

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

JOÃO PEDRO ROSA DA NÓBREGA

**DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS ACERCA DOS
CAIÇARAS DE ANGRA DOS REIS, PARATY E UBATUBA**

VOLTA REDONDA

2018

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS ACERCA DOS
CAIÇARAS DE ANGRA DOS REIS, PARATY E UBATUBA**

Monografia apresentada ao Curso de
Direito do UniFOA como requisito à
obtenção do título de bacharel em Direito.

Aluno:

João Pedro Rosa da Nóbrega

Orientador:

Professor Dario Aragão Neto

VOLTA REDONDA

2018



FOLHA DE APROVAÇÃO

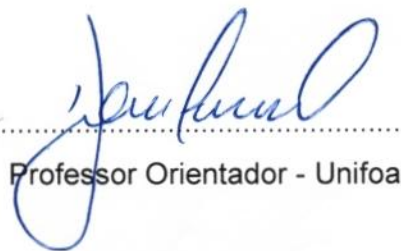
Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS ACERCA DOS CASOS DE AGRAVADO RETO, PAMFY,
E UBATUBA.

Elaborado por JOAS PEDRO LIMA DA MÓDREGA apresentado publicamente perante a Banca Avaliadora, como parte dos requisitos para conclusão do Curso de Direito.

Aprovada em 30 de outubro de 2018

Banca Avaliadora:


.....
Professor Orientador - Unifoa


.....
Professor Avaliador - Unifoa


.....
Professor Avaliador - Unifoa

Primeiramente à Deus, pois sem Ele, nada seria possível, a minha família que sempre me ensinou os valores fundamentais e aos pescadores artesanais

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar e sempre a Deus, pois sem Ele nada seria possível. Agradeço também a minha família e minha companheira por todo apoio dado ao longo desta caminhada na graduação. Agradeço também ao meu orientador por entrar comigo neste combate em defesa das minorias e meu profundo agradecimento aos pescadores artesanais que me ensinaram que com tão pouco, são tão ricos.

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de demonstrar a cultura e a vivência dos povos e comunidades tradicionais da região da Costa Verde. Esta região litorânea do Brasil é rica em diversidade, sendo possível referir-se tanto à vasta variedade da fauna e flora, quanto à de grupos sociais minoritários que habitam essas regiões. Mas talvez um dos povos menos estudados e com menor visibilidade, mas que são tradicionais dos litorais da região sudeste e sul do Brasil, são os Caiçaras, pescadores artesãos e pequenos agricultores com características sócio culturais muito peculiares. A presença desses povos remanescentes deu origem a culturas que foram e são muito importantes para a região da costa verde e para o país. Na tentativa de preservação, existem mecanismos legais de defesa destes povos. Entretanto, constantemente entram em conflito por seus direitos e a demonstração de resistência perante as adversidades que enfrentam. Outro ponto que será abordado durante o trabalho é o objetivo de saber se tais preceitos legais estão sendo cumpridos como bem determina a lei.

Palavras chave: povos tradicionais; Caiçaras; direitos e garantias fundamentais

ABSTRACT

The present work has the objective of demonstrating the culture and the experience of the traditional peoples and communities of the Green Coast region. This coastal region of Brazil is rich in diversity, and it is possible to refer to both the vast variety of fauna and flora and the minority social groups that inhabit these regions. But perhaps one of the less studied and less visible peoples, but which are traditional of the southeastern and southern Brazilian coasts, are the Caiçaras, artisanal fishermen and small farmers with very peculiar social and cultural characteristics. The presence of these remnant peoples gave rise to cultures that were and are very important to the Green Coast region and to the country. In the attempt to preserve, there are legal mechanisms to defend these peoples. However, they are constantly in conflict over their rights and their resistance to the adversities they handle. Another point that will be addressed during work is the purpose of knowing whether such legal precepts are being fulfilled as well determines the law.

Key words: natives; Caiçaras; rights and guarantees

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	12
2 COMUNIDADES TRADICIONAIS.....	14
2.1 Povos quilombolas.....	17
2.2 Povos indígenas.....	21
2.3 Povos caiçaras.....	27
2.3.1 Cultura caiçara.....	31
3 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS AOS POVOS TRADICIONAIS.....	36
3.1 Os direitos humanos e os caiçaras.....	39
3.2 Acesso à energia elétrica.....	41
3.3 Direito e acesso à educação.....	41
3.4 Posse e propriedade. O território como garantia fundamental.....	45
3.4.1 Evolução histórica do direito de posse.....	46
3.4.2 Definição do direito de posse.....	47
3.4.3 Classificação da posse.....	49
3.4.4 Princípio da função social da posse.....	53
3.4.5 Evolução histórica do direito de propriedade.....	55
3.4.6 Definição de propriedade.....	57
3.4.7 Elementos constitutivos do direito de propriedade.....	59
3.4.8 Princípio da função social da propriedade.....	60
4 STATUS JURÍDICO ACERCA DOS POVOS CAIÇARAS.....	63
5 CONCLUSÃO.....	67
6 REFERÊNCIAS.....	69

LISTA DE SIGLAS

APA – Área de Proteção Ambiental

Art - Artigo

CC – Código Civil

CNPCT – Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

CRQ's – Comunidades Remanescentes de Quilombolas

DPGERJ – Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro

DPGESP – Defensoria Pública Geral do Estado de São Paulo

DPU – Defensoria Pública da União

Esec – Estação Ecológica

ESF – Estratégia da Saúde da Família

FUNAI – Fundação Nacional do Índio

INCRA – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária

IPHAN – Instituto do Patrimônio Histórico Artístico e Nacional

MMA – Ministério do Meio Ambiente

MPERJ – Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

MPESP – Ministério Público do Estado de São Paulo

MPF – Ministério Público Federal

ONGs – Organizações Não Governamentais

OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis

PEC – Projeto de Emenda Constitucional

SUS – Sistema Único de Saúde

LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Mapa das Comunidades Quilombolas de Angra dos Reis

Figura 2: Mapa das Comunidades Tradicionais Quilombolas de Paraty

Figura 3: Mapa das Comunidades Tradicionais Quilombolas de Ubatuba

Figura 4: Mapa das Comunidades Tradicionais Indígenas de Angra dos Reis

Figura 5: Mapa das Comunidades Tradicionais Indígenas de Paraty

Figura 6: Mapa das Comunidades Tradicionais Indígenas de Ubatuba

Figura 7: Mapa das Comunidades Tradicionais Caiçaras de Angra dos Reis

Figura 8: Mapa das Comunidades Tradicionais Caiçaras de Paraty

Figura 9: Mapa das Comunidades Tradicionais Caiçaras de Ubatuba

1 INTRODUÇÃO

A região litorânea do Brasil é rica em diversidade, pois seu território consiste em uma larga e extensa faixa que compreende desde o estado do Amapá, no extremo norte do Brasil, até o extremo meridional do estado do Rio Grande do Sul, onde se encontra uma diversidade de fauna e flora, de acordo com cada microrregião, o que indica também a diferença geográfica da região sul, sudeste, nordeste e norte. Nessa região inúmeros são os povos que nela habitam, das mais diferentes etnias e culturas, em razão da pluralidade das populações de origem nativa no continente americano miscigenados com os que migraram de outras regiões do planeta ao longo dos séculos.

No que se refere à geografia, o presente trabalho foi delimitado à região sudeste, especialmente focado em três municípios que, possuem uma relação muito em comum: Angra dos Reis, Paraty e Ubatuba localizados na região da Costa Verde, sul do estado do Rio de Janeiro e norte do estado de São Paulo, e presentes neste mesmo espaço, habitam pessoas remanescentes de séculos passados, onde sua história se confunde com a história da formação do nosso país. Tais habitantes, que margeiam a encosta de mata atlântica que debruça sobre o oceano de mesmo nome, tem hábitos peculiares e uma luta histórica de resistência e de direitos ultrajados, sem considerar a invisibilidade e carência de políticas públicas que são características desta gente, os quais tem como cultura a subsistência e simplicidade no trato dos viveres e saberes anos a fio formados.

Deste modo, se está falando dos chamados povos tradicionais, mais precisamente com relação aos CAIÇARAS que são característicos dessa região litorânea.

Portanto, o presente estudo irá abordar a cultura desse público especificamente, bem como as questões territoriais pois existe um grande elo entre os CAIÇARAS com relação a terra e o mar, pois dela podem manter sua já mencionada cultura frente a cultura europeia, bem como a resistência que os mesmos enfrentam para se manterem e preservar a memória de seus ancestrais nessas comunidades.

Os chamados “CAIÇARAS” termo indígena (que será explicado e aprofundado mais adiante) são pequenos povoados espalhados em ilhas e costas dos municípios de Angra dos Reis, Paraty e Ubatuba, que basicamente sobrevivem da pesca e do plantio. Tal forma de sustento, é feito entre famílias que dividem as tarefas e executam com louvor as mesmas, preservando assim, suas matrizes.

Todavia, a especulação imobiliária é grande, devido esta região cercada de belas praias, ilhas e enseadas, condição esta na qual é extremamente favorável a construções de alto valor econômico como mansões e também hotéis e pousadas com o apelo turístico. Também estão presentes as Unidades de Conservação que exercem a função de preservação do local delineado, mas que muitas das vezes são ameaçadas pelas construções irregulares de grupos com alto poder aquisitivo e também por eventos e turismo informal e clandestino.

Por outro caminho, os povos tradicionais estão pautados para uma melhor forma de vida, em busca de direitos e garantias que estão presentes na Constituição de 1988, além de leis específicas e políticas públicas para povos étnicos minoritários. Tais instrumentos legais acabam por criar uma fundamentação jurídica para a preservação da cultura e dos territórios. Questões ligadas a terra e identidade são objeto de intenso conflito, e são vividos cotidianamente pelos CAIÇARAS. Mas também há problemas com as minorias INDÍGENAS e QUILOMBOLAS que também habitam essa região.

Com base nessa problemática, o presente trabalho se desenvolve da seguinte forma: a cultura CAIÇARA, no contexto da memória nacional e dos direitos e garantias fundamentais aos povos tradicionais, em especial em Angra dos Reis, Paraty e Ubatuba, estão sendo preservados como bem preceitua a Constituição Federal de 1988?

2 COMUNIDADES TRADICIONAIS

Para se entender o tema geral, se faz necessário a caracterização dos objetos de estudo principais deste assunto, sendo eles: CAIÇARAS, INDÍGENAS E QUILOMBOLAS, com ênfase nas comunidades CAIÇARAS. De tal modo, cada comunidade tradicional tem relações culturais em comum, como também as lutas que enfrentam com parte da sociedade que, principalmente, desejam tirar suas raízes, o que será abordado mais adiante ao longo do presente texto.

Com efeito, a definição de povos e comunidades tradicionais, surgiu no ano de 2007, com o então Sr. Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva promulgou o Decreto 6040, de 07 de fevereiro do mesmo ano, pontuando em seu art. 3º a definição do que seriam estes grupos de origem tradicional. Tão somente, em seu texto, também trouxe o planejamento de como será feito, os princípios e objetivos que serão traçados sobre estes povos e comunidades.

Sendo assim, por definição segundo este decreto, compreende por povos e comunidades tradicionais:

Art. 3º Para os fins deste Decreto e do seu Anexo compreende-se por:
I - Povos e Comunidades Tradicionais: grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição; (Decreto nº 6.040, 2007)

Esse povo tem um estilo de vida peculiar, na qual pouco fazem uso de recursos encontrados em centros urbanos, como produtos alimentícios, higiênicos de alta qualidade, internet, telefones móveis, televisão, entre outros. Há sim, possibilidade desses recursos existirem nestas comunidades, porém, não é do mesmo modo como nas cidades, servindo apenas para saciar a necessidade de cada integrante da localidade.

Como característica, segundo o portal eletrônico do Ministério do Meio Ambiente (MMA), são núcleos que usam territórios, por um curto período ou até mesmo de uma forma permanente, valendo-se dos recursos naturais como forma de sobrevivência, sem muitos recursos introduzidos pela civilização e que são usados nas cidades, como já mencionado acima, e também são povos que por utilizarem desses recursos naturais mantém assim, a sua reprodução cultural, social, religiosa,

ancestral e econômica. Para tanto, estes habitantes tem a peculiaridade de utilizar do conhecimento para sua subsistência, conhecimento este que é passado por gerações.

Pode-se citar como exemplo, os habitantes da comunidade da Praia de Trindade, situada no município de Paraty, litoral sul do estado do Rio de Janeiro onde limita com o estado de São Paulo. Neste local, os habitantes detêm do conhecimento das condições climáticas, bem como as fases da lua, o feitiço de canoa para cada tipo de praia, as correntes marítimas, sendo todas essas informações adquiridas por experiências e ensinamentos de seus antecedentes.

Esta categoria tem sido considerada em diversas áreas, ao mesmo tempo em que denota um comprometimento do Estado ao assumir esta diversidade e em preservá-la, podendo ser associada ao meio acadêmico, político, econômico e outras leituras homogeneizadoras como “agricultores familiares” ou atributos étnicos.

As comunidades tradicionais, além de serem extrema importância para a preservação da cultura e memória nacional, também contribui para o equilíbrio ao meio ambiente, pois além de saberem a importância da biodiversidade ambiental tanto para seus locais de habitação, quanto para a sociedade, vivem de forma a não prejudicar o ecossistema local, sabendo lidar com seus recursos naturais e por não se igualarem à grande população das cidades, o que a relaciona com setores econômicos, sociais e ambientais.

Com base nisso, na esfera Federal e Estadual, o Poder Público vem atuando para que tais povos possam ter suas culturas e seus direitos preservados. Para tanto, adveio a então Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais – CNPCT, sendo o seu surgimento no ano de 2004, onde ao longo dos anos foi sofrendo suas alterações até ser definida no decreto já citado anteriormente, o decreto lei 6040 de 2007.

Outro ponto a ser abordado, é a convenção 169 da chamada OIT – Organização Internacional do Trabalho feita em Genebra (Suíça), onde também foi introduzida ao ordenamento jurídico brasileiro. Nela, foi decretada que aldeias indígenas e tribais terão apoio do Poder Público e terão seus costumes e identidades preservadas, cabendo ao Estado criar formas de manutenção dos mesmos, preservando a identidade.

Segundo o referido tratado, em seu art. 2º da Convenção 169, da OIT que foi adotada pelo governo brasileiro e está positivada no Decreto nº 5051 de 2004, mostra de forma clara que o Estado é o responsável pela manutenção de tais povos com o objetivo de preservá-los:

Artigo 2º

1. Os governos deverão assumir a responsabilidade de desenvolver, com a participação dos povos interessados, uma ação coordenada e sistemática com vistas a proteger os direitos desses povos e a garantir o respeito pela sua integridade. (Decreto 5051, 2004)

Outrossim, para que tais povos possam buscar a sua vivência, é necessário também a ajuda do Governo para que alguns direitos possam a eles serem garantidos. Inicialmente, se está falando de uma política de igualdade social, bem como a busca por direitos fundamentais, tais como, direito a educação, moradia, saúde, por exemplo, que estão previstos na Constituição Federal e destinado a todos os brasileiros, sem distinção. Tais direitos e garantias serão objetos de estudo mais adiante.

Para tanto, a própria Constituição Federal de 1988 trouxe dispositivos legais para questão, onde em seus artigos. 215 e 216 mostram a competência do Estado para a proteção acerca das manifestações culturais populares, sejam elas indígenas como também as de matrizes africanas, bem como os demais grupos culturais e a sua proteção do patrimônio cultural do país, seja ele material ou imaterial, que compreende o jeito de se expressar e de vivência.

Sendo assim, o art. 215 da CRFB/88 vislumbra as manifestações culturais:

Art. 215 – O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. § 1º O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro- -brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional. (Constituição Federal, 1988)

Já o art. 216 pauta sobre a competência do Poder Público em proteger o patrimônio cultural:

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:
I - as formas de expressão;
II - os modos de criar, fazer e viver;
III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;
IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

§ 1º O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

§ 2º Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.

§ 3º A lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais.

§ 4º Os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei.

§ 5º Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos. (Constituição Federal, 1988)

2.1 Povos quilombolas

Os Quilombos eram espécies de comunidades compostas por escravos que fugiam das fazendas na época do Brasil Colonial.

Por definição desta gente, o órgão que defende os defendem os organizam, é a chamada Fundação Joaquim Nabuco, em seu portal eletrônico traz a seguinte definição de quilombolas da seguinte maneira:

Quilombolas são os atuais habitantes de comunidades negras rurais formadas por descendentes de africanos escravizados, que vivem, na sua maioria, da agricultura de subsistência em terras doadas, compradas ou ocupadas há bastante tempo.

São grupos sociais cuja identidade étnica – ou seja, ancestralidade comum, formas de organização política e social, elementos linguísticos, religiosos e culturais – os distingue do restante da sociedade. A identidade étnica é um processo de auto identificação que não se resume apenas a elementos materiais ou traços biológicos, como a cor da pele, por exemplo. São comunidades que desenvolveram processos de resistência para manter e reproduzir seu modo de vida característico em um determinado lugar. (Gaspar, 2011).

De tal modo, em dezembro de 2003, foi promulgado pelo o decreto de nº 4887/03 que versa sobre essas questões relativas aos quilombolas, positivando em seu art. 2º o conceito de quilombola, onde em seu texto sempre remeterá a sua ancestralidade e território, este segundo que será objeto de estudo mais adiante.

