

SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 1024046-36.2021.4.01.0000

POLO ATIVO: UNIÃO FEDERAL e outros

POLO PASSIVO: JUIZ FEDERAL DA SUBSEÇÃO DE ALTAMIRA-PA

DATA DA DECISÃO: 26/07/2021

DECISÃO

Trata-se de “**PEDIDO DE SUSPENSÃO DE LIMINAR**” (ID 132104044, Pág. 1, fl. 3 dos autos digitais), apresentado pela UNIÃO e pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE - IBAMA, em que se requereu, em síntese,

“(i) a suspensão liminar da decisão proferida pelo MM. Juízo da Vara Federal Cível e Criminal da Subseção Judiciária de Altamira/PA, que deferiu a tutela de urgência na Ação Civil Pública n.º 1000684- 33.2021.4.01.3903, tendo m vista a presença dos requisitos previstos no art. 4º da Lei n.º 8.437/92, especialmente a grave lesão à ordem e à economia públicas;

(ii) em cognição xauriente, a confirmação da suspensão liminar m todos os seus termos, com fundamento no art. 4º da Lei n.º 8.437/1992;

(iii) a declaração de que os efeitos da suspensão deferida sejam mantidos até o trânsito m ulgado da decisão de mérito a ser proferida na ação principal a teor do disposto no § 9º do art. 4º da mencionada Lei n.º 8.437/92, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001” (ID 132104044, Págs. 54/55, fls. 56/57 dos autos digitais).

Em defesa de sua pretensão, os ora requerentes trouxeram à discussão, em resumo, as teses jurídicas a postulação contidas no pedido de suspensão de liminar de ID 132104044, Págs. 1/55, fls. 3/57 dos autos digitais.

A NORTE ENERGIA S/A, concessionária da UNIÃO, apresentou, por su vez, logo em seguida, a mesma data, pedido de “**SUSPENSÃO DE LIMINAR**” (ID 131670049, Pág. 1, fl. 5, dos autos digitais), em face da mesma decisã proferida pelo MM. Juízo da Vara Federal da Subseção Judiciária de Altamira - PA (SLS nº 1024049-88.2021.4.01.0000), em que postulou, em síntese, “(...) a suspensão imediata da decisão proferida na Ação Civil Pública n. 1000684-33.2021.4.01.3903 (doc. 4), até o trânsito em julgado da ação (art. 4º, § 9º, Lei n. 8.437/1992)” (ID 131670049, Pág. 42, fl. 46 dos autos digitais nº 1024049-88.2021.4.01.0000).

Em defesa de sua pretensão, a concessionária acima referida trouxe à discussão, em resumo, as teses jurídicas e a postulação contidas no pedido de suspensão de liminar de ID 131670049, Págs. 1/42, fls. 5/46 dos autos digitais (SLS nº 1024049-88.2021.4.01.0000).

Por meio do despacho de ID 132276021 (Pág. 1, fl. 550 destes autos digitais da SLS 1024046-36.2021.4.01.0000), abri vista dos autos ao Ministério Público Federal para que se manifestasse, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, em face dos pedidos de suspensão de liminar formulados pela UNIÃO e IBAMA, determinando igual providência em relação ao pedido formulado pela NORTE ENERGIA S/A (SLS nº 1024049-88.2021.4.01.0000 - despacho de ID 132276020, Pág. 1, fl. 1801 dos autos digitais).

Manifestação apresentada pelo Ministério Público Federal nestes autos, constante do ID 138304535 (Págs. 1/49 e fls. 552/600 dos presentes autos digitais n. 1024046-36.2021.4.01.0000) e nos autos da SLS nº 1024049-88.2021.4.01.0000, constante do ID 138304539 (Págs. 1/50 e fls. 1804/1853 dos autos digitais).

De início, merece ser anotado que o presente pedido de suspensão de liminar, ajuizado pela UNIÃO e pelo IBAMA, guarda conexão, pelo objeto e, em parte, pela causa de pedir, com o pedido ajuizado pela NORTE ENERGIA S/A, possuindo ambos a finalidade de suspensão da eficácia da tutela de urgência deferida, em parte, pelo MM. Juízo da Subseção Judiciária de Altamira – PA, nos autos da Ação Civil Pública n. 1000684-33.2021.4.01.3903, razão pela qual serão apreciados, simultaneamente, em decisão única, na forma da fundamentação a seguir apresentada.

É, em síntese, o relatório.

De início, faz-se necessário consignar que, nos termos do art. 12, § 1º da Lei 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), *“A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo, para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias, a partir da publicação do ato”*.

O artigo 4º, caput, da Lei 8.437/1992 dispôs, por sua vez, que *“Compete ao presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”*.

No plano infralegal, o Regimento Interno desta Corte previu, em seu art. 322, caput, que, *“Na ação civil pública, o presidente do Tribunal poderá suspender a execução de medida liminar (art. 12, §1º, da Lei 7.347/1985), o mesmo podendo ocorrer nas hipóteses de que tratam o art. 4º da Lei 8.437/1992 e o art. 4º da Lei 9.494/1997. Poderá, ainda, suspender a execução de sentenças nas hipóteses do §1º do art. 4º da Lei 8.437/1992”*.

Portanto, com a licença de entendimento outro, o deferimento da suspensão da execução de medida liminar, de tutela de urgência ou de sentença, em sede de procedimento de competência da Presidência deste Tribunal Regional Federal,

constitui-se em via estreita e excepcional, que se encontra preordenada à finalidade de evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Descabe nessa via, por conseguinte, apreciar o mérito propriamente da questão discutida no processo originário, eis que a matéria de fundo será oportunamente examinada na via recursal própria. Nesse sentido, o mérito da medida de suspensão de eventual tutela de urgência, ou da segurança, não se confunde com a matéria de mérito discutida no processo de origem, porquanto, no presente feito, está a se discutir e a se analisar o potencial risco de abalo à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas em consequência do ato questionado (art. 12º, §1º da Lei 7.347/1985, art. 4º, caput, da Lei 8.437/1992, art. 15 da Lei 12.016/2009 e art. 322 do RITRF-1ª Região).

A propósito, destaca-se a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, no sentido de que “a natureza excepcional da contracautela permite tão somente juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas” (SS 5.049-AgR-ED, Rel. Min. Presidente Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno DJe de 16/5/2016).

No caso, faz-se necessário mencionar que a decisão impugnada, na parte que, concessa venia, reputo como essencial para o exame dos pedidos em discussão, tem o seguinte teor:

“(…)

No tocante à alegação do IBAMA no sentido de que o Termo de Compromisso Ambiental firmado com a Norte Energia S/A consubstancia uma decisão política, possuindo natureza discricionária, cumpre observar que, nos processos de licenciamento ambiental, as decisões pautam-se pela discricionariedade técnica, vale dizer, “[...] a conduta administrativa a ser adotada depende de uma averiguação técnica passível de um resultado conclusivo, o qual é o conseqüente de um exame que a Administração teve de efetuar como condição para decidir-se.” (MELLO, 2014, p. 441).

Nesse sentido, não se vislumbra margem discricionária na decisão que tem por finalidade aferir se determinada atividade tem potencial de causar danos ao meio ambiente, competindo à Administração Pública socorrer-se de critérios técnicos para a escolha da conduta administrativa a ser adotada, de modo que a sua atuação não consiste em uma escolha propriamente dita, mas numa decisão pautada necessariamente em critérios técnicos.

No caso dos autos, cumpre investigar se o termo de compromisso impugnado orientou-se pela análise técnica das questões ambientais envolvidas, não havendo discricionariedade pura e simples, mas sim a exigência de que as decisões tomadas no licenciamento observem as

análises necessárias ao embasamento da conduta administrativa.

Não há, portanto, discricionariedade alguma, o que também afasta o argumento de que a questão discutida nos autos é imune à apreciação judicial, por ofensa à Separação de Poderes.

