



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004069-34.2017.4.04.7117/RS

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (AUTOR)

APELADO: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (RÉU)

APELADO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação em face de sentença que, ao analisar ACP ajuizada pelo MPF, que reconheceu a ausência de interesse processual, por perda superveniente do objeto, quanto ao pedido de perfuração do poço artesiano na área da Comunidade Indígena de Passo Grande do Rio Forquilha e julgou improcedente o pedido de condenação dos réus, ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL e UNIÃO, ao pagamento de dano moral coletivo.

Apela o MPF sustentando que a questão do fornecimento de água potável à comunidade indígena foi objeto de incessantes tentativas em ver atendida a demanda no âmbito extrajudicial desde 2011, e somente em 2018 a instalação de um poço artesiano foi providenciada, havendo evidente negligência ao direito à saúde, bem como à honra da comunidade, que conviveu por longo período com doenças decorrentes da deficiência sanitária. Pede a condenação ao pagamento por dano moral no valor de R\$ 200.000,00.

Oportunizado prazo para contrarrazões, os autos foram eletronicamente remetidos a este Regional.

Parecer do MPF pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Mérito

“A água é necessária em todos os aspectos da vida. O objetivo geral é assegurar que se mantenha uma oferta adequada de água de boa qualidade para toda a população do planeta, ao mesmo tempo em que se preserve as funções hidrológicas, biológicas e químicas dos ecossistemas, adaptando as atividades humanas aos

limites da capacidade da natureza e combatendo vetores de moléstias relacionadas com a água. Tecnologias inovadoras, inclusive o aperfeiçoamento de tecnologias nativas, são necessárias para aproveitar plenamente os recursos hídricos limitados e protegê-los da poluição". Este o texto constante do Capítulo 18 da Agenda 21, conjunto de resoluções tomadas na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, também conhecida como Eco-92.

Não há dúvidas de que, então, a água é direito fundamental, fazendo parte do direito a um ambiente saudável, imperiosa para a manutenção e para a evolução de toda a vida. A essencialidade deste elemento abarca necessidades básicas como a manutenção da vida humana pela ingestão diária, a exploração da terra e criação de animais e a higiene do corpo e do ambiente habitado.

No caso dos autos, em 31/03/2011 a Comunidade Indígena Passo Grande do Rio Forquilha recorreu ao MPF para informar que a água fornecida pela SESAI - Secretaria de Saúde Indígena, por intermédio de caminhão-pipa seria insuficiente para a realização de todos os atos de higiene necessários pelos membros da comunidade, sendo instaurado o ICP nº 129018000117/2011/91 para acompanhar as ações de saúde e saneamento básico da TI.

Em razão disso, foi realizada reunião no mês de maio de 2011, oportunidade na qual os indígenas relataram que a caixa d'água que abastecia o local era velha e não possuía tampa, que a fonte de água do local estava contaminada e que recebiam uma carga de 8.000 litros de água por semana, que estava sendo depositada em uma caixa d'água sem condições de higiene para o armazenamento. Em decorrência disso, muitos indígenas estavam apresentando problemas de saúde. Em reunião com órgãos públicos, inclusive com a participação do SESAI, verificou-se a existência de caixa d'água na comunidade, mas já muito velha e sem tampa.

A SESAI comprometeu-se a buscar recursos para adotar providências como aumentar o número de caminhões-pipa a passar pela comunidade, melhorar caixas-d'água e principalmente escavar poço artesiano no local.

Por meio do ofício DG/SDR nº 103/2017, recebido no dia 03 de agosto de 2017, a Secretaria Estadual relatou que o Departamento da Pesca, Aquicultura, Quilombolas e Indígenas havia informado que a SESAI estava realizando o levantamento dos sistemas de abastecimento e distribuição de água. Ainda, que esse levantamento era necessário para composição do orçamento, e só poderia ser finalizado após a conclusão dos projetos técnicos para as novas redes de abastecimento, com data prevista para final de julho de 2017. Desse modo, afirmou que, somente após a conclusão dos projetos técnicos e do levantamento dos materiais necessários à obra, o termo de cooperação entre a SDR e a SESAI poderia ser firmado, bem como o respectivo cronograma para a perfuração dos poços na comunidade indígena apresentado.

