

caderno de retorno

Dano existencial coletivo: a possibilidade de uma nova via garante dos direitos das comunidades tradicionais

Collective existential damage: the possibility of a new guarantor way to the rights of traditional communities

Jéferson da Silva Pereira¹

¹ Universidade de Brasília, Centro de Desenvolvimento Sustentável (CDS), Brasília, Distrito Federal, Brasil. E-mail: jefersonnativo.pereiramr@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2200-4411>.

Submetido em 09/06/2022

Aceito em 14/06/2022

Como citar este trabalho

PEREIRA, Jéferson da Silva. Dano existencial coletivo: a possibilidade de uma nova via garante dos direitos das comunidades tradicionais. *InSURgência: revista de direitos e movimentos sociais*, v. 8, n. 2, jul./dez. 2022, Brasília, p. 511-516.

insurgência

InSURgência: revista de direitos e movimentos sociais | v. 8 | n. 2 | jul./dez. 2022 | Brasília | PPGDH/UnB | IPDMS
ISSN 2447-6684

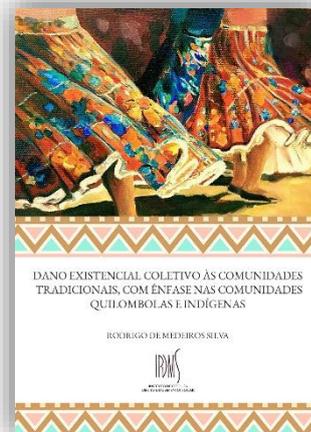


Este trabalho está licenciado com uma Licença Creative Commons 4.0.
Este trabajo es licenciado bajo una Licencia Creative Commons 4.0.
This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0.

Dano existencial coletivo: a possibilidade de uma nova via garante dos direitos das comunidades tradicionais

Resenha de

SILVA, Rodrigo de Medeiros Silva. *Dano Coletivo às Comunidades Tradicionais, com ênfase nas comunidades Quilombolas e Indígenas*. Porto Alegre; [E-book], livro eletrônico. IPDMS, 2017, 89p. Disponível em: www.ipdms.org.br/files/2017/08/rodrigo-livro-alterado2-1.pdf.



O livro “Dano existencial coletivo às comunidades tradicionais, com ênfase nas comunidades quilombolas e indígenas”, de Rodrigo de Medeiros Silva, editado pelo Instituto de Pesquisa, Direito e Movimentos Sociais (IPDMS), busca traçar um conceito sobre dano existencial, a partir de estudo sobre a teoria do dano e suas espécies. Em um primeiro momento, o autor explica que o dano existencial se trata de uma subespécie de dano imaterial ou extrapatrimonial. Desenvolve, no seu texto, a concepção de que este tipo de dano é pouco trabalhado no Brasil, sendo mais utilizado no direito italiano, e no Brasil tem raízes no direito do trabalho. É sabido também que a aplicação de tal instituto tem grande ligação com o direito ambiental. Porém, o autor faz uma ressalva, em relação a sua aplicabilidade, pois está praticamente não existe no que tange à coletividade, em especial às comunidades tradicionais. Dessa forma, entende ser necessária uma reflexão sobre a aplicação do instituto do dano existencial às comunidades tradicionais.

No primeiro capítulo do livro, Rodrigo de Medeiros Silva trata o dano existencial como uma espécie de dano imaterial ou extrapatrimonial, que é sofrido principalmente pelas comunidades tradicionais que têm seus territórios invadidos por megaempreendimentos oriundos de um capitalismo e uma economia de mercado predatória que só visa ao lucro, acima de tudo e de todos. Tal situação apenas reflete a materialidade delitativa do estado quanto ao cometimento de um evidente racismo ambiental. Essa atitude estatal adentra uma situação paradoxal de, ao mesmo tempo, assumir o papel de defensor e violador de direitos. Neste sentido, apregoa o autor que ao legitimarmos a existência do dano existencial coletivo nas comunidades tradicionais, estaremos contribuindo com o papel de reparação de tais danos sofridos.