Quanto à alegação de impossibilidade de concessão de tutela provisória, ao argumento de que os pedidos têm caráter irreversível, não assiste razão à Norte Energia S/A, uma vez que o mesmo argumento é utilizado pela parte autora ao sustentar que os danos advindos da celebração do TCA impugnado contêm o risco de irreversibilidade. Sendo assim, cumpre aferir nesta decisão a quem, aparentemente, assiste razão, tanto do ponto de vista da plausibilidade do direito quanto em relação à existência de risco de dano grave ou de difícil reparação.

Quanto ao caráter satisfativo das medidas liminares, melhor sorte não assiste à Norte Energia S/A, uma vez que, como referido no Parecer Técnico n.º 133/2019-COHID/CGTEF/DILIC, a adoção do Hidrograma de Consenso depende da análise dos estudos complementares a serem apresentados ao IBAMA, sendo passível de revisão tanto as medidas efetivadas para mitigação dos impactos quanto o próprio Hidrograma de Consenso, se for o caso.

Também não assiste razão à requerida quanto à alegação de que a ação proposta consubstancia tentativa de burla à decisão proferida nos autos n.º 0022487-47.2010.4.01.0000 a qual, ao deferir o pedido para suspender os efeitos da medida liminar proferida na ACP n.º 0025999-75.2010.4.01.3900, teria assentado a validade e necessidade de manutenção do Hidrograma de Consenso.

Considerando que a presente ação tem por objeto discutir o Hidrograma de Consenso a partir de evidências sugeridas pelo órgão ambiental no Parecer Técnico n.º 133/2019-COHID/CGTEF/DILIC, é indubitável que a causa de pedir desta ação é significativamente diversa da que consta na ACP n.º 0025999-75.2010.4.01.3900.

Aliás, como bem ressaltado pelo IBAMA, por meio do Parecer Técnico n.º 23/2021-COHID/CGTEF/DILIC, "constam da licença prévia da UHE Belo Monte tanto a previsão do hidrograma, quanto a possibilidade de sua alteração", não havendo direito adquirido à implementação do hidrograma de consenso, com alternância de vazões, visto que o órgão ambiental detém a prerrogativa de alterá-lo, na hipótese de serem identificados importantes impactos ao meio ambiente.

A presente ação busca reverter os efeitos do termo de compromisso assinado entre o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama e a Norte Energia S/A, por meio do qual ficou estabelecido que "a UHE Belo Monte operará o denominado Hidrograma de Consenso, mediante a execução de medidas adicionais de mitigação e compensação dos impactos do empreendimento para o Trecho de Vazão Reduzida (TVR), observado o período de teste prévio à alternância do hidrograma de que trata o item 2.16 da Licença de Operação (LO n. 1.317/2015)".

O Parecer Técnico 111/2019-COHID/CGTEF/DILIC, de outubro de 2019, apontou deficiências nos dados enviados pela Norte Energia S/A sobre a Volta Grande do Xingu. Mesmo assim, foi possível observar que as condições apresentadas demonstrariam um aumento dos impactos previstos no EIA com antecedência à implementação do Hidrograma de Consenso em sua integralidade. Referido parecer recomendou a não instalação do Hidrograma A até que o IBAMA analisasse os estudos complementares de obrigação da concessionária.

No Parecer Técnico nº 122/2019-COHID/CGTEF/DILIC (id. [484985859](#)), de novembro de 2019, constatou-se que os resultados e impactos previstos no EIA, com a alternância entre os Hidrogramas A e B, já estavam em curso, mesmo com a implantação parcial do Hidrograma B (menos severo), sendo identificados impactos de magnitude maior do que o esperado.

*No referido parecer, ressaltou-se "(...) que as medidas mitigadoras não estão sendo suficientes e eficientes. A principal medida mitigadora apresentada no EIA e PBA, **liberação de maior vazão (que o hidrograma mínimo) com alternância dos hidrogramas A e B, tem liberado vazões bem superiores (conforme Figura 2 deste parecer) e não está sendo suficiente para mitigar os impactos de redução de vazão neste trecho. Portanto, deve-se ajustar as medidas mitigadoras, inclusive o hidrograma**".*

Por sua vez, o Parecer Técnico 133/2019-COHID/CGTEF/DILIC (id. [484896892](#)), concluiu que seria "impraticável a implantação do Hidrograma A" e recomendou, com fundamento no princípio da precaução, que a partir de 2020 fosse adotado um Hidrograma Provisório baseado nas vazões médias mensais aplicadas entre 2016 e 2018 (Figura 03) até que a Norte Energia S/A apresentasse estudos complementares necessários à avaliação de impactos pelo órgão ambiental.

Em consequência, o Despacho nº 7393655/2020-GABIN (id. 517492366), acolheu o Parecer Técnico 133/2019-COHID/CGTEF/DILIC, determinando a aplicação do Hidrograma Provisório para o ano de 2020, a fim de garantir maior segurança jurídica ao licenciamento ambiental do empreendimento, sendo mantidos os seis anos de testes previstos para a implementação do Hidrograma de Consenso (hidrogramas A e B), com adoção a partir do ano de 2021, com a possibilidade de implementação do hidrograma A ou B de acordo com a condição hidrológica anual.

Posteriormente, o Parecer Técnico nº 17/2021-COHID/CGTEF/DILIC, de fevereiro de 2021, ao avaliar a primeira e a segunda parte dos Estudos Complementares ao Plano de Gerenciamento Integrado da Volta Grande do Xingu, considerou insatisfatórias as respostas dadas aos questionamentos do IBAMA, constantes no Parecer Técnico nº 111/2019, haja vista a incompatibilidade entre os dados apresentados pelo relatório e os observados pelo parecer, e pela falta de independência técnica dos dados.

Quanto ao questionamento acerca do comportamento hidrodinâmico decorrente da elevação da vazão do TVR além do HC, o aludido parecer apontou falhas no estudo que impedem que o Ibama obtenha respostas razoáveis e seguras em colaboração ao processo de tomada de decisão sobre a viabilidade do Hidrograma de Consenso, sendo o estudo silente, ademais, acerca da capacidade do Hidrograma Provisório de estabelecer condições mais próximas aos naturais, garantindo o equilíbrio ambiental necessário.

O parecer concluiu que as condições de degradação ambiental podem piorar com a implementação definitiva das vazões alternadas do Hidrograma de Consenso, sugerindo a devolução do relatório técnico para readequação.

Por fim, no Parecer Técnico nº 23/2021-COHID/CGTEF/DILIC, não obstante as conclusões dos pareceres anteriores, procedeu-se à análise da minuta de Termo de Compromisso voltada a autorizar a empresa Norte Energia S/A a operar o Hidrograma B até 5 de janeiro de 2022, mediante a execução de medidas adicionais de mitigação e compensação dos impactos do empreendimento para o Trecho de Vazão Reduzida.

Pois bem.

Diante do histórico de manifestações técnicas do Ibama, verifica-se que a empresa ré está em atraso desde 2019 na apresentação de estudos complementares necessários à

análise técnica da viabilidade de implementação do Hidrograma de Consenso.

No Parecer Técnico nº 133/2021-COHID/CGTEF/DILIC o Ibama já havia concluído que o órgão não possuía informações suficientes para a determinação do hidrograma mínimo necessário para que os processos ecológicos da fauna e flora fossem mantidos no TVR. Por conta disso, recomendou-se, à luz do princípio da precaução, a adoção de um hidrograma provisório baseado nas vazões médias mensais aplicadas entre 2016 e 2018 até que os estudos complementares solicitados fossem apresentados.

*No mesmo sentido, a Nota Técnica nº 18/2020-COHID/CGTEF/DILIC, de outubro de 2020, ao considerar que os resultados do monitoramento na região indicavam que os impactos no TVR apresentavam magnitude maior do que a indicada no EIA, reputou "necessária a apresentação e avaliação dos estudos complementares solicitados **antes de deliberar se as vazões do 'Hidrograma de Consenso' são suficientes para garantir a qualidade ambiental no TVR**".*

Não obstante, em fevereiro de 2021, apenas oito dias após a emissão do Parecer Técnico nº 17/2021-COHID/CGTEF/DILIC, que julgou inadequados os estudos complementares apresentados até aquele mês, o Ibama aprovou o Parecer Técnico nº 23/2021-COHID/CGTEF/DILIC, afirmando a plausibilidade de assinatura do Termo de Compromisso para a adoção do Hidrograma de Consenso, mediante medidas de mitigação e compensação dos impactos da UHE Belo Monte para o TVR.

