



Responsabilidade Civil por Danos Extrapatrimoniais aos Povos Indígenas: Análise Interamericana e Propostas Reparatórias para o Brasil

Civil Liability for Non-Pecuniary Damages to Indigenous Peoples: Inter-American Analysis and Reparatory Proposals for Brazil

Izabella Camila Andrade



<https://orcid.org/0009-0009-0867-0299>

E-mail: izabellacamila@hotmail.com

Instituição: Faculdade de Direito Milton Campos

Advogada. Mestranda em Direito pela Faculdade Milton Campos.

Bruno Brandi Lichacovski



<https://orcid.org/0009-0003-6453-8336>

E-mail: prof.brunobrandi@gmail.com

Instituição: Faculdade de Direito Milton Campos

Mestrando em Direito pela Faculdade Milton Campos

Nome completo autor



<https://orcid.org/0000-0002-0070-3641>

E-mail: rubiao.andre@gmail.com

Instituição: Faculdade de Direito Milton Campos

Doutor em Ciência Política pela Universidade Paris 8, Mestre em Filosofia do Direito pela Universidade Paris 2, Bacharel em Direito pela Faculdade Milton Campos. Professor e coordenador do mestrado em Direito nas Relações Econômicas e Sociais na Faculdade Milton Campos e professor na SKEMA Business School.



Resumo: O objetivo deste artigo é analisar a responsabilidade civil do Estado brasileiro por danos extrapatrimoniais e territoriais sofridos por povos indígenas, com ênfase na violação de seus direitos fundamentais à terra, à cultura e ao ambiente. Parte-se da premissa de que esses danos transcendem a dimensão individual e atingem coletividades organizadas em estruturas próprias, demandando formas específicas de reparação. A partir de revisão bibliográfica e análise da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a pesquisa demonstra que a destruição territorial e simbólica compromete o projeto de vida e de pós-vida das comunidades indígenas. Conclui-se que a reparação de danos extrapatrimoniais deve envolver não apenas compensações financeiras, mas também medidas estruturantes, simbólicas e coletivas. Os resultados revelam que o reconhecimento jurídico da espiritualidade, da identidade territorial e dos vínculos ancestrais é essencial à concretização do Estado Democrático de Direito e à harmonização entre os sistemas normativos nacional e internacional.

Palavras-chave: danos extrapatrimoniais; dignidade humana; direitos humanos; povos indígenas; territórios indígenas.

Abstract: The objective of this article is to analyze the civil liability of the Brazilian State for non-material and territorial damages suffered by Indigenous peoples, with an emphasis on the violation of their fundamental rights to land, culture, and the environment. The premise is that such damages transcend the individual dimension and affect collectivities organized under their own structures, thereby requiring specific forms of reparation. Based on bibliographic review and analysis of the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights, the research demonstrates that territorial and symbolic destruction undermines the life and afterlife projects of Indigenous communities. It concludes that reparation for non-material damages must involve not only financial compensation, but also structural, symbolic, and collective measures. The findings reveal that legal recognition of spirituality, territorial identity, and ancestral bonds is essential to the realization of the Democratic Rule of Law and to the harmonization between national and international legal systems.

Keywords: damages; human dignity; human rights; indigenous groups; indigenous territories.

Introdução

Os povos indígenas do Brasil são reconhecidos por sua ancestralidade profundamente enraizada na relação com os bens naturais. Historicamente, atribui-se a essas comunidades originárias uma sabedoria milenar construída a partir do uso sustentável dos recursos ambientais, o que gerou interdependência com a natureza (Zaffaroni, 2012). Contrariam essa cultura as transformações sociais e os avanços tecnológicos, que, guiados por uma lógica produtivista e excludente, têm produzido efeitos ambíguos: por um lado viabilizam conforto e eficiência ao meio urbano, por outro, fomentam desequilíbrios ecológicos e socioculturais que incidem diretamente

sobre os territórios e modos de vida indígenas.

Refletir juridicamente sobre os povos indígenas, segundo Baptista e Valle (2004), exige a compreensão de um complexo conjunto de microssistemas socioculturais, marcados por linguagens próprias, vínculos profundos com o habitat natural, tradições autônomas, formas específicas de organização política e contribuições científicas e culturais de inestimável valor histórico e ambiental. É nesse contexto que se impõe a necessidade de reconhecer a dignidade indígena como uma categoria jurídica plural, coletiva e difusa, cuja proteção transcende os limites da subjetividade ocidental-individualista.

O respeito às práticas culturais e aos modos de vida desses povos, intimamente relacionados ao meio ambiente, constitui requisito básico para a garantia da existência digna. Essa exigência torna-se ainda mais urgente quando se trata de povos em isolamento voluntário, cuja exposição a interferências externas pode acarretar graves consequências psíquicas, sociais e espirituais. Como observa Cruz (2008), os recursos naturais não são apenas meios de subsistência, mas elementos centrais da continuidade cultural e espiritual indígena, razão pela qual se lhes reconhece a titularidade do bem jurídico ambiental. Nesse sentido, a preponderância de um modelo hegemônico de sociedade urbano-industrial não pode obscurecer as especificidades dos povos originários nem justificar omissões estruturais quanto à proteção.

Segundo Corrêa (2023), cada povo indígena desenvolve formas singulares de existência e organização, que favorecem o florescimento de seus membros em harmonia com visões próprias de mundo. A ruptura desses referenciais não configura apenas perda material, mas verdadeira violação à continuidade histórica de um projeto civilizatório alternativo, cuja invisibilização contribui para a perpetuação de assimetrias estruturais no reconhecimento e na proteção dos direitos desses povos.

O problema que orienta a presente pesquisa reside na necessidade de compreender como a responsabilidade civil por danos extrapatrimoniais pode ser efetivamente aplicada à proteção dos direitos fundamentais dos povos indígenas brasileiros, especialmente diante de violações que atingem suas terras, culturas, espiritualidades e vínculos intergeracionais.

A investigação parte da hipótese de que os parâmetros tradicionais da responsabilidade civil, assentados majoritariamente em reparações pecuniárias



individualizadas, são insuficientes para lidar com os efeitos imateriais, coletivos e simbólicos sofridos por essas comunidades.

O objetivo geral do estudo consiste em analisar, sob uma perspectiva interdisciplinar do Direito Civil, do Direito Constitucional e do Direito Internacional dos Direitos Humanos, os fundamentos normativos e jurisprudenciais que legitimam a responsabilização do Estado por danos extrapatrimoniais causados a povos indígenas, com base em instrumentos nacionais e internacionais de proteção.

Nesse percurso, buscam-se ainda objetivos específicos como investigar a natureza dos danos extrapatrimoniais enfrentados pelas comunidades indígenas em razão das violações territoriais culturais; examinar os fundamentos jurídicos e doutrinários que sustentam a reparação estatal em tais casos; analisar decisões paradigmáticas da Corte Interamericana de Direitos Humanos que consolidam o reconhecimento da posse tradicional, da consulta prévia e da identidade cultural como dimensões jurídicas protegidas; avaliar os efeitos internos dessas decisões nos países latino-americanos condenados; e, por fim, propor critérios reparatórios compatíveis com os princípios constitucionais da dignidade humana, da justiça intergeracional e da valorização da diversidade étnico-cultural.

A metodologia adotada é qualitativa, orientada pelo método hipotético-dedutivo. Parte-se da construção teórica de uma hipótese que será testada à luz da análise de decisões emblemáticas da Corte Interamericana de Direitos Humanos, articuladas com a legislação brasileira, doutrina especializada e os marcos normativos internacionais, com destaque para a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho.

O marco teórico do estudo ancora-se na concepção dos direitos indígenas como direitos fundamentais de natureza coletiva e difusa, na percepção do dano existencial e de projeto de vida sob a ótica da responsabilidade civil como ferramenta jurídica não apenas compensatória, mas transformadora, que visa promover justiça simbólica, reconhecimento e restauração de vínculos culturais rompidos.

Por fim, parte-se da premissa de que o enfrentamento das violações extrapatrimoniais sofridas por povos indígenas requer um olhar intercultural e multidimensional, que contemple as dimensões histórica, espiritual, ecológica e jurídica de suas existências. Somente a partir desse enfoque será possível superar o reducionismo normativo e fortalecer um modelo de responsabilização estatal que

contribua, de fato, para a consolidação de um Estado Constitucional de Direito inclusivo e comprometido entre o Brasil e seus povos originários.

