



Número: **1004559-48.2020.4.01.3902**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL**

Órgão julgador: **2ª Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Santarém-PA**

Última distribuição : **11/06/2020**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Assuntos: **Direitos Indígenas**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
Ministério Público Federal (Procuradoria) (AUTOR)			
Ministério Público do Estado do Pará (Procuradoria) (AUTOR)			
COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB) (REU)		OSVALDO JOSE PEREIRA DE CARVALHO (ADVOGADO) EDILBERTO SANTANA LIMA (ADVOGADO)	
FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDIO FUNAI (REU)			
UNIÃO FEDERAL (REU)			
Ministério Público Federal (Procuradoria) (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
95958 4668	04/03/2022 15:33	Sentença Tipo A	Sentença Tipo A



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA FEDERAL

Subseção Judiciária de Santarém-PA

2ª Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Santarém-PA

SENTENÇA TIPO "A"

PROCESSO: 1004559-48.2020.4.01.3902

CLASSE: AÇÃO CIVIL PÚBLICA CÍVEL (65)

POLO ATIVO: Ministério Público Federal (Procuradoria) e outros

POLO PASSIVO: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB) e outros

REPRESENTANTES POLO PASSIVO: EDILBERTO SANTANA LIMA - PA10252 e OSVALDO JOSE PEREIRA DE CARVALHO - PA007098

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública movida pelo MPF e MPE/PA em face da CONAB, FUNAI e UNIÃO, objetivando a condenação das rés ao imediato fornecimento das cestas básicas e itens de higiene, bem como o seu fornecimento mensal, em todas as aldeias localizadas nas regiões atendidas pelas Coordenações Técnicas Locais de Santarém e de Oriximiná, da Fundação Nacional do Índio, durante todo o período de vigência da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus, declarada pelo Ministério da Saúde (Portaria MS nº. 188/2020).

Os pedidos, em sede de tutela de urgência e de cognição definitiva, são pela cominação aos réus, sob pena de multa diária, das seguintes obrigações:

a) À CONAB, UNIÃO e FUNAI, que apresentem, no prazo de 05 (cinco) dias, cronograma para fornecimento de alimentos e itens de higiene, com as datas específicas de entrega em todas as aldeias indígenas atendidas pelas Coordenações Técnicas Locais de Santarém e Oriximiná, no baixo Tapajós e Trombetas, respectivamente, por meio de ação de distribuição de alimentos ou mecanismos congêneres até, no máximo, 20/06/2020 (ou até 10 dias após a decisão deferindo o presente pedido, em caso de a decisão ultrapassar a data de 20/06/2020), utilizando-se todos os meios de transporte cabíveis, incluindo apoio logístico voluntário do Exército Brasileiro, bem como a flexibilidade nos itens conforme peculiaridades locais e protocolo de segurança e cuidado no manuseio dos itens, nos termos da Nota Técnica nº 3/2020-DASI/SESAI/MS, devendo ser



fornecido um quantitativo de gêneros alimentícios e itens de higiene adequado às necessidades dos povos indígenas das referidas regiões;

b) À FUNAI, que identifique, através das Coordenações Técnicas Locais de Santarém e de Oriximiná e em diálogo com as organizações indígenas, o quantitativo mensal de cestas básicas e materiais de higiene necessário para atendimento de todos os indígenas que vivam nas aldeias das respectivas áreas de atribuição, considerando a proporção mínima de uma cesta básica mensal por família, devendo apresentar esta informação técnica em juízo;

c) À CONAB, UNIÃO e FUNAI, que destinem mensalmente cestas básicas e itens de higiene a todas as aldeias localizadas na área de atribuição das Coordenações Técnicas Locais de Santarém e de Oriximiná, no baixo Tapajós e Trombetas, respectivamente, com início em 30 dias contados da entrega da primeira leva de itens a que se refere o pedido “a” e prosseguindo mensalmente durante todo o período de vigência da Emergência em Saúde Pública de importância Nacional em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus declarada pelo Ministério da Saúde (Portaria MS nº. 188/2020), por meio de ação de distribuição de alimentos ou mecanismos congêneres, e de acordo com o quantitativo identificado nos termos pedido anterior, utilizando-se todos os meios de transporte cabíveis, incluindo apoio logístico voluntário do Exército brasileiro, bem como a flexibilidade nos itens conforme peculiaridades locais e protocolo de segurança e cuidado no manuseio dos itens, nos termos da Nota Técnica nº 3/2020-DASI/SESAI/MS.

Em relação à entrega das cestas básicas, o MPF relata que, na data de 08/04/2020, foi celebrado o Termo de Execução Descentralizada n. 003 e 004/2020, entre a Secretaria Nacional de Políticas de Promoção da Igualdade Racial do Ministério da Mulher, Família e de Direitos Humanos, CONAB e FUNAI, tendo por objeto a aquisição e distribuição de cestas básicas para “povos e comunidades tradicionais (indígenas e quilombolas) em situação de vulnerabilidade em relação a sua segurança alimentar e nutricional, em face da pandemia do coronavírus”. Complementa afirmando que, na data de 17/04/2020, a FUNAI chegou a anunciar em seu *site* que seriam distribuídas 308 mil cestas básicas adquiridas pela CONAB, sendo que a própria FUNAI afirmou que também compraria alimentos diretamente para fornecer aos indígenas, tendo recebido aporte orçamentário extraordinário para tanto.

Consta ainda da inicial que, em 24/04/2020, quando parecia resolvida a questão da aquisição, foi expedida uma segunda recomendação, mais específica, determinando a órgãos descentralizados da FUNAI que se estruturassem para garantir a pronta distribuição das cestas básicas às aldeias indígenas em todo o Estado do Pará. No entanto, passados mais de dois meses, as cestas básicas e materiais de higiene não chegaram às aldeias dos rios Trombetas, baixo Tapajós e seus respectivos afluentes, tampouco foram fornecidas previsões seguras de quando seriam efetivamente distribuídas. Enquanto isso, os indígenas padecem com insegurança alimentar e com a acelerada disseminação da Covid-19 nas aldeias.