Desta forma, o art. 2º do decreto 4887 de 2003 aponta para a seguinte definição:

Art. 2º Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida. (Decreto nº 4.887, 2003)

Com isso, para ser considerado um remanescente quilombola, o indivíduo necessita ter a sua ancestralidade com raízes próprias de quilombolas, ou seja, seus familiares terem participado de algum grupo que sofreu uma opressão histórica, oriundo da escravidão no período do Brasil colonial e imperial, bem como o mesmo indivíduo estar em ligação com a sua territorialidade, ligado com o local onde vive.

Portanto, verifica-se que os Quilombolas são grupos que mantêm sua identidade étnica diferente da que caracteriza os demais integrantes da sociedade. Essa tal identidade é a que acaba por caracterizar a sua organização.

Segundo o decreto acima mencionado, é de competência do Ministério do Desenvolvimento Agrário, onde teve sua nomenclatura atualizada passando a ser nomeada como Secretaria de Especial de Agricultura Familiar e do Desenvolvimento Agrário, atuando juntamente com o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, o INCRA, e a Fundação Palmares, velar por estes povos, dando a eles a sua identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação de terras, trazendo a seguinte redação:

Art. 3º Compete ao Ministério do Desenvolvimento Agrário, por meio do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sem prejuízo da competência concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1º O INCRA deverá regulamentar os procedimentos administrativos para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, dentro de sessenta dias da publicação deste Decreto.

§ 2º Para os fins deste Decreto, o INCRA poderá estabelecer convênios, contratos, acordos e instrumentos similares com órgãos da administração pública federal, estadual, municipal, do Distrito Federal, organizações não-governamentais e entidades privadas, observada a legislação pertinente. (Decreto nº 4.887, 2003)

Cabe, assim, a estes órgãos públicos a competência de administrar pela manutenção dos mesmos na busca da preservação de suas culturas, onde cada comunidade tradicional traz consigo, buscando também a garantia de direitos fundamentais.

Atualmente, segundo levantamento da Fundação Cultural Palmares (PALMARES, 2018), apontado pela portaria nº 238/2018 publicada pelo Diário Oficial da União em 01 de outubro de 2018, observa-se que o número de certidões que foram distribuídas deu o real conhecimento de existência às comunidades remanescentes de quilombolas, as CRQs. De fato, essas certidões confirmam a presença desses

povos que estão em diversos pontos do país, e que, atualmente este número de certidões possa aumentar¹.

Para ilustrar esta demarcação, abaixo seguem 3 mapas referente a cada região em estudo. Neles, podemos verificar a presença das comunidades quilombolas em cada município. Assim sendo, as populações quilombolas se dividem da seguinte forma:

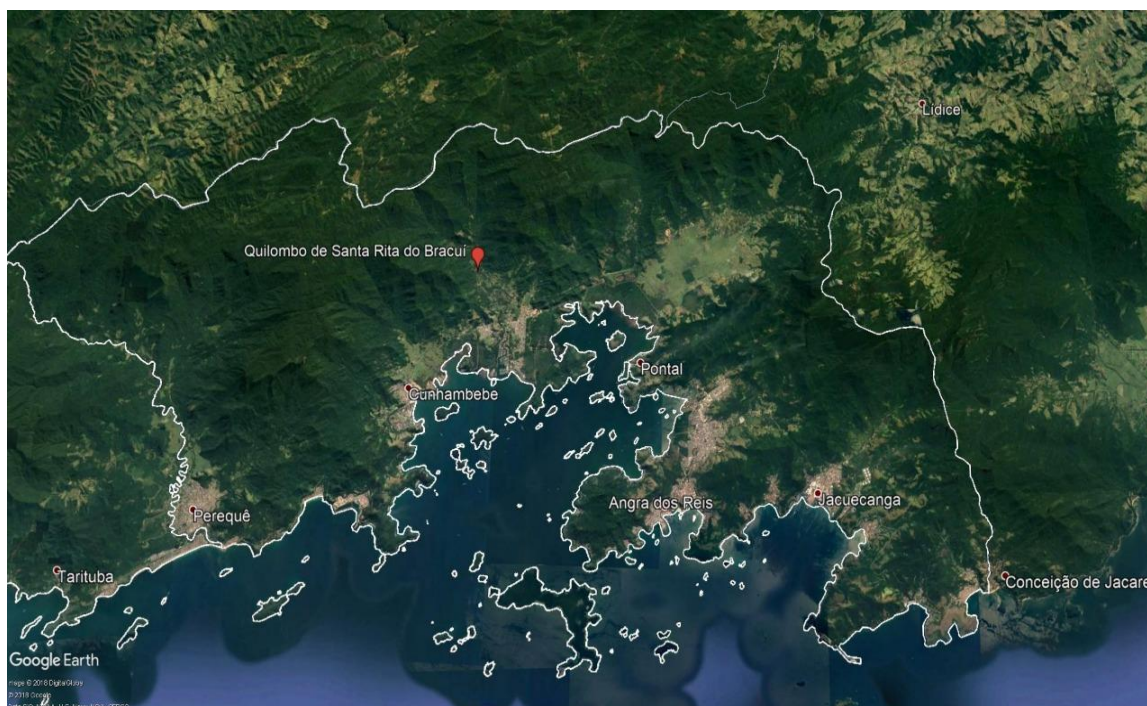


Figura 1: Mapa das Comunidades Quilombolas de Angra dos Reis

Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.

¹ BRASÍLIA. Ministério da Cultura. Fundação Cultural Palmares. **Certificação quilombola**. Disponível em: < http://www.palmares.gov.br/?page_id=37551 > Acesso em 17/10/2018.

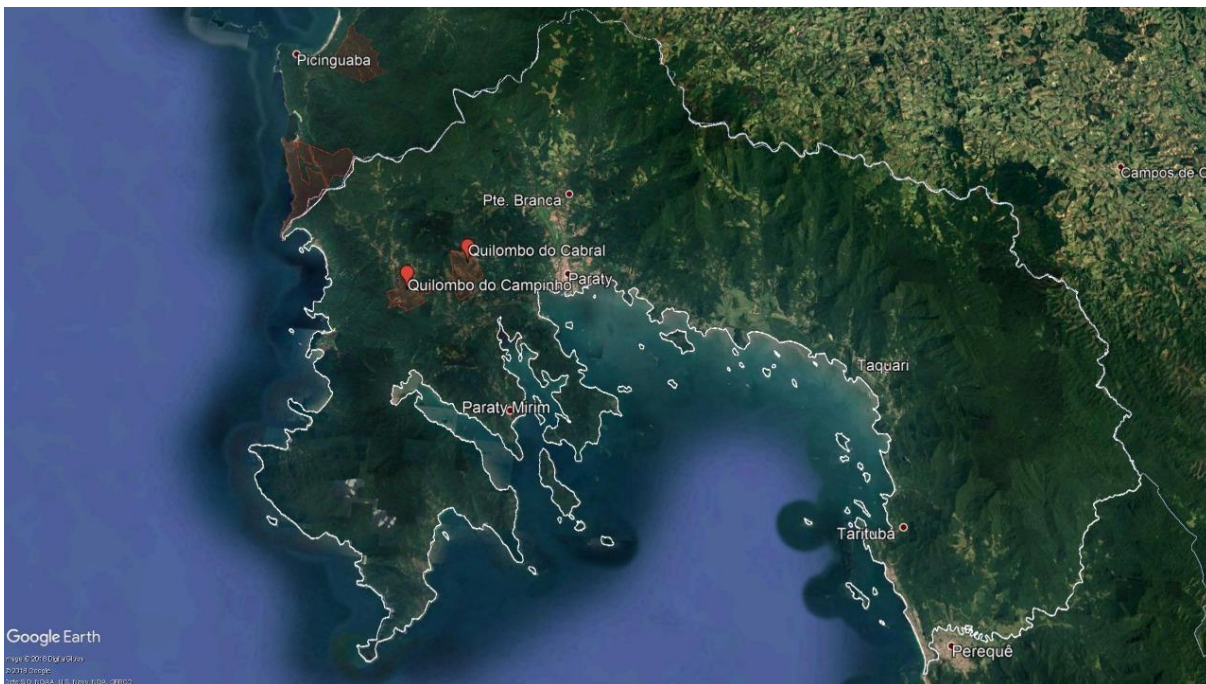


Figura 2: Mapa das Comunidades Tradicionais Quilombolas de Paraty
Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.

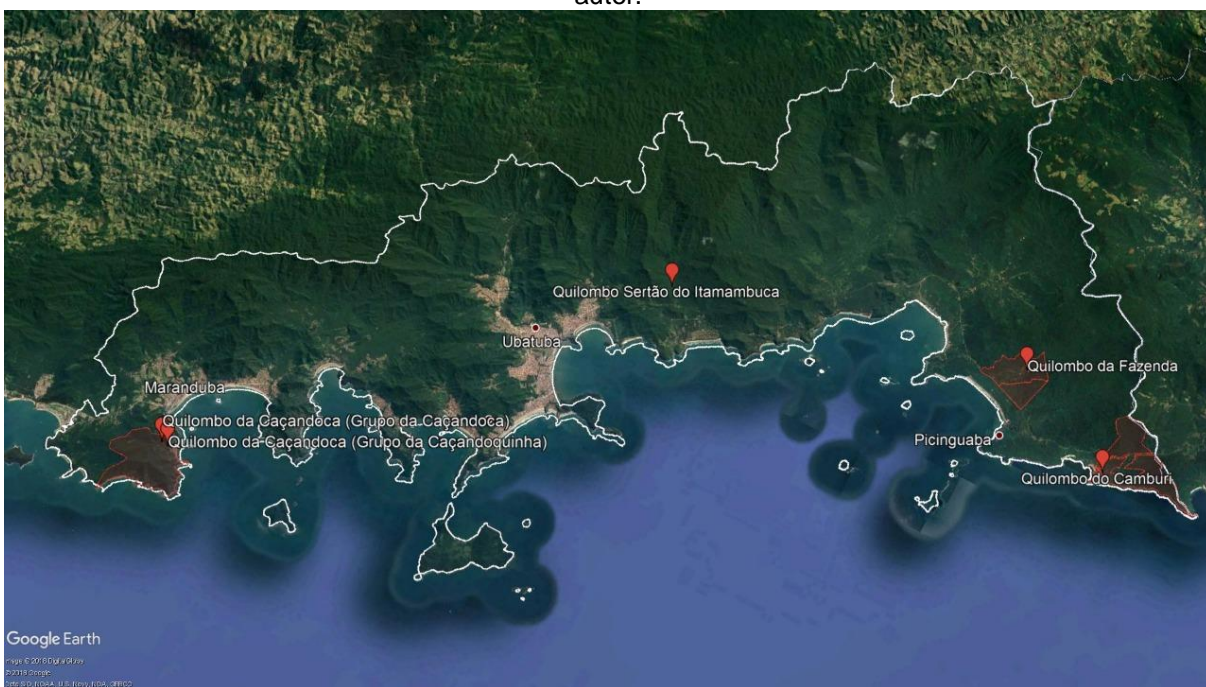


Figura 3: Mapa das Comunidades Tradicionais Quilombolas de Ubatuba
Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.

Cabe demonstrar que os mapas acima indicados foram feitos tendo por base o mapa disponível no portal eletrônico da OTSS, assim como também, os seguintes

também seguem o mesmo entendimento abaixo estão disponíveis outros mapas oriundos desta mesma fonte²

Eles se organizavam de maneira parecida com aldeias africanas, de onde eles eram originários, havia a divisão de tarefas e todos trabalhavam, podendo se dividir em setores como: pesca e agricultura de subsistência, dependendo de sua localização geográfica e também são caracterizados por suas religiões de origem africana, sendo que antes podiam praticar seus cultos livremente e, atualmente, apesar de alguns ainda resistirem, há interferência externa no que diz respeito a este tema.

2.2 Povos Indígenas

Na mesma linha de pensamento de povos e comunidades tradicionais, os indígenas no Brasil compõem uma enorme diversidade sociocultural e étnica. Atualmente, são 222 aldeias diferenciadas que falam 180 línguas, segundo o portal eletrônico “povos indígenas do Brasil”. Cada tribo indígena possui seu próprio modo de organizar suas relações sociais, políticas e econômicas.

Na região da Costa Verde, estão presentes 7 aldeias indígenas, sendo elas 4 localizadas no município de Paraty, 1 em Angra dos Reis e 2 em Ubatuba. Abaixo, segue a real distribuição geográfica destas aldeias.

² GOOGLE. Google Earth. Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. **Mapa de Comunidades Tradicionais na área de atuação do Observatório de Territórios Saudáveis e Sustentáveis da Bocaina.** Disponível em: <<https://www.google.com/maps/d/u/0/viewer?mid=16gJwBTnxNw5E5XQHvicr07bNJ7I&ll=-23.189256112430286%2C-44.60290874249273&z=9>> Acesso em 01/10/2018.

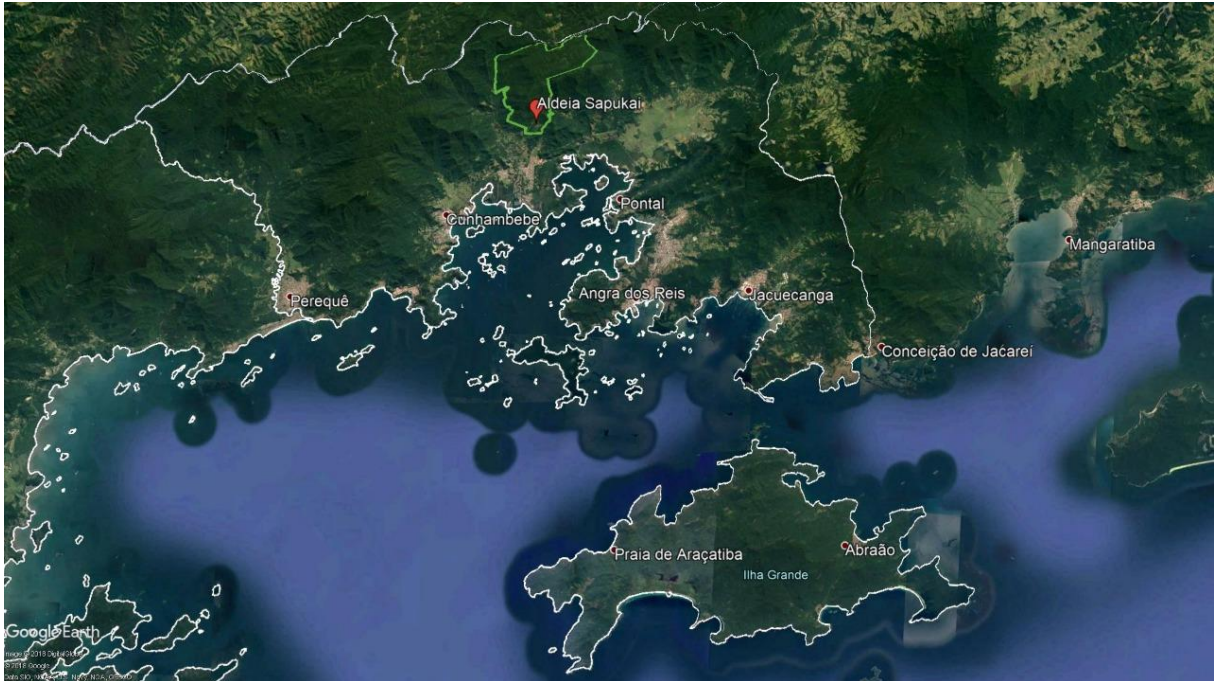


Figura 4: Mapa das Comunidades Tradicionais Indígenas de Angra dos Reis
Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.

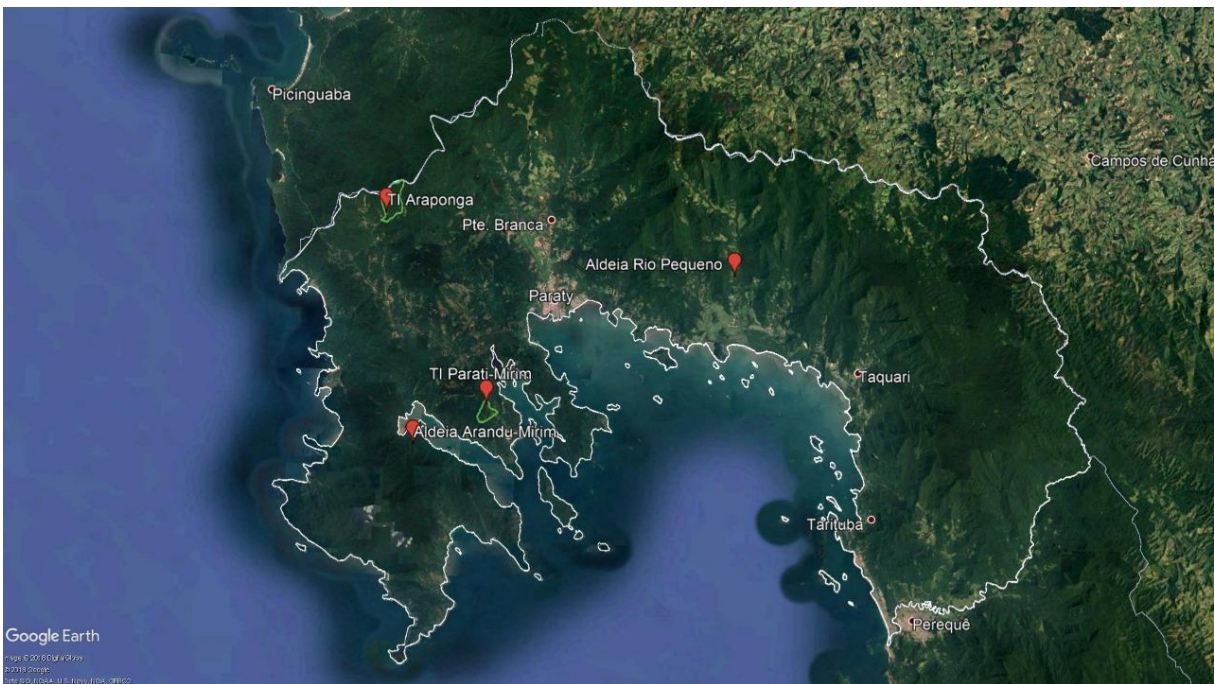


Figura 5: Mapa das Comunidades Tradicionais Indígenas de Paraty
Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.