1. Dano ambiental extrapatrimonial aos povos indígenas do Brasil

Tratar do dano ambiental extrapatrimonial aos povos indígenas brasileiros exige uma abordagem que articule, de forma integrada, a dignidade da pessoa humana, os direitos da personalidade, a proteção dos recursos naturais e a preservação das terras tradicionalmente ocupadas por esses povos. A qualidade de vida das comunidades indígenas está intrinsecamente ligada à integridade ambiental de seus territórios, pois sua existência física, cultural e espiritual se estrutura a partir dessa relação com o meio natural. O cotidiano indígena envolve práticas tradicionais que se realizam em harmonia com os ciclos da natureza, incluindo a liberdade de imersão nos ecossistemas, a transmissão de saberes ancestrais e o desenvolvimento de formas próprias de cuidado com a saúde e o bem-estar. Tudo isso depende da possibilidade concreta de usufruir dos recursos naturais conforme seus valores, suas crenças e sua autodeterminação. Nessa perspectiva, não há como assegurar dignidade onde há rompimento da conexão vital com o patrimônio ambiental e cultural.

Nesse prisma, Rocha; Henriques Filho e Cazetta (2007, p. 189) destacam que a sobrevivência da humanidade está diretamente condicionada ao equilíbrio ambiental, reforçando a ideia de que a vida e o meio ambiente mantêm entre si uma interdependência essencial que impõe a necessidade de constante proteção jurídica. Ao rememorar a Conferência das Nações Unidas, realizada em 1972, Prado (2016, p. 79) sustenta não apenas que o meio ambiente constitui a base da manutenção da vida, mas também que a noção de “*vida*” transcende a mera sobrevivência, alcançando dimensões ligadas ao desenvolvimento pleno da condição humana.

Ainda que o ser humano tenha desenvolvido recursos tecnológicos para adaptar o ambiente às suas necessidades, essa capacidade não elimina sua dependência da vitalidade natural. Não se pode conceber o pleno exercício dos direitos fundamentais sem reconhecer os benefícios oriundos da abundância e da diversidade dos ecossistemas.

Refletir sobre o “*elemento vida*” demanda muito mais que enumerar suas funções biológicas básicas, implica reconhecer sua complexidade e suas múltiplas



dimensões – físicas, sociais, culturais e espirituais – sobretudo no contexto indígena. A história da humidade revela que a permanência das espécies sempre esteve condicionada à existência de condições ambientais propícias, o que reforça a urgência de mecanismos jurídicos eficazes para salvaguardar essas bases de sustentação da vida, principalmente quando se trata de povos indígenas cujas práticas comunitárias dependem diretamente do território.

Embora não se pretenda estabelecer analogias reducionistas entre os povos indígenas e outras formas de vida, é fundamental recuperar uma ética da interdependência ecológica que reconheça os seres humanos como parte integrante dos ecossistemas e não como seus senhores absolutos. Nesse ensejo, Lucas de Faria Rodrigues (2015, p. 180) aduz:

A busca por um sentido para a cooperação nos alçou a considerações sobre a evolução da vida no planeta – um processo inacabado, em construção há milhões de anos, cujo resultado é a natureza hoje existente, com todas suas nuances. Darwin destrona a humanidade, retira dela certa pujança, equiparando-a, de certo modo, às demais espécies da Terra. Definitivamente os seres humanos não são iguais aos outros organismos, porém não são mais, tampouco menos – são parte, peças de um quebra-cabeça maior.

Essa afirmação remete à necessidade de superação do antropocentrismo como paradigma dominante e da adoção de uma compreensão integrada da vida, o que é relevante quando se busca reconhecer o dano ambiental não apenas como prejuízo físico, mas como ruptura de um ciclo simbiótico de existência.

Reconhecer e preservar o percurso histórico da relação entre os povos indígenas do Brasil e o meio ambiente são exercícios de coerência jurídica e ética quando se trata da consolidação do direito ambiental de natureza extrapatrimonial. Tal perspectiva convida à formulação de diretrizes mais adequadas dentro do ordenamento jurídico, capazes de assegurar a proteção integral dos direitos indígenas que transcendem o patrimônio material.

Ao se abordar o direito extrapatrimonial no contexto ambiental, é imprescindível considerar a proteção do meio ambiente como expressão de um direito fundamental – tanto individual quanto coletivo. Nesse viés, Leite (2003, p. 266-267) ressalta que os efeitos do dano extrapatrimonial se irradiam sobre dimensões que envolvem não apenas o sujeito isolado, mas também o coletivo ao



qual pertence, sendo o meio ambiente equilibrado um bem jurídico solidário e incalculável, essencial à própria definição de vida.

O artigo 4º, inciso I da Lei 6.001 (Brasil, 1973) define como indígenas isolados aqueles que se encontram alheios aos fluxos informacionais da sociedade nacional. A partir dessa premissa, torna-se necessário distinguir os danos ambientais extrapatrimoniais que afetam os indivíduos daqueles que incidem sobre a coletividade indígena, ainda que ambos estejam intimamente interligados. Essa distinção contribui para a construção de um regime jurídico de responsabilidade mais preciso e sensível às particularidades culturais desses povos.

Importa considerar, ainda, os efeitos psíquicos e sociais gerados por danos ambientais que rompem a ordem ecológica e simbólica dos territórios indígenas. Tais danos não se restringem à esfera física, mas também envolvem o impacto emocional e espiritual sofrido por esses povos diante de ameaças ao seu modo de vida. O temor frente ao desconhecido, a ansiedade provocada por mudanças abruptas, a vulnerabilidade frente à ausência de compreensão das dinâmicas externas e a insegurança diante da falta de preparo para enfrentá-las constituem ofensas relevantes à proteção da personalidade indígena.

Para compreender a extensão dos danos extrapatrimoniais causados a povos indígenas por degradações ambientais, é preciso considerar que o meio ambiente não afeta apenas os aspectos físicos de existência, mas também impacta estruturas afetivas, espirituais e familiares. No contexto indígena, a família não é compreendida segundo moldes ocidentais do núcleo doméstico, mas como um conjunto ampliado de vínculos territoriais e intergeracionais, profundamente enraizados na relação com o espaço ancestral. Assim, quando o território é violado, a desestabilização alcança o grupo como um todo, atingindo diretamente seus laços afetivos, suas práticas culturais e sua continuidade simbólica. Essa compreensão justifica a abordagem da estrutura familiar como dimensão essencial na configuração do dano ambiental extrapatrimonial coletivo.

Edson de Oliveira Braga Filho (2015, p. 230-231) propõe uma articulação entre o direito ambiental e os direitos das famílias, ao indicar que uma vida digna deve ser compreendida como um bem coletivo, cuja continuidade pressupõe sustentabilidade e condições adequadas de existência. Nesse sentido, a responsabilidade ambiental aparece como um mecanismo de proteção às formas de vida social, às experiências afetivas e às tradições que se perpetuam por meio dos



laços familiares.

Nessa dimensão, o *caput* do artigo 226 da Constituição Federal de 1988: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” – não autoriza uma leitura excludente ou hegemônica do conceito de família. Ao contrário, impõe ao Estado o dever de reconhecer e tutelar a diversidade das estruturas familiares existentes na sociedade brasileira, inclusive aquelas constituídas por indígenas, cujos arranjos internos se estruturam a partir de valores coletivos e formas próprias de transmissão do saber. Essa previsão impõe um dever de reconhecer e tutelar os formatos familiares diversos, como os que se manifestam entre os povos indígenas.

Tal compreensão encontra respaldo também na Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança – ONU/1989 – Decreto nº 99.710 (Brasil, 1990), que reconhece a família como grupo fundamental da sociedade e essencial para o desenvolvimento integral de seus membros. No caso das famílias indígenas, essa função ultrapassa os vínculos sanguíneos, sua proteção simbólica, sua relação com o território e sua continuidade cultural.

Monteiro e Silva (2009, p. 3) conceituam a família como a base da organização social, e Coelho (2014, p. 17) reforça que o núcleo familiar é o espaço originário de aprendizagem e construção da subjetividade desde os tempos ancestrais. Entretanto, tais definições precisam ser revisitadas e ampliadas à luz da diversidade étnica e cultural do país, de modo a não impor uma única matriz conceitual de família, mas sim abrir espaço para concepções como a indígena, que articula o bem-estar coletivo à permanência do grupo no território.

