

**APELAÇÃO CÍVEL NA AÇÃO CIVEL PÚBLICA Nº 2004.36.00.002419-8  
(24203820044013600)**

RELATOR(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE  
APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADOR : MARCIA BRANDAO ZOLLINGER  
APELADO : HEBER PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : KARINA FERNANDA SOLER PARRA  
ADVOGADO : HARMODIO MOREIRA DUTRA  
APELADO : ESTADO DE MATO GROSSO  
PROCURADOR : ANA FLAVIA GONCALVES DE OLIVEIRA AQUINO  
APELADO : BRASIL CENTRAL ENERGIA S/A  
ADVOGADO : VINICIUS GUSTAVO SARTURI E OUTROS(AS)  
APELADO : BRASIL CENTRAL ENGENHARIA LTDA  
APELADO : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
PROCURADOR : ADRIANA MAIA VENTURINI  
A  
APELADO : AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL  
PROCURADOR : MARIA LUCIA SQUILLACE  
A

Data da decisão: 18/11/2013

**EMENTA**

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO E OPERAÇÃO DA USINA HIDRELÉTRICA DE PHC SALTO BELO/SACRE 2 – MT. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM O JULGAMENTO DO MÉRITO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA POR PERITO EQUIDISTANTE DAS PARTES. CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA COM CAPACIDADE ACIMA DE 10 MW. SIGNIFICATIVA DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. OBRIGATORIEDADE DO ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E DO RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL – EIA/RIMA (ART. 2º, VII, DA RESOLUÇÃO CONAMA 01/86). LICENCIAMENTO AMBIENTAL CONCEDIDO PELO ESTADO DE MATO GROSSO. INVALIDADE. COMPETÊNCIA DO IBAMA PARA O LICENCIAMENTO DE HIDRELÉTRICA SITUADA NA AMAZÔNIA LEGAL E COM IMPACTO AMBIENTAL E SOCIAL DIRETO E INDIRETO SOBRE AS TERRAS INDÍGENAS UTIARITI. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGADO ACOLHIDA. OBRIGAÇÕES ESPECÍFICAS EM DEFESA DO MEIO AMBIENTE. MULTA COERCITIVA.

I – Na hipótese dos autos, não merece prosperar a preliminar suscitada pelas empresas recorrentes de não conhecimento do recurso de apelação, sob o fundamento de que o apelo não ataca os fundamentos da sentença e amplia o objeto da lide, porquanto o

referido recurso encontra-se em conformidade com os requisitos exigidos no art. 514 do Código de Processo Civil.

II – No mesmo sentido, não deve ser acolhida a preliminar de ofensa ao disposto no artigo 471 do Código de Processo Civil, posto que, nos termos da Lei Processual Civil brasileira, contra a sentença é cabível o recurso de apelação, que devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada (CPC, arts. 513 e 515), afigurando-se desinfluyente se houve ou não manifestação do Tribunal em sede de recurso de agravo de instrumento, sob pena de supressão do recurso de apelação, bem assim, de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.

III – Não se afigura correto o entendimento no sentido de que, com a instalação e operação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, houve a perda do interesse de agir do autor ministerial, na medida em que um dos pleitos do Ministério Público Federal consiste justamente na obrigação de *“reparação específica dos danos causados a bens e valores ambientais da coletividade residente na Terra Indígena Utuariti, notadamente das aldeias Sacre II e Bacaval, em decorrência das obras já realizadas para instalação da PCH Salto Belo, que venham a ser apuradas como passíveis de reparação no curso da presente ação, inclusive, mas não exclusivamente, com a demolição das obras que já foram ou venham a ser eventualmente implantadas”*, caracterizando-se, assim, o manifesto interesse do **Parquet** Federal em prosseguir no feito e, por conseguinte, a nulidade da sentença **a quo**, que extinguiu o processo, sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

IV – Afigura-se imprescindível a realização de prova pericial, na espécie, para a apuração e reparação dos danos ambientais decorrentes da instalação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, possibilitando-se, assim, a produção de provas necessárias ao deslinde da controvérsia instaurada nestes autos.

V – Na ótica vigilante da Suprema Corte, “a incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a **“defesa do meio ambiente”** (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral (...) O **princípio do desenvolvimento sustentável**, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: **o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações”** (ADI-MC nº 3540/DF – Rel. Min. Celso de Mello – DJU de 03/02/2006). Nesta visão de uma sociedade sustentável e global, baseada no respeito pela natureza, nos direitos humanos universais, na justiça econômica e numa cultura de paz, com responsabilidades pela grande comunidade da vida, numa perspectiva intergeracional, promulgou-se a **Carta Ambiental da França** (02.03.2005), estabelecendo que “o futuro

e a própria existência da humanidade são indissociáveis de seu meio natural e, por isso, **o meio ambiente é considerado um patrimônio comum dos seres humanos**, devendo sua preservação ser buscada, sob o mesmo título que os demais interesses fundamentais da nação, pois a diversidade biológica, o desenvolvimento da pessoa humana e o progresso das sociedades estão sendo afetados por certas modalidades de produção e consumo e pela exploração excessiva dos recursos naturais, **a se exigir das autoridades públicas a aplicação do princípio da precaução nos limites de suas atribuições, em busca de um desenvolvimento durável.**

VI – A tutela constitucional, que impõe ao Poder Público e a toda coletividade o dever de defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, como direito difuso e fundamental, feito bem de uso comum do povo (CF, art. 225, **caput**), já instrumentaliza, em seus comandos normativos, o **princípio da precaução** (quando houver dúvida sobre o potencial deletério de uma determinada ação sobre o ambiente, toma-se a decisão mais conservadora, evitando-se a ação) e a conseqüente **prevenção** (pois uma vez que se possa prever que uma certa atividade possa ser danosa, ela deve ser evitada) , exigindo-se, assim, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo de impacto ambiental, a que se dará publicidade (CF, art. 225, § 1º, IV).

