



**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ (A) FEDERAL DA ___ª VARA FEDERAL
DA SUBSEÇÃO DE SANTARÉM-PA**

Referência: ICP 1.23.000.000005/2008-28

ICP 1.23.000.000155/2012-18

ICP 1.23.000.000171/2013-91

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República que ao final subscreve, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, com fundamento nos artigos 127 e 129, III, da Constituição da República, bem como nos artigos 2º e 6º, VII, *a* e *c*, ambos da Lei Complementar nº 75/93, e nos artigos 1º, 2º, 5º e 21, todos da Lei nº 7.347/85, c/c art. 81 da Lei nº 8.078/90, propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA,
COM PEDIDO DE LIMINAR**

em face da **UNIÃO**, pessoa jurídica de direito público interno, representada pela Advocacia-Geral da União em Santarém-PA, cujo endereço é Travessa Moraes Sarmiento, nº 480, Santa Clara, Santarém – PA, CEP 68005-360, Fone: (93) 2101-4300.

1) DO OBJETO DA PRESENTE DEMANDA

A presente demanda tem por objetivo a condenação da União Federal à efetiva prestação do serviço público de saúde diferenciada às 13 (treze) etnias que habitam a



região do “baixo rio Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias, quais sejam: *Borari, Munduruku, Munduruku Cara-Preta, Jaraqui, Arapiun, Tupinambá, Tupaiu, Tapajó, Tapuia, Arara Vermelha, Apiaká, Maitapu e Cumaruara* (compondo cerca de 60 aldeias e 6.000 indígenas). Tais povos vivem em terras indígenas ainda não integralmente demarcadas (algumas já delimitadas), localizadas nas cidades Santarém, Belterra, Mojuí dos Campos e Aveiro¹, no Oeste do Pará.

Também visa a presente ação que seja condenada a requerida a prestar o mesmo atendimento aos indígenas não aldeados ou que residam nos centros urbanos dos Municípios situados na circunscrição deste Juízo por algum motivo (estudo, trabalho, etc...), inclusive àqueles que sejam oriundos de um território já coberto por algum Distrito Sanitário Especial Indígena - DSEI.

2) DOS FATOS

Tramita nesta Procuradoria da República os Inquéritos Cíveis Públicos números 1.23.000.000005/2008-28, 1.23.000.000155/2012-18 e 1.23.000.000171/2013-91 instaurados para, respectivamente: acompanhar as ações governamentais para a assistência à saúde dos povos indígenas dos Rios Tapajós, Arapiuns e Planalto Santareno; implantação de DSEI ou pólo de saúde diferenciada para atender aos povos indígenas da região do Baixo tapajós e Arapiuns; e, apuração do atendimento aos índios da etnia *Way-Way* e *Kaxuyana* junto à Casa de Saúde Indígena (CASAI) em Santarém-PA.

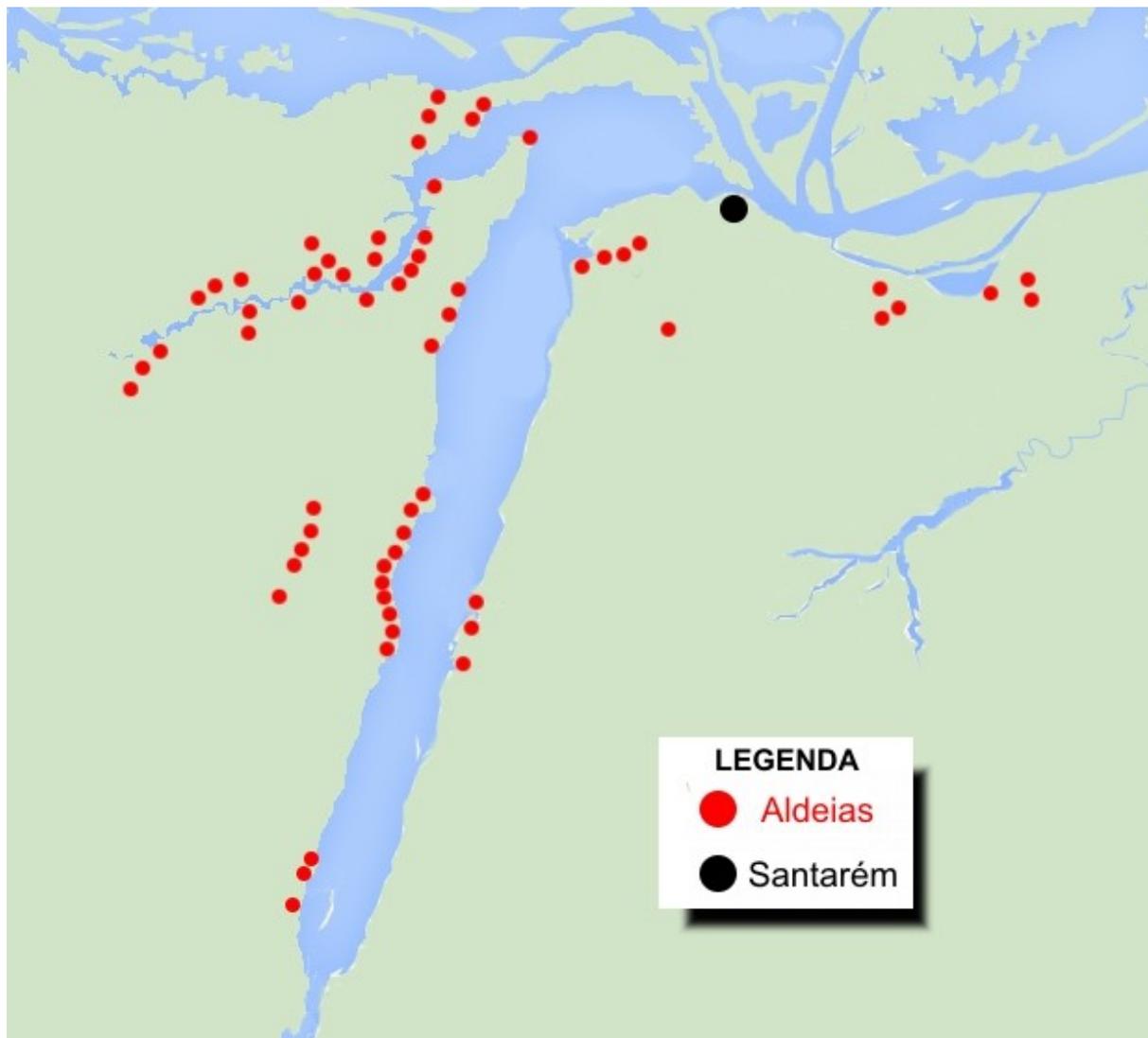
Consta no IC 1.23.000.000005/2008-28 que desde o ano de 2001 as 13 (treze) etnias do Baixo Tapajós solicitam atendimento de saúde diferenciado, nos termos do que estabelece a legislação vigente, que será melhor detalhada a seguir (fls. 06/09). Referidos indígenas recebem o mesmo atendimento precário dispensado às populações ribeirinhas, não dispondo de postos de saúde nas aldeias, tendo que percorrer longas distâncias até os locais de atendimento que são feitos por agentes comunitários de saúde. A principal razão do não

1 Em virtude da incidência do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, que estabelece a limitação geográfica aos efeitos da coisa julgada, a presente ação não abrange as 03 (três) aldeias indígenas situadas na região do “baixo Tapajós” que estão dentro dos limites territoriais do Município de Aveiro/PA (aldeias *Escrivão, Camarão e Pinhel*), uma vez que a jurisdição federal que compreende tal ente federativo compete à Subseção Judiciária Federal de Itaituba/PA.



atendimento diferenciado é a alegação de que por se tratarem de indígenas que vivem em áreas ainda não demarcadas, ou por não serem aldeados, não fariam jus ao direito.

No mapa² a seguir é possível identificar a disposição geográfica das aldeias e a longa distância que estão do centro urbano de Santarém/PA, local “mais próximo” onde há atendimento básico à saúde:



Imperioso destacar que o Memorando-Circular nº 91/DESAI/GAB (fl.27), subscrito pelo Diretor-Geral da Coordenação de Atenção à Saúde Indígena da FUNASA

² Este mapa é resultado da combinação dos dados constantes nos mapas anexados às fls. 221 e 222 do IC nº 1.23.002.000005/2008-28 (em anexo). O objetivo foi trazer didaticidade ao gráfico.



(assinado em 2003 determinando o cadastramento das populações indígenas do baixo Tapajós no SIASI – Sistema de Informações Epidemiológicas da Saúde Indígena e a respectiva inserção nas políticas públicas específicas de saúde indígena a partir de 2004 - fls. 27), encaminha para conhecimento de todos os chefes de Distritos Sanitários Especiais Indígenas - DSEI documentos referentes à assistência a saúde das comunidades indígenas. Dentre as quais destaca-se o Parecer nº 393/PGF/PF/FUNASA/2003 que afirma que o critério fundamental a ser utilizado para determinar a quem deve se dirigir as políticas públicas, dentre elas ações e serviços de saúde, é o da auto-identificação. Entendimento semelhante é o da FUNAI, constante no documento de fl. 42.

Consta no IC nº 1.23.000.000155/2012-18 (fls. 98/106) o “*Relatório de atividades na construção de políticas públicas voltadas à saúde diferenciada às populações indígenas do baixo Tapajós*”, da FUNAI - Coordenação Regional do Tapajós e Coordenação Técnica Local de Santarém, bastante elucidativo, trazendo uma visão fática geral acerca da real situação da saúde indígena das 13 etnias acima mencionadas. Relata-se, dentre outros aspectos, o atendimento precário e não diferenciado dispensado aos indígenas e as tentativas inexitosas da autarquia indigenista de solucionar o problema por meio de tratativas interinstitucionais com o Ministério da Saúde, mais precisamente com a SESAI – Secretaria Especial de Saúde Indígena. Indicou-se, no Relatório, algumas situações enfrentadas pelos indígenas desassistidos, como o surto de hepatite A, ocorrido em março de 2015, na aldeia Solimões, localizada na RESEX Tapajós Arapiuns, do povo Cumaruara, que causou comoção entre os indígenas, uma vez que os doentes não foram assistidos pela Secretaria Municipal de Saúde e foram rechaçados pela CASAI local, que informou que só atendem os *Zo'é* e *Wai Wai* aldeados.

Também se encontra encartada nos autos do IC nº 1.23.000.000155/2012-18 (fls. 01/04) o ofício nº 003/2012, do Conselho Indígena Tapajós Arapiuns-CITA, direcionado a várias autoridades, dentre as quais este Órgão Ministerial, onde solicitam a implantação de um DSEI ou pólo de saúde diferenciada para atender os povos indígenas do Baixo Tapajós. Ressalta-se que as etnias representadas pelo CITA constituem-se de indígenas cujas terras ainda não foram integralmente demarcadas, mas que se encontram em etapas diferentes de reconhecimento fundiário (vide documentos de fls. 32/61). Imperioso destacar que os



indígenas do alto e médio Tapajós são atendidos pelo DSEI Tapajós, que abrange os municípios de Itaituba e Jacareacanga (fl. 52), restando sem atendimento diferenciado as comunidades indígenas do Baixo tapajós (fl. 31).

Nos mesmos autos, verifica-se o Ofício nº 1116/2013/GAB/SESAI/MS (fls. 72/73 – IC 155/2012-18), informando que a SESAÍ tem competência para prestar atendimento aos indígenas apenas nas aldeias. Tal expediente estaria baseado no art. 2º, parágrafo único, do Decreto nº 3.156/1999. De acordo com tal entendimento, a SESAÍ encontraria sua razão de ser pelas especificidades desses indígenas aldeados, que, sozinhos, teriam grandes dificuldades de acesso ao serviço de saúde prestado pelo SUS. Assim, os demais indígenas (aqueles que vivem em territórios ainda não demarcados e os não aldeados) perderiam, segundo a SESAÍ, suas identidades indígenas e deveriam ser assistidos tão somente pelo SUS, como os demais brasileiros.

