

AGRAVO DE INSTRUMENTO 0019093-27.2013.4.01.0000/PA

Processo na Origem: 38839820124013902

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA
AGRAVANTE : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : FERNANDO ANTONIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIN SILVA
AGRAVADO : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS
NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA
PROCURADOR : ADRIANA MAIA VENTURINI
AGRAVADO : AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
PROCURADOR : LUCIA PENNA FRANCO FERREIRA
PROCURADOR : CLARICE RIBEIRO NOBRE
AGRAVADO : CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRAS
ADVOGADO : MARCELO THOMPSON LANDGRAF
AGRAVADO : CENTRAIS ELETRICAS DO NORTE DO BRASIL S/A - ELETRONORTE
ADVOGADO : ANDRE HENRIQUE LEHENBAUER THOME
AGRAVADO : UNIAO FEDERAL
PROCURADOR : ANA LUISA FIGUEIREDO DE CARVALHO

DECISÃO

O Ministério Público Federal ingressa com agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, contra decisão do MM. Juiz Federal da Subseção Judiciária de Santarém/PA, na qual não teria avaliado, “mesmo depois da oposição de embargos de declaração”, ou simplesmente teria indeferido: “Primeiro, o pedido formulado na ACP é de suspensão de todo e qualquer ato tendente à realização do empreendimento e, ao deferir a liminar, o magistrado apenas suspende a concessão de licença prévia ambiental, permitindo, portanto, todos os atos que a antecedem, inclusive a Operação Tapajós ora em curso. Segundo, o magistrado, ao deferir o pleito de realização da AAI, não levou em conta o fato de que, segundo manifestações dos agravados, haveria necessidade de ingresso em terras indígenas para colheita de dados. Ora, dessa forma, a realização de AAI antes do processo de consulta ofende à Convenção 169 da OIT, porquanto a consulta aos povos indígenas e às populações tradicionais deve ser prévia. Dessa forma, em obediência à Convenção 169 da OIT, deve-se primeiro realizar a consulta para, somente então, serem realizados os estudos da AAI. Isso não foi esclarecido pelo magistrado. Terceiro, o magistrado confunde constantemente (vide, por exemplo, a decisão dos embargos) a consulta aqui postulada, a qual tem fundamento na Convenção 169 da OIT, com a oitiva estabelecida no art. 231 da Constituição Federal, pelo Congresso Nacional. São procedimentos distintos, com finalidades distintas. Tal fato não pode passar despercebido pelo Poder Judiciário. Quarto, não foi observada a abrangência dos povos a serem consultados, conforme pleito formulado pelo MPF. Pede-se a consulta para as populações indígenas e para as populações tradicionais. Entretanto, o magistrado apenas deferiu a consulta para determinados povos indígenas. A identificação precisa dos povos indígenas e ribeirinhos a serem consultados é, inclusive, objeto da própria consulta, conforme esclarece o MPF em manifestação de fls. 1174/1205, fato que não foi observado. Quinto, o Governo Federal, ao tentar realizar de maneira precipitada o processo de consulta, no cenário de potencial conflito como o atual, sem observar os princípios explicitados na manifestação referida pelo MPF, descumpra a Convenção 169 da OIT e sujeita o Estado brasileiro a sanções na Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Sexto, além da realização da AAI, após a Consulta, nos termos da Convenção 169 da OIT, deve também ser feita a AAE, conforme postulado pelo MPF. O Magistrado esclarece, na decisão dos embargos de declaração, que a AAE estaria contida na AAI e, ao se deferir esta, aquela está englobada. Isso deve restar esclarecido pelo Poder Judiciário”.

