

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL, LUIZ FUX

Distribuição por dependência

ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL – APIB, organização indígena que representa os povos indígenas do Brasil, com escritório de representação sediada à SDS, Ed. Eldorado, sala 104, Brasília/DF, CEP 70.392-900, neste ato representado por sua Coordenadora Executiva **Sonia Guajajara** (art. 231 e 232 da CF/88), brasileira, indígena do Povo Guajajara, divorciada, portadora do CPF nº 937.121.626-34 e da Cédula de Identidade RG nº 018075982001-6 SSP-MA (docs. 01 a 03) e o **PARTIDO DOS TRABALHADORES - PT**, por seu Diretório Nacional, inscrito no CNPJ/MF nº 00.676.262/0001-70, com sede no Setor Comercial Sul, Quadra 02, Bloco C, nº 256, Edifício Toufic, CEP nº 70.302-000, Brasília/DF, representado por sua Presidenta, **Gleisi Helena Hoffmann**, brasileira, casada, Deputada Federal, com endereço funcional na Esplanada dos Ministérios, Praça dos Três Poderes, Câmara dos Deputados,

Anexo IV, Gabinete 232, Brasília/DF, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa., por seus procuradores ao final assinados, com fundamento no art. 102, inciso I, alínea 'a' da Constituição da República, cumulado com o art. 1º e ss. da Lei n. 9.868/97, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, apresentar a

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

com pedido de liminar

em face do §1º, do art. 13, da Lei n. 14.021/2020, em razão de sua inconstitucionalidade material, dada a violação ao art. 5º, *caput*, art. 196, e art. 231, todos da Constituição da República e ao art. 18, item 3 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, tratado internacional de direitos humanos que goza de caráter materialmente constitucional, conforme se passará a expor a seguir.

I – DA DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA À ADPF 709 EM RAZÃO DE CONTINÊNCIA

1. Segundo o artigo 56 do Código de Processo Civil, dá-se a **continência** entre 2 (duas) ou mais ações quando houver identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o pedido de uma, por ser mais amplo, abrange o das demais.

2. No presente caso, estão presentes os três pressupostos, a saber:

- **Identidade quanto as partes:** em ambas as ações a Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) e o Partido dos Trabalhadores são proponentes;

- **Causa de pedir:** em que pese o pedido desta ADI ser diverso do pedido da ADPF 709, a causa de pedir é idêntica, qual seja a proteção à saúde dos

povos indígenas isolados;

- **Abrangência do pedido:** a manutenção da previsão legal ora impugnada (art. 13, §1º da Lei n. 14.021/2020) gera, justamente, a desproteção à saúde dos povos indígenas isolados, o que é pretendido com a decisão prolatada na ADPF 709. Sem a impugnação do art. 13, §1º da Lei n. 14.021/2020, não há como realizar a devida proteção prevista pelas barreiras sanitárias previstas na ADPF 709 em terras indígenas habitadas por povos indígenas isolados;

3. Assim, ante o disposto no artigo 286, I, do Código de Processo Civil, cabe a distribuição da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade por dependência em razão de continência com a ADPF 709.

II - DO CABIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E DA LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DOS REQUERENTES

4. Conforme disposto no art. 102, inciso I, alínea 'a', compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, originariamente, ação direta de inconstitucionalidade em face de lei ou ato normativa federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual.

5. A jurisprudência, ademais, consolidou a compreensão que a Ação Direta de Inconstitucionalidade apenas poderia ser manejada em detrimento de normas pós-constitucionais, de tal sorte que a Lei n. 14.021/2020, por ser lei federal, é passível de questionamento via esta ação concentrada de constitucionalidade, a demonstrar o seu cabimento.

6. Já no que tange à legitimidade ativa do requerente, destaca-se que o art. 103, inciso VIII, da Constituição Federal prevê ser legítimo para a

proposição de ações concentradas de constitucionalidade os partidos políticos com representação no Congresso Nacional.

7. Esta e. Suprema Corte, em sua jurisprudência, também já definiu que os partidos políticos, em razão de sua função junto à democracia e ao Estado Democrático de Direito, não necessitam comprovar pertinência temática sobre o tema, sendo considerados legitimados universais.

8. Assim, considerando que o partido proponente possui inequívoca representação junto à Casa Legislativa, têm-se por atendido o critério da legitimidade, sendo necessário o conhecimento da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

9. Também é fundamental assentar a legitimidade ativa da **APIB**, que representa os povos indígenas de todo o país. Essa legitimidade se assenta em três razões.

10. *Em primeiro lugar*, sua legitimidade foi reconhecida recentemente pelo Supremo Tribunal Federal na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 709. O Ministro Luís Roberto Barroso, concedeu parcialmente Medida Cautelar acatando os pedidos solicitados pelos requerentes. Tal decisão monocrática foi referendada pelo Plenário da Corte Constitucional. Destaca o Ministro: “Reconheço a legitimidade ativa da Articulação dos Povos Indígenas do Brasil – APIB para propor a presente ação, na condição de entidade de classe de âmbito nacional (CF, art. 103, IX)”.

11. *Em segundo lugar*, trata-se de uma **entidade de classe de âmbito nacional**, na forma do art. 103, inciso IX, CF/88, c/c art. 2º, inciso I, da Lei nº 9.882/1999. A interpretação desse dispositivo não pode ficar presa à jurisprudência tradicional e defensiva do STF, que só admitia as representações de categorias profissionais e econômicas, deixando de fora as entidades nacionais que representam outros segmentos da sociedade, notadamente grupos vulneráveis e minorias.

12. *Em terceiro lugar*, a legitimidade ativa da entidade deriva de

interpretação conjugada do art. 103, inciso IX, CF/88, com o disposto no **art. 232 da Constituição**, segundo o qual *“os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo”*. Afinal, seria profundamente ilegítimo e antidemocrático negar à organização nacional dos povos indígenas a possibilidade de defender, perante a Suprema Corte do país, os direitos fundamentais das próprias populações indígenas, *especialmente quando se discute o seu direito de não serem exterminadas!* Deste modo, segue a decisão monocrática referendada pelo Pleno do STF:

13. Vale observar, ademais, que a Constituição assegurou aos indígenas a representação judicial e direta de seus interesses (CF, art. 232), bem como o respeito à sua organização social, crenças e tradições (CF, art. 231). Por essa razão, *“o fato de a APIB não estar constituída como pessoa jurídica não é impeditivo ao reconhecimento da sua representatividade. Não se pode pretender que tais povos se organizem do mesmo modo que nos organizamos. Assegurar o respeito a seus costumes e instituições significa respeitar os meios pelos quais articulam a sua representação à luz da sua cultura”* (Min. Luís Roberto Barroso. ADPF n. 709).