Traduzindo bem a infeliz e preocupante desvirtuação de conceitos e inversões de valores que o Estado brasileiro pratica desde há muito (sobretudo quando a pauta é temática indígena), o Sr. Antonio Alves de Souza, autoridade máxima da Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAÍ), afirma (fl. 73): “(...) ***proporcionar atendimento diferenciado ao índio urbanizado, não aldeado, pelo simples fato de ser indígena, caracteriza afronta ao princípio constitucional da igualdade, uma vez que não há justificativa a fornecer esse privilégio ante o cidadão não indígena.***” Causa espanto tal declaração, pois, a um só tempo, substitui a compreensão de um direito por um “*privilégio*” e menospreza a condição identitária indígena, como se o índio “*urbanizado*” (termo inequivocamente pejorativo, diga-se de passagem) fosse menos índio que os demais, numa clara visão edílica do bom selvagem, visão esta abandonada pela Constituição Federal de 1988 e pela Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho. Ambas as normativas garantiram o direito supremo à auto-determinação desses povos, garantindo a eles o respeito à forma de sobrevivência e aos costumes que bem entenderem seguir, sem padronizações e estigmatizações exógenas.

Às fls. 01/03 do IC 1.23.000.000171/2013-91 há relatos de indígenas estudantes da Universidade Federal Oeste do Pará (UFOPA) no qual informam a negativa de atendimento pela CASAI em Santarém (fl. 12), sob a justificativa de que apesar de serem



indígenas, residem na cidade e, portanto, perderam o vínculo com suas respectivas aldeias, razão pela qual deveriam custear seus tratamentos às suas próprias expensas. Nos mesmos autos consta declaração de José Vilson Kaba Akay Munduruku – estudante indígena da UFOPA (fl. 22), que afirma que a CASAI/Santarém tem recusado atendimento a indígenas que não sejam das etnias Wai-Wai e Zo'é.

Vale repisar: a CASAI/Santarém está vinculada ao DSEI Guamá-Tocantins. Inúmeros indígenas de diversas etnias (*Munduruku, Wai Wai, Kayapó, Sateré Mawé*, etc..) moram em Santarém/PA pois estudam na Universidade Federal do Oeste do Pará. Tais indígenas são oriundos de aldeias a princípio vinculadas a DSEIs diversos, como o DSEI Tapajós, por exemplo. Ao procurarem a CASAI/Santarém em busca de atendimento recebem uma negativa e alguns deles são forçados a se deslocarem até suas aldeias em busca de atendimento. Trata-se de um total absurdo!

A propósito, em março de 2015 foi veiculada matéria no jornal O Estado do Tapajós³ intitulada “*CASAI E POLO DE SAÚDE INDÍGENA EM SANTARÉM SÓ PODEM ATENDER POVOS DE TERRAS LEGALIZADAS PALA FUNAI*”. Em entrevista, o Coordenador Técnico do polo-base de atendimento a saúde indígena em Santarém afirmou que “*as regiões do baixo tapajós, Arapiuns e Alter-do-chão e demais locais aqui da região cujas as populações tem origem indígena, estão ainda em processo de legalização junto à justiça, de demarcação de terras e de uma série de fatores que envolvem a FUNAI e o próprio judiciário, e só quando este processo estiver finalizado é que a FUNAI deve apresentar uma nova relação de comunidades para ser incluída pela Sesai no atendimento à saúde indígena. Hoje a Sesai fica limitada a atender somente as comunidades que já estão cadastradas e inseridas no sistema.*”. Tal declaração, assim como o entendimento do Secretário da SESAI, Sr. Antonio Alves de Souza (fls. 72/73 – IC 155/2012-18), demonstra o total desconhecimento das autoridades sanitárias brasileiras acerca das normas (constitucionais, infraconstitucionais e internacionais) que tergiversam acerca da identidade indígena. Mais: desvincula-se da realidade dos fatos, na medida em que não reconhece que a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), por diversas ocasiões, provocou formalmente o

3 <http://oestadonet.com.br/index.php/regional/item/6743-casai-e-polo-de-saude-indigena-de-santarem-so-podem-atender-povos-de-terras-legalizadas-pela-funai>



Ministério da Saúde (e antes a FUNASA) para que inserisse no âmbito de atendimento diferenciado à saúde os indígenas pertencentes às 13 etnias mencionadas acima, conforme se pode facilmente observar nas provas que acompanham esta exordial.

Assim, o que se evidencia é que a Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI) não inclui no Subsistema de Saúde específico os povos indígenas que não tiveram suas terras objeto de procedimentos demarcatórios concluídos. Como consequência, as 13 etnias que habitam a região do “baixo rio Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias não tem acesso à saúde diferenciada, como lhes é de direito. A mesma negativa de atendimento tem se verificado em relação aos indígenas não aldeados por algum motivo e que estão na área urbana, mesmo sendo oriundos de territórios indígenas vinculados a outros distritos sanitários especiais.

3) DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO

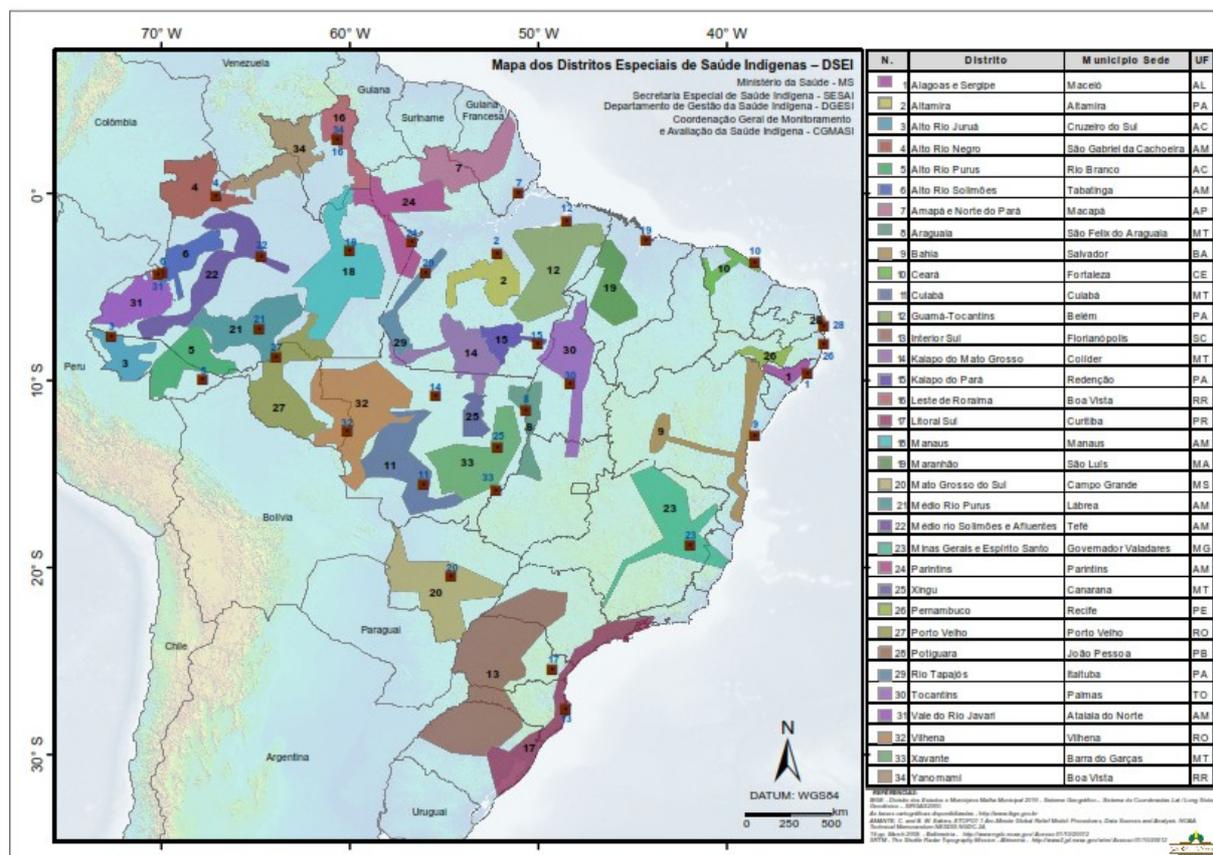
A prestação de serviços de assistência à saúde indígena é realizada por meio do Subsistema de Saúde Indígena (SasiSUS) no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS, sendo a Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI) órgão do Ministério da Saúde criada para coordenar e executar o processo de gestão desse subsistema em todo o território nacional. A SESAI, então, possui como missão⁴ o exercício da gestão da saúde indígena, a fim de proteger, promover e recuperar a saúde dos povos indígenas, bem como orientar o desenvolvimento das ações de atenção integral à saúde indígena e de educação em saúde segundo as peculiaridades, o perfil epidemiológico e a condição sanitária de cada Distrito Sanitário Especial Indígena – DSEI (unidade de responsabilidade sanitária federal).

O DSEI é a unidade gestora do SasiSUS, orientado para um espaço etno-cultural dinâmico, geográfico, populacional e administrativo bem delimitado, que contempla um conjunto de atividades técnicas, visando medidas racionalizadas e qualificadas de atenção à saúde, promovendo a reordenação da rede de saúde e das práticas sanitárias e

⁴ Informação obtida junto ao *site* http://portal.saude.gov.br/portal/saude/Gestor/area.cfm?id_area=1708.



desenvolvendo atividades administrativas e gerenciais necessárias à prestação da assistência. Abaixo, imagem ilustrativa dos Distritos Sanitários Especiais Indígenas distribuídos no território nacional.



Fonte: <http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/o-ministerio/principal/secretarias/secretaria-sesai/mais-sobre-sesai/9540-destaques>

Considerando que o SasiSUS é financiado com recursos da União (art. 19-C da Lei nº 8.080/90, alterada pela Lei nº 9.836/99) e que a SESAI e os DSEI's são centros de competência despersonalizados, integrantes da estrutura da União, deve a esta ser imputada a responsabilidade pela atuação de seus órgãos.

Dentre os dispositivos legais acrescidos à Lei nº 8.080/90, destacam-se os arts. 19-C e 19-E, *in verbis*:



Art. 19-C. Caberá à União, com seus recursos próprios, financiar o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena.

(...)

Art. 19-E. Os Estados, Municípios, outras instituições governamentais e não-governamentais poderão atuar **complementarmente** no custeio e execução das ações. (*grifo nosso*)

Percebe-se claramente que o legislador, em consonância com a competência da União para a defesa dos povos indígenas (art. 231 da CRFB/88), afastou-se do modelo geral de responsabilidade concorrente e solidária das esferas de governo (União, Estados e Municípios) no financiamento do SUS, atribuindo, principal e obrigatoriamente ao ente federal, o financiamento do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, tendo a participação de Estados e Municípios na implementação financeira e executiva do referido subsistema, necessariamente, caráter complementar e secundário.

Frise-se que, até recentemente, nos termos do art. 3º do Decreto nº 3.156/1999, que dispõe sobre as condições para a prestação de assistência à saúde dos povos indígenas, e do art. 1º e art. 10 da Portaria do Ministério da Saúde nº 2.656/2007, que dispõe sobre as responsabilidades na prestação de assistência à saúde dos povos indígenas dentro da estrutura de distribuição de atribuições no âmbito da administração pública federal, a atenção à saúde indígena era atribuída à Fundação Nacional de Saúde (FUNASA).

Entretanto, a Lei nº 12.314/10 autorizou a criação, no âmbito do Ministério da Saúde, da Secretaria Especial de Saúde Indígena (SESAI), posteriormente regulamentada pelo Decreto Presidencial nº 7.336/10, o qual, nos termos de seu art. 6º, transferiu a gestão do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena da FUNASA ao Ministério da Saúde, concedendo prazo de 180 (cento e oitenta) dias para realização da transição.

