

RELATOR(A) : DESEMBARGADOR(A) FEDERAL PRESIDENTE
REQUERENTE : UNIÃO
PROCURADOR : JOAQUIM PEREIRA DOS SANTOS
REQUERENTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS
: NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA
PROCURADOR : ADRIANA MAIA VENTURINI
REQUERIDO : JUÍZO FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE IMPERATRIZ - MA
AUTORES : CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO – CIMI E OUTRA
ADVOGADO : PAULO MACHADO GUIMARÃES E OUTRO

DECISÃO

Preliminarmente, determino o apensamento da Suspensão de Segurança n. 2007.01.00.018029-8/MA à Suspensão de Segurança n. 2007.01.00.017913-9, de vez que ambos os processos estão impugnando a mesma decisão e, assim, serão apreciados conjuntamente.

Trata-se de pedidos de suspensão de liminar, requeridos pela União e pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, com fundamento no art. 4º da Lei n. 8.437/92, contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Lucas Rosendo Máximo de Araújo, da Subseção Judiciária de Imperatriz/MA — nos autos da Ação Civil Pública n. 2007.37.01.00175-6, promovida pelo Conselho Indigenista Missionário e pela Associação de Desenvolvimento e Preservação dos Rios Araguaia e Tocantins —, nos seguintes termos:

(omissis)

Pelo exposto,

a) indefiro o requerimento formulado pela ASSOCIAÇÃO NOVO PROGRASSO – ANP, inadmitindo sua intervenção no feito;

b) excluo a União do pólo passivo da relação processual; e

c) presentes os pressupostos legais, defiro parcialmente o pedido de liminar, determinando aos réus, especialmente ao CONSÓRCIO ESTREITO DE ENERGIA – CESTE que, até ulterior deliberação, se abstenham de iniciar ou, se já iniciadas, de lhes dar prosseguimento, por si ou por terceiros, as obras de construção da Usina Hidrelétrica de Estreito – UHE.

Fixo, para o caso de descumprimento da determinação supra, multa diária, a cargo do réu recalcitrante, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no artigo 461, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A União esclarece que a ação civil pública em tela foi ajuizada objetivando a declaração de nulidade do procedimento de licenciamento ambiental das obras da Usina Hidrelétrica de Estreito, bem como a nulidade das licenças prévias e de instalação já expedidas, arguindo, entre outras coisas, que os estudos de impacto ambiental não teriam contemplado, de modo satisfatório, os impactos que as obras e a usina hidrelétrica causarão nas comunidades indígenas.

Assevera que, independentemente de o fato não integrar a ação principal, a decisão atinge sua esfera de interesses, na medida em que põe em risco a consecução do plano energético nacional e, assim, tem legitimidade para requerer a presente medida suspensiva.

Sustenta que, apesar de haver divergências relacionadas à forma de condução da política energética pelo Governo, “é de opinião inconteste e unânime que, se não forem adotadas ações imediatas por parte do Governo (leia-se União), o país sofrerá, dentro de 3 ou 4 anos, uma séria crise de abastecimento de energia, a exemplo do nefasto “apagão” pelo qual o país passou alguns atrás (sic)” (fls. 8), com efeitos catastróficos à economia do país.

Aduz que, se não houver uma perspectiva clara e segura quanto ao abastecimento energético nos próximos anos, os agentes econômicos atuais deixarão de iniciar investimentos que irão fomentar a economia nacional, redundando não só em diminuição no crescimento da economia, mas também na sua retração, com todas as consequências negativas dela advindas (fechamento de fábricas, demissões, diminuição de exportações, refluxo nos investimentos nacionais e internacionais). Alega que a concretização de uma crise energética acarretará grave lesão à ordem e à economia públicas; que a substituição de energia hidrelétrica pela energia termoeletrica — possível solução em caso de crise energética — representaria enormes prejuízos econômicos, pois esta é muito mais cara que aquela, e prejuízos ambientais, pois a energia termoeletrica advém da queima de combustíveis fósseis (gás, carvão, óleo diesel).

