constituídas (BRASIL, 2003).



Para a titulação da terra, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA reconhece que determinadas porções menores de terra situadas nas proximidades das casas dos residentes da comunidade quilombola, quintal, roça ou chiqueiro são de uso individual e exclusivo; outras áreas como campos, rios, lagos, florestas são de uso coletivo de toda a comunidade (INCRA, 2022a, p. 8).

O reconhecimento por parte do Estado brasileiro dessas autodeclaradas comunidades se dá com base em sua trajetória histórica própria, por meio de procedimento administrativo para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação da propriedade definitiva das terras necessárias para a garantia de sua reprodução física, social, econômica e cultural da comunidade (BRASIL, 2003).

O uso coletivo da terra é uma característica de comunidades quilombolas que se irradia inclusive nos procedimentos formais de titulação, sem ônus financeiro para as comunidades; o processo de reconhecimento se encerra com a expedição do título pelo INCRA (INCRA, 2022a, p. 16). Serão os estatutos sociais das associações que determinarão como se dará o uso da terra e dos recursos naturais dentro da área exatamente como nos demais grupamentos tradicionais, entretanto somente entre as comunidades quilombolas há um mandamento constitucional explícito determinando o reconhecimento pelo Poder Público da expedição do título (ROCHA; BENATTI, 2017, p. 89).

O procedimento para demarcação dessas áreas ocorre após regular processo administrativo, com direito ao contraditório, demarcada a área e homologado por Decreto Presidencial, devendo o título ser registrado no competente Cartório imobiliário em favor da União. Na data de elaboração desse estudo dados do INCRA apontam a expedição de 305(trezentos e cinco) títulos, totalizando mais de 20 mil famílias beneficiadas, pouco mais de 1 milhão de hectares para descendentes de quilombolas (INCRA, 2022b, p. 4).

No que toca aos indígenas atualmente existem 764(setecentas e sessenta e quatro) áreas catalogadas pela FUNAI, sendo 483(quatrocentos e oitenta e três) homologadas e 281(duzentos e oitenta e uma) em análise; sendo que essas áreas representam



13,75% do território brasileiro, localizadas principalmente na Amazonia Legal (FUNAI, 2021).

Os direitos conferidos a indígenas e quilombolas seriam principalmente extrapatrimoniais, como o respeito à sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições; em segundo plano, também seriam um direito patrimonial, de usufruto para os indígenas e uma propriedade inalienável para os quilombolas (JUSTI; PREVE, 2020, p. 157).

No que toca ao Estado do Ceará, há divergência de informações prestadas pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA e pelo Governo do Estado do Ceará por meio da Secretaria de Desenvolvimento Agrário – SDA. Enquanto para o sistema do Acervo Fundiário gerido pelo INCRA existem no Ceará seis áreas quilombolas delimitadas e outras nove em fase de delimitação, para a SDA existem no Estado 87 áreas quilombolas espalhadas em diversos municípios cearenses (CEARÁ, 2019a, p. 3).

Quanto aos territórios indígenas, são reconhecidos no Estado do Ceará pela União apenas oito territórios (FUNAI, 2022b), muito embora informações do Governo do Estado afirmem existir 14 povos indígenas, em 18 municípios cearenses, espalhados em 27 grupamentos (CEARÁ, 2019b).

Segundo informações do mesmo INCRA, em setor específico do site sobre quilombolas, existem em tramitação no Estado do Ceará 33 processos de reconhecimento (INCRA, 2022b, p. 5-6), que beneficiariam centenas de famílias ocupantes das áreas, através da Concessão de Direito Real de Uso – CDRU (INCRA, 2022c, p. 1), não sendo até dezembro de 2022 deferido nenhum título no Estado do Ceará (INCRA, 2022d). Convém lembrar que esse reconhecimento não é de atribuição exclusiva do Governo Federal, mas sim atribuição compartilhada entre Estados e Municípios (INCRA, 2022a, p. 9).