Esse mesmo dispositivo infralegal (art. 6º do Decreto nº 7.336/10) transferiu da FUNASA para o Ministério da Saúde, “*os bens permanentes ativos compreendendo móveis, imóveis, intangíveis e semoventes, acervo documental e equipamentos destinados à promoção da saúde dos povos indígenas*”.



Logo, versando a demanda sobre a prestação de serviço de saúde às comunidades indígenas, resta evidente que a FUNASA não detém mais competência passiva *ad causam*, razão pela qual a lide se volta contra a própria União Federal.

4) DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

O art. 127, da Constituição da República prescreve que ao Ministério Público, instituição essencial à função jurisdicional, compete a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Estabelecido este vetor, dispõe em seguida:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:(...)

II – Zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia.

III - **promover** o inquérito civil público e a **ação civil pública, para a proteção** do patrimônio público e social, do meio ambiente e outros **interesses difusos e coletivos**.(...)

V – defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas.
(grifou-se)

Em harmonia com a Carta Magna, preceitua a Lei Complementar n.º 75/93, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União:

Artigo 5º - São funções institucionais do Ministério Público da União: (...)

III - a defesa dos seguintes bens e interesses: (...)

e) os direitos e interesses coletivos, **especialmente das comunidades indígenas**, da família, da criança, do adolescente e do idoso;

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:(...)

VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:(...)



c) a proteção dos direitos individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e ao consumidor;(...)

XI – defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas, incluídos os relativos às terras por elas tradicionalmente habitadas, propondo as ações cabíveis. (grifou-se)

Com efeito, quanto à legitimidade do Ministério Público Federal para a defesa dos direitos das populações indígenas, como visto acima, o fundamento é resultado da própria Constituição e da Lei Complementar do Ministério Público da União.

Os interesses e direitos dos indígenas, reputados como direitos de uma coletividade, têm, em sua gênese, uma relação jurídica básica comum, além de se mostrarem como de relevantíssimo interesse social. Ademais, faz-se também presente o interesse difuso em ver assegurado os seus direitos: à saúde, à vida e a dignidade da pessoa humana. Neste raciocínio, a dignidade da pessoa humana enquanto corolário dos direitos fundamentais dos povos indígenas, sujeita aos riscos e prejuízos decorrentes do estado de omissão da Ré, é, por certo, também direito coletivo.

Destarte, no exercício de sua missão constitucional de defesa destes interesses, o Ministério Público Federal possui plena legitimidade para a propositura da presente demanda.

5) DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

A competência da Justiça Federal vem disciplinada no artigo 109 da Constituição da República de 1988, que dispõe:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I – as causas em que a União, entidade ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de



falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;(...)

XI – a disputa sobre direitos indígenas.

Como se verifica, a competência da Justiça Federal para julgar a presente ação é inquestionável, sendo determinada não apenas pela pessoa, diante da presença da União na condição de requerida, conforme já abordado no tópico referente à legitimidade passiva, como também em virtude da matéria, uma vez que trata de direitos indígenas coletivos.

Dessa forma, resta assente a competência *ratione personae e materiae* da Justiça Federal, nos exatos termos do artigo 109 da Constituição da República de 1988.

6) DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE E AS ESPECIFICIDADES DA ASSISTÊNCIA À SAÚDE INDÍGENA (LEI Nº 8.080/90, alterada pela LEI Nº 9.836/99)

Condição indissociável do direito à vida, a saúde recebe tutela protetiva estatal especial, devendo estar plenamente integrada às políticas públicas governamentais. O art. 196 da Constituição Federal assim expressa, *in verbis*:

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

Particularmente no que diz respeito aos povos indígenas, a atual Carta Magna lhes reconhece sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, bem como os direitos originários das terras que tradicionalmente ocupam, incumbindo à União demarcar tais terras, proteger e respeitar os bens das populações indígenas:



Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

A Convenção nº 169, de 1989, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), exige que os Estados reconheçam e valorizem a cultura indígena. Seu art. 5º dispõe, *in verbis*:

Ao se aplicar as disposições da presente Convenção:

- a) deverão ser reconhecidos e protegidos os valores e práticas sociais, culturais, religiosos e espirituais próprios dos povos mencionados e dever-se-á levar na devida consideração a natureza dos problemas que lhes sejam apresentados, tanto coletiva quanto individualmente;
- b) deverá ser respeitada a integridade dos valores, práticas e instituições desses povos;

O multiculturalismo e a pluriétnicidade estabelecidas no art. 231 da Constituição Federal de 1988 acarreta, para o Estado brasileiro (*lato sensu*, isto é, compreendido em todas suas esferas), o dever inarredável de prestar políticas públicas adequadas à diversidade cultural.

Sem qualquer margem a questionamentos, dentre os direitos fundamentais dos povos indígenas está o acesso à saúde, que reclama um modelo adequado à diversidade de seus valores culturais e que atenda aos princípios do controle social, da integralidade e da universalidade próprios do Sistema Único de Saúde (SUS), mas, também, de **diferenciação, especificidade e tradição cultural que lhe são peculiares**.

A Lei nº 8.080, de setembro de 1990, criou o Sistema Único de Saúde (SUS), sem qualquer preocupação com a implementação de uma política diferenciada de saúde destinada aos índios. Por sua vez, o Decreto 3.156 (que revogou o Decreto 1.141, de 5 de maio de 1994), de 27 de agosto de 1999, realçou o dever da União na prestação dos



serviços de saúde para os povos indígenas, sublinhando a concepção de que tal subsistema não prejudica a utilização do sistema único por estes povos.

Atendendo às exigências do reconhecimento da identidade cultural dos índios, o legislador infraconstitucional, conforme já referido, acrescentou à Lei nº 8.080/90, através da Lei nº 9.836/99, o Capítulo V ao Título II, o qual instituiu o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, componente do SUS:

Art. 19-A. As ações e serviços de saúde voltados para o atendimento das populações indígenas, em todo o território nacional, coletiva ou individualmente, obedecerão ao disposto nesta Lei.

Art. 19-B. **É instituído um Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, componente do Sistema Único de Saúde – SUS**, criado e definido por esta Lei, e pela Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990, com o qual funcionará em perfeita integração. (*grifo nosso*)

Art. 19-C. Caberá à União, com seus recursos próprios, financiar o Subsistema de Atenção à Saúde Indígena.

Art. 19-D. O SUS promoverá a articulação do Subsistema instituído por esta Lei com os órgãos responsáveis pela Política Indígena do País.

Art. 19-E. Os Estados, Municípios, outras instituições governamentais e não-governamentais poderão atuar complementarmente no custeio e execução das ações.

Art. 19-F. **Dever-se-á obrigatoriamente levar em consideração a realidade local e as especificidades da cultura dos povos indígenas e o modelo a ser adotado para a atenção à saúde indígena, que se deve pautar por uma abordagem diferenciada e global, contemplando os aspectos de assistência à saúde, saneamento básico, nutrição, habitação, meio ambiente, demarcação de terras,**



educação sanitária e integração institucional. *(grifo nosso)*

Art. 19-G. O Subsistema de Atenção à Saúde Indígena deverá ser, como o SUS, descentralizado, hierarquizado e regionalizado.

§ 1º O Subsistema de que trata o caput deste artigo terá como base os Distritos Sanitários Especiais Indígenas.

§ 2º O SUS servirá de retaguarda e referência ao Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, devendo, para isso, ocorrer adaptações na estrutura e organização do SUS nas regiões onde residem as populações indígenas, para propiciar essa integração e o atendimento necessário em todos os níveis, sem discriminações.

§ 3º As populações indígenas devem ter acesso garantido ao SUS, em âmbito local, regional e de centros especializados, de acordo com suas necessidades, compreendendo a atenção primária, secundária e terciária à saúde.

Art. 19-H. As populações indígenas terão direito a participar dos organismos colegiados de formulação, acompanhamento e avaliação das políticas de saúde, tais como o Conselho Nacional de Saúde e os Conselhos Estaduais e Municipais de Saúde, quando for o caso.

Também com influência pluralista, a Política Nacional de Atenção à Saúde Indígena foi aprovada pela Portaria do Ministério da Saúde nº 254, de 31 de janeiro de 2002. Nela estão contidas as diretrizes para as ações de atenção à saúde dos povos indígenas, entre as quais se destacam:

- a) Preparação de recursos humanos para atuação em contexto intercultural;
- b) Monitoramento das ações de saúde dirigidas aos povos indígenas;
- c) Articulação dos sistemas tradicionais indígenas de saúde;
- d) Promoção de ambientes saudáveis e proteção da saúde indígena;
- e) Controle social.

O Subsistema de Atenção à Saúde Indígena – SasiSUS e a Política Nacional



de Atenção à Saúde dos Povos Indígenas representa, assim, a concretização de um direito fundamental social e o reconhecimento de que os índios merecem tratamento que atente para suas especificidades socioculturais, às doenças que os afetam, à logística de transporte de pacientes e de insumos e aos anseios das 305 (trezentos e cinco) etnias (segundo dados do Censo de 2010 do IBGE) que compõem essa população de cerca de 900 mil pessoas.

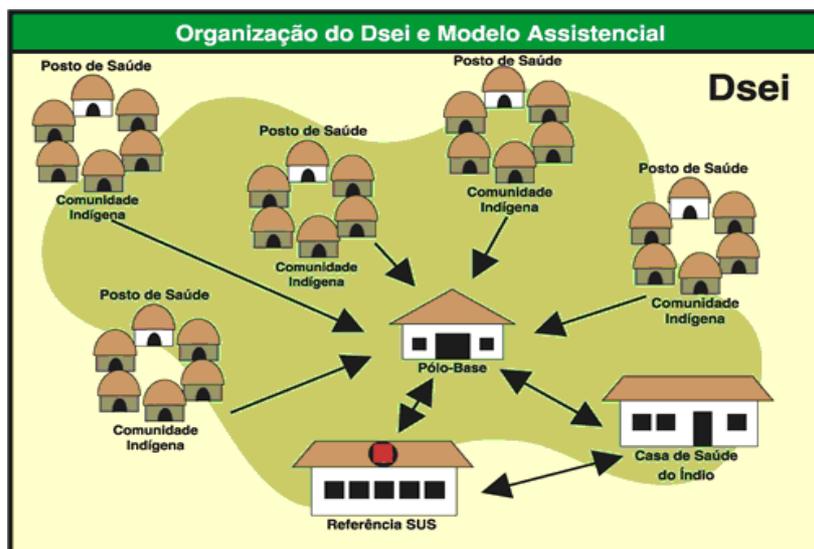
O referido subsistema, que tem como objetivo favorecer a superação dos fatores que geram a vulnerabilidade aos agravos à saúde dos índios, é organizado em Distritos Sanitários Especiais Indígenas (DSEI), que são uma delimitação geográfica que contempla aspectos demográficos e etno-culturais, sob responsabilidade do gestor federal. A estrutura do DSEI é composta por:

- a) Postos de Saúde situados dentro das aldeias indígenas (AIS);
- b) Agentes indígenas de saneamento (AISAN); e
- c) Polos-base com equipes multidisciplinares de saúde indígena; e
- d) Casa de Saúde Indígena (CASAI), que apoia as atividades de referência para o atendimento de média e alta complexidade e realiza atendimento dos indígenas que estão nas cidades.

As demandas que não forem atendidas no grau de resolutividade dos polos-base são referenciadas para a rede de serviços do SUS e, nestes casos, devem ser oferecidos serviços de apoio aos pacientes encaminhados, através das Casas de Saúde Indígena (CASAI), localizadas em municípios de referência dos Distritos Sanitários.

A ilustração⁵ a seguir auxilia na compreensão da organização do subsistema:

5 Disponível em <http://dab.saude.gov.br/saude_indigena.php>. Consultado em 24/11/2012.



Verifica-se, desta feita, que a organização da rede de serviços de saúde nos Distritos Sanitários Especiais Indígenas (DSEI) deve ocorrer da seguinte forma: o atendimento é realizado nos postos de saúde, localizados nas aldeias, por equipes multidisciplinares de saúde indígena, compostas por médico, enfermeiro, odontólogo, auxiliares de enfermagem e agentes indígenas de saúde e de saneamento. Sendo insuficiente esse atendimento na aldeia, os pacientes são encaminhados ao polo-base, que os referencia para a rede geral do SUS nos Municípios. As Casas de Saúde do Índio (CASAI), também localizadas nos Municípios, prestam serviço de apoio aos pacientes encaminhados à rede SUS.