Assim, a Constituição Federal de 1988, ao instituir os princípios que regem o direito das famílias, não apenas reconhece a família como instituição social de relevância fundamental, mas também a vinculada aos direitos humanos, à dignidade e à proteção ambiental. No caso dos povos indígenas, essa proteção assume contornos específicos e complexos, exigindo do Estado uma atuação comprometida com a pluralidade das formas de vida, com a autonomia cultural das comunidades e com a sustentabilidade de seus modos de existência.

Cumprir destacar o entrelaçamento dos direitos humanos com a proteção territorial dos povos indígenas do Brasil no que se refere à garantia constitucional e internacional de suas terras tradicionalmente ocupadas. A interpretação segundo a qual normas protetivas de direitos humanos, uma vez positivadas no ordenamento jurídico ou reconhecidas por meio de práticas consuetudinárias legítimas, não podem

ser revogadas ou restringidas aplica-se plenamente à tutela dos direitos territoriais indígenas. Tal premissa reforça a proteção de dispositivos voltados à preservação das condições de existência física, cultural e espiritual desses povos, cuja relação com a terra é inseparável de sua identidade e sobrevivência.

Aliás, segundo Ramos (2023):

Os direitos humanos caracterizam-se pela existência da proibição do retrocesso, também chamada de “efeito cliquet”, princípio do não retorno da concretização ou princípio da proibição da evolução reacionária, que consiste na vedação da eliminação da concretização já alcançada na proteção de algum direito, admitindo-se somente aprimoramentos e acréscimos.

No que se refere à dignidade humana dos povos indígenas brasileiros, sua promoção deve ser compreendida a partir de uma perspectiva que reconheça o valor existencial dessas comunidades enquanto expressões insubstituíveis da diversidade humana. A proteção dessa dignidade implica reconhecer os indivíduos indígenas não como objetos passivos de políticas públicas, mas como sujeitos plenos, dotados de capacidade de conduzir seus projetos de vida conforme seus valores, em harmonia com seus territórios e saberes ancestrais.

Nesse sentido, Ingo Wolfgang Sarlet (2009, p. 65) evidencia que:

O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade (em direitos e dignidade) e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (a pessoa), por sua vez, poderá não passar de mero objeto de arbítrio e injustiças.

Ressalta-se que a perda da identidade cultural e das dimensões extrapatrimoniais da personalidade configura violação de valores fundamentais, muitas vezes imensuráveis e, em certas circunstâncias, irreparáveis. Embora seja frequente, no campo judicial, a adoção de reparação por danos materiais e morais, esse mecanismo deve ser aplicado com cautela quando se trata de povos indígenas, cujos modos de vida se estruturam a partir de referenciais próprios, não assimiláveis



às categorias jurídicas generalistas. Importa destacar que a referência à especificidade temporal e existencial dos povos indígenas não carrega conotação pejorativa; ao contrário, visa reconhecer e proteger a integralidade física, espiritual e moral de sujeitos que vivenciam o tempo, o território e a dignidade de forma distinta da lógica ocidental predominante. A aplicação de soluções jurídicas padronizadas pode revelar-se inadequada ou mesmo violadora, em situações de desconsideração de elementos simbólicos, coletivos e territoriais que integram a noção de reparação no contexto indígena.

Portanto, a responsabilidade civil por danos ambientais extrapatrimoniais cometidos contra os povos indígenas exige um novo paradigma normativo e epistemológico. A reparação deve ser pensada como reconstrução de sentidos, restauração de vínculos e reafirmação de direitos culturais e espirituais. A imposição de modelos jurídicos genéricos, insensíveis à alteridade indígena, pode agravar as violações em vez de saná-las. O desafio do direito contemporâneo é incorporar a pluralidade de sentidos de justiça e de vida presentes no território brasileiro.

2. Responsabilização extrapatrimonial por danos causados pela violação às terras indígenas

A responsabilidade civil, nos termos do artigo 944 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), determina que a indenização se mede pela extensão do dano. Essa diretriz se aplica também aos danos extrapatrimoniais, notadamente aqueles que afetam dimensões imateriais da existência humana, como a dignidade, o pertencimento territorial e a identidade cultural.

Em complemento, cabe elucidar o conteúdo da norma insculpida no § 1º do artigo 231 da Constituição Federal:

§ 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 (Brasil, 1988).

A reparação dos danos extrapatrimoniais que recaem sobre os povos indígenas

brasileiros exige, todavia, uma leitura contextualizada. Não se trata de apenas indenizar a dor moral individualizada, mas de reconhecer a violação de direitos coletivos e culturais que sustentam a identidade desses povos. A afetação espiritual, moral ou existencial provocada por impactos territoriais, ambientais e culturais atinge o cerne do projeto de vida coletivo, enraizado no território ancestral e na simbiose com a natureza.

O artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal, ao assegurar o direito à indenização por dano moral, exige a interpretação conforme o princípio da isonomia material. Não se pode tratar de forma idêntica situações distintas: os povos indígenas isolados ou de recente contato possuem formas próprias de vida, organização e linguagem, profundamente distintas daquelas da sociedade capitalista. Portanto, os parâmetros de reparação devem respeitar essas particularidades, sob pena de se impor um modelo alheio e, por vezes, inadequado.

O artigo 4º, incisos II e III, do Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/1973) reconhece que, mesmo que haja algum grau de integração com a sociedade civil, os indígenas mantêm o direito à preservação plena de suas práticas, costumes e bens culturais. Isso significa que a reparação do dano não pode desconsiderar o pertencimento identitário, mesmo em contextos de contato com a sociedade.

De maneira mais específica, o artigo 231 da Constituição Federal, em seus parágrafos 2º, 4º, 5º e 6º, estabelece a centralidade da terra para os povos indígenas, reconhecendo sua posse permanente e seu usufruto exclusivo, impõe limites para a sua exploração e veda o deslocamento forçado. Nesse viés, a violação territorial não é apenas uma questão patrimonial, é uma agressão à própria continuidade cultural, física e espiritual desses povos.

No plano internacional, o artigo 30 da Resolução 3281 (XXIX) da Assembleia Geral das Nações Unidas, Carta dos Direitos e Deveres Econômicos dos Estados (ONU, 1974), afirma que todos os Estados devem garantir que suas atividades não prejudiquem o meio ambiente de outros territórios ou zonas fora de sua jurisdição. A norma também estabelece um dever de cooperação para a criação de regulamentos ambientais internacionais, reforçando que a proteção ambiental está intrinsecamente ligada à proteção de vida, inclusive dos povos originários.

Nesse diapasão, a reparação de danos extrapatrimoniais aos povos indígenas deve considerar o alcance coletivo, cultural e simbólico desses danos, principalmente nos casos que envolvem grupos isolados. Para essas comunidades, os



prejuízos ambientais representam ameaças à subsistência, à continuidade do grupo e à possibilidade de permanecer em território ancestral. Não se trata apenas de compensar economicamente uma perda, mas de reconhecer a impossibilidade de transplantar esses grupos para zonas urbanas ou submetê-los a modelos de vida incompatíveis com a sua cosmovisão.

A desigualdade no acesso à informação, aos meios de proteção, aos recursos materiais e ao sistema de justiça agrava o impacto dos danos sofridos. Em contextos urbanos, os danos ambientais tendem a ser mais rapidamente visibilizados, judicializados e compensados. Para os povos indígenas, os impactos se prolongam e aprofundam, por afetarem modos de vida construídos coletivamente ao longo de gerações. É pertinente reafirmar o papel do direito civil como instrumento de reconhecimento, reparação e restauração. A função promocional da responsabilidade civil não se exaure na compensação pecuniária, mas deve ser orientada pela busca da justiça social, ambiental e cultural, nos termos do artigo 225 da Constituição Federal. Reconhecer os direitos das vítimas indígenas, inclusive de forma diferenciada, é uma exigência do próprio Estado Democrático de Direito.

Adotando-se a compreensão de indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, nos termos da Declaração e Programa de Ação de Viena sobre Direitos Humanos (ONU, 1993), em seu § 5º, compreende-se que a posse indígena não é apenas um direito patrimonial, mas também um direito coletivo, difuso e existencial, com desdobramentos jurídicos tanto no plano individual quanto no plano coletivo. Nesse ínterim, a posse tradicional das terras dos povos indígenas brasileiros deve ser interpretada como uma garantia multidimensional, que assegura a continuidade física, cultural, espiritual e simbólica dessas comunidades.