VII – Em sendo assim, versando a controvérsia, como no caso, em torno também de suposta emissão irregular de autorização e/ou licença ambiental, expedida, tão-somente, pelo órgão ambiental estadual, deve o IBAMA integrar a relação processual, na condição de responsável pela ação fiscalizadora decorrente de lei, a fim de coibir abusos e danos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, por eventuais beneficiários de licenças emitidas sem a sua participação, na condição de órgão executor da política nacional do meio ambiente, pois é da **competência gerencial-executiva e comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, as paisagens naturais notáveis, os sítios arqueológicos e o meio ambiente e, ainda, preservar as florestas, a fauna e a flora** (CF, art. 23, incisos III, VI e VII). Além disso, apesar de a Usina Hidrelétrica em questão não se encontrar situada no perímetro da terra indígena dos Parecis, é certo que a referida área sofrerá o impacto de sua construção, já que existem aldeias situadas há apenas 100 (cem) metros (Sacre II) e a dois quilômetros (Bacaval) da PCH Salto Belo. Assim, verifica-se que as terras indígenas estão dentro da área de influência direta do empreendimento, elemento suficiente para atrair a competência do IBAMA, para o licenciamento da mencionada obra.

VIII – Ademais, afigura-se juridicamente possível a realização do Estudo de Impacto Ambiental e do Relatório de Impacto Ambiental – EIA/RIMA, ainda que após a instalação e operação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, conforme se verifica das lições de Édis Milaré, na dicção de que *“a conclusão inelutável a que se chega, portanto, independentemente da questão da validade ou não da licença já expedida, é que sempre poderá ser exigido um estudo de avaliação de impacto ambiental, desde que possível obviar ou remediar uma situação crítica ao ambiente, e que a sua não-elaboração no momento azado renda ensejo ao accertamento da responsabilidade – administrativa, civil e penal – de quem se omitir do dever de implementá-lo ou exigi-lo.”* (MILARÉ, Edis Direito do Ambiente 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005 p. 375 a 376)

IX – Apelação parcialmente provida, para declarar a nulidade da sentença, determinando, assim, a realização da competente prova pericial às expensas das empresas promovidas Heber Participações S/A e Brasil Central Engenharia LTDA, com a composição de técnicos equidistantes das partes e habilitados na matéria, por determinação judicial, para apuração dos danos ambientais resultantes da construção da Usina hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, no Estado do Mato Grosso, sem prejuízo da determinação da tutela mandamental, para o cumprimento das obrigações específicas em defesa do meio ambiente, no sentido de que a referida obra seja licenciada, ainda que tardiamente, pelo IBAMA, com a realização, inclusive, do inafastável Estudo de Impacto Ambiental e Relatório Ambiental - EIA/RIMA, bem assim, para que sejam cumpridas as exigências de autorização específica do Congresso Nacional e de realização de consulta livre e informada aos povos indígenas atingidos pelo referido empreendimento, conforme determina o art. 231, § 3º, da Constituição Federal e do art. 6º da Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sob pena de multa coercitiva de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia de atraso no cumprimento deste Acórdão mandamental, nos termos do art. 461, § 5º, do CPC, que deverá ser revertida ao fundo a que alude o art. 13 da Lei nº. 7.347/85, sem prejuízo das sanções criminais, cabíveis na espécie (CPC, art. 14, inciso V e respectivo parágrafo único).

## RELATÓRIO

### **O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE (RELATOR):**

Cuida-se de apelação interposta contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso, que, nos autos da ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra o Estado do Mato Grosso e outros, em que se busca impedir a instalação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre 2, localizada no Estado de Mato Grosso nas proximidades da Terra Indígena Utariti, extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Concluiu o Juízo monocrático que *“ao longo da tramitação processual, restou demonstrado que a PHC Salto Belo/Sacre2 se encontra integralmente instalada e, inclusive, comercializa energia regularmente. (...) Sendo assim, entendo que a demanda se apresenta sem objeto, uma vez que se consumou o resultado que se pretendia impedir, o que importa em perda superveniente do interesse processual.”* (fl. 3.480-v).

Em suas razões recursais, sustenta o MPF, em resumo, que as pretensões deduzidas na inicial não se restringem apenas ao impedimento da instalação e do funcionamento da PHC Salto Belo, mas também a reparação dos danos socioambientais decorrentes da implantação e funcionamento da aludida obra. Alega, ainda, que a aferição de possível reparação e/ou mitigação dos danos ocasionados pela recorrida deveria ser precedida da produção de prova pericial, que, até o presente momento, não foi produzida. Aduz a competência do IBAMA para efetuar o licenciamento ambiental do empreendimento em questão, bem como, para fiscalizá-lo, mesmo após seu funcionamento. Por fim, requer a condenação das empresas recorridas na obrigação de fazer, consistente na reparação específica dos danos causados a bens e valores ambientais da coletividade residente na Terra Indígena Utariti, inclusive, com a demolição das obras que já foram ou venham a ser eventualmente implantadas (fls. 3.486/3.504).