Entretanto, a situação de precariedade no fornecimento de água potável à comunidade indígena de Passo Grande do Rio Forquilha, narrada inicialmente em 2011, ainda não havia obtido uma solução definitiva, do que foi ajuizada a presente ação civil pública. Na exordial, pugnou pela concessão de liminar e indicou as seguintes pretensões:

d) ao final, sejam julgados procedentes os pedidos, condenando-se:

1) a UNIÃO e o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL em obrigação de fazer consistente em, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, assinar o acordo de cooperação técnica com vistas à perfuração de poço na Comunidade Indígena de Passo Grande do Rio Forquilha, previsto no Processo Administrativo nº 16/3100-0001353-0;

2) o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL em obrigação de fazer consistente em, após a assinatura do acordo, adotar medidas administrativas necessárias para iniciar, de fato, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, a execução da obra de perfuração do poço na comunidade indígena de Passo Grande do Rio Forquilha.

e) cumulativamente, a condenação dos réus a pagar, a título de dano moral coletivo, indenização no valor de R\$ 200.00,00 (duzentos mil reais) à comunidade indígena da Terra Indígena Passo Grande do Rio Forquilha, propiciando, assim, a reparação do dano social decorrente da violação ao ordenamento jurídico, e;

f) a condenação dos réus ao pagamento das custas e demais despesas judiciais.

No decorrer do feito, conforme noticiado pela SDR, o poço foi perfurado no ano de 2018 e *encontra-se funcionando plenamente, atendendo as necessidades da comunidade e garantindo o acesso destas pessoas à água potável de forma regular e suficiente; com isso, diminuiu o gasto constante de recursos públicos, comparado ao sistema de atendimento anterior e ao mesmo tempo, restou esta benfeitoria para a propriedade, independente da permanência destas pessoas no local, ou não.*

Neste ponto, então, o MM Juízo de primeiro grau declarou a perda superveniente do objeto pela falta de interesse de agir, não havendo retoques quanto à questão.

Quanto ao pedido de condenação dos réus à indenização por dano moral coletivo, a sentença foi de improcedência, e neste ponto tenho que deve ser modificada, já que os autos são explícitos no sentido de que os órgãos públicos competentes para conferir acesso à água potável a cada cidadão, para higiene e para subsistência, reconheceram a deficiência da prestação de tal serviço à comunidade indígena, mas demoraram sete anos para cavar um poço artesiano para resolver integralmente a situação. Em que pese no decorrer deste período tenha havido prestação do serviço, com fornecimento de água com caminhões-pipa e caixas d'água, a questão é que o volume fornecido não era suficiente para o grupo, o que acarretou doenças em idosos e crianças,

que usavam o produto oferecido para alimentação, sendo que os banhos e a limpeza necessária eram feitas em fontes próximas, mesmo em tempos de inverno.

Ou seja, houve deficiência de serviço imprescindível à vida em todos os seus aspectos e existência, inclusive relativamente às questões de higiene, dos quais foram reiteradamente privados.

O dano moral coletivo é a lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de valores coletivos, atingidos injustificadamente do ponto de vista jurídico. De fato, assim dispõe o art. 1º, caput, da Lei nº 7.347/85:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I - ao meio-ambiente;

II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

V - por infração da ordem econômica;

VI - à ordem urbanística.

VII - à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos.

VIII - ao patrimônio público e social.

Assim, assentada a existência de dano, no caso dos autos, e firmada também a possibilidade de reparação daqueles de natureza moral que foram causados, cumpre estabelecer no que consiste tal espécie de dano.

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, em especial, mas também um pouco antes, toda a legislação vem evoluindo de modo a criar instrumentos que assegurem uma efetiva tutela aos direitos e interesses metaindividuais.

A própria Constituição Federal instituiu o mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX), possibilitou aos sindicatos e associações defender em juízo interesses da respectiva categoria profissional (artigos 5º, XXI, e 8º, III), ampliou o objeto da ação popular (art. 5º, LXXIII), aumentou o número de legitimados para propositura de ação direta de inconstitucionalidade e fez referência expressa à ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, atribuindo institucionalmente ao Ministério Público, desde logo e sem exclusão de outros entes (art. 129, III e § 1º), tal tarefa. No âmbito

infraconstitucional, a preocupação com a proteção desses direitos e interesses refletiu-se na edição de diversos diplomas legais, tais como a Lei nº 4.717/65 (Lei da ação Popular), a Lei nº 7.347/85 (Lei da ação Civil Pública) e a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