Essa leitura encontra reforço no art. 81, § único, I a III do Código de Defesa do Consumidor (Brasil, 1990) quando aplicado de forma analógica ao tratamento de direitos coletivos em sentido amplo. Assim, compreende-se que a posse indígena, enquanto direito fundamental de natureza difusa e coletiva, é protegida não apenas sob o ponto de vista da titularidade formal da terra, mas também como condição de existência cultural e comunitária.

Enquanto garantia individual homogênea, o art. 81, § único, III, do Código de Defesa do Consumidor (Brasil, 1990) assegura ao indivíduo indígena os meios para existir, interagir com o ambiente, manter práticas tradicionais e ver protegidas suas liberdades fundamentais. Destaca-se que a referência ao CDC se dá por analogia



interpretativa mediante finalidade protetiva. Nessa linha, o intuito das garantias individuais homogêneas, mesmo não sendo norma originalmente voltada à tutela dos povos indígenas, pode servir como parâmetro hermenêutico para afirmar que o titular individual dos direitos indígenas possui faculdades juridicamente protegidas frente a danos que afetem sua esfera existencial. Vislumbra-se uma interpretação extensiva abarcada pelo princípio da dignidade da pessoa humana e da proteção integral dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Quanto à perspectiva coletiva, a posse comunal permite à coletividade indígena (juridicamente vinculada à União, titular da terra indígena) exigir políticas públicas efetivas e condutas estatais compatíveis com sua identidade sociocultural, conforme garantido pelos artigos 231 e 232 da Constituição Federal.

No campo da hermenêutica constitucional, é pertinente invocar o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a existência de direitos fundamentais materialmente considerados, ainda que fora do rol do artigo 5º da Constituição Federal. Trata-se dos chamados direitos fundamentais heterotópicos, cuja qualificação decorre do conteúdo protetivo (critério material), e não apenas de sua localização topográfica no texto constitucional. Esse aspecto é defendido por Mendes e Branco (2024, p. 107), ao destacarem que:

Do acervo de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal colhem-se precedentes em que a conceituação material de direito fundamental mostrava-se relevante para a solução de ação direta de inconstitucionalidade. Na ADI-MC 939288, o Supremo entendeu que o princípio da anterioridade, ligado ao poder de tributar, embora constando em lugar outro que o catálogo do art. 5º da Constituição, consubstancia um direito fundamental (uma garantia individual), sendo, por isso, cláusula pétrea – conclusão decisiva para a declaração de inconstitucionalidade de emenda à Constituição que excepcionava esse princípio no caso do Imposto Provisório sobre Movimentação Financeira.

Desse apanhado, conclui-se que a propriedade comunal indígena, enquanto posse tradicional garantida constitucionalmente, configura-se como um direito fundamental autônomo. Sua violação transcende a ciência de lesão à propriedade prevista no artigo 5º, inciso XXII da Constituição Federal, por atingir simultaneamente o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225), a função social da terra (art. 5º, inciso XXIII) e, sobretudo, o projeto de vida dos

indivíduos que integram a coletividade indígena, afetando seus laços com o território, suas práticas ancestrais e sua dignidade cultural.

Dessa maneira, impõe-se um dever específico de tutela estatal, que extrapola a retórica da proteção ambiental e exige a adoção de medidas concretas, urgentes e contínuas. A legislação, embora contenha conceitos protetivos, ainda revela limites estruturais na efetividade de sua aplicação, sobretudo diante da escassez de fiscalizações, da ausência de protocolos de proteção cultural e da falta de preparo de muitos órgãos da administração pública.

A conjugação do artigo 186 do Código Civil (Brasil, 2002) com os dispositivos constitucionais que regem os direitos indígenas evidencia que, mesmo diante de obstáculos fiscais e orçamentários, o Estado não é desobrigado de agir. Ao contrário, o dever de evitar o ilícito ambiental e de prevenir o dano extrapatrimonial recai sobre os poderes públicos como imperativo de justiça intergeracional e de preservação dos fundamentos constitucionais da República.

A função preventiva e reparatória da responsabilidade civil deve ser compreendida como instrumento de contenção de riscos, orientado não apenas à compensação de danos consumados, mas à proteção eficaz de direitos fundamentais em situações de vulnerabilidade estrutural. Isso indica que, nos casos envolvendo povos indígenas, a responsabilidade deve adquirir contornos específicos: o Estado deve adotar medidas concretas, contínuas e proporcionais para conter ameaças e violações. Desse modo, a atuação estatal não deve restringir-se ao pagamento de indenizações pecuniárias genéricas.

É nesse horizonte que se reafirma o papel da responsabilidade civil como ferramenta transformadora, capaz de promover não apenas a compensação pecuniária pelos danos já sofridos, mas também de prevenir lesões futuras, restaurar vínculos comunitários e fortalecer os direitos fundamentais de grupos historicamente vulnerabilizados.

3. Análises civil e constitucional dos danos extrapatrimoniais e territoriais dos povos indígenas

A responsabilidade civil extracontratual e a noção de dano existencial a partir da compreensão da norma contida no artigo 944 do Código Civil, Lei 10.406 (Brasil, 2002), estabelecem que “A indenização mede-se pela extensão do dano”. Tal diretriz



abrange não apenas os danos materiais, mas também os danos extrapatrimoniais, incluindo aqueles que atingem esferas imateriais da existência humana.

Conforme leciona Venosa (2013, p. 1):

Em princípio, toda atividade que acarreta prejuízo gera responsabilidade ou dever de indenizar. Haverá, por vezes, excludentes, que impedem a indenização, como veremos. O termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um fato, ou negócio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse modo, o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar.

Com efeito, havendo dano extrapatrimonial, espiritual, moral, ao projeto de vida, ou outras modalidades de afetação da dignidade humana, ou do viés comunal das terras de povos e comunidades tradicionais, a indenização, seguindo a regra retributiva que se infere da Lei Civil, deverá abranger e ser traduzida em formas de reparação efetivas a tais violações.

No mesmo passo, não é razoável ao presente estudo ignorar a dignidade humana dos grupos indígenas integrados e parcialmente conectados com grupos alheios, conforme o artigo 4, incisos II e II da Lei 6.001 (Brasil, 1973). Extrai-se do inciso II que, perante a aceitação dos grupos indígenas por outros vieses dos costumes nacionais, a preservação das características da vida nativa não é excluída do ordenamento. Quanto ao inciso III, os bens pertinentes à cultura indígena também são preservados, mesmo que seja conferido aos indígenas o reconhecimento dos direitos civis frutos da junção à comunhão nacional. Nessa seara, é perceptível que os valores indígenas são resguardados, ainda que ocorram interações diversificadas com grupos distintos. Essa é a razão pela qual a diretriz do dano extrapatrimonial ambiental não deve ser abandonada, mas mensurada de acordo com cada circunstância (artigo 5º, inciso V da Constituição Federal) (Brasil, 1988).

Trata-se de aplicar a faceta positiva e material do Princípio da Isonomia entre os povos indígenas e a sociedade civil, pois o dano extrapatrimonial não é semelhante para os indígenas que vivem em pleno isolamento em comparação aos que optam pela integração com a comunhão nacional.

Dessa forma, para os grupos isolados, o sentido da vida é atrelado a estimas vinculadas ao meio ambiente, como reflete o artigo 231, em seus parágrafos 2º, 4º,



5º, 6º e 7º da Constituição Federal.

Para permear a tutela jurídica, Luiz Regis Prado (2016, p. 78) dispõe que:

Nessa linha, o artigo 30 da Carta de Direitos e Deveres Econômicos dos Estados, adotada pela Organização das Nações Unidas, em sua Res. 3.281/1974, dispõe que “a proteção, a preservação e a melhora do meio ambiente para as gerações presentes e futuras é responsabilidade de todos os Estados. Todos devem traçar suas próprias políticas ambientais e de desenvolvimento de acordo com essa responsabilidade. As políticas ambientais dos Estados devem promover e não afetar adversamente o atual e futuro potencial de desenvolvimento dos países em desenvolvimento. Todos têm responsabilidade de velar para que as atividades realizadas dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, não causem danos ao meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora dos limites da jurisdição nacional. Todos os Estados devem cooperar na elaboração de normas e regulamentos internacionais na esfera do meio ambiente.

