

NOTA TÉCNICA SOBRE O PROJETO DE LEI 1.142/2020 - PLANO EMERGENCIAL PARA ENFRENTAMENTO À COVID-19 NOS TERRITÓRIOS INDÍGENAS E MEDIDAS DE APOIO A DIVERSAS COMUNIDADES

O CENTRO DE DIREITOS HUMANOS E EMPRESAS – CDHE, o NÚCLEO DE DIREITOS HUMANOS - NDH e o CENTRO DE CULTURAS JURÍDICAS COMPARADAS, INTERNACIONALIZAÇÃO DO DIREITO E SISTEMAS DE JUSTIÇA – CCULTIS, vinculados ao Programa de Pós-Graduação em Direito da UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS, conjuntamente com a CLÍNICA DE DIREITOS HUMANOS DA PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ, consideram necessário manifestarem-se perante o Parlamento brasileiro, bem como à sociedade em geral, para alertar a respeito dos vícios, inconstitucionalidades e inconvencionalidades constatadas na Mensagem de Veto n.º 378/2.020 (VET 27/2020), nos termos que passa a expor.

I- O PROJETO DE LEI n.º 1.142/2020

O Projeto de Lei nº 1.142, de 2020 que "Dispõe sobre medidas de proteção social para prevenção do contágio e da disseminação da Covid-19 nos territórios indígenas; cria o Plano Emergencial para Enfrentamento à Covid-19 nos territórios indígenas; estipula medidas de apoio às comunidades quilombolas, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais para o enfrentamento à Covid-19", foi aprovado por unanimidade no Senado Federal e na Câmara dos Deputados. No Senado Federal apenas o Partido Novo apresentou voto contrário. E, tanto no Senado Federal quanto na Câmara dos Deputados, os líderes do Governo defenderam a proposta legislativa e atuaram para que o consenso fosse alcançado.

Encaminhado à apreciação presidencial, o Projeto de Lei foi objeto de dezenas de vetos do Presidente Jair Bolsonaro. Os vetos alcançam dispositivos do Projeto de Lei que se constituem em medidas legislativas protetivas dos Direitos Humanos dos povos indígenas, quilombolas e outras comunidades tradicionais. Os vetos, visivelmente,

impedem o acesso dos povos indígenas e das demais comunidades a bens essenciais para a garantia mínima de vida digna e preservação da saúde durante a pandemia da COVID-19.

II – A AUSÊNCIA DE RAZÃO CONSTITUCIONAL PARA OS VETOS

O exercício de voto, total ou parcial, de Projetos de Leis está previsto na Constituição Federal no art. 66, §1º e pode ocorrer mediante duas fundamentações: a) contrariedade ao interesse público; e b) tratar-se de dispositivo que viole a própria Constituição Federal.

A Mensagem de Veto n.º 378/2.020 (VET n.º 27/2020) utiliza como argumento a contrariedade ao interesse público na seguinte hipótese:

- a) **§5º do art. 10:** “A propositura legislativa, ao prever a inclusão de comunidades quilombolas como beneficiárias do Programa Nacional de Reforma Agrária (PNRA), assegurado o cadastramento das famílias na Relação de Beneficiários (RB), para acesso às políticas públicas, contraria o interesse público por estar em descompasso com a determinação que condiciona a concessão das modalidades de créditos de instalação aos beneficiários do PNRA que tenham firmado Contrato de Concessão de Uso (CCU), Contrato de Concessão de Direito Real de Uso (CCDRU) ou Título de Domínio (TD), na forma do artigo 13 do Decreto nº 9.424, de 26 de junho de 2018;
- b) **Art. 19:** “A propositura legislativa é contrária ao interesse público em razão da insegurança decorrente da necessidade de deslocamento da entidade pagadora a milhares de comunidades do Brasil, algumas das quais não se tem um mapeamento preciso, o que revela a real impossibilidade operacional de pagamento em tempo oportuno. Finalmente, o pagamento do auxílio ou qualquer outro benefício na própria comunidade não impede o deslocamento desses cidadãos beneficiários para a realização de demais negócios jurídicos nos municípios e centros urbanos onde costumam receber o numerário disponibilizado”.