14. A **Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB)** é a organização que representa nacionalmente os povos indígenas. Trata-se, aliás, da única entidade nacional de representação dos indígenas brasileiros. De acordo com o art. 4º do seu regimento, ela é composta pelas seguintes organizações regionais: (i) Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Nordeste, Minas Gerais e Espírito Santo (APOINME)¹; (ii) Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira (COIAB)²; (iii) Articulação dos Povos

¹ Composta por povos presentes nos Estados do Piauí, do Ceará, do Rio Grande do Norte, da Paraíba, de Pernambuco, de Alagoas, de Sergipe, da Bahia, de Minas Gerais e do Espírito Santo.

² Abrange povos dos Estados do Amazonas, do Acre, do Amapá, do Maranhão, do Mato Grosso, do Pará, de Rondônia, de Roraima e do Tocantins.

Indígenas do Sul (ARPINSUL)³; (iv) Articulação dos Povos Indígenas do Sudeste (ARPIN-SUDESTE)⁴; (v) Conselho do Povo Terena⁵ ; (vi) Aty Guasu Kaiowá Guarani⁶; e (vii) Comissão Guarani Yvyrupa⁷. Ela está presente em mais de nove unidades da federação brasileira, satisfazendo o requisito assentado pela jurisprudência sobre o *caráter nacional* da entidade.

15. Segundo seu regimento interno⁸, a APIB foi criada pelo Acampamento Terra Livre (ATL) de 2005, mobilização nacional realizada todo ano em Brasília, para tornar visível a situação dos direitos indígenas e reivindicar do Estado brasileiro o atendimento das demandas e reivindicações dos povos indígenas. A entidade tem por missão a *“promoção e defesa dos direitos indígenas, a partir da articulação e união entre os povos e organizações indígenas das distintas regiões do país”*.

16. Além de congregar as maiores organizações indígenas regionais de todas as partes do país, a APIB possui reconhecimento no campo internacional, tendo ocupado lugar de destaque na Organização das Nações Unidas (ONU), na Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e no Parlamento Europeu, denunciando as violações dos direitos das comunidades indígenas e retrocessos sociais na política indigenista do país. Não faria sentido que não pudesse fazer o mesmo perante a Suprema Corte brasileira.

17. Pois bem. O acesso dos diferentes grupos presentes na sociedade à jurisdição constitucional – especialmente os tradicionalmente excluídos – é essencial para que essa possa se converter num campo de efetiva concretização dos direitos fundamentais. Trata-se de *dar voz a quem não tem voz e incluir também os indígenas na sociedade aberta de intérpretes para usar uma expressão*

³ Representa povos localizados nos Estados do Paraná, de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul.

⁴ Organização que abrange povos dos Estados do Rio de Janeiro e de São Paulo.

⁵ Organização tradicional de Mato Grosso do Sul.

⁶ Localizada no Estado do Mato Grosso do Sul.

⁷ Abrange povos dos Estados do Rio de Janeiro, de São Paulo, do Espírito Santo, do Paraná, de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul.

⁸ Disponível eletronicamente em: <<http://apib.info/apib/>>.

de Peter Häberle. Na Colômbia, que tem provavelmente o tribunal constitucional mais avançado em matéria de direitos humanos de todo o mundo, o fácil acesso à Corte⁹ é apontado como uma das causas do êxito da instituição em se converter em um espaço privilegiado para lutas emancipatórias¹⁰.

III – DO DISPOSITIVO IMPUGNADO

18. Nessa oportunidade de Ação Direta de Inconstitucionalidade o que se pretenderá, a partir dos fundamentos constitucionais que serão adiante esmiuçados, é a declaração de inconstitucionalidade do §1º, do art. 13, da Lei n. 14.021/2020 que dispõe sobre as medidas de proteção social para prevenção do contágio e da disseminação da Covid-19 nos territórios indígenas. *In verbis*:

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

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

19. Isso porque, conforme será melhor delineado abaixo, viola o direito à saúde dos povos indígenas isoladas, dada a

⁹ Na Constituição da Colômbia de 1991, qualquer cidadão pode suscitar o controle abstrato de constitucionalidade de atos normativos na Corte Constitucional, por meio da chamada *acción pública*, bem como buscar a proteção dos seus direitos fundamentais naquele tribunal, quando não houver outro meio eficaz para fazê-lo, por meio da *acción de tutela*.

¹⁰ Cf. Manuel José Cepeda-Espinosa. “Judicial Activism in a Violent Context: The Origin, Role and Impact of the Colombian Constitutional Court”. *Washington University of Global Studies Law Review*, vol. 03, 2004; e Rodrigo Uprimny Yepes. “A Judicialização da Política na Colômbia: Casos, Potencialidades e Riscos”. *Sur – Revista Internacional de Direitos Humanos*, vol. 06, 2007.

possibilidade legal de ingresso e permanência de missões de cunho religioso, o que se faz nos termos e argumentos que se seguem.

VI – DA NECESSÁRIA CONCEITUAÇÃO DE “INDÍGENAS ISOLADOS”

20. O dispositivo da Lei para o qual ora se busca a declaração de inconstitucionalidade direciona-se a uma parcela da população brasileira das mais vulneráveis: os povos indígenas que vivem em situação de isolamento.

21. Na definição oficial do Estado brasileiro, povos indígenas isolados são povos, ou segmentos de povos, que não mantêm contatos intensos e/ou constantes com a população majoritária, evitando encontros com pessoas exógenas a seu coletivo.

22. Os povos indígenas isolados são diversos, vivendo em situações que englobam grandes populações, que se dividem em grupos locais e que, muito possivelmente, relacionam-se entre si (tal como ocorre na Terra Indígena Vale do Javari, no Amazonas); e também vivendo em grupos extremamente reduzidos em função dos históricos de massacres, doenças e invasões territoriais. Há casos extremos, como o dos Piripkura, no noroeste do Mato Grosso, com apenas três indivíduos remanescentes ou o denominado “Índio do Buraco”, em Rondônia, o único sobrevivente de um povo.

23. Os contextos do que se usa denominar por “isolamento” são também variados. Alguns grupos, como os Kawahiva do Rio Pardo, no Mato Grosso, fogem e rechaçam toda e qualquer presença de pessoas de fora de seu grupo, deixando sinais materiais desse rechaço no ambiente em que vivem, tais como armadilhas. Outros, por seu turno, estabelecem, a seus modos, relações indiretas com seu

entorno, sobretudo com o entorno indígena, deixando-se, por vezes, serem vistos à distância, tal como os Mashco-Piro, no Acre.

24. Importa, *ab initio*, destacar que os povos indígenas isolados não são povos que vivem na ignorância, ou sem saber da existência de mundos outros que os seus, mas sim que, conscientemente, optaram por essa forma de vida. Apesar da diversidade de situações, **comum a todos eles, está a vontade manifesta de ter maior controle sobre as relações que estabelecem com grupos ou pessoas que os rodeiam.**

25. No Brasil, esses povos habitam a Amazônia e o Estado brasileiro confirma a existência de 28 povos indígenas isolados. Além dessas confirmações, o Estado também conduz o estudo de outros 86 registros desses povos, com vistas a qualificar as informações a respeito da presença dessas populações, a partir de relatos, história oral, bibliografia, vestígios.