Produzido em 12 páginas, este último parecer técnico dedicou apenas duas páginas para o exame do plano de ação proposto pela concessionária e análise da minuta do termo de compromisso, não fazendo nenhuma referência específica sobre a suficiência das medidas adicionais propostas nem sobre o caráter experimental dos projetos voltados a mitigar os impactos ambientais decorrentes da implementação do Hidrograma de Consenso.

Como bem ressaltado no Parecer Técnico nº 02/2021, produzido pelo Ministério Público Federal (id. [487818447](#)), "não é possível verificar a existência de manifestação técnica que fundamente a mudança de posição do órgão ambiental", não havendo nenhuma análise ulterior que infirme a conclusão do IBAMA no sentido de que os impactos verificados até o momento são mais graves do que os previstos no EIA.

Embora a Norte Energia S/A, por meio da Carta 006/2021-PR, de 22 de janeiro de 2021 (id. [487837872](#)) afirme ter finalizado os estudos e monitoramentos requeridos pelo

IBAMA, tais estudos foram considerados inadequados por meio do Parecer Técnico nº 17/2021-COHID/CGTEF/DILIC, de fevereiro de 2021, que ressaltou a possibilidade de a degradação ambiental piorar com a implementação definitiva das vazões alternadas do Hidrograma de Consenso e ainda concluiu pela inadequação dos estudos apresentados.

O simples fato de as medidas de mitigação dos impactos terem sido ampliadas por meio do Termo de Compromisso Ambiental - TCA nº 3/2021- GABIN, como afirmado na Nota Técnica nº 9/2021/COHID/CGTEF/DILIC (id. 516329853), não é suficiente, à luz do princípio da precaução, para garantir a viabilidade da adoção do Hidrograma de Consenso, uma vez que tais medidas adicionais não passaram por uma análise técnica, sendo admitida a aplicação do Hidrograma B até 31 de janeiro de 2022 mesmo diante da constatação de que os impactos para alguns componentes do Índice de Sustentabilidade Socioambiental (ISSA) já estão acima do previsto pelo EIA, o que denota que os hidrogramas A e B não são seguros para manutenção da biodiversidade do TVR (vide Parecer Técnico nº 133/2019-COHID/CGTEF/DILIC).

Parecem temerárias, ademais, algumas das medidas adicionais pactuadas no Termo de Compromisso Ambiental nº 3/2021-GABIN (id. 516346367), a exemplo do "Projeto Experimental de Distribuição Alimentos Alóctones aos Peixes e aos Quelônios". Apesar de não ter sido divulgada a sua metodologia, verifica-se que o projeto citado assemelha-se ao "Projeto experimental de mitigação de impactos sobre peixes e quelônios na Volta Grande do Xingu", objeto de análise do Parecer Técnico nº 22/2020-SEAM-SANTARÉMPA/GEREX-SANTAREM-PA/SUPES-PA (id. 487837884), de janeiro 2020.

Referido parecer considerou o projeto experimental de disponibilização de alimentos para peixes e quelônios inviável e acenou para a possibilidade de que o Hidrograma de Consenso cause o desaparecimento do tracajá na região. O documento também criticou o fato de o projeto proposto não estar embasado cientificamente.

Da mesma forma, o projeto experimental de Biotecnologia Aplicada à Reprodução de Peixes Nativos da Volta Grande do Xingu não conta com manifestação técnica sobre sua viabilidade e bases científicas, sendo incertos os impactos ambientais associados à sua implementação, bem como sua capacidade de mitigação dos impactos produzidos pela adoção do Hidrograma de Consenso.

Cumpre frisar que, diante da ausência de certeza científica acerca dos riscos causados por uma determinada atividade,

o princípio ambiental da precaução preconiza que, na hipótese de perigo de dano grave e irreversível, sejam adotadas medidas eficazes para impedir a degradação do meio ambiente. Segundo Romeu Thomé, "o princípio da precaução traz na sua essência uma verdade 'ética de cuidado', que não se satisfaz apenas com a ausência de certeza dos malefícios, mas privilegia a conduta humana que menos agrida, ainda que eventualmente o meio natural" (THOMÉ, 2018, p. 67).

Esse dever de cuidado balizou a análise contida no Parecer Técnico nº 133/2019-COHID/CGTEF/DILIC, ao afirmar que, diante da inexistência de dados que possibilitem respostas seguras, era recomendável que a Norte Energia S/A abdicasse do Hidrograma de Consenso A e B, mantendo a média mensal das vazões praticadas nos últimos 4 anos pós emissão da LO nº 1317/2015.

Relativamente ao Hidrograma B, o citado parecer considerou que "os dados presentes no processo de licenciamento são insuficientes para garantir que não haverá piora drástica nas condições ambientais e de modo de vida na Volta Grande do Xingu no caso de sua implantação". Logo, percebe-se que a manutenção do Hidrograma B até 31 de janeiro de 2022 já representa um risco de dano grave e irreversível para o meio ambiente, sendo acertada, à primeira vista, a decisão que estabeleceu um Hidrograma Provisório, até que as informações solicitadas à Norte Energia S/A sejam apresentadas e avaliadas pelo órgão ambiental.

As considerações feitas pela União e Norte Energia S/A acerca do risco para a segurança energética nacional não afastam a conclusão acima exposta, uma vez que a concessionária não pode se valer de argumentos estranhos ao licenciamento ambiental para se eximir do seu dever de prestar as informações necessárias à análise do órgão ambiental, bem como de mitigar e compensar os impactos ambientais negativos, inclusive mediante o ajuste do hidrograma.

Ademais, se os riscos à segurança energética nacional tivessem o condão de afastar eventuais insuficiências nas obrigações assumidas pela concessionária, o argumento poderia ser utilizado no âmbito do licenciamento ambiental para que esta se eximisse das condicionantes previstas na LO nº 1317/2015, referentes ao acompanhamento especial do TVR submetido ao Hidrograma de Consenso, o que, por óbvio, não aconteceu, justamente em razão da inviabilidade de uma discussão travada nesses termos.

Aparentemente, não prospera a alegação do IBAMA no sentido de que o Hidrograma B já estava autorizado desde a

licença de instalação do empreendimento, pois, como visto, o Parecer Técnico nº 133/2019- COHID/CGTEF/DILIC considerou insuficientes os dados presentes no processo de licenciamento para garantir que não haverá piora drástica nas condições ambientais e de modo de vida na Volta Grande do Xingu no caso de sua implementação.

Nesse ponto, o aludido parecer deixou claro que as vazões efetivamente praticadas "não chegaram ao piso do hidrograma mais conservador (B)", no entanto, já estavam presentes impactos de magnitude superiores às previstas no TVR, motivo pelo qual, além de considerar impraticável o hidrograma A, recomendou a não utilização do Hidrograma B até que as informações solicitadas à Norte Energia S/A sejam apresentadas e avaliadas pelo órgão ambiental.

Quanto aos pedidos para que os réus sejam obrigados a tornar públicos e acessíveis em sistema de informações na internet registros de todas as reuniões realizadas entre a Norte Energia S/A, seus prepostos ou equipes contratadas (pessoas físicas ou jurídicas) e o IBAMA, entendo pertinente a medida, uma vez que é do interesse da comunidade atingida pelo empreendimento obter informações relativas ao licenciamento ambiental, de modo a subsidiar sua participação no processo de tomadas de decisões.