Isso posto, conforme o artigo 225, *caput*, a anuência nos âmbitos internacional e nacional é intrínseca à proteção pela manutenção de uma vida digna e ambientalmente saudável (Brasil, 1988). Por essa razão, a busca efetiva pela reparação do dano extrapatrimonial é tão delicada, certos prejuízos ambientais são imensuráveis, capazes de causar severas dores psicológicas, afetivas e biológicas. Em termos práticos, os habitantes dos territórios urbanos obtêm mais recursos em relação às perdas oriundas por desastres e negligências ambientais. Os meios de comunicação são céleres na vida urbana, facilitam a precaução social frente às fatalidades ambientais. Desse modo, a sociedade urbana tem condições de buscar abrigos seguros, alcançar amparo sentimental e financeiro, em virtude de comoções que se propagam através da mídia e das redes sociais. Assim, o acesso ao judiciário ganha um escopo amplo.

Em contrapartida, os grupos indígenas isolados carecem de tais recursos. Para essas sociedades, os danos extrapatrimoniais são deveras severos, inclusive para adaptações em outros territórios, são povos que não se utilizam de meios tecnológicos para moldar o meio ambiente às necessidades individuais e coletivas. Em virtude de possuírem um elo estreito de subsistência com a natureza e de desconhecerem outro estilo de vida, deve também ser considerada a não possibilidade de inserir tais grupos específicos em zonas urbanas como uma

alternativa de intermediação pelos danos sofridos.

Ademais, a função promocional do direito reflete no impacto para sancionar e promover condutas desejáveis dentro das sociedades. Dessa forma, o reconhecimento dos direitos das vítimas deve ocorrer de forma espontânea, através de soluções céleres. Nem sempre a obrigação de ressarcir os danos impõe uma efetiva reparação, no entanto a sanção de natureza pecuniária em casos de danos ambientais é uma forma de proporcionar equilíbrio às sociedades indígenas.

4. Análise jurisprudencial da corte interamericana dos direitos humanos dos povos e terras indígenas

A proteção internacional dos direitos dos povos indígenas representa um marco paradigmático na expansão e densificação dos direitos humanos, notadamente no tocante à titularidade coletiva de bens jurídicos essenciais à reprodução física, cultural, espiritual e ambiental desses povos. Conforme estabelece a Convenção da Organização Internacional do Trabalho (OIT, 1989), a identidade coletiva dos povos indígenas exige que os direitos fundamentais lhes sejam assegurados de modo diferenciado, com base em sua cosmovisão própria e relação simbiótica com o território.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) tem reiteradamente afirmado que a posse tradicional indígena não se submete aos critérios privatistas convencionais, porquanto se estrutura a partir de vínculos espirituais, históricos e ecológicos com a terra. A terra, nesse contexto, não é mera propriedade, mas elemento ontológico da própria existência coletiva.

Em consonância, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, no julgamento do caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, ponderou:¹

59. Debido a que el presente caso trata sobre los derechos de los miembros de una comunidad indígena, la Corte considera oportuno

¹ Devido ao que o presente caso trata sobre os direitos dos membros de uma comunidade indígena, a Corte considera oportuno lembrar, como o fez em outras ocasiões, que de acordo com os artigos 24 (Igualdade perante a Lei) e 1.1 (Obrigação de Respeitar Direitos) da Convenção Americana, os Estados devem garantir, em condições de igualdade, o pleno exercício e gozo dos direitos dessas pessoas que estão sujeitas à sua jurisdição (Corte IDH, 2006, tradução nossa).



recordar, como lo ha hecho en otras ocasiones¹⁵, que de conformidad con los artículos 24 (Igualdad ante la Ley) y 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención Americana, los Estados deben garantizar, en condiciones de igualdad, el pleno ejercicio y goce de los derechos de estas personas que están sujetas a su jurisdicción (Corte IDH, 2006).

Nesse viés, a aniquilação de possibilidades de vivência, a partir das imposições do modo de produção global atual e da dinâmica das relações econômicas e sociais, notadamente por invasões, conflitos fundiários, exploração não consentida de recursos naturais, degradação ambiental, separação de pais e filhos, casamentos forçados, evangelização forçada e profanação das crenças comunitárias, implica uma especial forma de ato ilícito, de dano moral, que transpassa a concepção jurídica cotidianamente empregada nos tribunais brasileiros.

A partir de tais constatações, pode-se inferir, também da Corte Interamericana de Direitos Humanos, o conceito de dano ao projeto de vida. Como precedente inaugural da compreensão do que seja dano ao projeto de vida, cumpre glosar o caso Loayza Tamayo Vs. Peru, no qual a Corte constatou que houve detenção arbitrária, tortura, violência sexual, por parte do Estado do Peru, e, por consequência, os atos estatais tolheram a senhora María Elena Loayza Tamayo de dar seguimento a seu projeto de vida:²

148. El “proyecto de vida” se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta

² 148. O “projeto de vida” se associa ao conceito de realização pessoal, que, por sua vez, se sustenta nas opções que o sujeito pode ter para conduzir sua vida e alcançar o destino que se propõe. A rigor, as opções são expressão e garantia de liberdade. Difícilmente se poderia dizer que uma pessoa é verdadeiramente livre se carece de opções para encaminhar sua existência e levá-la ao seu natural auge. Essas opções possuem, em si, um alto valor existencial. Portanto, seu cancelamento ou menosprezo implicam redução objetiva da liberdade e perda de um valor que não pode ser alheio ao olhar desta Corte (Corte IDH, 1997, tradução nossa).



Corte (Corte IDH, 1997).

A partir dessa concepção de projeto de vida, como todo o horizonte de possibilidades que o indivíduo tem de alcançar sua realização pessoal, que é tolhido em casos de graves ilícitos, violadores de direitos humanos, infere-se que os conflitos acerca dos direitos dos povos indígenas sobre as terras que ocupam para sua existência e reprodução implicam justamente essa modalidade severa de responsabilidade civil extracontratual.

Nesse diapasão, no caso Povo Indígena Kichwa Sarayaku Vs. Equador, o Tribunal Regional deliberou acerca da violação ao Direito de Consulta do povo indígena em questão, em razão da exploração petrolífera por parte da Companhia Geral de Combustíveis do Equador, e entendeu que o controle de convencionalidade exercido no âmbito regional alberga outros diplomas internacionais de Direitos Humanos, inclusive a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT, 1989), que traz ínsito o dever de consulta, direito fundamental de tais comunidades de serem previamente informadas e deliberarem sobre quaisquer intervenções em suas terras:³

160. Es por todo lo anterior que una de las garantías fundamentales para garantizar la participación de los pueblos y comunidades indígenas en las decisiones relativas a medidas que afecten sus derechos, y en particular su derecho a la propiedad comunal, es justamente el reconocimiento de su derecho a la consulta, el cual está reconocido en el Convenio N° 169 de la OIT, entre otros instrumentos internacionales complementarios 178 (Corte IDH, 2012).

Pisando as mesmas pegadas da Corte Interamericana de Direitos Humanos, novamente no caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai, deve-se reconhecer que o direito à vida digna possui especial acepção entre os povos indígenas, o que justifica o papel de proteção dos Estados (Corte IDH, 2006):⁴

³ 160. Por tudo que já se disse anteriormente, uma das garantias fundamentais para assegurar a participação dos povos e comunidades indígenas nas decisões relativas a medidas que afetam seus direitos e, em particular a propriedade comum, é justamente o reconhecimento de seu direito à consulta, o qual está previsto na Convenção nº 169 da OIT, entre outros instrumentos internacionais complementares (Corte IDH, 2012, tradução nossa).

⁴ 153. Em razão do anterior, os Estados devem adotar as medidas necessárias para criar um marco



153. En razón de lo anterior, los Estados deben adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y reparar toda privación de la vida por parte de agentes estatales²⁰⁹ o particulares²¹⁰; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna²¹¹, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho.