26. **Dentre os povos indígenas, não há dúvidas de que os mais vulneráveis são os povos indígenas isolados**, visto que eles estão submetidos, de forma peculiar, a um grande leque de vetores de vulnerabilidade, que podem se concretizar em diferentes perspectivas:

a) *vulnerabilidade imunológica*, que decorre da carência de defesas imunológicas em seus organismos para combater doenças externas corriqueiras,

b) *vulnerabilidade sociocultural*, que decorre da morte dos mais frágeis (como crianças e anciãos) em virtude de epidemias, muitas vezes contraídas no contato com não indígenas. Com a morte de anciãos o grupo perde líderes políticos, conselheiros, guias espirituais e com a morte de crianças compromete-se, a médio prazo, a capacidade da renovação da sociedade, podendo, inclusive, vir a alterar os padrões culturais para a formação de casais;

c) *vulnerabilidade territorial*, que ocorre da contínua pressão feita pela sociedade não indígena sobre seus territórios e as ameaças aos importantes elementos presentes nesses territórios para as cosmologias destes indígenas;

d) *vulnerabilidade política*, decorre da impossibilidade desses povos de se manifestarem por meio dos mecanismos de representação comumente aceitos pelo Estado, bem como pela falta de difusão e implementação das leis que lhes dizem respeito.

e) *vulnerabilidade demográfica*, uma vez que os atuais agrupamentos destes indígenas, via de regra, já passaram por processos de massacres¹¹.

27. Em razão de algumas dessas vulnerabilidades os povos indígenas isolados possuem um trágico histórico de extermínio. Recentemente, alguns desses exemplos foram apresentados no artigo intitulado "*Violações dos direitos à saúde dos povos indígenas isolados e de recente contato no contexto da pandemia de COVID-19 no Brasil*"¹². Sobre a história dos indígenas Tapayuna, por exemplo, lê-se:

A história dos Kajkwakratxi (Tapayuna) é dramática e emblemática. Foram **contatados pela Funai e missionários no rio Arinos**, oeste do Mato Grosso, no final da década de 1960. (...) no período em que iniciaram relações esporádicas com o acampamento de contato da Funai, antes dos Tapayuna se submeterem definitivamente ao contato, eles relatam ter contraído uma gripe que rapidamente se alastrou nas malocas dos grupos que ainda recusavam o contato. Quando a equipe da Funai percebeu a tragédia, os missionários organizaram uma incursão

¹¹ Sobre as vulnerabilidades de povos isolados ver Huertas, B (2015). Corredor Territorial de Pueblos Indígenas en Aislamiento y Contacto Inicial Pano, Arawak y otros. FENAMAD.

¹² Amorim, F.; Matos, B.; Oliveira, L.; Pereira, B.; Santana, C.; Santos, L. Violações dos direitos à saúde dos povos indígenas isolados e de recente contato no contexto da pandemia de COVID-19 no Brasil". Mundo Amazônico, vol. 12 n. 1, no prelo.

às malocas mais afastadas que resistiam ao contato para compreender o que havia acontecido. Encontraram todas abandonadas, algumas queimadas, cadáveres espalhados pelo chão, homens, mulheres, jovens e velhos. Não houve tempo e força sequer para enterrar os mortos. Os sobreviventes fugiram para a floresta, reunidos posteriormente pela equipe (Relato de Wentugaruru in Seeger, 1973) Apud Lima, 2019). (...) **com população calculada em mil pessoas logo antes do contato, foram reduzidos a 48 sobreviventes** removidos em 1970 para o Parque do Xingu, com a justificativa de salvar o povo Tapayuna do completo extermínio. [grifo nosso]

28. No mesmo artigo, a respeito dos indígenas Akuntsú e Kanoê:

De acordo com a antropóloga Maria Auxiliadora de Sá Leitão (apud Funai, 2013), os grupos indígenas da margem direita do rio Guaporé sobreviveram às primeiras tentativas de colonização, permanecendo em isolamento até o início do período da borracha e da chegada da Comissão Rondon, quando a região foi rapidamente tomada por levas de seringueiros. (...) Segundo o indigenista Marcelo Santos (apud Funai, 1985, p. 2) na década de 1970, os cercos aos poucos grupos indígenas que ainda permaneciam em isolamento cresceu com a chegada do Projeto de Assentamento Corumbiara, do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra). Foram então realizadas algumas expedições de localização para contatar esses indígenas pelo órgão indigenista oficial, mas só a partir de 1984 o trabalho da Funai na região ganhou força, após denúncias dos funcionários da Serraria Chupinguaia sobre "ataques" contra eles realizados por indígenas, enquanto trabalhavam na Fazenda Yvypytã. Com a intensificação dos conflitos, é sabido que os fazendeiros da região puseram em curso um plano para que os indígenas desocupassem a área, resultando em uma série de atos de violência.(...) Atualmente os dois grupos indígenas

remanescentes dessas tragédias (**três indivíduos Kanoê e três indivíduos Akuntsú**) enfrentam graves dificuldades para sua reprodução física e cultural. [grifo nosso]

29. Em outro material, o relato do sertanista Afonso Alves da Cruz¹³ sobre o contato ocorrido com os indígenas então isolados Xikrin do Bacajá é elucidativo para demonstrar contatos que desembocam em crises epidemiológicas:

Depois do contato, nós voltamos para a beira do rio e mandamos avisar o Meireles, que ainda estava no Bacajá, e ele foi lá para o acampamento nos encontrar. Ficou lá uma semana, mais ou menos. Veio para Altamira e trouxe cinco Xikrin junto. Foi embora para Belém e mandou o pessoal do SPI deixar os índios no posto. Mas não fizeram isso, deixaram os índios no meio do caminho. Eles estavam gripados, sem medicamentos, e, quando chegaram onde nós estávamos, no acampamento, estavam todos doentes. Eu fiquei lá com eles uns dez a 15 dias, e não havia medicamentos, não havia enfermeiro, não havia nada. Eu vim para Altamira na Ajudância do SPI e informei o chefe, o Fernando. Ele me disse que não tinha dinheiro para comprar medicamento, e ficou por isso mesmo. **Morreram 55 índios. Os índios abandonaram onde nós estávamos e foram para a mata. Quando voltaram, estavam todos diferentes. Choravam muito pelo pessoal todo que tinha morrido. Eu fui na aldeia e vi uma criança mamando numa mulher morta.** [grifo nosso]

30. O mesmo se observa no relato do sertanista Fiorello Parise¹⁴ sobre o contato com o povo Zo'é:

¹³ In Valente, R. (2017). Os fuzis e as flechas: história de sangue e resistência indígena na ditadura. 1 ed. - São Paulo: Companhia das Letras.

¹⁴ In: Milanez, F. (org.). (2015). Memórias sertanistas: cem anos de indigenismo no Brasil. São Paulo: Edições Sesc.