De acordo com a doutrina de Annelise Monteiro Steigleder *et al*: "*Na sua dimensão extrapatrimonial, que abarca lesões de natureza social e moral coletiva, o dano consiste no impacto negativo causado ao bem-estar da coletividade pela degradação da fruição do meio ambiente e pela impossibilidade de fruição dos bens ambientais durante o tempo necessário para que a integral reparação ocorra, com o retorno ao status quo ante, de modo que possa voltar a ser fruído por todos. Repara-se o tempo de privação do equilíbrio ecológico, do bem-estar e da qualidade de vida que o recurso ambiental proporciona.*"(in Direito Ambiental. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2006. p. 149).

Acerca dos aspectos importantes do dano extrapatrimonial, colho excerto da decisão proferida pelo TRF da 4ª Região:

"(...) A transcendência dos direitos coletivos latu sensu, na sua essência, afasta-se da natureza originária do dano moral, consubstanciado como lesão à esfera psíquica e individual. A coletividade, por óbvio, é desprovida desse conteúdo próprio da personalidade. Entretanto, não pode permanecer desamparada diante de atos que atentam aos princípios éticos da sociedade.

Assim, penso que o dano moral coletivo tem lugar nas hipóteses onde exista um ato ilícito que, tomado individualmente, tem pouca relevância para cada pessoa; mas, frente à coletividade, assume proporções que afrontam o senso comum. (...)"

(TRF4, AC 2002.70.02.003164-5, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DJ 27/09/2006 - grifos meus)

A jurisprudência do TRF da 1ª Região igualmente indica a condenação em danos morais coletivos quando há violação às regras de conduta e a valores que protegem interesses coletivos, sem os quais a sobrevivência seria comprometida:

AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA REPARAÇÃO DE DANO AMBIENTAL E DANO MORAL COLETIVO. DESMATAMENTO ILÍCITO DE IMÓVEL RURAL NA AMAZÔNIA LEGAL. MATERIALIDADE DO DANO. AUTORIA E NEXO CAUSAL INCONTROVERSOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA APENAS DA REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL MATERIAL E APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTS). APELAÇÃO DO IBAMA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO A MULTA. CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL COLETIVO. REGIME DE CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DO RÉU SUCUMBENTE EM ACP. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. SENTENÇA REFORMADA.

(...)5. Dano moral coletivo: 'Consiste o dano moral coletivo na injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, na violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa

comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (damnum in re ipsa). (Alberto Biltar Filho). 6. A análise jurídica transindividual da tutela dos interesses difusos e coletivos, inclusive quanto ao dano moral, não tem como parâmetro o sofrimento psíquico, o abato psicológico, abatimento de sentimentos, depressão e outros fenômenos do sujeito biológico. Não se procede a esses tipos de questionamentos porque a coletividade, os grupos sociais, a sociedade não são entes biológicos dotados de psiquismo. São antes realidades da antropologia, da sociologia e, antes de tudo, realidades históricas e sociais. 7. As coletividades ou grupos socialmente organizados desenvolvem e adotam, para subsistirem no tempo e no espaço, certas regras de conduta e valores para proteção de interesses sem os quais a sobrevivência seria comprometida. 8. A aferição da existência de dano moral coletivo não pode ficar subordinado ao enfoque do sofrimento anímico do ser biológico, pois o sentido de coletividade tem uma realidade diversa. 9. Embora a coletividade não tenha personalidade jurídica, ser um número indeterminado de indivíduos, tem interesses legítimos, valores e patrimônio ideal que devem ser protegidos. 10. Na reparação do dano moral adota-se os mesmos critérios da reparação do dano ambiental material (dano e nexa causal), além de se averiguar o nível de reprovação da conduta de ofensas, seu conhecimento das conseqüências do fato lesivo e a intenção de causar dano alheio. (...)

(TRF1 - 2180 RO 2008.41.00.002180-0, Relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Julgado em: 08/10/2012, Quinta Turma - grifei)

Neste contexto, o reconhecimento e a sanção pelo dano moral coletivo atendem ao princípio da prevenção e da precaução, de modo a conferir real e efetiva tutela ao meio ambiente, patrimônio cultural, ordem urbanística, relações de consumo e a outros bens que extrapolam o interesse individual, evidenciando o interesse social em sua preservação.