Portanto, este subsistema, criado com o intuito de respeitar as culturas e valores de cada etnia, bem como integrar as ações da medicina tradicional com as práticas de saúde adotadas pelas comunidades indígenas, não substitui o Sistema Único de Saúde. Ao contrário, é complementar a este, dedicando-se, por meio dos Distritos Sanitários Especiais Indígenas (mencionados no art. 19-G, § 1º, da Lei nº 9.836/99), ao atendimento primário e de baixa complexidade. Os atendimentos de média e alta complexidades seguem no SUS.

7) A INDEPENDÊNCIA DO DIREITO À SAÚDE DIFERENCIADA EM RELAÇÃO À DEMARCAÇÃO DE TERRITÓRIOS TRADICIONAIS



Nota-se da estrutura do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, que ele foi planejado para que os indígenas recebam atendimento preventivo e de atenção básica preferencialmente nas aldeias, evitando o deslocamento para a cidade. Somente nos casos de insuficiência dos serviços de saúde e saneamento prestados nas aldeias, o indígena é encaminhado à cidade para obter serviços de referência pelo SUS em articulação com as CASAI e os polos-base. Devidamente consultado e medicado, o paciente retorna ao seu local de residência.

Ocorre que populações indígenas devidamente identificadas, mas em terras ainda não regularizadas, têm sido excluídas do atendimento pelo subsistema e de obras necessárias ao saneamento e saúde pública. Com grande dificuldade de acesso ao sistema geral de saúde do SUS e sem acesso ao serviço prestado pelo subsistema de saúde indígena, essas comunidades não são incluídas no orçamento e nem registradas nos sistemas de informação da SESAI.

Os responsáveis pela gestão do subsistema de saúde indígena, há tempos e reiteradamente, têm recusado a implementação de políticas públicas de saúde e de saneamento básico aos índios que residem em terras indígenas cujo procedimento de demarcação não tenha sido definitivamente concluído. Exemplo dessa negativa é nota técnica nº 75/2008/COOPE/CGSASI - FUNASA (fls. 151/152 do IC 5/2008-28), a qual em resposta ao ofício oriundo da Procuradoria da República em Santarém-PA, afirma que *“a autoridade sanitária da FUNASA (leia-se, hoje, SESAI) se limita às terras indígenas, devendo os índios residentes em áreas não demarcadas serem atendidos nas unidades de saúde do município de residência.”*

Outra demonstração de empecilho para o acesso à saúde e saneamento básico pelas populações indígenas que não residem em áreas regularizadas é teor do Anexo 1 da antiga Portaria FUNASA nº 479, de 13 de agosto de 2001, que, em seu item 9, inciso I, estabelece a necessidade de verificação, para a execução de projetos físicos de estabelecimentos de saúde em áreas indígenas, de cópia autenticada da certidão de registro do imóvel ou anexo III da Portaria MS nº270, de 06 de abril de 1999, devidamente preenchidos.



No mesmo sentido, o Anexo II da referida portaria, em seu item 7, alínea *b*, estabelece a necessidade de "verificação de lei de outorga das terras indígenas a serem trabalhadas", para a eventual execução de obras para abastecimento de água, melhorias sanitárias e esgotamento sanitário em áreas indígenas.

Em virtude dessa situação, as 5ª e 6ª Câmaras de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, em agosto de 2009, quando a gestão da saúde indígena era ainda de responsabilidade da FUNASA, resolveram criar o seguinte enunciado:

*A Fundação Nacional de Saúde tem a responsabilidade de, nos casos em que se constate a presença de populações indígenas, situadas em **áreas regularizadas ou não**, adotar todas as medidas possíveis visando ao seu pleno atendimento, no campo da saúde e do saneamento básico, inclusive com a execução de obras de caráter permanente ou temporário. (grifo nosso)*

O conteúdo do enunciado, feita a devida adequação quanto ao responsável pela gestão da saúde indígena, hodiernamente desempenhada pela SESAI, permanece atual, tendo em vista a manutenção da orientação de recusa de atendimento a populações indígenas situadas em áreas não regularizadas, como é o caso dos indígenas das 13 etnias do "baixo Tapajós".

Depreende-se, nesse diapasão, que a morosidade dos processos de demarcação das terras tradicionalmente ocupadas por índios no Brasil tem inviabilizado a concretização da assistência especial à saúde das populações indígenas que ainda não tiveram seu território definitivamente regularizado, causando, assim, um fator de discriminação ilegítimo entre povos indígenas ocupantes de terras demarcadas e indígenas cujo território ainda não foi declarado como tradicional.

Pior: com esse expediente, a União utiliza como fundamento de abstenção de cumprimento de um dever legal (atendimento diferenciado à saúde indígena) justamente a



não concretização de outro direito que lhe compete executar (a regularização fundiária)! É certo, portanto, que estamos diante de uma situação típica de incidência do princípio do *nemo potest venire contra factum proprium* (ou vedação do comportamento contraditório).

Em que pese o dever constitucional da União de concluir a demarcação das terras indígenas no prazo de cinco anos a partir da promulgação da Carta de 1988, é fato notório que diversas populações indígenas até hoje não tiveram seus territórios tradicionais regularizados. Em razão dessa mora no cumprimento do dever de demarcação, muitas etnias vivem em suas terras sem a conclusão, ou mesmo a iniciação, do procedimento demarcatório. Outras populações indígenas, alijadas dos territórios que tradicionalmente ocupavam, vivem em acampamentos, barracos e outras habitações precárias à espera de que, um dia, suas terras lhe sejam oficialmente restituídas.

Com efeito, a falta do território regularizado, que não é demarcado exatamente por indevida mora da União e da Fundação Nacional do Índio, tem sido justificativa oficial para a negativa de prestação dos serviços de saúde e de oferecimento de outros programas destinados aos indígenas. Assim, a delonga na conclusão dos procedimentos demarcatórios tem criado um duplo ônus aos indígenas, pois, além da insegurança de não terem um território oficialmente delimitado para sua reprodução física e cultural, ainda lhes implica a recusa da prestação de serviços de saúde e de saneamento.

Portanto, não se pode atrelar a execução de obras e serviços necessários ao saneamento e saúde públicas à conclusão dos procedimentos demarcatórios, sob pena de a omissão do Estado na demarcação de terras gerar outra omissão, esta no cumprimento de deveres essenciais à proteção e à manutenção de uma vida saudável para as comunidades indígenas.

8) IGUALDADE DE DIREITOS ENTRE INDÍGENAS HABITANTES DE TERRAS DEMARCADAS E NÃO DEMARCADAS. AUTO-IDENTIFICAÇÃO COMO CRITÉRIO FUNDAMENTAL PARA RECONHECIMENTO DA IDENTIDADE ÉTNICA DO GRUPO



O paradigma multicultural, exaltado pela Constituição Federal de 1988 e pela Convenção nº 169/OIT, ratificada pelo Brasil, põe abaixo a visão de que o Estado brasileiro pode impor o seu olhar homogêneo às diversidades étnicas, culturais e comportamentais existentes na sociedade brasileira. Ao contrário, passa a prevalecer a igualdade como reconhecimento, em que o direito à diferença deve servir como mais um norte a guiar as políticas públicas do Estado brasileiro, o que ganha especial relevo quando se trata da compreensão dos modos de vida das populações indígenas.

No presente caso, para nortear toda a aplicação das normas referentes à saúde indígena e ao caso concreto, deve-se partir de duas premissas: **(i)** a saúde enquanto direito fundamental social e dever do Estado (art. 6º, *caput*, c/c art. 196, da CR/88)⁶ e **(ii)** a atenção diferenciada aos índios, em respeito ao paradigma multicultural (art. 231, da CR/88⁷ e Convenção 169/1989, da OIT).

A saúde é um direito fundamental social (art. 6º, *caput*), pertencente a todos e dever do Estado, nos termos do art. 196 da Constituição da República. Tal direito possui intrínseca relação com a inviolabilidade do direito à vida (art. 5º, *caput*) e com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, em seu aspecto material, tendo em vista a necessidade de o Estado assegurar positivamente a prestação do serviço público em questão e viabilizar a execução dos projetos de vida de toda a coletividade.

A saúde indígena representa, assim, a concretização de um direito fundamental social e o reconhecimento de que os índios merecem tratamento que atente às suas especificidades socioculturais, às doenças que os afetam, à logística de transporte de pacientes e de insumos e aos anseios das 13 etnias que compõem essa população de cerca de 60 aldeias e 6.000 mil pessoas.

São comuns, no entanto, os relatos que mencionam a morte de pacientes nas

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

7 Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.



aldeias em razão da demora da chegada do transporte de resgate ou mesmo durante o trajeto até a cidade, a ausência de medicamentos elementares – como um simples dipirona – e de postos médicos no interior de aldeias. Muitas vezes os indígenas só podem contar com o tratamento através da medicina tradicional realizada por benzedores, curadores ou Pajés, conforme se pode depreender da documentação que dormita às fls. 81/82 do IC nº 1.23.000.000005/2008-28.

Tal cenário merece um enfrentamento mais contundente pelos órgãos que detêm a prerrogativa constitucional de tornar efetivas as garantias previstas na lei fundamental, notadamente o Ministério Público e o Judiciário, de modo a que seja assegurada aos povos indígenas a efetiva prestação do serviço, bem como a que a gestão dos recursos da SESAI atenda aos princípios orientadores da Administração Pública e à concretização dos direitos fundamentais já mencionados.

A adoção da demarcação do território em que as populações indígenas vivem como critério determinante para a prestação de assistência à saúde e de serviços de saneamento caracteriza ofensa discriminatória à identidade desses povos. Com efeito, merece ponderação a assertiva de José Maurício Arruti⁸ no sentido de que a tradição legalista e o forte senso comum sobre o que deve ser um índio (naturalidade e imemorialidade) têm funcionado como sérios obstáculos à implementação de direitos dos indígenas.

Urge salientar que o princípio integracionista (ou assimilacionista), presente ainda em alguns trechos de artigos do Estatuto do Índio (art. 2º, VI e VII, Lei 6.001/1973), encontra-se superado. Os dispositivos que tratam da matéria sob esse prisma não foram recepcionados pela nova ordem constitucional. Segundo ele, os indígenas estariam em um estado menos evoluído da raça humana e o Estado deveria buscar sua integração à sociedade civilizada e proporcionar seu desenvolvimento. Nesta ótica, a cultura nacional deve ser homogênea, não podendo coexistir em âmbito nacional diferentes organizações culturais, tradições e línguas.

Nesse sentido, cumpre observar que o citado Estatuto do Índio possui

⁸ ARRUTI, José Maurício. *Etnogêneses indígenas*. In: RICARDO, Beto; RICARDO, Fany (ed.). **Povos indígenas no Brasil: 2001-2005**. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2006.



inequívoca inspiração ditatorial e opressora de direitos, haja vista o regime de governo em vigor na época de sua edição e promulgação. Tal fato é inclusive lembrado pelo Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade (volume 2 – texto 5 – item b.6), publicado em 10 de dezembro de 2014⁹. Na oportunidade, a CNV asseverou que o Estatuto tornou “*legais*” (à época) práticas condenáveis de assimilacionismo forçado de índios, em claro intuito de etnocídio e/ou descaracterização dessas sociedades.

Porém, a nova ordem jurídica, implementada pela Constituição Federal de 1988, acolhe a relatividade das culturas, conforme preceituado nos arts. 215 e 231 da Carta Magna. Assim, não busca a ordem constitucional assimilar o índio à comunhão nacional, mas respeitar seus costumes, crenças e tradições, valorizando sua diversidade como enriquecimento cultural e conferindo a eles o direito à diferença. Toda a normativa referente aos indígenas deve ser, portanto, lida à luz do novo e atual paradigma constitucional, qual seja, da autodeterminação desses povos e do pluralismo étnico.