A Concessão de Direito Real de Uso – CDRU é um direito real existente no Estatuto da Cidade no art. 4º, inciso V, alínea ‘g’ (BRASIL, 2001), bem como no art. 1.225,



inciso XII, do Código Civil, por meio de alteração provocada pela Lei nº 13.465/2017 (BRASIL, 2002). Trata-se de direito discricionário que dá à Administração Pública a faculdade de transferir a utilização de um bem imóvel a um particular ou a outro ente da Administração, de forma gratuita ou remunerada, por tempo certo ou indeterminado, porém jamais perpetuamente, para fins específicos de regularização fundiária por interesse social, haja vista que confere a terceiro o direito de utilização de um terreno por interesse social (KÜMPEL, 2020, p. 2.116).

Fica o exercício desse direito condicionado ao atendimento dos requisitos do Decreto-Lei nº 271/1967: cumprimento à destinação do imóvel de regularização por interesse social, contrato ou termo administrativo escrito de concessão, autorizações administrativas e registro no Registro de Imóveis (KÜMPEL, 2020, p. 2.118).

O registro do título no Cartório desse direito precário, em que o proprietário do imóvel é o Poder Público ou particular que outorga o direito real de uso por interesse social a terceiros, ocorre nos termos da Lei nº 6.015/1973, art. 167, inciso I, alínea “40”, devendo ser averbado seu encerramento, de acordo com o art. 167, inciso II, alínea “29” (BRASIL, 1973).

Araújo (2020, p. 149), ao analisar a concessão de CDRU em detrimento de título definitivo de propriedade em região mineradora no Pará, defende a primeira por duas razões principais: 1) a possibilidade de ruptura de laços de solidariedade entre os participantes do programa, tendo em vista a característica da ocupação, que conta com uma área de utilização privada pela família e outra área de uso comum, e a titulação definitiva poderia comprometer essa dinâmica; 2) a titulação, considerando que, mesmo que haja uma cláusula de inegociabilidade temporária, abrir-se-ia a possibilidade de cooptação desse indivíduos por interesses espúrios.

Continua-se a defender o entendimento de que áreas quilombolas, pela razão de concessão coletiva da propriedade, são conferidas prioritariamente a associações comunitárias e favorecem o fortalecimento ideológico dos laços familiares, sociais e étnicos em detrimento dos interesses financeiros e comerciais da terra como mercadoria.



Segundo a compreensão do autor, o valor social a ser protegido, independentemente da garantia de posse das famílias tradicionais, resta atendido em sua totalidade por meio da CDRU, mesmo entendimento que afirma ser do INCRA (Instrução Normativa nº 30, de 24 de fevereiro de 2006, art. 4º, § 1º e IN/INCRA nº 15, de 30 de março de 2004), considerando que a não titulação definitiva confere ao Estado a capacidade auxiliar na conservação ambiental da região em questão.

4. PROPRIEDADE PLENA IMOBILIÁRIA TERRITORIAL DE GRUPOS TRADICIONAIS

A respeito da situação de posse precária sobre a terra, Terence (2022, p. 118-119), ao analisar a concentração de terras nas mãos de poucos indivíduos em Projetos de Assentamento – PA, afirma que o fato é reconhecido pelo próprio INCRA, que os adquirentes ficam em situação de informalidade dada a impossibilidade de inclusão de seus nomes como beneficiários nas bases de dados dos beneficiários da reforma agrária e que as alienações decorrem da falta de fiscalização do próprio órgão em razão da própria regularização implementada pelo INCRA que transformou a terra em mercadoria.

O autor lista algumas situações em que há venda dessas propriedades: a) família camponesa sem terras que possui uma pequena soma em dinheiro compra um lote de outra família camponesa que está vendendo; b) compra de lotes por família assentada para o estabelecimento de seus filhos no mesmo assentamento; c) compra de lotes por fazendeiros e capitalistas da região; d) família que vende seu lote em um assentamento e compra em outro assentamento de menor valor, restando uma quantia em dinheiro para investir na terra; e) compra de lotes por assentados que “crescem” economicamente (TERENCE, 2022).

