



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
9ª Vara Federal de Porto Alegre

Rua Otávio Francisco Caruso da Rocha, 600, 7º andar - Ala Oeste - Bairro: Praia de Belas - CEP:
90010395 - Fone: (51) 3214 9255 - Email: rspoa09sec@jfrs.jus.br

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 5023708-84.2020.4.04.7100/RS

AUTOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RÉU: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI

RÉU: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RÉU: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

DESPACHO/DECISÃO

Relatório. Esta ação foi proposta pela *Defensoria Pública da União* em face da *União, Fundação Nacional do Índio (FUNAI) e Estado do Rio Grande do Sul* e versa sobre a *situação de desabastecimento alimentar, falta de produtos de higiene, insumos médicos e assistência às comunidades indígenas no Estado do Rio Grande do Sul, drasticamente afetadas em razão do isolamento social e da proibição de comércio adotadas como prevenção à pandemia da COVID-19.*

A petição inicial faz um minucioso relato da situação das comunidades indígenas no Rio Grande do Sul e do acompanhamento das ações de prevenção e proteção dessas comunidades em meio à pandemia do COVID-19, com a juntada de vasta documentação das diligências realizadas.

Consta na inicial que as regras de isolamento social impostas em razão da pandemia do coronavírus colocaram em risco a sobrevivência das comunidades indígenas, em razão de que estão impossibilitadas de praticar sua atividade principal, o comércio (venda de artesanato), e algumas comunidades habitam espaços reduzidos de terra em que não há condições de desenvolvimento da agricultura.

Diz a inicial que, quanto às medidas de prevenção, é questão difícil de ser colocada nas comunidades em vista de que não possuem os recursos materiais para sua aplicação tais como água encanada, sabão, materiais de higiene, álcool gel e luvas.

Relata que as ações de vigilância sanitária propostas pela SESAI dependem de acompanhamento médico das comunidades indígenas, da

disponibilização de testes para os casos suspeitos, da disponibilização de material de higiene e medicamentos para o tratamento dos sintomas da doença.

Notícia que apesar das tentativas de solução extrajudicial do caso, nenhum dos réus sinalizou medidas no sentido de garantir a subsistência dos povos indígenas durante a pandemia.

Requer a concessão de tutela de urgência, com fundamento na alegação de que *a omissão administrativa condena os povos indígenas no Estado ao risco de morte por inanição* e pela existência de **um dano grave e progressivo em curso**, *uma vez que em meio a pandemia do coronavírus essa população, sem abastecimento alimentar, sem insumos médicos e sem a assistência por equipe multiprofissional, corre risco de uma mortalidade em massa*, para determinar aos réus solidariamente o dever de abastecimento alimentar, fornecimento de materiais de higiene e equipamentos de proteção individual, bem como assistência médica a todas as comunidades indígenas do Estado do Rio Grande do Sul, independentemente de situarem-se em reservas indígenas demarcadas:

1. Quanto à necessidade alimentar, requer seja expedida a tutela mandamental de modo a obrigar os réus a garantirem o **abastecimento alimentar de todas as comunidades indígenas no Estado no prazo de 02 (dois) dias**, sob pena de multa no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) por dia de descumprimento, sem prejuízo de outras medidas coercitivas, como o bloqueio de valores necessários à aquisição dos alimentos.

2. No que tange à assistência à saúde, nos termos do Plano de Contingência Nacional para Infecção Humana pelo novo Coronavírus(COVID-19) em Povos Indígenas, estabelecido pela SESAI, que **os réus sejam solidariamente condenados a fornecerem insumos e equipamentos de proteção e prevenção, bem como a disponibilizarem Equipes Multiprofissionais de Saúde Indígena para atendimento em todas as comunidades, independentemente de estas comunidades se localizarem em reservas demarcadas ou não.**

3. Na área da assistência social, considerando a hipervulnerabilidade das comunidades indígenas, requer a condenação solidária dos réus a promoverem o cadastramento de todos os indígenas no Cadastro Único do Governo Federal, habilitando-se aqueles que preencherem os requisitos legais ao recebimento do Bolsa-Família, do Benefício de Prestação Continuada e aos demais programas governamentais que prevejam o auxílio-emergencial em decorrência da calamidade pública.