Na decisão de id. 255451905 este Juízo determinou a manifestação prévia dos réus sobre o pedido de tutela de urgência.

A FUNAI se manifestou no id. 263550411, alegando sua ilegitimidade passiva e pugnando pelo indeferimento do pedido de tutela antecipada. Juntou documentos.



No id. 266842352, o MPF juntou estudo da organização Transparência Brasil, apontando que, até o dia 17 de junho de 2020, a FUNAI liquidou apenas 39% do orçamento empenhado especificamente para combater a pandemia do novo coronavírus entre indígenas, o que reforçaria que há disponibilidade de recursos para atender ao pleito ministerial.

A União se manifestou no id. 270162932, arguindo que a tutela seria satisfativa, esgotando o provimento final pleiteado, em afronta ao §3º do art. 1º da Lei nº 8.437/1992, e que estariam ausentes os requisitos para a concessão.

A CONAB também se manifestou sobre o pedido de tutela de urgência e juntou documentos (ids. 279213906 e 279311989). Arguiu o cumprimento de suas obrigações no âmbito do TED nº 03/2020, com o efetivo exaurimento da responsabilidade contratual e alegou que os critérios de escolha dos segmentos, número de cestas, número de beneficiários e respectiva localização geográfica não caberiam à CONAB, mas única e exclusivamente à FUNAI e Fundação Cultural Palmares, sob a gestão da SNPIR/MMFDH. Aduziu que, no termo administrativo firmado com o MMFDH/União, o seu papel é exclusivo como ente operacionalizador das ações de aquisição, empacotamento e entrega das cestas básicas aos órgãos de proteção das comunidades indígenas e quilombolas, a ser realizado dentro do fluxograma estabelecido, ficando evidente que a Companhia não pode ser instada a cumprir uma ordem judicial relativa às ações sobre as quais não possui gestão integral, nem recursos para execução, especialmente quanto à manutenção de entrega de cestas básicas não planejadas no TED nº 03/2020.

Em seguida, a CONAB apresentou contestação (id. 280375939), arguindo sua ilegitimidade passiva, mediante alegação de exaurimento das obrigações e reiterando os termos de sua manifestação anterior: argumenta que executa exclusivamente a operacionalização dos atos administrativos vinculados à aquisição, ao empacotamento e à entrega das cestas básicas à Funai, devidamente encomendadas pelo Governo Federal, de acordo com o compromisso acordo por esta Companhia e o MMFDH (TED nº 03/2020), não podendo ser instada a cumprir uma ordem judicial relativa à execução direta de ações de cunho eminente de assistência social, próprio de competência ministerial (Min Cidadania e Min Mulher, Família e Direitos Humanos), uma vez que não detém competência institucional no âmbito da assistência social e nem possui recursos orçamentários próprios para execução de novas demandas, dependendo sempre da feitura de um novo ajuste contratual com uma das pastas ministeriais responsáveis pela assistência social pública.

Por decisão no id. 276695348, o juízo afastou as preliminares levantadas pela FUNAI e pela UNIÃO e deferiu o pedido de tutela de urgência, nos termos em que formulado na petição inicial.

A CONAB opôs embargos de declaração (id. 284156376) apontando erro material na decisão, por não considerar/apreciar sua manifestação prévia quanto ao pedido urgente. Reitera, em suma, que a tutela não deveria ser concedida, tanto por já ter cumprido o fornecimento das cestas, quanto por não possuir autonomia orçamentária própria para execução de ações técnica-operacionais no âmbito da assistência social.

Contrarrazões aos embargos de declaração do MPF no id. 287985447.



A FUNAI apresentou contestação no id. 286356938, repetindo as teses de não cabimento de medida liminar, em razão da vedação de decisão antecipatória que esgote, no todo ou em parte, o objeto da demanda e de ausência de *fumus boni iuris*. Novamente arguiu sua ilegitimidade passiva, a impossibilidade de o poder judiciário determinar a execução de políticas públicas e suscitou limitações de ordem orçamentária e financeira, destacando que o julgador deve considerar as dificuldades práticas enfrentadas. Afirmou, ainda, que é indevida a cominação prévia de multa em decorrência de eventual descumprimento de ordem judicial concessiva da tutela provisória de urgência.

A UNIÃO apresentou contestação no id. 286541854. Argumentou que a distribuição de alimentos está sendo feita, tendo sido entregues as cestas pretendidas na petição inicial no mês último e a eventual não distribuição da maneira idealizada, caso verificada, foi por falta de recursos públicos, dada a enorme diminuição de valores disponibilizadas à pasta na ação orçamentária necessária para atendimento do pleito (reserva do possível). Concluiu afirmando que, como as famílias já foram atendidas, não resta configurada a viabilidade de julgar procedente o pedido (não há que se falar em manutenção da tutela de urgência, com a procedência do pedido autoral).

A FUNAI noticiou a interposição de agravo de instrumento contra a decisão que concedeu tutela antecipada no id. 286600875, assim como fez a UNIÃO no id. 291548907.

Por decisão no id. 367139887, ao tratar dos embargos de declaração opostos nos autos, o juízo reconheceu assistir razão, em parte, à CONAB, em relação à parte da decisão que consigna a inexistência de sua manifestação quanto ao pedido antecipação de tutela, eis que, de fato, a petição de ID 279310397, protocolada pouco antes da publicação da decisão que concedeu a tutela, por equívoco, não foi apreciada. Foi determinada a oitiva do MPF quanto à alegação da CONAB de que já forneceu cestas básicas aos indígenas, bem como para que apresentasse réplica às contestações.

No id. 412627445 consta a manifestação do MPF. Argui que: - não há falar em ilegitimidade passiva da CONAB e FUNAI; - a decisão inicial imputou aos réus a obrigação de fazer para que forneçam mensalmente cestas básicas aos indígenas das bacias dos rios Trombetas e baixo Tapajós-Arapiuns, não assistindo razão à CONAB quanto à alegação de que a decisão teria sido cumprida com uma única entrega; - a questão levantada pela CONAB acerca da pertinência da continuidade do fornecimento dos itens não encontra lastro na realidade, pois diante do cenário atual da pandemia, subsiste a necessidade de adoção de medidas de isolamento social como forma de prevenção à disseminação da Covid-19, perdurando a necessidade de entrega mensal de cestas básicas e itens de higiene.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

É possível o julgamento conforme o estado do processo (art. 355, I do CPC), eis que há elementos suficientes nos autos e não foram requeridas provas.