No mesmo sentido, entende Pereira (2018, p. 11) que a emancipação dos assentamentos abriria a possibilidade de sujeição dessas áreas ao império de interesse mercadológico. É esse inclusive o entendimento do Movimento Sem Terra – MST, segundo o qual a propriedade deve permanecer com a União. Por outro lado, pesquisas indicam que tão somente a propriedade do imóvel de residência



proporciona um rendimento 14,7% superior em comparação com residências sem qualquer documentação, devendo ser formalmente definidos e assegurados (ANDRADE, 2006, p.79).

Sob uma perspectiva decolonialista, essas “pessoas coletivas” teriam a proteção do Estado brasileiro para transmitir sua cosmovisão de mundo (KRENAK, 2019, p. 14), pois precisam suprir suas necessidades alimentares e de moradia com o que a natureza lhes dá (KRENAK, 2019, p. 21). A vedação legal de livre circulação e negociação dessas terras seria uma proteção estatal a esses indivíduos, de modo a impedir a prevalência de interesses econômicos e a possível gentrificação dos territórios ancestrais ocupados.

Tais entendimentos contrariam diretamente a Constituição Federal, bem como a própria ideia de justiça. O objetivo de reparação de uma dívida histórica junto a indígenas e quilombolas, em que os beneficiários nunca se tornariam proprietários da terra ocupadas por si e por seus ancestrais como cidadãos em igualdade de condições a fundo, seria apenas um contentamento a fim de cooptar, acomodar e desmobilizar os titulares desses direitos (TOLEDO; BERWANGER, 2021, p. 353).

O legislador inverte a ordem constitucional de proteção e respeito à propriedade privada e transforma em terras públicas áreas ocupadas desde períodos imemoriais por populações tradicionais; ademais, pressupõe uma incapacidade perpétua desses indivíduos de resistir ou ter capacidade de decidir alienar sua propriedade imobiliária. A terra, no caso de área indígena, pertence à União e, no caso de quilombola, não pode ser vendida, pois os indivíduos dessas comunidades receberiam apenas o direito quase precário de usar a terra.

Nesse sentido posse e propriedade diferenciam-se não somente sendo a posse um exercício de fato de algum dos poderes inerentes da propriedade, nos termos do art. 1.196 do Código Civil, mas pelo brocardo jurídico “só é dono quem registra”, registro esse no Cartório de Registro de Imóvel da circunscrição competente do imóvel.



Ao tratar sobre assentamentos da reforma agrária, a Senadora Kátia Abreu, em Projeto de Lei de 2004, retrata a realidade vivida pela população beneficiária do programa, que sem conseguir inclusão econômica e social finda por abandonar ou vender o lote. Há de se acrescentar o processo de favelização dos assentamentos entregues sem infraestrutura mínima de água, energia elétrica, acesso e crédito, o que torna o programa absolutamente inviável (BRASIL, 2004, p. 2-3).

A situação de senhorio perpétuo em que o INCRA se coloca quanto ao assentamento em muito se assemelha à situação imposta às populações tradicionais, sujeitando os ocupantes do assentamento a um status jurídico precário, embora o INCRA não tenha condições de conduzir o programa de assentamento com todas as medidas de implantação necessárias: vias públicas, infraestrutura, saneamento; por outro lado insiste em não lhe emancipar, mantendo o assentamento sob sua tutela.

Há perda social quando se nega aos indivíduos o direito de interagir economicamente entre si. A criação arbitrária dessas vedações é em si uma fonte de privação da liberdade. As pessoas seriam impedidas de fazer o que desejam, o que se poderia considerar a ausência da vedação de seu direito de fazer (SEN, 2000, p.41-42).

Sobre a extensão desse direito de propriedade, Amartya Sen (2000, p. 80) discorre que existem aqueles que defendem sua plenitude, posto que constitutivo da independência individual; por outro lado, existem aqueles que defendem que a exploração irrestrita da propriedade ocasiona pobreza e dificuldade de sustento àqueles desfavorecidos por razões alheias a seu controle, como incapacidade, idade, doença, crises econômicas e sociais. O autor reconhece que nenhum dos extremos deve prevalecer; contudo, sob uma ótica utilitarista, é inegável que a propriedade privada historicamente se demonstrou como propulsora poderosa de expansão econômica e prosperidade.