Nesse sentido, cumpre lembrar que, consoante Princípio 10 da Declaração do Rio 92:

*O melhor modo de tratar as questões ambientais é com a participação de todos os cidadãos interessados, em vários níveis. No plano nacional, **toda pessoa deverá ter acesso adequado à informação sobre o ambiente de que dispõem as autoridades públicas, incluída a informação sobre os materiais e as atividades que oferecem perigo a suas comunidades, assim como a oportunidade de participar dos processos de adoção de decisões.** Os Estados deverão facilitar e fomentar a sensibilização e a participação do público, colocando a informação à disposição de todos. Deverá ser proporcionado acesso efetivo aos procedimentos judiciais e administrativos, entre os quais o ressarcimento de danos e recursos pertinentes.*

*A propósito do assunto, a Constituição, em seu artigo 225, § 1º, inciso IV, preceitua que compete ao Poder Público assegurar a defesa e a preservação do meio ambiente, devendo, para tanto, "exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, **estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade**".*

Considerando que a presente ação tem por objeto a revisão do hidrograma aplicável ao empreendimento, bem como dos

impactos efetivamente provocados pela atividade, impõe-se a observância do dever constitucional acima descrito.

Pela mesma razão, cumpre deferir o pedido para que os réus tornem públicos e acessíveis em sistema de informações na internet os relatórios de monitoramento ambiental e os referentes à implementação das medidas previstas no licenciamento como medidas mitigadoras ou compensatórias.

Quanto à pretensão de que sejam divulgados, diariamente, os "dados referentes à cota e à vazão defluente total da Barragem do Pimental, os quais deverão ser disponibilizados em base horária, no decorrer do dia, tão logo seja concluída a sua integralização horária, na hora seguinte ao registro do dado", reputo necessária maior elucidação acerca da viabilidade e indispensabilidade da medida, motivo pelo qual postergo sua apreciação para a sentença.

Finalmente, quanto ao pedido para que "seja determinado ao IBAMA a realização de Consultas Prévias, Livres e Informadas junto aos povos indígenas e tradicionais da Volta Grande do Xingu", para a definição do hidrograma a ser aplicado ao Trecho de Vazão Reduzida, bem como fixação de medidas preventivas, mitigatórias ou compensatórias que se venha a adotar", cumpre verificar o disposto no artigo 6º da Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, in verbis:

Artigo 6º 1. Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão:

a) consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente;

b) estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes;

c) estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim.

2. As consultas realizadas na aplicação desta Convenção deverão ser efetuadas com boa fé e de maneira apropriada às circunstâncias, com o objetivo de se chegar a um acordo e conseguir o consentimento acerca das medidas propostas.

Na espécie, não resta dúvida de que a discussão dos autos diz respeito a medidas administrativas suscetíveis de afetar os povos indígenas e tradicionais da Volta Grande do Xingu, pois, conforme disposto no EIA (id. 484937893, p. 172):

Ao longo da campanha de campo foi possível observar que é notável e uterina a relação de dependência dessas famílias indígenas da Volta Grande para com o rio Xingu e seu emaranhado conjunto de igarapés. **O rio Xingu, além de ser desde tempos imemoriais uma referência simbólica sempre presente, principalmente na mitologia Juruna e Xipaya, é por excelência o principal ecossistema de exploração e uso, pois é dali que tiram a parte fundamental de sua alimentação - o peixe -, onde obtêm a água para beber, lavar a roupa e a louça, e é também o principal meio de deslocamento das ubás, barcos e voadeiras usados nas viagens para visitar os parentes, comprar e vender mercadorias, buscar atendimento à saúde ou outros serviços disponíveis no centro urbano de Altamira.**

Indispensável, portanto, a participação dos povos indígenas e tradicionais da Volta Grande do Xingu na discussão acerca do Hidrograma de Consenso, na condição de principais atingidos pelos impactos ambientais do empreendimento.

*Presente a plausibilidade do direito alegado na presente ação e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação ao meio ambiente, **DEFIRO EM PARTE OS PEDIDOS DE URGÊNCIA FORMULADOS NA INICIAL** para determinar que a UNIÃO e a Norte Energia S/A procedam conforme a seguir se expõe.*

1. *Em atenção ao Princípio da Precaução, cumpre ao IBAMA e à Norte Energia S/A aplicar, no Trecho de Vazão Reduzida, durante o ano de 2021, um regime de vazão equivalente, no mínimo, ao previsto no Hidrograma Provisório definido no Parecer Técnico nº 133/2019/IBAMA/COHID, enquanto não estabelecidas as vazões seguras a serem praticadas na Volta Grande do Xingu, devendo ser cumprida a obrigação no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais);*

2. *A partir de fevereiro de 2022, deve ser aplicado ao Trecho de Vazão Reduzida um regime de vazões suficiente para garantir a efetiva sustentabilidade etnoambiental da Volta Grande do Xingu, de acordo com os Estudos Complementares a serem apresentados pela concessionária Norte Energia S/A, até 31 de dezembro de 2021, desde que previamente aprovados por parecer técnico do IBAMA;*
3. *Determino que o IBAMA e a Norte Energia S/A apresentem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, cronograma detalhado quanto à realização de todas as etapas dos três eixos dos Estudos Complementares, tomando como data final o dia 31/12/2021 (Termo de Compromisso Ambiental – TCA n. 3/2021-GABIN, Cláusula 1.2), com definição de datas específicas, que considerem os diferentes ciclos hidrológicos, para apresentação dos resultados parciais, aos quais deve ser dada publicidade;*
4. *Determino que o IBAMA, na análise do processo de avaliação do Hidrograma de Consenso para a redefinição das vazões praticadas no Trecho de Vazão Reduzida, observe como premissas essenciais: a) o dever de manutenção dos ecossistemas, dos modos de vida e da navegação na Volta Grande do Xingu; b) o respeito ao princípio da precaução; c) a tecnicidade das decisões; d) o respeito ao princípio da informação e da transparência; e e) a consulta Prévia, Livre e Informada das populações tradicionais moradoras da Volta Grande do Xingu. O cumprimento desta obrigação deve ser passível de verificação, na medida do possível, através da disponibilização de informações sobre o processo de licenciamento objeto dos autos, competindo ao IBAMA, no prazo de 10 dias, informar os dados para acesso a sistema de informações na internet acerca do licenciamento ambiental em apreço.*
5. *Na hipótese de a Norte Energia S/A deixar de apresentar os Estudos Complementares (total ou parcialmente) ou sendo esses considerados insuficientes (total ou parcialmente) à finalidade a que se destinam, competirá ao IBAMA a complementação dos estudos, diretamente ou por meio de terceiros contratados, cujos custos ficarão a cargo da Norte Energia S/A;*
6. *Na hipótese de as conclusões técnicas apontarem diversos cenários a serem testados, a partir de diferentes vazões máximas e mínimas para aplicação de hidrogramas variados no Trecho de Vazão Reduzida, deverá a Norte Energia S/A iniciar o período de testes a partir do cenário que destinar o maior volume de água*

para o Trecho de Vazão Reduzida, promovendo-se a redução gradual das vazões, até um patamar mínimo que assegure a sustentabilidade etnoambiental do Trecho de Vazão Reduzida;

7. Na hipótese de os Estudos Complementares exigidos pelo IBAMA não se mostrarem conclusivos e suficientes para a definição de um valor seguro de vazões para o Trecho de Vazão Reduzida, seja por conta da qualidade das informações, seja, ainda, por não terem sido entregues até o dia 30/12/2021, deverá a Norte Energia S/A aplicar para os meses de janeiro, fevereiro, março, abril e maio de 2022 o hidrograma provisório definido no Parecer Técnico n.º 133/2019/COHID/CGTEF/IBAMA, até que seja definido um cenário que se mostre adequado à sustentabilidade etnoambiental do Trecho de Vazão Reduzida.

