

VOTOVOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental apresentada pela COORDENAÇÃO NACIONAL DE ARTICULAÇÃO DAS COMUNIDADES NEGRAS RURAIS QUILOMBOLAS (CONAQ), entidade associativa, além do Partido Socialista Brasileiro-PSB e outros partidos políticos com representação do Congresso Nacional. Após discorrer sobre a situação de vulnerabilidade socioeconômica dos quilombolas, agravada pela pandemia de Covid-19, os autores requerem o seguinte:

“ Diante do exposto, requer-se que seja determinado à União Federal que, no âmbito de sua competência e com a participação da CONAQ, elabore e implemente um plano nacional de combate aos efeitos da pandemia de Covid-19 nas comunidades quilombolas, em um prazo de no máximo 30 dias, devendo observar, no mínimo:

1. Distribuição imediata de equipamentos de proteção individual (máscaras e outros), água potável e materiais de higiene e desinfecção às comunidades quilombolas, com indicação de cronograma;

2. Medidas de segurança alimentar e nutricional que incluam ações emergenciais de distribuição de cestas básicas, indicando ações específicas e cronograma de implementação;

3. Medidas de logística que viabilizem a todas as pessoas integrantes de comunidades quilombolas acesso regular a leitos hospitalares, incluindo Unidade de Terapia Intensiva (UTI), indicando cronograma e ações específicas;

4. Fortalecimento dos Programas de Saúde da Família nos Quilombos como estratégia fundante da ação de prevenção aos efeitos da Covid-19, indicando ações específicas e cronograma de implementação;

5. Disponibilização de meios para testagem regular e periódica em integrantes das comunidades quilombolas com suspeita ou ocorrência de contaminação pelo novo coronavírus, conforme orientação médica;

6. Medidas que evitem o contágio de quilombolas pela Covid-19 em função da existência de empreendimentos estatais e de particulares com potencial de afetar territórios tradicionais, nos termos da Portaria Interministerial 60/2015, por meio da elaboração e adoção de protocolo de prevenção ao contágio;

7. Medidas de apoio às comunidades quilombolas que adotarem ações e/ou protocolos de isolamento social comunitário, incluindo atividades de controle sanitário de acesso de terceiros aos territórios tradicionais, indicando cronograma de implementação;

8. Medidas de combate ao racismo a quilombolas no atendimento médico e hospitalar que contem com canal específico para recebimento e processamento de denúncias, indicando medidas específicas e cronograma de implementação;

9. A aplicação do referido plano deve se estender na mesma medida e proporção dos efeitos da pandemia do novo coronavírus nas comunidades quilombolas.”

A Advocacia-Geral da União prestou informações, nas quais sustentou: a) a ilegitimidade ativa da CONAQ; b) não cabimento da ADPF, inclusive com a notícia de que há ações civis públicas ajuizadas em, pelo menos, dois estados do Brasil tratando do mesmo assunto; c) no mérito, que já estão sendo adotadas políticas públicas adequadas, não sendo o caso de substituí-las por outras, determinadas judicialmente.

Diversos outros órgãos do Governo também tiveram as suas manifestações juntadas aos autos, em sentido semelhante ao da AGU.

O eminente Relator admitiu diversas entidades como *amici curiae* (peças 74 a 77; 88).

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se no sentido de que a ADPF deve ser conhecida e parcialmente acolhida, apenas para que se determine a constituição de um grupo de trabalho interdisciplinar e se conceda prazo para apresentação de um Plano Nacional de Combate aos Efeitos da Epidemia de Covid-19 sobre as Comunidades Quilombolas (Peça 89).

Houve aditamento à inicial para requerer prioridade no Plano Nacional de Vacinação, admitido pelo Relator (Peça 104).

A Advocacia-Geral da União informou que o aditamento perdeu o objeto, visto que a prioridade aos quilombolas na vacinação foi concedida pelo Governo Federal. No mesmo sentido, foi a manifestação da PGR (Peça 120).

O Relator determinou a inclusão do feito no Plenário Virtual.

Houve a manifestação de diversos *amici curiae*.

É o relatório.

Acompanho parcialmente o voto do eminente Relator, Ministro Marco Aurélio .

Em respeito ao *quorum* quase majoritário que se forma nesta Suprema Corte em dinâmica de Plenário Virtual, registro, vencido, que, a rigor, esta arguição não seria cabível por diversos óbices processuais. **Elenco os fundamentos abaixo apenas para que não fiquem sem registro. Contudo, tenho que, excepcionalmente, e em reconhecimento ao relevante teor deste caso, o caminho mais viável é a análise do mérito e o acolhimento parcial desta arguição .** Ressalvo, pois, o meu entendimento pessoal quanto ao incabimento da ação.

Embora a CONAQ, com a devida vênia, não possua legitimidade ativa para o ajuizamento da ADPF (visto não se tratar de entidade de classe ou categorias de pessoas ligadas por circunstâncias profissionais ou econômicas, conforme art. 103, IX, CF 88), os demais partidos políticos possuem representação no Congresso Nacional, o que afasta tal óbice.

