

**SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 1.745 - PA (2013/0107879-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO PRESIDENTE DO STJ**  
**REQUERENTE** : **UNIÃO**  
**REQUERENTE** : **AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL**  
**ADVOGADO** : **PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF**  
**REQUERIDO** : **DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NR 0019093-27.2013.4.01.0000 DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1A REGIÃO**  
**INTERES.** : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

**DECISÃO**

Trata-se de pedido de suspensão formulado pela UNIÃO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL - em face da r. decisão proferida pelo em. Des. Federal **João Batista Moreira**, do eg. **Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, relator do Agravo de Instrumento nº 0019093-27.2013.4.01.0000, que **deferiu** o pedido de antecipação de tutela recursal requerido pelo Ministério Público Federal.

Na origem, foi ajuizada pelo **Parquet** Federal a Ação Civil Pública nº 3883-98.2012.4.01.3902, na qual se pretendeu, liminarmente, a **suspensão do processo de licenciamento ambiental da UHE São Luiz do Tapajós** e de qualquer ato do empreendimento até o julgamento do seu mérito. Ao final, pugnou para que fosse imposta obrigação de não-fazer ao IBAMA, à ANEEL, à ELETROBRÁS e à ELETRONORTE consistente no impedimento de se prosseguir no licenciamento do referido empreendimento até que fossem realizadas:

*"a) a apresentação e a aprovação da Avaliação Ambiental Integrada (AAI) e Estratégica (AAE) dos impactos cumulativos e sinérgicos decorrentes do empreendimento hidrelétrico São Luiz do Tapajós, em implantação na Bacia do Rio Tapajós e Jamanxim, devendo ser assegurada, na elaboração da AAI e AAE, a notória qualificação e a plena independência da equipe multidisciplinar na realização de seus trabalhos, bem como a participação social, como requisitos à conclusão dos estudos, e;*

*b) a consulta prévia aos povos indígenas e demais povos tradicionais*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*localizados na área de influência do UHE São Luiz do Tapajós. A consulta deve ser procedida pelos órgãos competentes para cada medida legislativa e administrativa sujeita a afetar as comunidades e seus territórios" (fl. 118, e-STJ).*

O em. Juiz da 2ª Vara Federal de Santarém/PA **deferiu parcialmente a antecipação de tutela** requerida pelo **Parquet** Federal 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 à infraestrutura urbana, rodoviária, portuária e aeroportuária, além de investimentos em saúde e educação nos municípios de Santarém, Jacarecanga, 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, Pimental 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 (em sessenta) dias adote providências para a 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)." (Fl. 1.187, e-STJ).*

Interposto o Agravo de Instrumento pelo Ministério Público Federal, foi **concedida** pelo Desembargador Relator a 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*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*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" (fl. 1.886, e-STJ).*

Por ser a r. decisão atacada irrecurável no eg. Tribunal **a quo**, os requerentes formulam nesta eg. **Corte Superior** o presente pedido suspensivo.

Em sua exordial, os requerentes afirmam que a atuação da Administração "*vem sendo estritamente pautada pelas normas que regem os estudos e o planejamento de empreendimentos de geração de energia elétrica*" (fl. 8, e-STJ). Acrescentam que "*Foram paralisados os estudos de um projeto de infraestrutura para o país, que só virá a se concretizar se atender a todos os parâmetros fixados em lei para tanto. No entanto, para verificar se o planejamento pode vir a se concretizar, são necessários levantamentos e estudos prévios - esses são os atos que vem sendo legalmente praticados pelos entes responsáveis*" (fls. 8/9, e-STJ).

Sustentam que a r. decisão atacada teria, de modo equivocado, determinado a paralisação dos estudos ambientais para que fosse realizada a consulta prevista na Convenção OIT 169, promulgada pelo Decreto nº 5.051/2004. Asseveram que "*os estudos ambientais que estavam em andamento na AHE São Luiz do Tapajós independem da realização da consulta prévia às comunidades indígenas*" (fl. 9).

Destacam que a Convenção da OIT estabelece, em seu art. 6º, 1, **a**, que os governos deverão "*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*" (fls. 9/10).

Salientam que ainda não foi objeto de regulamentação pelo país o processo de consulta estabelecido no art. 6º, 1, **a**, da Convenção, e que, portanto, existiria "*certa liberdade de forma no processo de consulta, desde que observados os núcleos essenciais dos direitos insculpidos no concerto internacional*" (fl. 10).