Por sua vez a inconstitucionalidade aparece como justificativa para o voto dos seguintes dispositivos acompanhados de suas respectivas mensagens:

- a) **Inciso I, do art. 5º; II do art. 5º; V, alíneas “a” e “b” do art. 5º; VI do art. 5º; VIII do art. 5º; §1º e §2º do art. 7º; §1º do art. 9º; §4º do art. 10; parágrafo único do art. 14; art. 16; e art. 18:** A propositura legislativa, ao dispor sobre

ações específicas a serem executadas no Plano Emergencial institui obrigação ao Poder Executivo e cria despesa obrigatória ao Poder Público, ausente o demonstrativo do respectivo impacto orçamentário e financeiro, violando assim, as regras do art. 113 do ADCT.

- b) **Art. 7º, §1º e §2º; incisos I e II do art. 12:** por ofenderem o princípio da separação dos poderes, nos termos do art. 2º da Constituição da República;

Por fim, há ainda as seguintes considerações que não se enquadram especificamente em um dos fundamentos de voto previstos pela Constituição Federal, mas que compõem os argumentos manifestados na referida mensagem:

- a) **Art. 18:** “Ressalte-se que os povos indígenas já se encontram contemplados na repartição das receitas que se pretende criar, incorrendo, assim, na inobservância da Lei Complementar 141, de 13 de janeiro de 2012, regulamentando §3º do art. 198 da Constituição Federal”;
- b) **§1º do art. 9º:** “Ressalte-se que já existem medidas adotadas pelo Governo Federal, visando a aquisição e disponibilização de alimentos aos povos e comunidades tradicionais (indígenas e quilombolas), em situação de vulnerabilidade em relação a sua segurança alimentar e nutricional, objetivando a operacionalização da distribuição de cestas de alimentos para a população indígena em face da pandemia do COVID-19”;
- c) **§4º do art. 10:** “[...] deve ser considerado que o Plano Safra 2020-2021 já foi lançado, podendo alcançar o público alvo do projeto de lei”.

Nenhuma das fundamentações apresentadas devem ser consideradas para fins de manutenção do voto presidencial, conforme passa-se a expor no capítulo seguinte.

II.I Da existência de interesse público - §5º do art. 10 e art. 19

A redação dos dispositivos em questão é a que segue:

§5º art. 10: “Será garantida a inclusão das comunidades quilombolas certificadas pela Fundação Cultural Palmares como beneficiárias do Programa Nacional de Reforma Agrária (PNRA), assegurado o cadastramento das famílias na Relação de Beneficiários (RB), para acesso às políticas públicas.

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

Em relação ao §5º do art. 10, o Projeto de Lei apenas trata de assegurar o acesso ao Programa Nacional de Reforma Agrária às populações das comunidades quilombolas. Não há qualquer forma de privilégio ou flexibilização nos procedimentos de fiscalização.

O acesso afirmado pelo dispositivo às referidas políticas públicas visa sanar um déficit histórico, já que, segundo dados do próprio Governo Federal¹, é possível estimar que apenas 7% das áreas quilombolas foram tituladas.

Acrescenta-se ainda que o INCRA endossa a importância e existência de interesse público a partir da Portaria nº 175 de 19 de abril de 2016, onde além de assegurar por ato infralegal a inclusão da comunidade quilombola no Programa Nacional de Reforma Agrária, apresenta a fundamentação de ordem convencional, constitucional, legal e infralegal a respeito da matéria².

Por fim, sobre a existência de interesse público, a própria Fundação Palmares divulga a informação em seu site de sua participação na elaboração da Nota Técnica Nota Técnica Conjunta Incra/ DF/DD/DT nº 10/2017³.

Desse modo, além de não ser procedente a afirmação de inexistência de interesse público, tanto pela legislação que fundamenta tais atos, como pelos próprios atos em si, que anunciam a importância da medida prevista no Projeto de Lei, há que se reconhecer ainda a contribuição do referido dispositivo para a promoção de segurança

¹ Disponível em <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-05/menos-de-7-das-areas-quilombolas-no-brasil-foram-tituladas>. Acesso em 09.07.2020.

² Disponível em http://www.in.gov.br/materia-/asset_publisher/Kujrw0TzC2Mb/content/id/22679881/do1-2016-04-20-portaria-n-175-de-19-de-abril-de-2016-22679816. Acesso em 09.07.2020.

