



Número: **1001534-67.2019.4.01.3900**

Classe: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

Órgão julgador: **5ª Vara Federal Cível da SJPA**

Última distribuição : **03/04/2019**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **Pensão por Morte (Art. 74/9)**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

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

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (AUTOR)	
INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (REU)	
FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDIO - FUNAI (TERCEIRO INTERESSADO)	
Ministério Público Federal (Procuradoria) (FISCAL DA LEI)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
15106 01883	01/03/2023 15:12	Sentença Tipo A	Sentença Tipo A



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Pará
5ª Vara Federal Cível da SJPA

SENTENÇA TIPO "A"

PROCESSO: 1001534-67.2019.4.01.3900

CLASSE: AÇÃO CIVIL PÚBLICA (65)

POLO ATIVO: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

POLO PASSIVO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

SENTENÇA

I - Relatório

Trata-se de ação civil pública proposta pela Defensoria Pública da União em face do Instituto Nacional de Seguro Social, em que se pleiteia a tutela antecipada para “compelir o INSS a: a) se abster de desconsiderar documentos ao seu arbítrio para comprovação da união estável em caso de pensão por morte, em especial documentação expedida pela FUNAI, independente do momento de sua confecção, sendo a mesma considerada suficiente para comprovação da qualidade de dependente e, caso assim não entenda; b) a dar expresso acesso ao procedimento de justificação ao indígena, caso não se tenha todos os documentos necessários para concessão da pensão por morte, permitindo-lhes a produção de prova testemunhal. Neste caso, na carta de exigência, deve ser exposto, de forma clara, a possibilidade de realização da justificação administrativa”. No mérito, pretende a confirmação da tutela provisória.

A autora informa que o INSS exige, para fins de concessão de pensão por morte de indígenas, a apresentação de documentos que comprovem a condição de beneficiário, em especial casamento ou união estável. Argumenta que os documentos exigidos pelo INSS são regidos pela lei civil, mas os indígenas são regidos por seus próprios costumes e tradições.

Aduz que o posicionamento do INSS contraria a Convenção 169 da OIT, que impõe a extensão de benefícios da seguridade social aos povos indígenas, ao mesmo tempo em que garante a esses povos a



manutenção de sua própria organização social e de seus costumes.

Defende que a certidão da FUNAI, atestando a relação marital, independente do momento de sua confecção, seria suficiente para fazer prova de dependência, por se tratar de documento emitido por servidor público revestido de fé pública, e, em caso de dúvida, deveria buscar esclarecimento junto à FUNAI ou realizar a justificativa administrativa.

A análise da tutela provisória de urgência foi postergada para momento posterior à contestação (id 45235956).

O INSS apresentou contestação (id 67863577), em que afirma que o regime de seguridade social pode ser estendido aos povos indígenas desde que em igualdade de condições, sem discriminação, com cumprimento dos requisitos impostos a todas as pessoas. Assevera que a legislação não autoriza a concessão de benefício previdenciário apenas com base em certidão da FUNAI. Indica, ainda, que a preservação da cultura indígena é algo voluntário, não imposto, e é pautada por uma economia não monetária, onde não circula dinheiro, razão pela qual não faria sentido deferir aos indígenas uma prestação pecuniária.

A FUNAI informou interesse em participar da lide com terceira interessada (id 245480446).

O Ministério Público Federal se manifestou pela procedência do pedido, com atribuição de efeito nacional à sentença, de modo que a certidão expedida pela FUNAI, independente do momento de sua confecção, seja considerada suficiente para comprovação da qualidade de dependente para fins de percepção do benefício de pensão por morte (id 327163382).

II – Fundamentação

Os autos vieram conclusos para decisão, todavia trata-se de matéria exclusivamente jurídica que dispensa dilação probatória e, já havendo contestação e parecer do MPF, o processo está apto a julgamento do mérito.

Eficácia nacional da sentença

O artigo 16 da Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/65), com a redação dada pela Lei 9.494/97, limitava a eficácia das sentenças à competência territorial do órgão que a prolatou. Todavia, referido artigo foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, que, analisando a legislação mais moderna que trata de direitos coletivos, considerou que os avanços do Código de Defesa do Consumidor estendem a coisa julgada para todos, o que significa dizer que os efeitos subjetivos da sentença devem abranger todos os potenciais beneficiários da decisão judicial, independente do local de suas residências.