Após as contrarrazões, a douta Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento da apelação (fls. 3.642/3.666).

Este é o relatório.

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE (RELATOR):**

### I

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar suscitada pelas empresas Heber Participações S/A e Brasil Central Energia Ltda de não conhecimento do recurso de apelação, sob o fundamento de que o apelo não ataca os fundamentos da sentença e amplia o objeto da lide, porquanto o referido recurso encontra-se em conformidade com os requisitos exigidos no art. 514 do Código de Processo Civil. Ademais, conforme bem destacou a douta Procuradoria Regional da República, *“o apelo contém os fundamentos de fato, a exposição do direito e as razões do pedido de nova decisão e ataque específico aos fundamentos da sentença. Basta uma rápida leitura da apelação para se concluir que as razões do inconformismo guardam estreita relação com os fundamentos da decisão recorrida. Além disso, está devidamente motivada, pois indica claramente os erros que ela apresenta e não versa sobre qualquer questão não discutida nos autos. Também não há, como querem fazer crer os apelados, ampliação do objeto da lide, porque o que ora se pede consta expressamente da petição inicial, mas não foi objeto de apreciação pelo MM. Juízo recorrido. Não há que falar, portanto, em ampliação do objeto da lide.”* (fl. 3.646)

O Estado de Mato Grosso, em suas contrarrazões de apelação, alega, preliminarmente, que houve ofensa ao disposto no artigo 471 do Código de Processo Civil, na medida em que a pretensão recursal do autor já foi decidida por este egrégio Tribunal, através da decisão proferida pelo eminente Desembargador Federal Fagundes de Deus, nos autos do agravo de instrumento nº 2006.01.00.016525-7/DF, concedendo o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender os efeitos do *decisum* de fls. 1.784/1.807, que tinha anteriormente suspenso as instalações da obra de PHC Salto Belo/Sacre2.

A todo modo, diferentemente do que afirma o Estado do Mato Grosso, a referida preliminar não deve ser acolhida, posto que, nos termos da Lei Processual Civil brasileira, contra a sentença é cabível o recurso de apelação, que devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada (CPC, arts. 513 e. 515), afigurando-se desinfluyente se houve ou não manifestação do Tribunal em sede de recurso de agravo de instrumento, sob pena de supressão do recurso de apelação, bem assim, de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Rejeito, pois, as preliminares em referência.

### II

Na espécie dos autos, o processo foi extinto sem resolução do mérito, no juízo de origem, com base na ausência de interesse processual (art. 267, VI, do CPC). Concluiu o Juízo monocrático que diante da integral instalação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, o Ministério Público Federal perdeu o interesse de agir.

Em que pese os fundamentos em que se amparou a sentença recorrida, não se afigura escorreito o entendimento no sentido de que, com a instalação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, houve a perda do interesse de agir do autor, eis que um dos pleitos do Ministério Público Federal consiste justamente na obrigação dos recorridos de repararem os danos causados com a instalação do mencionado empreendimento, na dicção de que sejam os réus condenados “*na obrigação de fazer, consistente na reparação específica dos danos causados a bens e valores ambientais da coletividade residente na Terra Indígena Utiariti, notadamente das aldeias Sacre II e Bacaval, em decorrência das obras já realizadas para instalação da PCH Salto Belo, que venham a ser apuradas como passíveis de reparação no curso da presente ação, inclusive, mas não exclusivamente, com a demolição das obras que já foram ou venham a ser eventualmente implantadas.*” (fls. 32)

Ademais, ainda que assim não fosse, não haveria também em que se falar em perda do interesse de agir, no caso em tela, posto que “*em se tratando de questão ambiental, dominada por interesse difuso e planetário, como no caso em exame, há de mitigar-se o princípio da congruência, privilegiado-se o do ativismo judicial, de forma que o órgão julgador possa adequar a sua decisão, na melhor forma possível, com a visão intertemporal, sempre voltada para a defesa e a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, no interesse das presentes e futuras gerações (CF, art. 225, caput)*” (EDcl na AC nº 2000.39.02.000141-0/PA – Relator Desembargador Federal Souza Prudente – Sexta Turma – unânime – eDJF1 de 24/04/2008).

Em sendo assim, não restando demonstrado, nos autos, a ausência de interesse processual do autor, deve ser anulada a sentença monocrática, que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos da fundamentação supracitada.

De outra banda, quanto à alegação de cerceamento de defesa, merece êxito a pretensão recursal do MPF, eis que a realização de prova pericial, na espécie, afigura-se imprescindível à apuração e reparação dos danos ambientais decorrentes da instalação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, possibilitando-se, assim, a produção de provas necessárias ao deslinde da controvérsia instaurada nestes autos.