³ “Ainda em 2017, a autarquia iniciou a execução de políticas para as famílias quilombolas no país com a publicação da Nota Técnica Conjunta Incra/ DF/DD/DT/2017, regulatória da Portaria Incra nº 175/2016, que permite aos agricultores familiares remanescentes de quilombos cadastrados pelo instituto o acesso a algumas políticas de inclusão social e desenvolvimento produtivo do Programa Nacional de Reforma Agrária (PNRA)”. Disponível em: <<http://www.palmares.gov.br/?p=48910>>. Acesso em 09 jul. 2020.

jurídica necessária. Isso para que se afirme tais procedimentos como política de Estado e não fiquem as destinatárias da norma, no caso, as comunidades quilombolas refém das vicissitudes governamentais.

Já, em relação ao veto referente ao art. 19, há o reconhecimento de que não seria possível a entidade pagadora se deslocar até “milhares de comunidades do Brasil, algumas das quais não se tem um mapeamento preciso, o que revela a real Impossibilidade operacional de pagamento em tempo oportuno”. Aqui, sobressaem-se, ao menos, dois pontos que são dignos de reflexão. O primeiro conduz à reflexão de que, se mesmo o Governo Federal não consegue acesso a tais comunidades, tem-se um atestado de falência e anomia do Estado brasileiro, agravado pelas complicações da pandemia. O segundo ponto é que a fundamentação do veto transforma em interesse público uma postura omissa e fatalista em relação à condição dessas comunidades.

A justificativa, por certo, não deve subsistir à apreciação do Congresso Nacional, pois seria uma manifestação de cumplicidade, pelo Poder Legislativo, às razões desidiosas do Poder Executivo. A existência de obstáculo criado pelo Chefe do Executivo não poderia servir de escudo à nova e subsequente omissão do Poder Legislativo que, igualmente, tem o dever de proteção dos povos indígenas, das comunidades quilombolas e demais comunidades tradicionais. A situação é de *venire contra factum proprium* e, por isso, o próprio veto falece de legitimação.

O segundo argumento apresentado para o veto sustenta a hipótese de que mesmo diante da realização do pagamento, ainda haveria o trânsito aos Municípios próximos dessas comunidades onde seus membros costumam realizar seus negócios jurídicos. Em relação a este ponto a justificativa parece não considerar mais a condição remota de algumas das comunidades beneficiadas pelo Projeto de Lei. Também parte de uma premissa de desconfiança que não encontra espaço institucional legítimo na Administração Pública. Não há qualquer fundamentação possível para se supor a prática de um acesso indolente por parte dos membros das comunidades abarcadas. Se ocorrer, entende-se que dará pelas mesmas vias e circunstâncias que ocorreria para qualquer outro cidadão brasileiro, com as devidas precauções.

Note-se que o dispositivo não prevê um privilégio ou capricho. A tentativa do acesso aos Municípios mais próximos faz com que os membros das comunidades que realizaram tal diligência tornem-se potenciais propagadores da COVID-19 em regiões

com pouca ou nenhuma infraestrutura para a prestação dos serviços de saúde necessários⁴.

O dispositivo aprovado com maciço apoio de ambas as Casas Legislativas já foi objetivo de discussão pelo Poder Judiciário, justamente para que se atentasse ao que o Congresso se atentou. Na Ação Civil Pública n.º 1012930-67.2020.4.01.0000, apresentada pelo Ministério Público Federal perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Amazonas, em sede de liminar em Agravo de Instrumento, a Desembargadora do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Daniele Maranhão determinou a adoção de várias medidas para evitar que haja a aglomeramento das populações indígenas locais para o recebimento do benefício⁵.

Portanto, há interesse público em ambos os dispositivos vetados com base nesses fundamentos.