Porém, a rigor, falta à ADPF um de seus requisitos objetivos, qual seja, **ato impugnado** . No caso, os autores aduzem ter havido supostas **omissões** – e não ações – do Poder Público. Assim, a inicial (p. 4) menciona suposta “omissão do Estado”:

“ Ocorre que em função da omissão do Estado em agir para viabilizar o enfrentamento aos efeitos da pandemia da Covid-19 nos quilombos, estes experimentam graves e evitáveis lesões que afetam de forma relevante a possibilidade de continuidade de reprodução física, social, étnica e cultural de cada comunidade ” (grifei)

A ADPF, em sua gênese, não se presta a corrigir **omissões** do Estado, mas, sim, “ **ato** do Poder Público ” do qual possa resultar lesão a preceito fundamental, conforme art. 1º, Lei 9.882/99:

*“ Art. 1º arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, **resultante de ato do Poder Público** . ”*

Aliás, a Lei 9.882/99 determina, como requisito formal para o recebimento da inicial, que ela aponte o “ ato questionado ” (art. 3º, III da Lei 9.882/99). O debate remonta à Constituição de 1988, ocasião em que a ADPF foi criada com foco em atos, em condutas positivas que violassem “ preceito fundamental ”. No caso, quando a parte autora indica os “ atos lesivos ”, elenca série de supostas omissões que estariam em curso, conforme itens 70 e 71 da inicial (p. 24):

“ 70. Desse modo, em grande medida, a lesividade é observada na omissão da União, destacando-se:

(i) ausência de monitoramento, divulgação pública e regular dos casos envolvendo quilombolas infectados;

(ii) ausência de monitoramento, divulgação pública e regular de óbitos entre quilombolas;

(iii) ausência de plano governamental destinado ao combate aos efeitos da Covid-19 nos quilombos;

(iv) violações ao direito de realizar isolamento social comunitário como medida de autoproteção;

(v) ausência de medidas governamentais de apoio à proteção sanitária territorial por meio do fornecimento de equipamentos de proteção individual;

(vi) ausência de medidas de proteção da posse tradicional quilombola durante a pandemia, gerando riscos de deslocamentos forçados coletivos dessas comunidades em período de máxima vulnerabilidade;

(vii) ausência de instância institucional de Estado no âmbito do Poder Executivo Federal voltada à consulta e participação da entidade representativa nacional quilombola;

(viii) ausência de medidas de busca da equidade diante do acesso em menor escala a políticas públicas destinadas a toda a população, a exemplo do acesso ao auxílio emergencial;

(ix) ausência de ações em escala e com regularidade minimamente eficazes que viabilizem segurança alimentar e nutricional, a exemplo da distribuição de sementes, outros insumos agrícolas e cestas básicas.

71. As omissões acima apontadas indicam que o Estado, mais precisamente o Poder Executivo Federal, deixou de adotar ações que são de execução absolutamente viável e que têm o condão de minimizar significativamente os efeitos da pandemia decorrente da Covid-19 e, assim, resguardar a garantia de reprodução física, social e cultural das comunidades quilombolas.” (sublinhei)

O único item que não trata de omissão é o de número IV, porém está expresso com tal vagueza que não se pode extrair dele nenhuma obrigação

jurídica concreta. É dizer, a ADPF não preencheria, a rigor, requisito objetivo para sua admissibilidade.

Certo, ainda, que no julgamento da célebre ADPF 347, na qual o STF reconheceu o chamado “estado de coisas inconstitucional”, de alguma maneira determinou a correção de omissões inconstitucionais. Ali se estava no contexto em que havia vários atos lesivos também, de tal maneira que não se podia destrinchá-los das omissões lesivas. Por isso a Corte avançou no tema de um modo mais geral. Com efeito, o caráter massivo e persistente da violação provocada por políticas públicas existentes, embora falhas, foi decisivo para o conhecimento da ação.

A propósito disso, surgiria outro obstáculo para o conhecimento da ação. É que se está lançando mão da ADPF como vanguarda da postulação judicial. Há diversos remédios que podem ser usados para corrigir as omissões apontadas pelos autores, inclusive coletivamente, como é a ação civil pública. Por este ângulo, também, a ADPF não atende o requisito da subsidiariedade. É dizer, haveria outros instrumentos legais de eficácia superior a esta arguição. Nesse sentido, precedente de relatoria do eminente Ministro Dias Toffoli:

“ Vale ressaltar, ademais, que a expressão “outro meio eficaz”, contida no artigo 4º, § 1º, da Lei da 9.882/99, engloba não apenas instrumentos de controle concentrado, mas outros meios processuais existentes em nosso ordenamento jurídico que tenham aptidão de solver satisfatoriamente a controvérsia suscitada na ADPF.

Neste sentido leciona, em sede doutrinária, o Ministro Luís Roberto Barroso:

“ O descabimento de outros mecanismos concentrados de controle de constitucionalidade, como assinalado, é um elemento necessário para caracterizar a presença da subsidiariedade que justifica a ADPF. Não se trata, porém, de elemento suficiente. Além da presença dos demais requisitos referidos acima, é preciso que os mecanismos subjetivos existentes sejam insatisfatórios justificando uma intervenção concentrada por parte do STF. Se tais mecanismos forem adequados para afastar eventual lesão, não se justifica o uso da ADPF.