No mesmo sentido, da consulta dos elementos carreados para os presentes autos, verifica-se que o empreendimento hidrelétrico aqui questionado, teve a sua instalação concluída e entrou em operação, sem o necessário e regular licenciamento ambiental do órgão ambiental competente (IBAMA), impondo-se, assim, a sua regularização, ainda que tardia, para a competente apuração dos danos causados ao meio ambiente e a condenação dos responsáveis por esses danos.

Ademais, na ótica vigilante da Suprema Corte, “a incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a “**defesa do meio ambiente**” (CF,

art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral (...). O **princípio do desenvolvimento sustentável**, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: **o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações**” (ADI-MC nº 3540/DF – Rel. Min. Celso de Mello – DJU de 03/02/2006). Nesta visão de uma sociedade sustentável e global, baseada no respeito pela natureza, nos direitos humanos universais, na justiça econômica e numa cultura de paz, com responsabilidades pela grande comunidade da vida, numa perspectiva intergeracional, promulgou-se a **Carta Ambiental da França** (02.03.2005), estabelecendo que “o futuro e a própria existência da humanidade são indissociáveis de seu meio natural e, por isso, **o meio ambiente é considerado um patrimônio comum dos seres humanos**, devendo sua preservação ser buscada, sob o mesmo título que os demais interesses fundamentais da nação, pois a diversidade biológica, o desenvolvimento da pessoa humana e o progresso das sociedades estão sendo afetados por certas modalidades de produção e consumo e pela exploração excessiva dos recursos naturais, **a se exigir das autoridades públicas a aplicação do princípio da precaução nos limites de suas atribuições, em busca de um desenvolvimento durável**.”

Nessa perspectiva, a tutela constitucional, que impõe ao Poder Público e a toda coletividade o dever de defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, como direito difuso e fundamental, feito bem de uso comum do povo (CF, art. 225, **caput**), já instrumentaliza, em seus comandos normativos, o **princípio da precaução** (quando houver dúvida sobre o potencial deletério de uma determinada ação sobre o ambiente, toma-se a decisão mais conservadora, evitando-se a ação) e a conseqüente **prevenção** (pois uma vez que se possa prever que uma certa atividade possa ser danosa, ela deve ser evitada), exigindo-se, assim, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo de impacto ambiental, a que se dará publicidade (CF, art. 225, § 1º, IV).

Em sendo assim, versando a controvérsia, como no caso, em torno também de suposta emissão irregular de autorização e/ou licença ambiental, expedida, tão-somente, pelo órgão ambiental estadual, deve o IBAMA integrar a relação processual, na condição de responsável pela ação fiscalizadora decorrente de lei, a fim de coibir abusos e danos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, por eventuais beneficiários de licenças emitidas sem a sua participação, na condição de órgão executor da política nacional do meio ambiente, pois é da **competência gerencial-executiva e comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, as paisagens naturais notáveis, os sítios arqueológicos e o meio ambiente e, ainda, preservar as florestas, a fauna e a flora** (CF, art. 23, incisos III, VI e VII).

Há de ver-se, ainda, que se as obras de instalação do empreendimento em referência estão dentro dos limites ecológicos da Floresta Amazônica, constitucionalmente classificada como patrimônio nacional (CF, art. 225, § 4º), cuja utilização subordina-se às disposições legais de regência, não de observar sempre, as condições que assegurem a preservação do meio ambiente, afigurando-se insuficiente, na espécie, a existência de licenciamento ambiental somente estadual e/ou municipal, posto que, em casos assim, o bem a ser tutelado é o **meio ambiente ecologicamente equilibrado, em dimensão difusa e planetária**, que não dispensa o inafastável estudo de impacto ambiental, inclusive, com a determinação de autorização, ainda que tardia, do Congresso Nacional, bem assim, com a realização de consulta livre e informada aos povos indígenas atingidos pelo empreendimento (art. 231, § 3º, da Constituição Federal e do art. 6º da Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT), sob a fiscalização federal do IBAMA, conforme determinam, em casos que tais, os arts. 23, incisos III, VI, VII, e 225, § 1º, IV, da Constituição Federal, o art. 10 da Lei nº 6.938/81 e a Resolução Nº 237/97-CONAMA.

Além disso, apesar de a usina hidrelétrica em questão não se encontrar situada no perímetro da terra indígena dos Parecis, é certo que a referida área sofrerá o impacto de sua construção, já que existem aldeias situadas há apenas 100 (cem) metros (Sacre II) e a dois quilômetros (Bacaval) da PCH Salto Belo. Em sendo assim, verifica-se que as terras indígenas estão dentro da área de influência direta do empreendimento, elemento suficiente para atrair a competência do IBAMA para o licenciamento da mencionada obra, conforme precedente deste Tribunal:

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DECISÃO CONCESSIVA DE PROVIMENTO LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO: REEXAME DOS PRESSUPOSTOS DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL: NÃO-CABIMENTO. CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA EM RIO DE DOMÍNIO DA UNIÃO E QUE ATRAVESSA ÁREAS DE TERRAS INDÍGENAS. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL. LICENCIAMENTO AMBIENTAL: COMPETÊNCIA DO IBAMA. DISPENSA DE LICITAÇÃO: REQUISITOS (ART. 24 DA LEI Nº 8.666/93). APROVEITAMENTO DE RECURSOS HÍDRICOS EM TERRAS INDÍGENAS: NECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL.*