II.II Da observância do art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

Os dispositivos afetados pela aplicação do art. 113 do ADCT são:

- **Inciso I do art. 5º:** “I - acesso universal a água potável;”
- **Inciso II do art. 5º:** “II - distribuição gratuita de materiais de higiene, de limpeza e de desinfecção de superfícies para aldeias ou comunidades indígenas, oficialmente reconhecidas ou não, inclusive no contexto urbano;”

⁴ Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/2020/05/21/r-600-da-morte-deslocamento-para-receber-auxilio-expoe-indigenas-a-covid-19>

⁵ As medidas adotadas foram: 1- prorrogação do prazo para saques do benefício auxílio emergencial, previsto na Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, por mais 6 meses; 2 - adequação do aplicativo “Caixa Tem”, no prazo de quinze dias, de modo a possibilitar cadastro e acesso ao referido auxílio, adicionadamente, via internet, pelo site ou aplicativo, sem necessidade de confirmação por SMS ou meio telefônico; 3- adoção, no prazo de 15 dias, de outros mecanismos facilitadores de acesso em áreas remotas ao auxílio emergencial, benefícios sociais e previdenciários em geral, de modo a possibilitar a permanência indígena nas aldeias, comunidades, e não tornar obrigatória a descida aos centros urbanos; 4- efetivação da ação de distribuição de alimentos ou mecanismos congêneres em, no máximo, 5 dias e por meio de entrega nas aldeias, com especial atenção às localidades de difícil acesso, utilizando-se de todos os meios de transporte cabíveis, com a possibilidade de apoio logístico voluntário do Exército Brasileiro; 5 - prorrogação do prazo para saque de benefícios previdenciários por mais 90 dias, de modo a evitar a descida dos indígenas das aldeias à cidade durante pico dos contágios e mortes pela pandemia; 6 - elaboração e divulgação, no prazo de 5 dias, de material informativo sobre o auxílio emergencial, voltado para indígenas, especialmente aos que residem em locais distantes dos centros urbanos ou de difícil acesso.

- **Alíneas a e b do inciso V do art. 5º:** “a) oferta emergencial de leitos hospitalares e de unidade de terapia intensiva (UTI); b) aquisição ou disponibilização de ventiladores e de máquinas de oxigenação sanguínea;”
- **Art. 7º:** “A União disponibilizará, de forma imediata, dotação orçamentária emergencial, que não poderá ser inferior ao orçamento do referido órgão no ano fiscal vigente, com o objetivo de priorizar a saúde indígena em razão da emergência de saúde pública decorrente da Covid-19, de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e a implementação do Plano Emergencial de que trata este Capítulo.

§ 1º As despesas do Plano Emergencial correrão à conta da União, por meio de abertura de créditos extraordinários.

§ 2º A União transferirá aos entes federados recursos para apoio financeiro à implementação do Plano Emergencial.”

- **Art. 18:** “A Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, passa a vigorar com as seguintes alterações:
- ‘Art.19-E.....
- § 1º A União instituirá mecanismo de financiamento específico para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, sempre que houver necessidade de atenção secundária e terciária fora dos territórios indígenas.
- § 2º Em situações emergenciais e de calamidade pública: I - a União deverá assegurar aporte adicional de recursos não previstos nos planos de saúde dos Distritos Sanitários Especiais Indígenas (Dseis) ao Subsistema de Atenção à Saúde Indígena;
- II - deverá ser garantida a inclusão dos povos indígenas nos planos emergenciais para atendimento dos pacientes graves das Secretarias Municipais e Estaduais de Saúde, explicitados os fluxos e as referências para o atendimento em tempo oportuno.’ (NR)
- ‘Art. 19-G.....
- § 1º-A. A rede do SUS deverá obrigatoriamente fazer o registro e a notificação da declaração de raça ou cor, garantindo a identificação de todos os indígenas atendidos nos sistemas públicos de saúde.

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

- **Inciso VI do art. 5º:** “elaboração e distribuição, com participação dos povos indígenas ou de suas instituições, de materiais informativos sobre os sintomas da Covid-19, em formatos diversos e por meio de rádios comunitárias e de redes sociais, com tradução e em linguagem acessível, respeitada a diversidade linguística dos povos indígenas, em quantidade que atenda às aldeias ou comunidades indígenas de todo o País;”
- **Inciso VIII do art. 5º:** “provimento de pontos de internet nas aldeias ou comunidades, a fim de viabilizar o acesso à informação e de evitar o deslocamento de indígenas para os centros urbanos;”
- **§ 1º do art. 9º:** “A União assegurará a distribuição de cestas básicas, sementes e ferramentas agrícolas diretamente às famílias indígenas, quilombolas, de pescadores artesanais e dos demais povos e comunidades tradicionais, conforme a necessidade dos assistidos.”
- **§ 4º do art. 10:** “Caberá à União criar um programa específico de crédito para povos indígenas e quilombolas para o Plano Safra 2020.”
- **Parágrafo único do art. 14:** “Aplicam-se às comunidades quilombolas, aos pescadores artesanais e aos demais povos e comunidades tradicionais as disposições referentes ao Plano Emergencial de que trata o Capítulo II desta Lei, e cabe à União o planejamento e a execução das medidas de que trata o **caput** deste artigo, no que couber.”
- **Art. 16** “Os recursos necessários ao atendimento do previsto neste Capítulo correrão à conta de dotações consignadas à União, bem como de recursos oriundos de fundo específico criado para o enfrentamento da pandemia da Covid-19.”