Aduz que a paralisação das obras de construção da UHE atrasará em pelo menos 1 (um) ano sua entrada em operação, pois seu plano de obra foi concebido em função do período de chuvas e do regime de cheia do Rio Tocantins e a primeira fase do empreendimento, foi programada para iniciar no mês de junho, período denominado “janela hidrológica” (doc. a fl. 175), justificando a necessidade urgente de suspender a decisão ora impugnada. Afirma que a paralisação das obras significa, também, a desmobilização de cerca de 1.000 (um mil) trabalhadores, segundo informações do Ministério de Minas e Energia.

Ressalta que o prosseguimento das obras de construção da UHE Estreito não acarreta risco de lesão grave e irreparável às comunidades indígenas envolvidas; que o processo de licenciamento do empreendimento vem sendo minuciosamente conduzido pelo IBAMA; que a FUNAI sempre foi intimada e convocada para participar de todo o processo de licenciamento; que o IBAMA estabeleceu condições de validade e efetivação do processo de licenciamento ambiental ao consórcio CESTE no que diz respeito à questão indígena; que as obras podem ser iniciadas concomitantemente à adoção de medidas tendentes a solucionar possíveis deficiências relativas à questão indígena; que não há violação aos direitos dos indígenas, pois os trabalhos de compensação e mitigação dos efeitos da construção da usina estão sendo realizados pelas partes responsáveis; que a FUNAI e a União têm interesse na realização rigorosa de tais compensações, nos termos da lei de regência e de acordo com os trabalhos sociais e antropológicos já realizados.

Por sua vez, o IBAMA (fls. 02/17 e 622/ 629), no que se refere ao licenciamento do empreendimento, explica que o processo teve início no ano de 2000; em 26/08/2003, concluiu a análise do EIA/RIMA e emitiu parecer técnico solicitando complementação, principalmente em relação ao componente indígena; que tal solicitação foi atendida pelo CESTE em 30/12/2003; que, em 28/04/2005, após a realização de diversas vistorias e audiências, a Licença Prévia foi emitida; que, em 1º/06/2005, foi protocolizado o requerimento de Licença de Instalação e, em 14/09/2005, o Projeto Básico Ambiental; que o IBAMA, no período de 23 a 27/01/2006, realizou novas vistorias na área de influência da UHE, momento em que o MPF ajuizou a Ação Civil Pública n. 2006.37.01.000347-5, tratando do destino dos recursos relativos à compensação ambiental; que, após várias condicionantes presentes na Licença Prévia terem sido atendidas pelo CESTE, o IBAMA emitiu a Licença de Instalação, porém o CIMI e a ADEPRATO ajuizaram a Ação Civil Pública n. 2007.37.01.000175-6, que culminou com a decisão ora questionada, argüindo, basicamente, irregularidades quanto à questão indígena no que tange à ausência da FUNAI na elaboração do Termo de Referência, que traçou as diretrizes para a elaboração do EIA/RIMA.

Assevera que, em razão da presença de terras indígenas na área de influência da UHE Estreito, entendeu ser essencial a presença da FUNAI no processo e, por isso, notificou-a de todos os atos relativos ao processo de licenciamento, já no ano de 2000, porém a FUNAI só se pronunciou após a publicação de edital informando sobre a realização de audiências públicas, que ocorreram entre os dias 15 e 19/07/2002, quando, por meio do parecer e relatório n. 138 DAS/FUNAI, manifestou-se favoravelmente à continuidade do licenciamento, desde que fossem incluídas algumas condicionantes na Licença Prévia. Tais condicionantes foram acolhidas e, em 2005, foram realizadas as complementações ao EIA/RIMA. A FUNAI mais uma vez foi intimada, porém não compareceu às novas audiências realizadas. Com base no parecer técnico n. 48/2005-COLIS/CGLIC/DILIQ/IBAMA, foi concedida a Licença Prévia em 29/04/2005, estabelecendo condicionantes para a continuidade do processo de licenciamento ambiental e para a concessão de Licença de Instalação, quando a FUNAI se manifestou exigindo estudos complementares, que foram cumpridos, inclusive com a realização de estudo etnoecológico que foi apresentado ao IBAMA e à FUNAI em 10/11/2006, que, mais uma vez, não se manifestou tempestivamente. Apesar disso, o

