



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**Procuradoria Regional da República da 1ª Região**

Embargos de Declaração Nº 002/2016/FAPJ/PRR1/49ºOF

**AGRAVOS DE INSTRUMENTO Nºs:** 0002170-18.2016.4.01.0000  
0002453-41.2016.4.01.0000  
0002627-50.2016.4.01.0000  
**Processo Orig.:** 0069758-61.2015.4.01.3400  
**EMBARGANTE:** **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**EMBARGADOS:** **BHP BILLITON BRASIL LTDA E OUTROS**

**CORRDENADORA-GERAL**  
**DO SISTEMA DE CONCILIAÇÃO:** **DESEMBARGADORA MARIA DO CARMO CARDOSO**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador Regional da República infra-assinado, diante da decisão que homologou acordo nos autos referenciados vem, mui respeitosamente, interpor o presente

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO,**  
**com efeitos infringentes e**  
**pedido de suspensão de eficácia da decisão,**

com fulcro no art. 1022, I e II, c/c art. 1026, §1º, do NCPC, e na forma das razões anexas, pelas quais espera a reforma.

Caso V. Ex.<sup>a</sup> entenda não serem cabíveis os embargos, requer **sejam conhecidos como Agravo Interno**, a teor do art. 1024, § 3º, do NCPC.

Brasília, 16 de maio de 2016.

**FELÍCIO PONTES JR.**  
Procurador Regional da República

**AGRAVOS DE INSTRUMENTO Nºs:** 0002170-18.2016.4.01.0000,  
0002453-41.2016.4.01.0000,  
0002627-50.2016.4.01.0000  
**Processo Orig.:** 0069758-61.2015.4.01.3400  
**EMBARGANTE:** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**EMBARGADOS:** BHP BILLITON BRASIL LTDA E  
OUTROS  
**CORRDENADORA-GERAL  
DO SISTEMA DE CONCILIAÇÃO:** DESEMBARGADORA MARIA DO  
CARMO CARDOSO

## RAZÕES DOS EMBARGOS

### I

#### DA ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (TEMPESTIVIDADE)

O Ministério Público Federal foi intimado da homologação do acordo nos autos em epígrafe em audiência, no dia 05/05/2016, data de início de fruição do prazo recursal, ainda não esgotado (NCPC, art. 1023 c/c art. 180, *caput*). Assim, a manifestação é tempestiva.

### II

#### DO MÉRITO

##### 1. Dos fatos.

Em função do rompimento da barragem de Fundão, no Estado de Minas Ferais, com carreamento de seus rejeitos ao longo do Rio Gualaxo do Norte, Rio do Carmo, Rio Doce e da zona costeira adjacente, verificou-se uma série de danos socioambientais e econômicos, como mortes de trabalhadores e

habitantes da região; o desalojamento de populações; a devastação de localidades e a conseqüente desagregação dos vínculos sociais das comunidades; a destruição de estruturas públicas e privadas; a destruição de áreas agrícolas e pastos, com perdas de receitas econômicas; a interrupção da geração de energia elétrica pelas hidrelétricas atingidas (Candongia, Aimorés e Mascarenhas); a destruição de áreas de preservação permanente e vegetação nativa de Mata Atlântica; a mortandade de biodiversidade aquática e fauna terrestre; o assoreamento de cursos d'água; a interrupção do abastecimento de água; a interrupção da pesca por tempo indeterminado; a interrupção do turismo; a perda e fragmentação de habitats; restrição ou enfraquecimento dos serviços ambientais dos ecossistemas; alteração dos padrões de qualidade da água doce, salobra e salgada; dentre outros.