*1. Não cabe agravo regimental da decisão que confere ou nega efeito suspensivo em agravo de instrumento (artigo 293, § 3º, do RI/TRF – 1ª Região)*

*2. O objeto do agravo de instrumento, interposto contra decisão concessiva de provimento liminar, cinge-se ao reexame dos pressupostos para a sua concessão: fumus boni juris e periculum in mora.*

*3. É imprescindível a intervenção do IBAMA nos licenciamentos e estudos prévios relativos a empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional, que afetarem terras indígenas ou bem de domínio da União (artigo 10,*



**caput e § 4º, da Lei nº 6.938/81 c/c artigo 4º, I, da Resolução nº 237/97 do CONAMA).**

4. *A dispensa de licitação prevista no artigo 24, XIII, da Lei nº 8.666/93 requer que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional.*

5. *O aproveitamento de recursos hídricos em terras indígenas somente pode ser efetivado por meio de prévia autorização do Congresso Nacional, na forma prevista no artigo 231, § 3º, da Constituição Federal. Essa autorização deve anteceder, inclusive, aos estudos de impacto ambiental, sob pena de dispêndios indevidos de recursos públicos.*

6. *Agravo regimental não-conhecido.*

7. *Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 2001.01.00.030607-5/PA, Rel. Juiz Alexandre Machado Vasconcelos (conv), Sexta Turma, DJ de 25/10/2001, p.424) [destacou-se]*

Quanto à possibilidade de se realizar o estudo de impacto ambiental, ainda que após a instalação da Usina Hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, cumpre destacar os fundamentos da douta Procuradoria Regional da República, nas seguintes letras, ***in verbis***:

*“Como se sabe, o EIA/RIMA é um instrumento preventivo de danos que, em tese, deve ser elaborado antes da decisão administrativa de outorga de licença para a instalação de obras ou atividades com potencialidade para causar significativa degradação do meio ambiente.*

*No caso, a PCH Salto Belo/Sacre 2 já foi construída e encontra-se em pleno funcionamento, por isso entendeu a MM. Juíza a quo que o processo “está desprovido de utilidade e necessidade para alcançar o objetivo a que se dirigiu, (...)” (fls. 3481)*

*Entretanto, porém, o interesse processual remanesce, inclusive em relação ao pedido de elaboração de EIA/RIMA, assim como em relação aos pedidos que sequer foram julgados -, uma vez que nada impede a elaboração do estudo de impacto ambiental depois da obra concluída. É que o termo “prévio” não pode ser entendido em sentido absoluto, de modo a permitir que empreendimentos com potencialidade de causar danos ambientais relevantes (por presunção legal) continue a funcionar tão somente porque “(...) se encontra integralmente instalada e, inclusive, comercializa energia regularmente.” (...) e por isso “se consumou o resultado que se pretendia impedir, (...)” (fls. 3480vº)*

*Para Paulo Affonso Leme Machado, “A anterioridade da exigência do EIA não afasta a possibilidade de ser exigida, na renovação ou na revisão dos licenciamentos ambientais, a apresentação de um novo*

*Estudo. Na essência, é o mesmo Estudo previsto pela Constituição; somente não se trata do primeiro Estudo, isto é, do anterior à implantação do empreendimento ou do início da atividade.” (MACHADO, Paulo Affonso Leme, Direito Ambiental Brasileiro. 18ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 147)*

*Já na lição de Édis Milaré, nessa hipótese, “A conclusão inelutável a que se chega, portanto, independentemente da questão da validade ou não da licença já expedida, é que sempre poderá ser exigido um estudo de avaliação de impacto ambiental, desde que possível obviar ou remediar uma situação crítica ao ambiente, e que a sua não-elaboração no momento azado renda ensejo ao accertamento da responsabilidade – administrativa, civil e penal – de quem se omitir do dever de implementá-lo ou exigi-lo (MILARÉ, Edis Direito do Ambiente 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005 pgs. 375 a 376).”*

*Logo, é possível exigir-se a elaboração de EIA/RIMA para o funcionamento da obra em questão” (fls. 3.656/3.658).*

\*\*\*

Com estas considerações, **dou parcial provimento à apelação**, para declarar a nulidade do processo a partir da sentença, determinando, assim, a realização de competente prova pericial às expensas das empresas promovidas Heber Participações S/A e Brasil Central Engenharia LTDA, com a composição de técnicos habilitados na matéria, por determinação judicial, para apuração dos danos ambientais resultantes da construção da Usina hidrelétrica de PHC Salto Belo/Sacre2, no Estado do Mato Grosso, sentenciando o feito após, sem prejuízo da determinação da tutela mandamental, para o cumprimento das obrigações específicas em defesa do meio ambiente, no sentido de que a referida obra seja licenciada, ainda que tardiamente, pelo IBAMA, com a realização, inclusive, do inafastável Estudo de Impacto Ambiental e do Relatório de Impacto Ambiental – EIA/RIMA, bem assim, para que sejam cumpridas as exigências de autorização específica do Congresso Nacional e de realização de consulta aos povos indígenas atingidos pelo referido empreendimento, conforme determina o art. 231, § 3º, da Constituição Federal e do art. 6º da Convenção nº. 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, devendo o pedido ministerial de demolição da referida obra ser apreciado pelo juízo singular, após a regular instrução processual do feito, no momento do julgamento do mérito da demanda.