Precisamos afastar, de uma vez por todas, a ideia de índio estereotipado - tal como nos apresentaram durante toda nossa vida escolar - como um museu vivo. Ou seja, não é necessária a manutenção de um isolamento forçado dessas comunidades de modo a impedir seu acesso a bens e utilidades da vida moderna para que só assim sejam reconhecidos como índios. Soa até como um clichê, mas o indígena não deixa de ser índio por usar calça jeans, telefone celular, estudar em Universidade ou morar em área urbana. Também não é imprescindível, para ser indígena, que suas terras sejam demarcadas. O que define o indígena é seu autorreconhecimento como tal e sua ligação aos costumes, crenças e tradições. É o pertencimento a um grupo culturalmente diferenciado e não a utilização indispensável de tangas, arco e flecha.

Deve-se aceitar que assim como as sociedades não-indígenas apoderaram-se de práticas culturais fluidas e dinâmicas ao longo dos tempos, o mesmo ocorreu com os indígenas. Não se pode, portanto, exigir que o índio de hoje seja o mesmo de 500 anos atrás, sob pena de não o sendo não ser mais índio.

⁹ O aludido Relatório pode ser facilmente visualizado no link: http://www.cnv.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=571



Disso resulta que o direito deve acompanhar as mudanças havidas nessa parcela da população. Se, por um lado, os indígenas tem direito a preservar sua diferença cultural, por outro, podem, sem abrir mão da sua condição de índio, ter acesso a todos os bens oferecidos à sociedade moderna. Exemplo disso é a política de cotas nas universidades públicas. Seria no mínimo um contrassenso instituir cotas para indígenas, garantindo e ampliando o acesso ao direito fundamental à educação, se, para tanto, com sua vinda para a cidade - restando temporariamente não aldeado ou mesmo afastado do DSEI que atende sua comunidade – perdesse o seu direito de gozar do sistema de saúde diferenciada.

Logo, é pressuposto para previsão, planejamento e execução de qualquer política pública em relação aos povos indígenas que se adote os critérios normativos de identificação indígena, sem acréscimo de outros com indevido conteúdo discriminatório. Para tanto, basta a análise do predisposto no art. 1.2 da Convenção 169 da OIT, *in verbis*:

Convenção 169 da OIT

Art. 1º (...)

2. A consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério fundamental para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições da presente Convenção.

Assim, a consciência da identidade indígena ou tribal, ou seja, a auto-afirmação do grupo étnico cujas características culturais o distinguem da sociedade nacional, deve ser considerada como critério fundamental para a definição dos povos indígenas e nenhum Estado ou grupo social tem o direito de negar a identidade a um povo indígena ou tribal que como tal ele próprio se reconheça.

O critério do autorreconhecimento não merece reparos, na medida em que parte da escoreita premissa de que, na definição de uma identidade étnica, é fundamental levar em consideração as percepções dos próprios sujeitos que estão sendo identificados, sob pena de se validarem percepções etnocêntricas ou essencialistas de observadores externos, impregnados que são de preconceitos (prévios conceitos), dada a vivência de uma cultura



distinta. A noção primacial, e que deve ser compreendida a partir do próprio princípio da dignidade da pessoa humana, é de que, na definição da identidade, não há como ignorar a visão que o próprio sujeito de direito tem de si, sob pena de se verificarem sérias arbitrariedades e violências, concretas ou simbólicas, tal como a que presenciamos nos expedientes denunciados nesta demanda.

Nesse sentido, os direitos indígenas, incluídos nestes o atendimento de saúde pelo Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, não pode ser recusado àqueles que, embora possuam consciência de sua identidade indígena e assim se afirmam, vivem em terras cujos procedimentos demarcatórios ainda não tenham sido concluídos ou sequer iniciados pelo órgão competente.

A própria FUNASA, responsável pela gestão do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena até o ano de 2010, emitiu o parecer nº 393/PGF/PF/FUNASA/2003 afirmando que o critério fundamental a ser utilizado a fim de determinar a quem deve se dirigir as políticas públicas, dentre elas ações e serviços de saúde, é o da auto-identificação. A diretoria de assuntos Fundiários da FUNAI, também afirmou, através do ofício nº 570/2003/DAF (fl. 42-IC 123.002.000005/2008-28), que a auto-identificação é o critério para o reconhecimento étnico da identidade dos indígenas.

Não há dúvidas, portanto, de que a identidade indígena não depende do local em que o índio vive, mostrando-se ilegal e ilegítimo, pois, o discrimen utilizado pelos entes públicos na operacionalização do serviço de saúde. A propósito, traz-se à colação a Portaria do Ministério da Saúde nº 1.163/99, que dispõe:

Art. 1º. Determinar que a execução das ações de atenção à saúde dos povos indígenas dar-se-á por intermédio da FUNASA, em estreita articulação com a Secretaria de Assistência à Saúde/SAS, em conformidade com as políticas e diretrizes definidas para atenção à saúde dos povos indígenas

Art. 2º Estabelecer as seguintes atribuições à Fundação Nacional da Saúde com relação aos povos indígenas:

I – promover a implantação dos Distritos Sanitários Especiais Indígenas – DSEI,



visando facilitar o acesso dos povos indígenas às ações e serviços básicos de saúde;
(...)

Art. 3º (...).

Parágrafo Único: A recusa de quaisquer instituições, públicas ou privadas, ligadas ao SUS, em prestar assistência aos índios configura ato ilícito, passível de punição pelos órgãos competentes.” (grifou-se)

Desta feita, não há como recusar aos indígenas que vivem em aldeias situadas em territórios ainda não demarcados o atendimento de saúde dado às demais populações indígenas que já tiveram sua terra regularizada pela União, uma vez que, como exposto, inexistente qualquer fator de diferenciação legítima entre esses grupos em se tratando de acesso ao subsistema Sasi/SUS.

Ademais, a própria Constituição Federal (art. 231, §2º, da CF) apenas reconhece a posse permanente e uso exclusivo das terras ocupadas pelos índios. Ou seja, o direito territorial indígena é preexistente à CF/88. Assim, eventual procedimento administrativo de demarcação das referidas terras é mera declaração e não cria ou constitui nenhum direito, trata-se somente do reconhecimento de uma situação já existente, que independe do próprio reconhecimento do Estado.

O traço da originalidade do direito territorial dos índios foi apontado pelo Supremo Tribunal Federal, que ressaltou sua anterioridade em relação a outros direitos, até mesmo no tocante ao nascimento das unidades federadas:

Todas as "terras indígenas" são um bem público federal (inciso XI do art. 20 da CF), o que não significa dizer que o ato em si da demarcação extinga ou amesquinhe qualquer unidade federada. Primeiro, porque as unidades federadas pós-Constituição de 1988 já nascem com seu território jungido ao regime constitucional de preexistência dos direitos originários dos índios sobre as terras por eles "tradicionalmente ocupadas".

(...)

DIREITOS "ORIGINÁRIOS". Os direitos dos índios sobre as terras que



tradicionalmente ocupam foram constitucionalmente "reconhecidos", e não simplesmente outorgados, com o que o ato de demarcação se orna de natureza declaratória, e não propriamente constitutiva. Ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente. Essa a razão de a Carta Magna havê-los chamado de "originários", a traduzir um direito mais antigo do que qualquer outro, de maneira a preponderar sobre pretensos direitos adquiridos, mesmo os materializados em escrituras públicas ou títulos de legitimação de posse em favor de não-índios. Atos, estes, que a própria Constituição declarou como "nulos e extintos" (§ 6º do art. 231 da CF). (Caso da Terra Indígena Raposa Serra do Sol - Pet 3388 / RR, Min. Carlos Britto, 19/03/2009)

Por fim, importante ressaltar que embora as 13 etnias do “baixo Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias, apesar de não terem, ainda, suas terras integralmente demarcadas, são reconhecidas como povos indígenas por outros órgãos do Estado brasileiro, tendo como exemplo o Ministério da Educação, haja vista a inserção de ações de educação escolar indígena no Território Etnoeducacional (TEE) Tapajós-Arapiuns (fl. 26/27- IC 123.002.000171/2013-91).

9) DA INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 2º, DO DECRETO nº 3.159/1999. A IGUALDADE DO DIREITO À PRESTAÇÃO DE ATENDIMENTO À SAÚDE DIFERENCIADA AOS INDÍGENAS ALDEADOS E AOS NÃO ALDEADOS.

O constitucionalismo acentuou a supremacia do corpo constitucional em relação às demais normas presentes no ordenamento jurídico. É através da Constituição que se postula a unidade e sistematização de todo o aparato legal, objetivando-se a preservação e garantia de sua força ordenadora, gerando, assim, efeitos na realidade social. No Brasil, a superioridade da Lei maior está explicitamente mencionada em diversos dispositivos dispersos no texto constitucional.



Diante da necessidade de compatibilizar as diversas normas ao ordenamento constitucional, lança-se mão de métodos interpretativos, dentre os quais a interpretação conforme a Constituição ganha especial relevo, aplicável ao caso narrado.

Sob esse ponto de vista é que se pode examinar a adequação das normas inferiores à superior. Portanto, a interpretação conforme a Constituição é resultante lógico da supremacia constitucional, existindo, enfim, para garanti-la. A finalidade do método hermenêutico é, sempre, dar a lei o sentido adequado da Constituição Federal.

Nesse sentido, o constituinte originário, além de reconhecer aos índios sua organização social, costumes, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam (CF/1988, art. 231, caput), atribuiu à União competência para demarcar suas terras e proteger e fazer respeitar todos os seus bens. Ora, dentre esses bens, evidentemente inclui-se a saúde, direito elementar, já que sem ele grande parte dos demais bens não seriam sequer desfrutáveis. Isto implica no dever do poder público de prever políticas e providências afetas à matéria que confirmam tratamento específico e diferenciado aos indígenas, adequado à sua identidade cultural¹⁰. Note-se, porém, que este tratamento diferenciado não contempla qualquer discriminação entre os indígenas aldeados e não aldeados.

Por seu turno, o Decreto nº 3.156/99 e a Portaria Ministerial nº 2.656/07 conferiram ao DSEI a função de ser uma unidade de organização, definindo-a como uma base territorial e populacional na qual se desenvolvem ações diferenciadas indispensáveis para a atenção básica à saúde indígena. O art. 8º do Decreto nº 3.156/99 determina que os DSEI prestarão assistência à saúde das populações indígenas, não fazendo qualquer distinção entre aldeados e desaldeados.

Verifica-se do Ofício nº 1116/2013/GAB/SESAI/MS (fls. 72/73 do IC 123.002.000155/2012-19) que a SESAI nega-se a prestar o atendimento diferenciado sob o argumento de que tem competência para prestar atendimento aos indígenas apenas nas aldeias, fundamentando-se no art. 2ª, parágrafo único, do Decreto 3.159/1999, *in verbis*:

10 MIRANDA, Adriana e LACERDA, Rosane. *Direito à saúde de grupos vulneráveis*. In: Direito achado na rua. p.220.



“art. 2º

(...)

Parágrafo único - A organização das atividades de atenção à saúde das populações indígenas dar-se-á no âmbito do Sistema Único de Saúde e efetivar-se-á, progressivamente, por intermédio dos Distritos Sanitários Especiais Indígenas, **ficando assegurados os serviços de atendimento básico no âmbito das terras indígenas.**

Nas palavras do Secretário que subscreveu o ofício acima referido, “(...) *proporcionar atendimento diferenciado ao índio urbanizado, não aldeado, pelo simples fato de ser indígena, caracteriza afronta ao princípio constitucional da igualdade, uma vez que não há justificativa a fornecer esse privilégio ante o cidadão não indígena.*”

Imperioso destacar que conforme Memorando nº 12/2014/COASA/CGPDS/FUNAI-MJ (informações do IBGE/2012), só no município de Santarém existe cerca de 631 indígenas no perímetro urbano (fls. 91/92 do IC 123.002.000155/2012-18), aos quais se nega atendimento.