No dia 30/11/16, o Poder Público ajuizou ACP nº 69758.61-2015.4.01.3400, tendo o r. Juízo da 12ª Vara da Justiça Federal de Minas Gerais deferido parcialmente os pedidos liminares, nos seguintes termos:

- a) conceder medida cautelar a fim de que a empresa SAMARCO MINERAÇÃO S/A, no prazo de 10 dias, impeça (ou comprove que já está estancado) o vazamento de volume de rejeitos que ainda se encontram na barragem rompida, comprovando as medidas de segurança tomadas para a segurança das barragens do Fundão e de Santarém;
- b) conceder medida cautelar a fim de que as empresas réas, no prazo de 10 dias, contratem empresas que possam iniciar imediatamente a avaliação da contaminação de pescados por inorgânicos e o risco eventualmente causado ao consumo humano destes, bem como efetuar o controle da proliferação de espécies sintrópicas (ratos, baratas etc.), capazes de criar risco de transmissão de doença a homens e animais nas áreas atingidas pela lama e rejeitos;
- c) conceder medida cautelar a fim de que as empresas réas, no prazo de 15 dias, elaborem estudos e adotem medidas visando impedir que o volume de lama lançado no Rio Doce atinja o sistema de lagoas do Rio Doce e a proteção das fontes de água mineral mapeadas pelo DNPM;
- d) conceder medida cautelar a fim de que as empresas réas, no prazo de 20 dias, elaborem estudos de mapeamento dos diferentes potenciais de resiliência dos 1.469 ha diretamente atingidos, com objetivo de se averiguar a espessura da cobertura da lama, a granulometria, a eventual presença de metais pesados e o PH do material, bem como a adoção imediata de medidas para a retirada do volume de lama depositado nas margens do Rio Doce, seus afluentes e as adjacências de sua foz;
- e) conceder medida cautelar a fim de que a empresa SAMARCO MINERAÇÃO S/A, no prazo de 30 dias, efetue depósito judicial inicial de

dois bilhões de reais, a serem utilizados na execução do plano de recuperação integral dos danos a ser elaborado pelas rés;

f) decretar, com base no artigo 7º da Lei 8.429/92, combinado com art. 461, §5º, do CPC, a indisponibilidade das licenças de concessões para exploração de lavras existentes em nome das empresas rés, conforme documentos de fls. 304/308, bem como dos direitos daí decorrentes, devendo os autores providenciar as devidas averbações da indisponibilidade ora decretada;

g) conceder a antecipação de tutela para determinar que as empresas rés, no prazo de até 45 dias, apresentem: g1) um plano global de recuperação socioambiental da Bacia do Rio Doce e de toda a área degradada, atendidas as determinações e parâmetros dos órgãos ambientais competentes, com detalhamento das ações a serem desenvolvidas, cronograma de execução e desembolso dos recursos e; g2) um plano global de recuperação socioeconômica para atendimento das populações atingidas pelo desastre, no prazo de 30 dias, atendidas as determinações e parâmetros dos órgãos competentes, com detalhamento e pormenorização das ações a serem desenvolvidas, cronograma de execução e desembolso dos recursos acima fixadas, fixo em R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) a multa diária por descumprimento de cada uma das medidas acima fixadas, sem prejuízo de outras sanções.

Quanto ao item e), a fim de que se torne eficaz, a multa será majorada para R\$ 1.500,000 (um milhão e quinhentos mil) por dia de atraso.

Confirmando as notícias veiculadas pela mídia de que a decisão liminar impulsionou forte movimentação das partes no sentido de buscar um acordo para colocar fim ao litígio, os membros da Força-Tarefa do MPF, instituída para a condução do caso, foram procurados pelas advocacias públicas dos entes federativos sobre as tratativas entabuladas pelas partes, além de sondagem sobre eventual interesse de participação na tentativa de conciliação.

Considerando que mesmo após as duas reuniões, realizadas em 13.01.2016 e 15.01.2016, os representantes do Poder Público não tinham esclarecidos suficientemente os contornos e os detalhes das negociações e do eventual acordo, nem mesmo qual espécie de participação esperavam por parte do Ministério Público, foi encaminhado ofício, solicitando informações adicionais, pendente de resposta até hoje.