IBAMA realizou a análise de toda a documentação que culminou com a concessão da Licença de Instalação n. 414/2006, com base no Parecer n. 87/2006-COEND/CGENE/DILIC/IBAMA. Em 20/12/2006, a FUNAI, por meio da Informação n. 211/CMAM/CGIPMA/06, manifestou-se favoravelmente à viabilidade do empreendimento, aduzindo algumas considerações, que foram repassadas ao CESTE pelo IBAMA, em 15/01/2007, solicitando o atendimento dessas considerações, no âmbito das condicionantes já estabelecidas pelo IBAMA na Licença de Instalação.

Atualmente, afirma o IBAMA, todas as exigências do procedimento de licenciamento ambiental vêm sendo cumpridas pelo consórcio de empresas responsável pela execução das obras (CESTE), não tendo sido identificadas, até o presente momento, nem pelo IBAMA, nem pela FUNAI, nenhum impacto em relação às populações indígenas, que torne inviável a realização do empreendimento. O IBAMA, em petição juntada aos autos em 23/05/2007, afirma que, ultimamente, toda a discussão sobre a UHE Estreito resume-se ao detalhamento das medidas compensatórias e mitigadoras a serem adotadas pelo aludido consórcio para equacionar eventuais impactos causados às comunidades indígenas. Informa, também, que, em 18/05/2007, a FUNAI protocolou, perante a Vara Federal da Subseção Judiciária de Imperatriz/MA, petição informando a ausência de interesse em integrar o pólo ativo da ação civil pública na qual se originou a decisão ora impugnada. No seu entender, tal manifestação demonstra não só a confiança da autarquia indigenista quanto à possibilidade de uma solução administrativa para o equacionamento de eventuais impactos do empreendimento sobre as populações indígenas, mas também, que em momento algum, se sentiu excluída do procedimento de licenciamento ambiental em tela, não havendo qualquer vício que justifique a nulidade dos atos de licenciamento.

Explica que não se aplica, na hipótese, o disposto no art. 231, § 3º, da CF/88, uma vez que a exigência quanto à autorização do Congresso Nacional para o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos só se aplica no caso de o empreendimento estar localizado em terras indígenas, o que não ocorre no caso, pois, mesmo que se considere as áreas a serem inundadas pela barragem da Usina, a área de impacto direto está aproximadamente a 40 km da reserva mais próxima, ou seja, a influência da UHE Estreito sobre a comunidade indígena é apenas indireta (reflexa).

Ressalta que *“eventual necessidade de inclusão de novas condicionantes em relação aos impactos do empreendimento nas comunidades indígenas poderão justificar o exercício de poder de polícia reservado ao IBAMA, com a eventual complementação das licenças já expedidas e a adoção de todas as medidas necessárias ao adequado cumprimento das condicionantes relativas ao procedimento de licenciamento”* (fls. 629).