Aduzem que o Governo Federal parte de **duas premissas** fundamentais no desenvolvimento dos trabalhos para a realização da consulta prévia no AHE São Luiz do

# Superior Tribunal de Justiça

Tapajós: "(1) os requisitos essenciais insculpidos na Convenção OIT 169 devem necessariamente ser observados (a consulta deve ser prévia a qualquer ato administrativo que autorize a implantação do empreendimento), livre e informada; e (2) desvinculação temporal entre os estudos de viabilidade do empreendimento e a consulta nos termos da Convenção OIT 169" (fl. 11).

A respeito da **primeira premissa**, destacam que a Secretaria Nacional de Articulação Social da Secretaria-Geral da Presidência da República, antes mesmo do ajuizamento da demanda pelo **Parquet** Federal, "*já havia iniciado a articulação dos entes públicos envolvidos no projeto do Aproveitamento Hidroelétrico de São Luiz do Tapajós para viabilizar a realização da Consulta aos povos indígenas potencialmente afetados pelo empreendimento*" (fl. 12). Mencionam que foi discutido no âmbito de vários órgãos da Administração Federal um modelo de proposta de consulta a ser oferecido aos indígenas para discussão e aprimoramento.

Afirmam que foram encaminhados convites a várias lideranças indígenas da região e que em 15/3/2013 houve reunião com os representantes das comunidades, oportunidade em que foi apresentada a proposta inicial do Plano de Consulta, "*com o intuito de que os indígenas levassem o documento às suas comunidades para análise e discussão e, posteriormente, respondessem sobre a proposta apresentada e, se fosse o caso, apresentassem sugestões de complementação e alteração do Plano*" (fl. 13). Salientam que está agendada para 25/4/2013 nova reunião com as comunidades para discussão do Plano de Consulta.

Sobre a **segunda premissa**, asseveram **não ser necessária a paralisação dos estudos de viabilidade do aproveitamento hidrelétrico**, pois não teria sido editado qualquer ato tendente a autorizar o empreendimento, de modo que a consulta às comunidades indígenas poderia se dar concomitantemente aos estudos de viabilidade. Destacam, ainda, que **somente após os estudos é que será possível analisar a viabilidade ou não do empreendimento**.

Sustentam que, "*se não há impactos efetivos sobre comunidades indígenas e nem autorização para implantação do empreendimento, resta evidente o equívoco de se*

# Superior Tribunal de Justiça

suspender a regular realização dos estudos ambientais até que seja realizada a consulta prevista na Convenção OIT/169" (fl. 14).

Desse modo, a r. decisão atacada causaria, no entender dos requerentes, **grave lesão à ordem e à economia públicas**.

A **grave lesão à ordem pública**, em sua esfera administrativa, ocorreria pois "(1) a decisão desconsidera todo o conjunto de normas que regem os estudos de viabilidade de um aproveitamento hidrelétrico, que vem sendo observado à risca; e (2) a paralisação dos estudos inviabiliza o planejamento estatal para suprimento da demanda de energia elétrica" (fl. 17).

Alegam que desde o início do processo de licenciamento, o Governo Federal vem observando todos os normativos que regem cada um dos aspectos que envolvem um empreendimento desse porte e que, sem qualquer amparo legal, "a decisão atacada paralisa os estudos de viabilidade ambiental, diante do mero receio de que um empreendimento se transformasse em fato consumado para viabilizar outros e de que a Convenção OIT 169 não seja observada" (fl. 18).

No seu entendimento, "inviabilizar a realização desses estudos, sem apontar qualquer irregularidade cometida pelo Governo, com base em mero receio sobre o empreendimento, fere gravemente a ordem administrativa" (fl. 21).

No tocante à **grave lesão à economia pública**, sustentam que "a suspensão do licenciamento ambiental da UHE São Luiz do Tapajós, e o conseqüente atraso da entrada em operação da usina, implicará no planejamento estratégico um custo econômico adicional da ordem de R\$ 2,49 BILHÕES por ano, ou seja, R\$ 6,8 MILHÕES por dia, por conta da substituição da fonte hidráulica por fonte térmica" (fl. 21).

Salientam que "Para atender às exigências feitas pelo Ibama para a elaboração do Estudo Prévio de Impacto Ambiental e seu respectivo relatório (EIA/RIMA), com a realização dos estudos de campo em todos os transectos definidos pelo órgão licenciador, foi mobilizada, para a região de Tapajós, uma equipe de aproximadamente 80 pessoas, dentre as quais pesquisadores, responsáveis pela obtenção das informações sobre ecossistemas no período da cheia, e pessoas de apoio

# Superior Tribunal de Justiça

logístico e de segurança" (fl. 24).