Olhando através do prisma da interdependência e indivisibilidade de direitos humanos, no primeiro caso, envolvendo comunidades tradicionais, submetido à apreciação do Tribunal, caso Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua, a Corte Interamericana de Derechos Humanos assentou em sua Jurisprudência, pela primeira vez, que o conceito de posse indígena não se confunde com a aceção corriqueira:⁵

9. De ahí la importancia del fortalecimiento de la relación espiritual y material de los miembros de la Comunidad con las tierras que han ocupado, no sólo para preservar el legado de las generaciones pasadas, sino también para asumir y desempeñar las responsabilidades que ellos asumen respecto de las generaciones por venir. De ahí, además, la necesaria prevalencia que atribuyen al elemento de la conservación sobre la simple explotación de los recursos naturales. Su forma comunal de propiedad, mucho más amplia que la concepción civilista (jusprivatista), debe, a nuestro juicio, ser apreciada desde este prisma, inclusive bajo el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la luz de los hechos del caso *d'espèce* (Corte IDH, 2001).

normativo adequado que dissuada qualquer ameaça ao direito à vida; estabelecer um sistema de justiça efetivo capaz de investigar, punir e reparar toda privação da vida por parte de agentes estatais ou particulares; e salvaguardar o direito a não se impedir o acesso às condições que garantam uma vida digna, o que inclui a adoção de medidas positivas para prevenir a violação deste direito (Corte IDH, 2012, tradução nossa).

⁵ 9. Daí a importância do fortalecimento da relação espiritual e material dos membros da Comunidade com as terras que ocupam, não apenas para preservar o legado das gerações passadas, mas também para assumir e desempenhar as responsabilidades que eles assumem a respeito das gerações futuras. Daí, ademais, a necessária preponderância que atribuem ao elemento da conservação sobre a simples exploração dos recursos naturais. Sua forma comunal de propriedade, muito mais ampla que a concepção civilista (jusprivatista), deve, a nosso juízo, ser apreciada neste prisma, inclusive sobre o artigo 21 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, à luz dos feitos a partir do caso particular (Corte IDH, 2001, tradução nossa).



Nesse sentido, também ocorre o fenômeno fático-jurídico da dupla afetação das terras indígenas em que tais propriedades, tidas como bens pela sociedade dominante, prestam-se não apenas à reprodução física e cultural de tais povos, mas igualmente servem à conservação ambiental, conforme observado ainda pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Povos Kaliña Lokono Vs. Suriname:⁶

181. En vista de lo anterior, la Corte reitera que, en principio, existe una compatibilidad entre las áreas naturales protegidas y el derecho de los pueblos indígenas y tribales en la protección de los recursos naturales sobre sus territorios, destacando que los pueblos indígenas y tribales, por su interrelación con la naturaleza y formas de vida, pueden contribuir de manera relevante en dicha conservación. En este sentido, los criterios de a) participación efectiva, b) acceso y uso de sus territorios tradicionales y c) de recibir beneficios de la conservación – todos ellos, siempre y cuando sean compatibles con la protección y utilización sostenible – (supra párr. 177), resultan elementos fundamentales para alcanzar dicha compatibilidad, la cual debe ser evaluada por el Estado. En consecuencia, es necesario que el Estado cuente con mecanismos adecuados para la implementación de tales criterios como parte de la garantía de los pueblos indígenas y tribales a su vida digna e identidad cultural, en relación con la protección de los recursos naturales que se encuentren en sus territorios tradicionales. Para ello, la Corte verificará tal concurrencia en el siguiente apartado (Corte IDH, 2015).

Nesse plano, a Lei nº 14.119, de 13 de janeiro de 2021, prevê em seu artigo 2º, inciso III, a conceituação de Serviços Ambientais como “atividades individuais ou coletivas que favorecem a manutenção, a recuperação ou a melhoria dos serviços ecossistêmicos” (Brasil, 2021). A partir disso, conclui-se que a dupla afetação –

⁶ 181. ... a Corte reitera que, inicialmente, existe uma compatibilidade entre as áreas naturais protegidas e o direito dos povos indígenas e tribais na proteção dos recursos naturais sobre seus territórios, destacando que os povos indígenas e tribais, por sua interrelação com a natureza e formas de vida, podem contribuir de maneira relevante na dita conservação. Nesse sentido, os critérios de a) participação efetiva, b) acesso e uso de seus territórios tradicionais e c) de receber benefícios da conservação – todos eles, sempre e quando sejam compatíveis com a proteção e utilização sustentável – (supra pár. 177), resultam em elementos fundamentais para alcançar a dita compatibilidade, a qual deve ser avaliada pelo Estado. Por consequência, é necessário que o Estado conte com mecanismos adequados para a implementação de tais critérios como parte da garantia dos povos indígenas e tribais à sua vida digna e identidade cultural, em relação à proteção dos recursos naturais que se encontrem em seus territórios tradicionais. Para isso, a Corte verificará tal assistência no próximo item (Corte IDH, 2015, tradução nossa).



individual e coletiva – impacta a sociedade indígena, razão pela qual a proteção estatal às terras indígenas e a adequada reparação são formas de tutela ambiental, em favor das presentes e futuras gerações.

Por sua vez, há a compreensão de que não apenas o dano ao projeto de vida deve implicar obrigação estatal de apuração e de reparação, mas também o dano ao projeto de pós-vida, entendido como prejuízo à comunidade em razão dos ilícitos praticados contra os seus mortos, e a compreensão espiritual desse prejuízo. Para além da letra fria, o dever de reparação do dano foi assentado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso da comunidade Moiwana Vs. Suriname, em razão dos ilícitos perpetrados pelo Estado do Suriname, que implicaram a chacina da Comunidade Tradicional de N'djuka Maroon (Corte IDH, 2005):⁷

68. El presente caso de la Comunidad Moiwana, a mi modo de ver, abarca aún más que el derecho emergente a un proyecto de vida. Unos años atrás, esta Corte sentó jurisprudencia al afirmar la existencia del daño al proyecto de vida. La interpretación general del caso tuvo en cuenta, sin embargo, a los vivos. En el presente caso, no obstante, puedo visualizar, en la pena de los N'djukas de la aldea de Moiwana, la pretensión al derecho a un proyecto de post-vida, que tenga en cuenta los vivos en sus relaciones con los muertos, en conjunto. El Derecho Internacional en general y el Derecho Internacional de Derechos Humanos en particular no puede permanecer indiferente ante las manifestaciones espirituales del género humano, tales como las

⁷ 68. O presente caso da Comunidade Moiwana, ao meu modo de ver, evidencia ainda mais que há um direito emergente a um projeto de vida. Alguns anos atrás, esta Corte assentou jurisprudência ao afirmar a existência do dano ao projeto de vida. A interpretação geral do caso teve em consideração, no entanto, os vivos. No presente caso, nada obstante, posso visualizar, no sofrimento dos N'djukas da aldeia de Moiwana, a pretensão ao direito a um projeto de pós-vida, que considere os vivos em suas relações com os mortos, em conjunto. O Direito Internacional, em geral, e o Direito Internacional dos Direitos Humanos, em particular, não podem permanecer indiferentes frente às manifestações espirituais do gênero humano, tais como as expressadas nas atuações iniciadas perante esta Corte no presente caso Comunidade Moiwana. (Corte IDH, 2015, tradução nossa)

69. Não existe motivo suficientemente forte para permanecer no mundo exclusivamente dos vivos. O caso concreto me dá a impressão de que os N'djukas têm direito a ter apreciado seu projeto de pós-vida, o encontro de cada um deles com seus antepassados, a relação harmoniosa entre os vivos e os mortos. Sua visão de vida e pós-vida abriga valores fundamentais, amplamente esquecidos e perdidos pelos filhos e filhas das “revoluções” industriais e comunicativas (ou outras involuções, a partir da perspectiva espiritual). (Corte IDH, 2015, tradução nossa).



expresadas en las actuaciones iniciadas ante esta Corte en el presente caso Comunidad Moiwana.

69. No existe razón sumamente poderosa para permanecer en el mundo exclusivamente de los vivos. En el cas d'espèce, me da la impresión que los N'djukas tienen derecho a apreciar su proyecto de post-vida, el encuentro de cada uno de ellos con sus antepasados, la relación armoniosa entre los vivos y los muertos. Su visión de vida y post-vida abraza valores fundamentales, largamente olvidados y perdidos por los hijos e hijas de las “revoluciones” industriales y comunicativas (u otras involuciones, desde la perspectiva espiritual).