Para tentar conceituar o dano existencial, o autor procura referenciar a previsão constitucional do direito imaterial (art. 5, V). Medeiros Silva reflete que, nos casos de danos causados na esfera material, o bem jurídico lesionado tem possibilidade de ser repostado ou até mesmo substituído. Porém nos casos de dano imaterial, tal lesão dificilmente será repostada, sendo que o máximo que pode ser feito é compensação pecuniária. Tal dificuldade existe pelo fato deste dano impactar diretamente em um dos direitos mais importantes da nossa seara constitucional, o direito à dignidade da pessoa humana, mas em uma perspectiva mais ampla, adentrado no escopo cultural.

O texto reitera que tal perspectiva do dano existencial coletivo dialoga com as noções do direito insurgente, ou seja, para que ocorra o processo de reparação precisam-se evidenciar os direitos que muitas vezes não estão postulados na formalidade. Tal perspectiva é bastante presente no *Common Law*. O autor destaca a necessidade de investigar com afinco os elementos culturais que integram a personalidade das comunidades tradicionais, para se poder mensurar a dimensão e existência do dano coletivo. Para isso, chama a atenção para a existência de um direito à personalidade de sujeitos coletivos.

Além da necessidade de evidenciar o dano existencial coletivo, o autor demonstra a possibilidade de produção de provas, porém ressalta que não há necessidade da produção de provas subjetivas, bastando apenas que se prove a violação do direito à personalidade daquela coletividade. Rodrigo de Medeiros Silva busca traçar alguns exemplos de provas atinentes a este tipo de dano. Neste sentido, destaca a realização do Laudo Antropológico nas comunidades tradicionais, com o objetivo de evidenciar a existência dos valores, tradições e saberes que asseveram os povos e comunidades tradicionais. Sendo assim, ao comprovar a existência de tais realidades, comprova a existência de uma possibilidade de lesão a este bem jurídico. Um outro importante documento comprobatório do dano existencial coletivo são os relatórios técnicos de órgãos públicos, como alguns documentos produzidos pelos Ministério Público Federal (MPF). Por último, o autor cita a cartografia social como um importante documento comprobatório a ser utilizado. Atualmente, podemos citar também outros documentos que podem estar inseridos nesse rol explicativo. Atualmente o MPF, apoiado pela CLUA (Climate and Land Use Alliance), vem desenvolvendo um projeto denominado “Plataforma de Territórios Tradicionais”, que tem por objetivo “disponibilizar amplo acervo de dados georreferenciados acerca das áreas ocupadas tradicionalmente por esses povos e comunidades. A disponibilização de informações georreferenciadas sobre Territórios Tradicionais contribuirá para a prevenção ou mitigação de violações a direitos humanos, reduzindo o nível de litigiosidade resultante da atuação de agentes públicos e privados na condução, por exemplo, das políticas de ordenação fundiária e na implantação de infraestruturas de expansão das atividades econômicas”. (PLATAFORMA DE TERRITÓRIOS TRADICIONAIS, 2019).

Importante destacar que, nesse tipo de lesão ao bem jurídico coletivo, não há necessidade de dolo, tanto na ação quanto na omissão estatal, bastando apenas a comprovação do nexo de causalidade entre conduta e dano causado pelo agente estatal. Dada a complexidade da lesão causada a uma coletividade (dano existencial), o autor ressalta a importância da adoção de uma política preventiva e não mitigatória. Porém, reafirma a necessidade de que, em caso de mitigação, é importante obter uma “justa reparação”. Desta forma, é preciso levar em consideração “as vantagens advindas com o dano”. Para entender melhor a questão, o autor cita o caso dos Estados Unidos, a partir do exemplo de “*Punitive damages*” (LIMA, 2017), onde, nas indenizações por dano moral, o jurisdicionado leva em consideração as circunstâncias do caso, bem como a gravidade da lesão, a situação e a condição econômica do lesante para a mensuração da reparação. Dessa forma, o agente lesante deverá arcar com o ônus condizente ao prejuízo causado.