8. No tocante aos Estudos Complementares:

0. relativamente aos estudos de Sensoriamento Remoto Orbital (SRO) e de Modelagem Hidráulica Bidimensional (MMH2D), deverá a Norte Energia S/A apresentar os mapas das Manchas de Inundação com vazões acima dos 8.000 m³/s para o cenário de rio com barramento e o estudo com as áreas e tempo médio de inundação das florestas aluviais alagadas antes e depois da formação do Trecho de Vazão Reduzida, além das demais recomendações do Parecer Técnico 17/2021- COHID/CGTEF/DILIC, no prazo de 90 dias, competindo ao IBAMA tornar público o seu resultado;

1. relativamente à identificação das áreas mais importantes para alimentação e reprodução da ictiofauna e quelônios, a ser entregue até 31/12/2021, a Norte Energia S/A deverá tornar públicos os resultados parciais obtidos nos diferentes regimes hidrológicos do rio Xingu, durante o ano de 2021, à medida em que sejam entregues pelas equipes contratadas, respeitando o cronograma estabelecido com o IBAMA. Ademais, quanto aos estudos iniciados em dezembro de 2020, deverá a empresa ré apresentar os resultados dessa etapa hidrológica, no prazo de 30 dias, a contar de sua intimação;

2. Determino ao IBAMA que acompanhe a realização dos Estudos Complementares e comunique a este juízo: 1) o cumprimento dos prazos definidos para cada etapa; 2) a avaliação técnica quanto à adequação das abordagens adotadas em cada uma das etapas e a sua suficiência para as análises de mérito pretendidas com os Estudos Complementares;

e 3) se dos dados contidos nos estudos parciais são possíveis conclusões sobre a existência de danos qualitativa ou quantitativamente novos ou superiores àqueles já aferidos no âmbito do licenciamento, que possam demandar alteração no hidrograma ou medidas adicionais de proteção, prevenção, mitigação ou compensação e, em caso positivo, quais as medidas efetivamente adotadas;

9. Quanto à garantia do princípio da informação e da transparência no licenciamento ambiental, determino ao IBAMA e à Norte Energia S/A, a obrigação de tornar público e acessível em sistema de informações na internet:

0. todas as reuniões realizadas entre a Norte Energia S/A, seus prepostos ou equipes contratadas (pessoas físicas ou jurídicas) e o IBAMA, as quais deverão ser gravadas ou, em caso de impossibilidade técnica comprovada, registradas em atas descritivas dos temas discutidos, dos argumentos apresentados e das conclusões eventualmente obtidas;

1. os relatórios de monitoramento ambiental e os referentes à implementação das medidas previstas no licenciamento como medidas mitigadoras ou compensatórias.

10. Determino, ainda, com fulcro na Convenção 169 da OIT, a realização pelo IBAMA de Consultas Prévias, Livres e Informadas junto aos povos indígenas e tradicionais da Volta Grande do Xingu, de maneira culturalmente apropriada, para a definição do hidrograma a ser aplicado ao Trecho de Vazão Reduzida, inclusive quanto a eventuais cenários de teste, bem como fixação de medidas preventivas, mitigatórias ou compensatórias que se venha a adotar;

11. Quanto às obrigações assumidas no Termo de Compromisso Ambiental (TCA n. 3/2021-GABIN), determino:

0. à Norte Energia S/A que, a despeito da não aplicação do Hidrograma B no ano de 2021, promova a implementação integral das medidas previstas no Termo de Compromisso Ambiental, em especial no que se refere aos prazos para apresentação dos Estudos Complementares, bem como às obrigações já decorrentes das licenças ambientais e do Plano Básico Ambiental, concebidas como ações complementares à implementação de um hidrograma ecológico artificial;

1. *à Norte Energia S/A que se abstenha de implementar o Projeto Experimental de Biotecnologia Aplicada à Reprodução de Peixes Nativos na Volta Grande do Xingu, até que sejam apresentados dados que demonstrem sua base técnica e a ausência de risco ambiental associado a esse tipo de cultivo artificial, os quais deverão ser objeto de consulta prévia, livre e informada às comunidades indígenas e ribeirinhas moradoras do Trecho de Vazão Reduzida;*
2. *A manutenção integral das garantias oferecidas pela Norte Energia S/A em decorrência do Termo de Compromisso Ambiental – TCA n.3/2021-GABIN.*

Em caso de descumprimento das medidas acima impostas aos réus, com exceção do item 1 supra, fixo o pagamento de multa de R\$20.000,00 (vinte mil reais) por dia de atraso.

À Secretaria para retificar a autuação, incluindo as partes admitidas na presente decisão.

Cumpra-se com urgência.

(...)” (ID 132104046, Págs. 6/15, fls. 63/72 dos autos digitais).

Faz-se importante consignar, na espécie, no que diz respeito ao conceito de ordem pública administrativa, prevista no art. 4º, *caput*, da Lei 8.437/1991, que se apresenta como necessário destacar excerto do voto condutor do acórdão, proferido no âmbito do egrégio Supremo Tribunal Federal, pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, na SS 846-AgR/DF, no qual Sua Excelência observou que:

“33. Como é sabido, deve-se ao em. Ministro Néri da Silveira, ao tempo em que Presidente do extinto Tribunal Federal de Recursos, a construção - que fez escola - do risco à ordem administrativa, contido na alusão legal à ordem pública, como motivo da suspensão de segurança.

1. *É preciso convir, no entanto, que - ao contrário da saúde, da segurança, da economia e da ordem pública material, que comportam significação juridicamente neutra -, o conceito de ordem pública administrativa está inextrincavelmente vinculado à verificação, ao menos, da aparente legalidade da postura da Administração que a decisão a suspender põe em risco.*
2. *Recordem-se, a propósito, em uma de suas decisões pioneiras a respeito, as palavras do Ministro Néri da Silveira - TFR, SS 5.265, DJ 7.12.79:*

“...Quando na Lei nº 4348/1964, art. 4º, se faz menção a ameaça de lesão à ordem, tenho entendido que não se compreende, aí, apenas, a ordem pública, enquanto esta se dimensiona em termos de segurança interna, porque explicitamente de lesão à segurança, por igual, cogita o art.

4º da Lei nº 4348/1964. Se a liminar pode constituir ameaça de grave lesão à ordem estabelecida para a ação da Administração Pública, por força da lei, nas suas múltiplas manifestações, cabe ser suspensa sua eficácia pelo Presidente do Tribunal. Não pode, em verdade, o juiz decidir contra a lei. Se esta prevê determinada forma para a prática do ato administrativo, não há o juiz, contra a disposição normativa, de coarctar a ação do Poder Executivo, sem causa legítima. Fazendo-o, atenta contra a ordem estabelecida, em lei, para os atos da Administração".

36. "Ordem Administrativa" é, assim, não a que pretenda impor a vontade da autoridade pública, mas, unicamente, "a ordem estabelecida, em lei, para os atos da Administração". (realce em negrito acrescido).

Vale destacar, ainda, que, na Suspensão de Segurança 4.405-SP (TFR), o Ministro Neri da Silveira deixou consignado que:

"(...) no juízo de ordem pública está compreendida, também, a ordem administrativa em geral, ou seja, a normal execução do serviço público, o regular andamento das obras públicas, o devido exercício das funções da administração, pelas autoridades constituídas" (TFR, SS 4.405, DJU 7.12.1979, in VENTURI, Elton. Suspensão de liminares e sentenças contrárias ao poder público. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 207 - realce em negrito acrescido).

Em juízo de cognição sumária, inerente ao atual momento processual, verifica-se, *concessa venia*, a existência de potencial risco de grave lesão à ordem pública, na perspectiva da ordem administrativa, diante da circunstância de se vislumbrar, no caso, a relevância da fundamentação apresentada pela União e pelo IBAMA, no sentido, em síntese, de que "(...) ao determinar a política pública que deve orientar as medidas de controle ambiental, à margem do processo regular de licenciamento ambiental, mediante a adoção para o ano de 2021 do Hidrograma Provisório à revelia de toda a análise feita no processo administrativo que culminou pela adoção do retorno ao Hidrograma B, o Poder Judiciário subtrai do órgão técnico não apenas a discricionariedade, mas também a procedimentalização que informa o exercício da prerrogativa conferida ao IBAMA no art. 2º, inciso II, da Lei nº 7.735/89, quanto à execução das atribuições federais relativas ao licenciamento ambiental" (ID 132104044, Pág. 23, fl. 25 dos autos digitais - grifei).