Até o presente momento, destacam que já foram despendidos, aproximadamente, R\$ 10 milhões e os prejuízos, se mantida a r. decisão atacada, seriam irreparáveis, *"pois os estudos em apreço, caso não realizados no presente momento, só poderão ser realizados no próximo período de cheias"* (fl. 25).

Ao final, requerem a imediata suspensão da r. decisão atacada.

É o relatório.

## **Decido.**

A Lei nº 8.437/1992 estabelece que compete ao Presidente do Tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho **fundamentado**, a execução de liminar em caso de **manifesto interesse público** ou de **flagrante ilegitimidade**, e para evitar grave lesão à **ordem, saúde, segurança e economia públicas**.

No mesmo sentido, está a sedimentada jurisprudência do col. **Superior Tribunal de Justiça**: v.g. AgRg na SLS 1.681/SP, **Corte Especial**, de **minha relatoria**, DJe de 1º/2/2013 e AgRg na SLS 1.257/DF, **Corte Especial**, Rel. Min. **César Asfor Rocha**, DJe de 14/9/2010.

Outrossim, não se presta o excepcional pedido de suspensão para substituir os recursos cabíveis, consoante a remansosa jurisprudência da col. **Corte Especial** (v.g. AgRg na SLS 1.648/SP, de **minha relatoria**, DJe de 10/12/2012 e AgRg na SLS 846/SP, Rel. Min. **Humberto Gomes de Barros**, DJe de 7/8/2008).

Inexistindo a possibilidade de interposição de recurso em face da r. decisão que concede a tutela antecipada em sede de agravo de instrumento, a teor do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, inaugura-se a competência desta eg. **Corte Superior** para a apreciação da **quaestio**.

**Ab initio**, verifico, **na hipótese**, que o que se busca com o presente pedido excepcional é a suspensão dos efeitos da r. decisão proferida pelo em. Desembargador relator do Agravo de Instrumento nº 0019093-27.2013.4.01.0000, que, ao conceder a antecipação da tutela recursal, **deferiu** o pedido liminar para *"suspender imediatamente o processo de licenciamento ambiental da UHE São Luiz do Tapajós e, conseqüentemente, qualquer*

# Superior Tribunal de Justiça

ato visando o empreendimento, até o julgamento do mérito da presente ação" (fl. 1.886, e-STJ).

Tenho que, ao abrigo do que consta dos autos, **assiste razão aos requerentes.**

A meu sentir, a **controvérsia** que enseja o presente pedido de suspensão circunda na **interpretação** conferida ao art. 6º da Convenção nº 169 da OIT sobre povos indígenas e tribais.

Referido dispositivo assim dispõe:

## *"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."*

A eg. Corte de origem, ao examinar a **questão**, entendeu por suspender, de imediato, todo o processo de licenciamento ambiental e determinar que, **antes da realização dos estudos de viabilidade**, fosse realizada a consulta livre, prévia e informada, nos moldes do art. 6º supratranscrito.

A Convenção em destaque, como relatado, foi promulgada pelo Decreto nº 5.051/2004, estando, portanto, passível de aplicação no país. Sendo assim, de acordo com o texto da Convenção, quando houver alguma medida administrativa tendente a afetar, de modo

# Superior Tribunal de Justiça

direto, as comunidades indígenas e tribais, o Governo **deverá** promover consultas de modo a inseri-las no contexto participativo de tomada de decisão. Trata-se, portanto, de consulta de natureza **prévia** que **deve ser realizada** pelo Poder Público **sempre** que o empreendimento que se pretende implantar puder, de algum modo, **afetar diretamente as comunidades indígenas e tribais**.

Sem embargo, ao contrário do que decidido pelo em. Relator do Agravo de Instrumento nº 0019093-27.2013.4.01.0000, **não vislumbro** como meros estudos preliminares, **atinentes tão-somente à viabilidade do empreendimento**, possam afetar, diretamente, as comunidades envolvidas.

O que não se mostra possível, no meu entender, é dar **início à execução do empreendimento** sem que as comunidades envolvidas se manifestem e componham o processo participativo com suas considerações a respeito de empreendimento que **poderá** afetá-las diretamente.