Os réus União, FUNAI e Estado do RS foram intimados para: (a) manifestação prévia sobre o pleito liminar; (b) para informar as medidas e ações concretas tomadas para garantir o dever de abastecimento alimentar, fornecimento de materiais de higiene e equipamentos de proteção individual, bem como assistência médica; (c) e para falar sobre a possibilidade dos indígenas artesãos serem contemplados pelo auxílio emergencial, previsto no art. 2º da Lei nº 13.982/20 (ev 3).

As intimações e comunicações foram realizadas em caráter de urgência (evs 4 a 8 e 10).

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (ev 13) opinou pela integral concessão de tutela de urgência requerida na inicial.

Informou que a situação de insegurança alimentar das comunidades indígenas descrita na inicial também foi constatada pelo MPF, que vem recebendo representações e mantendo contato com lideranças indígenas, bem como realizando contatos com os entes responsáveis para o fim de buscar o fornecimento emergencial de cestas básicas, conforme documentado nos anexos do parecer.

Em relação à possibilidade dos indígenas receberem o auxílio emergencial previsto na Lei nº 13.892/2020, alegou que grande parte não possui inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, além de que *as circunstâncias do isolamento social e da exclusão digital conjugadas com a necessária inibição da assistência presencial dos agentes públicos nas aldeias dificultarão o acesso ao auxílio emergencial por parte de contingente significativo dos indígenas deste Estado.*

A DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (ev 17) apontou inúmeras barreiras de ordem informacional, logística e operacional para o recebimento do auxílio emergencial pela comunidade indígena: a desinformação, dificuldade de acesso à tecnologia, necessidade dos mais idosos, em especial, de se dirigir à agência bancária para efetuar o saque, possibilidade de fraudes e apropriações indevidas.

Enfatizou que um dos pedidos da petição inicial é a condenação solidária dos réus *a promoverem o cadastramento de todos os indígenas no Cadastro Único do Governo Federal, habilitando-se aqueles que preencherem os requisitos legais ao recebimento do Bolsa-Família, do Benefício de Prestação Continuada e aos demais programas governamentais que prevejam o auxílio-emergencial em decorrência da calamidade pública.*

Por fim, ressaltou que *a existência de uma determinada política social (benefício eventual decorrente de calamidade pública) não deve excluir outra política social (segurança alimentar e assistência à saúde das comunidades indígenas. Elas se complementam no enfrentamento a uma situação de desigualdade agravada pelo colapso social e sanitário provocado pela epidemia.*

A FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO (FUNAI) manifestou-se no ev 18 no sentido de que *está atuando no atendimento dos indígenas, contrariamente ao declinado na petição inicial.* Sustentou que na petição inicial não consta qualquer comprovação de que todos os indígenas do Estado estão enquadrados na situação de não poder exercer atividade comercial que lhes garanta o sustento, bem como não há prova de que os órgãos estatais estejam omissos em suas obrigações legais.

Noticiou uma série de providências administrativas e orientações realizadas pela entidade no intuito de garantir que o direito à alimentação seja assegurado aos indígenas, inclusive quanto ao auxílio emergencial.

Destacou, ainda, que as entidades nominadas como rés não exercem as mesmas atividades institucionais. É competência comum da União, dos Estados e Municípios a execução de programas e políticas públicas a indígenas e não indígenas, sendo que *à FUNAI compete estabelecer as diretrizes e garantir o cumprimento da política indigenista, nos termos da lei n. 5.371/67, não tendo qualquer atribuição referente à execução de políticas públicas e programas de fornecimento de cestas básicas, materiais de higiene e equipamentos de proteção individual, bem como assistência médica às comunidades indígenas, ainda que os destinatários destes programas e políticas públicas sejam indígenas.*

Defendeu que a FUNAI não tem se omitido de suas obrigações legais, sendo da Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI) a responsabilidade de coordenar e executar a Política Nacional de Atenção à Saúde dos Povos Indígenas e todo o processo de gestão do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena (SasiSUS) no Sistema Único de Saúde (SUS), bem como a distribuição de cestas básicas é ação instituída e coordenada pela Secretaria Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (Sesan), vinculada ao Ministério da Cidadania.