Com isso, o STF passou a aplicar o artigo 93, II, do CPC, que confere abrangência nacional às sentenças propostas em capital de um estado que esteja situado na região atingida, fixando a Tese de Repercussão Geral 1075 (RE 1101937):

I - É inconstitucional a redação do art. 16 da Lei 7.347/1985, alterada pela Lei 9.494/1997, sendo ripristinada sua redação original.

II - Em se tratando de ação civil pública de efeitos nacionais ou regionais, a competência deve observar o art. 93, II, da Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor).

III - Ajuizadas múltiplas ações civis públicas de âmbito nacional ou regional e fixada a competência nos termos do item II, firma-se a prevenção do juízo que primeiro conheceu de uma



delas, para o julgamento de todas as demandas conexas.

Com isso, sendo um tema de abrangência nacional, já que os povos indígenas habitam todo o território brasileiro e em dado momento alguém precisará de benefício previdenciário, a presente sentença recebe eficácia nacional.

Mérito

O pedido inicial consiste na aceitação pelo INSS da declaração da FUNAI, expedida a qualquer tempo, para comprovar a condição de companheiro(a) do(a) indígena ao requerer benefício de pensão por morte ou, ao menos, dar acesso à justificação administrativa.

Surge, então, a necessidade de definir quem são os indígenas, para compreender quem está abarcado pela presente ação.

Destaca-se o que dispõe a Constituição Federal, no Capítulo dos Índios, e o Estatuto do Índio:

Constituição Federal:

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

Lei 6.001/73:

Art. 1º [...]

Parágrafo único. Aos índios e às comunidades indígenas se estende a proteção das leis do País, nos mesmos termos em que se aplicam aos demais brasileiros, resguardados os usos, costumes e tradições indígenas, bem como as condições peculiares reconhecidas nesta Lei.

A Convenção 169 da OIT, no artigo 1º, item 1, alínea b, também classifica indígena como os descendentes de populações que habitavam o país antes da colonização e que conservam suas próprias instituições. Além dessas normas, a Declaração Americana sobre o Direitos dos Povos Indígenas reconhece a autoidentificação como elemento essencial para determinar a condição de indígena.

De acordo com Raffaella Cássia de Souza:

Os povos indígenas são grupos étnicos diferenciados que possuem sua própria cultura, crenças, línguas e tradições. Conforme dados do censo do IBGE, existem 305 etnias no Brasil, entre as quais foram identificadas 274 línguas faladas por esses povos. Além disso, 16,3% dos indígenas não falam a língua portuguesa, e esse percentual sobe para 27,9%, quando se consideram apenas os residentes dentro de terras indígenas.

[...]

Sobre a expressão “é identificado” presente no Estatuto do Índio, autores como Edilson Vitorelli e Daize Fernanda Wagner entendem que, além da autoidentificação, seria possível aos membros da própria comunidade, à qual o indivíduo se diz fazer parte, reconhecer ou não o agente que pretende se autoidentificar. (Sousa, Raffaella Cássia de. O processo coletivo intercultural: o direito de acesso dos povos indígenas à justiça. Brasília, DF, 2022, fls. 20-22)

Portanto, ao falar em povos indígenas, é preciso considerar, além dos hábitos e da cultura, a



sensação de pertencimento do membro à comunidade, o que deve ser indicado por ele ou por seus pares. Além disso, há diversas etnias e, ainda, dentro delas, indivíduos que ocupam espaços urbanos e rurais, residindo em terras indígenas ou não, bem como há indígenas isolados e aqueles com intenso convívio com não indígenas.

E nesse ponto não se está fazendo discriminação de certos povos indígenas ou de determinadas tradições, mas apenas pontuando que há diversas realidades, que precisam ser lidas conforme suas necessidades.

A propósito, na ADPF 709, o Ministro Barroso indicou a necessidade de distinção entre indígenas com acesso ou não a serviço público.

Nesse aspecto, há de se reconhecer que aqueles que vivem em centros urbanos possuem documentos semelhantes à comunidade não indígena, sendo mais acessível os meios de provas tradicionais de união estável (comprovante de residência, cartão médico, matrícula de filhos em escola com endereço do responsável etc).

