

RELATOR : LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : CMO CONSTRUCAO E MONTAGEM OFFSHORE S.A.
: FUNDAÇÃO DO MEIO AMBIENTE DO ESTADO DE SANTA CATARINA - FATMA
: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI

DECISÃO

O Ministério Público Federal ingressou ação civil pública contra FATMA - FUNDAÇÃO DO MEIO AMBIENTE; FUNAI - FUNDAÇÃO NACIONAL DO INDIO e CMO CONSTRUÇÃO E MONTAGEM OFFSHORE S. A, com o intuito de anular a licença ambiental prévia nº 3991/2015 expedida para a construção de um estaleiro em São Francisco do Sul por considerar que a FUNAI deve se manifestar no processo de licenciamento, quando a área afetar terras indígenas, de acordo com a Instrução Normativa nº 02, de 27 de março de 2015, da FUNAI.

Requeru a antecipação da tutela, que foi indeferida (DESPADEC1). Assim, agrava o Ministério Público Federal.

A decisão atacada, de lavra do Juiz Federal Paulo Cristóvão de Araújo Silva Filho, foi proferida nos seguintes termos (Evento 13 - DESPADEC1):

()

A concessão de liminar, pela própria natureza dos provimentos jurisdicionais inaudita altera pars, é medida que somente se justifica quando presentes requisitos excepcionais que, em contraponto à necessária observância do princípio constitucional do contraditório, denotem a possibilidade de frustração do direito que a parte aparenta deter.

Em relação ao pedido liminar, anoto inicialmente que a disposição do art. 12 da Lei n.º 7.347/1985 autoriza verdadeira antecipação dos efeitos da tutela, estabelecendo como requisitos a relevância do fundamento da demanda e a possibilidade de ineficácia do provimento final, de forma semelhante aos requisitos estabelecidos para a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil.

Nesse passo, o legislador pátrio colocou no art. 273 do Código de Processo Civil a necessidade de se verificarem quando da apreciação das tutelas de urgência antes da formação do contraditório, os seguintes requisitos: a prova inequívoca das alegações de fato, a verossimilhança da tese jurídica sustentada e a possibilidade de, se não concedida a tutela, emergir dano irreparável ou de difícil reparação, capaz de tornar inócua a decisão final positiva, além da possibilidade de reversão do provimento antecipado.

No caso, não é possível reconhecer, ao menos em sede de cognição sumária, o perigo da demora, elemento imprescindível para a concessão da medida liminar; porquanto não visualizo risco de dano às populações indígenas neste momento. A licença prévia, diversamente do que dá a entender o autor, não autoriza o início das obras, supressão da vegetação ou adoção de atividades permanentes que tenham um impacto duradouro na área, e menos ainda no entorno da área potencialmente atingida pelo empreendimento. Logo, não há periculum in mora.

*A invocação de atos normativos federais, pertinentes ao procedimento federal de licenciamento, não podem servir de base para o reconhecimento de verossimilhança jurídica em casos em que o licenciamento está sendo feito por órgão diverso - no caso, a Fatma. Não bastasse isso, os preceitos normativos que tratam da necessidade de **consulta prévia** têm por objetivo assegurar a participação da comunidade nas definições anteriores ao investimento ou desenvolvimento dos empreendimentos, o que somente começa a acontecer quando é concedida a **licença de instalação** e não a licença prévia. Como já referido, a licença prévia é, na essência, um estudo da viabilidade ambiental para a elaboração dos projetos de instalação, inclusive aqueles destinados às medidas a serem adotadas para mitigar os impactos ambientais, inclusive culturais, do empreendimento. Nada impede que, quando da preparação dos estudos para a obtenção da licença de instalação, constate-se a inviabilidade de mitigação em graus minimamente razoáveis para atender ao objetivo da norma de proteção e, por isso, que essa licença não seja concedida. Assim, invalidar a licença prévia teria como único efeito obstar a continuidade dos estudos, inclusive aqueles que darão elementos suficientes para se tomar uma decisão, administrativa ou judicial, a respeito da pertinência do projeto.*

()

Sustenta o agravante, em síntese, que a área está próxima de terras indígenas (TI Morro Alto, em São Francisco do Sul, e TI Pindoty/Conquista, em Balneário Barra do Sul), assim como da aldeia Yvy Dju/Reta, para a qual, até o momento, não houve estudo de identificação. Refere que os impactos ambientais de determinado empreendimento sobre as terras indígenas devem ser aferidos de maneira técnica, que leve em conta as peculiaridades da cultura e do modo de vida indígenas, nos termos a Instrução Normativa nº 2/2015 da FUNAI, que estabelece a necessidade de elaboração do componente indígena do licenciamento ambiental. Cita a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - **OIT**, aprovada pelo Brasil em 2002 e promulgada pelo Decreto nº 5.051/2004, dispõe sobre as medidas a serem adotadas com o fim de salvaguardar as pessoas, instituições, bens, culturas e o meio ambiente dos povos indígenas. Ampara a sua irrisignação ainda no artigo 231, § 3º, da Constituição Federal, artigo 19 da Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas e nas Portarias Interministeriais nº 419/2011 e nº 60/2015. Diz que a Licença Ambiental Prévia foi concedida em 30/06/2015 e que o prazo legal é exíguo para a conclusão e análise das próximas licenças, nos termos do Decreto nº 2.955/2010, do Estado de Santa Catarina, artigo 8º, que fixa os prazos para a concessão das licenças ambientais prévia, de instalação e operação.

É o relatório. Decido.

Embora reconheça a relevância dos argumentos do agravante na preocupação com a tutela e proteção das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, entendo que a decisão deve ser mantida, pelos seguintes fundamentos:

1) o juízo de origem está próximo das partes e dos fatos, devendo ser prestigiada a sua apreciação dos fatos da causa, não existindo nos autos situação que justifique alteração do que foi decidido, pelo menos neste momento;

2) a decisão está suficientemente fundamentada, esclarecendo que a licença prévia não autoriza o início das obras, supressão da vegetação ou adoção de atividades permanentes que tenham um impacto duradouro na área, e menos ainda no entorno da área potencialmente atingida pelo empreendimento. Ademais verifiquei que ela foi concedida em 30 de junho de 2015, e tem validade por 60 (sessenta) meses (Evento 1- ANEXO2);

3) Não há demonstração consistente de que o empreendimento venha interferir ou prejudicar concretamente os interesses das comunidades indígenas na localidade, nesta primeira fase do licenciamento. A preocupação do *parquet*, conforme se extrai da inicial (Evento 1-INIC1) é com a possibilidade do impacto ambiental sobre as comunidades indígenas com a construção do estaleiro, com a afetação da fauna, da flora e do leito marinho;

4) De mais a mais, o Ministério Público oficiou a FATMA - FUNDAÇÃO DO MEIO AMBIENTE sobre as características do empreendimento, que entendeu desnecessária a consulta formal à FUNAI, pela inexistência de interferência em terra indígena (Ofício nº 01846/ 2015).

Portanto, inviável a concessão das providências antecipatórias postuladas pela parte agravante, pois não vislumbro neste momento os requisitos autorizadores da medida.

Intimem-se as partes. Após, vista ao *parquet*.

Porto Alegre, 21 de setembro de 2015.

Desembargador Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle
Relator

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7848632v3** e, se solicitado, do código CRC **A63E813D**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle
Data e Hora: 21/09/2015 18:05