Por fim, defendeu que não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, pelo menos no que tange à FUNAI, eis que atua dentro de suas atribuições legais e está providenciando o atendimento à população indígena dentro das possibilidades materiais.

A **UNIÃO** (ev 19) apresentou manifestação alegando, preliminarmente, dificuldade de conhecer exatamente quais medidas seriam necessárias ao atendimento da pretensão e nem mesmo quem seriam os destinatários.

Com base em informações prestadas pelo Ministério da Saúde, órgão ao qual é vinculada a SESAI, a União apontou uma série de medidas adotadas em relação à pandemia do COVID-19, com destaque para o *Plano de Contingência Nacional para Infecção Humana pelo novo Coronavírus (COVID-19) em Povos Indígenas* e para o Plano de Contingência elaborado pelo Distrito Sanitário Especial Indígena (DSEI) -Interior Sul, com atuação no Estado do RS.

Argumentou que *é de responsabilidade da União a execução das ações de atenção primária à saúde indígena, no âmbito das terras indígenas, entendidas estas conforme a definição constante no art. 231 da CF, bem como a do art. 17 da Lei n.º. 6.001/1973, sendo que as estruturas administrativas responsáveis pela prestação do serviço são os DSEIs, organizados de acordo com as especificidades de cada região. Já a execução*

das ações de média e alta complexidades fica sob a responsabilidade dos estados e municípios, o que exige dos gestores uma ampla articulação interfederativa para garantir a resolutividade e a integralidade da atenção à saúde dos povos indígenas.

Defendeu, também, que a assistência integral à saúde de indígenas não-aldeados e que habitam terras que ainda não foram devidamente reconhecidas pela FUNAI deverá ser prestada pelos estados e municípios de acordo com suas respectivas atribuições, dentro das regras gerais do Sistema Único de Saúde.

Informou, ainda, que estão sendo executadas as Atas de Registro de Preços (ARP) de materiais médico-hospitalares da SESAI para distribuição aos DSEIs, bem como que já foi solicitado o repasse de parte dos insumos da aquisição emergencial do Ministério da Saúde para contenção da COVID-19.

*No que concerne ao fornecimento de cestas básicas, pontuou que não há, atualmente, recomendação legal que possibilite à SESAI - órgão do Ministério da Saúde - realizar a aquisição e o fornecimento de cestas de alimentos a indígenas que vivem em terras e territórios indígenas e que a Ação de Distribuição de Alimentos (ADA) tem como objetivo a aquisição de gêneros alimentícios básicos e a distribuição gratuita desses gêneros em forma de cestas de alimentos, com o intuito de atender, em caráter emergencial e complementar, famílias que se encontram em situação de insegurança alimentar e nutricional, em parceria com a Companhia Nacional de Abastecimento - CONAB. Entretanto, **sem embargo de que a ação em tela não seja de sua responsabilidade, e sensível à situação gravosa que ora se apresenta especialmente para a população indígena, a SESAI se coloca à disposição para apoiar a distribuição de cestas de alimentos.***

Defendeu, ao final, o indeferimento do pedido de tutela sob o fundamento do princípio constitucional da separação dos poderes, aduzindo que eventual deferimento do pedido da autora acabaria por desestruturar e inviabilizar a política pública pensada pela União, em conjunto com seus diversos órgãos competentes, para proteção das populações indígenas durante a pandemia da COVID-19, de forma que tal decisão se revelaria, ao final, contraproducente.

No ev 20 a União anexou a íntegra de decisão proferida pelo TRF da 1ª Região em demanda semelhante.

O ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (ev 21) manifestou-se, inicialmente, *pela impertinência do direcionamento da demanda contra o Estado do Rio Grande do Sul.*

Defendeu que o Estado do RS não pode ser responsabilizado pela omissão ou demora da União na conclusão do processo de demarcação de

terras indígenas, cuja concretização prática lhes asseguraria os meios e recursos próprios para a subsistência e os colocaria a salvo de eventual escassez gerada pelo isolamento social adotado pelo Estado do Rio Grande do Sul em cumprimento às recomendações oficiais expedidas pela OMS quanto às estratégias sanitárias de combate à disseminação do contágio pelo coronavírus.