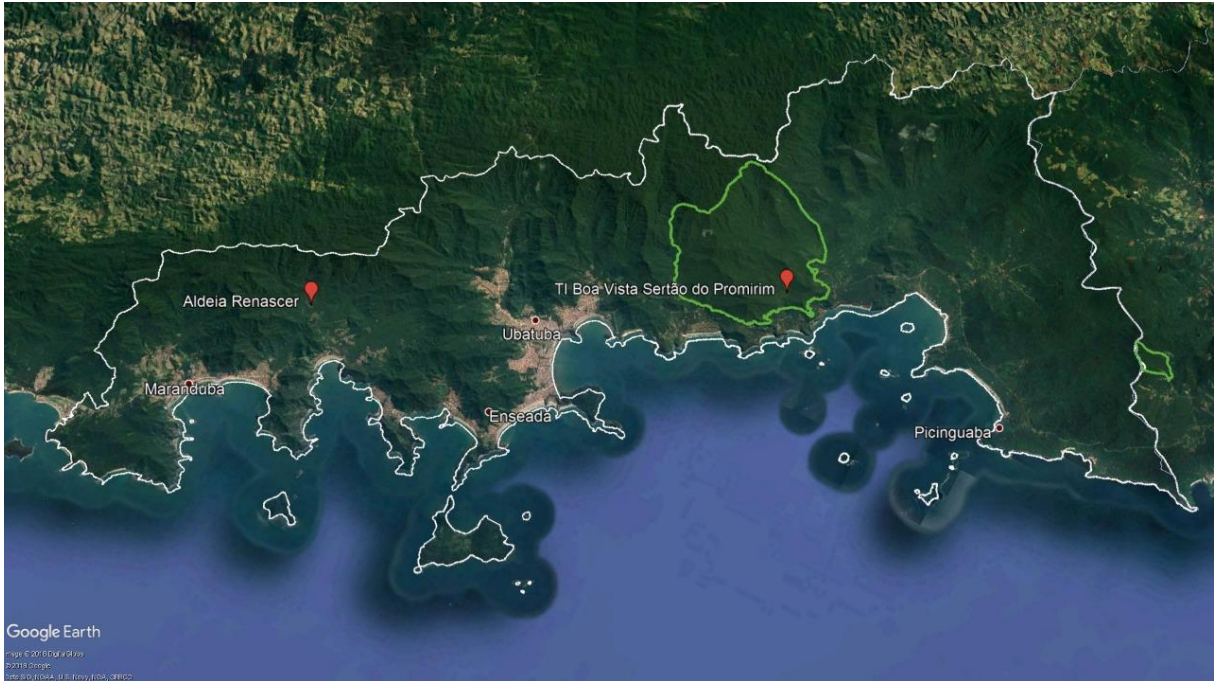


Figura 6: Mapa das Comunidades Tradicionais Indígenas de Ubatuba

Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.

Segundo o portal eletrônico da FUNAI – Fundação Nacional do Índio, não há uma definição certa do que se entende como povos indígenas, não dando ao Estado o dever de conceituá-los, mas sobretudo, o mesmo tem o dever de respeitar e patrocinar o indivíduo na construção de seu processo individual, formando assim a sua identidade étnica.

Mas, o mesmo órgão público, se baseia em duas fontes: a primeira delas é a de da Convenção 169 da OIT - Organização Internacional do Trabalho destinada a povos indígenas e tribais, na qual o Brasil é signatário deste tratado, a segunda é a legislação própria dos índios, como o Estatuto do Índio, a lei 6.001 de 05 de dezembro de 1967, na qual também foi criada a Fundação Nacional do Índio, trazendo, portanto, no seu próprio artigo a definição de indígena.

Também de acordo com esta mesma Convenção 169 da OIT incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo decreto 5.051/04, o índio pode ser considerado como:

1. A presente convenção aplica-se:
 - a) aos povos tribais em países independentes, cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que estejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou por legislação especial;
 - b) aos povos em países independentes, considerados indígenas pelo fato de descenderem de populações que habitavam o país ou uma região geográfica

pertencente ao país na época da conquista ou da colonização ou do estabelecimento das atuais fronteiras estatais e que, seja qual for sua situação jurídica, conservam todas as suas próprias instituições sociais, econômicas, culturais e políticas, ou parte delas.

2. A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção. (Decreto 5.051, 2004).

Seguindo a isto, e com base no decreto 6.001/73, considera-se indígena aquele que:

Art. 3º Para os efeitos de lei, ficam estabelecidas as definições a seguir discriminadas:

I - Índio ou Silvícola - É todo indivíduo de origem e ascendência pré-colombiana que se identifica e é identificado como pertencente a um grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional;

II - Comunidade Indígena ou Grupo Tribal - É um conjunto de famílias ou comunidades índias, quer vivendo em estado de completo isolamento em relação aos outros setores da comunhão nacional, quer em contatos intermitentes ou permanentes, sem contudo estarem neles integrados. (Decreto nº 6.001, 1973)

A própria Constituição Federal dispõe de um capítulo somente a disposição dos indígenas do Brasil, pois se verificou a presença da importância tendo em vista que quando da chegada dos portugueses ao país, os índios ali já habitavam e ocorreu em uma forma de perda do território indígena, e a CRFB/88 colocou em seus artigos. 231 e 232 à disposição da massa indígena, dando uma proteção aos mesmos.

De tal modo, assim como os outros povos tradicionais, os mesmos dispositivos normativos citados acima, mostram a preocupação da legislação com as terras onde os índios habitam, ou seja, por onde os mesmos permanecem, deve ser respeitado não podendo uma pessoa não indígena utilizar daquela terra sem a devida autorização.

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

§ 1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições.

§ 2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

§ 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas

as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.

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

§ 5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco.

§ 6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

§ 7º Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º. (Constituição Federal, 1988)

Outrossim o dispositivo seguinte narra a prerrogativa da população indígena é parte legítima para procurar o viés Judiciário quando o assunto versar sobre seus direitos, tanto individuais, quanto difusos. Cabe ainda informar a importância do Ministério Público nesta pretensão de direitos, intervenção esta que será objeto de análise mais adiante. Desta feita, o que se corrobora com o alegado aparece contido no artigo 232 CRFB/1988: "Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo". (Constituição Federal, 1988)

O que garante mais sustento a esta informação são os artigos do Estatuto do Índio, apontando que a terra é fundamental para que toda história indígena possa ser preservada e assim continuar com a manutenção destes povos. Para tanto, os artigos. 17 e 18 do referido Estatuto mostram como são consideradas as terras indígenas e qual a proteção legal que a mesma tem, devendo somente os próprios indígenas o direito de usar os seus recursos.

Art. 17. Reputam-se terras indígenas:

I - as terras ocupadas ou habitadas pelos silvícolas, a que se referem os artigos 4º, IV, e 198, da Constituição;

II - as áreas reservadas de que trata o Capítulo III deste Título;

III - as terras de domínio das comunidades indígenas ou de silvícolas.

Art. 18. As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício da posse direta pela comunidade indígena ou pelos silvícolas.

§ 1º Nessas áreas, é vedada a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas a prática da caça, pesca ou coleta de frutos, assim como de atividade agropecuária ou extrativa. (Decreto nº 6.001, 1973)

Dando mais proteção aos índios, a própria Constituição e o Estatuto entendem que a competência para tratar sobre assuntos relacionados aos índios será destinado as pautas de assuntos federais. Sendo assim, é de matéria exclusiva da União, sendo as terras ocupadas por índios serem bens da União e cabe ao Poder Executivo administrá-las: “Art. 20. São bens da União: XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.” (Constituição Federal, 1988)

Seguindo com o mesmo condão, o Estatuto do índio, Decreto 6.001 de 1973 traz a seguinte redação:

Art. 19. As terras indígenas, por iniciativa e sob orientação do órgão federal de assistência ao índio, serão administrativamente demarcadas, de acordo com o processo estabelecido em decreto do Poder Executivo.

§ 1º A demarcação promovida nos termos deste artigo, homologada pelo Presidente da República, será registrada em livro próprio do Serviço do Patrimônio da União (SPU) e do registro imobiliário da comarca da situação das terras.

§ 2º Contra a demarcação processada nos termos deste artigo não caberá a concessão de interdito possessório, facultado aos interessados contra ela recorrer à ação petítória ou à demarcatória.

Art. 20. Em caráter excepcional e por qualquer dos motivos adiante enumerados, poderá a União intervir, se não houver solução alternativa, em área indígena, determinada a providência por decreto do Presidente da República.

1º A intervenção poderá ser decretada:

- a) para pôr termo à luta entre grupos tribais;
- b) para combater graves surtos epidêmicos, que possam acarretar o extermínio da comunidade indígena, ou qualquer mal que ponha em risco a integridade do silvícola ou do grupo tribal;
- c) por imposição da segurança nacional;
- d) para a realização de obras públicas que interessem ao desenvolvimento nacional;
- e) para reprimir a turbação ou esbulho em larga escala;
- f) para a exploração de riquezas do subsolo de relevante interesse para a segurança e o desenvolvimento nacional.

2º A intervenção executar-se-á nas condições estipuladas no decreto e sempre por meios suasórios, dela podendo resultar, segundo a gravidade do fato, uma ou algumas das medidas seguintes:

- a) contenção de hostilidades, evitando-se o emprego de força contra os índios;
- b) deslocamento temporário de grupos tribais de uma para outra área;
- c) remoção de grupos tribais de uma para outra área.

3º Somente caberá a remoção de grupo tribal quando de todo impossível ou desaconselhável a sua permanência na área sob intervenção, destinando-se à comunidade indígena removida área equivalente à anterior, inclusive quanto às condições ecológicas.

4º A comunidade indígena removida será integralmente ressarcida dos prejuízos decorrentes da remoção.

5º O ato de intervenção terá a assistência direta do órgão federal que exercita a tutela do índio. (Decreto nº 6.001, 1973)

O mesmo dispositivo normativo mostra em seu art. 1º que apenas regula a situação jurídica a população indígena. O que se visualiza com isto é que o tal decreto, não versa sobre demais assuntos, necessitando, assim, de mais leis e decretos para uma maior tutela acerca dos indígenas.

Por exemplo, segundo fontes do próprio portal eletrônico da Funai, elenca mais de 11 dispositivos, entre eles leis e decretos que ajudam ao Estatuto, falando sobre saúde e educação.

Cumprir estabelecer que os acima mencionados serão abordados mais adiante no que diz respeito a garantias fundamentais a estes povos.

Outrossim, em geral, a base da organização social é uma família extensa na qual se divide diversas áreas de trabalho, geralmente, com homens direcionados à pesca e caça e mulheres a cuidar do lar e na colheita de ervas, vegetais, etc.

Suas crenças se diferem de acordo com suas origens, influenciando seu estilo de vida, ritos e até mesmo arranjos matrimoniais, pois diversas são as tribos indígenas espalhadas pelo mundo todo, cada uma com uma característica própria.

Essa diversidade cultural dos indígenas demonstra a multiplicidade dos mesmos e suas relações entre si e com o meio ambiente e externo a este.

Para tanto, os grupos indígenas podem ser classificados como os verdadeiros donos do país, este termo se dá pelo fato de que são os povos primitivos pois quando da chegada dos portugueses ao Brasil, os mesmos ali já residiam.

2.3 Povos Caiçaras

Finalizando a parte de povos tradicionais, se inicia o tema dos CAIÇARAS pois, dentro da região da Costa Verde, estão presentes em maior número com relação aos demais populações e talvez sejam os mais invisíveis no rol de comunidades tradicionais pois não possuem qualquer política pública específica de apoio a seus direitos constitucionais. Como será abordado mais adiante, os CAIÇARAS podem ser denominados como grupo de pessoas que residem à beira mar, pelo fato de que precisam do mar para retirar o seu sustento, bem como para locomoção.

O fato de residirem nestes locais se dá pelo sustento pois utilizam do mar para conseguir pescar e tiveram que então apreender a se desenvolver técnicas de pesca,

confeccionando redes de pesca de baixo impacto ambiental sem o uso de equipamentos tecnológicos, aprendendo também sobre o conhecimento dos caminhos que o peixe percorre, a importância que a lua tem para a maré.

De tal modo, não somente os CAIÇARAS dominam as artes e conhecimentos do relacionados ao mar, como também as técnicas para de plantio e cultivo, tudo isto apenas para subsistência, surgindo as pequenas “roças” – áreas cercadas de mato - próximas aos vilarejos desta comunidade tradicional.

A locomoção, por conta de residirem em locais onde não existiam estradas e rodovias de intenso fluxo para que pudessem ir para as cidades vender seus produtos, era o mar.

A solução criada para isso foi, novamente pelo mar, com a criação das chamadas “canoas de um pau só”, as quais ganharam esse nome porque é uma característica cultural dos próprios nativos em ir até a mata, encontrar uma árvore caída ao chão, pois eles não praticam o desmatamento para o feitiço da canoa e, em um único tronco, conseguem fazê-las dentro da própria floresta e trazê-la para a comunidade e então usá-la na pesca e no transporte.

Hoje, para que se conseguir manter tal atividade, é necessário adquirir uma licença junto ao órgão ambiental, o Ibama, pois também estas árvores, já caídas, se encontram em locais de preservação e não podem ser utilizadas senão com a devida autorização e licença ambiental.

Segundo Abirached, (2011) em seu mestrado, onde abordou o tema sobre CAIÇARAS de Paraty, litoral sul do estado do Rio de Janeiro, traz a definição de deste povoado como:

A palavra caiçara, termo indígena, é de origem tupi-guarani. Separadas, as duas palavras sugerem uma definição “caa” significa galhos, paus, mato, enquanto que “içara” significa armadilha, uma referência à arte de pesca indígena. (Abirached, 2011, p.41)

Na mesma dissertação, o mesmo aborda adentrando mais na definição dos CAIÇARAS, apontando o surgimento destes:

As populações caiçaras se constituíram a partir do cruzamento entre portugueses colonizadores, negros e indígenas do litoral sudeste, mas também da presença de holandeses, franceses e espanhóis. (Abirached, 2011, p.41)

Estes povos, são geralmente caracterizados por pessoas que têm seu modo de vida próprio, geralmente, sobrevivendo da pesca, agricultura de baixa produção, artesanatos e instrumentos de corda que são utilizados nas épocas de festivais religiosos, utilizando muito pouco dos recursos oferecidos pelo centro urbano, garantindo a permanência desta cultura nestes locais e, que apesar de aproveitarem os recursos da pesca, conseguem manter o equilíbrio ecológico local, dificultando, muitas das vezes, a retirada da biodiversidade local, ou seja, de alguma forma, conseguem manter a preservação ambiental do local.

De outra banda, existem também locais de fácil acesso, ou seja, comunidades localizadas próximos a rodovias, o que também ocorre uma mistura entre comunidades tradicionais e bairros devidamente urbanizados com infraestrutura, por exemplo, podem ser citados as comunidades à beira da rodovia Rio-Santos, na região de Ubatuba, onde os vilarejos construídos ao longo das praias disputam espaço com o progresso.

O objeto principal deste trabalho são os CAIÇARAS, desta maneira, dentro da região delimitada, corresponde ao núcleo com mais presença. Como se verifica nos mapas abaixo, estes vilarejos surgem em 69 pontos ao longo da costa, sendo 2 comunidades para Angra dos Reis, 31 para Paraty e 35 para Ubatuba.³

³ GOOGLE. Google Earth. Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. **Mapa de Comunidades Tradicionais na área de atuação do Observatório de Territórios Saudáveis e Sustentáveis da Bocaina.** Disponível em: <<https://www.google.com/maps/d/u/0/viewer?mid=16gJwBTnxNw5E5XQHvicr07bNJ7I&ll=-23.189256112430286%2C-44.60290874249273&z=9>> Acesso em 01/10/2018.