Lá nos Zo'é o grande problema que eles enfrentavam é que a missão evangélica norte-americana Missão Novas Tribos do Brasil (New Tribes Mission) havia feito o contato com esse povo, contato feito à revelia da Funai. Sem experiência para realizar o contato, os missionários causaram uma grande mortandade desse povo. (...) Havia uma discussão sobre se a malária já havia na área ou se tinha sido trazida pelo contato com os missionários. Eles, para se defenderem, diziam que a malária havia lá na mata já. Mas não é verdade, e eu insistia que tinha sido levada para lá. Os índios só pegaram malária depois que a missão chegou. E foi uma epidemia muito forte. [grifo nosso]

31. Como forma de condensação de tais relatos históricos, o professor da Universidade Federal de São Paulo e especialista na saúde de povos indígenas isolados, o médico sanitarista Rodrigues (2016, p. 816), organizou dados a respeito da depopulação das comunidades indígenas isoladas no último século em razão do contato com terceiros. Vejamos:

Nome	Família linguística	Contato/período de tempo	População inicial	População final	Depopulação (%)	Principais causas de morte
Aikewara	Tupi-Guarani	1960 – 1965	126	34	33	Gripe e varíola
Asurini Tocantins	Tupi-Guarani	1953 – 1962	190	35	81,5	Gripe, sarampo, varicela
Gavião Parkatêjê	Jê	1956 – 1966	580	176	70	Gripe, malária
Awá-Guajá do Alto Turiaçu	Tupi- Guarani	1976 – 1981	91	25	72,5	Gripe, malária, calazar (L. visceral)
Kaingang de SP	Jê	1912 – 1956	1200	87	92,7	Gripe, sarampo, blenorragia, varíola
Grupos do Alto Xingu	Aruak, Karib, Tupi	1954 – 1955	650	536	18	Sarampo

Urubu Ka'apor	Tupi- Guarani	1950 – 1951	750	590	21	Sarampo
Xokleng Santa Catarina	Jê	1941 – 1943	400 a 600	106	73,5 a 82,3	Sarampo, gripe, coqueluche, gonorreia
Munduruku	Munduruku	1875 – 1956	18.910	1200	93	Sem informação
Nambikwara	Nambikwara	1948 – 1956	10000	1000	90	Gripe, malária, sarampo, tuberculose
Karajá	Karajá	1940 – 1956	4000	1000	75	Gripe, sarampo, malária, tuberculose
Suruí Paiter	Mondé	1980 – 1986	800	200	75	Sarampo, tuberculose

32. Tais relatos são apenas alguns poucos exemplos, dentre tantos que a historiografia registra, a demonstrar que o contato entre povos indígenas isolados e não indígenas deve ser, ao máximo, evitado.

V – DAS OFENSAS À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PELA NORMA IMPUGNADA

33. A inconstitucionalidade da norma supramencionada decorre da violação aos valores maiores da dignidade da pessoa humana, do direito à vida, que tem como um de seus principais desdobramentos no direito à saúde.

34. Explica-se. O ingresso de terceiros em áreas com a presença confirmada de indígenas isolados é diretriz da política indigenista desde 1987. O caput do artigo 13, da Lei 14.021/20, portanto, está em harmonia com a atual Política Brasileira de Localização e Proteção de Povos Indígenas Isolados. Isso porque a política indigenista

adotada pelo Estado brasileiro desde 1987 possui como diretriz primordial o não contato com esses povos ou segmentos de povos, como forma de garantir sua autonomia e sua integridade física.

35. O parágrafo primeiro do artigo 13 da Lei 14.021 de 2020, todavia, **contraria todo o arcabouço teórico e prático desta política, elaborada e aperfeiçoada ao longo de trinta e três anos**. Como mencionado anteriormente, o histórico dos contatos ocorridos antes de 1987, revela que contatá-los, como estratégia de proteção, é mais prejudicial do que não contatá-los e garantir a proteção do seu território.

36. Do ponto de vista epidemiológico, quando ocorre um processo de contato e, também, no período pós-contato, essas populações estão sujeitas a um conjunto de fatores, individuais e coletivos, que fazem com que sejam mais suscetíveis a adoecer e morrer em função, principalmente, de doenças infecciosas, pelo fato de não terem memória imunológica para os agentes infecciosos corriqueiros na população brasileira e não terem acesso à imunização ativa por vacinas (RODRIGUES, 2014).¹⁵

37. Da diretriz do "não contato", a qual busca proteger os direitos dessas populações e garantir a autonomia de sua decisão de permanecer em isolamento, decorre a proteção que a Funai faz da circulação de terceiros em terras onde haja a presença confirmada desses povos.

38. A proteção à integridade física prevista pelo legislador a essas populações é tal que **o Decreto 1.775 de 1996 prevê que o órgão**

¹⁵ Considere-se, inclusive, que as variáveis presentes num processo extremo de contato, por mais que haja preparo técnico do Estado não dão conta de fatores imprevisíveis o que nos leva a defender a política do não-contato, e ainda, não significa dizer que a autonomia indígena quanto a decisão de fazer o contato não deva ser respeitada. Isso significa também dizer que a política do não-contato não flerta com a ideia do contato controlado como forma de permitir aos indígenas o acesso às tecnologias e “benefícios” da sociedade nacional. Não se pode olvidar, ademais, todos os impactos, para além do epidemiológico, decorrentes de um processo de contato.

indigenista possa proteger os indígenas isolados, inclusive, quando ainda não houver terra indígena demarcada. Veja-se o que dispõe o artigo 7º do referido Decreto:

Art. 7º O órgão federal de assistência ao índio poderá, no exercício do poder de polícia previsto no inciso VII do art. 1º da Lei nº 5.371, de 5 de dezembro de 1967, disciplinar o ingresso e trânsito de terceiros em áreas em que se constate a presença de índios isolados, bem como tomar as providências necessárias à proteção aos índios.

39. Grande parte dessa proteção foi pensada e aperfeiçoada em consideração à vulnerabilidade epidemiológica dessas populações. Essa vulnerabilidade não se dá apenas diante da Covid-19, mas diante de qualquer doença para as quais não estejam imunizados. O isolamento, portanto, garante a proteção dessas populações. Ou melhor, o isolamento é a estratégia adotada por eles como forma de proteção. Segundo Douglas Rodrigues, médico sanitário especialista em saúde de povos indígenas isolados e professor da Universidade Federal do Estado de São Paulo:

“As informações existentes, embora precárias, indicam que a quebra do isolamento levou a reduções populacionais maciças na grande maioria dos grupos contatados. Enquanto alguns logram atingir um determinado grau de acomodação que lhes permite sobreviver, outros continuam diminuindo até o desaparecimento” (RODRIGUES, 2013, p. 15).