Por outro lado, os indígenas que residem distantes dos centros urbanos têm maior dificuldade de acesso aos serviços públicos, portanto, justifica-se que a presente decisão seja destinada àqueles que residem em comunidades aldeadas fora dos centros urbanos.

Feito esse recorte e definido que a presente decisão atende aos povos indígenas aldeados fora de centros urbanos, cabe analisar propriamente o benefício previdenciário em questão.

De acordo com os artigos 74 e seguintes da Lei 8.213/91, o benefício de pensão por morte pressupõe: a) óbito do segurado que mantinha esta condição; b) qualidade de dependente; e c) dependência econômica, que no caso de companheiro(a) é presumida.

No que tange à qualidade de dependente, o art. 16 da Lei 8.213/1991 estabelece:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

[...]

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

§ 5º As provas de união estável e de dependência econômica exigem início de prova material contemporânea dos fatos, produzido em período não superior a 24 (vinte e quatro) meses anterior à data do óbito ou do recolhimento à prisão do segurado, não admitida a prova



exclusivamente testemunhal, exceto na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento. [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

§ 6º Na hipótese da alínea c do inciso V do § 2º do art. 77 desta Lei, a par da exigência do § 5º deste artigo, deverá ser apresentado, ainda, início de prova material que comprove união estável por pelo menos 2 (dois) anos antes do óbito do segurado. [\(Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

A união estável tem reconhecimento constitucional, conforme artigo 226, § 3º, da CF: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado [...] § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”.

Para fins previdenciários, colhe-se do § 5º do artigo 16 da Lei 8.213/91 que é necessário início de prova material nos 24 meses anteriores ao óbito para comprovação da condição de companheiro(a), o que indica que no âmbito previdenciário é preciso fazer prova de que a união é recente. A duração da união é considerada para fins de fixação do tempo de duração do benefício de pensão, assim como acontece com o casamento.

Definidos os termos principais do benefício da pensão por morte, entra-se no problema da comprovação da qualidade de dependente de indígena, em razão das dificuldades que encontra na produção dessa prova.

Como se viu no parágrafo único do artigo 1º da Lei 6.001/73, é garantido ao indígena a proteção das leis nacionais, o que inclui os benefícios previdenciários, caso preencham os requisitos legais. Além disso, as normas citadas conferem proteção aos costumes e tradições indígenas. Isso indica que as leis protetivas, incluindo as previdenciárias, precisam ser lidas com o olhar da cultura diversa.

Quanto à estrutura familiar desses povos, a Declaração Americana de Direitos dos Povos Indígenas define, no Artigo XVII, que “a família é o elemento natural e fundamental da sociedade. Os povos indígenas têm o direito de preservar, manter e promover seus próprios sistemas de família. Os Estados reconhecerão, respeitarão e protegerão as diferentes formas indígenas de família, em especial a família extensa, bem como suas formas de união matrimonial, filiação, descendência e nome familiar. Em todos os casos, se reconhecerá e respeitará a igualdade de gênero e geracional”.

Sendo assim, é desrespeitoso pretender que os povos indígenas estabeleçam união estável nos moldes como a população não indígena conhece e, principalmente, almejar que façam a prova documental, tendo em vista a situação peculiar de cada comunidade, pautada nas tradições locais.

Nisso a colaboração da FUNAI, que acompanha os grupos, é de extrema importância e deve ser mais valorizada. A FUNAI representa o próprio Estado na ponte entre os povos indígenas e o poder público e tem capacidade de documentar aquilo que acontece no núcleo familiar.

Mais uma vez, é importante considerar a realidade de cada comunidade. Em povos onde a união familiar é perene, a declaração da FUNAI indicando que a certidão tem validade indefinida deve ser assim aceita, inclusive para comprovar a união nos 24 meses que antecedem o óbito, pois a FUNAI conhece a realidade local e sabe se nos costumes da comunidade há separação.

Portanto, é dever da FUNAI declarar aquilo que acompanha de forma mais detalhada possível (tempo de duração da união, costumes da comunidade, validade da certidão etc), bem como, quando necessário, auxiliar no requerimento dos benefícios previdenciários, com o levantamento de documentos e orientação quanto ao procedimento e ao direito previdenciário devido.