Em face do caráter mandamental deste julgado, determino que se intime, de logo, o Sr. Presidente do Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, com urgência, via FAX, para fins de ciência e imediato cumprimento deste Acórdão mandamental, sob pena de multa pecuniária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia de atraso (CPC, art. 461, § 5º), que deverá ser revertida ao fundo a que alude o art. 13 da Lei nº. 7.347/85, sem prejuízo das sanções criminais, cabíveis na espécie (CPC, art. 14, inciso V e respectivo parágrafo único).

Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios.

Este é meu voto.

## VOTO VOGAL

**A DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE DE ALMEIDA:** Senhor Presidente, enquanto Vossa Excelência lia o relatório e o ilustre advogado fazia a defesa da apelada na tribuna, pedi vista dos autos em mesa para melhor examinar a questão fática controvertida em juízo.

Cuida-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra a sentença proferida pelo MM. juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Mato Grosso, que julgou o autor ministerial carecedor de ação, por falta de interesse de agir, e extinguiu o processo sem julgamento de mérito, com os seguintes fundamentos:

“Ao longo da tramitação processual, restou demonstrado que a PCH Salto Belo/Sacre 2 se encontra integralmente instalada e, inclusive, comercializa energia regularmente. Também se comprovou a plena regularidade técnica legal do empreendimento, que vem sendo observadas todas as condicionantes impostas pelos órgãos públicos envolvidos, inclusive, as relacionadas aos direitos da comunidade indígena Pareci.

Assim sendo, entendo que a demanda se apresenta sem objeto, uma vez que se consumou o resultado que se pretendia impedir, o que importa em perda superveniente do interesse processual. O processo, desse modo, está desprovido de utilidade e necessidade para alcançar o objetivo a que se dirigiu, de forma que a consequência inevitável é a sua extinção, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.”.

Inconformado com o resultado, o Ministério Público Federal interpõe a presente apelação, arguindo, em resumo, que: a) nulidade da sentença em razão de *error in procedendo* em face do cerceamento da produção de prova pericial; b) a demanda não perdeu o objeto porque as pretensões deduzidas na petição inicial não se limitam apenas à instalação e funcionamento da PCH Salto Belo, mas também inclui a reparação de danos ambientais e sociais decorrentes da implantação e o funcionamento do empreendimento; c) os pedidos iniciais incluem ainda pronunciamento judicial sobre a suspensão dos efeitos da Resolução ANEEL 711 e do licenciamento ambiental produzido pelo órgão ambiental do estado de Mato Grosso, bem como a realização de diagnóstico detalhado e participativo sobre aspectos culturais e antropológico das comunidades indígenas, sem prejuízo de estudos sócio-ambiental; d) a competência para o licenciamento ambiental da PCH Salto Belo/Sacre 2 é do IBAMA, dada a significativa influência direta sobre a comunidade indígena Utiariti, tendo em vista que a central hidrelétrica em questão está situada em área contígua à terra indígena Utiariti; e) o fato de a usina hidrelétrica está em funcionamento não impede que o juízo decida sobre a questão da competência administrativa ambiental, para licenciar e fiscalizar a ocorrência de danos ambientais no interior e no entorno da área indígena em questão.

Ao final, requereu o autor ministerial a reforma da r. sentença apelada para que: 1) seja declarada a competência do IBAMA, para presidir qualquer processo administrativo ambiental pertinente ao licenciamento da PCH Salto Belo/Sacre 2; 2) anulação do processo de licenciamento da PCH Salto Belo/Sacre 2 conduzido pela FEMA, exigindo-se autorização do Congresso Nacional e elaboração de estudo de

impacto, ainda que tardios; 3) condenar as réus Brasil Central Engenharia Ltda. e Heber Participações Ltda. no item “h” dos pedidos iniciais.

Apresentaram contrarrazões Heber Participações Ltda., o estado do Mato Grosso, Brasil Central Energia Ltda., o IBAMA e a ANEEL, pugnando pela manutenção da r. sentença.

Em preliminar, Heber Participações S/A e Brasil Central Energia Ltda. pugnam pelo não conhecimento do recurso do autor sob o argumento de que o apelo não ataca os fundamentos da sentença e amplia o objeto da lide.

O estado do Mato Grosso, por sua vez, também, em sede de preliminar, requer o não conhecimento do recurso autoral, tendo em vista que a matéria discutida nas razões de apelação do autor já foi decidida por este Tribunal Regional, quando do julgamento dos agravos de instrumento interpostos pelos réus.

Esta é a breve síntese dos fatos.