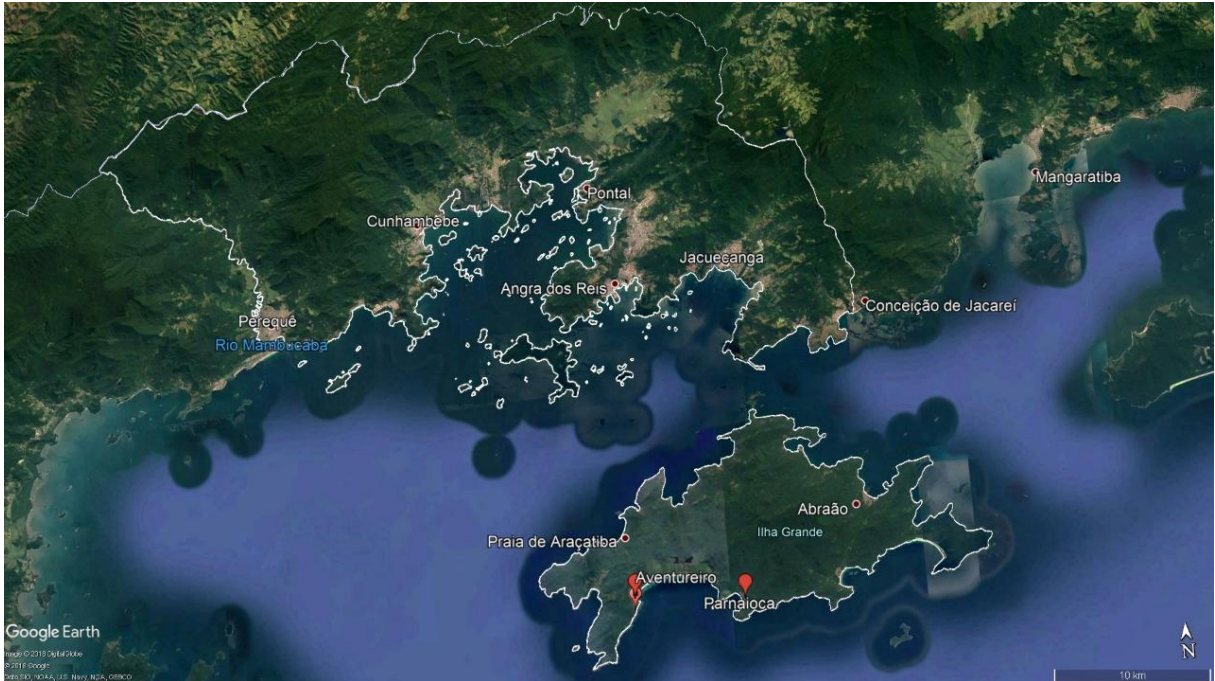


Figura 7: Mapa das Comunidades Tradicionais Caiçaras de Angra dos Reis
Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.



Figura 8: Mapa das Comunidades Tradicionais Caiçaras de Paraty
Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.



Figura 9: Mapa das Comunidades Tradicionais Caiçaras de Ubatuba

Fonte: OTSS – Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. Adaptado pelo autor.

Outrossim, ambos os grupos acima relatados ainda sofrem por necessidades básicas, a saber, saúde, moradia, locomoção, educação, onde também podem ser conceituadas como garantias fundamentais e que se fazem presentes na Carta da República de 1988.

Os municípios de Ubatuba, Paraty e Angra dos Reis, geograficamente, se concentram em uma faixa de terra muito similar uma da outra. De tal modo, os povoados tradicionais destes locais desempenham uma função parecida em seu modo de vida, por exemplo, a pesca de cerco flutuante, atividade de baixo impacto ambiental que consiste em uma rede presa à costa onde aguardam a passagem dos peixes. Esta atividade é encontrada por estes municípios devido as espécies que são capturadas e por esta região existir áreas abrigadas e enseadas que facilitam este tipo de atividade.

2.3.1 Cultura caiçara

Como já foi mencionado anteriormente, CAIÇARAS são os habitantes de regiões costeiras que usam de recursos naturais para sua subsistência.

Por utilizarem de destes recursos naturais, abaixo seguem algumas peculiaridades destes povos, tais como a construção da canoa de um pau só, as

festividades religiosas e profanas, o uso do da agricultura e também o artesanato, as chamadas “cestarias”.

No que diz respeito a fabricação das cestarias, pode-se dizer que para a sua fabricação é oriunda do que a própria mata atlântica fornece, como exemplo, as palmeiras, bambus são alguns dos materiais utilizados na fabricação.

Como característica, este tipo de artesanato surgiu para a construção de moradias, produção de alimentos e transporte de carga. Atualmente, devido ao crescimento econômico, tal atividade deixou de ser apenas de uso próprio para também ser um meio de geração de renda, pois se tornou objeto de venda nas cidades.

Não somente os CAIÇARAS fabricam este tipo de objeto, os índios e quilombolas também são bons artesãos pois também utilizavam para o mesmo fim, como já foi citado anteriormente. Para pontuar, podem ser citados o quilombo do Campinho da Independência e a comunidade indígena da aldeia de Araponga. Estas comunidades estão localizadas no município de Paraty – RJ.

No que tange as festividades, o fandango surge como uma forte manifestação cultural. Este tipo de dança teve o seu surgimento no litoral sul do estado de São Paulo e litoral norte do estado do Paraná. Insta salientar que esta região não obedece a presente monografia, mas tal costume se espalhou pelo litoral paulista, atingindo Ubatuba e conseqüentemente Paraty e Angra dos Reis.

Outro ponto que merece ser destacado é o fato de que o fandango CAIÇARA ser uma expressão de dança e música. Tal expressão interpreta o cotidiano entre esta massa, desenvolvendo como elemento de compartilhamento, fazendo com que o fandango fosse o encontro de bandos, pois havia dificuldade de acesso, e para facilitar o encontro, foi criado tal festividade.

Com a força dessa cultura, em 2011, foi criado o “Dossiê de Registro do Fandango Caiçara” com o objetivo de torná-lo o um bem do patrimônio histórico e artístico nacional. Com o devido trabalho, foi gerado então o parecer de nº 17/2012/CR/CGIR/DPI/Iphan, oriundo do processo nº 01450.014268/2008-59 que deu resultado positivo ao reconhecimento como Patrimônio Cultural do Brasil:

Por ser uma referência cultural dinâmica e de longa continuidade histórica;

Por ser relevância nacional, na medida em que traz elementos essenciais para a memória, a identidade e a formação da sociedade brasileira;
Por ser esta forma de expressão representativa da diversidade cultural brasileira;
Por ser o Fandango um elemento fundamental para a construção e afirmação da identidade cultural das comunidades caiçaras;
Por ser comunidade fandangueira um exemplo de articulação e resistência em prol de sua identidade e da manutenção de suas práticas culturais;
Por encontrarmos suficientemente apresentados no presente parecer os argumentos capazes de fundamentar a decisão quanto à pertinência do **Registro do Fandango Caiçara**, no Livro das Formas de Expressão, somos favoráveis ao seu reconhecimento como **Patrimônio Cultural do Brasil**.
(Ministério da Cultura, 2012. p.15)

Por fim, por sua importância cultural, o Fandango Caiçara recebeu então o seu título de Patrimônio Cultural do Brasil, com a intitulação datada de 22 de setembro de 2015 pelo presidente do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, o IPHAN. Com tal titulação, os CAIÇARAS conseguem assim a sua resistência cultural.

Seguindo o mesmo benefício do fandango e com o intuito de resistência CAIÇARA, surge também outro objeto peculiar dos povos tradicionais caiçaras, a chamada canoa de um pau só, conforme já mencionada anteriormente.

Assim como os diversos meios de transporte que a sociedade possui, como bicicletas, carros, ônibus e etc., estas embarcações esculpidas em um único tronco são usadas para a locomoção nas grandes cidades, seja para passeio ou para o lazer.

Como já abordado acima, as comunidades tradicionais possuem um modo de vida bastante peculiar, o que também não poderia deixar de ser notar em como tais vilarejos se comunicam, já que os meios eletrônicos de comunicação não são utilizados com a mesma frequência com relação as populações das grandes cidades. A dificuldade de acesso digital se dá principalmente, por se tratarem tais regiões de difícil acesso, sendo o principal meio, por muitas das vezes, feito por meio de rios e mares.

Em se tratando de povos tradicionais, em especial o CAIÇARA, seu meio de transporte não seria um veículo que andasse sobre trilhos ou estradas, ou seja, por morarem em locais à beira mar, seu meio de transporte a ser utilizado seria uma embarcação, e assim, foi criada a canoa que posteriormente adotada por eles como a “canoa de um pau só”.

A canoa é uma embarcação leve, pequena e de fácil manuseio. Para tanto, é movida por remos, mas atualmente, existem algumas canoas com pequenos motores para seu navegar.

No Brasil, a canoa foi sempre utilizada pelos indígenas, com a finalidade da pesca e transporte dentro dos rios brasileiros, mas foi aperfeiçoada para o restante do país, criando formas e utilidade por cada local onde está inserida.

O que traz a presente a este trabalho, é o fato de a canoa ser um objeto único das comunidades tribais, assim como a terra. Para tanto, o mesmo IPHAN - Instituto do Patrimônio histórico e Artístico Nacional, elaborou um projeto em 2011 para que a canoa caiçara fosse registrada como bem cultural de natureza imaterial.

Neste mesmo projeto, Németh (2011), trouxe ao trabalho uma definição mais clara do que é esta embarcação e qual a sua função para aqueles que a utilizam:

A Canoa Caiçara é uma embarcação especialmente desenvolvida e adaptada para a pesca costeira de subsistência que ocorre no litoral sul fluminense, paulista, até o litoral norte paranaense. Sua produção totalmente artesanal é de domínio exclusivo de poucos mestres canoeiros ainda em atividade, que utilizando saberes e fazeres ancestrais transmitidos de geração em geração através da oralidade, conservam este patrimônio cultural capaz de assegurar a autonomia desta população tradicional em plena harmonia com o ambiente marinho e terrestre em que vivem. (Németh, 2011, p.3)

Com dito pelo autor Németh, a canoa caiçara é de uso especialmente para a pesca na região litorânea. Sua produção é totalmente artesanal, sendo feita pelos mestres canoeiros.

No Brasil, atualmente existem vários tipos de canoas. Esta diversidade decorre pelo fundamento de que para cada tipo de ambiente, existe um tipo de canoa a ser utilizada, tendo diferentes formas estéticas e físicas. Sendo assim, temos a canoa de origem ribeirinha, utilizada em rios, mangues e estuários onde percorrem águas mais calmas e abrigadas e as canoas do litoral, canoas estas que percorrem águas mais tempestuosas, com a presença constante de ondas.

É neste último cenário na qual povos tradicionais estão inseridos, fazendo assim, o uso da canoa caiçara, canoa esta utilizada de tronco escavado, ou seja, utiliza-se de uma árvore inteira onde é escavada o seu tronco até a formação desejada.

Este trabalho feito pelos mestres canoeiros é denominado como feitio da canoa, onde o mesmo mestre toma posse do tronco que só pode ser utilizado quando a madeira já está em fim de vida, e desta maneira ela é derrubada ou cai por circunstâncias naturais e se dá início ao trabalho.

Németh, (2001), trouxe em sua tese a importância deste mestre para a manutenção da vida caiçara:

O mestre é aquele que conhece e domina o processo de construção da canoa por inteiro e coordena o trabalho dos ajudantes, seus aprendizes. O resultado do trabalho do mestre-canoeiro é uma canoa perfeita e a canoa perfeita é aquela que possui além das qualidades necessárias a navegabilidade, uma estética reconhecida pelos pescadores. (Maldonado *apud* Németh, 2011, p.19).

Neste mesmo sentido, a construção da canoa não depende somente da caída ou derrubada da árvore no meio da mata, para isso explica Németh:

Para a construção de uma canoa caiçara, usam-se conhecimentos antigos passados de geração em geração, e a cooperação da comunidade é determinante para o sucesso da empreitada e para a transmissão deste saber durante o trabalho em grupo. A canoa caiçara é o veículo que transporta dentro de suas linhas, desde o seu feitio até nas longas pescarias, o poder oculto, latente, de transmissão da cultura caiçara de uma geração até a outra. (Németh, 2011, p.21)

Como já citado, atualmente é proibido usar troncos das árvores para construção da canoa, para conseguir a construção de uma, o mestre deve conseguir uma autorização junto aos órgãos públicos de fiscalização ambientais.

Esta embarcação na região de Angra dos Reis, Paraty e Ubatuba é utilizada como um meio de transporte de utilidade tanto para o pescado como também para o transporte de pessoas e mercadorias das suas comunidades até as cidades.

Este meio de transporte tem sua importância devido a história que nela está inserida, ou seja, a construção da canoa depende das condições geográficas do local onde ela será utilizada. Seu feitio é feito artesanalmente por mestres canoieiros que aprenderam a fazê-las com ensinamentos de seus ancestrais e tal conhecimento é passado em gerações.

É nesse ponto que a canoa caiçara deve ser preservada, pois a mesma não é somente um meio de transporte, assim como as cestarias e o fandango, pois também são uma parte da cultura caiçara que merece ser preservada, nela se tem um valor histórico, sentimental, cultural. Se manter estas atividades, se mantém também a cultura caiçara como um todo.

3 DIREITOS E GARANTIAS AOS POVOS TRADICIONAIS

O presente capítulo traz a discussão sobre os direitos e garantias fundamentais cabível aos povos tradicionais e estão inseridos na Constituição Federal de demais legislações e decretos que saem em defesa destas minorias

O tema será abordado em três eixos: contexto histórico, direitos humanos e os dispositivos presentes no ordenamento jurídico brasileiro, concluindo-se com a real situação desses povos na sua luta maior, que é o direito à propriedade de suas terras historicamente povoadas há séculos pelo CAIÇARAS.

As dificuldades que tais comunidades tradicionais enfrentam para conseguir estas garantias fundamentais são significativas, como se verá a seguir.

Em seguida, será pontuado cada legislação específica a cada comunidade tradicional, seja ela positivada na Constituição Federal, Convenções e tratados internacionais, bem como em Decretos e Leis Complementares.

Inicialmente, convém ressaltar que os povos e comunidades tradicionais possuem assistência jurídica, tanto gratuita quanto integral na defesa de direitos de interesse individual ou coletivo por meio da Defensoria Pública e Ministério Público Federais.

A parte histórica já foi explanada nos capítulos anteriores, sendo público e notório que os CAIÇARAS são os legítimos moradores e possuidores das áreas onde habitam.

A terminologia da palavra “Direitos Humanos”, pode ser destacada como direitos garantidos ao indivíduo universalmente, o que difere dos Direitos Fundamentais, previstos na CRFB/88 e que será abordado mais adiante.

Com o mesmo pensamento, o conceito de Direitos Humanos fica árduo para o seu resultado, sendo assim, é necessário analisar o contexto histórico do momento para se aplicar e formar assim a sua compreensão.

Ademais, até mesmo contexto histórico acerca dos direitos humanos podem ser compreendidos de diversas maneiras, surgindo em um prisma sociológico, político, religioso, mitológico e jurídico. Do viés normativo, se contextualiza baseado em leis que aparecem desde séculos antes de Cristo, por exemplo, pode-se citar como

o Código de Hamurabi, Lei Mosaica, Código de Manu, Leis Budistas, perpassando também após a aparição de Jesus Cristo como a Legislação Cristã.

O que se verifica de comum nestas normas é o condão de que, aqueles que elaboraram estas normas, não estão sujeitos as mesmas, fazendo esta aplicação aos seus indivíduos. Somente por volta dos séculos VIII e II a.C. que surgiram princípios fundamentais para vida humana e que vigoram até os dias atuais.

Ao passo disto, para Leite (2011), aponta o contexto histórico da seguinte forma:

Há um consenso no sentido de que todas as considerações até aqui expostas revelam uma característica singular: a supremacia da vontade do soberano, isto é, do detentor do poder no que tange à criação e efetivação dos Direitos Humanos. O rei, no entanto, não estava submetido ao cumprimento das leis que ele mesmo elaborava.

Somente no século XIII, começaram os primeiros passos com vistas à limitação dos poderes do rei. Surgem, assim, na Inglaterra, as primeiras normas que limitavam a vontade do rei em prol dos nobres. São elas, *Magna Carta Libertatum*, de 1215, *Lei de Habeas Corpus*, 1679; *Bill of Rights*, de 1689. (Leite, 2011, p.2)

O mesmo autor, aponta que no Brasil, os Direitos Humanos chegaram de forma tardia ao país, tendo por consequência um déficit histórico com relação aos seus habitantes e o tratamento dispensado às minorias em diversos países.

De toda sorte, o conteúdo normativo vigente no país são dois: o Decreto Legislativo nº 226, datado de 12 de dezembro de 1991, sendo promulgado pelos Decretos de nº 591 e 592, ambos com a mesma data de publicação, 06 de julho de 1992.

Outrossim, a própria Constituição federal de 1988, traz um rol das garantias fundamentais que deveriam ser efetivadas, porém, no que se refere às garantias de minorias, tal legislação só existe no papel.

Positivado no Título II da Lei Maior, traz além das garantias fundamentais, também os direitos sociais, que paralelamente, também são objeto de conflito dos povos tradicionais.

Diante do acima contido, verifica-se na Constituição de 1988, que aponta da seguinte forma:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Constituição Federal, 1988)

Com relação a esta gente estudada, os direitos que os mesmos pleiteiam e vivem em constante conflito para isto, são os direitos oriundos da segunda geração, a geração dos direitos culturais, sociais e econômicos, ou seja, não são garantias individuais, mas se vislumbra uma inclusão social.