Em relação aos agravos de instrumentos, mantenho a decisão recorrida, por seus próprios fundamentos.

Quanto aos embargos de declaração opostos nos autos, o caso é de acolhimento parcial, apenas para sanar o erro material constante da decisão recorrida no ponto em que consignou a não apresentação de manifestação pela CONAB, eis que, conforme ids. 279213906 e 280375939, a ré apresentou contestação e manifestação sobre o pedido de tutela de urgência. No mais, aprecio, por meio da presente sentença, as alegações aduzidas em defesa, sanando a alegada omissão quanto ao enfrentamento das teses arguidas.

As questões preliminares levantadas pela UNIÃO e pela FUNAI já foram objeto de análise nos autos, restando pendente apenas a apreciação da preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela CONAB.

Pois bem, os autores (MPE-PA e MPF) buscam, com a presente demanda, que os réus (FUNAI, CONAB e UNIÃO FEDERAL) sejam condenados a fornecer cestas básicas e materiais de higiene, como medida de prevenção da COVID-19, para os povos indígenas da região Oeste do Pará, localizadas no Rio Trombetas, baixo Tapajós e seus afluentes.

Não há que se falar em ilegitimidade da CONAB, que na própria contestação afirma que atua, por termo administrativo firmado com o MMFDH/União, como ente operacionalizador/executor das ações de aquisição, empacotamento e entrega de cestas básicas aos órgãos de proteção das comunidades indígenas e quilombolas.

O fato de não ter atribuições institucionais para cumprir integralmente as obrigações de maneira isolada não a torna ilegítima, eis que deve suportar a determinação judicial, na medida de suas responsabilidades, de maneira coordenada e articulada com os demais réus, no âmbito de suas atribuições específicas (efetiva logística de aquisição e distribuição).

Com efeito, é atribuição da CONAB implementar ações de apoio a programas e projetos na área de suplementação alimentar e abastecimento social (TRF4, AC 5003983-12.2011.4.04.7202, Relatora Vânia Hack De Almeida - 3ª Turma, 29/09/2014).

Ademais, a obrigação e, portanto, a legitimidade passiva da CONAB, decorrem da Portaria/MDS nº. 527/2017, que estabelece o fluxo da ação de distribuição de alimentos a grupos populacionais tradicionais e específicos em situação de insegurança alimentar e nutricional:

Art. 1º Definir fluxo de atendimento da Ação 2792 - distribuição de alimentos a grupos populacionais específicos, do Programa de Segurança Alimentar e Nutricional e instituir o Grupo Técnico, que tem como objetivo assessorar, monitorar e avaliar critérios e procedimentos referentes à distribuição de alimentos aos grupos populacionais tradicionais e específicos em situação de insegurança alimentar e nutricional.

§1º A ação de distribuição de alimentos a grupos populacionais específicos (ADA) coordenada pela Secretaria Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional do MDS objetiva



a distribuição gratuita de alimentos de forma complementar a outras estratégias de fomento e acesso à alimentação, promovidas pelos órgãos responsáveis pelos públicos específicos atendidos pela ADA

§ 2º A gestão da ADA é realizada pelo MDS e conta com as informações e prioridades apresentadas pelos órgãos gestores dos grupos específicos, por meio de atividades de planejamento, acompanhamento da execução e monitoramento, realizadas de maneira conjunta.

§ 3º A operacionalização da ADA será realizada pela Companhia Nacional de Abastecimento/CONAB/MAPA com recursos do MDS [atual Ministério da Cidadania], pela formalização de Termo de Execução Descentralizada, de acordo com os recursos disponíveis a partir dos limites orçamentários do MDS para a execução da Ação.

Art. 6º O Grupo Técnico criado por meio do Acordo de Cooperação nº 01/2010 será composto por representantes da Secretaria Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional, que o coordenará, além de representantes convidados dos órgãos parceiros que demandem a distribuição de cestas de alimentos a seus grupos específicos, quais sejam:

I - Companhia Nacional de Abastecimento;

II - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária;

III - Fundação Nacional do Índio;

IV - Secretaria Especial de Saúde Indígena do Ministério da Saúde; e

V - Fundação Cultural Palmares.

Ademais, conforme bem pontuado pelo MPF, a CONAB e a FUNAI celebraram o Termo de Execução Descentralizada nº. 004/2020, para promover a distribuição de cestas básicas para os povos indígenas de todo o país durante o período de pandemia.

Mais recentemente, cabe destacar a celebração do Termo de Execução Descentralizada (TED) 08/2021, firmado junto ao Ministério da Cidadania, com vigência de 12/2021 a 12/2022, para a aquisição de alimentos e disponibilização de cestas à Fundação Nacional do Índio (FUNAI).

Em consulta ao sítio da CONAB na internet, é possível verificar que a própria Companhia divulga que, no âmbito do TED 08/2021, há cerca de uma semana, receberia um total de 20 mil toneladas de alimentos para a composição de cestas a serem destinadas a aproximadamente 233 mil famílias indígenas de todo o país.

No ponto, quanto ao interesse de agir dos autores, inobstante a alegação da CONAB no início do trâmite da demanda no sentido de que teria exaurido a sua responsabilidade quanto à distribuição de cestas básicas no âmbito do TED nº 03/2020, é de se destacar que o pedido inicial e a imputação em sede de tutela antecipada referem-se à obrigação de fazer para que as rés forneçam mensalmente cestas básicas aos indígenas das bacias dos rios Trombetas e baixo Tapajós-Arapiuns, enquanto durar a situação de emergência instaurada em virtude da pandemia.