A pretendida antecipação de tutela recursal tem por objeto: “(i) determinar a suspensão integral de todo e qualquer ato tendente à realização do empreendimento, inclusive a Operação Tapajós ora em curso; (ii) determinar que, antes da realização dos estudos que demandem o ingresso de técnicos em terras indígenas e de populações tradicionais, seja

AGRAVO DE INSTRUMENTO 0019093-27.2013.4.01.0000/PA

realizada a consulta livre, prévia e informada, nos moldes do art. 6º da Convenção 169 da OIT, conforme manifestação do MPF às fls. 1174/1205; (iii) facultar o processo de consulta não apenas aos povos indígenas afetados, mas também às populações tradicionais atingidas, notadamente ribeirinhas, nos termos do art. 1º da Convenção 169 da OIT, evitando-se a confusão entre o procedimento de consulta da referida Convenção com a oitiva estabelecida na Constituição Federal para o Congresso Nacional (art. 231 da Carta Magna); (iv) declarar inválidos quaisquer atos de pretensa consulta realizados no contexto de opressão decorrente da Operação Tapajós, por patente ofensa à Convenção 169 e aos direitos fundamentais das populações indígenas e tradicionais; (v) determinar que, após a realização da consulta, sejam elaboradas tanto a Avaliação Ambiental Integrada (AAI), quanto a Avaliação Ambiental Estratégica (AAE)”.

Na petição inicial da ação civil pública, alega-se que “o Estado brasileiro aprovou esses empreendimentos e deu início ao licenciamento, sem consultar as populações sobre os impactos em suas vidas através das seguintes medidas legislativas e administrativas: Estudos de Inventário Hidrelétrico das bacias dos rios Tapajós e Jamanxim de 2008; Resolução CNPE n. 03/2011; Medida Provisória 558/2012, o projeto de lei de conversão PLV n. 12/2012, Decreto Legislativo 12.678/12, e autorizações do IBAMA no processo de licenciamento ambiental da usina em 2012”. Requereu liminar para “suspender imediatamente o processo de licenciamento ambiental da UHE São Luiz do Tapajós e, conseqüentemente, qualquer ato visando o empreendimento, até o julgamento do mérito da presente ação, sob pena de multa diária de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), caso constatado o inadimplemento”.

Foi deferida liminar “para determinar: a) que os réus realizem a avaliação ambiental integrada, em toda a bacia dos rios Tapajós e Jamanxim, utilizando critérios técnicos, econômicos e socioambientais avaliando, inclusive, a necessidade de mitigações e compensações no que diz respeito a infraestrutura urbana, rodoviária, portuária e aeroportuária, além de investimentos em saúde e educação nos municípios de Santarém, Jacareacanga, Itaituba, Novo Progresso, Trairão, Rurópolis, Aveiro e Belterra; b) antes que se encerre a fase de viabilidade, que os réus ouçam as comunidades indígenas Andirá-Macau, Praia do Mangue, Praia do Índio, Pimentel, Km. 43, São Luiz do Tapajós e outras porventura ainda não localizadas ou demonstrem que os índios frustraram ou se recusaram a opinar sobre o aproveitamento hídrico discutido neste feito; c) proibir que os réus concedam licença ambiental prévia, ou que não a utilizem caso já as tenham obtido, até que as medidas referidas nos itens ‘a’ e ‘b’ sejam cumpridas, fixando multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), pela inobservância desta ordem; d) que o Ministério Público Federal, em 60 (sessenta) dias adote providências para oitiva das comunidades indígenas referidas no item ‘b’, indicando forma (formato), quais são suas lideranças aptas e legitimadas a representá-las, locais e datas de sua audiência (sendo que neste último caso podem ser ajustadas por acordo entre as partes)”.

Entendeu o juiz que “na fase de **viabilidade**, há possibilidade de se realizar estudos mais detalhados para análise da viabilidade técnica, energética, econômica e socioambiental”, por isso, “nada impede que a Avaliação Ambiental Integrada seja realizada em tal etapa”.

Quanto à oitiva das comunidades indígenas, considerou que, “embora apenas tangenciando o mérito da questão, o Supremo Tribunal Federal, na SL n. 125, não reconheceu inconstitucionalidade no Decreto Legislativo n. 788/2005, assim admitindo que comunidades indígenas afetadas por obra de aproveitamento hidrelétrico pudessem ser ouvidas por órgão do Poder Executivo e não pelo próprio Congresso Nacional”.