O sistema brasileiro de controle concentrado de constitucionalidade não se destina a absorver toda e qualquer discussão subjetiva envolvendo questões constitucionais. Por tal razão, os jurisdicionados não detêm a expectativa legítima de verem todas as suas disputas apreciadas pelo STF em sede de uma ação abstrata. Para conhecer as lides e dar-lhes solução, existe um complexo sistema orgânico e processual que, eventualmente, poderá

até mesmo chegar ao STF – pelas vias recursais próprias de natureza subjetiva.

Nesse contexto, portanto, a ADPF não é uma ação abstrata subsidiária, no sentido de que seria cabível sempre que a ação direta de inconstitucionalidade ou a ação declaratória de constitucionalidade não o fossem. Como explicado acima, a subsidiariedade significa apenas que não caberá ADPF se outro meio idôneo capaz de sanar a lesividade estiver disponível, não podendo ser extraída da regra da subsidiariedade a conclusão de que seria possível o ajuizamento de ADPF sempre que não coubesse ADIn e ADC” (BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 289).” (ADPF n. 319/PB, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 14.05.2014).

Isto, visto ainda por outro ângulo, demonstra que, em verdade, as condutas que se pede sejam realizadas pelo Poder Público pertencem mesmo à seara do Executivo.

Não haveria, ainda, a **justiciabilidade** necessária para conhecimento desta arguição, pois, em primeiro lugar, não há ato ou omissão. Ou seja, o interesse de agir surgiria apenas no caso de inércia cabalmente demonstrada do Poder Público.

Contudo, observo que já existe previsão legal de ampla política pública emergencial específica para **as comunidades quilombolas** em andamento.

Com efeito, a recente Lei Federal n. 14.021/2020 tratou não apenas das comunidades quilombolas, como também as indígenas.

Prevê diversas medidas de atendimento não só às **comunidades quilombolas (art. 1o, V)** como também à **população quilombola** que esteja fora de tais comunidades “ **em razão de estudos, de atividades acadêmicas ou de tratamento de sua própria saúde ou da de seus familiares**” (art. 1o, VI)

Para que se tenha ideia da amplitude de tal legislação, segue colacionada:

“Art. 1º Esta Lei institui medidas de vigilância sanitária e epidemiológica para prevenção do contágio e da disseminação da Covid-19 nos territórios indígenas, cria o Plano Emergencial para Enfrentamento à Covid-19 nos territórios indígenas, prevê ações de garantia de segurança alimentar, dispõe sobre ações relativas a povos

indígenas isolados e de recente contato no período de calamidade pública em razão da Covid-19, estipula medidas de apoio às **comunidades quilombolas**, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais para o enfrentamento à Covid-19 e altera a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, a fim de assegurar aporte de recursos adicionais nas situações emergenciais e de calamidade pública.

§ 1º Estão abrangidos pelas disposições desta Lei:

I - indígenas isolados e de recente contato;

II - indígenas aldeados;

III - indígenas que vivem fora das terras indígenas, em áreas urbanas ou rurais;

IV - povos e grupos de indígenas que se encontram no País em situação de migração ou de mobilidade transnacional provisória;

V - quilombolas;

VI - quilombolas que, em razão de estudos, de atividades acadêmicas ou de tratamento de sua própria saúde ou da de seus familiares, estão residindo fora das comunidades quilombolas;

VII - pescadores artesanais;

VIII - demais povos e comunidades tradicionais.

§ 2º As disposições desta Lei não excluem outras formas de proteção aos indígenas, aos quilombolas, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais por ações governamentais direcionadas à prevenção e ao enfrentamento dos efeitos da Covid-19.

Art. 2º Os povos indígenas, as **comunidades quilombolas**, os pescadores artesanais e os demais povos e comunidades tradicionais serão considerados como grupos em situação de extrema vulnerabilidade e, portanto, de alto risco e destinatários de ações relacionadas ao enfrentamento de emergências epidêmicas e pandêmicas.

Art. 3º Todas as medidas e garantias previstas nesta Lei levarão em consideração a organização social, as línguas, os costumes, as tradições e o direito à territorialidade dos povos indígenas, nos termos do art. 231 da Constituição Federal, das **comunidades quilombolas**, nos termos do § 5º do art. 216 da Constituição Federal e do art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, dos pescadores artesanais e dos demais povos e comunidades tradicionais.

CAPÍTULO II

DO PLANO EMERGENCIAL PARA ENFRENTAMENTO À COVID-19 NOS TERRITÓRIOS INDÍGENAS

Art. 4º Fica criado o Plano Emergencial para Enfrentamento à Covid-19 nos Territórios Indígenas (Plano Emergencial), com o objetivo de assegurar o acesso aos insumos necessários à manutenção das condições de saúde para prevenção do contágio e da disseminação

da Covid-19, bem como para o tratamento e a recuperação dos infectados, com observância dos direitos sociais e territoriais dos povos indígenas.