Para que tal instituto seja aplicado às comunidades tradicionais, Medeiros Silva, em um primeiro momento, baseia-se na definição do conceito de povos e comunidades tradicionais, tendo como premissa o Decreto nº 6.040/2007. Analisa, também, a relação que tais comunidades têm com o meio ambiente, visto que, ao destruir a natureza, destroem-se todas as possibilidades de vivência destas comunidades, uma vez que as mesmas necessitam do seu meio ecologicamente equilibrando para viver. Para melhor entendimento de tal situação, o autor seleciona quatro casos de danos causados a comunidades tradicionais e que se consubstanciam em um dano existencial coletivo. Senão vejamos:

1. Caso Guarani de Cantagalo (indígenas): morosidade na titulação das terras, gerando a desestruturação das comunidades, afetando diretamente o direito de existir e as condições mínimas de subsistência em um território determinado. Tal dano pode ser comprovado pelo mapa da injustiça ambiental e saúde no Brasil, da Fundação Oswaldo Cruz, do Ministério da Saúde.
2. Quilombo dos Silva: primeiro Quilombo urbano do país, que sofre com a especulação imobiliária, bem como as omissões do poder público e racismo institucional.
3. Belo Monte: tal empreendimento é responsável pela desterritorialização de inúmeras comunidades tradicionais, que perderam seus territórios e tiveram seus laços culturais destruídos. Tal empreendimento faz parte do mapa da injustiça ambiental e saúde do Brasil.
4. Crime de Mariana: exemplo clássico de danos desproporcionais que recaem de forma também desproporcional sobre as comunidades marginalizadas.

Tais exemplos evidenciam, de maneira clássica, danos que impactaram diretamente e especificamente na existência de populações vulnerabilizadas. Vários outros exemplos poderiam ser inseridos nesse contexto, como o caso de Brumadinho, onde quatro comunidades Quilombolas (Marinhos, Ribeirão, Rodrigues e Sapé), atualmente, nem sequer têm – nem tiveram – participação direta e ativa no processo de reparação dos danos sofridos, bem como encontram dificuldades na identificação dos danos existenciais coletivos sofridos.

Deste modo a existência do dano existencial coletivo oportuniza, às comunidades tradicionais, a viabilização de um processo de reparação mais justo, pois perpassa as concepções eurocêntricas de reparação civil, bem como cria possibilidade de uma nova via garante dos direitos das comunidades tradicionais.

Referências

INSTITUCIONAL. *Plataforma de Territórios Tradicionais*. Disponível em: <https://territoriostradicionais.mpf.mp.br/#/institucional>>. Acesso em 9 de maio de 2022.

LIMA, André Barreto. *Punitive damage*. Revista Jus Navigandi. 2 abr.2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56895/punitive-damage>>. Acesso em 9 maio 2022.

SILVA, Rodrigo de Medeiros Silva. *Dano Coletivo às Comunidades Tradicionais*, com ênfase nas comunidades Quilombolas e Indígenas. Porto Alegre; [E-book], livro eletrônico. IPDMS, 2017, 89p. Disponível em: www.ipdms.org.br/files/2017/08/rodrigo-livro-alterado2-1.pdf.

Sobre o autor

Jéferson da Silva Pereira

Quilombola do Território Quilombola Águas do Velho Chico, localizado no município de Orocó, Pernambuco, é pedagogo pela Faculdade Latino- Americana de Educação(FLATED), Advogado, bacharel em Direito na Universidade Federal do Paraná pelo Programa Nacional de Educação na Reforma Agrária(PRONERA); Pós-graduado em Direito Ambiental pela Faculdade CERS ; atualmente Mestrando em Sustentabilidade Junto a povos e Territórios Tradicionais(MESPT/UNB); Assessor jurídico Legislativo da Câmara Municipal de Orocó/PE; Professor da Rede Estadual de Ensino de Pernambuco ; Co-fundador da Rede Nacional de Advogadas e Advogados Quilombolas (RENAAQ); Membro do Coletivo Jurídico da Coordenação Nacional de Articulação das Comunidades Negras Rurais Quilombolas (CONAQ) e Pesquisador do Observatórios dos Protocolos de Consulta.

Agradecimento especial ao Professor Ricardo Prestes Pazello pela contribuição na produção do texto, bem como no incentivo à produção acadêmica insurgente.