Mas, antes de minuciar neste assunto, é necessário apontar qual foi a demanda de cada geração e os fatores que contribuíram para seu surgimento.

A primeira geração, teve o seu surgimento durante o século XVII e XVIII. Na época, o anseio era na busca por conquistas individuais, ou seja, a sua integridade física, por exemplo, pode ser citada como direitos civis e políticos o direito à liberdade de expressão, direito de eleger e ser eleito, liberdade de associação e reunião.

Caminhando no tempo, os direitos humanos de terceira geração são os direitos oriundos de uma ligação com a solidariedade, fraternidade, à paz, o meio ambiente entre os povos, visando uma vivência harmônica entre os mesmos. No mesmo caso, não existe um tipo de indivíduo a ser beneficiado, e sim a todos, destinado ao gênero humano.

Por fim, os direitos humanos de segunda geração foram deixados para o término da temática pois é o que melhor se compreende com as demandas dos povos tradicionais, em especial, os CAIÇARAS. No que tange a esta problemática, os CAIÇARAS enfrentam problemas sociais como a falta de educação adequada nas escolas, saúde, direitos econômicos, sociais e culturais.

Para tanto, existem inúmeras leis que debruçam sobre a tutela de direitos fundamentais ao brasileiros e residentes no país. Inicialmente, merece destaque a lei de nº 8080, que entrou no ordenamento jurídico em 14 de setembro de 1990, que instituiu a política de assistência à saúde, a Lei do SUS – Sistema Único de Saúde.

Nela, pode encontrar que, sem qualquer distinção, a assistência médica como preceito fundamental para o homem, trazendo a seguinte redação:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação. (Lei 8.080, 1990)

Como bem positivado, cabe ao Estado a execução do serviço dando perfeitas condições ao pleno exercício.

3.1 Os direitos humanos e os caiçaras

Na prática e voltado aos nativos do litoral, no município de Paraty e Angra dos Reis, vem sendo realizado um programa de saúde similar, não somente aos grupos tradicionais, mas também em todo território nacional, é o caso do ESF – Estratégia da Saúde da Família, do Ministério da Saúde, sendo que na região de Angra e Paraty, em duas vezes por semana, agentes de saúde vão até as residências para um atendimento primário e quinzenalmente, um médico comparece a estas comunidades para realização de consultas.

Outrossim, no mesmo dispositivo normativo, também foi incorporado a assistência médica as comunidades indígenas, pois dão especialidade visto que, em sua cultura, possuem até meios próprios de tratamento médico. Ao passo disso, foi incorporado na própria lei um capítulo dedicando tal assistência aos índios:

CAPÍTULO V

Do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena

Art. 19-A. As ações e serviços de saúde voltados para o atendimento das populações indígenas, em todo o território nacional, coletiva ou individualmente, obedecerão ao disposto nesta Lei.

Art. 19-B. É instituído um Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, componente do Sistema Único de Saúde – SUS, criado e definido por esta Lei, e pela Lei nº8.142, de 28 de dezembro de 1990, com o qual funcionará em perfeita integração.

Art. 19-C. Caberá à União, com seus recursos próprios, financiar o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena.

Art. 19-D. O SUS promoverá a articulação do Subsistema instituído por esta Lei com os órgãos responsáveis pela Política Indígena do País.

Art. 19-E. Os Estados, Municípios, outras instituições governamentais e não-governamentais poderão atuar complementarmente no custeio e execução das ações.

Art. 19-F. Dever-se-á obrigatoriamente levar em consideração a realidade local e as especificidades da cultura dos povos indígenas e o modelo a ser adotado para a atenção à saúde indígena, que se deve pautar por uma abordagem diferenciada e global, contemplando os aspectos de assistência à saúde, saneamento básico, nutrição, habitação, meio ambiente, demarcação de terras, educação sanitária e integração institucional.

Art. 19-G. O Subsistema de Atenção à Saúde Indígena deverá ser, como o SUS, descentralizado, hierarquizado e regionalizado.

§ 1º O Subsistema de que trata o *caput* deste artigo terá como base os Distritos Sanitários Especiais Indígenas.

§ 2º O SUS servirá de retaguarda e referência ao Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, devendo, para isso, ocorrer adaptações na estrutura e organização do SUS nas regiões onde residem as populações indígenas, para propiciar essa integração e o atendimento necessário em todos os níveis, sem discriminações.

§ 3º As populações indígenas devem ter acesso garantido ao SUS, em âmbito local, regional e de centros especializados, de acordo com suas necessidades, compreendendo a atenção primária, secundária e terciária à saúde.

Art. 19-H. As populações indígenas terão direito a participar dos organismos colegiados de formulação, acompanhamento e avaliação das políticas de saúde, tais como o Conselho Nacional de Saúde e os Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde, quando for o caso. (Lei 8.080, 1990)

Não somente nesta lei, mas também em diversos outros meios legais que tutelam o direito à saúde aos índios, qual seja, a Portaria 254 criada pelo até então Ministro da Saúde José Serra em 31 de janeiro de 2002, bem como o Dec. 9.010 de 23 de março de 2017.

Ademais, é de notório saber que a saúde também engloba outros meios, como o saneamento básico por exemplo. Problemas como a construções que não são concluídas.

Neste sentido, o Ministério Público Federal do município de Angra dos Reis, propôs o inquérito civil público de nº 1.30.014.000119/2012⁴, tendo como objeto em litígio, uma estação de tratamento de esgoto na comunidade de Trindade – Paraty. O que relata ao caso, se trata de uma estação de tratamento de esgoto feita pela prefeitura Municipal de Paraty onde as obras encontram-se paralisadas, sendo o custeio muito elevado em face das condições apresentadas. Ademais, o local é o mesmo de uma APA – Área de Proteção Ambiental, denominada APA Cairuçu e do Parque Nacional da Bocaina.

Atualmente, o quadro ainda não teve mudanças significativas, o inquérito ainda continua sob investigação junto ao órgão Federal e as obras também se encontram paralisadas, o que prejudica tanto a preservação do Parque quanto a saúde da população local.

Frisa-se também a aprovação ocorrida no dia 31 de setembro de 2017, do projeto de emenda constitucional de nº 185/2015 de autoria da deputada Renata Abreu. Nesta PEC, o assunto em questão é para a inclusão de mais uma garantia fundamental no rol do art. 6º da Constituição Federal, ou seja, o acesso à internet como garantia fundamental, uma vez que devido ao crescimento da globalização, a rede web se tornou indispensável para todo homem.⁵

⁴ AMOT – Associação de Moradores de Trindade. **Recomendação nº5/2017-PRM-ARG-CNM. estação de tratamento de esgoto de Trindade. Sistema de captação de água. Saneamento básico com fator indispensável a promoção da dignidade da pessoa humana.** Disponível em: https://www.facebook.com/pg/MoradoresDeTrindade/photos/?tab=album&album_id=1980774388822044&tn_=-UC-R> Acesso em 28/03/2018.

⁵ LARCHER, Marcello. Câmara dos Deputados. **CCJ aprova PEC que inclui internet entre os direitos fundamentais.** Disponível em:

Se for aprovada, o acesso à internet, que hoje conta com lei própria, a Lei 12.965 de 23 de abril de 2014 e Lei 13.709 de 14 de agosto de 2018 entrará no rol dos direitos e garantias fundamentais. Com isso, torna-se mais uma garantia constitucional para ser buscada em prol dos povos tradicionais, em especial os CAIÇARAS, que poderão levar a internet a locais de difícil acesso, melhorando também a rede de telefonia, outro ponto de grande dificuldade aos mesmos.

A referida lei, traz em sua redação que a disciplina do acesso à internet tem diversos objetivos, sendo assim:

Art. 4º A disciplina do uso da internet no Brasil tem por objetivo a promoção:
I - do direito de acesso à internet a todos;
II - do acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos;
III - da inovação e do fomento à ampla difusão de novas tecnologias e modelos de uso e acesso; e
IV - da adesão a padrões tecnológicos abertos que permitam a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados.
(lei 12.965, 2014)

3.2 Acesso À energia elétrica

Para se valer futuramente de tal direito a internet como acima citado, é necessário também o uso da energia elétrica. Esta, por sua vez, não se encontra totalmente em déficit com os povos tradicionais, porém, ainda é encontrado áreas privadas de tal serviço. Estima-se que toda a população CAIÇARA desta pesquisa faz uso de tal benefício. Todavia, apenas os locais de difícil acesso são os que não possuem ainda rede elétrica em suas casas, como é o caso da praia do Pouso da Cajaíba, em Paraty. Em contrapartida, na Ilha Grande, em Angra dos Reis, a rede elétrica se estende a todos da ilha, fazendo um total cinturão atendendo até mesmo os moradores de locais de difícil acesso.

3.3 direito e acesso à educação

Outro preceito fundamental inerente aos povos e comunidades tradicionais, são os direitos quanto à educação, este merece até mesmo uma colocação mais pontuada acerca, pois hoje, como já mencionado, estes habitantes possuem um modo de vida peculiar, portanto, quanto a sua fala não é diferente do resto de sua cultura.

Sendo assim, além da prestação do Estado quanto a educação, surge também a chamada educação diferenciada, que será pontuada a seguir. Primeiramente, este modal de ensino é caracterizado por um planejamento educacional visando um ensino igualitário, respeitando as raízes de cada comunidade.

Com isso, este método se insere na vida de cada população, dando um maior conhecimento. Atualmente, na aldeia indígena Sapukai, situado no bairro do Bracuhy, em Angra dos Reis – RJ, vem conseguindo realizar o método da educação diferenciada, com até mesmo, utilizando próprios membros da aldeia como instrutores. Em especial, os indígenas são tutelados por norma, qual seja, o Decreto nº 26 de 04 de fevereiro de 1991, onde dispõe sobre a educação deles em todo o território nacional.

Seguindo com o mesmo passo do direito à educação, além da especificidade acerca do direito à educação aos povos tradicionais, hoje também se realiza o trabalho educacional comum, ou seja, aquele destinado a todos os brasileiros. Atualmente, surge a lei de nº 9.394 de 20 de dezembro de 1996, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Esta lei, tem como fundamento nortear as demais legislações acerca do tema. Portanto, outros dispositivos normativos também surgem, tais como, e lei 10.558 de 13 de novembro de 2002.

A lei acima citada recebe uma pontuação pois deu a oportunidade de membros de classes desfavorecidos economicamente de serem matriculados em instituições de ensino superior.

Como já mencionado no início do presente trabalho, a Convenção 169- Organização Internacional do Trabalho trouxe a espécie de definição do que são povos e comunidades tradicionais.

Além disso, também versou sobre demais assuntos, dentre eles, podem ser citados como a consulta acerca de manifestação frente a qualquer medida legal ou administrativa, visto que também dão a eles o poder de escolha se tal medida é ou não positiva aos mesmos. Tudo isto, vem positivado no art. 6º e 7º do referido tratado:

Artigo 6º

1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:
 - a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;

b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;

c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

Artigo 7º

1. Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas, próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Além disso, esses povos deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetá-los diretamente. (Decreto nº 5.051, 2004)

Por fim, a presente convenção coloca o território como um ponto importante a ser mencionado. Isto se dá pela importância que os membros destas comunidades dão a terra, ou seja, para eles, manter-se em um território é preservar suas raízes.

Diante deste prisma, a citada convenção disciplina os seguintes artigos no que diz respeito ao território:

PARTE II - TERRAS

Artigo 13

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

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

Artigo 14

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

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

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

Artigo 15

1. Os direitos dos povos interessados aos recursos naturais existentes nas suas terras deverão ser especialmente protegidos. Esses direitos abrangem o direito desses povos a participarem da utilização, administração e conservação dos recursos mencionados.

2. Em caso de pertencer ao Estado a propriedade dos minérios ou dos recursos do subsolo, ou de ter direitos sobre outros recursos, existentes nas terras, os governos deverão estabelecer ou manter procedimentos com vistas a consultar os povos interessados, a fim de se determinar se os interesses desses povos seriam prejudicados, e em que medida, antes de se empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes nas suas terras. Os povos interessados deverão participar sempre que for possível dos benefícios que essas atividades produzam, e receber indenização equitativa por qualquer dano que possam sofrer como resultado dessas atividades.

Artigo 16

1. Com reserva do disposto nos parágrafos a seguir do presente Artigo, os povos interessados não deverão ser transladados das terras que ocupam.

2. Quando, excepcionalmente, o traslado e o reassentamento desses povos sejam considerados necessários, só poderão ser efetuados com o consentimento dos mesmos, concedido livremente e com pleno conhecimento de causa. Quando não for possível obter o seu consentimento, o traslado e o reassentamento só poderão ser realizados após a conclusão de procedimentos adequados estabelecidos pela legislação nacional, inclusive enquetes públicas, quando for apropriado, nas quais os povos interessados tenham a possibilidade de estar efetivamente representados.

3. Sempre que for possível, esses povos deverão ter o direito de voltar a suas terras tradicionais assim que deixarem de existir as causas que motivaram seu traslado e reassentamento.

4. Quando o retorno não for possível, conforme for determinado por acordo ou, na ausência de tais acordos, mediante procedimento adequado, esses povos deverão receber, em todos os casos em que for possível, terras cuja qualidade e cujo estatuto jurídico sejam pelo menos iguais aqueles das terras que ocupavam anteriormente, e que lhes permitam cobrir suas necessidades e garantir seu desenvolvimento futuro. Quando os povos interessados preferirem receber indenização em dinheiro ou em bens, essa indenização deverá ser concedida com as garantias apropriadas.

5. Deverão ser indenizadas plenamente as pessoas transladadas e reassentadas por qualquer perda ou dano que tenham sofrido como consequência do seu deslocamento.

Artigo 17

1. Deverão ser respeitadas as modalidades de transmissão dos direitos sobre a terra entre os membros dos povos interessados estabelecidas por esses povos.

2. Os povos interessados deverão ser consultados sempre que for considerada sua capacidade para alienarem suas terras ou transmitirem de outra forma os seus direitos sobre essas terras para fora de sua comunidade.

3. Dever-se-á impedir que pessoas alheias a esses povos possam se aproveitar dos costumes dos mesmos ou do desconhecimento das leis por parte dos seus membros para se arrogarem a propriedade, a posse ou o uso das terras a eles pertencentes. (Decreto nº 5.051, 2004)

Sendo assim, questões como o direito de posse e propriedade devem ser levados em consideração para a pesquisa, ao passo de que é um importante instituto do direito civil, visto que a terra sempre foi um objeto de conflito do homem, por exemplo, no passado, as grandes guerras era na busca por territórios. De tal modo,

no ordenamento jurídico brasileiro, o instituto da posse e propriedade foi aderido a várias constituições como se verá mais adiante.

3.4 Posse e Propriedade: O território como garantia fundamental para cultura caiçara.

Seguindo com o pensamento, o local onde os CAIÇARAS habitam é de grande valia para os mesmos, pois foi em seu território que criaram suas raízes e suas culturas, e não a utilizam apenas para o seu sustento. Para eles, ter um pedaço de terra para ter consigo, é ter uma parte importante de suas vidas, ou seja, existe uma identidade social, por assim dizer com relação ao território.

Com isto, a posse ou propriedade sobre um território vai além de um status jurídico, pois como positivado na OIT – 169, o mesmo possui uma relação cultural com a população tradicional que deles usufruem.

Ao passo disto, ter esta posse ou propriedade sobre o bem, é manter a atividade CAIÇARA, seja ela ligada a terra ou a pesca, pois esta tal detenção da posse surge desde os tempos do Brasil colônia, onde surgiram com a miscigenação entre portugueses e indígenas, enquanto que a propriedade é conquistada perante viés judicial.

Diante deste cenário, a relação que essa gente tem no que tange a posse aparece desde tais tempos, onde, aos dias atuais, com a evolução do ordenamento jurídico, surgiu também a necessidade de formalizar a propriedade na qual os nativos ali habitam.

Ao mesmo tempo, com o advento das unidades de conservação nestas áreas também é assunto de conflito para estes nativos, onde, sem qualquer consulta prévia, requisito previsto pela OIT, ali foram instaladas com diversas restrições.

Como exemplo, pode ser citado o Parque Nacional da Serra da Bocaina (Dec. 70.694/72), que abrange os 3 municípios em questão, a Esec Tamoios (Dec. 98864/90) e APA Caiçu (Dec. 242/83 alterado pelo Dec. 8775/16).

Tais áreas de preservação surgem como conflito não só pelo fato de não haver a consulta a população tradicional, o que é um ato previsto em lei, mas também é uma forma de extinguir com a cultura destes povos.

Consoante a isto, por estar localizado em uma área em que há um grande interesse por parte dos que detém o poderio econômico, a citada faixa de terra acaba por ser objeto de conflito onde, de um lado existem aqueles que somente desejam usar aquele espaço para o turismo em temporadas de verão e, em contrapartida aparecem os nativos que necessitam do mesmo espaço de terra para morar e retirar o seu sustento.

Portanto, verifica-se que o instituto do direito reais e das coisas está inerente ao caso, em especial o já citado direito de posse e direito de propriedade, pois se trata de uma garantia trazida desde o direito pré-romano, vindo por estar pautado nos ideais da coletividade e que se encaixa no modo de vida dos povos tradicionais, e perpassando ao tempo até encontrar-se tais institutos na Carta Magna de 1988 e no Código Civil de 2002.