É notória a incompatibilidade com a Constituição Federal de 1988 da interpretação dada pela SESAI ao artigo 2º, § único, do Decreto 3.156/99, pois afronta diretamente os arts. 1º, III, art. 5º, caput, art. 196 e art. 231, todos da Lei Maior. Por via de consequência, é inconstitucional o ato de recusa de atendimento diferenciado aos indígenas desaldeados.

Não por acaso, situado no art. 1º da Constituição Federal, encontram-se dispostos os princípios Fundamentais da República Federativa do Brasil, que devem nortear a construção e a estruturação do Estado brasileiro. Dentre tão importantes valores, encontra-se o Princípio da Dignidade Humana. Assim, não há dúvidas que para se ter uma vida digna deve-se passar necessariamente por um atendimento médico de qualidade, e no caso dos indígenas, diferenciado.



Não é demais lembrar que em relação às normas garantidoras de direitos fundamentais, doutrina e jurisprudência predominantes recomendam que se evite qualquer método interpretativo que reduza ou debilite a máxima eficácia possível desses direitos.

Assim, à qualquer norma – especialmente a definidora de direito fundamental – não pode ser atribuída exegese que lhe retire toda e qualquer densidade normativa. Não se pode endossar interpretação atribuidora de sentido e eficácia que implique a própria inexistência do texto interpretado, notadamente em observância ao princípio da proibição do retrocesso, que não permite a extinção de direitos fundamentais nem mesmo ao constituinte originário.

Desta forma, ao analisar a parte final artigo 2º, § único, do Decreto 3.596/99 mais especificamente a locução “**ficando assegurados os serviços de atendimento básico no âmbito das terras indígenas**”, acima transcrita, verifica-se que a Secretaria Especial de Saúde Indígena destoou da Constituição ao dar interpretação tão mesquinha de conteúdo e frágil de argumento, tentando subverter a escala vertical de hierarquia, tornando o texto constitucional refém de uma norma subalterna.

Ora, o sentido da norma constitucional – porque de eficácia plena – é inverso ao que se extrai da leitura de uma norma de eficácia limitada: a norma constitucional definidora de direito fundamental não assenta incumbência ao legislador, ao contrário, desde já – promulgada a Constituição –, fixa limite à atuação legislativa, de tal modo que nenhuma lei que venha a ser editada poderá frustrar ou restringir o exercício dos direitos nela – norma constitucional – afirmados, por absoluta incompatibilidade com a ordem de direitos estabelecida. Em virtude da precedência hierárquica da Constituição em relação à lei, a norma definidora de direito fundamental limita a atuação do legislador infraconstitucional.

Portanto, não poderia uma lei infraconstitucional (quanto mais um Decreto presidencial) limitar os efeitos da Constituição. O artigo 2º, § único, do Decreto 3.596/99, ao estabelecer o dever de ser assegurado o atendimento básico à saúde dos índios nas aldeias não foi exclusivista, isto é, não eliminou a possibilidade de atendimento fora das aldeias. Em outras palavras, o Decreto foi enfático em garantir o atendimento prioritário (e não exclusivo) nas aldeias, evitando, sempre que possível, a necessidade de que o indígena seja retirado de seu território tradicional para receber atendimento. Mas, se o indígena não estiver dentro de



seu território tradicional, o Decreto, em nenhum momento, vedou o atendimento. Dessa maneira, não é o Decreto que é inconstitucional, e sim a interpretação que a SESAI tem feito dele.

Assim, é dever da União prestar serviço especializado de atenção básica à saúde do indígena, tendo em vista sua condição identitária, independentemente do local, provisório ou definitivo, de seu domicílio, uma vez que a Constituição não limitou tal direito aos índios aldeados.

O arcabouço legal, demais normas em que se fundamenta o subsistema especial de atenção à saúde indígena, evidencia que, dentro do SasiSUS, deve ser assegurada a assistência aos indígenas em todo o território nacional, coletiva ou individualmente, inexistindo respaldo para o critério excludente defendido pela União de que os serviços de saúde alcancem apenas os indígenas que enquanto permanecerem dentro da aldeia.

Destaque-se que a própria Lei 8.080/1990, em seu art. 19-G, § 2º, estatui que a operacionalização do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena deve assegurar o "*atendimento necessário em todos os níveis, **sem discriminações***" (grifo nosso). Nesse sentido, a Secretaria Especial de Saúde Indígena – SESAI deve executar as ações de atenção à saúde dos povos indígenas sem qualquer distinção quanto ao local onde vivem, porquanto a Constituição Federal e a lei não os distinguem.

O artigo 21, item 1, da Declaração das Nações Unidas sobre Povos Indígenas também traz proibição expressa a qualquer tipo de discriminação na prestação da saúde indígena:

*Os povos indígenas têm direito, **sem qualquer discriminação**, à melhora de suas condições econômicas e sociais, **especialmente nas áreas** da educação, emprego, capacitação e reconversão profissionais, habitação, saneamento, **saúde** e seguridade social. (grifo nosso)*

Conclui-se, dessa maneira, que resta garantido aos indígenas, sem qualquer distinção, direito à atenção integral e diferenciada à saúde, tendo em vista a vulnerabilidade socioeconômica que ostentam, a sua situação de saúde e sua especificidade étnica. É dizer, o



legislador não restringiu o direito dos índios não aldeados a acessar essa assistência específica.

Desta feita, o não atendimento especializado aos indígenas não aldeados traduz verdadeira inversão de competência, uma vez que atribui à União atuação subsidiária na prestação de saúde aos índios não aldeados. Sem dúvida, a transferência de tal incumbência aos entes federados viola as normas constitucionais e, especificamente, aquelas contidas na Lei nº 9.836/1999. Ademais, tal inversão certamente é prejudicial à qualidade esperada dos serviços assistenciais de saúde prestados aos indígenas.

Importante esclarecer que a maioria dos índios desaldeados se encontram nessa situação, na maioria das vezes, não por opção, mas em razão de terem sido expulsos de suas terras por invasores (grileiros, madeireiros, garimpeiros, Cortes européias, Estado brasileiro, etc.), por insegurança econômica, ausência ou precariedade de serviços básicos como saúde e educação ou até mesmo para estudar e/ou trabalhar. Portanto, necessitam de amparo estatal diferenciado do não índio, direito esse que já teve reconhecimento na jurisprudência. Veja:

“PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA. INDÍGENAS. SAÚDE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO ODONTOLÓGICO. - É cabível o ajuizamento de ação civil pública para a defesa de quaisquer direitos individuais homogêneos socialmente relevantes. - O Ministério Público é parte ativa legítima para a ação, pois seu objeto não é a defesa de apenas um indígena, mas a prestação da devida assistência odontológica a todo indígena, residente ou não na aldeia. - **Ao garantir aos indígenas tratamento médico especializado, a lei não faz qualquer distinção, nem prevê exclusão da assistência à saúde pela FUNASA, de forma que o direito de serem atendidos por aquele órgão independe de estarem aldeados ou não.** - Onde o legislador não restringiu não cabe ao intérprete restringir e deve-se dar às normas garantidoras de direitos fundamentais a maior aplicabilidade possível. - Cabe ao poder público a tutela das comunidades indígenas, assegurando-lhes o direito à vida saudável. - Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. - Apelação improvida.



(TRF4, AC 200372020046165, Rel. José Paulo Baltazar Junior, DJ de 05/04/2006)

[grifo nosso]

Urge salientar que mesmo com o advento da legislação protetiva dos indígenas, os serviços de saúde estão longe de contornar a situação precária da saúde desses povos. Nem mesmo a descentralização das responsabilidades institucionais para a organização de serviços de saúde do índio foi suficiente para resolver os graves problemas que lhes afetam.

Vale destacar que nos termos do art. 7º, § 2º, da Convenção 169 da OIT, integralizada em nosso ordenamento jurídico através do Decreto nº 5.051/2004, “*a melhoria das condições de vida e de trabalho e dos níveis de saúde e educação dos povos interessados, com sua participação e cooperação, deverá ser considerada uma prioridade nos planos gerais de desenvolvimento econômico elaborados para as regiões nas quais vivem.*”

Desse modo, não se pode dizer que índios não aldeados devem ter o atendimento de saúde realizado tão somente pelo regime geral do SUS, eis que equiparar os índios residentes em centros urbanos aos não índios, ignorando sua condição hipossuficiente, discriminando-os, é condená-los a viver em más condições. Esclarece-se: não se trata de privilégio, mas de verdadeiro DIREITO. Pensar de modo diverso é violar o princípio da Igualdade Material, pois, em sua condição peculiar de grupo étnico diferenciado da sociedade nacional, os índios devem ter acesso ao atendimento médico também diferenciado, por profissionais especializados, que conheçam e respeitem sua cultura e reconheçam seus saberes e práticas de cuidado à saúde. Não esqueçamos: igualdade é tratar os desiguais desigualmente, na medida de suas peculiaridades, sobretudo quando eventual tratamento igualitário em sentido estrito servir à descaracterização, individual ou coletiva, dos sujeitos!

A propósito, vejamos o julgado a seguir, do Superior Tribunal de Justiça, que se aplica perfeitamente ao caso vertente:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO DOSÍNDIOS. ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MINISTÉRIO PÚBLICO.



LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE PROTEÇÃO DE SUJEITOS HIPERVULNERÁVEIS E DE BENS INDISPONÍVEIS. LEI 8.080/90 E DECRETO FEDERAL 3.156/99. SÚMULA 126/STJ. ART. 461 DO CPC. MULTA CONTRA AFAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. 1. O Ministério Público Federal propôs Ação Civil Pública contra a União e a Funasa, objetivando garantir o acesso dos indígenas que não residem na Aldeia Xapecó à assistência médico-odontológica prestada na localidade, tendo obtido êxito na instância ordinária. 2. In casu, a prestação jurisdicional não beneficia apenas um índio ou alguns índios em particular, mas todos os que se encontrem na mesma situação que ensejou a propositura da Ação Civil Pública pelo Ministério Público. 3. No campo da proteção da saúde e dos índios, a legitimidade do Ministério Público para propor Ação Civil Pública é - e deve ser - a mais ampla possível, não derivando de fórmula matemática, em que, por critério quantitativo, se contam nos dedos as cabeças dos sujeitos especialmente tutelados. Nesse domínio, a justificativa para a vasta e generosa legitimação do Parquet é qualitativa, pois leva em consideração a natureza indisponível dos bens jurídicos salvaguardados e o status de hipervulnerabilidade dos sujeitos tutelados, consoante o disposto no art. 129, V, da Constituição, e no art. 6º da Lei Complementar 75/1993. 4. A Lei 8.080/1990 e o Decreto 3.156/1999 estabelecem, no âmbito do SUS, um Subsistema de Atenção à Saúde Indígena, financiado diretamente pela União e executado pela Funasa, que dá assistência aos índios em todo o território nacional, coletiva ou individualmente, e sem discriminações. 5. Os apelos não comportam conhecimento no mérito, haja vista o acórdão recorrido estar fundamentado precipuamente nos arts. 5º, 196 e 231 da Constituição da República, não tendo sido interposto Recurso Extraordinário. Incidência da Súmula 126/STJ. 6. Mas mesmo que assim não fosse, a insurgência recursal não prospera, porquanto **inexiste, na legislação pátria, respaldo para o critério excludente defendido pela União e pela Funasa – Fundação Nacional de Saúde.** 7. **O status de índio não depende do local em que se vive, já que, a ser diferente, estariam os indígenas ao desamparo, tão logo pusessem os pés fora de sua aldeia ou Reserva. Mostra-se ilegal e ilegítimo, pois, o discrimen utilizado pelos entes públicos na operacionalização do serviço de saúde, ou seja, a distinção entre índios aldeados e outros que vivam fora da Reserva. Na proteção dos**



vulneráveis e, com maior ênfase, dos hipervulneráveis, na qual o legislador não os distingue, descabe ao juiz fazê-lo, exceto se for para ampliar a extensão, o grau e os remédios em favor dos sujeitos especialmente amparados. 8. O atendimento de saúde - integral, gratuito, incondicional, oportuno e de qualidade - aos índios caracteriza-se como dever de Estado da mais alta prioridade, seja porque imposto, de forma expressa e inequívoca, pela lei (dever legal), seja porque procura impedir a repetição de trágico e esquecido capítulo da nossa história (dever moral), em que as doenças (ao lado da escravidão e do extermínio físico, em luta de conquista por território) contribuíram decisivamente para o quase extermínio da população indígena brasileira. 9. É cabível a cominação da multa prevista no art. 461 do CPC contra a Fazenda Pública. Precedentes do STJ.10. Recursos Especiais parcialmente conhecidos e não providos. (STJ - REsp: 1064009 SC 2008/0122737-7, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 04/08/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/04/2011) (grifo nosso)

Posto isso, o Ministério Público Federal requer a interpretação do parágrafo único, do art. 2º, da Decreto 3.156/1999, de acordo com a Constituição Federal de 1988, notadamente os artigos 1º, III; 5º, caput; 196, caput, e 231. Por via de consequência, restando ilegal e inconstitucional qualquer recusa de atendimento diferenciado a indígenas não aldeados, sendo determinado à União, através da SESAI, que garanta atendimento básico de saúde a essas pessoas de acordo com SasiSUS, independentemente do local que se encontrem.