No caso das comunidades indígenas e quilombolas, a gentrificação ocorre independentemente da vontade estatal; arrendamentos e alienação de posse alteram toda a dinâmica social da comunidade sem cumprir a ideia inicial de preservação ambiental do território, ao completo arrepio da lei.



Muhammad Yunus (2008, p. 63) afirma que, para que as pessoas tenham uma chance de sair da pobreza, faz-se necessária a remoção de barreiras institucionais, mudando regras e leis que tratam o pobre como algo sem importância, uma vez que sem crédito não há como estabelecer uma base sólida para apoiar outros programas de erradicação da pobreza (YUNUS, 2008, p. 88).

Nesse sentido, grupos vulneráveis são reconhecidos por alguns setores do próprio Estado. A agricultura familiar coloca todos sob o mesmo guarda-chuva de proteção: pescadores artesanais, aquicultores, extrativistas, integrantes de comunidades quilombolas rurais, povos indígenas e demais povos e comunidades tradicionais, desde que atendam aos critérios para emissão da Declaração de Aptidão ao Pronaf – DAP e possam participar do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar – PRONAF (TOLEDO; BERWANGER, 2021, p. 346).

Sobre o referido tema, os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável – ODS 2030 trazem lições de grande valia que devem se irradiar a todas as atuais políticas públicas e iniciativas particulares:

1.4 Até 2030, garantir que todos os homens e mulheres, particularmente os pobres e vulneráveis, tenham **direitos iguais aos recursos econômicos**, bem como o acesso a serviços básicos, **propriedade e controle sobre a terra** e outras formas de propriedade, herança, recursos naturais, novas tecnologias apropriadas e **serviços financeiros, incluindo microfinanças**.

2.3 Até 2030, **dobrar a produtividade agrícola** e a renda dos pequenos produtores de alimentos, particularmente das mulheres, **povos indígenas**, agricultores familiares, pastores e pescadores, **inclusive por meio de acesso seguro e igual à terra**, outros recursos produtivos e insumos, conhecimento, serviços financeiros, mercados e oportunidades de agregação de valor e de emprego não agrícola

8.3 Promover políticas orientadas para o desenvolvimento que apoiem as atividades produtivas, **geração de emprego decente, empreendedorismo, criatividade e inovação**, e incentivar a formalização e o crescimento das micro, pequenas e médias empresas, **inclusive por meio do acesso a serviços financeiros**.



10.3 Garantir a igualdade de oportunidades e reduzir as desigualdades de resultados, inclusive por meio da **eliminação de leis, políticas e práticas discriminatórias** e da promoção de legislação, políticas e ações adequadas a este respeito. [Grifo nosso]

Sobre o valor financeiro e a possibilidade de obtenção de crédito advinda da propriedade imobiliária, Hernando de Soto (2001, p. 6-7) analisa o sucesso financeiro do Ocidente desenvolvido em comparação com o terceiro mundo e conclui que a obtenção de crédito mediante oferta de garantia de pagamento diferencia esses dois mercados; acrescenta que o subdesenvolvimento seria um estágio anterior ao desenvolvimento que já foi superado pela formalização documental no rico Ocidente (DE SOTO, 2001, p. 11).

A participação ativa do Estado na implementação da política de distribuição de terras influencia positivamente a ampliação da justiça social: a) transforma a terra em ativo financeiro e possibilita sua transmissão por sucessão; b) considera a terra como garantia financeira para acesso ao crédito; c) trata a titularidade da propriedade como fonte de segurança pessoal e seguridade social na velhice; d) defende que a terra pode ser alugada ou arrendada e possibilitar a capitalização de longo prazo; e) compreende a propriedade da terra como fonte de status social e poder de barganha; f) considera que a terra segurança alimentar ao indivíduos mais vulneráveis socialmente (LEITE, 2007, p. 15).