O art. 113 do ADCT estabelece que: “A proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do

seu impacto orçamentário e financeiro.”, inserido pelo Emenda Constitucional nº 95/2016 e que decorre da proposta referente ao teto de gastos públicos.

Por certo que tal disposição se aplica em situações de normalidade, não no contexto da pandemia, onde a observância das regras procedimentais deve sofrer as flexibilizações necessárias para que o Estado cumpra seus compromissos e auxilie a prestação do socorro necessário às pessoas sob sua responsabilidade, como é o caso das populações das comunidades afetadas.

Ao argumentar que há violação do art. 113 do ADCT o veto presidencial desconsidera o art. 1º e 3º da Emenda Constitucional 106, de 7 de maio de 2020:

“Art. 1º. Durante a vigência de estado de calamidade pública nacional reconhecido pelo Congresso Nacional em razão de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente de pandemia, a União adotará regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para atender às necessidades dele decorrentes, somente naquilo em que a urgência for incompatível com o regime regular, nos termos definidos nesta Emenda Constitucional”.

“Art. 3º. Desde que não impliquem despesa permanente, as proposições legislativas e os atos do Poder Executivo com propósito exclusivo de enfrentar a calamidade e suas consequências sociais e econômicas, com vigência e efeitos restritos à sua duração, ficam dispensados da observância das limitações legais quanto à criação, à expansão ou ao aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa e à concessão ou à ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita”. [grifo nosso]

Note-se que tais dispositivo, mais específicos e inseridos na Constituição Federal justamente para viabilizar e catalisar as iniciativas do Poder Executivo e do Poder Legislativo para o enfrentamento da pandemia, revelam sua especial particularidade dadas as contingências da crise da COVID-19 e desqualificam a retórica argumentativa do veto presidencial.

Ora, se a (des)legitimização do veto presidencial relacionado ao interesse público pressupõe esforço hermenêutico à compreensão adequada da questão de fundo, em prestígio à saúde dos povos indígenas, comunidades quilombolas e demais

comunidades tradicionais, agora, no que tange ao argumento de (in)constitucionalidade, tal resposta é meramente exegética. Isso quer significar que, da literalidade dos preceitos constitucionais da Emenda Constitucional 106/2020, se depreende o quanto inconstitucional, bem assim inconvencional, é o voto dos dispositivos rejeitados sob tal justificativa.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, inclusive, já se manifestou a respeito da desnecessidade de observância do óbice registrado pelo Poder Executivo por ocasião da apreciação da Medida Cautelar, submetida a referendo, na **Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 6.357**⁶. Posteriormente, houve a extinção do feito justamente pela superveniência dos dispositivos aqui mencionados, de forma que não assiste, mais uma vez razão ao voto presidencial.

II.III Da inexistência de violação à separação dos poderes no art. 7º, §1º e §2º e incisos I e II do art. 12

Os dispositivos vetados são:

•**Art. 7º:** “A União disponibilizará, de forma imediata, dotação orçamentária emergencial, que não poderá ser inferior ao orçamento do referido órgão no ano fiscal vigente, com o objetivo de priorizar a saúde indígena em razão da emergência de saúde pública decorrente da Covid-19, de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e a implementação do Plano Emergencial de que trata este Capítulo.

§ 1º As despesas do Plano Emergencial correrão à conta da União, por meio de abertura de créditos extraordinários.

§ 2º A União transferirá aos entes federados recursos para apoio financeiro à implementação do Plano Emergencial.