No mais, a questão em discussão nos autos foi tratada nos seguintes termos, no bojo de decisão que afastou as demais preliminares e concedeu tutela antecipada (id. 276695348), cujas razões também adoto como fundamentos da presente sentença, a saber:

(...)

2. FUNDAMENTOS

2.1) Preliminares

a) Ilegitimidade passiva

A FUNAI, na manifestação sobre o pedido urgente, alega sua ilegitimidade passiva. Aduz que a distribuição de cestas básicas está inserida na Ação de Distribuição de Alimentos (ADA), conforme a Portaria nº. 527, de 26 de dezembro de 2017, do Ministro de Estado do Desenvolvimento Social (atualmente Ministério da Cidadania), editada com base na Lei 11.346/2006 e no seu regulamento (Decreto nº. 7.272/2010). Afirma, ainda, que a política pública de saúde indígena é atribuição da Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI), nos termos do Decreto 9.795/2019, norma que regulamenta atualmente a estrutura do Ministério da Saúde. E que a SESAI é o órgão responsável por 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 (Sasi SUS), no Sistema Único de Saúde (SUS), conforme se infere do Decreto acima referido e do próprio portal do Ministério da Saúde na internet (<http://portalms.saude.gov.br/sesai>). E que compete à FUNAI estabelecer as diretrizes e garantir o cumprimento da política indigenista, nos termos da Lei nº. 5.371, de 05/12/1967, *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.*

Afasto a alegada ilegitimidade passiva.

A FUNAI é uma autarquia criada com a finalidade primeira de proteger e promover os direitos dos povos indígenas, em nome da União, na forma prevista no seu estatuto (Decreto n. 9.010 de 23/03/2017, art. 2º, I), cabendo-lhe formular e garantir o cumprimento da política indigenista do Estado Brasileiro, com base na garantia da promoção de direitos sociais, econômicos e culturais dos povos indígenas e monitoração das ações e serviços de atenção à saúde destinados a essas comunidades tradicionais (art. 2º, II, 'f' e inciso V).

Portanto, é seu dever amparar tais comunidades indígenas, garantindo-lhes a assistência necessária para proteção do direito fundamental à saúde e à alimentação, diante dos desafios enfrentados em razão da pandemia que ora assola o País, o que, no cenário atual, impõe o fornecimento de alimentos e itens de higiene, a fim de preservar os direitos fundamentais dessas populações tradicionais – satisfação das necessidades básicas de sobrevivência – diante do isolamento imposto para fins de contenção da disseminação da COVID-19.

b) Impossibilidade de concessão de tutela satisfativa.

A União, em sua manifestação sobre o pedido urgente, alega que, se concedida,



haverá o esgotamento do provimento final em afronta ao art. 1º, §3º, da Lei n. 8.437/1992.

Afasto tal alegação. As normas legais que regem a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, ao contrário do que pretende a União, devem ser interpretadas conforme a Constituição Federal, de modo a permitir, em casos excepcionais e para evitar o perecimento de direito, o deferimento de medida satisfativa ou o provimento antecipatório parcialmente irreversível (AGA 0066225-80.2013.4.01.0000/BA, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Rel.Conv. Juíza Federal Hind Ghassan Kayath). No mesmo sentido, “a proibição de concessão de liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação (Lei 8.437/92, art. 1º, § 3º) deve ser interpretada conforme a Constituição, admitindo-se, em obséquio aos princípios da razoabilidade, do devido processo legal substantivo, e da efetividade da jurisdição, seja, em casos excepcionais, deferida liminar satisfativa, ou antecipação de tutela parcialmente irreversível (CPC, art. 273, § 2o), quando tal providência seja imprescindível para evitar perecimento de direito. Nesse sentido, também é a orientação do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 661.677/MG, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ de 13.12.2004)”. (TRF1, AC 0020299-25.2013.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Kassio Nunes Marques, 6T, e-DJF1 04/11/2016).

No caso, o direito à vida e à saúde são constitucionalmente assegurados e se acha ameaçado pela possibilidade do alastramento da pandemia, em caso do não atendimento do pedido de tutela, achando-se justificada sua concessão.

2.2) Antecipação de tutela

Em suma, tratam os presentes autos de pedido de entrega de cestas básicas em caráter de urgência em todas as aldeias indígenas atendidas pelas Coordenações Técnicas Locais de Santarém e Oriximiná, no baixo Tapajós e Trombetas - onde se localizam as Terras Indígenas Maró, Cobra Grande, Bragança-Marituba, Munduruku-Takuara e territórios em processo de reconhecimento (Planalto Santareno, São Pedro do Palhão, Reserva Extrativista Tapajós Arapiuns e Alter do Chão) e ao rio Trombetas e afluentes (Terra Indígena Katxuyana-Tunayana) - de modo a evitar o deslocamento desses grupos às sedes dos municípios, de forma a serem seguidas as orientações de isolamento social recomendadas pela Organização Mundial de Saúde (OMS), para prevenir a disseminação do Coronavírus.

Segundo o MPF, desde 08/04/2020, os autores e respectivas organizações indígenas vêm exigindo da FUNAI a distribuição das cestas básicas e materiais de higiene e, até o momento da propositura da ação, as cestas não haviam sido entregues. As requisições enviadas à FUNAI não foram respondidas, de modo que, atualmente, não há sequer previsão oficial para entrega dos itens. Relata ainda que, de acordo com o Termo de Execução Descentralizada n. 004/2020, a CONAB iria adquirir as cestas básicas e distribuir às suas Unidades de Abastecimento, de onde seguiriam para os órgãos descentralizados da FUNAI, responsáveis pela entrega nas aldeias, conforme despacho da Coordenação Geral de Promoção dos Direitos Sociais/FUNAI. Conclui que não é crível que mesmo com recursos orçamentários disponibilizados para tanto e com dispensa de licitação para aquisição de itens para enfrentamento à emergência de saúde pública decorrente do novo coronavírus (Lei nº. 13.979/2020, art. 4º), as cestas básicas e materiais de higiene, que possuem caráter emergencial, não tenham sido entregues.