40. Assim, ao lermos o **parágrafo 1º**, do artigo 13, da Lei 14.021, depreende-se que "*missões de cunho religioso que já estejam nas*

comunidades indígenas deverão ser avaliadas pela equipe de saúde responsável e poderão permanecer mediante aval do médico responsável", de modo a se despontar duas observações:

a) Com a previsão de que "*missões que já estejam nas comunidades indígenas*": a União, em contrariedade a uma política indigenista com mais de trinta anos de aprimoramento, parece passar, agora, a permitir a presença de missionários religiosos em áreas de povos isolados (segundo o *caput*).

b) E, em havendo a permissão irregular da hipótese aventada no item "a", sabe-se que não há condições de a equipe de saúde avaliar as condições políticas em que vivem os indígenas isolados de determinada região (se há situações iminentes de contatos, se há avistamentos recorrentes ocorrendo que possam significar riscos, se há conflitos interétnicos em terras compartilhadas com outros povos, entre outros).

41. Ora, em situações ordinárias, ou seja, sem a pandemia, o contato entre Povos Indígenas Isolados com não indígenas ou entre Isolados e indígenas com contato permanente já seria motivo suficiente para ensejar alarde e a adoção de protocolos rígido e extraordinários, com vistas a evitar a disseminação de doenças para as quais os isolados não possuem memória imunológica.

42. Indigenistas alertaram, recentemente, a ausência de disponibilização de serviços de saúde pública diferenciados para essas populações (SANTANA, 2020), e as determinações judiciais feito à União no âmbito da ADPF 709 demonstra, justamente, que não está havendo o preparo e a prevenção adequada, caso um contato venha a ocorrer e

indígenas isolados venham a se contaminar, seja com Covid-19, seja com outras doenças, como uma simples gripe.

43. Ademais, especialistas já demonstraram que não há necessidade efetiva do evento de um contato propriamente dito para que as populações isoladas venham a se contaminar (SANTANA, 2020). Mesmo antes da ocorrência de um contato essa vulnerabilidade deve ser considerada, pois o impacto com vetores e/ou agentes patogênicos (seja em função de alterações antropogênicas no meio ambiente ou a partir de relações com outros povos indígenas ou com invasores) pode acontecer mesmo quando estes grupos se encontram em uma situação considerada de isolamento.

44. Ou seja, os efeitos sobre a vulnerabilidade socioepidemiológica dessas populações podem existir mesmo não havendo contato direto entre eles e os não-indígenas ou entre eles e os indígenas com contato mais frequente com a sociedade nacional (RODRIGUES, 2016).

45. Assim, com a edição do parágrafo 1º, do artigo 13, da Lei 14.021/2020 a União ameaça, portanto, a integridade física dos povos indígenas isolados, garantida não somente no texto constitucional, como também nas normativas internacionais das quais o Brasil é signatário.

46. A Declaração Americana dos Direitos dos Povos Indígenas, de 2016, assim se manifesta quanto à saúde dos povos indígenas isolados:

Artigo XVIII

Saúde

Os povos indígenas têm o direito, de forma coletiva e individual, de desfrutar do mais alto nível possível de saúde física, mental e espiritual.

47. Importante pontuar que a liberdade religiosa dos missionários religiosos não pode se sobrepor à saúde e à integridade física dos povos indígenas isolados.

48. O artigo 18 do Pacto Internacional dos direitos Civis e Políticos garante a toda pessoa a o direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Ainda segundo este artigo, esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino.

49. Todavia, o item 3 do mesmo artigo dispõe que a **liberdade de manifestar a própria religião ou crença poderá ser limitada para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas:**

3. A liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita apenas à limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.

50. O dispositivo supra, do Pacto de Direitos Civis e Políticos deve ser tomado como de **aplicabilidade direta e imediata**, consoante o art. 5, §2º da CF/88 e possui status de norma constitucional direta e imediata. Nesse sentido votou o Min. Luiz Edson Fachin na ADI

Tomando de empréstimo a célebre expressão de Ronald Dworkin, é imperioso levar a sério os compromissos em favor dos direitos humanos firmados no plano internacional.

Entendo, assim, na esteira de relevante parcela da doutrina (Antônio Augusto Cançado Trindade, André de Carvalho Ramos, Flávia Piovesan e Valerio de Oliveira Mazzuoli, para mencionar alguns) que **em razão do § 2º do art. 5º, da CRFB, os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos possuem natureza *materialmente* constitucional. Vale dizer, em que pese não estarem sediados no texto da Constituição da República de 1988 os direitos previstos nos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos a ela se incorporam quando o Brasil torna-se parte destes.**

O art. 5º, §2º da Constituição se apresenta como “*a moldura de um processo permanente de aquisição de novos direitos fundamentais*” (CARVALHO, Menelick de. A hermenêutica constitucional e os desafios postos aos direitos fundamentais. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (Org.). *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 154).

Conforme aduzem Ingo Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, esse “*processo dinâmico e aberto de reconhecimento de direitos fundamentais no âmbito do sistema constitucional atua como uma espécie de força motriz para uma sociedade também sempre aberta e plural*” (SARLET Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 321).

Não obstante a relevância e importância históricas da tese da *supralegalidade* dos tratados de direitos humanos não aprovados pelo Congresso Nacional de acordo com o § 3º do art. 5º (CRFB) - adotada por esta Corte por ocasião do julgamento do RE 466.343-1 -, trata-se de fórmula que encontra-se madura para possível revisão.

51. No mesmo sentido se manifestou o Ministro Celso de Mello no RE 349.703, Relator para o Acórdão Ministro Gilmar Mendes, Dje 05.06.2009, estar-se diante de um grande desafio:

“Vê-se, daí, considerado esse quadro normativo em que preponderam declarações constitucionais e internacionais de direitos, que o Supremo Tribunal Federal se defronta com um grande desafio, consistente em extrair, dessas mesmas declarações internacionais e das proclamações constitucionais de direitos, a sua máxima eficácia, em ordem a tornar possível o acesso dos indivíduos e dos grupos sociais a sistemas institucionalizados de proteção aos direitos fundamentais da pessoa humana, sob pena de a liberdade, a tolerância e o respeito à alteridade tornarem-se palavras vãs”.

52. Encontramos, ainda, entendimentos do Ministro Edson Fachin no sentido de conferir caráter materialmente constitucional aos tratados internacionais de direitos humanos nos seguintes casos: RE 845.779; ADI 443; ADPF 496; HC 141.949; ADI 5617; ADI 4275; RE 670.422; ADC 41; AP 937-QO; MI 4733; RE 806339 e ADPF 403.

53. À luz do que precede, reiteramos a necessidade de que

o artigo 18, item 3, do Pacto dos Direitos Civis e Políticos seja aplicado por esta e. Suprema Corte como norma de *status* constitucional direta e imediata a fim de que a liberdade de crença não se sobreponha ao direito à saúde dos povos indígenas isolados.

54. Isso porque, por seu turno, o Poder Executivo já vinha observando a necessidade de proteção da saúde dos povos isolados desde 1987, ao restringir a entrada de terceiros em terras habitadas por povos indígenas isolados e o Poder Legislativo, por sua vez, deveria tê-lo feito ao editar o art. 13 da Lei 14.021/2020.