Com o objetivo de elucidar mais tal problemática, abaixo será apontado os institutos da posse e da propriedade, baseando-se nas opiniões dos doutrinadores civilistas, bem como na legislação pertinente.

Em primeiro plano, se buscará compreender no que diz respeito sobre o instituto do direito real de posse, apontando seu contexto histórico e sua definição, bem como os elementos que a compõem e, posteriormente, a mesma temática será aplicada no que concerne ao direito real da propriedade.

3.4.1 Evolução histórica do direito de posse

Inicialmente, insta salientar que o direito de posse está consagrado no campo do direito das coisas.

Outrossim, este direito surgiu no período da idade média, quando os romanos tinham pelo costume de repartir entre os cidadãos parte das terras que eram fruto de conquistas das batalhas enfrentadas. Com as vitórias, Roma, possuía muitas terras e, por conseguinte, davam aos mesmos cidadãos a concessão de fruição para que o solo não fica por improdutivo.

Para elucidar mais sobre o contexto histórico, o direito também adotou teorias que demonstram mais sobre o instituto do direito de posse. São as teorias de Friedrich von Savigny e Rudolf von Ihering.

A teoria adotada por Savigny, é a Teoria Subjetiva da posse, trazida por Gonçalves (2017), nela se pode compreender a teoria como:

A posse caracteriza-se pela conjunção de dois elementos: o *corpus*, elemento objetivo que consiste na detenção física da coisa, e o *animus* elemento subjetivo, que se encontra na intenção de exercer sobre a coisa um poder no interesse próprio e de defendê-la contra a intervenção de outrem. Não é propriamente a convicção de ser dono (*opinio seu cognatio domini*), mas a vontade de tê-la como sua (*animus domini ou animus rem sibi habendi*), de exercer o direito de propriedade como se fosse o seu titular. (Gonçalves, 2017, p. 46)

Nesta concepção, esta teoria está baseada na ideia de que para o indivíduo gozar do direito de posse, o mesmo deve ter o contato físico direto com a coisa de fato e a manifestação da vontade em ser dono da coisa, possuí-la de fato para si.

Esta teoria, conforme a doutrina pertinente ao caso, apontou que não se fundou por completo, sofreu críticas e posteriormente próprio autor procurou solucionar o caso, criando até mesmo uma outra teoria, denominada de teoria derivada.

Percorrendo mais adiante no tempo, foi criada uma nova teoria, a Teoria Objetiva da posse, fundada por Rudolf von Ihering.

Para ele, e segundo o mesmo autor acima citado:

Basta o *corpus* para a caracterização da posse. Tal expressão, porém, não significa contato físico com a coisa, mas sim, conduta de dono. Ela se revela na maneira como o proprietário age em face da coisa, tendo em vista a sua função econômica. Tem posse quem se comporta como dono, e nesse comportamento já está incluído o *animus*. O elemento psíquico não se situa na intenção de dono, mas tão somente na vontade de agir como habitualmente o faz o proprietário (*affectio tenendi*), independentemente de querer ser dono (*animus domini*). (Gonçalves, 2017, p. 48)

Atualmente, a última teoria é a que se adota no Brasil. Para tanto, o Código Civil de 2002 positivou esta teoria, pautado no art. 1.196, da seguinte forma: “Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.” (Lei 10.406, 2002)

3.4.2 Definição de posse

Posse, segundo a Beviláquia *apud* Gonçalves (2017) aponta que o direito das coisas nada mais é do que “é um complexo de normas reguladoras das relações jurídicas referentes às coisas suscetíveis de apropriação do homem”. (Gonçalves, 2017, p.12)

Tal afirmação, acaba por mostrar que existem ainda dois objetos nesta relação jurídica, de um lado, tem-se a coisa, ou seja, um bem corpóreo onde se possa apropriar-se de forma direta, tendo um contato de certa forma físico. E do outro, surge

o homem, a pessoa na qual realiza o ato de apropriar-se da coisa que está sendo passível de posse.

Por fim, pode-se concluir com o que foi abordado acima, a definição de Gonçalves mostrando que:

Pode-se afirmar que, tomando nos seus lineamentos básicos, o direito das coisas resume-se em regular poder dos homens, n aspecto jurídico sobre a natureza física, na sua utilização econômica. Para enfatizar a sua importância basta lembrar que se trata da parte do direito civil que rege a propriedade, instituto de significativa influência na estrutura da sociedade. (Gonçalves, 2017, p.13)

Para uma maior definição acerca da posse, faz um retorno ao período romano, onde o Código Civil brasileiro de 1916 mostrou também as diversas teorias já informadas anteriormente.

Atualmente, o já mencionado Código Civil, traz o conceito de posse entre os arts. 1.196, 1.198 e 1.208. Nestes dispositivos, o conceito está atrelado ao exercício que detém sobre a coisa. Para tanto, os citados dispositivos legais trazem da seguinte forma:

Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.

Art. 1.198. Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas.

Parágrafo único. Aquele que começou a comportar-se do modo como prescreve este artigo, em relação ao bem e à outra pessoa, presume-se detentor, até que prove o contrário.

Art. 1.208. Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade. (Lei 10.406, 2002)

Para corroborar com o descrito acima, a natureza jurídica da posse também poderá ser observada. Atualmente, a doutrina ainda se discute se a posse é um fato ou se é um direito.

Para a doutrina, encontrar a natureza jurídica da posse, deve-se entender sobre as correntes onde a natureza jurídica se baseia. Então, o direito brasileiro se concentra em correntes como as de Ihering, por exemplo, dentre outros especialistas para o caso como abaixo se exporá.

Para o acima mencionado Ihering, aponta que a natureza jurídica da posse está fundada em um direito. O mesmo mostra que “os direitos são os interesses juridicamente protegidos” (Gonçalves, 2017, p73). Diversos doutrinadores também seguem a esta corrente. Nela, se busca apontar que a posse acaba por criar uma relação jurídica, havendo por uma causa determinante de um fato.

Consoante a isto, outra corrente que versa sobre este assunto é a que se sustentam é que a posse é um fato, visto que não possui qualquer condão de autonomia, não possuindo também uma forma jurídica. Desta feita, os princípios que sustentam a relação jurídica não estão ligados ao fato da posse.

Por fim, existe ainda a terceira corrente, sendo esta a mais comum a ser utilizada. Nela, se compreende que a natureza jurídica da posse está atrelada tanto para o fato quanto para o direito, tornando assim, uma corrente híbrida.

Para Tartuce (2017), conceituar posse acaba por ser um exercício complexo, visto que seu conceito paira sempre pelas teorias acima expostas, sobretudo, o mesmo autor não traz a definição, deixando apenas ao entendimento do operador buscar a que mais o sustenta. Segundo ele, existe também a função social da posse, objeto de estudo que, para ele, foi consagrado no art. 1.196 do CC.

3.4.3 Classificação da posse

Da mesma maneira que o proprietário deve cumprir alguns requisitos para se utilizar do bem, aquele que é possuidor, e para receber tal denominação, precisa se comportar como tal, para isto, a posse também tem suas classificações, onde é de suma importância entendê-la, buscando assim a sua compreensão e seus efeitos jurídicos.

De início, existe a classificação quanto a pessoa, nela, existe a posse direta ou imediata e a posse indireta ou mediata.

Na posse direta ou imediata, o possuidor tem o contato direto com a coisa, ou seja, no caso em questão, os CAIÇARAS exercem a posse direta sobre o território onde vivem, pois ali permanecem desde o período do Brasil Império, não havendo qualquer status de proprietário sobre o território, somente a mesma sendo objeto de herança entre familiares e os membros.

Já a posse indireta ou mediata, é necessário se fazer os ensinamentos de Tartuce (2017):

exercida por meio de outra pessoa, havendo exercício de direito, geralmente decorrente da propriedade. Exemplos: locador, depositante, comodante e nu proprietário. (Tartuce, 2017, p. 611)

Segundo esta afirmação do doutrinador, e de forma implícita, temos o instituto da propriedade a vigorar, pois o possuidor indireto é o proprietário da coisa e transfere a sua posse a outrem, no caso esta pessoa acaba por tornar-se o possuidor direto.

No que tange a classificação quanto a intenção da posse a ser observada, tem-se a posse de boa-fé e a posse de má-fé.

De forma sucinta, a posse de boa-fé é aquela que o próprio Código Civil positiva na forma de que: “Art. 1.201. É de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa.” (Lei 10.406, 2002)

Em síntese, o possuidor de boa-fé só poderá ser considerado assim, se quando estiver em contato direto com a coisa, não souber, isto é, se ignorar que aquele bem, tinha algum vício na qual o impedia. Portanto, a posse de boa-fé também é uma característica dada aos povos tradicionais, visto que por muitos anos, habitam na mesma porção de terra, sem qualquer interesse econômico, como também não desejam formalizar seu território em vias jurídicas. Indígenas, por exemplo, podem ser aplicados ao caso.

Já o possuidor de má-fé é considerado como tal pelo fato de que o mesmo sabia do vício, e mesmo assim, teve para si a posse do bem.

Com o mesmo pensamento, a classificação da posse quanto aos vícios, merece também ser abordada. Nela, existe a posse justa e a posse injusta.

Na posse justa, é aquela onde o possuidor adquiriu livre de embaraços, ou seja, de forma limpa, é o caso do locatário que, após celebrar o contrato de locação, que recebe de forma limpa e de boa-fé a posse do bem que é de propriedade do locador.

Já a posse injusta é aquela que foi adquirida com a presença de vícios, da mesma, ainda pode ser subdividida em posse clandestina, precária e violenta.

Na posse clandestina, segundo Gonçalves (2017):

É clandestina a posse do que furta um objeto ou ocupa um imóvel de outro as escondidas. É aquela obtida furtivamente, que se estabelece subreptivamente, às ocultas da pessoa cujo poder se tira a coisa e que tem interesse em conhecê-la. O ladrão que furta, que tira a coisa com sutileza, por exemplo, estabelece a posse clandestina, do mesmo modo que o ladrão que rouba estabelece a posse violenta. (Gonçalves, 2017, p.89)

No que diz respeito a posse violenta, é feita por meio de um esbulho, ocorre quando o agente se utiliza de suas próprias mãos para obter a posse. A doutrina costuma associar este tipo de posse ao crime de roubo, o exemplo que Tartuce coloca em sua obra, é o do movimento popular que invade propriedade rural e produtiva particular, removendo seus obstáculos. Mesmo que a intenção de invadir a terra seja positiva, a forma pela qual adentrou na terra, foi de forma violenta.

Por fim, se tem a posse de forma precária, segundo a doutrina, a mesma é assemelhada ao crime de estelionato, pelo fato de que ela é adquirida quando o

possuidor ultrapassa a confiança que lhe é atribuída. Por exemplo, quando o locatário não devolve o bem ao locador, e deste momento, trata o bem como se fosse seu. A partir deste momento, a posse passa a existir um vício.

Insta salientar que também existe a classificação quanto a presença de o justo título e sem este título.

A posse que possui um título é aquela que o possuidor tem consigo algum documento que comprove que o mesmo é o possuidor daquele bem. No caso dos caixaras, ocorre quando, de alguma forma, os mesmo possui um título de compra e venda de terra, imóvel junto a praia, um casa onde guardam seus petrechos de pesca (racho).

Já a posse que não possui um título, é aquela onde o possuidor tem a intenção de possuir o bem, neste caso, há uma representação de detentor do bem. O exemplo que é dado é quando se acha um tesouro.

Para os povos tradicionais, ter consigo um título é de suma importância, pois se percorrer por estes locais será difícil encontrar aquela comunidade que é legítima proprietária do território, ou seja, qualquer título por mais expressivo que possa ser, pode ser um fundamento jurídico para se requerer a usucapião, objeto que será abordado mais adiante.

Outrossim, quanto ao tempo, a posse pode ser classificada como posse nova e posse velha.

A posse nova, é aquela que se inicia desde o momento inicial da posse e dura até um ano. Já a posse velha é aquela se que inicia após a nova, ou seja, um ano e um dia e que se pendura adiante.

O que importa sobre esta classificação é sobre qual ação possessória cabível ao caso. Para tanto, o Código de Processo Civil de 2015 que atualmente está em vigor, positivou no art. 558 como proceder diante do caso acima.

Sendo assim, o dispositivo legal traz da seguinte forma:

Art. 558. Regem o procedimento de manutenção e de reintegração de posse as normas da Seção II deste Capítulo quando a ação for proposta dentro de ano e dia da turbação ou do esbulho afirmado na petição inicial.

Parágrafo único. Passado o prazo referido no caput, será comum o procedimento, não perdendo, contudo, o caráter possessório. (Lei 13.105, 2015)

Por fim, a classificação quanto aos efeitos jurídicos da posse, podem ser a classificação quanto ao efeito de *posse interdicta* e *posse ad usucapionem*.

No que tange a posse por meio da *interdicta*, como defende a doutrina, é a posse que se conquista por meio as ações possessórias diretas e as de interdito possessório. Já a posse *ad usucapionem* é aquela que, unida a outros requisitos, o possuidor pode requerer a sua aquisição por meio da usucapião.

Importante destacar o fato do possuidor poderá requerer tal ato jurídico se estiver consigo a posse por um determinado tempo, sendo ela de forma mansa e pacífica. Para melhor elucidar o abordado, abaixo segue o conceito e requisitos para a usucapião e a sua relação com os povos tradicionais.

Inicialmente, o que se entende por usucapião é que é uma forma de aquisição de bem imóvel.

Outrossim, o seu conceito como preconiza o autor Gonçalves (2017) possui a relação com a prescrição, que na qual se refere a prescrição aquisitiva. Nesse sentido, o mesmo coloca da seguinte maneira:

Prescrição aquisitiva — Regulada no direito das coisas, é modo originário de aquisição da propriedade e de outros direitos reais suscetíveis de exercício continuado (entre eles, as servidões e o usufruto) pela posse prolongada no tempo, acompanhada de certos requisitos exigidos pela lei. (Gonçalves, 2016, p.510).

É de ressaltar que o doutrinador também coloca que tal prescrição não se confunde com a prescrição extintiva, pois versa sobre a garantia de um direito devido ao tempo, já a outra é a perda de um direito pela sua não pretensão.

Para tanto, o seu fundamento se baseia em princípios e legislação específica, sendo eles, na convivência e estabilidade à propriedade, no princípio da utilidade social e na vantagem de se consolidar as aquisições e de se facilitar a prova do domínio. A doutrina também traz como fundamento a questão da paz-social, pois vislumbra um consenso entre os homens, concedendo uma solidez na propriedade, exonerando-a de possíveis reivindicações.

Como espécie de usucapião de bens imóveis, existem os seguintes tipos: A extraordinária; A ordinária; A especial ou constitucional, que ainda se subdivide em rural ou urbana e que posteriormente a urbana também se subdivide em individual, coletiva e familiar e; A indígena.

De tal modo, apenas algumas dessas espécies cabem aos povos tradicionais estudados no presente trabalho, o que ainda, existe a espécie de usucapião indígena como especialidade.

Com isso, a usucapião indígena apareceu como forma de aquisição devido a dois dispositivos normativos, são eles, o artigo 4º do Código Civil e o artigo 32 do Estatuto do Índio.

Ambos, trazem a usucapião, mostrando como deve ser o procedimento para este tipo de aquisição. Presente no artigo 33, consta o aspecto temporal e espacial decorrente dos indígenas:

Art. 33. O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica às terras do domínio da União, ocupadas por grupos tribais, às áreas reservadas de que trata esta Lei, nem às terras de propriedade coletiva de grupo tribal. (Lei 6.001, 1973)

Todavia, o que é de ser ressaltado é o fato de que os requisitos para esta aquisição, pois os indígenas não possuem qualquer tipo de documento comprobatório para requerer a usucapião, porém, são tutelados pela Fundação Nacional do Índio na qual presta a função de fiscal para proteger então este núcleo tradicional.

A espécie que mais se identifica com os CAIÇARAS é a espécie de usucapião extraordinária. Nela, verifica-se que os requisitos contidos são os que mais se assemelham ao modo de vida.

Sob a fundamentação legal, o artigo 1.238 do Código Civil traz consigo os requisitos e o procedimento na qual os mesmos devem tomar para adquirir a propriedade plena do bem:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo. (Lei. 10.406, 2002)

Diante desta narrativa, o CAIÇARA que tiver a posse interrompida por quinze anos consecutivos e não ocorrendo nenhuma oposição, terá a propriedade plena, o que também tal aspecto temporal pode ser reduzido para dez anos se o mesmo tiver o *animum domi*, ou seja, a vontade de ser o dono. O que para estes, são os todos os requisitos na qual os mesmos possuem.

3.4.4 Princípio da função social da posse

Com o mesmo pensamento, existe também a função social da posse, que, atualmente não é comum de ser encontrada na doutrina pertinente ao caso.

De fato, a Constituição Federal não mencionou a função social da posse, bem como o Código Civil de 2002, e seguindo a este entendimento, os tais doutrinadores, não defendem este instituto pois, para eles, a posse não exerce uma função social, mas ao analisar todos os elementos da posse, se contatará que tal instituto pode sim ser consagrado no ordenamento pátrio.

Pode-se citar como exemplo, o caso da usucapião como bem mencionado acima, onde o possuidor, munido dos requisitos trazidos pela lei, requer perante o Judiciário aquele bem para que seja seu de pleno direito. Neste momento, o mesmo está sim cumprindo a sua função social.