Em outras palavras, **não poderá o Poder Público finalizar o processo de licenciamento ambiental sem cumprir os requisitos previstos na Convenção nº 169 da OIT**, em especial a realização de consultas prévias às comunidades indígenas e tribais eventualmente afetadas pelo empreendimento.

Além disso, **não há** uma regulamentação específica que exija que a consulta deverá se dar **antes mesmo do início dos estudos de viabilidade do empreendimento**, decorrendo daí a possibilidade de, obedecido o princípio de **preservação dos direitos fundamentais dessas comunidades**, a consulta se dar concomitante às avaliação e estudos, pois, nesse caso, ao meu sentir, não haverá "*medida administrativa*" tendente a afetar diretamente as comunidades envolvidas.

Depreende-se dos autos que o Governo Federal tem promovido os debates e reuniões com as lideranças indígenas envolvidas e que podem ser afetadas pelo empreendimento. Esse comportamento, a toda evidência, denota o cumprimento do art. 6º, 2, da Convenção, o qual determina que as consultas devem ser regularmente realizadas ao abrigo da **boa-fé** e de maneira **apropriada às circunstâncias do caso**, com vistas a se chegar a um acordo e "*conseguir o consentimento acerca das medidas propostas*".



# *Superior Tribunal de Justiça*

Ademais, impende destacar que a UHE São Luiz do Tapajós se trata de um **projeto** energético, que ainda está em fase **embrionária** de verificação da **viabilidade técnica, econômica e ambiental**, e, ao menos enquanto se tratar de um simples projeto, sem início de execução efetiva, **não possui o condão de afetar, de modo negativo, as comunidades locais**.

Por outro lado, parece-me que a realização dos estudos milita **em favor** das comunidades envolvidas, pois, assim, terão a oportunidade de, por exemplo, conhecer os impactos ambientais a que as localidades estarão afetadas, caso o projeto seja **efetivamente** implantado. O desenvolvimento desses estudos de **viabilidade técnica, econômica e ambiental** poderá permitir às comunidades envolvidas maior conhecimento e, conseqüentemente, permitirá uma discussão mais ampla a respeito da viabilidade do empreendimento.

Há, indubitavelmente, um incentivo à participação das comunidades nas discussões, o que possibilitará ao Poder Público a tomada de decisão em observância à realidade local.

No meu entender, interromper o planejamento do Governo destinado ao setor energético do país, estratégico para o desenvolvimento da nação, **causa grave lesão à ordem pública**, em sua esfera administrativa, especialmente por poder **comprometer a prestação dos serviços públicos** que dependem dessa fonte de energia.

Nesse contexto, impedir que se promova o andamento dos estudos preliminares, que servirão de base para que o Governo possa planejar de modo adequado e eficiente sua política energética, ainda mais levando-se em consideração a crescente demanda por energia no país, **afeta o interesse público** na medida em que poderá obstar a expansão do setor elétrico e, conseqüentemente, o crescimento da economia brasileira.

Ainda, importante destacar que já foram despendidos, aproximadamente, R\$ 10 milhões com o deslocamento de pessoal técnico para a localidade, a fim de se promover a efetivação dos estudos e avaliações, que somente podem ser realizados no período das cheias. Impedir, nesse momento, a continuidade dos estudos fará com que apenas no próximo período das cheias os estudos possam ter continuidade, **desperdiçando os recursos públicos já**

# *Superior Tribunal de Justiça*

**aplicados e obstando o planejamento da política energética brasileira.**

Conforme mencionado, **inexiste**, nesse momento, ato administrativo tendente a afetar, **diretamente**, as comunidades envolvidas, a teor do que exige a Convenção. Sendo assim, **causa grave lesão à ordem pública** a r. decisão antecipatória que suspende o processo de licenciamento ambiental da UHE São Luiz do Tapajós.

Nada obstante, entendo que, para se dar fiel cumprimento aos dispositivos da Convenção, o Governo Federal deverá promover a **participação de todas as comunidades, sejam elas indígenas ou tribais, a teor do seu art. 1º, que podem ser afetadas com a implantação do empreendimento, não podendo ser concedida a licença ambiental antes da sua oitiva.**

Ante o exposto, com as considerações acima destacadas, **defiro o pedido** formulado pelos requerentes para **suspender** a r. decisão proferida pelo em. Des. Federal relator do Agravo de Instrumento nº 0210405-97.2012.8.26.0000.

P. e I.

Brasília (DF), 18 de abril de 2013.

MINISTRO FELIX FISCHER

Presidente