O direito de propriedade sobre a terra é reconhecido pelo Banco Mundial em seu relatório *Doing Business*, que avalia o ambiente de negócios de diversos países como importante facilitador de acesso ao crédito. Esse relatório colocou o Brasil na 133ª posição da economia no que toca ao registro de propriedade (WORLD BANK, 2020, p. 30).

A propriedade imobiliária já se demonstrou um importante propulsor da riqueza e prosperidade social (SEN, 2000, p. 80), em sentido oposto a ausência desse propulsor reduz as capacidades e reforça as desigualdades.



Para Martha Nussbaum (2020, p. 205), o que se chama de capacidade seriam direitos fundamentais irrenunciáveis dos cidadãos, dentre eles a proteção do direito de propriedade, cuja ênfase em certas capacidades não superaria a deficiência em outras, o que dessa forma seria uma falha da justiça básica. Desta feita, por outro lado, a ênfase de proteção conferida a essas comunidades tradicionais ao proteger seu modo de viver apresenta uma proteção deficiente no que toca ao direito de propriedade, fazendo-se necessário reequilibrar essas demandas.

Nesse sentido, a propriedade deve ser valorizada como meio de expansão das liberdades individuais, uma ferramenta para alcançar o desenvolvimento, ou seja, a propriedade representa uma liberdade instrumental a servir para a promoção de outros direitos (SÁ, 2022).

5. CONCLUSÃO

Como se apresentou neste artigo, a proteção jurídica de povos tradicionais, sejam eles indígenas, quilombolas, populações ribeirinhas, pescadores artesanais ou qualquer outro grupamento com organização social particular em âmbito internacional, dá-se de maneira uniforme, utilizando a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT e incorporada ao sistema legislativo pátrio.

No Brasil, indígenas e quilombolas, embora sejam populações tradicionais, possuem tratamentos jurídicos distintos conferidos pelo Constituinte originário de 1988 no que toca à terra que ocupam, excluídas todas as demais populações tradicionais. Os indígenas, nos termos do art. 20, inciso XI, combinado com o art. 231, § 2º, § 4º, § 6º da Constituição, possuem direito de usufruto exclusivo das terras que ocupam; essas terras são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas são imprescritíveis, pertencendo a propriedade da área à União, sem título de propriedade à população indígena.

Quanto aos quilombolas, a proteção jurídica de seus territórios tem por fundamento o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, em que se



reconhece a propriedade definitiva desses territórios à própria comunidade local representada por associações de moradores.

Considera-se demonstrado que a proteção jurídica da propriedade imobiliária de povos tradicionais, especificamente indígenas e quilombolas, é insuficiente uma vez que muito embora tutelada pela Constituição Federal não efetiva o direito de propriedade em favor desses indivíduos.

A tutela jurídica de povos indígenas e quilombolas deve atuar em diferentes frentes, de forma a oferecer oportunidade de desenvolvimento individual e coletivo a esses grupos que receberam tratamento constitucional especial. O simples direito de ocupar a terra anteriormente ocupada por seus ancestrais hoje tem se demonstrado ser proteção insuficiente sob diferentes aspectos.

A pobreza e a deficiência de capacidades manifestam-se como fenômenos multidimensionais, cuja assistência estatal a esses grupos especialmente vulneráveis tem apresentado proteção jurídica insuficiente. Na medida em que alija o direito de propriedade plena sobre seu território e proíbe sua alienação, penhora e aquisição originária e derivada, perpetua a manutenção de bolsões de pobreza nessas já vulneráveis comunidades.

Esse *apartheid* financeiro permanente das terras ocupadas por populações tradicionais pretensamente protegidas e vulneráveis claramente tem sido insuficiente para a almejada proteção do Constituinte originário e para a fixação de comunidades tradicionais na terra, uma vez que não impede a gentrificação do território protegido por meio da transmissão precária de posses.

O estudo encontrou como como limitação de pesquisa a não localização de estudos de longo prazo demonstrando a relação entre propriedade privada imobiliária e o enriquecimento da sociedade como um todo; muito embora haja um consenso dessa percepção, demonstrado por meio dos diversos autores citados, não foram localizados estudos de longo prazo demonstrando essa relação de causa e efeito alegada.