Quanto ao pedido de liminar, a FUNAI aduz que não tem se omitido de suas obrigações legais, pois vem articulando com diversos órgãos estatais para que a promoção das políticas públicas requeridas nesta demanda sejam implementadas. Afirma que todos os documentos encaminhados pela área técnica da Autarquia demonstram os esforços empreendidos para tal mister, concluindo que não há que se falar em omissão de por parte da Administração Pública Federal, uma vez que estão sendo adotadas as providências necessárias no sentido de se prover a comunidade com as políticas públicas necessárias que estão no âmbito de atribuição da FUNAI.

Como impedimento à concessão da tutela, a FUNAI alega:

a) Impossibilidade do poder judiciário determinar a execução de políticas públicas em virtude da separação dos poderes e da reserva do possível.

Argumenta que o Judiciário só pode interferir na atividade do Poder Executivo da União ou de entidades componentes da Administração Indireta se houver a efetiva demonstração da inconstitucionalidade ou ilegalidade da atuação ou da omissão. E que a situação excepcional não restou demonstrada pelos autores, ratificando que não houve omissão de sua parte. Justifica que não pode ser obrigada a promover políticas públicas de saúde e alimentação, posto que tal atribuição não é sua, afirmando, também, que não recebe recursos públicos para executar tal política, sendo que a pretensão do MPF revela verdadeira interferência na execução do orçamento público da Autarquia. Diz que, no caso presente, aplica-se a doutrina da “reserva do possível”. Isso porque a realização da pretensão deduzida nesta demanda dependeria de suporte financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias da Fundação, a qual não recebe recursos para tal finalidade, vez que a execução da política pública é de outro ente público. Desta forma, restaria comprovada a incapacidade econômico-financeira da Fundação em não atender à postulação formulada pelo MPF nesta causa.

Afasto a alegação. A saúde e a vida como garantias fundamentais, asseguradas constitucionalmente, são direitos 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 igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (artigo 196, da Constituição Federal). Assim, não é correto o entendimento de que o pleito ministerial não pode ser atendido sob o simplório argumento de que o Poder Judiciário não pode imiscuir-se nas ações governamentais.

Em se tratando da essencialidade do bem pretendido, quem está submetido ao estágio torturante da fome e de outras necessidades básicas e vitais, não pode aguardar pela implementação da pretensão requerida, impondo-se a intervenção do Poder Judiciário para afastar qualquer ameaça de dano à saúde e à vida das comunidades indígenas, que se encontram constitucionalmente tuteladas (CF, arts. 5º, XXXV e 231, caput e respectivo parágrafo 3º). Colaciono julgado do TRF1 nesse diapasão:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POLÍTICAS PÚBLICAS. IMPLEMENTAÇÃO DE PROJETO ECONÔMICO DE AUTO-SUSTENTAÇÃO NOS TERRITÓRIOS HABITADOS PELOS ÍNDIOS MAXAKALIS. FORNECIMENTO DE CESTAS-BÁSICAS DE



ALIMENTOS ÀS RESPECTIVAS FAMÍLIAS INDÍGENAS, ATÉ QUE SE IMPLIMENTE O ALUDIDO PROJETO. POSSIBILIDADE, PREVALÊNCIA DO DIREITO À VIDA, À SAÚDE E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. LEGITIMIDADE DA FUNASA PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA PRESENTE RELAÇÃO PROCESSUAL. I - A Fundação Nacional de Saúde - FUNASA tem legitimidade para figurar no pólo passivo da presente relação processual, tendo em vista que, nos termos do artigo 2º do Estatuto da FUNASA, compete a aludida fundação "I - prevenir e controlar doenças e outros agravos à saúde; II - assegurar a saúde dos povos indígenas; e III - fomentar soluções de saneamento para prevenção e controle de doenças." II - A saúde, como garantia fundamental assegurada em nossa Carta Magna, 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 igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (artigo 196, da Constituição Federal). III - Em sendo assim, afigura-se juridicamente possível, na espécie, condenar as promovidas na obrigação de fazer consistente na implementação do projeto econômico e social de auto-sustentação nos territórios habitados pelos índios Maxakalis, bem como, na obrigação de fornecer, mensalmente, cestas-básicas de alimentos às respectivas famílias indígenas, até que haja a implementação efetiva do aludido projeto. IV - Nesta dimensão, o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADPF nº 45/DF, firmou sua inteligência, no sentido de que "é certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário - e nas desta Suprema Corte, em especial - a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, "Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976", p. 207, item n. 05, 1987, Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático. Cabe assinalar, presente esse contexto - consoante já proclamou esta Suprema Corte - que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política "não pode converter-se em promessa constitucional incoseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado" (RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. CELSO DE MELLO), pois "a cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição - encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. A noção de "mínimo existencial", que resulta, por



implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança." (ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125). V - Apelação provida, para determinar que as promovidas implementem solidariamente o projeto econômico e social de auto-sustentação nos territórios habitados pelos índios Maxakalis, bem como, forneçam, mensalmente, cestas-básicas de alimentos às respectivas famílias indígenas, no prazo de 30 (trinta) dias, até que haja a implementação plena e efetiva do aludido projeto, sob pena de multa coercitiva de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia de atraso no cumprimento deste Acórdão mandamental, a contar da intimação desta decisão, nos termos do art. 461, § 5º, do CPC, que deverá ser revertida ao fundo a que alude o art. 13 da Lei nº. 7.347/85, sem prejuízo das sanções criminais, cabíveis na espécie (CPC, art. 14, inciso V e respectivo parágrafo único). (AC 0001679-33.2007.4.01.3813, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 13/12/2013 PAG 262.)

Ademais, diante da situação especial de Pandemia, o MPF, na petição de ID 266842352, após a manifestação da FUNAI, anexou aos autos um estudo da organização Transparência Brasil, denominado GASTOS FEDERAIS PARA COMBATE À COVID-19 JUNTO A POVOS INDÍGENAS, apontando que, até o dia 17 de junho de 2020, a FUNAI liquidou apenas 39% do orçamento empenhado especificamente para combater a pandemia do novo coronavírus entre indígenas, o que reforça que há disponibilidade de recursos para atender ao pleito ministerial.

b) A LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) foi alterada pela Lei n. 13.655/2018, com a inclusão de regras sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público, com a interpretação das normas sobre gestão pública.