Ademais, invoca-se a compreensão de reparação simbólica trazida a lume pela Corte Interamericana de Direitos Humano. No que toca aos povos indígenas, é relevante destacar o caso Saramaka Vs. Suriname, no qual a Corte determinou que fossem aplicadas medidas de compensação não patrimoniais imediatas, a partir da criação de um fundo para investir em saúde, educação, desenvolvimento agrícola, na terra do Povo Saramaka com o escopo de que houvesse reparação integral, não apenas em sua faceta financeira:⁸

200. En el capítulo anterior la Corte describió el daño ambiental y la

⁸ 200. No capítulo anterior, a Corte descreveu o dano ambiental e a destruição das terras e recursos utilizados tradicionalmente pelo povo Saramaka, assim como o impacto que isso gerou sobre a propriedade deste povo, não apenas em relação aos recursos de subsistência, senão também a respeito da conexão espiritual que o povo Saramaka tem com seu território (supra par. 80-85 e 150-151). De igual forma, existe prova que indica o sofrimento e a angústia que o povo Saramaka atravessou como resultado de uma longa e contínua luta pelo reconhecimento legal de seu direito ao território que tradicionalmente tem ocupado e utilizado durante séculos (supra par. 64(a), 64(b), 64(c), 64(f), 64(h), 65(a), 65(b) y 65(f)), assim como a frustração a respeito do sistema legal interno que não os protege contra violações a tal direito (supra par. 178-185). Tudo isso constitui uma degradação de seus valores culturais e espirituais. A Corte considera que o dano imaterial que essas alterações causaram no tecido da sociedade do povo Saramaka lhes dá o direito de obter uma justa indenização. (Corte IDH, 2007, tradução nossa).

201. Por essas razões, a Corte ordena, em equidade, que o Estado consigne a soma de US\$ 600,000.00 (seiscentos mil dólares estado-unidenses) a um fundo de desenvolvimento comunitário criado e estabelecido em favor dos membros do povo Saramaka em seu território tradicional. Esse fundo terá como objetivo financiar projetos educacionais de moradia, agrícolas e sanitários, bem como proporcionar eletricidade e água potável, impositivo, em favor do povo Saramaka. O Estado deverá designar este valor para o estabelecimento deste fundo de desenvolvimento de acordo com o fixado no parágrafo 208 da presente Sentença (Corte IDH, 2007, tradução nossa).



destrucción de las tierras y recursos utilizados tradicionalmente por el pueblo Saramaka, así como el impacto que ello tuvo sobre la propiedad de dicho pueblo, no sólo en cuanto a los recursos de subsistencia sino también respecto de la conexión espiritual que el pueblo Saramaka tiene con su territorio (supra párrs. 80-85 y 150-151). Asimismo, existe prueba que indica el sufrimiento y la angustia que el pueblo Saramaka ha atravesado como resultado de una larga y continua lucha por el reconocimiento legal de su derecho al territorio que tradicionalmente han ocupado y utilizado durante siglos (supra párrs. 64(a), 64(b), 64(c), 64(f), 64(h), 65(a), 65(b) y 65(f)), así como la frustración respecto del sistema legal interno que no los protege contra violaciones a dicho derecho (supra párrs. 178-185). Todo ello constituye una denigración de sus valores culturales y espirituales. La Corte considera que el daño inmaterial que estas alteraciones causaron en el tejido de la sociedad misma del pueblo Saramaka les da el derecho de obtener una justa indemnización.

201. Por estas razones, la Corte ordena, en equidad, que el Estado asigne la suma de US\$ 600,000.00 (seiscientos mil dólares estadounidenses) a un fondo de desarrollo comunitario creado y establecido a beneficio de los miembros del pueblo Saramaka en su territorio tradicional. Dicho fondo tendrá como objetivo financiar proyectos educativos, de vivienda, agrícolas y sanitarios, así como proporcionar electricidad y agua potable, de ser necesario, a favor del pueblo Saramaka. El Estado deberá designar dicha cantidad para el establecimiento de este fondo de desarrollo de conformidad con lo establecido en el párrafo 208 de la presente Sentencia (Corte IDH, 2007).

Cabe destacar, numa análise da doutrina australiana, a evolução semântica do conceito de dano, a abranger a ideia de *intangible loss*,⁹ ou perda irreparável em tradução livre (Butchers; Linder; Maguire, 2023, p. 4). Nessa toada, todo dano não indenizável (e, por isso, irreparável) costuma vir acompanhado de um dano indenizável, ao menos numa ótica clássica. Todavia, há formas de violações jurídicas tão graves que implicam a própria aniquilação do conceito cultural ocidental de reparação, de indenização, de retorno ao equivalente, daí a oportuna lição australiana:

⁹ Dano Imaterial (em contextos jurídicos, principalmente quando se refere a aspectos não econômicos, como sofrimento, identidade cultural, espiritualidade, etc.) (Butchers, Linder e Maguire, 2023, p. 4, tradução nossa).



The Northern Territory v Griffiths ('Timber Creek') decision of 2019 brought increased attention to compensating for intangible losses associated with land dispossession. This recognition of a need to compensate for intangible loss needs to translate across all interactions between the Anglo-Australian legal system and First Nations Peoples. This is because all interactions which have restricted or violated First Nations' rights have inflicted significant intangible social and cultural damage. The relationship between the law, intangible loss, and reparations is currently under explored, thus, this repositioning will fill a gap in literature. More broadly, the implications of establishing a more accurate understanding of intangible loss will facilitate the legal system's ability to offer reparations which extend beyond only serving non-Indigenous interests.¹⁰

Logo, a questão desponta a partir da diferença cultural valorativa entre comunidades indígenas e sociedade, uma vez que não há, necessariamente, equivalente cultural valorativo entre ambos os sistemas sociais. Não se pode pretender converter as formas de viver e aquilatar as prioridades de um povo a um sistema cultural substancialmente diverso, sob pena de se esvaziar a própria ideia de reparação de acordo com a extensão do dano.

Por outro lado, no precedente *Lhaka Honhat Vs. Argentina* (Corte IDH, 2020), que versou sobre o conflito entre comunidades indígenas e não indígenas, a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu a fixação de fundo de desenvolvimento comunitário como medida hábil à indenização no caso concreto, além de medidas de não-repetição e reparações individuais, o que evidencia que a medida reparatória adequada (patrimonial, extrapatrimonial, espiritual ou simbólica) depende das nuances do caso concreto a serem traçadas conforme o espectro cultural em que se insere a comunidade indígena afetada. Nesse plano, apesar de não haver

¹⁰ A decisão *The Northern Territory v Griffiths* ("Timber Creek"), de 2019, trouxe maior atenção à compensação por perdas intangíveis associadas à desapropriação de terras. Esse reconhecimento da necessidade de compensar danos intangíveis precisa ser estendido a todas as interações entre o sistema jurídico anglo-australiano e os Povos Originários. Isso porque todas as interações que restringiram ou violaram os direitos dos Povos Originários causaram danos sociais e culturais intangíveis significativos. A relação entre o direito, a perda intangível e as reparações ainda é pouco explorada; por isso, esse reposicionamento busca preencher uma lacuna na literatura. De forma mais ampla, as implicações do estabelecimento de uma compreensão mais precisa sobre a perda intangível facilitarão a capacidade do sistema jurídico de oferecer reparações que vão além dos interesses indígenas. (Butchers, Linder e Maguire, 2023, p. 2, tradução nossa)



previsão expressa de proteção ao direito à identidade cultural na Convenção Interamericana, extrai-se seu conteúdo dos direitos à propriedade e à vida (Zombory, 2023, p. 17), enquanto padrão interpretativo que se amolda à realidade dos indivíduos destinatários da aplicação da norma.

Essas reflexões apontam para um desafio epistêmico profundamente presente também na realidade brasileira: não há necessariamente equivalência valorativa entre o sistema jurídico estatal e os sistemas normativos indígenas. No Brasil, os povos originários possuem formas próprias de conceber o mundo, a justiça, o tempo, o território e a reparação, aspectos que, muitas vezes, entram em tensão com os paradigmas jurídicos ocidentais, baseados na individualidade, na propriedade privada e na reparação pecuniária. A tentativa de converter danos espirituais, simbólicos ou existenciais (perda de território sagrado, a profanação de um lugar de sepultamento ou a destruição de um modo de vida tradicional) em valores monetários, sem um processo de “escuta cultural” e participação efetiva estatal, pode esvaziar o próprio sentido de reparação. Assim como na jurisprudência interamericana, é urgente que o Estado brasileiro adote uma postura de diálogo intercultural, reconhecendo os saberes indígenas e suas formas legítimas de justiça e recomposição, principalmente no contexto de desmatamento em terras tradicionalmente ocupadas.