Nesse mesmo passo, nas Jornadas de Direito Civil, aprovou-se o Enunciado nº 456, segundo o qual "*A expressão 'dano' no art. 944 abrange não só os danos individuais, materiais ou imateriais, mas também os danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas*".

Esses bens e interesses, comuns a uma determinada coletividade ou comunidade, é que formam os fios mais importantes na composição do tecido social: os valores, e a preservação e o respeito a tais valores devem ser, em primeiro lugar, preservados pela Administração Pública, cujo desiderato de sua existência não é outro que não a satisfação dos interesses da coletividade.

É importante, novamente, enfatizar que era de conhecimento da Administração a deficiência na prestação do serviço de água à comunidade local, causando reiteradas faltas de água durante anos, com eventual e inconstante fornecimento via caminhão-pipa, do

que os indígenas buscaram acesso em riachos e sangas sem controle de qualidade ou potabilidade. A estrutura do serviço oferecido, ainda, era precária e com manutenção insuficiente.

O dano moral sofrido pela referida comunidade indígena, além de dispensar individualização e dimensionamento no âmbito particular da cada indivíduo/índio, também não requer análise de *experts* para constatá-lo, bastando uma simples verificação da causa e o conhecimento comum e público de tudo que ela tem sofrido no decorrer desses anos.

Tratando-se de violação de interesses coletivos, a condenação por dano moral se justifica tão somente pela sua violação, ou seja, decorre da própria situação de fato criada pela conduta do agente – danos *in re ipsa*, o que torna desnecessária a prova do efetivo prejuízo, na medida em que se presume em face da própria lesão aos direitos extrapatrimoniais da coletividade.

Neste sentido:

(...)

O dano moral coletivo é aferível in re ipsa, ou seja, sua configuração decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita que, de maneira injusta e intolerável, viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade, revelando-se despidiendaa demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral.

(...)

(STJ, RESP 1517973, Rel. Min Luis Felipe Salomão, DJE 01/02/2018)

Não se desconhecem os trâmites cujo cumprimento é imprescindível para a realização de atos e obras por parte da Administração Pública, aí incluídas licitações, cuja demora é de conhecimento geral, nem as deficiências de pessoal e financeira de vários órgãos públicos. Entretanto, o caso narrado nos autos trata de um período de longos anos em uma Terra Indígena deixou de contar com fornecimento regular deste item básico de sobrevivência. Assim, evidente que a precariedade do acesso à água potável pela comunidade indígena decorre de omissão estatal, cabível a fixação de dano moral coletivo, e que tal atendimento somente foi possível em decorrência da intermediação do MPF e do Poder Judiciário, motivo pelo qual entendo pela condenação por dano moral coletivo relativamente a todo o período em que tal fornecimento foi insuficiente, justificando pedido de ajuda dos caciques às autoridades locais, ao MPF e este, por fim, ao Judiciário.

Considerando todo este contexto fático, o tempo transcorrido sem a prestação de serviço básico e o cumprimento de sua obrigação após acordo judicial, e considerando que "*Para a quantificação do dano moral coletivo ou difuso a ser reparado, observar-se-á a equidade, o bom senso, o princípio*

pedagógico, a extensão, natureza, gravidade, repercussão da ofensa e a situação econômica do infrator, com a finalidade de desestimular a prática de condutas similares" (TRF4, AC 5002685-22.2010.404.7104, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Jorge Antonio Maurique, D.E. 21/08/2012), tenho que a condenação da UNIÃO ao pagamento de dano moral coletivo fixado em R\$ 50.000,00.

Na forma do art. 13 da Lei nº 7.347/85, "*Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados"*. Assim, tal valor deve ser revertido a tal fundo, e sua aplicação deve ser exclusiva na área de TI de Passo Grande do Rio Forquilha, Município de Cacique Doble/RS.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação do MPF para fixar dano moral coletivo a cargo da UNIÃO no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), valor a ser gerido por Fundo do Conselho Federal com aplicação específica e integral na terra indígena de Passo Grande do Rio Forquilha, Município de Cacique Doble/RS.

Documento eletrônico assinado por **VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40002120987v13** e do código CRC **d9720cf2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): VÂNIA HACK DE ALMEIDA
Data e Hora: 9/11/2020, às 16:14:43

5004069-34.2017.4.04.7117

40002120987.V13