Quanto ao **decisum** impugnado, alega, ainda, grave lesão à ordem pública, pois não levou ele em consideração a presunção de legitimidade dos atos administrativos, usurpou a competência atribuída ao IBAMA e acarretará efetivo desordenamento nas ações da Administração Pública, no que se refere ao aumento de produção de energia no país, e no “Programa de Aceleração do Crescimento” do Governo Federal; possibilidade de **periculum in mora** inverso, porquanto a execução do empreendimento, por estar localizado em região de alta pluviosidade, depende da chamada “janela hidrológica” (período de baixo índice pluviométrico); impossibilidade de deferimento de liminares contra a Fazenda Pública sem a oitiva de seus representantes judiciais; ausência de razoabilidade quanto à aplicação da multa em hipótese de descumprimento da decisão; grave lesão à economia pública, de vez que a UHE *“é um dos grandes investimentos que o governo federal incluiu no plano de ação que visa à expansão na oferta de energia (...) orçado inicialmente em R\$ 1.890.950.580,00 (um bilhão, oitocentos e noventa milhões, novecentos e cinquenta mil e quinhentos e oitenta reais)”*, cujo atraso em 1 ano na sua execução ocasionará um prejuízo superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais) (fls. 15). Aduz que o **“Setor Elétrico, diante dos problemas graves que atravessa, urge por imediata reestruturação; investimentos de monta devem ser adotados, adequabilidade dos custos, retomada da atratividade dos serviços elétricos aos investidores e, principalmente, garantir a oferta de energia através de incrementos na demanda”** (grifos no original — fls. 16).

O pleito requerido pela União (SS n. 2007.017913-9/MA) foi submetido ao Ministério Público Federal, e o parecer, da lavra do eminente Procurador Regional da República José Elaeres

Marques Teixeira, foi pelo indeferimento do pedido de suspensão de segurança, porquanto a requerente não comprovou que o EIA/RIMA tratou cabalmente da questão indígena (fls. 182/187).

Por sua vez, o Conselho Indigenista Missionário – CIMI e a Associação de Desenvolvimento e Preservação dos Rios Araguaia e Tocantins – ADEPRATO pediram vista dos autos *“em razão dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa”* (fls. 179).

Com esse breve relatório, passo a expender a motivação que se segue.

Inicialmente, indefiro o pedido de prévia vista formulado a fl. 179, uma vez que, a teor do § 2º do art. 4º da Lei n. 8.437/92, a oitiva preliminar do autor não é obrigatória. Com efeito, é preciso lembrar que não se trata aqui de recurso, mas de uma medida de contracautela que visa, tão-somente, postergar efeitos de decisões de Primeira Instância capazes de acarretar graves lesões a interesses públicos considerados relevantes pelo legislador. Ademais, a manifestação da parte que se julgar prejudicada com a decisão proferida no pedido de suspensão poderá ser realizada, se for o caso, em agravo regimental (§ 3º do art. 4º da Lei n. 8.437/92).

De outra parte, a alegada deficiência instrutória da peça impugnativa da União, suscitada pelo Ministério Público Federal, restou suprida com o apensamento da SS n. 2007.01.00.017913-9/MA à SS n. 2007.01.00.018029-8/MA, o que possibilita o exame meritório dos pleitos de suspensão formulados, de forma conjunta, inclusive quanto à questão indígena.

Deve ficar claro, também, que a legitimidade do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA para requerer a presente suspensão dos efeitos da liminar refere-se à questão do Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente (RIMA), considerados pela decisão impugnada insatisfatórios no que se refere às consequências da construção da Usina Hidrelétrica de Estreito sobre as populações indígenas.

Sabe-se que as questões relativas à regularidade do processo de licenciamento da Usina Hidrelétrica de Estreito devem ser discutidas no recurso próprio, uma vez que não cabe, neste estreito instrumento jurídico-processual, discutir questões processuais e de mérito, salvo quando imprescindível para aquilatar a lesão que a decisão questionada poderá causar à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública.