Relata que, em abril de 2018, foi aprovada a Lei n. 13.655/2018, que promoveu profundas alterações no ordenamento jurídico brasileiro ao inserir dez novos artigos na LINDB, que se aplica a todos os ramos do Direito. Foram incluídos os artigos 20 a 30, prevendo regras sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Em 2019, foi editado o Decreto Federal n. 9.830/2019, que regulamenta os novos artigos 20 a 30 da LINDB. Dentre outros assuntos importantes previstos na LINDB, destaca a parte que se refere à interpretação das normas sobre gestão pública.

Segundo a FUNAI, ao que parece, essas alterações voltadas para garantir a segurança jurídica impediriam a concessão da tutela. O impedimento estaria no art. 22, cuja previsão foi no sentido de que o órgão julgador considere, não apenas a literalidade das regras que o administrador tenha eventualmente violado, mas



também as dificuldades práticas que ele enfrentou e que possam justificar esse eventual descumprimento.

Não prospera dita alegação. Na verdade, como afirmado pelos autores e foi analisado alhures, já existe a política pública de distribuição de cestas básicas e itens de higiene para os indígenas, durante a Pandemia da Covid-19, inclusive com destinação orçamentária para tal, não podendo se falar, assim, em atuação jurisdicional de indevida ingerência na atribuição administrativa.

Ademais, não se pode, apenas com a genérica alegação de que o provimento antecipado iria impactar a atividade administrativa, deixar sem proteção o direito à segurança alimentar das ditas comunidades, hodiernamente, ante as impostas medidas de isolamento e distanciamento social, meio indispensável para a garantia da vida e da saúde dos indígenas. Por isso, como dito, não merece acolhimento o argumento em apreciação.

De seu lado, a UNIÃO, para afastar a concessão da tutela, aduz quanto à distribuição de alimentos aos indígenas, que a ADA - Ação de Distribuição de Alimentos a Grupos Populacionais Específicos, coordenada pela Secretaria Nacional de Inclusão Social e Produtiva Rural - SEISP do Ministério da Cidadania - MC, objetiva à distribuição gratuita de alimentos de forma complementar a outras estratégias de fomento e acesso à alimentação, conforme Portaria nº 527, de 26 de dezembro de 2017, do então Ministério do Desenvolvimento Social. Continua dizendo que essa ação possui como parceiros a FUNAI, a Secretaria Especial de Saúde Indígena-SESAI, a Fundação Cultural Palmares-FCP e o INCRA, e que seu público alvo, no último ano, foram os segmentos indígenas e quilombolas. Diz que, no fluxo operacional da ADA, esses órgãos são responsáveis por indicar ao Ministério da Cidadania os critérios de atendimento específicos de cada unidade, o número de famílias beneficiadas e o responsável pela retirada das cestas junto ao armazém da CONAB, e também garantir a logística de distribuição e de prestação de contas, conforme disposto no artigo 3º da Portaria MDS nº 527, de 2017. A concessão das cestas de alimentos atenderia aos seguintes critérios: (a) Demanda dos órgãos gestores parceiros responsáveis pelos grupos específicos, a partir de critérios próprios de priorização; (b) Beneficiários inclusos no Cadastro Único para Programas Sociais, com exceção das populações indígenas; (c) Priorização realizada a partir da avaliação de mapas de insegurança alimentar elaborados pela SEISP e órgãos parceiros e (d) Recursos disponíveis na LOA. No entanto, aduz que a Ação 2792 - Distribuição de Alimentos a Grupos Populacionais Tradicionais e Específicos - vem apresentando redução de seu orçamento nos últimos anos, assim, haveria uma priorização do público beneficiário e atualmente seriam atendidos somente indígenas e quilombolas indicados pelos órgãos parceiros. Para o ano de 2020, diz ter sido aprovada, na Lei Orçamentária Anual (LOA), um orçamento no valor de R\$ 5.720.015,00 (cinco milhões, setecentos e vinte mil e quinze reais), que apresentou uma redução em 76% em relação ao ano de 2019.

Quanto ao presente feito, informou que a ADA, em consulta à CONAB, relatou que foi encaminhado e-mail contendo tabela com a relação das distribuições de cestas realizadas no estado do Pará no âmbito do TED nº 03/2020 com o Ministério da Mulher da Família e dos Direitos Humanos. Diz que, no documento em referência, constam informações sobre as localidades e situação das entregas dos alimentos. Aduz que a CONAB informou, ainda, que as regiões de Santarém e Baixo Tapajós estão sendo atendidas pela Coordenação Regional da Funai do Tapajós/PA. Disse



que foram entregues, pela Conab, 1.746 cestas na localidade indicada pela Funai em Santarém/PA, no dia 25/6, e 470 cestas em Itaituba/PA, também no local designado pela Funai, no dia 26/6. Aduziu, ao fim, que Oriximiná é uma região que está sendo atendida pela Coordenação Regional da Funai de Manaus/AM, e no total, seriam disponibilizadas 550 cestas à Coordenação Técnica Local de Oriximiná/PA.

Alega, ainda, que o MPF não especificou o quantitativo de cestas e que, diante do indicativo de que o pleito restou parcialmente atendido no mês de junho, não resta configurado o perigo da demora de forma a conceder imediata tutela de urgência.

Passo à análise.

E sabida a vulnerabilidade da mencionadas populações indígenas e que a distribuição de cestas básicas é medida de segurança alimentar e nutricional e de isolamento sanitário dos povos indígenas.