A exclusão do direito de propriedade plena das comunidades tradicionais não confere a reparação necessária da referida dívida histórica e aprisiona no contínuo ciclo da pobreza os membros de tais comunidades tradicionais, uma vez que não oferece alternativas viáveis para fixação desses povos em suas terras.

São necessárias políticas governamentais direcionadas de longo prazo, se não para a derrubada dessas barreiras institucionais, para a efetivação de meios alternativos que amorteçam essas restrições, de maneira a oferecer a esses indivíduos meios para a concretização de seus direitos fundamentais e a plenitude de suas capacidades.

Desta feita, a efetivação do direito de propriedade plena de indígenas e quilombolas deve ser buscada ostensivamente posto que a mera posse informal não se demonstrou suficiente para quebra desse ciclo de pobreza, a Constituição de 88 foi expressa quanto à propriedade de quilombolas, experiências ao redor do mundo demonstraram o sucesso de práticas na distribuição da propriedade e o fracasso do regime de posses o que culminou nos já mencionados mandamentos do ODS – 2030.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Maria Isabel de Toledo. **Direitos de Propriedade e Renda Pessoal: um estudo de caso das comunidades do caju**. Dissertação (Mestrado em Economia) – Instituto de Economia - Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2006. Disponível em: <https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/7711/2/Premio%20BNDES_28_Direitos%20de%20propriedade%20e%20renda%20pessoal_P.pdf>. Acesso em: 03 maio 2023.

ARAÚJO, Marlon Aurélio Tapajós. Reconhecimento de territórios tradicionais e ordenamento fundiário: a ambientalização das lutas das comunidades tradicionais. **R. do Minist. Publ. Est. PA**, Belém, v. 13, n. 13, p. 147-161, 2020. Disponível em: <<https://www2.mppa.mp.br/data/files/C1/45/91/29/0F43E710907A45B7BA618204/REVISTA%20MPPA%20-%20ANO%202020.pdf#page=147>>. Acesso em: 25 set. 2022.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21 set. 2022.



BRASIL. **Decreto nº 10.088, de 5 de novembro de 2019.** Consolida atos normativos editados pelo Poder Executivo Federal que dispõem sobre a promulgação de convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho – OIT ratificadas pela República Federativa do Brasil. Brasília. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10088.htm#art5>. Acesso em: 24 de nov. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 4.887, de 20 de novembro de 2003.** Regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/d4887.htm>. Acesso em: 22 set. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 6.040, de 7 de fevereiro de 2007.** Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. Brasília. Disponível em: <[https://direito.mppr.mp.br/arquivos/File/Decreto_6040_2007\(2\).pdf](https://direito.mppr.mp.br/arquivos/File/Decreto_6040_2007(2).pdf)>. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967.** Dispõe sobre loteamento urbano, responsabilidade do loteador concessão de uso e espaço aéreo e dá outras providências. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0271.htm>. Acesso em: 25 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm>. Acesso em: 25 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 25 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso em: 25 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000.** Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9985.htm>. Acesso em: 21 set. 2022.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4.093, de 2004.** Dispõe sobre a eficiência e eficácia dos assentamentos; titulação, consolidação emancipação de assentamentos; e dá outras



providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0l48krnxjvyjp1x07r0m3urmf98296207.node0?codteor=238682&filename=Tramitacao-PL+4093/2004>. Acesso em: 25 set. 2022.

CANÁRIO, Pedro. **Remanescentes de quilombo ganham terra por usucapião**. 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-abr-17/descendentes-quilombolas-direito-terras-usucapiao-sp>>. Acesso em: 24 nov. 2022.

CARIOCA NETO, Miguel. **Direito fundamental à propriedade privada para os quilombolas no Ceará**: impactos e desafios no processo de titulação. 2021. 331 f. Tese (Doutorado) – Curso de Doutorado em Direito Constitucional, Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2021. Disponível em: <<https://uol.unifor.br/oul/conteudosite/?cdConteudo=11234496>>. Acesso em: 22 set. 2022.