⁶ O teor da decisão referendada, concedida inicialmente pelo Ministro Alexandre de Moraes não deixa margem de dúvida: “Diante do exposto, CONCEDO A MEDIDA CAUTELAR na presente ação direta de inconstitucionalidade, ad referendum do Plenário desta SUPREMA CORTE, com base no art. 21, V, do RISTF, para CONCEDER INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO FEDERAL, aos artigos 14, 16, 17 e 24 da Lei de Responsabilidade Fiscal e 114, caput, in fine e § 14, da Lei de Diretrizes Orçamentárias/2020, para, durante a emergência em Saúde Pública de importância nacional e o estado de calamidade pública decorrente de COVID-19, afastar a exigência de demonstração de adequação e compensação orçamentárias em relação à criação/expansão de programas públicos destinados ao enfrentamento do contexto de calamidade gerado pela disseminação de COVID-19. Ressalto que, a presente MEDIDA CAUTELAR se aplica a todos os entes federativos que, nos termos constitucionais e legais, tenham decretado estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19”.

•**Incisos I e II do art. 12:** “I - elaboração, no prazo de 10 (dez) dias, dos planos de contingência para situações de contato para cada registro confirmado de indígenas isolados oficialmente reconhecido pela Funai; II - elaboração, no prazo de 10 (dez) dias, dos planos de contingência para surtos e epidemias específicos para cada povo de recente contato oficialmente reconhecido pela Funai.”

Os Poderes constitucionais, apesar de independentes, não podem ser concebidos como ilhas. Tal liberdade não se reverte em proveito de uma inércia por convicção. Dessa forma, a iniciativa do Poder Legislativo supre a ausência de medidas específicas que deveriam ser adotadas pelo Poder Executivo. A independência constitucional não é tábula rasa, tem como postulado o seguimento dos limites e comandos constitucionais. Assim, tanto os excessos como as omissões são medidas pela mesma métrica em relação a todos os Poderes. Nesse caso, é a atuação do Poder Legislativo que socorre e supre a omissão do Poder Executivo.

Veja-se bem que a abstração procedural da competência dos Poderes de Estado cede espaço à substancialidade democrática dos deveres de proteção de TODOS para com os direitos humanos e fundamentais. O que está em cena é a saúde, a integridade física e a segurança dos povos e comunidades destinatários da política pública de contenção dos efeitos da pandemia. Logo, não se trata de violação do princípio da separação dos poderes, mas sim do controle democrático reflexivo nas instâncias de Poder.

Nesse contexto, também destoam as considerações de veto da própria premissa do Estado de Direito, que é justamente controlar o exercício do poder político pelas normas jurídicas, que é a situação do presente caso, através da jurisdição da política.

Destaca-se ainda que, quando há víncio de iniciativa em relação à competências privativas do Poder Executivo, o fundamento empregado é o art. 61, §1º da Constituição Federal, que delimita a iniciativa de Projetos de Lei ao Chefe do Poder Executivo em matérias que são, nesse caso corretamente, condições de independência do próprio Poder. No entanto, a fundamentação do veto não apresentou como argumento o dispositivo referido, justamente porque não há violação possível de ser tipificada. Precisou recorrer, sem razão, a uma suposta violação genérica na independência, que

pode até ser desejada pelos formuladores do voto, mas que não lhes é reconhecida constitucionalmente.

Por fim, tem-se ainda a posição adota pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 3.394, que discutia a possibilidade do Poder Legislativo do Estado do Amazonas impor a obrigação de realização de testes de DNA por lei estadual, onde se reconhece que somente há interferência na independência do Poder Executivo quando o projeto de lei dialoga com alguma das matérias previstas no art. 61, §1º, já mencionado. Logo, fora de tais hipóteses, ainda mais quando o Projeto de Lei específico se reverte em benefício da coletividade, não há que se falar em vício:

Não procede a alegação de que qualquer projeto de lei que crie despesa só poderá ser proposto pelo chefe do Executivo. As hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão previstas, em *numerus clausus*, no art. 61 da Constituição do Brasil – matérias relativas ao funcionamento da administração pública, notadamente no que se refere a servidores e órgãos do Poder Executivo. Precedentes. Não se pode ampliar aquele rol, para abranger toda e qualquer situação que crie despesa para o Estado-membro, em especial quando a lei prospere em benefício da coletividade. [ADI 3.394, rel. min. Eros Grau, j. 2-4-2007, P, DJE de 15-8-2008.]