Inclusive, por falta de padronização da referida declaração e da realidade de cada povo indígena, algumas declarações serão mais detalhadas, indicando o tempo de convívio do casal e de acompanhamento da FUNAI, além de outros detalhes que colaboram para a convicção do servidor que analisa o caso. Outras declarações serão mais simples e talvez o servidor sinta necessidade de reforço probatório.

Com isso, a declaração da FUNAI de união estável, expedida a qualquer tempo, deve ser aceita como prova ou, ao menos, no entendimento do servidor que analisa a demanda – caso a declaração seja muito suscinta –, como início de prova material, a ser completada por prova testemunhal.

Além da dificuldade de documentos, outro problema que se observa nesse reconhecimento dos direitos previdenciários é o acesso do indígena às agências da Previdência Social (físicas ou virtuais), seja pela distância e logística, seja pelas barreiras culturais e linguísticas ou até mesmo pelo acesso a computadores com internet e a falta de familiaridade com o meio digital.

Com isso, se para a população em geral já é difícil entender os requisitos para cada benefício e a possibilidade de requerimento de justificativa administrativa – que, de acordo com o artigo 145 do Decreto 3.048/99, é de iniciativa do interessado – para os povos indígenas as barreiras das diferenças culturais torna a dificuldade ainda maior.

Sendo assim, é legítima a preocupação da autora de que a justificativa administrativa seja oportunizada de forma clara, quando se entender que a declaração da FUNAI não é suficiente para comprovação da união estável ou até mesmo do tempo da união, para fins de definição da duração do benefício previdenciário.

Portanto, não sendo a declaração da FUNAI aceita como meio de prova suficiente para comprovação da união estável, o INSS deve adequar seus formulários, para indicar que o indígena tem acesso à justificativa administrativa, devendo facilitar ao máximo o processo, como forma dar cumprimento ao Estatuto do Índio e às normas internacionais – especialmente a Convenção 169 da OIT – que prevê que a seguridade social deve ser estendida aos povos indígenas, sem discriminação (artigo 24), ao mesmo tempo em que, ao aplicar a legislação nacional a esses povos, devem ser considerados seus costumes (artigo 8º).

Por fim, destaca-se que o consentimento da comunidade e do indígena envolvido continuam sendo fundamentais em todo processo de intervenção de não indígenas na comunidade e deve ser buscando antes de qualquer providência de âmbito previdenciário. A presente sentença não é uma imposição da lei ou de decisão do Poder Judiciário aos povos indígenas, pois não dispensa o prévio requerimento, que pressupõe o consentimento do(s) envolvido(s). Trata-se apenas de facilitação na busca por direito daqueles que têm interesse, considerando as peculiaridades dos povos indígenas.

Quanto ao pedido de tutela provisória de urgência, a fundamentação acima denota que há probabilidade do direito. Também existe perigo na demora, já que regularmente são negados benefícios previdenciários em razão de falha na documentação. Ademais, os povos indígenas, com economia de subsistência, dependem desse auxílio para acesso à alimentação, saúde e outros direitos básicos, sendo o decurso do tempo um vilão da concretização de direitos fundamentais.

III – Dispositivo

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para compelir o INSS a aceitar a declaração da FUNAI para comprovação da união estável em caso de pensão por morte requerida por indígena aldeado fora de centros urbanos, independente do momento de sua confecção quando a FUNAI indicar que a declaração tem validade indefinida, ou, ao menos, aceitar como início de prova material e a dar



expresso acesso ao procedimento de justificação ao indígena.

Defiro parcialmente a tutela provisória de urgência para que o INSS, no prazo de 180 dias, reestruture seu sistema para incluir a declaração da FUNAI entre os documentos aceitos como início de prova material da condição de companheiro(a) para fins de benefício de pensão por morte (sem necessidade de outros documentos) e, não sendo suficiente, no entendimento do servidor que analisa, que seja permitido de modo expresso o acesso à justificação administrativa.

Inclua-se a FUNAI como terceira interessada.

Sem despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do art. 18 da Lei 7.347/85, ante a ausência de comprovada má-fé.

Processo não sujeito à remessa necessária (art. 19 da Lei 4.717/65).

Intimem-se as partes.

Interposto recurso, intime-se a parte contrária para apresentação de contrarrazões, remetendo-se os autos ao TRF da 1ª Região, em caso de interposição de recurso de apelação.

BELÉM, 1 de março de 2023.

MARIANA GARCIA CUNHA

Juíza Federal Substituta