Art. 5º Cabe à União coordenar o Plano Emergencial e, conjuntamente com os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as demais instituições públicas que atuam na execução da política indigenista e com a participação efetiva dos povos indígenas por meio de suas entidades representativas, executar ações específicas para garantir, com urgência e de forma gratuita e periódica, as seguintes medidas, entre outras:

I - (VETADO);

I - acesso universal a água potável; Promulgação partes vetadas

II - (VETADO);

II - distribuição gratuita de materiais de higiene, de limpeza e de desinfecção de superfícies para aldeias ou comunidades indígenas, oficialmente reconhecidas ou não, inclusive no contexto urbano; Promulgação partes vetadas

III - participação de Equipes Multiprofissionais de Saúde Indígena (EMSIs) qualificadas e treinadas para enfrentamento à Covid-19, com disponibilização de local adequado e equipado para realização de quarentena pelas equipes antes de entrarem em territórios indígenas, bem como de equipamentos de proteção individual (EPIs) adequados e suficientes;

IV - acesso a testes rápidos e RT-PCRs, a medicamentos e a equipamentos médicos adequados para identificar e combater a Covid-19 nos territórios indígenas;

V - organização de atendimento de média e alta complexidade nos centros urbanos e acompanhamento diferenciado de casos que envolvam indígenas, com planejamento estruturado de acordo com a necessidade dos povos, que inclua:

a) (VETADO);

a) oferta emergencial de leitos hospitalares e de unidade de terapia intensiva (UTI); Promulgação partes vetadas

b) (VETADO);

b) aquisição ou disponibilização de ventiladores e de máquinas de oxigenação sanguínea; Promulgação partes vetadas

c) contratação emergencial de profissionais da saúde para reforçar o apoio à saúde indígena;

d) disponibilização, de forma a suprir a demanda, de ambulâncias para transporte - fluvial, terrestre ou aéreo - de indígenas de suas aldeias ou comunidades até a unidade de atendimento mais próxima, ou para transferência para outras unidades;

e) construção emergencial de hospitais de campanha nos Municípios próximos das aldeias ou comunidades com maiores números de casos de contaminação por Covid-19;

VI - (VETADO);

VI - elaboração e distribuição, com participação dos povos indígenas ou de suas instituições, de materiais informativos sobre os sintomas da Covid-19, em formatos diversos e por meio de rádios comunitárias e de redes sociais, com tradução e em linguagem acessível, respeitada a diversidade linguística dos povos indígenas, em quantidade que atenda às aldeias ou comunidades indígenas de todo o País; Promulgação partes vetadas

VII - transparência e publicização dos planos de contingência, notas e orientações técnicas, vigilância e monitoramento epidemiológico dos casos relacionados à Covid-19 em territórios indígenas;

VIII - (VETADO);

VIII - provimento de pontos de internet nas aldeias ou comunidades, a fim de viabilizar o acesso à informação e de evitar o deslocamento de indígenas para os centros urbanos; Promulgação partes vetadas

IX - elaboração e execução de planos emergenciais, bem como estabelecimento de protocolos de referência para atendimento especializado, transporte e alojamento dos indígenas;

X - estabelecimento de rigoroso protocolo de controle sanitário e vigilância epidemiológica do ingresso nas terras indígenas e nas aldeias ou comunidades, preferencialmente com a disponibilização de testes rápidos para as EMSIs, com o objetivo de evitar a propagação da Covid-19 nos territórios indígenas;

XI - adequação das Casas de Apoio à Saúde Indígena (Casais) para as necessidades emergenciais de acompanhamento e isolamento de casos suspeitos, confirmados e de contatos com a Covid-19, garantindo medicamentos, equipamentos de proteção individual e contratação de profissionais;

XII - financiamento e construção de casas de campanha para situações que exijam isolamento de indígenas nas suas aldeias ou comunidades.

§ 1º Os comitês, comissões ou outros órgãos colegiados direcionados ao planejamento, coordenação, execução, supervisão e monitoramento dos impactos da Covid-19 no âmbito da saúde dos povos indígenas devem contar com a participação e o controle social indígena e de suas instâncias representativas.

§ 2º As medidas de isolamento e de quarentena de casos suspeitos de Covid-19 deverão considerar que os povos indígenas têm maior vulnerabilidade do ponto de vista epidemiológico e têm como característica a vida comunitária, com muitos membros convivendo em uma mesma moradia.

Art. 6º Nenhum atendimento de saúde ou de assistência social na rede pública pode ser negado às populações indígenas por falta de documentação ou por quaisquer outros motivos.

Art. 7º (VETADO).

Art. 8º O atendimento de saúde aos indígenas residentes fora das terras indígenas e àqueles povos e grupos de indígenas que se encontram no País em situação de migração ou de mobilidade transnacional provisória será feito diretamente pela rede do Sistema Único de Saúde (SUS), com as devidas adaptações na estrutura, respeitadas as especificidades culturais e sociais dos povos e observado o disposto nos §§ 1º-A, 1º-B, 2º e 3º do art. 19-G da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, com exceção daqueles de aldeias ou comunidades indígenas localizadas nas áreas urbanas, para os quais o atendimento será articulado pela União com o apoio da rede do SUS.

Parágrafo único. Para efeitos de comprovação documental, será aceito o Registro Administrativo de Nascimento do Indígena (Rani) ou o registro civil de nascimento com a identificação étnica expedido pelos cartórios de registro civil, conforme disposto na Resolução Conjunta nº 3 do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, de 19 de abril de 2012.