55. Ora, após a negociação e assinatura pelo Presidente da República, da aprovação do Congresso Nacional e de sua celebração definitiva no âmbito internacional de um tratado de direitos humanos, o Estado a ele se vincula e se compromete com o seu cumprimento. Perceba-se: o Estado como um todo, e não somente os seus braços Executivo e Legislativo cujas vontades concorrem na dinâmica de celebração dos pactos e tratados. A esse respeito, afirmou o Min. Edson Fachin em seu Voto na ADI 5543,

Enquanto órgão de interpretação e aplicação do Direito, o Poder Judiciário, em nosso desenho institucional, também é o Poder responsável pelo exercício do controle de constitucionalidade, devendo, enquanto tal, desenvolver, entre tantos outros, dois relevantes papéis.

Em primeiro lugar, cabe-lhe vivificar o postulado hermenêutico de prevalência dos direitos e garantias fundamentais. Ou seja, ao interpretar a ordem jurídica pátria à luz da eficácia irradiante dos direitos fundamentais e humanos (§§ 1º e 2º do art. 5º, CRFB) o Poder Judiciário ressalta a eficácia imediata de tais direitos, reconciliando compromissos fundamentais internos e externos.

Como aduz André de Carvalho Ramos ao explicar o princípio da máxima efetividade, “no caso dos tratados internacionais de direitos humanos, a interpretação deve contribuir para o aumento da proteção dada ao ser humano e para a plena aplicabilidade dos dispositivos convencionais” (RAMOS, André de Carvalho. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. 4a Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 107).

Em segundo lugar, ao assim proceder e fundamentar suas decisões, o Poder Judiciário concorre para conferir publicidade eficaz e viva dos compromissos firmados na ordem jurídica internacional em favor dos direitos humanos, dando à população, ao se deparar com as questões postas à sua análise, a adequada ciência da proteção internacional desses direitos.

Compreendo, assim, que a narrativa constitucional pátria é enriquecida pela construção dos direitos humanos em tal ambiência, os quais são democraticamente legitimados pela concordância de vontades entre os Poderes Executivo e Legislativo. (Min. Edson Fachin, ADI 5543).

56. O Poder Judiciário, portanto, deve exercer um duplo controle e exigir que toda norma ou ato internos sejam compatíveis com a Constituição da República e também com os tratados e convenções internacionais de direitos humanos. A jurisdição brasileira deve fazer o controle de constitucionalidade e o controle de convencionalidade interno, ou seja, dentro do âmbito nacional e levando-se em conta o “Diálogo das Cortes” (CARVALHO RAMOS, 2016, p. 430-433). A jurisdição internacional, por sua vez, faz o controle de convencionalidade internacional, no âmbito de seus órgãos internacionais (como a Corte Interamericana de Direitos Humanos) e estabelece a

compatibilidade da lei nacional com a lei internacional vinculante ao Estado parte

Mediante o “Diálogo das Cortes” e do “duplo controle” (a) assegura-se ampla proteção aos direitos humanos, (b) estabelece-se forma de interlocução metodologicamente adequada entre as distintas jurisdições (nacional e internacional), (c) abonam-se espaços próprios, nacionais e internacionais, de filtragem e verificação de validade e compatibilidade das leis e atos dos Estados com os compromissos internacionais de direitos humanos e (d) elimina-se, ainda, o suposto e aparente, antagonismo entre o decidido pelo direito interno (STF) e o decido pelo direito internacional (Corte IDH).

Diante disso, é nítida a cláusula de abertura estabelecida no art. 5º, § 2º, CRFB, e a consequente obrigação de atuação do Poder Judiciário para a conformação do estabelecido nos compromissos constitucionais e internacionais de direitos humanos. (FACHIN, GODOY, MACHADO FILHO e FORTES, 2018, p. 296-297).

57. O risco de ocorrência de um contato gerado pela presença de missionários em terras indígenas de povos isolados é extremamente preocupante, pois o contato gera mudanças e impactos não apenas nas condições de saúde da maioria dos povos, mas também nas suas formas de organização social. Isso porque as doenças introduzidas, principalmente as infecções respiratórias, diarreias, malária e outras doenças infectocontagiosas, além de se tornarem constantes, acabam por incapacitá-los temporariamente para as

atividades cotidianas, comprometendo, inclusive, a segurança alimentar do grupo contatado e o ambiente social no qual a doença se instalou (Rodrigues, 2016, p.816). Há ainda o risco de ocorrerem mortes em massa, causando baixas demográficas catastróficas.

58. O bem jurídico objeto de discussão dos presentes autos, portanto, é a preservação da vida e da saúde dos indígenas isolados. Tais direitos e garantias fundamentais, por seu turno, por seu caráter especialíssimo, possui particular proteção constitucional, tendo como alicerces principais os Princípios da Dignidade da Pessoa Humana, da Inviolabilidade do Direito à Vida e do Direito à Saúde.

59. A proteção à vida e à saúde é direito reconhecido universalmente, estando consignado nos arts. 3º e 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, respectivamente, que:

Artigo III

Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

Artigo XXV

1. **Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar**, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. (grifos nossos)

60. No ordenamento jurídico brasileiro, a vida é bem inviolável, estando circunscrito no rol de direitos e garantias fundamentais, na medida em que o art. 5º, caput, da Constituição Federal, prevê que *“todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer*

natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”.

61. A vida, nesta medida, é o bem primeiro do cidadão, sem o qual todas as demais garantias constitucional e legalmente previstas tornam-se inócuas. Nas palavras de Paulo Gonet Branco:¹⁶

A existência humana é o pressuposto elementar de todos os demais direitos e liberdades disposto na Constituição e que esses direitos têm nos marcos da vida de cada indivíduo os limites máximos de sua extensão concreta. O direito à vida é a premissa dos direitos proclamados pelo constituinte; não faria sentido declarar qualquer outro se, antes, não fosse assegurado o próprio direito estar vivo para usufruí-lo. O seu peso abstrato, inerente à sua capital relevância, é superior a todo outro interesse

62. A Constituição da República, em seus artigos 6º e 196, igualmente prevê a saúde como direito social básico de todas as pessoas e dever do Estado, garantindo, dessa forma, o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços de saúde:

Art. 6º **São direitos sociais** a educação, **a saúde**, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (destacou-se)

Art. 196 A **saúde é direito de todos e dever do Estado**, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do

¹⁶ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 5ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 441.

risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

(grifos nossos)

63. Na lição de Uadi Lammêgo Bulos, o artigo 196 da CF deve ser interpretado de forma a “*garantir o direito à saúde, através da prevenção, tratamento e recuperação do estado de higidez física e espiritual da pessoa humana*”.¹⁷

64. A garantia à vida e à saúde dos brasileiros, em especial dos indígenas isolados – em razão de todas as ponderações apresentadas acima –, nesta medida, é reflexo direto da própria proteção à dignidade da pessoa humana, princípio fundamental expressamente consignado na Constituição brasileira.¹⁸

65. A estrita relação entre o direito à saúde e a dignidade de pessoa humana é destacada por Cristiano Schmitt, ¹⁹ nos seguintes termos:

Como direito fundamental, o direito à saúde está inserido no conceito de “dignidade da pessoa humana”, princípio basilar da República, previsto no inciso III do art. 1º da Constituição Federal, pois **não há falar em dignidade se não houver condições mínimas de garantia da saúde do indivíduo**. Da mesma forma, a proteção do direito à saúde é manifestada no caput do art. 5º da Constituição, que preconiza a **inviolabilidade**

¹⁷ BULOS, Uadi Lammêgo. Constituição Federal Anotada. 4ª ed., São Paulo, Saraiva, 2002, p. 1214.