Por fim, cumpre asseverar que a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos tem reconhecido tal direito como decorrente dos direitos à propriedade, à vida e à dignidade, conforme propõe Zombory (2023). Esse entendimento tem contribuído para a construção de um padrão interpretativo voltado à proteção dos modos de vida tradicionais, constituindo um avanço importante na harmonização entre sistemas jurídicos diversos. No caso brasileiro, a incorporação de uma perspectiva intercultural nas políticas públicas e nos mecanismos de reparação é fundamental para evitar soluções assimilacionistas ou meramente compensatórias, que silenciem as vozes e os projetos de vida dos indígenas.

Considerações finais

Em resposta ao problema apresentado (a insuficiência dos modelos tradicionais de responsabilidade civil para reparar os danos extrapatrimoniais causados aos povos indígenas), demonstrou-se que tais danos afetam estruturas identitárias, espirituais e territoriais que transcendem o sujeito individual e não

podem ser reduzidas a parâmetros pecuniários abstratos.

A hipótese foi confirmada na medida em que se evidenciou, com base na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos e na doutrina comparada, que os sistemas jurídicos convencionais, centrados na noção de bem jurídico individualizado, não são capazes de reconhecer e de reparar as perdas imateriais vivenciadas coletivamente por comunidades indígenas, como a ruptura do projeto de vida, a descontinuidade cultural e o desequilíbrio espiritual vinculado ao território.

Os objetivos propostos foram plenamente alcançados, uma vez que foi possível demonstrar que a reparação adequada dos danos extrapatrimoniais exige a incorporação de medidas estruturais e simbólicas que dialoguem com os referenciais cosmológicos e culturais dos povos afetados. Nesse ensejo, a proteção das terras indígenas foi analisada não apenas como meio de tutela ambiental, mas como fundamento da dignidade coletiva, da memória ancestral e da soberania cultural dos povos originários.

Diante desse panorama, conclui-se que a responsabilidade civil por danos extrapatrimoniais aos povos indígenas deve ser reconceituada como instrumento de justiça intercultural e de reconstrução dos laços territoriais e espirituais rompidos. O Estado brasileiro, em consonância com os parâmetros interamericanos e constitucionais, deve adotar políticas preventivas e reparatórias que incluam a restituição dos territórios, a consulta prévia, a compensação culturalmente adequada, a proteção do projeto de vida e pós-vida e o reconhecimento oficial das violações sofridas. A reparação, nessa ótica, não é apenas uma obrigação jurídica, mas um imperativo ético de justiça intergeracional e de valorização da pluralidade epistêmica.

Referências

BAPTISTA, Fernando Mathias; VALLE, Raul Silva Telles do. *Os povos indígenas frente ao direito autoral e de imagem*. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2004.

BRAGA FILHO, Edson de Oliveira. (org.). *Sustentabilidade: uma nova ordem mundial*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em:



https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm.
Acesso em: 30 ago. 2024.

BRASIL. *Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990*. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm. Acesso em: 30 ago. 2024.

BRASIL. *Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973*. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16001.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%206.001%2C%20DE%2019,sobre%20o%20Estatuto%20do%20%C3%8Dndio.&text=Art.,e%20harmoniosamente%2C%20%C3%A0%20comunh%C3%A3o%20nacional. Acesso em: 30 ago. 2024.

BRASIL. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm#:~:text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20prote%C3%A7%C3%A3o%20do%20consumidor%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%A4ncias.&text=Art.,48%20de%20suas%20Disposi%C3%A7%C3%B5es%20Transit%C3%B3rias. Acesso em: 30 ago. 2024.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm?ref=blog.suitabras.com. Acesso em: 30 ago. 2024.

BRASIL. *Lei nº 14.119, de 13 de janeiro de 2021*. Institui a Política Nacional de Pagamento por Serviços Ambientais; e altera as Leis nºs 8.212, de 24 de julho de 1991, 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, e 6.015, de 31 de dezembro de 1973, para adequá-las à nova política. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03///_Ato2019-2022/2021/Lei/L14119.htm. Acesso em: 30 ago. 2024.

BUTCHERS, Bethany; LINDER, Dani; MAGUIRE, Amy. Reparations and First Nations Legal Rights in Australia. *UNSW Law Journal*, v. 46, n. 3, p. 791-835, 2023. Disponível em: <https://www.unswlawjournal.unsw.edu.au/wp-content/uploads/2023/10/Issue-463-02-Butchers-et-al.pdf>. Acesso em: 26 jul. 2025.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil: família, sucessões*. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 5.

CORRÊA, Elidia Aparecida de Andrade. *Democratização do direito para o (re)conhecimento do pluralismo jurídico dos povos e comunidades indígenas*. Brasília: Centro de Estudos Judiciários, 2023. (Série Monografias do CEJ, 44).

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH). *Jurisprudencia de la Corte IDH*. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C, nº 146. Disponível em: <https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/i-court-h-r-883977056>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH). *Jurisprudencia de la Corte IDH*. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C, nº 33. Disponível em: <https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/i-court-h-r-883975196>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH). *Jurisprudencia de la Corte IDH*. Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C, nº 245. Disponível em: <https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/883977517>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH).

Jurisprudencia de la Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C, nº 79. Disponível em:

<https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/883975917>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH).

Jurisprudencia de la Corte IDH. Caso Povos Kaliña y Lokono Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2015. Serie C, nº 309.

Disponível em: <https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/corte-idh-caso-povos-883976868>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH).

Jurisprudencia de la Corte IDH. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam.

Excepciones Preliminares. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C, nº 124. Disponível em:

<https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/883974778>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTE IDH).

Jurisprudencia de la Corte IDH. Caso del Povo Saramaka Vs. Surinam.

Excepciones Preliminares. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C, nº 172. Disponível em:

<https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/883975203>. Acesso em: 30 ago. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Casos Comunidades Indígenas Miembros de La Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs.

Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020

(Exceções preliminares, mérito, reparações e custas). Série C, nº 400. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_400_esp.pdf. Acesso em: 26 jul. 2025.

CRUZ, Ana Paula Fernandes Nogueira da. *A culpabilidade nos crimes ambientais*.

São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.



MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 19. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024. *E-book*.

MONTEIRO, Washington de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. *Curso de direito civil*. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 2.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *Carta de Direitos e Deveres Econômicos dos Estados, Resolução 3281 (XXIX) da Assembleia Geral*. Nova York, 12 de dezembro de 1974. Disponível em: <https://legal.un.org/avl/ha/cerds/cerds.html>. Acesso em: 22 ago. 2024.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). *Declaração e Programa de Ação de Viena: Conferência Mundial sobre Direitos Humanos*. Viena, 14-25 de Junho de 1993. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1993%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20e%20Programa%20de%20Ac%C3%A7%C3%A3o%20adoptado%20pela%20Confer%C3%AAn%20Mundial%20de%20Viena%20sobre%20Direitos%20Humanos%20em%20junho%20de%201993.pdf>. Acesso em: 22 ago. 2024.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). *Convenção 169: Povos Indígenas e Tribais*. Genebra, em 27 de junho de 1989. Disponível em:

<https://www.oas.org/dil/port/1989%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20sobre%20Povos%20Ind%C3%ADgenas%20e%20Tribais%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20OIT%20n%C2%BA%20169.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2024.

PRADO, Luiz Regis. *Direito penal do ambiente*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

RAMOS, André Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Humberto Parreiras; CAZETTA, Ubiratan (Coords.). *Política Nacional do Meio Ambiente: 25 Anos da Lei N. 6.938/81*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2007.

RODRIGUES, Lucas de Faria. *A concretização da constituição ecológica: a norma ambiental e as ciências naturais*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil, responsabilidade civil*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. v. 4.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *La Pachamama y el humano*. Buenos Aires: Colihue, 2012.

ZOMBORY, Katarzyna. The Right to Cultural Identity in the Case Law of the Inter-American Court of Human Rights: A New Global Standard for the Protection of Indigenous Rights and Future Generations? *Journal of Agricultural and Environmental Law*, v. 34, 2023. Disponível em: <https://ojs.mtak.hu/index.php/JAEL/article/view/11860/9632>. Acesso em: 26 jul. 2025.