CAPÍTULO III

DA SEGURANÇA ALIMENTAR E NUTRICIONAL

Art. 9º Considerada a abrangência prevista no § 1º do art. 1º desta Lei, fica instituída a garantia da segurança alimentar e nutricional aos povos indígenas, às **comunidades quilombolas**, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais enquanto perdurar o estado de emergência decorrente da pandemia da Covid-19.

§ 1º (VETADO).

§ 2º A União disponibilizará remédios, itens de proteção individual e materiais de higiene e de desinfecção, observados os protocolos de proteção dos profissionais e dos povos indígenas, bem como as diretrizes do Plano Emergencial de que trata o Capítulo II desta Lei.

§ 3º Os atos de distribuição de cestas básicas e de outros produtos relacionados às medidas de enfrentamento à Covid-19 nos territórios indígenas, nas **comunidades quilombolas** e nos territórios de pescadores artesanais e de povos e comunidades tradicionais serão preferencialmente realizados pelo Poder Público, com a participação das comunidades interessadas.

§ 4º A União garantirá suporte técnico e financeiro à produção dos povos indígenas, das **comunidades quilombolas**, dos pescadores artesanais e dos demais povos e comunidades tradicionais e ao escoamento da produção daqueles prejudicados em função da Covid-19, por meio da aquisição direta de alimentos no âmbito dos

programas da agricultura familiar, assegurando a infraestrutura e a logística necessárias, de acordo com cada região.

Art. 10. Serão simplificadas, para o enfrentamento à Covid-19, as exigências documentais para acesso a políticas públicas que visam a criar condições para garantir a segurança alimentar aos povos indígenas, às **comunidades quilombolas**, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais.

§ 1º Em processos de compra pública, doação simultânea e alimentação escolar, quando a aquisição e o consumo da mercadoria ocorrerem na mesma terra indígena, fica estendido o conceito de autoconsumo, dispensando-se o atesto dos órgãos de vigilância animal e sanitária.

§ 2º Em processos de compra pública, doação simultânea e alimentação escolar, se houver uma única pessoa jurídica na terra indígena e se a aquisição e o consumo da mercadoria ocorrerem nessa mesma terra indígena, será dispensado o chamamento público.

§ 3º As Declarações de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (Pronaf) para pessoas físicas indígenas podem ser substituídas pelas Certidões de Atividade Rural ou outros documentos comprobatórios simplificados que já sejam emitidos pelo órgão indigenista oficial.

§ 4º (VETADO).

§ 5º (VETADO).

§ 5º Será garantida a inclusão das **comunidades quilombolas** certificadas pela Fundação Cultural Palmares como beneficiárias do Programa Nacional de Reforma Agrária (PNRA), assegurado o cadastramento das famílias na Relação de Beneficiários (RB), para acesso às políticas públicas. Promulgação partes vetadas

CAPÍTULO IV

DOS POVOS INDÍGENAS ISOLADOS OU DE RECENTE CONTATO

Art. 11. Nos casos dos povos indígenas isolados ou de recente contato, com o objetivo de resguardar seus direitos e de evitar a propagação da Covid-19, somente em caso de risco iminente, em caráter excepcional e mediante plano específico articulado pela União, será permitido qualquer tipo de aproximação para fins de prevenção e combate à pandemia.

Art. 12. A União adotará as seguintes medidas:

I - (VETADO);

I - elaboração, no prazo de 10 (dez) dias, dos planos de contingência para situações de contato para cada registro confirmado de indígenas isolados oficialmente reconhecido pela Funai; Promulgação partes vetadas

II - (VETADO);

II - elaboração, no prazo de 10 (dez) dias, dos planos de contingência para surtos e epidemias específicos para cada povo de recente contato oficialmente reconhecido pela Funai; Promulgação partes vetadas

III - quarentena obrigatória para todas as pessoas autorizadas a interagir com povos indígenas de recente contato;

IV - suspensão de atividades próximas às áreas de ocupação de indígenas isolados, excetuadas aquelas de fundamental importância para a sobrevivência ou o bem-estar dos povos indígenas, na forma do regulamento;

V - disponibilização imediata de testes para diagnóstico da Covid-19 e de EPIs para todos os Distritos Sanitários Especiais Indígenas (Dseis) que atuam em áreas onde existam registros oficiais de povos indígenas isolados ou presença de povos indígenas de recente contato.

Art. 13. Fica vedado o ingresso de terceiros em áreas com a presença confirmada de indígenas isolados, salvo de pessoas autorizadas pelo órgão indigenista federal, na hipótese de epidemia ou de calamidade que coloque em risco a integridade física dos indígenas isolados.

§ 1º As missões de cunho religioso que já estejam nas comunidades indígenas deverão ser avaliadas pela equipe de saúde responsável e poderão permanecer mediante aval do médico responsável.

§ 2º A vedação de que trata este artigo não se aplica aos agentes públicos, desde que observados os parâmetros de segurança epidemiológica orientados pela Organização Mundial da Saúde e pelo Ministério da Saúde.