¹⁸ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

¹⁹ SCHMITT, Cristiano Heineck. Cláusulas abusivas em contratos de planos e de seguros de assistência privada à saúde. RDE nº 23. Nov-Dez/2011. Assunto Especial – Doutrina, p. 12.

do direito à vida, o mais fundamental dos direitos. Resta, portanto, inconciliável proteger a vida sem agir da mesma forma com a saúde. (grifos nossos)

66. No caso dos povos indígenas, e os impactos indevidos pela pandemia de COVID-19 nesses indivíduos, esse e. Supremo Tribunal Federal já reconheceu o perigo que essas espécies de doenças representam na oportunidade de julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 709, oportunidade em que consignou:

Ementa: DIREITOS FUNDAMENTAIS. POVOS INDÍGENAS. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. TUTELA DO DIREITO À VIDA E À SAÚDE FACE À PANDEMIA DA COVID-19. CAUTELARES PARCIALMENTE DEFERIDAS.

[...]

3. Os Povos Indígenas são especialmente vulneráveis a doenças infectocontagiosas, para as quais apresentam baixa imunidade e taxa de mortalidade superior à média nacional. Há indícios de expansão acelerada do contágio da COVID-19 entre seus membros e alegação de insuficiência das ações promovidas pela União para sua contenção.

67. Ademais, a presença de missionários em territórios de povos isolados desequilibra e viola o seu direito ao usufruto exclusivo constitucionalmente garantido no artigo 231 da Constituição Federal. Sabendo-se que **os povos indígenas isolados dependem exclusivamente dos recursos naturais existentes em seus territórios, inclusive para a manutenção de sua**

saúde e suas práticas de cura, a garantia do usufruto exclusivo sobre seus territórios, deve ser rigidamente protegido.

68. O usufruto exclusivo é garantia para a manutenção da autonomia e bem-estar desses povos e encontra-se acobertado, também, pelo artigo 24 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007, da qual o Brasil é signatário:

1. Os povos indígenas têm direito a seus medicamentos tradicionais e a manter suas práticas de saúde, incluindo a conservação de suas plantas, animais e minerais de interesse vital do ponto de vista médico.

69. Também a Declaração Americana dos Direitos dos Povos Indígenas, de 2016, da qual o Brasil é signatário, dispõe em seu artigo XIX sobre o direito à proteção do meio ambiente sadio aos povos indígenas como condição *sine qua non* para a garantia de seu direito à saúde e à vida,

1. Os povos indígenas têm direito a viver em harmonia com a natureza e a um meio ambiente sadio, seguro e sustentável, condições essenciais para o pleno gozo do direito à vida, a sua espiritualidade e cosmovisão e ao bem-estar coletivo.

70. Lembre-se, por fim que, recentemente, a 6ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal emitiu a

Recomendação nº 01/2020/6ªCCR/MPF, que **recomenda ao Estado que se abstenha de promover ações e/ou atividades, laicas ou religiosas, terrestres, fluviais e/ou aéreas nas imediações dos povos isolados e, em caso excepcional, que seja fundamentada e coordenada pela Coordenação-Geral de Índios Isolados e de Recente Contato conforme determina o Regimento Interno da Funai (art. 198, III da Portaria n.º 666/2017);**

71. Ou seja, é de conhecimento histórico, social, jurídico e constitucional que as populações indígenas se encontram em posição desfavorável frente a doenças infectocontagiosas. E, partindo dessa premissa, é decorrência natural do princípio maior da democracia que, aos diferentes, necessário o tratamento adequado para fins de concretização dos direitos.

72. Em outras palavras, a defesa do direito à vida e à saúde dos povos indígenas isolados, que é função precípua do Estado, deve partir do tratamento diferenciado daquele imposto aos demais cidadãos e, inclusive, dos demais indígenas “não-isolados”, isso porque as medidas ordinárias já adotadas por todo o território nacional, como medidas de higiene primárias e uso de instrumentos de segurança, em pouco ou nada impacta na população que se pretende defender nessa oportunidade.

73. É certo, também, que esse e. Supremo Tribunal Federal, na mesma oportunidade de julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 709, teve a sapiência e a sensibilidade de trazer previsão específica sobre os indígenas em isolamento nos seguintes termos:

Quanto aos pedidos dos povos indígenas em isolamento e de contato recente

8. Determinação de criação de barreiras sanitárias, conforme plano a ser apresentado pela União, ouvidos os membros da Sala de Situação, no prazo de 10 dias, contados da ciência desta decisão.

9. Determinação de instalação da Sala de Situação, como previsto em norma vigente, para gestão de ações de combate à pandemia quanto aos povos indígenas em isolamento e de contato recente, com participação de representantes das comunidades indígenas, da Procuradoria-Geral da República e da Defensoria Pública da União, observados os prazos e especificações detalhados na decisão.

74. Já nessa oportunidade, o e. Ministro Relator da ADPF 709, Luís Roberto Barroso, destacou que já naquela época a d. Advocacia-Geral da União não teria mencionado *“propriamente a criação de barreiras sanitárias para a proteção de povos indígenas em isolamento ou de recente contato, com uso de força, se necessário, para impedir a entrada em suas áreas. Aludem apenas a uma determinação de suspensão de ingresso de terceiros em tais terras.”*.

75. Ocorre que, em verdade, observa-se a existência de dispositivo normativo que abre espaço não só para a entrada, como da permanência de missões missionárias na área de povos isolados.

76. Já na fundamentação do voto do e. Ministro Relator, observa-se o reconhecimento dos direitos dos povos indígenas em isolamento, sobretudo nesse momento pandêmico, oportunidade em que registra:

15. No que respeita aos povos indígenas em isolamento ou de contato recente, a opção pelo não contato decorre de seu direito

à autodeterminação e constitui uma forma de preservar a sua identidade cultural e as suas próprias organizações, usos, costumes e tradições. Nessa medida, o ingresso de qualquer membro exógeno à comunidade, sem a sua autorização, constitui um ilícito. Tais povos têm direito ao isolamento e o Estado tem o dever de assegurá-lo.

16. Mas não é só. Na atual situação, em que há uma pandemia em curso, os povos em isolamento e de contato recente são os mais expostos ao risco de contágio e de extinção. Isso ocorre em razão das condições de vulnerabilidade imunológica e sociocultural já narradas. Por essa razão e de acordo com diretrizes internacionais da ONU e da Comissão IDH, a medida protetiva mais eficaz a ser tomada em favor de tais povos é assegurar-lhes o isolamento da sociedade envolvente, por meio de barreiras ou cordões sanitários que impeçam – inclusive com o uso da força, se necessário – o acesso de estranhos às suas terras.