E, no que concerne à determinação específica contida na decisão impugnada, para que o IBAMA observasse, *"(...) na análise do processo de avaliação do Hidrograma de Consenso para a redefinição das vazões praticadas no Trecho de Vazão Reduzida (...)"* (ID 132104046, Pág. 13, fl. 70 dos autos digitais), *"(...) a consulta Prévia, Livre e Informada das populações tradicionais moradoras da Volta Grande do Xingu"* (ID 132104046, Pág. 13, fl. 70 dos autos digitais), verifica-se que, além da interferência na condução do procedimento de licenciamento ambiental para se determinar a consulta às populações locais sobre questão de índole essencialmente técnica, afigura-se relevante,

data venia, a fundamentação apresentada na inicial, no sentido, em resumo, de que “(...) o poder público demonstrou a adoção das providências necessárias no intuito de ouvir e possibilitar a participação das comunidades interessadas no processo decisório de implementação da UHE Belo Monte, consoante dispõe o art. 6º da Convenção OIT 169, valendo destacar que as contribuições originadas das audiências públicas tiveram o condão de influenciar o processo de licenciamento ambiental em favor da população indígena impactada, pois foram estabelecidas diversas condicionantes em decorrências das contribuições das audiências, alcançando-se, portanto, os objetivos da consulta” (ID 132104044, Págs. 25/26, fls. 27/28 dos autos digitais - grifei).

De igual forma, vislumbra-se, *permissa venia*, o risco da ocorrência de grave lesão à ordem pública, ainda sob o viés da ordem administrativa, na determinação no sentido de que “(...) competirá ao IBAMA a complementação dos estudos, diretamente ou por meio de terceiros (...) (ID 132104046, Pág. 13, fl. 70 dos autos digitais), “Na hipótese de a Norte Energia S/A deixar de apresentar os Estudos Complementares (total ou parcialmente) ou sendo esses considerados insuficientes (total ou parcialmente) à finalidade a que se destinam (...)” (ID 132104046, Pág. 13, fl. 70 dos autos digitais), na medida em que, a teor do disposto no art. 11 da Resolução CONAMA nº 237, de 1997, e na forma do que apontado na inicial, “Tal incumbência cabe ao empreendedor, sendo de sua responsabilidade desenvolver estudos, às suas expensas, para subsidiar à tomada de decisão do órgão ambiental” (ID 132104044, Pág. 31, fl. 33 dos autos digitais - grifei), vale dizer, “(...) foge do escopo e da responsabilidade da autarquia ambiental a possibilidade de elaborar processos licitatórios para complementar documentos de responsabilidade do empreendedor no bojo do processo de licitação” (ID 132104044, Pág. 31, fl. 33 dos autos digitais).

Portanto, ao acolher, em parte, os pedidos de tutela de urgência, para se determinar a aplicação “(...) no Trecho de Vazão Reduzida, durante o ano de 2021, um regime de vazão equivalente, no mínimo, ao previsto no Hidrograma Provisório definido no Parecer Técnico nº 133/2019/IBAMA/COHID (...)” (ID 132104046, Pág. 12, fl. 69 dos autos digitais), bem como para se determinar o cumprimento das demais medidas constantes dos itens 2 a 9 do dispositivo da decisão (ID 132104046, Págs. 12/14, fls. 69/71 dos autos digitais), sem dilação probatória e sem que ficasse caracterizado, na espécie, com a segurança que o caso exige, vício formal ou desvio de finalidade no Parecer Técnico 3/2021-COHID/CGTEF/DILIC, ou no Termo de Compromisso Ambiental nº 03/2021, o MM. Juízo de origem acabou, *permissa venia*, interferindo, substancialmente, no próprio mérito do exercício da competência administrativa de licenciamento ambiental da referida usina hidrelétrica – em questão de índole eminentemente técnica - e na política pública de geração de energia elétrica, não se podendo ignorar, a propósito, o asseverado pela União e pelo IBAMA, no sentido, em síntese, de que “(...) a providência tomada pelo Juízo da Subseção Judiciária de Altamira/PA resultou na substituição do procedimento previsto na legislação para a análise e execução de ações compensatórias (licenciamento ambiental) por outro que havia sido temporariamente adotado pela autarquia e já foi superado, invadindo, indevidamente, matérias de atribuição exclusiva do Poder Executivo, de maneira a causar lesão à ordem pública” (ID 132104044, Pág. 23, fl. 25 dos autos digitais - grifei).

Vale consignar, também, que a fundamentação apresentada pela NORTE ENERGIA S/A, no sentido da ocorrência de “**Violação à ordem pública pela indevida intervenção judicial em matéria técnica a cargo do IBAMA**” (ID 131670049, Págs

27/34, fls. 31/38 – Autos n. 1024049-88.2021.4.01.0000), coloca-se, *data venia*, em linha convergente com os fundamentos articulados pela União e pelo IBAMA na inicial.

Faz-se necessário mencionar, ainda, que a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a existência de ofensa à ordem pública, na perspectiva da ordem administrativa, na hipótese em que o Poder Judiciário interfere nos critérios de conveniência e oportunidade do ato administrativo, substituindo-se ao administrador público, bem assim quando interfere na gestão, na organização e no custeio de políticas públicas.

A propósito, merecem realce os precedentes jurisprudenciais do egrégio Superior Tribunal de Justiça cujas ementas vão a seguir transcritas e que, *concessa venia*, vislumbro como aplicáveis ao caso presente:

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. SERVIÇO DE MANUTENÇÃO DE RODOVIAS. RETENÇÃO DE VALORES PELO ESTADO COM BASE EM ACÓRDÃO DO TCE. PRÁTICA DO JOGO DE PLANILHAS. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE. GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA E ADMINISTRATIVA DEMONSTRADA.

1. *A presunção de legalidade opera em favor do ato administrativo, cuja invalidação sem a análise das questões jurídicas suscitadas implica interferência indevida do Poder Judiciário no exercício de funções administrativas pelas autoridades constituídas, em grave lesão à ordem pública e administrativa.*

2. *Agravo interno desprovido. (AgInt na SLS 2.624/GO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/08/2020, DJe 27/08/2020 - realcei)*

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. DECISÃO LIMINAR. AMPLIAÇÃO DO ROL DE BENEFICIÁRIOS NÃO PREVISTOS EM MEDIDA PROVISÓRIA. CARÁTER SATISFATIVO DA MEDIDA. INGERÊNCIA INDEVIDA NA ADMINISTRAÇÃO. INTERESSE PÚBLICO MANIFESTO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. *A suspensão de segurança é medida excepcional de contracautela cuja finalidade é evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.*

2. *Comprovada a grave lesão à ordem e à economia públicas provocada por decisão liminar que interfere na gestão, na organização e no custeio de políticas públicas, invadindo a competência do Poder Executivo, é manifesto o interesse público em suspendê-la.*

3. *Agravo interno desprovido. (AgInt na SLS 2.714/SE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/08/2020, DJe 13/08/2020 - realcei)*

Destaque-se, também, em sentido convergente, *data venia*, a orientação firmada pela Corte Especial deste Tribunal Regional Federal, no julgamento do agravo regimental na suspensão de tutela antecipada nº 0022487-47.2010.4.01.0000, versando sobre a operação da Usina Hidrelétrica Belo Monte:

AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROJETO AHE BELO MONTE. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA LICENÇA PRÉVIA AMBIENTAL PARA IMPLANTAÇÃO DE EMPREENDIMENTO HIDRELÉTRICO. GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. NÃO PROVIMENTO. 1. Para a suspensão de execução de liminar ou de sentença, nos termos da Lei 8.437/1992 (art. 4º), torna-se necessário, apenas, que o requerente demonstre que a decisão impugnada tem aptidão para acarretar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. 2. Eventuais erros de mérito, em suposta ofensa à ordem jurídica, devem ser discutidos e resguardados, sendo o caso, nas vias recursais ordinárias, no plano do juízo natural. O exame pela presidência do tribunal limita-se aos pressupostos específicos da contracautela, segundo a legislação de regência: ocorrência de "grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas". (Cf. Lei 8.437/1992-art. 4º, caput e § 1º; e art. 15, caput e §§ da Lei 12.016/2009.) 3. A incursão no mérito é admitida somente em nível mínimo de deliberação ou de descrição do cenário maior do caso, se necessária para se demonstrar a razoabilidade do deferimento ou do indeferimento do pedido. 4. Revelam-se infundados, à luz dos estudos técnicos que estão no entorno do projeto energético da AHE Belo Monte e da documentação dos autos, os fundamentos manejados pelo recorrente para desconstituir a decisão que deu pela suspensão da execução da liminar. **A decisão de primeiro grau, se mantida, acarretará grave lesão à ordem e à economia públicas.** 5. **A interferência da atividade jurisdicional em políticas públicas, nas atribuições específicas e privativas da Administração, implicando não raro alterações na condução do planejamento da sua atuação, deve ser feita com critério e prudência, de forma pontual e calcada em dados objetivos e técnicos que justifiquem a intervenção judicial.** 6. **Não provimento do agravo regimental.** (AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (AGRSLT) nº - 0022487-47.2010.4.01.0000, Corte

Especial, Julgamento: 17/06/2010, Data da publicação: 12/07/2010, Fonte da publicação: e-DJF1 12/07/2010, PAG 3 - grifei)

E, no julgamento da Suspensão de Liminar nº 1.920/MT (Rel. Min. Francisco Falcão), relativa ao empreendimento da Usina Hidrelétrica de Sinop – MG, a Corte Especial do egrégio Superior Tribunal de Justiça manteve decisão que havia suspenso o *decisum* de origem, este último que resultava em atraso no início das obras necessárias à implantação da referida usina hidrelétrica. Confira-se, a propósito, excerto da fundamentação do voto proferido pelo eminente relator do agravo interno na referida suspensão de liminar:

“(…)

Assim, crucial considerar as alegações da União no sentido de que "os impactos negativos que o atraso no empreendimento da UHE Sinop gera para o setor elétrico cinge-se em colocar em risco a capacidade de o empreendedor entregar a energia nos prazos estabelecidos em contrato, implicando menor disponibilidade de energia de fonte hidráulica, o que pode provocar aumento do Custo Marginal de Operação (CMO), do Preço de Liquidação de Diferenças (PLD) e do resíduo de déficit (...)".

Ora, indiscutível que a questão energética é de suma importância para a coletividade e envolve, por sua natureza, vultosas quantias e inúmeros interesses e necessidades sociais. In casu, não há dúvidas de que a decisão atacada, ao suspender a expedição de mandado de imissão provisória na posse do imóvel, trazendo como consequência significativo atraso nas obras necessárias à implantação da UHE SINOP, evidencia prejuízos na exploração de potencial de energia hidráulica no Rio Teles Pires.

Dessa forma, a decisão atacada está a causar, não somente prejuízos econômicos, como também à própria ordem pública. Todos bem delineados no inconformismo da parte requerente e da União, em contrapartida a um interesse particular.

(…)”

(https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?nu_m_registro=201402091421&dt_publicacao=18/02/2015) - grifei)

Não se apresenta, assim, com a licença de posicionamento diverso, como juridicamente admissível ao Poder Judiciário que, como regra geral, ao exercer o controle jurisdicional dos atos administrativos e políticas públicas, possa interferir decisivamente na sua formulação e/ou execução, quando inexistentes

seguros elementos de convicção aptos a configurar a ilegalidade ou inconstitucionalidade dos atos do Poder Executivo.

Por isso, não havendo suficientes e seguros elementos de convicção que demonstrem a ilegalidade ou a inconstitucionalidade do(s) ato(s) administrativo(s) impugnado(s), prevalece, nessa hipótese, a presunção de legitimidade que se opera em relação aos atos praticados pelo administrador, de modo a se respeitar o espaço de sua atuação na análise, *in casu*, de aspectos de índole técnica, que envolvem a verificação dos impactos ambientais causados pela definição do hidrograma adequado para a operação da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, bem como a verificação das medidas voltadas para a mitigação e compensação de tais impactos, a fim de se lograr a operação sustentável da usina para a geração de energia elétrica em patamar adequado à demanda atual e em contexto de grave crise hídrica atravessada pelo país.

Por outro lado, verifica-se, também, na espécie, *permissa venia*, o risco da ocorrência grave lesão à economia pública, na medida em que, pedindo-se novamente licença a ótica distinta, e na forma do que indicado pela União e pelo IBAMA, “(...) a perda energética total estimada apenas para o período de julho a dezembro de 2021, em função da adoção do Hidrograma definido pela resolução do Parecer Técnico nº 133/2019/IBAMA/COHID, de 453 MW – como determinado pelo decisum questionado – seria suficiente para abastecer os estados do Acre e Tocantins juntos durante um mês, ou o estado de Rondônia isoladamente durante o mesmo período, conforme noticiou a CCEE (doc. anexo)” (ID 132104044, Pág. 43, fl. 45 dos autos digitais).

Permanecendo na quadra concernente à ocorrência de lesão grave à economia pública, merece destaque o asseverado na inicial pela União e pelo IBAMA, no sentido, em resumo, de que:

“(...)

Ainda contabilizando os efetivos prejuízos apenas para o ano de 2021, em termos de custo de despacho termoelétrico, o impacto pode chegar a até R\$ 415 milhões (se consideradas as UTE Xavantes com CVU 1.463,00 R\$/MWh e UTE Pau-Ferro a 1.134,00R\$/MWh) ou em até R\$ 500 milhões (se considerada a UTE W.Arjona com CVU 1.520,00 R\$/MWh).

Nesse contexto, a decisão vai de encontro a todos os esforços atualmente empreendidos por diversos órgãos, instituições e entidades para proporcionar a devida governabilidade das cascatas hidráulicas, preservar o uso da água e garantir a segurança e continuidade do suprimento de energia elétrica no país ao longo do período seco de 2021. Isso, porque o provimento jurisdicional em exame elimina cerca de 10% (dez por cento) de todos os ganhos estimados nas ações orientadas à recuperação dos reservatórios.

O cenário para o ano de 2022 é mais desalentador, caso os efeitos da decisão não sejam sustados. Nas simulações

realizadas, a aplicação do Hidrograma PT 133/2019 em 2022, pode resultar em perdas equivalentes a 8,6%, podendo chegar a 11% no armazenamento (EARmax) do Subsistema SE/CO, o que tornaria a crise hídrica praticamente ingovernável.

O ONS alerta que, caso a utilização do Hidrograma PT 133/2019 perdure ao longo de 2022, "espera-se aumento dos riscos no atendimento à carga do SIN e acirramento dos conflitos com os demais usos de água, notadamente nas bacias do Grande, Paranaíba, Tietê, Paranapanema, Paraná e São Francisco".

O cenário já era preocupante antes do proferimento da decisão. A atual conjuntura de atendimento, caracterizada por um cenário severo de escassez hídrica, tem configurada a pior condição hidrológica já observada para o período de setembro de 2020 a maio de 2021, de todo o histórico de vazões de 91 anos (1933/2021).

(...)" (ID 132104044, Pág. 44, fl. 46 dos autos digitais).

Não se pode desconsiderar, ademais, a teor do apontado pela concessionária Norte Energia S/A, que *"O grave risco à saúde e à economia também se evidenciam pelo fato de que a decisão atacada impõe a substituição (parcial, pois não há disponibilidade para substituição de toda a capacidade perdida) da energia limpa e renovável produzida pela UHE Belo Monte por termelétricas que emitiriam 314,6 MILHÕES de toneladas de CO2 (gás de efeito estufa) por ano!"* (ID 131670049, Pág. 22, fl. 26 dos autos digitais n. 1024049-88.2021.4.01.0000).