CAPÍTULO V

DO APOIO ÀS COMUNIDADES QUILOMBOLAS, AOS PESCADORES ARTESANAIS E AOS DEMAIS POVOS E COMUNIDADES TRADICIONAIS NO ENFRENTAMENTO À COVID-19

Art. 14. Enquanto perdurar o período de calamidade pública em saúde decorrente da pandemia da Covid-19, serão adotadas medidas urgentes para mitigar os seus efeitos entre os quilombolas, os pescadores artesanais e os demais povos e comunidades tradicionais do País.

Parágrafo único. (VETADO).

Parágrafo único. Aplicam-se às **comunidades quilombolas**, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais as disposições referentes ao Plano Emergencial de que trata o Capítulo II desta Lei, e cabe à União o planejamento e a execução das medidas de que trata o caput deste artigo, no que couber. Promulgação partes vetadas

Art. 15. Serão desenvolvidas ações emergenciais de saúde, sem prejuízo de outras, em prol das **comunidades quilombolas**, dos pescadores artesanais e dos demais povos e comunidades tradicionais, que incluam, no mínimo:

I - medidas de proteção territorial e sanitária, com a restrição de acesso a pessoas estranhas à comunidade, ressalvadas as de missões religiosas que já estejam atuando e os responsáveis pela prestação de serviços públicos devidamente credenciados, como profissionais da saúde e de demais órgãos públicos, visando a impedir a disseminação da Covid-19 e a circulação do coronavírus entre os quilombolas e os pescadores artesanais;

II - ampliação emergencial do apoio por profissionais da saúde, com ampla utilização de EPIs pelos profissionais envolvidos, além da garantia de testagem rápida para os casos suspeitos de Covid-19 nos quilombos ou em territórios de pescadores artesanais e de demais povos e comunidades tradicionais;

III - inclusão do quesito raça ou cor no registro dos casos de Covid-19, asseguradas a notificação compulsória dos casos confirmados entre quilombolas e sua ampla e periódica publicidade.

Art. 16. (VETADO).

CAPÍTULO VI

DISPOSIÇÕES COMPLEMENTARES E FINAIS

Art. 17. A União poderá firmar convênio com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios para executar as medidas previstas nesta Lei, autorizados o ajuste de dotações e a transferência direta de recursos para os entes federativos.

Art. 18. (VETADO).

Art. 18. A Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações: Promulgação partes vetadas

‘ A r t .

1 9 - E .

.....
§ 1º A União instituirá mecanismo de financiamento específico para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, sempre que houver necessidade de atenção secundária e terciária fora dos territórios indígenas.

§ 2º Em situações emergenciais e de calamidade pública:

I - a União deverá assegurar aporte adicional de recursos não previstos nos planos de saúde dos Distritos Sanitários Especiais Indígenas (Dseis) ao Subsistema de Atenção à Saúde Indígena;

II - deverá ser garantida a inclusão dos povos indígenas nos planos emergenciais para atendimento dos pacientes graves das Secretarias Municipais e Estaduais de Saúde, explicitados os fluxos e as referências para o atendimento em tempo oportuno.’ (NR)

‘Art.19-G.....

§ 1º-A. A rede do SUS deverá obrigatoriamente fazer o registro e a notificação da declaração de raça ou cor, garantindo a identificação de todos os indígenas atendidos nos sistemas públicos de saúde. § 1º-B. A União deverá integrar os sistemas de informação da rede do SUS com os dados do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena.

§ 1º-B. A União deverá integrar os sistemas de informação da rede do SUS com os dados do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena.

.....
Art. 19. (VETADO).

Art. 19. Em áreas remotas, a União adotará mecanismos que facilitem o acesso ao auxílio emergencial instituído pelo art. 2º da Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, assim como aos benefícios sociais e previdenciários, de modo a possibilitar a permanência de povos indígenas, de **comunidades quilombolas**, de pescadores artesanais e de demais povos e comunidades tradicionais em suas próprias comunidades. Promulgação partes vetadas

Art. 20. Ressalvado o disposto no art. 18, os demais dispositivos desta Lei terão validade apenas enquanto vigorar o estado de calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19, nos termos do Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020.

Parágrafo único. As aquisições de materiais e serviços e as contratações em cumprimento a esta Lei deverão seguir os termos dos arts. 4º, 4º-A, 4º-B, 4º-C, 4º-D, 4º-E, 4º-F, 4º-G, 4º-H e 4º-I da Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019”.

Ou seja, a extensão da lei aponta que existe previsão legal de política pública específica que atende, assim, as comunidades quilombolas (bem como as indígenas), que se situam em situação de maior vulnerabilidade .

Também induz ao raciocínio do quanto o debate é profundo, complexo e plúrimo. Ainda, os debates para promulgação de tal lei, além de ampla discussão no Parlamento, também foram precedidos de prévia oitiva dos Ministérios da Saúde, da Justiça e Segurança Pública, da Economia e da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.

Concordo que a situação é grave. Contudo, noto que a própria existência de lei específica a respeito do enfrentamento da Covid-19 às comunidades quilombolas, acompanhadas do Plano Nacional de Imunização afastam, ao menos neste momento, omissão de política pública por parte do Legislativo.