Sendo assim, a única maneira que se pode encontrar este elemento na legislação pertinente são nos artigos. 1.228 §§ 4º e 5º e 1.238 do Cc. Nestes dispositivos normativos, se encontra de forma implícita a função social da posse, conforme redação da lei que se encontra abaixo:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.

§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

[...]

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo. (Lei 10.406, 2002)

Com isso, e visualizando o contexto em que os povos tradicionais estão inseridos, entende-se que tais institutos da função social, quanto da posse quanto da propriedade, podem ser aplicados aos citados, em especial aos CAIÇARAS.

Outrossim, a função social pode ser destinada a eles pois devido a circunstância de apenas habitarem no território para moradia e subsistência e manutenção cultural, não se atentam a intenção de formalizar o espaço territorial deles.

Portanto, a usucapião pelo fundamento da função social caberá, desde que, obedecendo o regramento da lei, é o meio pelo qual podem fazer a aquisição da propriedade, bem este que sempre estava em posse dos mesmos.

3.4.5 Evolução Histórica do Direito de Propriedade

No que concerne ao direito nela sobre a propriedade, se faz necessário, assim como foi no item reservado a posse, salientar que o direito de propriedade está consagrado no campo dos direitos reais.

Outrossim, a evolução da propriedade pode ser demonstrada em um constante crescimento onde buscou superar os ideais absolutistas para um conceito de justiça social.

Deste modo, o direito de propriedade é uma garantia jurídica que está inserido desde antes da idade média. Todavia, o que se busca entender é o fato de que as primeiras denominações de propriedade surgiram no período romano.

Neste momento da história, a propriedade era uma coisa que possuía uma visão comum para todos, porém, nesta mesma época, o regramento era pautado no Sagrado, ou seja, a religião tinha influência e por conta disto, passou positivar as normas dos domínios de terra.

Com o passar dos tempos e com o surgimento do período medieval, a definição de direito de propriedade pautado em ideais individualistas com fundamentação nas leis divinas acaba por chegar a seu fim, e a idade-média traz consigo um outro modelo de propriedade.

Neste período, a propriedade era regida em um sistema de feudalismo. Nela, detinha o poder aquele que era proprietário de uma terra, ou seja, o direito estava no poder daquele que possuía uma propriedade.

Com isto, o sistema feudal se respaldava também em uma troca de relações entre o senhor feudal e um vassalo, onde trocavam as rendas da produção por um pedaço de terra para sua sobrevivência.

Para tanto, Gomes (2001) demonstra da seguinte maneira:

A propriedade medieval caracteriza-se pela quebra desse conceito unitário. Sobre o mesmo bem, há concorrência de proprietários. A dissociação revela-se através do binômio domínio eminente + domínio útil. O titular do primeiro

concede o direito de utilização econômica do bem e recebe, em troca, serviços ou rendas. Quem tem domínio útil perpetuamente, embora suporte encargos, possui, em verdade, uma propriedade paralela. (Gomes, 2001, p.97)

Por fim, com o decorrer do tempo e com o período capitalista vigorando, os ideais individualistas com sua visão unitária do período romano acabaram por retornar, porém, o regime jurídico é levado ao natural, ou seja, com posições de igualdade e liberdades fundamentais.

No ordenamento pátrio Brasileiro, o direito de propriedade começa a ser visto com a Constituição de 1946. Neste dispositivo normativo trazia o instituto da propriedade, mostrando que o proprietário deveria dar a coisa a função na qual ela foi destinada e não apenas usar, dispor, gozar e reivindicar como bem entendesse.

Com esta visualização, em seu artigo. 141, o direito de propriedade era visto como garantia fundamental:

Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
§ 16 - É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, se assim o exigir o bem público, ficando, todavia, assegurado o direito a indenização ulterior. (Constituição Federal, 1946)

Por conseguinte, no artigo 147 desta Carta Magna trazia a ocupação pela qual a propriedade atenderia, visando sempre o bem-estar social, atendendo a isto, a terra estava cumprindo a sua função social: “Art 147 - O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.” (Constituição, 1946)

O princípio da função social da propriedade teve uma importância maior com a também Constituição de 1967, onde também se dava a propriedade o fim de atender a coletividade. O artigo 157 aponta que para se manter a ordem econômica e social, o Brasil deveria seguir os princípios apontados neste dispositivo, entre eles, encontrava-se o princípio da função social da propriedade: “Art 157 - A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios: III - função social da propriedade;” (Constituição Federal, 1967)

Com esta mesma linha a Constituição de 1969 também manteve a mesma ideia de propriedade das Cartas Políticas anteriores. Portanto, entendeu-se que o direito de propriedade não poderia ser visto como a visão romana, atendendo a partir de então interesses coletivos e sociais.

Sendo assim, em seu artigo 160 trazia a seguinte redação:

Art. 160. A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios:

I - liberdade de iniciativa;

II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana;

III - função social da propriedade; (Constituição Federal, 1969)

Cumprir destacar que as Cartas que antecederam a de 1988 trazia a função social da propriedade com o objetivo de atender somente as propriedades que eram de assuntos relativos a desapropriação para fins de reforma agrária. Com o advento da Constituição de 1988, que vigora até os dias atuais, o referido princípio foi estendido e agora vigora para todo e qualquer tipo de propriedade.

Desta maneira, no artigo 5º da Constituição Brasileira de 1988 traz a seguinte redação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; (Constituição Federal, 1988)

Insta salientar que, como mencionado nos itens relativos a posse, o termo da função social paira sobre o que tange ao direito real de posse. Outrossim, tal instituto sempre teve o seu aparecimento nas Constituições anteriores a de 1988, sendo um requisito essencial para a aquisição de um bem imóvel. Ademais, quanto aos assuntos relativos a propriedade, o mesmo também surge, como adiante se exporá.

3.4.6 Definição de propriedade

Para se chegar a uma definição de propriedade, foi trazido ao presente trabalho o pensamento dos doutrinadores que versam sobre a demanda, onde ao final será correlacionado com o território CAIÇARA.

Diante disto, para Diniz, a definição de propriedade significa dizer que:

(...) o direito que a pessoa natural ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha. (Diniz, 2011, p.127)

Para tanto, seguindo o mesmo domínio dos doutrinadores, para o professor Gonçalves (2017), aponta que é difícil a definição de propriedade, pois para ele, este instituto vai seguir a variação de cada país, ou seja, é uma coisa dinâmica, dependendo somente do direito de cada nação para identificá-la. Então, o mesmo se baseia conforme o Código Civil traz em sua redação.

Outrossim, segundo a legislação pertinente, verifica-se que a propriedade é um direito que a pessoa, seja ela individual ou coletiva, física ou jurídica, detém sobre determinado bem corpóreo. Tal direito, foi consagrado no Título II da lei 10.406/02, o Código Civil, onde dispõe sobre os direitos reais, sendo consagrado o direito de propriedade no artigo. 1228 apontando o que o proprietário é incumbido de fazer com o seu bem: “art. 1228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente possua ou detenha.” (Lei 10.406/2002)

Seguindo a isto, a Constituição da República, em seu art. 5º, XXII, também dispõe sobre a propriedade como já foi apontado anteriormente. Nela, consagra a propriedade em seu art. 5º, logo, tal dispositivo normativo é dado aos direitos e garantias fundamentais, tendo a seguinte redação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXII - é garantido o direito de propriedade; (Constituição Federal, 1988)

Posto isso, verifica-se em tela que a presente Carta da República traz o instituto da propriedade como direito fundamental, ou seja, tendo um ideal igualitário a todo cidadão que está sob o respaldo da Lei Maior.

O mesmo dispositivo normativo que esta Lei também traz neste artigo o que toda propriedade, sem distinção deve atender a uma sua função social. Desta maneira, a função social da propriedade também é vista como direito fundamental a pessoa humana, como será apontado mais adiante:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXIII – a propriedade atenderá a sua função social; (Constituição Federal, 1988)

3.4.7 Elementos constitutivos do direito de propriedade

Como foi visto acima, a propriedade encontra-se prevista no título dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal.

Para tanto, o proprietário, com a finalidade de mantê-la, é necessário que a pessoa cumpra alguns requisitos, denominados pela doutrina como elementos constitutivos que servem para caracterizar que aquela pessoa é de fato proprietário da coisa.

Logo, os elementos constitutivos estão positivados no já mencionado art. 1.228 do Código Civil, sendo eles o direito de usar, dispor, gozar e reivindicar.

O direito de usar, que consiste na opção de o proprietário utilizar a coisa, exigindo-a em toda sua integralidade, porém, o mesmo não pode alterar sua originalidade na qual foi designada a propriedade, e com isso, pode retirar os frutos naturais. Este direito de usar pode ser usado de duas formas, uma forma direta onde o proprietário serve da coisa de forma pessoal e também existe a forma indireta, consistente em uma terceira pessoa utiliza a coisa.

Outro direito, é o de gozar ou usufruir, que nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves é dito como o poder de perceber os frutos naturais e civis da coisa e de aproveitar economicamente os seus produtos. (Gonçalves 2017).

Existe também o direito de dispor da coisa, consistente no poderio de passar adiante a mesma, com o intuito de aliená-la a terceiros, mas, sempre deverão ser observados o chamado bem-estar social, que significa dizer que a coisa deve atender o fim a que ela foi destinada. Tal direito é considerado pela doutrina como o mais importante pois verifica-se que o proprietário é aquele que dispõe da coisa e não aquele que usa ou frui.

Por fim, tem-se o direito de reivindicar a coisa. Tal poder é configurado quando a pessoa, seja ela física ou jurídica, está sob o domínio do bem na qual não é proprietária. Sendo assim, o titular do direito pode proteger o bem reavendo da posse daquele que injustamente o adquiriu. Porém, isto só é possível quando o proprietário busca por meios judiciais de reaver a coisa, mediante ação reivindicatória

Passando por isto, se caracteriza a pessoa como proprietário de fato sobre a coisa, o que cabe agora ao mesmo é que ele possa destinar a este bem a finalidade na qual foi atribuída.

É neste momento que surge, para o Direito Brasileiro, o princípio da função social da propriedade.

Anteriormente, a propriedade era um bem inviolável, pois quem a detinha não estava a perde-la com alguma situação jurídica. Tal interpretação mudou de sentido, devido a garantia fundamental do direito de propriedade norteando isto fazendo com que a propriedade seja reconhecida de finalidade de um bem-comum e fazendo parte integrante do ser humano.

3.9 Princípio da função social da propriedade

Diante da leitura deste trabalho, foi-se notada a presença do termo na qual todo e qualquer território deveria atender uma finalidade social, ou seja, deveria atender as necessidades de todos em comum. Então, teve o surgimento do termo da função social onde já foi mencionado a função social da posse e, neste momento será o da propriedade.

O princípio da função social é o princípio pelo qual a sua compreensão se dá de forma extensiva, cabendo a interpretação do ordenamento jurídico na qual este instituto está inserido.

No direito brasileiro, tal princípio foi consagrado pelas Constituições anteriores a de 1988, sendo esta última contida juntamente com os direitos e garantias fundamentais, tais como direito à vida, saúde e educação, por exemplo.

Mas, inicialmente, faz-se necessário compreender a qual função social este princípio exerce, ou seja, para qual finalidade o mesmo lhe foi dado, sabendo a sua expressão inicial e em sua real localização no ordenamento jurídico brasileiro.

Segundo as palavras de Chaves e Rosenvald (2017), apontam a expressão da função social da seguinte maneira:

A expressão função social procede do latim *functio*, cujo significado é de cumprir algo ou desempenhar um dever ou uma atividade. Utilizamos o termo função para exprimir a finalidade de um modelo jurídico, um certo modo de operar um instituto, ou seja, o papel a ser cumprido por determinado ordenamento jurídico. (Chaves e Rosenvald, 2017, p.307).

Portanto, segundo as palavras dos doutrinadores, pode-se entender que esta expressão traz a finalidade que o instituto jurídico desempenha. Como exemplo, a

função social pode ser compreendida na seara da família, no campo das obrigações e dos contratos.

Seu surgimento ocorreu pelo fundamento que a propriedade privada era tratada como preceito fundamental. Até então, o indivíduo que penetrasse em uma propriedade sem autorização, sofreria sanções.

Com o passar dos anos, esta garantia se tornou por relativizada pois o bem teria que atender a uma finalidade social, com o intuito de atender a todos, ou seja, a propriedade na qual ela foi edificada deve atender um fim social, caso não a cumpra, poderá o proprietário perdê-la.

Como mencionado, o direito de propriedade e sua função social já foram por ser consagradas na CRFB/88. Para tais efeitos, além de estar contido no artigo 5º, inciso XXII e XXIII, está inserida no artigo 170, incisos II e III, que trata a propriedade privada e a função social como princípio de ordem econômica, ou seja, concede ao Estado o dever de zelar por estes direitos.

Outro ponto que a propriedade e a sua função social estão contidas, aparece no dispositivo 186, §2º CRFB, nela, expõe que a propriedade deve ser tratada como política urbana, ou seja, comum para todos, um bem social.

Desta forma, visualizamos da seguinte maneira estes dispositivos

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade; (Constituição Federal, 1988)

Em razão disto, o artigo 182 foi consagrado da seguinte maneira:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. (Constituição Federal, 1988)

Neste mesmo sentido, os tribunais vêm consagrando a função social, dando a devida finalidade ao bem, como aponta a jurisprudência do TJRS

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO. BENS MÓVEIS. INTERVENÇÃO DA POSSE PRECÁRIA. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DA POSSE. Se o direito de propriedade se legitima (e então cumpre sua função social) pela utilização econômica, aquele que, sendo privado da posse por precarista, se mantém inerte pelo tempo necessário para consumir a aquisição, perde seu direito de propriedade, e conseqüentemente, deve sucumbir ante a uma ação de usucapião, possessória ou reivindicatória. APELO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70076274927, Décima Quarta

Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Sbravati, Julgado em 29/03/2018).
(TJ-RS - AC: 70076274927 RS, Relator: Roberto Sbravati, Data de Julgamento: 29/03/2018, Décima Quarta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/04/2018) (TJRS, 2018)⁶

Portanto, pode ser concluído que o princípio da função social da propriedade, como leciona os mesmos autores citados anteriormente e na legislação pertinente, é o princípio que está ligado ao direito subjetivo. O mesmo consiste na intenção do indivíduo realizar seus atos de forma livre, porém, sempre dentro de um atendimento ao bem-estar social, ou seja, uma finalidade que seja satisfatória a todo o indivíduo.

O que vislumbra tal instituto aos CAIÇARAS, é o fato de possuir o *animus domini*, pois estes por maioria das vezes não possuem qualquer título que possa comprovar serem proprietários de fato sobre o bem, mas exercem a função de como se dono fosse.

Por conta disto, exercem a função social, visto que não objetivam interesse econômico em seu território, apenas desejam tê-lo como forma de preservação de suas raízes culturais. CAIÇARAS, só podem assim ser chamados se estiverem ligados ao mar para pesca e transporte e a terra para o seu plantio e moradia, sem qualquer objetivo de expansão e empreendimento imobiliário.

⁶ TJRS. **APELAÇÃO CÍVEL. AC: 70076274927 RS**, Relator: Roberto Sbravati, Data de Julgamento: 29/03/2018, Décima Quarta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/04/2018. JusBrasil. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/549944578/apelacao-civel-ac-70076047851-rs>> Acesso em 05/10/2018

4 STATUS JURÍDICO ACERCA DOS POVOS CAIÇARAS

Diante de toda a conceituação de CAIÇARAS e também toda a sua fundamentação legal por parte de seus direitos a serem pleiteados, resta a alternativa de buscar responder a indagação feita no início do trabalho, a de saber se realmente estas garantias fundamentais tão mencionadas, vêm sendo cumpridas ou não.

Em primeiro lugar, além dos órgãos que as próprias comunidades criam, sejam, elas ONGs ou associações, existem também órgãos em esfera federal que defendem seus interesses.

Atualmente, o MPF – Ministério Público Federal e a DPU – Defensoria Pública da União são os órgãos mais acionados quando o assunto é em defesa destes povos e comunidades tradicionais, uma vez que, inicialmente, tais grupos estão positivados em lei especial (Dec. 6.040/07).

Assim sendo, antes de entrarmos no assunto com relação ao órgão público fiscalizador acima mencionado, se verifica que o mesmo é uma espécie do gênero, onde tal gênero é classificado como Ministério Público da União.

Tal definição, foi consagrada na Constituição Federal de 1988, positivada no Capítulo IV, do também Título IV, em seus artigos 127 e seguintes desta Carta. Neste mesmo capítulo, traz por completo toda a organização, princípios e funções do Ministério Público.

Por este quadro, segundo a regra do artigo 127, traz ao ordenamento a seguinte: “Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.” (Constituição Federal, 1988)

Segundo o dispositivo acima descrito, é de suma relevância a presença do *Parquet*, na busca por interesse sociais e individuais e defesa da ordem jurídica, atos que correlacionam com a temática deste trabalho.

Doravante, é chamado a atenção para o artigo 129, eis que está positivado as funções, onde até mesmo foi dedicado um inciso específico aos indígenas, o inciso V, conceituado como comunidade tradicional.

Outro ponto do mesmo dispositivo a ser destacado, é o inciso III, dedicado a interesses de todo o ambiente, compreendendo não somente o homem, mas também o meio ambiente na qual está inserido.