Especificamente no que diz respeito ao Conselho de Segurança Alimentar e Nutricional Sustentável do Estado do Rio Grande do Sul - indicado na petição inicial como omissa no atendimento às comunidades indígenas - esclareceu que *é órgão de articulação entre governo e a sociedade civil para o estabelecimento de políticas públicas de segurança alimentar e nutricional sustentável* e não dispõe de autorização legal para praticar qualquer ingerência de natureza prestacional junto aos povos indígenas, sendo sua atuação voltada à coordenação de políticas públicas engajadas no aperfeiçoamento da segurança alimentar no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul.

Defendeu que o pedido de fixação de multa diária de R\$50.000,00, em caso de descumprimento, extrapola qualquer critério de proporcionalidade e razoabilidade, bem como o valor atribuído à causa se mostra desproporcional.

Requeru a parcial extinção do feito por ilegitimidade passiva do Estado do RS, que seja indeferido o pedido liminar e a fixação de multa diária, bem como seja determinada a correção do valor atribuído à causa.

Fundamentação. Os requisitos previstos para a concessão de tutela de urgência, em sua modalidade satisfativa ou antecipatória, encontram-se elencados no artigo 300 do Código de Processo Civil, quais sejam, *existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de demora*, consistente este no perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A probabilidade do direito está prevista na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional ao impor ao Poder Público o dever de prestar serviços de saúde (incluindo sanitários e alimentação), educação e assistência às comunidades indígenas.

O perigo na demora, por sua vez, é notório, dado o caráter alimentar e assistencial da medida pleiteada e a situação precária relatada tanto na inicial quanto no parecer do Ministério Público Federal (ev 13), mormente em se tratando de comunidades em situação de vulnerabilidade, especialmente no que atine ao acesso aos meios para que possam garantir a sua subsistência e com a presença de crianças e idosos nessas comunidades.

Devido à pandemia da COVID-19, o Governo do Estado do Rio Grande do Sul declarou estado de calamidade pública em todo seu território e editou vários decretos para fins de prevenção e enfrentamento da situação. O Decreto 55.128, de 19 de março de 2020, determinou, entre outras providências, a proibição de funcionamento das atividades e serviços considerados não

essenciais. A massiva campanha para distanciamento e isolamento sociais, como uma das formas para conter a pandemia, gerou uma sensível diminuição na circulação de pessoas em todas as cidades do Estado.

Sabe-se que a atividade principal das comunidades indígenas é a confecção e venda de artesanato, atividade considerada não essencial e que, diante das limitações impostas pelo Poder Público e pela diminuição do fluxo de pessoas em razão do isolamento social, deixaram as comunidades indígenas impossibilitadas de comercializar seus produtos e obter seu sustento.

Conforme alegado na petição inicial, a situação das comunidades também é agravada pelo *não reconhecimento da posse das suas terras nativas pelo Estado Brasileiro*, impossibilitando-as de cultivar alimentos para prover sua própria subsistência.

A par disso, as recomendações para prevenção ao COVID-19 incluem, além do distanciamento e isolamento sociais, higiene frequente das mãos com água e sabão ou álcool gel e a utilização de máscaras. Ocorre que, segundo a inicial, não há como implantar essas medidas de prevenção nas comunidades porque não possuem os recursos materiais necessários.

Narrou a inicial que *apesar das tentativas de solução extrajudicial do caso, nenhum dos réus sinalizou medidas no sentido de garantir a subsistência dos povos indígenas durante a pandemia*.

A intervenção do judiciário neste caso está justificada na comprovada omissão do poder público na prestação de serviços de saúde (incluindo alimentação) às comunidades indígenas do Rio Grande do Sul, atingidas pela pandemia da COVID-19.

A petição inicial e o parecer do Ministério Público Federal detalharam a situação precária em que se encontram essas comunidades e a omissão dos órgãos públicos.

Em que pesem as alegações dos réus de que estão desempenhando suas funções institucionais, que não estão omissos no enfrentamento da pandemia, bem como das limitações impostas aos gestores públicos quando se trata da alocação dos já escassos recursos públicos, certo é que as ações noticiadas são poucas ante o tamanho das dificuldades enfrentadas por essas comunidades, não podendo o Poder Judiciário aceitar o desamparo de princípios constitucionais, entre os quais o direito à saúde, a medidas sanitárias e à segurança alimentar.