Em relação ao Poder Executivo, a AGU traz notícias mais atualizadas sobre as contínuas ações do Ministério da Saúde concretizadas no Plano Nacional de Imunização (PNI).

A vacinação prioritária a grupos de risco, não só à população quilombola, mas também a trabalhadores da área da saúde, pessoas idosas com 60 anos ou mais, indígenas, pessoas com comorbidades, entre outras, é expressamente informada pelo PNI:

*“ Desta forma foram elencadas as seguintes populações como grupos prioritários para vacinação: trabalhadores da área da saúde (incluindo profissionais da saúde, profissionais de apoio, cuidadores de idosos, entre outros), pessoas de 60 anos ou mais institucionalizadas, população idosa (60 anos ou mais), indígena aldeado em terras demarcadas aldeados, comunidades tradicionais ribeirinhas e **quilombolas**, população em situação de rua, morbididades (Diabetes mellitus; hipertensão arterial grave (difícil controle ou com lesão de órgão alvo); doença pulmonar obstrutiva crônica; doença renal; doenças cardiovasculares e cérebro-vasculares; indivíduos transplantados de órgão sólido; anemia falciforme; câncer; obesidade grau III), trabalhadores da educação, pessoas com deficiência permanente severa, membros das forças de segurança e salvamento, funcionários do sistema de privação de liberdade, trabalhadores do transporte coletivo, transportadores rodoviários de carga, população privada de liberdade. Os detalhamentos das especificações dos grupos prioritários e recomendações para vacinação dos grupos elencados acima encontram-se no Anexo ” (fl. 22) (https://www.gov.br/saude/pt-br/media/pdf/2020/dezembro/16/plano_vacinacao_versao_eletronica-1.pdf).*

Percebe-se que não só os quilombolas, mas os demais grupos vulneráveis protegidos constitucionalmente estão incluídos no plano.

No caso em cotejo, reconhece-se a fragilidade a que as comunidades quilombolas está exposta. Isto, porém, não afasta a urgência e fragilidade dos demais grupos de risco, que também são merecedoras da atenção do Poder Público, até mesmo por isonomia constitucional.

É compreensível que toda a população brasileira esteja apreensiva com a pandemia. Porém, o vírus não reconhece distinções étnicas, econômicas ou sociais . Está claro que vulnerabilidades socioeconômicas acentuam os riscos da doença, e, nesse sentido, o tratamento sanitário diferenciado aos

quilombolas, tendo em vista dados objetivos que justifiquem, pode e deve ser dispensado pelo Governo.

Entretanto, a escolha das medidas diferenciadas, os contextos que devem ser considerados, a modulação das distinções compensatórias, tudo isso é assunto próprio da formulação de políticas públicas, e depende da coleta e processamento de um conjunto vastíssimo de dados e informações.

Daí, adentrar-se nessa seara, sem informações logísticas constantemente atualizadas para determinar os comandos específicos requeridos, sem corpo técnico altamente qualificado, resente-se da cautela que deve permear a atuação do Judiciário.

Deve-se guardar respeito ao Pacto Republicano com o Princípio da Separação dos Poderes, observando-se a atuação harmônica entre o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, para, assim, se evitar eventual comando que, ao invés de ajudar toda a população quilombola, acabe por obstar ação já em andamento.

E, por mais zelo que possua a parte autora, na petição inicial, descreve um quadro muito amplo e genérico, todo assentado em estatísticas que enfatizam a relevância do quilombola, sem entrar, contudo, nos inumeráveis detalhamentos concretos que uma política pública de saúde deve possuir em conta nos mais de 5 mil municípios do país.

Prova disso está na ausência de dado básico que sequer foi informado na inicial ou no aditamento. **Os autores não trouxeram sequer o número estimado da população quilombola. Ou seja, não há estimativa de qual a população que se pretende ser vacinada prioritariamente .**

De fato, é tamanha a dificuldade que o próprio IBGE informa em matéria de 24.04.2020, que:

“ (...) Já a população que se considera quilombola será identificada pela primeira vez no próximo Censo, adiado para 2021. Embora não tenha estimativa dessa população, o IBGE calcula que o país possua 5.972 localidades quilombolas, que estão divididas em 1.672 municípios brasileiros , mais que o dobro com localidades indígenas (827).

Do total de localidades, 404 são territórios oficialmente reconhecidos, 2.308 são denominados agrupamentos quilombolas e o restante, 3.260, identificados como outras localidades quilombolas.

Entre os agrupamentos, 709 estão localizados dentro dos territórios quilombolas oficialmente delimitados e 1.599 fora dessas terras.

O Nordeste possui 3.171 localidades quilombolas, pouco mais da metade do total. Em seguida vem o Sudeste com 1.359 quilombos. O restante está dividido nas regiões Norte (873), Sul (319) e Centro-Oeste (250).

A Bahia tem o maior número de localidades quilombolas entre todos os estados do país. São 1.046 no total. Em segundo lugar está Minas Gerais com 1.021 comunidades do tipo. Outros destaques são o Maranhão com 866 e o Pará, que soma 516. Acre e Roraima não possuem localidades quilombolas.