Nos autos, revela-se evidente a violação, por parte das requeridas, aos princípios da proteção integral e da dignidade da pessoa humana dos povos indígenas, tendo em vista que a distribuição da alimentação e produtos de higiene, nesse período de medidas emergenciais adotadas no combate à COVID-19, revela-se um direito a essas populações, notadamente pelo fato de que a atual situação pandêmica causou o agravamento da situação socioeconômica dessas comunidades em razão da imposição de isolamento, que já se enquadravam numa condição de hipossuficiência inerente à condição de grupo indígena, na forma prevista na Constituição Federal. Ademais, ressalto a legitimidade de se buscar a via judicial, mesmo que excepcionalmente, no intuito de compelir os entes públicos a implementarem políticas e programas públicos que, por omissão, deixaram de executar. Nesse sentido é o entendimento do STF:

“CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - SENTENÇA QUE OBRIGA O *MUNICÍPIO* DE SÃO PAULO A MATRICULAR CRIANÇAS EM UNIDADES DE ENSINO INFANTIL PRÓXIMAS DE SUA RESIDÊNCIA OU DO ENDEREÇO DE TRABALHO DE SEUS RESPONSÁVEIS LEGAIS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA POR CRIANÇA NÃO ATENDIDA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES” CONTRA O PODER PÚBLICO - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53/2006) - COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO - *DEVER* JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO *MUNICÍPIO* (CF, ART. 211, § 2º) - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS SOCIAIS, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL - PRETENDIDA



EXONERAÇÃO DO ENCARGO CONSTITUCIONAL POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE FÁTICA - QUESTÃO QUE SEQUER FOI SUSCITADA NAS RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO -PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" - INVOCAÇÃO EM SEDE DE APELO EXTREMO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. POLÍTICAS PÚBLICAS, OMISSÃO ESTATAL INJUSTIFICÁVEL E INTERVENÇÃO CONCRETIZADORA DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL: POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL." (STF, ARE 639337/SP, RELATOR MINISTRO CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, DJE-177, 15-09-2011).

Entendo presentes os requisitos do art. 300 do CPC, a respeito da omissão dos entes públicos quanto aos povos indígenas. No caso, aplicam-se ao presente feito os fundamentos e conclusões proferidos pela desembargadora federal Daniele maranhão, relatora do agravo de instrumento n.º 1012930-67.2020.4.01.0000.

Afirmou a desembargadora federal e eu reproduzo, a respeito da omissão dos entes públicos quanto aos referidos povos indígenas que "essa omissão se evidencia, não só pela aglomeração que se coloca como uma realidade evidente e lamentável no município (...) mas também pela ausência de respostas às providências solicitadas administrativamente pelo Ministério Público Federal, materializadas na Recomendação Conjunta n.º 02/2020 – MPPA/STM/7ªPJ/8ªPJ e Recomendação n.º. 11/2020-MPF (DOC. 01) à Fundação Nacional do Índio (FUNAI).

Ainda conforme Sua Excelência, "o que se faz premente é a adoção de medidas que obstaculizem, de forma efetiva, os deslocamentos desses indígenas aos centros urbanos, diante do evidente perigo de contaminação e disseminação da COVID 19".

Na esteira do que afirmou a eminente relatora, não vejo maiores implicações em acolher as pretensões, que se evidenciam de natureza apenas programática, quando comparadas com a possibilidade de contágio da COVID-19, que se mostra ainda mais prejudicial diante da vulnerabilidade dos povos indígenas, com relação aos quais há estudos que projetam uma possibilidade de agravamento do problema, somado à falta de aparato hospitalar na região.

Ressalte-se, ainda, que a intervenção do Exército está condicionada à análise de sua conveniência e oportunidade por parte do Chefe do Executivo. Isso porque, somente em situações excepcionalíssimas em que não houver alternativas viáveis, haverá a possibilidade de o judiciário dispor de forma a atender eventual premência impossível de ser ultrapassada de outra maneira. Essas restrições encontram-se bem delineadas pela já mencionada Lei Complementar n.º 97/99, a qual restringe o emprego das Forças Armadas na defesa da Pátria e na garantia dos poderes constitucionais, da lei e da ordem, e na participação em operações de paz, atribuindo a responsabilidade ao Presidente da República; e, mesmo a utilização da instituição na defesa dos poderes constitucionais, subordina-se à decisão do Chefe do Executivo.

Presente a plausibilidade do direito. Quanto perigo da demora também está evidente diante da crescente exposição dos indígenas à Pandemia ao serem obrigados a sair das aldeias para adquirir víveres.



3. DISPOSITIVO

Por todo o exposto:

1) Afasto as preliminares alegadas.

2) Encontrando-se demonstrados, assim, tanto a plausibilidade do direito quanto o risco da demora DEFIRO na íntegra o pedido de antecipação de tutela feito pelo MPF para determinar, sob pena de multa diária de R\$10.000,00, até o limite de R\$100.000,00:

a) À CONAB, UNIÃO e FUNAI, que apresentem, no prazo de 05 (cinco) dias, cronograma para fornecimento de alimentos e itens de higiene, com as datas específicas de entrega nas aldeias, em todas as aldeias indígenas atendidas pelas Coordenações Técnicas Locais de Santarém e Oriximiná, no baixo Tapajós e Trombetas, respectivamente, por meio de ação de distribuição de alimentos ou mecanismos congêneres até 10 (dez) dias após a intimação desta decisão, utilizando-se todos os meios de transportes cabíveis, incluindo o apoio logístico, voluntário do Exército Brasileiro (apoio condicionado à análise de sua conveniência e oportunidade por parte do Chefe do Executivo) com a devida flexibilidade nos itens conforme peculiaridades locais e protocolo de segurança e cuidado no manuseio dos itens, nos termos da Nota Técnica nº 3/2020-DASI/SESAI/MS, devendo ser fornecido um quantitativo de gêneros alimentícios e itens de higiene adequado às necessidades dos povos indígenas das referidas regiões.