Tais circunstâncias autorizam a intervenção do Poder Judiciário:

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO INDÍGENA À SAÚDE. IMPLEMENTAÇÃO DE

POLÍTICA PÚBLICA DE SAÚDE JÁ REGULAMENTADA EM LEI. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO TRF DA 4ª REGIÃO. 1. A ação civil pública manejada pelo Ministério Público Federal é instrumento hábil a veicular pretensão de implementação de serviço de prestação de saúde em favor de comunidade indígena das aldeias de São Jerônimo e de Barão de Antonina. 2. Inequívoca a legitimidade do Ministério Público, que tem atribuição constitucional tanto para a defesa dos direitos dos índios e das comunidades indígenas, como para a defesa do direito à saúde (artigo 129, incisos II, III e V da Constituição Federal), a par de possuir, também, atribuição para tal mister prevista na LC 75/93 (artigo 5º, III, "e", artigo 6º, XI e artigo 37, II). 3. Não procede a alegação de ingerência do Poder Judiciário na esfera de discricionariedade do poder executivo ou da assunção da condução de políticas públicas. A obrigação de prestação de serviços de saúde às comunidades indígenas estão previstas na Lei nº 8.080/1990 e tem sido sistematicamente descumprida pela Secretaria Especial de Saúde Indígena - SESAI desde então, órgão que tem o dever de gerenciar o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena. Assim, não se trata de uma simples faculdade ou de atuação discricionária da União, uma vez que a Lei 8.080/1990 apenas regulamenta o comando previsto no artigo 196 da Constituição Federal. A intervenção do Poder Judiciário, portanto, justifica-se em razão da omissão estatal na implementação de políticas públicas previstas na Constituição Federal. 4. É possível a concessão de antecipação dos efeitos da tutela em face da Fazenda Pública, diante das provas colhidas no Inquérito Civil Público, uma vez identificada a mora estatal em garantir o acesso da comunidade indígena aos serviços de saúde - cujas obras vem sendo postergadas há oito anos -, autorizando a intervenção judicial postulada. A saúde é bem difuso protegido pela Constituição Federal e a mora na prestação de serviços nesta área pode caracterizar graves e irreparáveis consequências às comunidades indígenas, razão pela qual se justifica a manutenção tutela antecipadamente concedida. Precedente do TRF da 4ª Região. 5. Apelações a que se nega provimento. (TRF4, APELREEX 5019608-73.2012.404.7001, QUARTA TURMA, Relatora SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, juntado aos autos em 25/02/2016)

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRATAMENTO DE ÁGUA EM COMUNIDADE INDÍGENA. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. INTERVENÇÃO JUDICIAL. DANO MORAL COLETIVO NÃO CONFIGURADO. 1. Tanto a Constituição Federal quanto a legislação, infraconstitucional e infralegal, impõem ao Poder Público, por intermédio de seus órgãos competentes, o dever de prestar serviços de saúde, neles incluídos o direito a saneamento básico nas respectivas comunidades indígenas, dentre os quais o fornecimento de água potável. Existindo uma política pública definida pelo legislador e parcialmente cumprida pelos órgãos executivos responsáveis por sua implementação, cabível a intervenção do Poder Judiciário. 2. A omissão estatal temporária, cuja situação está aparentemente sendo regularizada, não configura automaticamente os danos morais coletivos alegados. 3. Apelações improvidas. (TRF4, AC 5014197-44.2015.4.04.7001,

QUARTA TURMA, Relator para Acórdão CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 16/10/2018)

Legitimidade da FUNAI. Enquanto órgão indigenista oficial, instituído pela Lei 5.371/67, a FUNAI é responsável pela garantia dos direitos fundamentais da população indígena:

Art. 1º Fica o Governo Federal autorizado a instituir uma fundação, com patrimônio próprio e personalidade jurídica de direito privado, nos termos da lei civil, denominada "Fundação Nacional do Índio", com as seguintes finalidades:

I - estabelecer as diretrizes e garantir o cumprimento da política indigenista, baseada nos princípios a seguir enumerados: a) respeito à pessoa do índio e as instituições e comunidades tribais; b) garantia à posse permanente das terras que habitam e ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nela existentes; c) preservação do equilíbrio biológico e cultural do índio, no seu contacto com a sociedade nacional; d) resguardo à aculturação espontânea do índio, de forma a que sua evolução sócio-econômica se processe a salvo de mudanças bruscas;

II - gerir o Patrimônio Indígena, no sentido de sua conservação, ampliação e valorização;

III - promover levantamentos, análises, estudos e pesquisas científicas sobre o índio e os grupos sociais indígenas;

IV - promover a prestação da assistência médico-sanitária aos índios;

V - promover a educação de base apropriada do índio visando à sua progressiva integração na sociedade nacional;

VI - despertar, pelos instrumentos de divulgação, o interesse coletivo para a causa indigenista;

VII - exercer o poder de polícia nas áreas reservadas e nas matérias atinentes à proteção do índio

O Estatuto do Índio (Lei 6.001/73) prevê a proteção das comunidades indígenas e a preservação de seus direitos:

Art. 2º Cumprir à União, aos Estados e aos Municípios, bem como aos órgãos das respectivas administrações indiretas, nos limites de sua competência, para a proteção das comunidades indígenas e a preservação dos seus direitos:

I - estender aos índios os benefícios da legislação comum, sempre que possível a sua aplicação;

II - prestar assistência aos índios e às comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional;

III - respeitar, ao proporcionar aos índios meios para o seu desenvolvimento, as peculiaridades inerentes à sua condição;

IV - assegurar aos índios a possibilidade de livre escolha dos seus meios de vida e subsistência;

V - garantir aos índios a permanência voluntária no seu habitat, proporcionando-lhes ali recursos para seu desenvolvimento e progresso;

VI - respeitar, no processo de integração do índio à comunhão nacional, a coesão das comunidades indígenas, os seus valores culturais, tradições, usos e costumes;

VII - executar, sempre que possível mediante a colaboração dos índios, os programas e projetos tendentes a beneficiar as comunidades indígenas;

VIII - utilizar a cooperação, o espírito de iniciativa e as qualidades pessoais do índio, tendo em vista a melhoria de suas condições de vida e a sua integração no processo de desenvolvimento;

IX - garantir aos índios e comunidades indígenas, nos termos da Constituição, a posse permanente das terras que habitam, reconhecendo-lhes o direito ao usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades naquelas terras existentes;

X - garantir aos índios o pleno exercício dos direitos civis e políticos que em face da legislação lhes couberem.

Nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – FUNAI – OBRIGAÇÃO DE FORNECER CESTAS BÁSICAS AOS ÍNDIOS DA RESERVA MANGUEIRINHA – ASTREINTES – POSSIBILIDADE – MEDIDA NECESSÁRIA PARA CONFERIR MAIOR EFICÁCIA À ORDEM JUDICIAL – PRECEDENTES – LITISCONSÓRCIO PASSIVO DA CONAB – NÃO OCORRÊNCIA – OBRIGAÇÃO LEGAL DA FUNAI. 1. O art. 461, § 4º, do CPC permite a fixação de astreintes contra a Fazenda Pública. Precedentes. 2. No presente caso, a determinação judicial de fornecimento de uma cesta básica mensal para cada família expulsa da Terra Indígena Mangueirinha não foi cumprida pela Funai, situação que justifica a imposição da multa diária, aplicada de forma razoável e proporcional. 3. **A responsável legal pela política indigenista é a Funai, razão pela qual compete a ela o cumprimento da decisão judicial de fornecimento de cestas básicas a famílias indígenas.** 4. Inexiste, portanto, litisconsorte passivo necessário com a Companhia Nacional de Abastecimento (Conab) e, via de consequência, inexistente a alegada nulidade da decisão judicial por ausência de citação de

litisconsorte. Recurso especial improvido (STJ, REsp 1162239/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08.09.2010).