No Nordeste também está localizado o maior número de territórios quilombolas oficialmente reconhecidos, somando 176 ocorrências. Mas é no estado do Pará, no Norte, que está a maioria das localidades com delimitação oficial (75). O Maranhão vem em seguida com 60 e a Bahia, com 40 quilombos. Entre as grandes regiões, depois do Nordeste, está o Norte (94), Sudeste (76), Sul (36) e Centro-Oeste (22) também com territórios reconhecidos oficialmente.

Barreirinha, no Amazonas, é a cidade com mais localidades quilombolas do país (167), seguida de Alcântara (74) e Itapecuru Mirim (45), ambas no Maranhão, e Oriximiná (41) e Moju (38), no Pará.

“ Essa é a primeira estimativa de dados quilombolas produzida pelo IBGE. Como o Instituto nunca divulgou informações sobre essa população, os dados apresentados estão em fase de consolidação e, portanto, sujeitos a revisões até o próximo Censo, em 2021, quando poderão ser confirmados”, destacou Damasco. ” (<https://censo2021.ibge.gov.br/2012-agencia-de-noticias/noticias/27487-contracovid-19-ibge-antecipa-dados-sobre-indigenas-e-quilombolas.html>).

Ou seja, sem nem mesmo se saber ao certo quantas pessoas se pretende vacinar, é prudente que tal política pública emergencial para vacinação da população quilombola (e, aliás, de todos brasileiros) seja primordialmente encampada pelo Executivo.

Com efeito, observo que não só a União, como também os Estados-membros e até Municípios estão a realizar planos estaduais de vacinação por suas Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde.

Daí porque a determinação de qualquer comando específico pelo Judiciário, sem maiores informações constantemente atualizadas do país todo, poderá não apenas ter eficácia questionável (até ineficácia), como, pior, poderá obstar ou, no mínimo, gerar conflitos na **ação** do Poder Público

em suas três esferas (União, Estados e Municípios), que já está a ser implementada em caráter de emergência.

Há evidente risco de indevida sobreposição de determinações, a levar a um estado conflituoso de condutas a serem observadas pela União e pelos demais entes públicos.

Só para ficar num exemplo. A parte autora requer, entre outras coisas, a “ *distribuição imediata de equipamentos de proteção individual (máscaras e outros), água potável e materiais de higiene e desinfecção às comunidades quilombolas, com indicação de cronograma* ”.

Admitamos que essa medida fosse deferida. Em primeiro lugar, quantas máscaras seriam distribuídas para cada quilombola? Seriam máscaras descartáveis? A água potável, a que se refere a inicial, seria aquela que sai da torneira (e pode ser filtrada ou fervida, antes de ser consumida), que decorre de um serviço público municipal, ou teria que ser água mineral engarrafada? Os materiais de higiene e desinfecção, quais seriam e em que quantidade?

Mais não fosse, embora reconheça e também acredite que o Poder Público não deve tangenciar *omissão inconstitucional* , existe política pública em andamento.

Feitas tais ponderações, tenho que esta Corte, de um lado, não deve se manter inerte ante ao grave quadro da pandemia e em respeito também a outras ações e medidas aqui já adotadas. De outro, deve guardar, como já mencionei, respeito à Separação dos Poderes.

Assim, na medida em que não se pode deixar de ver que a Lei n. 14.021/20 já traça política pública em amparo às comunidades quilombolas, bem como que o plano nacional de imunização prevê vacinação prioritária às comunidades quilombolas, é eficaz, prudente e ponderada a solução adotada pelo eminente Ministro Marco Aurélio no sentido de se deferir à União prazo de 30 dias para elaboração e esclarecimento da política pública a ser adotada, bem como prazo de 72 horas para inclusão de maiores informações a respeito.

O acolhimento da sugestão proposta pelo eminente Ministro Edson Fachin traria possível e indevida restrição ao Acesso à Justiça, visto que, sem maiores informações, a suspensão de ações possessórias e demais

medidas colidem com a proteção do direito de propriedade, de grandeza constitucional.

Contudo, pontuo, de forma específica, e esta a ressalva principal que faço, o acolhimento do item “ii” quanto à constituição de grupo de trabalho interdisciplinar não possui lastro na própria legislação mencionada pelos autores. Carece de previsão clara das Leis ns. 12.228/2010, 14.021/2020 ou mesmo do Decreto n. 6.261/2017. Por outro lado, esclareço que o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos já foi ouvido por ocasião da promulgação da Lei n. 14.021/2020, a indicar que a própria União poderá novamente colher informações e trazê-las no bojo do item “i”, doravante determinado. Por outro lado, acolher o item “ii” esbarra na exiguidade do prazo exigido para que se formem tais grupos interdisciplinares. **E a premência da implementação da vacinação (aliás, fundamento principal desta ADPF) indica a exiguidade do tempo, a afastar, também por esse ângulo, o acolhimento de tal item.**

Ante o exposto, ressaltando o meu entendimento pessoal quanto ao incabimento da presente ação, voto pela sua parcial procedência, acompanhando, em parte, o voto do eminente Relator, dissentindo, tão somente, quanto ao item II da parte dispositiva de seu voto.

É como voto .

Plenário Virtual - minuta de voto