Portanto, fica de todo evidente a ausência de legitimação dos fundamentos de voto quando considerada a decisão de lavra do Ministro Luís Roberto Barroso em sede de Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 709⁷,

⁷ As cautelares deferidas foram: III.1. QUANTO AOS POVOS INDÍGENAS EM ISOLAMENTO OU POVOS INDÍGENAS DE RECENTE CONTATO: 1. Criação de barreiras sanitárias, que impeçam o ingresso de terceiros em seus territórios, conforme plano a ser apresentado pela União, ouvidos os membros da Sala de Situação (infra), no prazo de 10 dias, contados da ciência desta decisão. 2. Criação de Sala de Situação, para gestão de ações de combate à pandemia quanto aos Povos Indígenas em Isolamento e de Contato Recente, nos seguintes termos: (i) composição pelas autoridades que a União entender pertinentes, bem como por membro da Procuradoria-Geral da República, da Defensoria Pública da União e por representantes indígenas indicados pela APIB; (ii) indicação de membros pelas respectivas entidades, no prazo de 72 horas a contar da ciência desta decisão, apontandose seus respectivos nomes, qualificações, correios eletrônicos e telefones de contato, por meio de petição ao presente juízo; (iii) convocação da primeira reunião da Sala de Situação, pela União, no prazo de 72 horas, a contar da indicação de todos os representantes, por correio eletrônico com aviso de recebimento encaminhado a todos eles, bem como por petição ao presente juízo; (iv) designação e realização da primeira reunião, no prazo de até 72 horas da convocação, anexada a respectiva ata ao processo, para ciência do juízo. III.2. QUANTO A POVOS INDÍGENAS EM GERAL 1. Inclusão, no Plano de Enfrentamento e Monitoramento da Covid-19 para os Povos Indígenas (infra), de medida emergencial de contenção e isolamento dos invasores em relação às comunidades indígenas ou providência alternativa, apta a evitar o contato. 2. Imediata extensão dos

que determina, entre outras obrigações, que o Poder Executivo realize justamente aquilo que pretendia vetar.

II.IV Da improcedência dos argumentos *sui generis*

Em tese, a Constituição Federal permite o exercício do voto por contrariedade ao interesse público ou por constitucionalidade. Porém, foram identificados argumentos de natureza diversa, que merecem também aqui algumas considerações.

Quanto à violação do art. 18 da Lei Complementar 141/2012 pela previsão do 18 do Projeto de Lei 1.142/2020, que, por via indireta, atingiria o art. 198 da Constituição Federal, reiteram-se as considerações da reconfiguração orçamentária prevista pela Emenda Constitucional n.º 106/2020.

Quanto ao argumento referente ao §1º do art. 9º, há, ao menos, três pontos a serem confrontados: a) não houve a fundamentação em qualquer ato, ainda que infraconstitucional, que pudesse suprir a redação do dispositivo; b) se a política já é adotada, não há prejuízo algum em sua regulamentação normativa na forma proposta; c) não há fundamento constitucional para que o voto se torne controle de normas legais repetidas. Tal problemática é resolvida pelos critérios da dogmática jurídica para resolução de antinomias jurídicas, como hierarquia, especialidade e cronologia das normas eventualmente conflitantes.

Por fim, quanto ao §4º do art. 10, há a necessidade de política específica para tais povos e comunidades. Sendo já contempladas, novamente, não há prejuízo algum para o Poder Executivo, como também coerentemente falta a este justificativa plausível

serviços do Subsistema Indígena de Saúde aos povos aldeados situados em terras não homologadas. 3. Extensão dos serviços do Subsistema Indígena de Saúde aos povos indígenas não aldeados, exclusivamente, por ora, quando verificada barreira de acesso ao SUS geral. 4. Elaboração e monitoramento de um Plano de Enfrentamento da COVID-19 para os Povos Indígenas Brasileiros pela União, no prazo de 30 dias contados da ciência desta decisão, com a participação do Conselho Nacional de Direitos Humanos e dos representantes das comunidades indígenas, nas seguintes condições: (i) indicação dos representantes das comunidades indígenas, tal como postulado pelos requerentes, no prazo de 72 horas, contados da ciência dessa decisão, com respectivos nomes, qualificações, correios eletrônicos e telefones de contatos, por meio de petição ao presente juízo; (ii) apoio técnico da Fundação Oswaldo Cruz e do Grupo de Trabalho de Saúde Indígena da Associação Brasileira de Saúde Coletiva – ABRASCO, cujos representantes deverão ser indicados pelos requerentes, no prazo de 72 horas a contar da ciência desta decisão, com respectivos nomes, qualificações, correios eletrônicos e telefones de contato; (iii) indicação pela União das demais autoridades e órgãos que julgar conveniente envolver na tarefa, com indicação dos mesmos elementos.

ao veto que sequer representa mecanismo apropriado para tal manifestação, reiterando-se os argumentos referentes ao dispositivo anterior.