Impende salientar, além de tudo, em juízo mínimo de delibação acerca da matéria de fundo discutida nos autos de origem, que, a teor do sustentado pela União e pelo IBAMA, *"(...) apesar do posicionamento anterior da autarquia no tocante à impossibilidade de implantação do Hidrograma de Consenso, foi elaborado o Parecer Técnico nº 23/2021-COHID/CGTEF/DILIC analisando o Termo de Compromisso e voltando a autorizar a empresa Norte Energia S/A a operar o Hidrograma B até 5 de janeiro de 2022, mediante a execução de medidas adicionais de mitigação e compensação dos impactos de empreendimento para o Trecho de Vazão Reduzida"* (ID 132104044, Pág. 17, fl. 19 dos autos digitais - grifei), merecendo realce, a propósito, o apontado na inicial, no sentido de que *"(...) o Termo de Compromisso Ambiental e a autorização do retorno ao Hidrograma B só foram efetivados após estudos complementares e diversas tratativas entre o órgão ambiental e a NESÁ para calibragem do licenciamento e aplicação de medidas adicionais não previstas inicialmente"* (ID 132104044, Pág. 20, fl. 22 dos autos digitais - grifei).

Vale consignar, ainda, em sede de juízo mínimo de delibação acerca da questão relativa à determinação para que o IBAMA realize consulta às populações tradicionais moradoras da Volta Grande do Xingu sobre a avaliação do hidrograma, que a obrigatoriedade da referida consulta se mostra controversa no

presente caso, a teor da orientação firmada por este Tribunal Regional Federal, em caso análogo, no julgamento do Agravo de Instrumento n. 0015640-87.2014.4.01.0000, da relatoria do então Desembargador Federal Kássio Nunes Marques, versando sobre a UHE Santo Antônio, oportunidade em que se firmou a orientação, no sentido de que "A audiência pública é um ato oficial e deve ter os seus resultados levados em consideração na análise e parecer final do órgão licenciador quanto à aprovação ou não do projeto (...)", além do que "(...) sua exigência é estabelecida apenas na fase de licenciamento prévio, da qual a alteração da licença (tal qual pleiteada para aumento da cota do reservatório) já pressupõe sanada, nos termos da Instrução Normativa nº 184, de 17/07/2008." (AI 0015640-87.2014.4.01.0000, Rel. Desembargador Federal Kássio Nunes Marques, Sexta Turma, e-DJF1 de 24/02/2017 - grifei).

E, a propósito da incidência na espécie do princípio da precaução, invocado como um dos fundamentos na decisão impugnada e na judiciosa manifestação apresentada pelo Ministério Público Federal, impende salientar, *data venia*, que, nos termos da orientação jurisprudencial firmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 627.189, julgado sob repercussão geral (Relator o Ministro Dias Toffoli), "Não há vedação para o controle jurisdicional das políticas públicas sobre a aplicação do princípio da precaução, desde que a decisão judicial não se afaste da análise formal dos limites desses parâmetros e que privilegie a opção democrática das escolhas discricionárias feitas pelo legislador e pela Administração Pública" (grifei). Confira-se, a seguir, a ementa do julgado referido:

EMENTA Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Direito Constitucional e Ambiental. Acórdão do tribunal de origem que, além de impor normativa alienígena, desprezou norma técnica mundialmente aceita. Conteúdo jurídico do princípio da precaução. Ausência, por ora, de fundamentos fáticos ou jurídicos a obrigar as concessionárias de energia elétrica a reduzir o campo eletromagnético das linhas de transmissão de energia elétrica abaixo do patamar legal. Presunção de constitucionalidade não elidida. Recurso provido. Ações civis públicas julgadas improcedentes.

1. O assunto corresponde ao Tema nº 479 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, à luz dos arts. 5º, caput e inciso II, e 225, da Constituição Federal, da possibilidade, ou não, de se impor a concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, por observância ao princípio da precaução, a obrigação de reduzir o campo eletromagnético de suas linhas de transmissão, de acordo com padrões internacionais de segurança, em face de eventuais efeitos nocivos à saúde da população. 2. O princípio da precaução é um critério de gestão de risco a ser aplicado sempre que existirem incertezas científicas sobre a possibilidade de um produto, evento ou serviço desequilibrar o meio ambiente ou atingir a saúde dos cidadãos, o que exige que o estado analise os riscos, avalie os custos das medidas de prevenção

e, ao final, execute as ações necessárias, as quais serão decorrentes de decisões universais, não discriminatórias, motivadas, coerentes e proporcionais. 3. Não há vedação para o controle jurisdicional das políticas públicas sobre a aplicação do princípio da precaução, desde que a decisão judicial não se afaste da análise formal dos limites desses parâmetros e que privilegie a opção democrática das escolhas discricionárias feitas pelo legislador e pela Administração Pública. 4. Por ora, não existem fundamentos fáticos ou jurídicos a obrigar as concessionárias de energia elétrica a reduzir o campo eletromagnético das linhas de transmissão de energia elétrica abaixo do patamar legal fixado. 5. Por força da repercussão geral, é fixada a seguinte tese: no atual estágio do conhecimento científico, que indica ser incerta a existência de efeitos nocivos da exposição ocupacional e da população em geral a campos elétricos, magnéticos e eletromagnéticos gerados por sistemas de energia elétrica, não existem impedimentos, por ora, a que sejam adotados os parâmetros propostos pela Organização Mundial de Saúde, conforme estabelece a Lei nº 11.934/2009. 6. Recurso extraordinário provido para o fim de julgar improcedentes ambas as ações civis públicas, sem a fixação de verbas de sucumbência. (RE 627189, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-066 DIVULG 31-03-2017 PUBLIC 03-04-2017 - grifei)

Portanto, embora admissível o controle jurisdicional de políticas públicas com fundamento no princípio da precaução, há que se prestigiar, *data venia*, no exercício desse controle, as escolhas realizadas pela Administração Pública, sobretudo em questão de índole essencialmente técnica, tal como se verifica na hipótese vertente.

Finalmente, encontra-se presente, na espécie, *data venia*, o *periculum in mora* inverso, uma vez que, a teor do alegado na inicial, o cumprimento da decisão que deferiu a antecipação parcial dos efeitos da tutela “(...) impõe, inexoravelmente, (i) o agravamento do cenário de atendimento eletroenergético do Brasil em 2021, tendo em vista a grave crise hídrica pela qual passa o país; (ii) a eliminação de cerca de 10% (dez por cento) de todos os ganhos estimados nas ações orientadas à recuperação dos reservatórios; (iii) impacto financeiro da ordem de R\$ 500.000.000,00 (quinhentos milhões) apenas no ano de 2021” (ID 132104044, Pág. 54, fl. 56 dos autos digitais).

Diante disso, defiro o postulado pela UNIÃO e pelo IBAMA, bem como o postulado pela NORTE ENERGIA S/A (SLS nº 1024049-88.2021.4.01.0000), na forma requerida em suas respectivas petições iniciais.

Comunique-se ao MM. Juízo Federal de origem requerido, encaminhando- lhe cópia desta decisão.

Não havendo interposição de recurso, arquivem-se os autos.

Intimem-se, com observância das formalidades e cautelas legais e de praxe, inerentes ao procedimento pertinente a este processo.

Traslade-se cópia da presente decisão para os autos da SLS nº 1024049- 88.2021.4.01.0000, dando-se baixa naquele feito e procedendo-se ao cadastro da empresa NORTE ENERGIA S/A e de seus procuradores nos presentes autos, para fins de intimação da presente decisão e de todos os atos processuais futuros, os quais, doravante, serão realizados apenas nestes autos, por medida de economia processual.

Brasília, na data em que assinada eletronicamente.

Desembargador Federal FRANCISCO DE ASSIS

BETTI

Vice-Presidente em exercício da Presidência