b) À FUNAI, que identifique, no prazo de 5 (cinco) dias, através das Coordenações Técnicas Locais de Santarém e de Oriximiná e em diálogo com as organizações indígenas, o quantitativo mensal de cestas básicas e materiais de higiene necessário para atendimento de todos os indígenas que vivam nas aldeias das respectivas áreas de atribuição, considerando a proporção mínima de uma cesta básica mensal por família, devendo apresentar esta informação técnica em juízo;

c) À CONAB, UNIÃO e FUNAI que, destinem mensalmente cestas básicas e itens de higiene a todas as aldeias localizadas na área de atribuição das Coordenações Técnicas Locais de Santarém e de Oriximiná, no baixo Tapajós e Trombetas, respectivamente, com início em 30 dias contados da entrega da primeira leva de itens a que se refere o pedido "a" e prosseguindo mensalmente durante todo o período de vigência da Emergência em Saúde Pública de importância Nacional em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus declarada pelo Ministério da Saúde (Portaria MS nº. 188/2020), por meio de ação de distribuição de alimentos ou mecanismos congêneres, e de acordo com o quantitativo identificado nos termos pedido anterior, utilizando-se todos os meios de transporte cabíveis, incluindo apoio logístico voluntário do Exército brasileiro (apoio condicionado à análise de sua conveniência e oportunidade por parte do Chefe do Executivo), bem como a flexibilidade nos itens conforme peculiaridades locais e protocolo de segurança e cuidado no manuseio dos itens, nos termos da Nota Técnica nº 3/2020-DASI/SESAI/MS.

(...)

Nos termos do acima expandido, o caso é de procedência da demanda.



Em que pese as alegações das rés de que estão desempenhando suas funções institucionais, que não estão omissas no enfrentamento da pandemia, bem como das limitações impostas aos gestores públicos quando se trata da alocação dos já escassos recursos públicos, o certo é que não pode o Judiciário deixar de dar efetividade aos princípios constitucionais, entre os quais o direito à saúde, a medidas sanitárias e à segurança alimentar.

Ainda perdura - embora aparentemente se encaminhando para o final - o quadro fático que justificou o deferimento da tutela antecipada nos autos, tanto que continuam sendo adotadas diversas medidas pelo Poder Executivo no contexto da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional decorrente do Sars-CoV-2.

Continua vigente a MS nº. 188/2020, que Declara Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus, e, no que toca especificamente à questão dos autos, merece destaque o já mencionado Termo de Execução Descentralizada (TED) 08/2021, firmado junto ao Ministério da Cidadania, com vigência de 12/2021 a 12/2022, para a aquisição de alimentos e disponibilização de cestas à Fundação Nacional do Índio (FUNAI).

No ponto, não procede a alegação da União de que, como as famílias já teriam sido atendidas, não restaria configurada a viabilidade de julgar procedente o pedido (afirmou que não há que se falar em manutenção da tutela de urgência, com a procedência do pedido autoral). Ao contrário, o caso é de procedência do pedido, mediante confirmação da tutela de urgência inicialmente deferida, notadamente havendo pedido de fornecimento mensal.

Por fim, também não assiste razão à FUNAI quanto a arguição da de que é indevida a cominação prévia de multa em decorrência de eventual descumprimento de ordem judicial concessiva da tutela provisória de urgência. A multa cominatória (*astreintes*) pode ser aplicada como forma de pressionar o devedor a cumprir obrigação de fazer que lhe é imposta e encontra amparo legal no art. 537 do Código de Processo Civil: *“A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito”*. A exigência é no sentido de que haja a intimação pessoal da parte obrigada para que incida a multa diária pelo descumprimento (Súmula n. 410 do Superior Tribunal de Justiça), devendo-se destacar, também, que a aplicação do gravame depende do efetivo descumprimento da determinação.

No mais, a jurisprudência do STJ é no sentido da possibilidade de cominação de multa diária contra a Fazenda Pública. Nesse sentido:

(...) Segundo o entendimento desta Corte, firmado sob a sistemática dos recursos repetitivos, “a particularidade de impor obrigação de fazer ou de não fazer à Fazenda Pública não ostenta a propriedade de mitigar, em caso de descumprimento, a sanção de pagar multa diária, conforme prescreve o § 5º do art. 461 do CPC/1973. E, em se tratando do direito à saúde, com maior razão deve ser aplicado, em desfavor do ente público devedor, o preceito cominatório, sob pena de ser subvertida garantia fundamental. Em outras palavras, é o direito-meio que assegura o bem maior: a vida” (STJ, REsp 1.474.665/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 22/06/2017).



3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, afasto as preliminares arguidas pelas rés, ratifico integralmente a decisão que concedeu a tutela antecipada nos autos, mantendo-a por seus próprios fundamentos, e julgo procedentes os pedidos formulados na inicial, resolvendo o mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para, em cognição exauriente, determinar que as rés, no âmbito das atribuições/competências, destinem, mensalmente, cestas básicas e itens de higiene a todas as aldeias localizadas na área de atribuição das Coordenações Técnicas Locais de Santarém e de Oriximiná, no baixo Tapajós e Trombetas, durante todo o período de vigência da Emergência em Saúde Pública decorrente da pandemia pelo coronavírus, por meio de ação de distribuição de alimentos ou mecanismos congêneres, em quantidade adequada às necessidades conforme peculiaridades locais e protocolos de segurança, nos termos da regulamentação acerca da matéria.

Mantenho a multa por descumprimento, no patamar inicialmente fixado, qual seja, valor diário de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que poderá ser majorado caso verificada omissão persistente.

Oportunamente, acolho os embargos de declaração de id. 284156376 apenas para sanar o erro material constante da decisão no ponto em que consignou a não apresentação de manifestação pela CONAB, eis que, conforme ids. 279213906 e 280375939, a ré apresentou contestação e manifestação sobre o pedido de tutela de urgência. Quanto às demais alegações, rejeito as teses arguidas, conforme fundamentação constante da presente sentença, e, portanto, deixo de atribuir efeitos infringentes aos embargos.

Sem custas e honorários, nos termos do art. 18, da Lei 7.347/85.

Sentença que se sujeita a reexame necessário.

Registre-se. Intimem-se.

Santarém/PA, data da assinatura eletrônica.

JORGE PEIXOTO

Juiz Federal

[1] <https://www.conab.gov.br/ultimas-noticias/4521-indigenas-de-todo-o-brasil-receberao-mais-de-1-milhao-de-cestas-de-alimentos>