Não merece prosperar a r. sentença apelada. Tive o cuidado de transcrever parte dos fundamentos da decisão recorrida e da síntese dos pedidos do autor, para que se constate, com a mera leitura das razões de decidir do juízo *a quo* e das razões recursais do Ministério Público Federal, que o apelante ataca precisamente os fundamentos da sentença, ou seja, diz, com todas as letras, que persiste o interesse de agir, porquanto os pedidos arrolados na petição inicial da presente ação civil pública não se restringiram a não instalação e funcionamento da PCH Salto Belo, mas também a reparação de danos ambientais e sociais decorrentes da implantação e funcionamento do empreendimento. Aliás, basta ler os pedidos formulados na petição inicial, especificamente, às folhas 30/32 para se constatar, com uma singela leitura, que as várias pretensões deduzidas em juízo incluem também a nulidade da Resolução ANEEL 711, declaração da competência do IBAMA para o procedimento de licenciamento ambiental, a nulidade das autorizações deferidas pelo Órgão Ambiental Estadual (FEMA), além de pedido expresso constante do item “h”, para que “sejam condenados os réus na obrigação de fazer, consistente na reparação específica dos danos causados a bens e valores ambientais da coletividade residente na terra indígena Utiariti, notadamente, nas aldeias Sacre 2 e Bacaval, em decorrência das obras já realizadas para instalação da PCH Salto Belo, que venham a ser apurados como passíveis de reparação no curso da presente ação, inclusive, mas não exclusivamente, com a demolição de obras que já foram ou venham a ser eventualmente implantadas. Os valores a serem apurados deverão ser revestidos diretamente para as associações da etnia Pareci, quais sejam: “Waymaré e Halitinã”. Em assim sendo, nota-se com clareza que a r. sentença recorrida desconsiderou os pedidos outros que não aquele consistente na obrigação de não fazer, relativamente a instalação e funcionamento da PCH Salto Belo.

Também não pode ser acolhida a preliminar do estado do Mato Grosso, no sentido de que teria ocorrido o julgamento da demanda e que a matéria *sub judice* já foi objeto de decisão por este colendo Tribunal Regional Federal. Não é assim. O que de fato ocorreu foi a interposição de agravo de instrumento por parte de Heber Participações Ltda. contra decisão liminar do juízo monocrático, em matéria relativa à necessidade de EIA/RIMA para o empreendimento. A questão foi decidida monocraticamente pelo relator do agravo,

Desembargador Fagundes de Deus, conforme se vê nos autos, que entendeu de suspender a decisão de 1º grau, proferida nos autos da ação civil pública”.

Esta decisão não transitou em julgado, ou melhor, não houve preclusão sobre a apreciação da questão incidental, porque não foi trazida pelo eminente relator de então, para que o colegiado decidisse sobre a matéria. Além de não ter havido decisão definitiva por parte desta 5ª Turma sobre a necessidade ou não do EIA/RIMA para o empreendimento em questão, a matéria foi veiculada em sede de agravo que decide apenas o incidente. O *meritum causae* da pretensão deduzida em juízo, em todos os seus aspectos, se dá em sede de julgamento da apelação, porque a esta que compete decidir de forma exauriente a lide. O agravo, portanto, não decidiu a lide, porque o relator originário não trouxe a questão para julgamento no juízo natural, que é este colegiado, e não se poderia falar de qualquer sorte em julgamento da lide, porque esta nunca se decide em sede de agravo de instrumento. Como se sabe, o agravo de instrumento se destina à solução de questões controvertidas, como diz Carnelutti, a lide, isto é, o conflito de interesses, é decidido na sentença. Assim sendo, não tem forma, nem figura de juízo a preliminar suscitada pelo estado do Mato Grosso em suas contrarrazões de que “toda matéria impugnada pelo MPF já foi decidida por este TRF, quando do julgamento dos agravos de instrumentos interpostos pelos requeridos”.

Passo a examinar as razões da apelação.

Constato que, efetivamente, há um *error in procedendo* insanável na decisão recorrida consistente no cerceamento de defesa pela não produção da prova pericial. As informações vindas aos autos, por parte dos órgãos da administração estadual e federal, não suprem a necessidade da realização de prova técnica em juízo a ser realizada por um perito ou equipe de peritos, equipe esta de natureza multidisciplinar, com a necessária isenção para constatação dos fatos alegados pelo autor. Como bem observou o eminente relator, o IBAMA e os órgãos ambientais dos estados são parte no processo e, portanto, não têm a necessária isenção para se manifestarem sobre aspectos técnicos de forma definitiva. Os órgãos da administração estão defendendo em juízo suas decisões administrativas, não comparecem em juízo, para admitir eventuais erros ou omissões quanto ao trabalho realizado, ou omissões quanto a atos de sua competência.

A perícia é necessária para se constatar/avaliar o dano ambiental e as consequências diretas e indiretas às comunidades indígenas no entorno ou diretamente atingidas pelo empreendimento.

O legislador ampara os índios não somente nas áreas oficialmente delimitadas como terras indígenas. O Decreto 1.141/94 também protege o entorno das áreas indígenas, para que se mantenham o necessário equilíbrio à sobrevivência física e cultural das comunidades indígenas. Segundo consta da petição inicial, o empreendedor apresentou, perante o órgão ambiental do estado do Mato Grosso, a FEMA, um diagnóstico ambiental, o qual concluiu que existe uma grande fragilidade ambiental da área, a qual deve ser ainda analisada com maior acuidade, considerando-se que a região, diante de sua localização, no coração do Brasil, possui espécies de fauna e flora pertencentes não somente ao cerrado, mas também a Floresta Amazônica e Pantanal, abrigando aproximadamente 5% da fauna do planeta (apenso III, vol. I).

O mencionado diagnóstico ambiental apresentado pelo empreendedor verificou que “os principais impactos ambientais da PCH Salto Belo, referentes ao meio físico, relacionam-se ao desenvolvimento de processos erosivos e de assoreamento, e às variações das vazões e de qualidade de água” (apenso III, vol. I).