10) DA ASSISTÊNCIA DIFERENCIADA AOS ÍNDIOS QUE VIVEM NOS CENTROS URBANOS, INCLUSIVE AOS QUE TENHAM SUAS ALDEIAS ATENDIDAS POR DSEI DIFERENTE AO QUE SE BUSCA ATENDIMENTO

Situação semelhante à analisada acima é a negativa de atendimento a indígenas que sejam oriundos de territórios ligados a um Distrito Sanitário Especial Indígena diferente do qual buscam atendimento. A título de exemplo destaca-se o depoimento de José



Vilson Kaba Akay Munduruku (etnia *Munduruku*, oriundo da TI Munduruku, atendida pelo DSEI Tapajós - fl. 25, do IC nº 123.002.000171/2013-91), no qual relata que a CASAI/Santarém (ligada ao DSEI Guamá- Tocantins - GUATOC) tem recusado atendimento a indígenas que não sejam das etnias *Wai-Wai* e *Zo'é*, fundamentando-se, além da alegação de que se tratam de índios desaldeados, no fato de que são oriundos de territórios não “vinculados” ao DSEI GUATOC.

Tal entendimento é equivocado. Ora, conforme explicitado acima, a competência administrativa de prestar atenção básica à saúde dos indígenas situados em território nacional é do órgão federal, no caso, a SESAI, vinculada ao Ministério da Saúde, portanto da União. Assim, o que se depreende é que a responsabilidade é federalizada, cabendo ao mesmo ente (União Federal) a prestação do serviço em todo o território que esteja dentro dos limites da República Federativa do Brasil. Como consequência, não importa em qual Município ou Estado o índio esteja, definitiva ou provisoriamente, o ente federativo competente para a atenção básica e inicial é apenas um: União Federal. Os DSEIs são apenas estruturas executoras de uma política nacional cuja incumbência é do órgão supremo aos quais estão os DSEIs vinculados: SESAI/Ministério da Saúde/União Federal.

Assim, afigura-se um indubitável contrassenso e uma bela homenagem à irrazoabilidade administrativa compelir um índio, que está provisoriamente na zona urbana da cidade ou em outra aldeia, a se deslocar (às custas próprias, frise-se) até sua aldeia de origem a fim de que só assim consiga atendimento pelo subsistema, que, repise-se, é nacional e federalizado. Fazendo um paralelo esdrúxulo (mas é isto que a situação reclama, dado o absurdo que é o expediente administrativo ora narrado), é como se qualquer um de nós (não índio) procurasse atendimento no posto de saúde mais próximo do local que estamos no momento em que precisamos de atendimento mas, ao chegar no local, recebesse uma negativa e um encaminhamento (informal e sem qualquer ônus ao poder público) para o posto de saúde do nosso bairro ou cidade, mesmo que ele se situe a horas ou dias de distância. É isso o que tem ocorrido com os indígenas de outras etnias que não os *Wai-Wai* e *Zo'é* que procuram a Casa de Saúde do Índio em Santarém/PA!

Ademais, as normas constitucionais e infraconstitucionais garantiram aos



indígenas, sem qualquer distinção, direito à atenção integral e diferenciada à saúde, tendo em vista a hipervulnerabilidade que os afeta. É dizer, o legislador não restringiu o direito ao atendimento delimitando-o de acordo com um distrito sanitário específico, e nem poderia o fazer, uma vez que haveria (e há, na prática) uma inequívoca restrição (ou mesmo aniquilação) dos direitos absolutos à vida e à saúde.

Ressalta-se que o DSEI é apenas uma unidade (dentro de um subsistema nacional e uno) de organização, gerenciamento e execução de ações diferenciadas indispensáveis para a atenção básica à saúde indígena. O art. 8º do Decreto nº 3.156/99 não faz qualquer distinção ou restrição a partir de “categorias” de índios (aldeados, desaldeados, citadinos, “urbanizados” - parafraseando o Sr. Antonio Alves, Secretário da SESAI -, etc...). A propósito, qualquer categorização de índios não é bem-vinda, uma vez que desrespeita as peculiaridades coletivas e/ou individuais dos sujeitos, apegando-se ao erro de enquadrar comportamentos padronizados. Não é porque algum (ou alguns) de nós (não índios) torcemos por algum time de futebol europeu ou dominamos um outro idioma (o inglês, por exemplo) que deixamos de ser brasileiro(s). O mesmo ocorre com o índio. Não é porque domina o português, utiliza aparelho celular, ou inclusive mora na zona urbana da cidade, que deixa de ser índio, que perde sua identidade.

A Constituição e a Lei nº 8.808/90, alterada pela Lei nº 9.836/99, não limitaram o direito dos índios de serem atendidos somente nos DSEI's ou CASAI's correspondentes a limites geográficos herméticos de habitação.

Desta forma, requer-se seja determinada à União (através da SESAI) que realize atendimento dos indígenas em qualquer Distrito Sanitário Especial em que se buscar atendimento, independentemente do local em que esse indígena se encontrar, definitiva ou provisoriamente, independentemente, ainda, da etnia ou território tradicional originário.

11) DO SISTEMA DE INFORMAÇÃO DA ATENÇÃO À SAÚDE INDÍGENA (SIASI)

O Sistema de Informação da Atenção à Saúde Indígena (SIASI) foi criado no âmbito do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena a partir de 1999. Sua implantação,



iniciada simultaneamente em todos os trinta e quatro DSEIs em 2000, visou à melhoria na coleta e no acesso às informações sobre saúde indígena, imprescindíveis a um gerenciamento eficaz e eficiente do subsistema. Uma das fontes de dados do SIASI é o cadastramento dos indígenas usuários do SasiSUS.

O cadastramento dos indígenas, através de um número nacional de identificação, válido em todo o território nacional, constitui um instrumento que possibilita a vinculação dos procedimentos executados no âmbito do Subsistema de Atenção à Saúde Indígena (Sasisus) e no Sistema Único de Saúde (SUS) ao indígena, ao profissional que os realizou e também à unidade de saúde onde foram realizados.

O cadastramento permite a construção de um banco de dados para diagnóstico, avaliação, planejamento e programação das ações de saúde. Os benefícios aos usuários e pacientes são notórios, pois o cadastro possibilita a identificação imediata do usuário, a rapidez no atendimento e a marcação de exames e consultas com menor burocracia. Para os gestores, o cadastramento é essencial, pois embasa o planejamento orçamentário na determinação de prioridades das ações de saúde e auxilia na otimização da distribuição de medicamentos adquiridos pelo SUS.

Ademais, vale salientar a implantação recente, pela SESAI, do Cartão Nacional de Saúde e do Sistema Nacional de Gestão da Assistência Farmacêutica. Ambos objetivam construir um registro eletrônico para o usuário indígena e permitir aos gestores e aos profissionais de saúde acessar o histórico de atendimentos, calendário vacinal, retiradas de medicamentos, realização de exames e cirurgias. Esse cartão deveria estar sendo distribuído para todos os indígenas brasileiros. Com a medida, será possível organizar a gestão dos serviços e integrar o SIASI com os demais sistemas de informação do SUS, que registram, por exemplo, o perfil do nascimento, adoecimento e mortalidade na população em geral. Tal Sistema de gerenciamento é unificado, e não individualizado por cada DSEI, o que corrobora a constatação de que a organização macro do sistema é una e federalizada.

Os indígenas das 13 etnias situadas no denominado “baixo rio Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias, não estão cadastrados no SIASI, tampouco receberam qualquer Cartão Nacional de Saúde Indígena, razão pela qual se faz necessária a



imediate inclusão e cadastramento dessas pessoas.

12) DA INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – GRAVE VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE

De acordo com o que foi exposto, a União Federal (através da SESAI) tem recusado a prestação de serviços de saúde aos indígenas das 13 etnias do “baixo rio Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias (Terras Indígenas ainda não demarcadas integralmente), assim como as unidades que compõem a referida Secretaria têm negado atendimento aos indígenas não aldeados ou que vivam no centro urbano por qualquer motivo, mesmo àqueles oriundos de Terras Indígenas atendidas/vinculadas a outros DSEIs. Tais recusas colocam em risco o direito fundamental à saúde e o reconhecimento das peculiaridades socioculturais dessas populações, muito embora tenham ao seu dispor, em virtude de determinações legais, um subsistema de saúde adequado à condição de grupos étnicos diferenciados do restante da sociedade nacional.

Nessas circunstâncias, encontra-se o direito fundamental à saúde em situação de intensa vulnerabilidade, não havendo espaço para se falar em discricionariedade do poder público. Esse é o entendimento também do E. TRF da 1ª Região:

CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. POLÍTICAS PÚBLICAS. SAÚDE INDÍGENA. LEI 8.080/90. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRELIMINAR AFASTADA. DIREITOS FUNDAMENTAIS: VIDA, SAÚDE, SERVIÇOS PÚBLICOS. RESERVA DO FINANCEIRAMENTE POSSÍVEL. SEPARAÇÃO DOS PODERES. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUÍZO NA APRECIÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Nesse sentido, não prospera a invocação da reserva do financeiramente possível para justificar excessiva mora no que tange à implementação de políticas



públicas constitucionalmente definidas.

2. A demora excessiva e injustificada do poder público à realização de direitos fundamentais justifica a intervenção do Estado-juiz para impor obrigação de fazer, não se devendo falar, em violação do princípio da separação dos poderes.

3. A etnia Maxakali tem direito de acesso ao subsistema especializado de saúde indígena, em sua comunidade local, seja pela proteção constitucional dos índios seja pelas normas que protegem o subsistema de saúde indígena previstas na Lei 8.080/90.

4. Apelação desprovida.

(AC 0003587-38.2005.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, QUINTA TURMA, e-DJF1 p.120 de 04/02/2011)

No mesmo sentido, confira-se outro julgado:

CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TURBAÇÃO DE TERRA INDÍGENA POR MADEIREIROS, GRILEIROS E GARIMPEIROS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA RETIRADA DOS INVASORES DAS ÁREAS INDÍGENAS ZORÓ E SURUI. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-SANITÁRIA EM RAZÃO DA PRESENÇA DE SITUAÇÃO DE SAÚDE CALAMITOSA: ATROFIA NUTRICIONAL, TURBECULOSE, NANISMO.

I - É cabível a oposição de embargos infringentes nos casos em que, no julgamento da apelação, é afastada a extinção do processo, sem resolução do mérito e, por ser a matéria eminentemente de direito e encontrando-se a causa devidamente instruída, é julgado o mérito da controvérsia, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.