Os quase trinta anos de Ministério Público e de Magistratura Federal deu-me a experiência traduzida no seguinte texto: “A fragmentação e o reducionismo ocorrem com frequência e trazem conseqüências mais desastrosas nas decisões relativas a questões ambientais, como num caso concreto, levado ao Judiciário, de projeto de hidrovía em trecho de rio amazônico. Aquele trecho de hidrovía, isolada e superficialmente considerado, não encontrava qualquer obstáculo legal. Todavia, examinado com acuidade, verificava-se que houvera fragmentação com a finalidade de isolar do projeto global o primeiro trecho, assim como de isolar dos projetos executivos e de sua efetiva implantação os estudos preliminares. O contexto da questão revelava, principalmente pela veemente defesa de sua viabilidade econômica, que a

AGRAVO DE INSTRUMENTO 0019093-27.2013.4.01.0000/PA

decisão política pela construção de uma malha viária integral (aí, sim, passando por reservas indígenas) já tinha sido tomada. Em execução poderiam estar apenas estudos preliminares do pequeno trecho de hidrovía, mas não havia como desvinculá-lo do plano global, politicamente já decidido. Em seguida aos trabalhos preliminares viária, sem dúvida, a execução, sob pena de desperdício de recursos. Além disso, não tinha senti9do a interrupção do projeto naquele trecho, salvo se fosse complementado por uma estrada, a qual, então, passaria efetivamente por reserva indígena, já *fato consumado* numa razoável distância. A fragmentação de um projeto dessa natureza cumpre a finalidade de vencer furtiva e gradativamente as resistências. Uma etapa abre caminho e força a outra, até a conquista final do objetivo. Em semelhante situação, a autoridade administrativa, na tomada de decisão, e o Judiciário, no papel de controle, não podem circunscrever o exame ao ato (ou fato) isolado do conjunto, como apresentado pelas partes interessadas”.¹

Em voto nos EDAp 2006.39.03.000711-8/PA, disse que “a ‘audiência’ das comunidades indígenas para efeito de autorização da construção de Belo Monte peca inicialmente por esse aspecto temporal, uma vez que foi *a posteriori* da decisão. Além disso, a ‘consulta’ foi realizada por delegação a entidade do Poder Executivo, justamente o poder interessado na finalidade da construção, sem embaraços, da hidrelétrica, obra importante para o plano de governo. E, um terceiro aspecto, pelo que ouvi, na realidade, consistiu em esclarecimentos às comunidades indígenas. Estas não foram ouvidas, mas simplesmente ouviram o que os servidores do Poder Executivo tinham para lhes dizer. Não foi um processo de audiência, mas processo inverso, unidirecional. Teria sido um processo de informação às comunidades indígenas; não, de oitiva de suas reivindicações, da manifestação de seus interesses”. Naquela ocasião adiantei: “É provável que este julgamento não vingue; haja suspensão de segurança, considerando, especialmente, o fato consumado, o adiantado na execução do projeto. Mas terá, no mínimo, importância didática, diante do plano de construção de outras inúmeras hidrelétricas nos rios amazônicos, afetando terras indígenas”.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal para deferir integralmente o pedido de liminar formulado na petição inicial da ação civil pública – “suspender imediatamente o processo de licenciamento ambiental da UHE São Luiz do Tapajós e, conseqüentemente, qualquer ato visando o empreendimento, até o julgamento do mérito da presente ação” (ou seja, sem a inovadora especificação feita no agravo de instrumento) – exceto no que diz respeito ao valor da multa diária, que permanece aquele fixado na decisão agravada.

Comunique-se, com urgência, ao juiz de primeira instância.

Proceda-se na forma do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Oferecida a resposta ou decorrido o prazo, dê-se vista ao Ministério Público Federal/PRR – 1ª Região.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 12 de abril de 2013.

JOÃO BATISTA MOREIRA
Desembargador Federal - Relator

¹ MOREIRA, João Batista Gomes. *Direito Administrativo: Da Rigidez Autoritária à Flexibilidade Democrática*. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 245.