*PROCESSUAL CIVIL. ASSENTAMENTO DE INDÍGENAS. NECESSIDADE. FORNECIMENTO DE CESTAS BÁSICAS. ATRIBUIÇÃO DA FUNAI. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. POSSIBILIDADE. 1. Preliminar de não conhecimento do recurso que se rejeita, considerando que os documentos constantes nos autos são suficientes para a compreensão da controvérsia posta em juízo. 2. A concessão de tutela antecipada deve ocorrer quando o direito do requerente se mostre verossímil e a demora da decisão venha a provocar dano irreparável ou de difícil reparação. 3. **A plausibilidade do direito invocado resta presente, uma vez que cabe à FUNAI, de acordo com a legislação em vigor, garantir o cumprimento da política indigenista, protegendo as comunidades indígenas e buscando preservar os seus direitos.** 4. O perigo de dano igualmente existe, diante da inevitabilidade de permanência dos índios nas terras por eles ocupadas (Fazenda Riacho Fundo), em razão das ameaças pelas quais vinham passando na Fazenda Canto, decorrentes da permanente disputa com outros membros da aldeia. 5. Demonstrada a necessidade de assentamento do mencionado grupo indígena, compete à FUNAI o fornecimento de cestas básicas, até que os ocupantes possam trabalhar a terra e produzir seu próprio sustento. 6. Agravo de instrumento improvido (TRF5, AG122103, Rel. Élio Wandereli de Siqueira Filho, Terceira Turma, DJE 24.08.2012).*

Legitimidade da União. Com efeito, não há que se falar em ilegitimidade passiva da União uma vez que a Constituição fixa a obrigação da União de zelar pela proteção das terras e dos **direitos dos índios no Brasil** (art. 215, § 1, e 231 da CF).

Ainda é competência da União a supervisão/controle da FUNAI (que exerce um serviço público descentralizado) no desempenho de suas funções institucionais para o fim de que sejam exercidas satisfatoriamente.

Também a Lei 8090/90, que define as ações e serviços de saúde voltados para o atendimento das populações indígenas, em todo o território nacional, coletiva ou individualmente, confirma esse dever do Poder Público em todas as suas esferas, destacando-se o art. 19-C que determina que *cabará à União, com seus recursos próprios, financiar o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena.*

Legitimidade do Estado do Rio Grande do Sul. É de ser acolhida sua alegação de ilegitimidade passiva especialmente em razão de que, pelo que foi acima exposto, a União e a FUNAI são os entes responsáveis pela assistência aos indígenas, inclusive para indígenas alocados em áreas ainda não regularizadas, uma vez que a legislação pertinente não faz distinção entre indígenas aldeados e desaldeados.

Nesse sentido a seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça "*O status de índio não depende do local em que se vive, já que, a ser diferente, estariam os indígenas ao desamparo, tão logo pusessem os pés fora de sua aldeia ou Reserva. Mostra-se ilegal e ilegítimo, pois, o discrimen utilizado pelos entes públicos na operacionalização do serviço de saúde, ou seja, a distinção entre índios aldeados e outros que vivam foram da Reserva. Na proteção dos vulneráveis e, com maior ênfase, dos hipervulneráveis, na qual o legislador não os distingue, descabe ao juiz fazê-lo, exceto se for para ampliar a extensão, o grau e os remédios em favor dos sujeitos especialmente amparados*" (Resp 1064009/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 27.04.2011).

Frise-se, ainda, que em relação ao Conselho de Segurança Alimentar e Nutricional Sustentável do Estado do Rio Grande do Sul (CONSEA/RS), conforme alegado pelo Estado "*não dispõe de autorização legal (rectius, competência) para praticar qualquer ingerência de natureza prestacional junto aos povos indígenas, sendo sua atuação voltada, repita-se, à coordenação de políticas públicas engajadas no aperfeiçoamento da segurança alimentar no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul*".

Efetivamente a Lei 11.914/2003, que criou o Conselho de Segurança Alimentar e Nutricional Sustentável do Estado do Rio Grande do Sul (CONSEA/RS), nada dispõe sobre assistência às comunidades indígenas. O art. 4º § 2º apenas estabelece que o Conselho Estadual dos Povos Indígenas poderá ser convidados a participar do CONSEA, sem direito a voto.

Ante o exposto, acolho a alegação de ilegitimidade passiva do Estado do Rio Grande do Sul.

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196, da Constituição Federal).