III - DO CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Além do Brasil ser signatário da Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho (ratificada pelo Decreto n.º 10.088 de 5 de novembro de 2019), de forma que se compromete, perante à comunidade e tribunais internacionais, à proteção dos povos indígenas, também deve-se atentar à Resolução 01/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

A norma internacional, ao estabelecer regras para os Estados-partes quanto ao avanço da pandemia da COVID-19, nos artigos 54 ao 57, especialmente, prevê a obrigação dos Estados em proporcionar informações sobre a crise sanitária nos idiomas tradicionais; o respeito de forma irrestrita em não contatar os povos em isolamento voluntário; o aumento da atenção à saúde, observados os elementos culturais pertinentes; e a abstenção de iniciativas que viabilizem empreendimentos que ampliem a vulnerabilização de sua condição, em virtude da impossibilidade da realização do direito de consulta.

Foi no Caso *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*, de 26 de setembro de 2006 que a Corte Interamericana se pronunciou a respeito do controle de convencionalidade. Transcreve-se abaixo o histórico parágrafo:

124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado,

sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana⁸.

A Corte de San José vinculou o conceito de obrigação internacional com a tarefa do Poder Judiciário de exercer uma espécie de controle de convencionalidade, estabelecendo o artigo 27 da Convenção de Viena de 1969 como fundamento maior do extrato. Como parâmetro, os juízes nacionais deveriam adotar a Convenção Americana de Direitos Humanos e a jurisprudência da Corte.

Os anos passaram e a jurisprudência inaugurada no caso *Almonacid Arellano* evolui de modo que a hermenêutica sobre o dever de controlar a convencionalidade alcança os Poderes Legislativo e Executivo.

Assim, as decisões proferidas pelo STF em relação a vários casos vinculados ao contexto da pandemia, como acima referido, evidenciam o diálogo da Corte com as Convenções de Direitos Humanos, com a jurisprudência e recomendações do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Tal permeabilidade, no marco dos princípios do Estado de Direito e da democracia, obviamente, não poderia excluir o dever dos demais poderes de não apenas controlar a constitucionalidade quanto, também respeitar os compromissos internacionais firmados pelo País em matéria de proteção de direitos humanos. Essa é mais uma forte razão para que as Casas Legislativas derrubem os vetos presidenciais.

Os vetos presidenciais, portanto, não só encontram entraves de legitimidade e, nessa medida, de constitucionalidade, como também entram em atrito com normas e diretrizes internacionais, devidamente internalizadas no País, o que faz com que essa Nota Técnica manifeste-se também pelo afastamento da negativa presidencial por inconvencionalidade.

V - DAS RECOMENDAÇÕES

⁸ Disponível em: CORTE IDH. **Caso Almonacid Arellano e outros versus Chile.** Sentença sobre exceções preliminares, mérito, reparações e custas. 26 de setembro de 2006. Parágrafo 124.

Ante tudo quanto exposto, recomenda-se a rejeição de todos os vetos presidenciais (VET 27/2020) ao Projeto de Lei 1.142/2020, nos termos do art. 66, §4º da Constituição Federal.

De Porto Alegre/Curitiba para Brasília, 10 de julho de 2020.



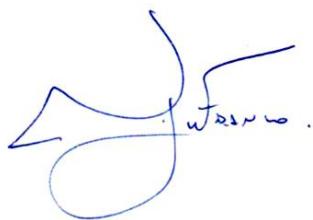
CDHE – Centro de Direitos Humanos e Empresas



NDH – Núcleo de Direitos Humanos



CCULTIS – Centro de Culturas Jurídicas Comparadas, Internacionalização do Direito e Sistemas de Justiça



Clínica de Direitos Humanos da PUC-PR