Quanto à erosão, “na área de intervenção, a implantação do empreendimento poderá causar um aumento e/ou surgimento de novos focos de erosão, em razão das características geológicas, pedológicas, de relevo e da cobertura vegetal do local, se constituindo em um ambiente de alta suscetibilidade aos processos erosivos.”.

No que tange à variação da água, embora se alegue que não haverá alagamento, haverá uma vazão de quarenta e dois por cento através do canal de adução. Por outro lado, “a interferência na qualidade da água se dará na fase de implantação da usina, com serviços de terraplanagem onde ocorrem movimentos temporários de terras e rochas e pelas ações de desmatamento, onde ocorrerá a exposição da camada de solo, e também pela geração de efluentes domésticos, óleos e graxas, além de resíduos sólidos em todo o sítio de interferências das obras necessárias. As principais consequências são o aumento dos sólidos em suspensão, turbidez da água, e no caso em que os efluentes gerados no canteiro de obras são lançados diretamente no corpo d’água, o aumento de nutrientes. Em ambos os casos, os impactos mais significativos relacionam-se à fauna aquática e à população ribeirinha à jusante do empreendimento”. (Apenso III, vol. I).

Narra ainda a petição inicial que deve ser considerada importante a informação de que existem no local espécies ameaçadas de extinção no Brasil, conforme listagem do Ibama, cujas populações tendem à rarefação, em grande parte, de suas áreas de distribuição no estado. (Apenso III, vol. I).

O diagnóstico arqueológico e antropológico apresentado pelo próprio empreendedor concluiu que a PCH produzirá inúmeros danos para a comunidade Pareci. O Ministério Público considerou que esse diagnóstico presumiu os impactos e medidas mitigadoras a serem implantadas, porque não apresentou à equipe uma descrição pormenorizada do projeto, bem como uma exposição dos recursos ambientais da área e as condições ambientais antes da obra. (Apenso III, vol. I)

Insurgiu-se o autor na inicial da ação civil pública com o fato de que as licenças autorizadas pela FEMA não exigiram estudo pormenorizado dos impactos do empreendimento. Na verdade, as licenças foram concedidas com base num relatório técnico apresentado pela empresa interessada, elaborado com base em meras suposições, e os impactos da obra não foram calculados considerando a totalidade do projeto, já que a Brasil Central sonogou informações aos antropólogos.

Resta patente que há, de fato, a necessidade de uma análise rigorosa para se saber quais são os impactos ao meio ambiente e sobre as comunidades indígenas afetadas. Isto porque o próprio diagnóstico antropológico apontou impactos da usina sobre os Pareci. O impacto que chama mais atenção é aquele decorrente do fato de que o volume de água será desviado de sua rota natural em cinquenta por cento; piora na qualidade da água do rio; alteração da qualidade e quantidade da fauna e da flora; assoreamento do solo e destruição da vegetação ribeirinha, estes são impactos ao meio ambiente, isto sem falar nos impactos sociais que obras desse jaez trazem para o local, como aumento de violência, aparecimento de alcoolismo em relação à etnia, prostituição infantil, etc.

Não é razoável que a Justiça aceite diagnóstico antropológico e ambiental feito pela parte interessada e a declaração de que as condicionantes estão sendo observadas sem que se produza uma prova isenta, em juízo, para apuração dos exatos danos ambientais e sociais a serem suportados pelas comunidades tradicionais da região, e se as condicionantes ambientais estão sendo observadas e são as necessárias. Para isso, seria necessário que se fizesse um estudo de impacto ambiental completo e não um mero relatório, e não um mero diagnóstico, porque as consequências são muito graves no aspecto fundiário, social e ambiental. Não se pode fazer uma estimativa irreal de qualquer empreendimento de desenvolvimento no interior da Amazônia, porque as consequências são complexas. Não há espaço, nesse tipo de empreendimento, para improvisações.

O Ibama sabe e sabia que era da sua competência para o licenciamento, no caso, porque se trata de área indígena. No caso de Belo Monte, o Ibama procedeu ao licenciamento ambiental, mesmo que as comunidades indígenas não estejam sendo diretamente afetadas. Indaga-se: por quê, no caso em exame, não deu a mesma atenção? É nula a autorização concedida por órgão ambiental incompetente, no caso, o órgão ambiental do estado do Mato Grosso, tendo em vista que se trata de matéria envolvendo interesse de comunidades indígenas, o EIA/RIMA, ainda que tardios, se fazem necessários para se mensurar o dano, sua real extensão e se verificar as condicionantes necessárias para a reparação do dano. Aliás, não é possível se falar em indenização pelos danos acometidos ao local e às comunidades sem o EIA/RIMA e sem a necessária prova a ser feita por uma equipe multidisciplinar a fim de se verificar a procedência ou não do pedido formulado no item “h” da petição inicial da presente ação civil pública. Peço desculpas, Senhor Presidente, por ter me alongado, mas é que os fatos exigiam de minha parte um maior conhecimento, daí que pedi vista dos autos em mesa para examinar essas questões fáticas todas que foram relegadas pelo juízo sentenciante. Dou provimento à apelação, anulando a r. sentença para devolução dos autos à origem para que seja feita a prova, nos termos determinados no voto de Vossa Excelência.