II - Em princípio, não compete ao Poder Judiciário imiscuir-se no mérito administrativo, mas tão somente realizar o exame do ato administrativo quanto aos aspectos da legalidade e da moralidade, cabendo à Administração Pública decidir sobre os critérios de conveniência e oportunidade.

III - Contudo, em certos casos, faz-se necessária uma atuação pronta e urgente do Poder Judiciário, quando a demora na atuação da administração pública puder resultar em dano irreparável ou de difícil reparação, especialmente em risco para a saúde e a integridade física da coletividade.



IV - Se é certo que as ações governamentais dependem de prévio planejamento e de previsão orçamentária, tal argumento não servir como justificativa para que a administração se afaste de suas atribuições constitucionalmente previstas de assegurar a saúde e a segurança, principalmente para aquela parcela da população mais carente e desassistida, como é o caso das comunidades indígenas.

V - Diante de uma situação de grave violação a direitos fundamentais consignados pela Constituição Federal, tais como o direito à vida (art. 5º, caput), à saúde (art. 196 e 200, II), à identidade cultural dos índios (art. 231) e à posse e usufruto de suas terras (231, § 1º), temos que a inércia estatal na proteção dos indígenas, tornando efetivas as imposições constitucionais, merece sim a intervenção do Poder Judiciário. Precedentes.

VI - Embargos Infringentes aos quais se nega provimento.

(EIAC 0045443-77.1998.4.01.0000 / RO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 p.5 de 08/02/2012)

O próprio Supremo Tribunal Federal, no RE 557.548, tendo como Relator o Ministro Celso de Melo, firmou entendimento de que entre proteger a inviolabilidade dos direitos à vida e à saúde, que se qualificam como direitos subjetivos inalienáveis assegurados a todos pela Constituição Federal, ou fazer prevalecer, contra essa prerrogativa fundamental, um interesse financeiro e secundário do Estado, compete ao julgador uma só e possível opção: aquela que privilegia o respeito indeclinável à vida e à saúde humana.

O caso, portanto, é de intensa e manifesta gravidade. Exige pronta resposta para evitar que o direito fundamental à saúde, em prejuízo inclusive à integridade cultural de povos indígenas, seja objeto de vulneração pela injustificável omissão da União, por meio da SESAI.

13) DO PEDIDO DE LIMINAR

Diante da essencialidade do direito protegido por meio da presente demanda



e levada em consideração a indevida e contínua situação de desrespeito a esse direito pela União, é patente que a solução judicial ora pleiteada deve oferecer a mais célere tutela possível, de forma a resguardar a vida dos indígenas em comento.

A concessão de medida liminar em ação civil pública encontra previsão legal expressa no artigo 12, *caput*, da Lei nº 7.347/85 e, ante a ausência, neste diploma, de previsão acerca dos requisitos para o deferimento da medida liminar, aplicam-se as regras do Código de Processo Civil atinentes à tutela antecipatória:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação;

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º. Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

§ 2º. Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º. A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A.

Com efeito, os requisitos legais exigidos para a concessão da tutela antecipatória assecuratória ora requerida encontram-se presentes.

A verossimilhança vem demonstrada pela exposição fática e jurídica até o momento exposta. Afinal, em face do teor expresso nos inúmeros dispositivos constitucionais, supralegais e legais já citados e violados pela requerida, tem-se, desde logo, como incontestável o direito ao estabelecimento imediato do serviço de atendimento à saúde e de saneamento básico aos indígenas das 13 etnias do “baixo rio Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias. Também deve ser determinado, liminarmente, o acesso ao atendimento diferenciado aos indígenas não aldeados, assim como aos que sejam originários de um



território atendido por um determinado DSEI e busquem atendimento na subestrutura de outro Distrito, como a CASAI de Santarém/PA (vinculada ao DSEI Guamá-Tocantins).

No tocante ao *periculum in mora*, de maneira alguma poder-se-á duvidar do preenchimento do requisito da existência de "fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação". Isso porque a ausência de políticas públicas eficientes que assegurem o acesso ao atendimento de saúde e considerada a essencialidade desse bem para a vida humana é plenamente suficiente para demonstrar a imprescindibilidade de antecipação da tutela pretendida.

No caso, deve-se aplicar o disposto no art. 461 do CPC, **deferindo-se medida liminar** determinando à requerida que:

1) **adote medidas e conclua, no prazo de 90 (noventa) dias, o cadastramento no SIASI** de todos os indígenas das 13 etnias que ocupam territórios situados na região denominada de "baixo rio Tapajós", rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias (*Borari, Munduruku, Munduruku Cara-Preta, Jaraqui, Arapiun, Tupinanmbá, Tupaiu, Tapajó, Tapuia, Arara Vermelha, Apiaká, Maitapu e Cumaruara* - compoendo cerca de 60 aldeias e 6.000 pessoas), independentemente da conclusão da regularização fundiária de seus territórios, bem como **distribua o Cartão Nacional de Saúde Indígena a esses usuários;**

2) **estabeleça, imediatamente, o atendimento, na Casa de Saúde do Índio em Santarém/PA, de indígenas das 13 treze etnias acima mencionadas e de qualquer indígena, de qualquer etnia ou território originário, que, provisória ou definitivamente, esteja situado nas zonas urbanas dos Municípios inseridos na circunscrição deste Juízo;**

3) **estabeleça os serviços de saúde e construa, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, módulos sanitários básicos (posto de saúde, fossa séptica e poço)** em cada uma das aldeias compreendidas no território mencionado no item 1 deste pedido liminar, independentemente da conclusão da regularização fundiária.

Vale destacar, por fim, que a jurisprudência nacional tem aceitado, sem



maiores resistências, a possibilidade de arbitramento de multa diária em face de pessoa jurídica de direito público caso descumprida a ordem judicial. Desta feita, o Ministério Público Federal requer seja arbitrada multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a incidir em caso de descumprimento da decisão. Ou, se eventualmente V.Exa. discordar do valor acima proposto, arbitre o que entender necessário e suficiente para estimular o cumprimento da medida.

14) DOS PEDIDOS FINAIS

Diante do exposto, o **Ministério Público Federal** requer:

- I) o deferimento dos pedidos liminares acima requeridos;
- II) a citação da União, no endereço antes referido, para, querendo, contestar a presente ação e acompanhá-la em todos os seus termos, até final procedência, sob pena de revelia;
- III) a intimação da FUNAI para, querendo, ingressar no feito na qualidade de litisconsorte ativo;
- IV) que seja, ao fim, confirmado o deferimento dos pedidos liminares acima requeridos e **julgada procedente a pretensão ora deduzida para condenar a requerida na obrigação de fazer, consistente em:**
 - a) promover o **cadastro no Sistema de Informação da Atenção à Saúde Indígena (SIASI)** de todos os indígenas das 13 etnias situadas na região denominada de “baixo rio Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santarém e cercanias (*Borari, Munduruku, Munduruku Cara-Preta, Jaraqui, Arapiun, Tupinanmbá, Tupaiu, Tapajó, Tapuia, Arara Vermelha, Apiaká, Maitapu e Cumaruara* - comendo cerca de 60 aldeias e 6.000 pessoas), localizadas nas cidades incluídas na jurisdição deste Juízo, independentemente da conclusão da regularização fundiária de seus territórios, e, por consequência, a **distribuição do Cartão Nacional de Saúde Indígena a esses usuários;**



- b) **realizar, de forma regular, serviços e obras de saneamento básico** nas aldeias mencionadas no item anterior;
- c) **construir as estruturas das unidades básicas que compõem a Secretaria Especial de Saúde Indígena (postos de saúde, polos-base e CASAIs)**, a partir dos dados levantados no cadastramento no SIASI, bem como respeitando o direito à Consulta Livre, Prévia e Informada, nos termos do art. 6º da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho no que tange à disposição geográfica de tais unidades, nas áreas habitadas pelas 13 etnias situadas na região denominada de “baixo rio Tapajós”, rio Arapiuns, Planalto Santareno e cercanias (*Borari, Munduruku, Munduruku Cara-Preta, Jaraqui, Arapiun, Tupinanmbá, Tupaiu, Tapajó, Tapuia, Arara Vermelha, Apiaká, Maitapu e Cumaruara* - compondo cerca de 60 aldeias e 6.000 pessoas);
- d) **alocar equipes multidisciplinares de saúde para as aldeias mencionadas no item anterior**, de modo a tornar possível o atendimento nos termos e abrangência do que determina a legislação de regência;
- e) **intermediar o atendimento nas redes estadual e municipal do Sistema Único de Saúde**, quando necessária à atenção de alta e média complexidade, dos indígenas mencionados nas alíneas anteriores;
- f) **prestar atendimento (em nível de atenção básica) e intermediar o atendimento nas redes estadual e municipal do Sistema Único de Saúde (quando a atenção for de alta ou média complexidade) a qualquer indígena, de qualquer etnia ou território originário**, que, provisória ou definitivamente, esteja situado em quaisquer dos Municípios incluídos



na jurisdição deste Juízo.

V) seja a ré condenada nos ônus da sucumbência.

Requer-se, por fim, a produção de todas as provas admitidas em direito.

Dá-se à causa, para efeitos legais, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Santarém (PA), 25 de maio de 2015.

LUIS DE CAMÕES LIMA BOAVENTURA

Procurador da República

Documentos anexos:

Procedimento Administrativo nº 1.23.000.000005/2008-28, com destaque para:

- Informação pericial de fls. 01/04;
- carta datada de 2001 fls. 06/09;
- carta datada de 2003 fls. 13/24;
- Memorando-circular assinado pelo Diretor-Geral da Coordenação de Atenção à Saúde Indígena da FUNASA, em 2003, determinando o cadastramento das populações indígenas do baixo Tapajós no SIASI – Sistema de Informações Epidemiológicas da Saúde Indígena e a respectiva inserção nas políticas públicas específicas de saúde indígena a partir de 2004 (fls. 27);
- Memorando Presidência FUNAI (fl 43);
- Carta de dezembro de 2003 (fls. 81/82);



- Carta (fls. 87/89);
- Nota Técnica nº 61-I, de abril de 2004, da 6ª CCR (fls. 91/95);
- Ofício nº 1148, da Coordenação Regional da FUNASA, dirigido ao MPF, informando, em junho de 2004, que foi solicitado à Presidência da FUNASA a reserva de recursos orçamentários a fim de garantir o atendimento à saúde das populações indígenas do baixo Tapajós (fl. 96);
- Ofício nº 44/2008, Secretaria Municipal de Saúde de Aveiro (fl. 127);
- Ofício nº 52/2008, Secretaria Municipal de Saúde de Belterra (fl. 128);
- Ofício nº 13/2008, Secretaria Municipal de Saúde de Belterra (fl. 134);
- Ofício nº 41/2008, Secretaria Municipal de Saúde de Santarém (fl. 135);
- Informação FUNASA (fl. 142);
- Ofício nº 546/ FUNASA (fls. 150/152)
- Informação Pericial nº 01/2010 (fls. 168/169);
- Enunciado conjunto da 5ª e 6ª CCRs do MPF (fls. 170/172);
- Informação Pericial nº 14/2010 (fls. 175/176);
- Ofício nº 129/2010 Secretaria Municipal de Saúde de Santarém (fl. 179/180);
- Cópia de Ata de Reunião (fls. 195/197);
- Termo de Declaração (fl. 199);
- Nota Técnica nº 001/2015 (fls. 200/201)

Procedimento Administrativo nº 1.23.000.000155/2012-18, com destaque para:

- Carta CITA (fls. 01/02);
- Carta CITA (fls. 16/18);
- Ofício 15/CTL/STM/CRT/2013 (fl. 26/27);
- Documentos fls. 28, 29, 30, 31, 32/61;
- Ofício 1116/2013/GAB/SESAI/MS (fls. 72/73) (ATENÇÃO!)
- Ofício FUNAI (fl. 80);
- Carta do Povo Tapajó (TI Cobra Grande) (fls. 81/82);

Procedimento Administrativo nº 1.23.000.000171/2013-91.