77. Assim, tal como decido por esse e. Supremo Tribunal Federal na análise da ação constitucional supramencionada, faz-se necessário o respeito não apenas ao art. 196 da Constituição da República, como também ao art. 231, que garante aos indígenas, isolados ou não, o direito à sua autodeterminação, tal como sua identidade cultural e as suas próprias organizações, usos, costumes e tradições.

78. E, dessa forma, necessária a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 13 da Lei nº 14.021/2020, de modo a se impedir o acesso e, sobretudo, a permanência de toda e qualquer figura exógena às essas comunidades isoladas, a reafirma-se a decisão firmada pelo Plenário dessa Suprema Corte nos autos da ADPF 709,

acerca da instituição de barreiras sanitárias.

VI – DO PEDIDO DE LIMINAR

79. É evidente que o momento vivenciado pela sociedade brasileira, a exemplo do restante do mundo, demanda a atuação imediata desse e. Supremo Tribunal Federal ante o perigo da demora.

80. Isso porque, como já muito comentado, está-se tratando de doença de rápida proliferação que exige, por conseguinte, a adoção de medidas céleres que visem o seu combate.

81. Esta já vem sendo a compreensão dessa Excelsa Corte Constitucional em ações que tratem sobre a pandemia de COVID-19, havendo a aplicação, por parte dos e. Ministros relatores, da previsão constante no art. 21, inciso V do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, para deferir a medida cautelar *ad referendum* do Plenário (p. ex.: ADI 6363, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; ADI 6341, Rel. Min. Marco Aurélio; ACO 3363, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ACO 3371, Rel. Min. Alexandre de Moraes; ADI 6357, Rel. Min. Alexandre de Moraes e ADPF 668, Rel. Min. Luís Roberto Barroso).

82. Nesta oportunidade, por sua vez, para além das repercussões econômicas e/ou trabalhistas decorrentes da pandemia pelo COVID-19, está-se discutindo a própria forma de enfrentamento do “novo coronavírus” em prol das comunidades indígenas isoladas.

83. A mortandade do vírus, que já é de conhecimento de todos, vitimou mais de 170 mil brasileiros, sendo indubitável o seu potencial lesivo a essa parcela da população que não está habituada com a sociabilização que, de certa forma, nos confere maior imunização.

84. Dessa forma, a urgência de decisão desta Ação Direta de Inconstitucionalidade é evidente, de igual forma que a probabilidade do direito se mostra de fácil percepção, razão pela qual pugna-se pela **concessão da medida**

liminar pleiteada, *inaudita altera pars* e *ad referendum* do Plenário de modo a se declarar a inconstitucionalidade do §1º, do art. 13, da Lei n. 14.021/2020, impedindo-se o ingresso e permanência de toda e qualquer pessoa nas áreas onde, sabidamente, encontram-se os indígenas isolados.

VII – DOS PEDIDOS

85. Assim, por todo o exposto, os autores vêm, respeitosamente, perante esse e. Supremo Tribunal Federal, requerer:

- a. Distribuição da presente ação com fulcro no art. 286, I, CPC, por dependência em razão de continência com a ADPF 709, ao Ministro Luiz Roberto Barroso;
- b. **Liminarmente**, a concessão de medida cautelar *ad referendum* do Plenário do Supremo Tribunal Federal, de modo a se suspender a eficácia do §1º, do art. 13, da Lei n. 14.021/2020, em razão do seu perigo de dano imediato;
- c. Que seja oficiado o Congresso Nacional, porquanto autoridade responsável, para que preste esclarecimentos dentro do prazo legal;
- d. Ao contínuo, que se remeta os autos à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria-Geral da República para fins de manifestação e parecer;
- e. No **mérito**, que haja a confirmação da medida liminar, de sorte a se declarar a inconstitucionalidade material do §1º, do art. 13, da Lei n. 14.021/2020, dada a sua violação ao direito à vida, à saúde e aos costumes e tradições dos indígenas que vivem na condição de isolados.

86. Pugna-se, ao fim, que toda e qualquer intimação seja

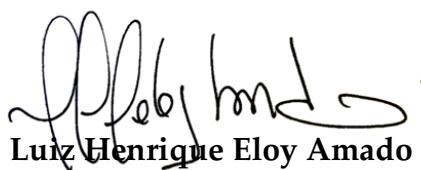
realizada nos nomes de Carolina Ribeiro Santana e Luiz Henrique Eloy Amado,
sob pena de nulidade.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 08 de dezembro de 2020.



Carolina Ribeiro Santana
OAB/DF 66.511



Luiz Henrique Eloy Amado
OAB/MS 15.440



Eugênio José Guilherme de Aragão
OAB/DF 4.935

Miguel Filipi Pimentel Novaes
OAB/DF 57.469

Rol de anexos:

1. Procuração da APIB;
2. Regimento Interno da APIB;
3. Ata de Coordenação Executiva;
4. Documento Pessoal de Sonia Guajajara;
5. Procuração do PT;
6. Estatuto do PT;
7. Bancada do PT;
8. Ata de Posse;

Referências

AMORIM, F.; MATOS, B.; OLIVEIRA, L.; PEREIRA, B.; SANTANA, C.; Santos, L. Violações dos direitos à saúde dos povos indígenas isolados e de recente contato no contexto da pandemia de COVID-19 no Brasil. *Mundo Amazônico*, vol. 12 n. 1, no prelo.

FACHIN, Luiz E.; GODOY, Miguel Gualano de; MACHADO FILHO, Roberto Dalledone e FORTES, Luiz Henrique Krassuski. O caráter materialmente constitucional dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos. In: NOVELINO, Marcelo e FELLET, André. Orgs. *Separação de poderes: aspectos contemporâneos da relação entre Executivo, Legislativo e Judiciário*. Ed. Juspodium, 2018, p. 281 a 303.

HUERTAS, B. Corredor Territorial de Pueblos Indígenas en Aislamiento y Contacto Inicial Pano, Arawak y otros. FENAMAD, 2015..

RODRIGUES, D. A. *Proteção e Assistência à Saúde dos Povos Indígenas Isolados e de Recente Contato no Brasil*. OTCA: São Paulo, 2014. p. 80. Disponível em: <https://boletimisolados.trabalhoindigenista.org.br/wpcontent/uploads/sites/3/2017/08/Saude_PIIRC_-Douglas-Rodrigues.pdf>.

RODRIGUES, D. (2019). Desafio da atenção à saúde dos povos isolados e de recente contato. In: *Cercos e resistências: povos indígenas isolados na Amazônia brasileira*. Organização Fany Ricardo e Majoí Fávero Gongora. - 1 ed. - São Paulo: Instituto Socioambiental.

SANTANA, C. Quando os isolados somos nós. Disponível em: <<https://povosisolados.com/2020/04/01/isoladossomosnos/>>, 2020. Acesso em 28 de maio de 2020.