Na hipótese, o Magistrado **a quo** entendeu que houve *“o atropelamento do procedimento de licenciamento ambiental, pois as audiências públicas e as licenças prévia e de instalação vieram a lume antes da conclusão dos estudos de impactos ambiental”*, o que, a seu ver, *“não se resume à mera inobservância do procedimento estabelecido na Resolução CONAMA n. 237/1997, mas que consiste em atitude tendente a frustrar a vontade do Constituinte de 1988, expressadas nos artigos 225 e 231 da Carta Magna em vigor”*, uma vez que a autoridade licenciadora, no item 2.27, estabeleceu que o empreendedor deveria *“apresentar programa de monitoramento de impactos potenciais nas comunidades indígenas, incluindo estudo etnoecológico que considere os impactos socioambientais da UHE para as terras indígenas localizadas na área de influência do empreendimento”*, e no item 2.26, fixou a necessidade de o empreendedor apresentar detalhamento das medidas a respeito dos impactos socioambientais sobre as terras indígenas, localizadas na área de influência do empreendimento.

Ocorre que, em 17/05/2007, a própria Fundação Nacional do Índio – FUNAI, manifestou-se perante o Juízo da Vara Federal da Subseção Judiciária de Imperatriz/MA no sentido de não haver interesse de sua intervenção na ação principal, *“em virtude da previsão de instauração da Câmara de Conciliação e Arbitramento, nos termos do art. 11 da Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e da Portaria n. 118/2007/AGU, para dirimir conflitos em sede da Administração Pública Federal”* (fls. 639).

Cabe consignar também que, segundo admite a própria FUNAI no Ofício n. 138 DAS/FUNAI, de 26/11/2002, *“as restrições dos parágrafos 3º e 6º do art. 231 (que trata da competência da autorização do Congresso Nacional), com base nos Estudos Ambientais da UHE Estreito, não se aplicam ao presente licenciamento, por não haver ocupação ou supressão territorial das Terras Indígenas em tela...”*.

Esses fatos, por si só, mitigam o entendimento de que o início das obras da UHE Estreito acarrete riscos irreparáveis aos interesses das comunidades indígenas. Com efeito, não se pode olvidar que o órgão competente para a defesa judicial dos direitos indígenas, individual ou coletivamente é a FUNAI, assim, a manifestação de que não tem interesse no processo principal,

com possibilidade, inclusive, de conciliação administrativa para resolver a lide, fica evidente a ausência de perigo na demora para justificar o deferimento de decisão liminar. Ademais, é preciso ter presente que o IBAMA é o órgão competente para acompanhar e fiscalizar o processo de licenciamento ambiental, exigindo, se for o caso, a adoção de medidas tendentes a solucionar possíveis deficiências relativas ao empreendimento e à questão indígena, a serem incorporadas ao processo de licenciamento. Aliás, o próprio IBAMA, na Licença de Instalação n. 414/2006, impôs ao Consórcio Estreito Energia a implantação de planos, programas, medidas mitigatórias e de controle constantes do Projeto Básico Ambiental, cujo descumprimento poderá acarretar a revogação da Licença de Instalação correspondente.

Pela documentação colacionada aos autos pelas requerentes, não diviso, portanto, motivos relevantes que justifiquem a suspensão imediata das obras de instalação da UHE Estreito, empreendimento que integra projeto de iniciativa do Governo Federal, tendente a afastar novas crises no setor elétrico.

Sopesados os interesses em conflito, entendo que a decisão impugnada poderá acarretar prejuízo maior ao meio ambiente — caso o Governo Federal tenha de lançar mão de energia termoelétrica (sabidamente mais cara e mais poluente) devido à escassez de energia hidrelétrica —, além de impor prolongado retardamento na conclusão de obra de interesse nacional, caso não seja possível aproveitar o período de menor precipitação pluviométrica, ocasionando, igualmente, grave lesão à economia pública.

Pelo exposto, **defiro** os pedidos de suspensão dos efeitos da liminar, proferida na Ação Civil Pública n. 2007.37.01.000175-6/MA, formulados pela União e pelo IBAMA, nos autos das Suspensões de Segurança ns. 2007.01.00.017913-9/MA e 2007.01.00.018029-9/MA.

Comunique-se, com urgência.

Intimem-se. Publique-se.

Brasília 27 de maio de 2007.

Desembargadora Federal ASSUSETE MAGALHÃES
Presidente