CEARÁ. **Boletim Informativo do Projeto Paulo Feire Comunidades Negras e Quilombolas**. Secretaria do Desenvolvimento Agrário. Fortaleza, 2019. 2019a. Disponível em: <https://www.sda.ce.gov.br/wp-content/uploads/sites/60/2018/10/FLORI%C3%94_COMUNIDADES-NEGRAS.pdf>. Acesso em: 05 de abr. de 2023.

CEARÁ. **Todo dia é dia de índio: quais são os povos indígenas do Ceará?**. Ceara gov. 2019. 2019b. Disponível em: <<https://www.ceara.gov.br/2019/04/16/todo-dia-e-dia-de-indio-quais-sao-os-povos-indigenas-do-ceara/>>. Acesso em: 2 dez. 2022.

CRISÓSTOMO, Maryellen. **Censo 2022**: IBGE já recenseou 386.750 quilombolas. Conaq, 2022. Disponível em: <<http://conaq.org.br/noticias/censo-2022-ibge-ja-recenseou-386-750-quilombolas/>>. Acesso em: 02 maio 2023.

DE SOTO, Hernando. **The mystery of capital**: why capitalism triumphs in the West and fails everywhere else. Berkshire: Black Swan, 2001.

FUKUYAMA, Francis. **Ficando para trás**. São Paulo: Rocco, 2010.

FUNAI. **Demarcação**: demarcacao-de-terras-indigenas. demarcacao-de-terras-indigenas. 2021. Disponível em: <<https://www.gov.br/funai/pt-br/atuacao/terras-indigenas/demarcacao-de-terras-indigenas>>. Acesso em: 03 maio 2023.

FUNAI. **Último censo do IBGE registrou quase 900 mil indígenas no país**; dados serão atualizados em 2022. 2022a. Disponível em: <<https://www.gov.br/funai/pt-br/assuntos/noticias/2022-02/ultimo-censo-do-ibge-registrou-quase-900-mil-indigenas-no-pais-dados-serao-atualizados-em-2022>>. Acesso em: 02 maio 2023.

FUNAI. **Geoprocessamento e mapas**. 2022b. Disponível em: <<https://www.gov.br/funai/pt-br/atuacao/terras-indigenas/geoprocessamento-e-mapas>>. Acesso em: 2 dez. 2022.



IBGE. **Indígenas**. 2023. Disponível em: <<https://indigenas.ibge.gov.br/graficos-e-tabelas-2.html>>. Acesso em: 02 maio 2023.

INCRA. **Regularização de território quilombola**: perguntas & respostas. 2022a. Disponível em: <https://www.gov.br/incra/pt-br/assuntos/governanca-fundiaria/perguntas_respostas.pdf>. Acesso em: 22 set. 2022.

INCRA. **Processos abertos por superintendência**. 2022b. Disponível em: <https://www.gov.br/incra/pt-br/assuntos/governanca-fundiaria/Relaodeprocessosderegularizaodeterritriosquilombolasabertos_08.09.2022.pdf>. Acesso em: 22 set. 2022.

INCRA. **Andamento dos processos – quadro geral**. 2022c. Disponível em: <https://www.gov.br/incra/pt-br/assuntos/governanca-fundiaria/Acompanhamentodosprocessosderegularizapquilombola_08.09.2022.pdf>. Acesso em: 22 set. 2022.

INCRA. **Títulos expedidos às comunidades quilombolas**. 2022d. Disponível em: <https://www.gov.br/incra/pt-br/assuntos/governanca-fundiaria/Vejaoandamentodatituloaquilombola_08.09.2022.pdf>. Acesso em: 22 set. 2022.

KRENAK, Ailton. **Ideias para adiar o fim do mundo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

KÜMPEL, Vitor Frederico et. al. **Tratado notarial e registral**. v. 5, tomo II. São Paulo: YK, 2020.