Assim, é inegável a responsabilidade da União e da FUNAI na garantia dos direitos fundamentais das comunidades indígenas, o que é suficiente à demonstração da relevância das alegações da petição inicial.

Em vista da atual situação de pandemia, a Corte Interamericana de Direitos Humanos adotou, em 9 de abril de 2020, uma Declaração intitulada "COVID-19 e Direitos Humanos: Os problemas e desafios devem ser abordados a partir de uma perspectiva de Direitos Humanos e com respeito às obrigações internacionais", da qual cabe transcrever o seguinte trecho:

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, como órgão de proteção dos direitos humanos, consciente dos problemas e desafios extraordinários que os Estados americanos, a sociedade como um todo, cada família e cada indivíduo estão enfrentando como resultado da pandemia global causada pelo

coronavírus COVID 19, emite a presente declaração para exortar à adoção e implementação de medidas, dentro da estratégia e dos esforços que os Estados Membros da Convenção Americana sobre Direitos Humanos estão realizando para enfrentar e conter esta situação, que diz respeito à vida e à saúde pública. As medidas devem ser tomadas no âmbito do Estado de Direito, em plena observância aos instrumentos interamericanos de proteção dos direitos humanos e à jurisprudência deste Tribunal. Em particular, considera-se que:

(...)

Dada a natureza da pandemia, os direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais devem ser garantidos sem discriminação a todas as pessoas sob a jurisdição do Estado e, em particular, àqueles grupos que são desproporcionalmente afetados por estarem em situação de maior vulnerabilidade, como idosos, crianças, pessoas com deficiência, migrantes, refugiados, apátridas, pessoas privadas de liberdade, LGBTI, mulheres grávidas ou em período pós parto, comunidades indígenas, afrodescendentes, pessoas que vivem do trabalho informal, população de favelas e bairros de moradia precária, pessoas em situação de rua, pessoas em situação de pobreza e profissionais da área de saúde que lidam com esta emergência.

Pelo exposto, ante a situação de vulnerabilidade e necessidade em que se encontram as comunidades indígenas do Estado do Rio Grande do Sul, narrada na petição inicial e no parecer do Ministério Público Federal, agravadas em razão da pandemia do COVID-19, **é de ser deferida parcialmente a medida liminar requerida** mormente essas comunidades não podem aguardar a implementação de medidas públicas ao livre arbítrio da Administração, sob risco de dano à saúde e à vida.

Decisão. Ante o exposto, **defiro parcialmente a medida liminar para determinar à União e à FUNAI, solidariamente**, que providenciem o atendimento às comunidades indígenas do Estado do Rio Grande do Sul (aldeadas ou não):

1. o **abastecimento alimentar de todas as comunidades indígenas no Estado do Rio Grande do Sul no prazo de 05 (cinco) dias**, conforme detalhamento no item VI da petição inicial, sem prejuízo de fixação de multa em caso de descumprimento.
2. o **fornecimento de insumos e equipamentos de proteção e prevenção**, no prazo de 5 (cinco) dias, bem como a disponibilização de Equipes Multiprofissionais de Saúde Indígena para atendimento em todas as comunidades, independentemente de estas comunidades se localizarem em reservas demarcadas ou não, conforme detalhamento no item VI da petição inicial.
3. o **cadastramento de todos os indígenas no Cadastro Único do Governo Federal**, no prazo de 30 (trinta) dias, habilitando-se aqueles que preencherem os requisitos legais ao recebimento do Bolsa-Família, do Benefício de Prestação Continuada e aos demais programas governamentais que prevejam o auxílio-emergencial em decorrência da calamidade pública.

Intimem-se, COM URGÊNCIA, sendo a UNIÃO e a FUNAI para ciência e cumprimento desta decisão nos prazos determinados, devendo indicar pormenorizadamente as comunidades atendidas e as ações efetivadas.

Comunique-se ao CIMI.

Oportunamente, exclua-se o Estado do Rio Grande do Sul da autuação.

Documento eletrônico assinado por **CLARIDES RAHMEIER, Juíza Federal Substituta**, 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 **710010702017v110** e do código CRC **d913d861**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): CLARIDES RAHMEIER
Data e Hora: 17/4/2020, às 19:8:36