Por esta razão, pode ser compreendido, para os efeitos deste trabalho, a função do Ministério Público da seguinte maneira:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;
II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;
III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;
IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;
V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;
(Constituição Federal, 1988)

Por tal conceituação, populações tradicionais da região da Costa Verde, deveriam estar resguardados pela atuação do MPERJ – Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, MPESP – Ministério Público do Estado de São Paulo, eis que com relação aos CAIÇARAS, estes não possuem lei específica que os regulam, apenas as concernentes a leis ambientais, quando de sua entrada em vigor, dispões sobre este tipo de comunidade. Somente o MPF – Ministério Público Federal, espécies do gênero Ministério Público da União, este último, possui a competência para defesa dos povos tradicionais, sobretudo no tocante a assuntos relacionados a seus território e direitos individuais.

Mas, no que convém aos interesses coletivos e ambientais, o MPERJ ajuizou uma ação civil pública objetivando o fim de uma obra de construção de um cais de apoio a embarcações do condomínio Laranjeiras, condomínio este de alto padrão de luxo que teve interesse visto que o local onde está instaurado não proporciona água abrigadas para navegação.

Esta ação judicial tramita pela Vara Única de Paraty sob o número 00000230-46.2002.8.19.0041⁷, tendo como partes o Ministério Público e a empresa Água

⁷ TJRJ. Consulta Processual **2002.041.000216-5**. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaProc.do?v=2&FLAGNOME=&back=1&tipoConsulta=publica&numProcesso=2002.041.000216-5>> Acesso em 10/10/2018.

Patrimonial Mansa S/A. Na sentença prolatada pelo Juízo *a quo* deu total improcedência ao pedido autoral na tentativa de desfazimento do cais, o que foi apelado, tendo sido mantida esta decisão perante o Câmara que julgou a demanda.

Desta forma, o Saco do Mamanguá, local onde fora construído o píer, se trata de uma reserva ambiental e a construção do mesmo não ajudaria no que tange a degradação das espécies marinhas, eis que este Saco é berçário de inúmeros peixes, sendo que o tráfego de grandes embarcações gera um impacto grandioso na vida destes seres marinhos.

O que chega a conclusão disto, é o fato dos Ministérios Público estaduais somente são competentes para tratar de assuntos relativos a interesses coletivos e ambientais, não se debruçando sobre questões de povos tradicionais, este somente se dá ao MPF. No que tange aos CAIÇARAS, estes somente serão tutelados quando o assunto os interessar de forma indireta, como foi visto no caso do acima do Saco do Mamanguá, em Paraty.

Com relação ao MPF, em seu portal eletrônico disponibiliza suas ações na região da presente monografia. Tal órgão é responsável pela região de Angra dos Reis e Paraty, atuando em defesa das minorias para preservação de seus territórios.

Segundo a mesma fonte, o referido órgão possui uma atuação com relação aos povos tradicionais, consoante com as leis que tutelam estes mesmos grupos étnicos, por exemplo, a Convenção 169 da OIT.

No que lhe é concernente a Defensoria Pública da União, esta por sua vez, também está positivada na Carta da República, porém dispõe sobre Lei especial que regulamenta toda a matéria referente a Defensoria Pública.

Com base nesta lei e na CRFB, pode-se dizer que a Defensoria, em sua totalidade, com relação aos CAIÇARAS, tem o objetivo de reduzir as relações de desigualdade, onde são demasiadamente comprimidos por grileiros na busca pelos territórios.

Este mesmo órgão, no que tange a sua atuação frente aos povos tradicionais, realizam grupos de trabalho na busca de especificar a sua temática. Com isso, cada assunto é relacionado a um grupo de trabalho. Portanto, no caso das comunidades tradicionais, existe um Grupo de trabalho que trabalha juntamente com a DPU.

Em defesa aos CAIÇARAS, a DPU de Volta Redonda – Rio de Janeiro, é a unidade correspondente a região da Costa Verde (Angra dos Reis e Paraty) e atua com relação a processos judiciais.

Na atuação das defensorias estaduais, DPGERJ e DPGESP, estas por sua vez atuam também em defesa de direitos individuais e coletivos, porém, somente dentro de suas competências, ou seja, assuntos relacionados a esfera estadual.

Como exemplo, em junho de 2017, Jailson Caique Sampaio, mais conhecido como Dão, de 23 anos, um morador da Praia Brava localizado em Trindade, Paraty – RJ, teve sua vida interrompida por dois disparos vindo de policiais militares que chegaram à residência do mesmo e ali disseram que ele estava em área particular e que deveriam sair dali.

Atualmente, a Defensoria Pública do Rio de Janeiro moveu uma ação de responsabilidade civil visando uma justa reparação pelo dano sofrido, não só aos familiares de Jailson, mas que também que se busque um resultado positivo aos caiçaras da Vila de Trindade.

Pode ser citado como também um exemplo e relacionado a demanda desta monografia, as ações de assuntos relacionados a posse, pois ações movida por grileiros na busca de retomar o bem em face dos caiçaras. Na praia de Martin de Sá – Paraty, foi alvo de uma ação de reintegração de posse no ano de 1994, e sua última decisão ocorreu no ano de 2012, quando a corte de desembargadores do Tribunal do Rio de Janeiro, julgaram o caso mantendo a posse a comunidade CAIÇARA do local.

5 CONCLUSÃO

Diante de todo o conteúdo abordado na presente monografia, pode-se concluir duas vertentes: a primeira é a de que mesmo um povo tão seletivo e que depende de poucos recursos que os grandes centros possuem, conseguem sobreviver de forma harmônica com o meio ambiente, sendo até mesma mencionada em leis e tratados internacionais. A segunda, se refere a ruptura desta harmonia, pois ela é realizada por meio de grupos sociais com alto poder aquisitivo com o intuito de possuir tais territórios tradicionais.

Inicialmente, os CAIÇARAS são frutos do cruzamento de índios com portugueses e sua terminologia é de origem Tupi-guarani, que os caracteriza como povo que vive cercado de paus e reside à beira-mar.

Este mesmo estilo de vida bem peculiar, que detém de conhecimentos do tempo e da mata para sobrevivência, respeitando as condições da natureza ofertando somente o necessário. Deste modo, a preservação da memória é fundamental para manutenção destes habitantes.

Para tanto, em busca desta preservação, paralelamente se almeja a manutenção também dos locais onde os mesmos residem, pois existe um grande elo com a terra.

Na busca pela preservação não somente do território, mas também no que diz respeito a direitos básicos, foram criados e incorporadas garantias previstas na Constituição Federal, bem como em Convenções Internacionais e Legislação especial a fim de tutelar comunidades tradicionais.

Por exemplo, garantias como o direito à terra, previstas na OIT – 169 (Organização Internacional do Trabalho), bem como direitos sociais, contidos na CRFB/1988, o Estatuto do Índio, lei especial destinado a todos os índios do território nacional, são alguns exemplos da legislação brasileira.

Outro ponto que foi levado em conta é a especulação imobiliária por parte das multinacionais que desejam tomar os territórios visto que os povos tradicionais não possuem qualquer segurança jurídica, ou seja, não possuem título de propriedade.

Também foi mencionado na presente monografia o tratamento do instituto da relação do CAIÇARA com o território. Dessa forma, mereceu destaque institutos

relacionados ao Direito Civil, tais como as questões relacionadas a posse e propriedade.

Consequentemente, estes vilarejos situados próximos as praias exercem uma função peculiar, de um manejo familiar, sem almejos de lucratividade. Sendo assim, a função dos territórios serve de utilidade comum entre seus integrantes, o que se bem pontuou na questão da função social tanto da posse, quanto da propriedade.

Outrossim, tal conceito de propriedade serve de fundamentação para manutenção dos CAIÇARAS em seu território, onde muitos deles não possuem qualquer registro sobre o bem, razão pela qual deixam de possuir uma segurança jurídica.

Por toda esta fundamentação jurídica acerca destas minorias, existem órgãos que criaram mecanismos de trabalho com a finalidade de proteção aos direitos dos povos tradicionais, quais sejam, o Ministério Público Federal e a Defensoria Pública da União.

Destarte, pontua-se que existe também um não cumprimento da proteção dessa gente, pois no caso em tela também existe uma não atuação por parte do Ministério Público Estadual, pois o mesmo atuam como fiscais da ordem, não tendo a competência a povos tradicionais, e porquanto, os CAIÇARAS não são regidos por uma lei específica, o que abre margem para o enfrentamento das unidades de preservação que muitas das vezes, em sua formação, tem o fito de expulsar os nativos da região onde estão ali instaladas.

Face ao exposto, verifica-se que os povos CAIÇARAS surgiram desde antes de toda urbanização que os cercam. Ao passo disto, merecem tutela especial no que tange aos seus direitos pois vem sendo violados, tanto por parte de pessoas jurídicas quanto até mesmo do Estado, na falta de direitos fundamentais.

Portanto, o prisma hoje vivido pelos CAIÇARAS é o de existirem diversos mecanismos de defesa de seus direitos, sendo positivados no ordenamento jurídico brasileiro, e para o cumprimento destes direitos, existe também os fiscais da ordem, quais sejam, Ministério Público e Defensoria, sendo em esfera federal quanto estadual que tutelam os direitos destinados aos CAIÇARAS.

6 BIBLIOGRAFIA

ABIRACHED, Carlos Felipe de Andrade. **Ordenamento Territorial e Áreas Protegidas: Conflitos entre instrumentos e direitos de populações tradicionais de Ubatuba – Paraty**. Brasília, 2011.

AMOT – Associação de Moradores de Trindade. **Recomendação nº5/2017-PRM-ARG-CNM. estação de tratamento de esgoto de Trindade. Sistema de captação de água. Saneamento básico com fator indispensável a promoção da dignidade da pessoa humana.** Disponível em: https://www.facebook.com/pg/MoradoresDeTrindade/photos/?tab=album&album_id=1980774388822044&tn=-UC-R> Acesso em 28/03/2018.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 10/01/2018.

_____. **Constituição Federal de 1969.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm> Acesso em 10/01/2018.

_____. **Constituição Federal de 1967.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm> Acesso em 10/01/2018.

_____. **Constituição Federal de 1946.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> Acesso em 10/01/2018.

_____. **Decreto 9.010 de 23 de março de 2017.** Aprova o Estatuto e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, remaneja cargos em comissão, substitui cargos em comissão do Grupo Direção e Assessoramento Superiores - DAS por Funções Comissionadas do Poder Executivo - FCPE e revoga o Decreto nº 7.778, de 27 de julho de 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9010.htm#art9> Acesso em 12/08/2018.

_____. **Decreto 6.040 de 07 de fevereiro de 2007.** Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20072010/2007/decreto/d6040.htm> Acesso em 01/07/2007.

_____. **Decreto 6.001 de 19 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6001.htm> Acesso 30/03/2018.

_____. **Decreto nº 26 de 04 de fevereiro de 1991.** Dispõe sobre a Educação Indígena no Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0026.htm> Acesso em 12/08/2018.

_____. **Decreto nº 8.775 de 11 de maio de 2016.** Dispõe sobre a Área de Proteção Ambiental de Cairuçu, localizada no Município de Paraty, Estado do Rio de Janeiro, criada pelo [Decreto nº 89.242, de 27 de Dezembro de 1983](#). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Decreto/D8775.htm#art6> Acesso em 16/09/2018.

_____. **Decreto nº 89.242 de 27 de dezembro de 1983.** Dispõe sobre a criação da Área de Proteção Ambiental de Cairuçu, no Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D89242.htm> Acesso em: 16/09/2018.

_____. **Decreto nº 98.864 de 23 de janeiro de 1990.** Cria a Estação Ecológica de Tamoiós, e da outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D98864.htm> Acesso em 14/09/2018.

_____. **Lei 8.080 de 19 de setembro de 1990.** Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm> Acesso em 12/08/2018.

_____. **Lei 9.324 de 20 de dezembro de 1996.** Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9394.htm> Acesso em 12/08/2018.

_____. **Lei 10.172 de 09 de janeiro de 2001.** Aprova o Plano Nacional de Educação e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/leis_2001/l10172.htm> Acesso em 12/08/2018.

_____. **Lei 10.558 de 13 de novembro de 2002.** Cria o Programa Diversidade na Universidade, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10558.htm> Acesso em 12/08/2018.

_____. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 12/08/2018.

_____. **Lei 12.965 de 23 de março de 2014.** Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm> Acesso em 16/09/2018.

_____. **Lei 13.709 de 14 de agosto de 2018.** Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm#art60> Acesso em 16/09/2018.

_____. **Lei complementar nº 80 de 12 de janeiro de 1994.** Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp80.htm> Acesso em 30/09/2018.

BRASÍLIA. Ministério da Cultura. IPHAN. **Fandango Caiçara.** Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/83>> Acesso em 25/05/2018.

_____. Ministério da Cultura. Fundação Cultural Palmares. **Certificação quilombola.** Disponível em: <http://www.palmares.gov.br/?page_id=37551> Acesso em 17/10/2018.

_____. Câmara dos Deputados. **Decreto nº 592 de 6 de julho de 1992.** Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1992/decreto-592-6-julho-1992-449004-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em 15/06/2018.

_____. Câmara dos Deputados. **Decreto nº 591, de 6 de julho 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1992/decreto-591-6-julho-1992-449000-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso 15/06/2018.

_____. Câmara dos Deputados. **Decreto nº 226 de 12 de dezembro de 1991**. Aprova os textos do Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos e do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ambos aprovados, junto com o Protocolo Facultativo relativo a esse último pacto, na XXI Sessão (1966) da Assembléia-Geral das Nações Unidas. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1991/decretolegislativo-226-12-dezembro-1991-358251-publicacaooriginal-1-pl.html>> Acesso em 18/06/2018.

_____. Câmara dos Deputados. **Decreto nº 70.694 de 8 de junho de 1972**. Altera artigo 1º, do Decreto nº 68.172, de 4 de fevereiro de 1971, que cria o Parque Nacional da Serra da Bocaina, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-70694-8-junho-1972-419519-publicacaooriginal-1-pe.html>> Acesso em 07/09/2018.

DINIZ, Maria Helena, **Curso de direito civil brasileiro**, volume 4 – direito das coisas, 26.ed. São Paulo, Saraiva, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: direitos reais**, rev. ampl. e atual., 13 ed., Salvador, ed. JusPodlvm, 2017.

GASPAR, Lúcia. *Quilombolas*. **Pesquisa Escolar Online**, Fundação Joaquim Nabuco, Recife. Disponível em: <http://basilio.fundaj.gov.br/pesquisaescolar/index.php?option=com_content&view=article&id=857:quilombolas&catid=51:letra-q> . Acesso em 13/03/2018.

GOOGLE. Google Earth. Observatório de Territórios Sustentáveis e Saudáveis da Bocaina. **Mapa de Comunidades Tradicionais na área de atuação do Observatório de Territórios Saudáveis e Sustentáveis da Bocaina**. Disponível em: <<https://www.google.com/maps/d/u/0/viewer?mid=16gJwBTnxNw5E5XQHVict07bNJ7I&ll=-23.189256112430286%2C-44.60290874249273&z=9>> Acesso em 01/10/2018.

GOMES, Orlando. **Direitos reais**, 18ªed. Rio de Janeiro, Forense, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, v. 5, direito das coisa, 12ª ed. São Paulo, Saraiva, 2017.

_____, Carlos Roberto. **Direito Civil Esquemático**, v.2, Carlos Roberto Gonçalves. Coordenador Pedro Lenza, 4 ed., São Paulo, Saraiva, 2016.

LARCHER, Marcello. Câmara dos Deputados. **CCJ aprova pec que inclui internet entre os direitos fundamentais**. Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/COMUNICACAO/547409-CCJ-APROVA-PEC-QUE-INCLUI-INTERNET-ENTRE-OS-DIREITOS-FUNDAMENTAIS.html>> Acesso em 28/03/2018.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Direitos humanos** 2ª ed.. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2011.

LUZ, Luciana Borges. **Ministério da Cultura. IPHAN, Parecer nº 17/2012/CR/CGIR/DPI/iphan**. Disponível em: <[http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Parecer_DPI_fandango_caicara\(1\).pdf](http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Parecer_DPI_fandango_caicara(1).pdf)> Acesso em 22/08/2010.

NEMÉTH, Peter Santos. **Dossiê para inscrição de processo de registro de bem imaterial cultural de natureza imaterial junto ao IPHAN**. São Paulo, Dialetto Latin American, 2011.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**, volume único. 7ed. rev., ampl., atual., Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2017.

TJRS. **APELAÇÃO CÍVEL. AC: 70076274927 RS**, Relator: Roberto Sbravati, Data de Julgamento: 29/03/2018, Décima Quarta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/04/2018. JusBrasil. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/549944578/apelacao-civel-ac-70076047851-rs>> Acesso em 05/10/2018.

TJRJ. Consulta Processual **2002.041.000216-5**. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaProc.do?v=2&FLAGNOME=&back=1&tipoConsulta=publica&numProcesso=2002.041.000216-5>> Acesso em 10/10/2018.

ZWICKER, Gisele Amorim; ZANONA, Paula Lima. **O acesso à internet como um direito humano fundamental.** Disponível em:

<<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI260077,91041-O+acesso+a+internet+como+um+direito+humano+fundamental>> Acesso em 13/03/2018.