LEITE, Sérgio Pereira. A reforma agrária como estratégia de desenvolvimento: uma abordagem a partir de Barraclough, Furtado, Hirschman e Sen. **Boletim de Ciências Econômicas**, Coimbra, v. XLX, n. 1, p. 3-38, jan. 2007. Disponível em: <http://www.centrocelsofurtado.org.br/arquivos/image/201108311503570.S_LEITE1.pdf>. Acesso em: 2 dez. 2022.

NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**: deficiência, nacionalidade, pertencimento à espécie. São Paulo: WMF; Martins Fontes, 2020.

PEREIRA, Sebastião Félix. **Emancipação de assentamentos rurais**: a resistência do MST e os anseios do agronegócio. 2018. Disponível em: <<https://revistas.ufpi.br/index.php/equador/article/view/7154/4902>>. Acesso em: 25 set. 2022.

ROCHA, Ana Luisa Santos; BENATTI, José Heder. Política Nacional de Reforma Agrária e seus diferentes instrumentos fundiários. **Revista de Direito Agrário e Agroambiental**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 78-96, 2017. Disponível em: <https://www.academia.edu/38290740/Pol%C3%ADtica_Nacional_de_Reforma_Agr



%C3%A1ria_e_seus_diferentes_instrumentos_fundi%C3%A1rios>. Acesso em: 24 nov. 2022.

SÁ, Joao Daniel Macedo. Direito de propriedade: condições de igualdade e funcionamentos. **Seqüência – Estudos Jurídicos e Políticos**, [S.L.], v. 42, n. 89, p. 1-23, 25 fev. 2022. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).

SANTILLI, Márcio. **Terras indígenas**: bens da União. 2018. Disponível em: <<https://site-antigo.socioambiental.org/pt-br/blog/blog-do-isa/terras-indigenas-bens-da-uniao>>. Acesso em: 24 nov. 2022.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia da Letras, 2000.

TERENCE, Marcelo Fernando. **Pós-reforma agrária**: a quem pertencem os projetos de assentamento do INCRA? 2022. Disponível em: <<https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/anpege/article/view/14982/8749>>. Acesso em: 25 set. 2022.

TOLEDO, Eliziário; BERWANGER, Jane Lucia Wilhelm. Agricultura familiar, metamorfoses da vida socioeconômica e acesso a direitos previdenciários. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 16, n. 3, p. 343-364, 2021.

JUSTI, Pedro Luis Locks; PREVE, Daniel Riberio. O processo de demarcação das terras tradicionais indígenas na região Sul do Brasil: uma análise dos obstáculos jurídicos e políticos. **Revista Meritum**, Belo Horizonte, v. 15, n. 1, p. 149-164, jan./abr. 2020.

WORLD BANK. **Doing business 2020**. Washington, 2020. Disponível em: <<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/32436/9781464814402.pdf>>. Acesso em: 25 nov. 2022.

YUNUS, Muhammad. **Um mundo sem pobreza**. São Paulo: Ática, 2008.

APÊNDICE - NOTA DE RODAPÉ

2. Os ODS 2030 são 17 objetivos ambiciosos e interconectados eleitos pela Organização das Nações Unidas - ONU que abordam os principais desafios de desenvolvimento enfrentados por pessoas no Brasil e no mundo. São um apelo global à ação para acabar com a pobreza, proteger o meio ambiente e o clima e garantir que as pessoas, em todos os lugares, possam desfrutar de paz e de prosperidade. Para saber mais acesse: < <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>>.



MULTIDISCIPLINARY SCIENTIFIC JOURNAL

**NÚCLEO DO
CONHECIMENTO**

REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR NÚCLEO DO
CONHECIMENTO ISSN: 2448-0959

<https://www.nucleodoconhecimento.com.br>

Enviado: 16 de março, 2023.

Aprovado: 22 de junho, 2023.

¹ Notário e registrador de imóveis em Icapuí (Ceará), MBA em Direito Tributário pela Fundação Getúlio Vargas, Pós-graduado em Direito Notarial e Registral pela Universidade Anhanguera-Uniderp, Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza – UNIFOR. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-7143-0257>. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2054928592129037>.