De forma alheia a qualquer participação do Ministério Público, os representantes do Poder Público decidiram por organizar as tratativas com

as empresas por meio de reuniões realizadas em Brasília/DF, com a divisão em quatro Grupos de Trabalho, a saber: GT SOCIOAMBIENTAL; GT SOCIOECONÔMICO; GT DE GOVERNANÇA e; GT FUNDING.

Com os trabalhos já em andamento, o MPF foi formalmente convidado a participar das mesas de negociação, por meio de ofício enviado diretamente ao PGR, após várias reuniões de todos os grupos de trabalho, nesta capital federal.

O MPF fez-se presente nas duas reuniões para as quais foi convidado e, adicionalmente, ainda participou de reunião com representantes das advocacias públicas na sede da AGU-DF.

A partir de então, a Força Tarefa (FT-MPF) passou a acompanhar as reuniões e receber, via e-mail, as versões em andamento do acordo.

Nas datas de 15, 16, 17 e 22 de fevereiro de 2016, houve novas reuniões em Brasília, para as quais o MPF foi convidado.

Em 25.02.2016, foi encaminhado ofício à AGU, com requerimento de subscrição pelo PGR, solicitando prazo para manifestação sobre o acordo entre as partes e o envio de toda a documentação técnica que subsidiou o mesmo.

No dia 29.02.16, o MPF foi novamente convidado para participar de reunião com representantes do Poder Público, em Belo Horizonte-MG, a qual ficara prejudicada.

Neste meio tempo, o MPF apresentou às empresas duas propostas de Termos de Compromisso, não havendo interesse da SAMARCO, VALE e BHP na celebração de nenhum deles.

Em 02.03.16, o Poder Público e as empresas celebraram Termo de Transação e de Ajustamento de Conduta. Após a celebração, as partes da ACP requereram homologação judicial do mesmo perante a 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais.

Mesmo sem ter acesso à versão final do acordo, o MPF se manifestou nos autos da ACP, alegando vícios e requerendo vista dos autos.

Em 02.05.2016, o MPF ajuizou ação civil pública em face das empresas e de diversos entes público.

Em 05.05.2016, foi realizada audiência de conciliação no âmbito do Sistema de Conciliação da Justiça Federal da Primeira Região – SistCon1 -, presidida por Vossa Excelência, oportunidade em que foi proferida a seguinte decisão:

Considerando o princípio da autonomia da vontade e a busca da pacificação social, mediante conciliação das partes (CPC, art. 139, V), HOMOLOGO o acordo celebrado nesta audiência, nos termos acima delineados, para que surta seus efeitos legais, e determino a suspensão dos autos do processo originário (ACP 0069758-61.2015.4.01.3400) até a conclusão das obrigações acordadas; 2) DECLARO EXTINTO, por perda de objeto, os Agravos de Instrumento nºs. 0002170-18.2016.4.01.0000 (BHP), 0002453-41.2-2016.4.01.0000 (SAMARCO) e 0002627-50.2016.4.01.0000 (VALE); e 3) determino que seja oficiado ao Presidente do Tribunal de Contas da União e aos Presidentes dos Tribunais de Contas dos Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo, para indicar membros para a composição do Comitê Interfederativo, nos termos do acordo; 4) determino, por fim, a juntada desta ata de audiência e dos documentos apresentados pelas partes aos autos da ação civil pública originária e dos três agravos de instrumento que se encontram neste Tribunal.

Ficam as partes intimadas desta decisão e dos atos acima transcritos nesta audiência. Nesse ato, igualmente, foram deferidos os pedidos do Ministério Público Federal e do Ministério Público do Espírito Santo o prazo de 60 (sessenta) dias para se manifestar sobre os termos do presente acordo, ora homologado.

## **2. Da promoção do MPF ao esforço conciliatório.**

Em primeiro lugar, é preciso deixar claro que o MPF apoia integralmente os esforços de conciliação entre as partes. Considera como instrumento de pacificação social, além de auxiliar na redução da judicialização dos conflitos de interesses. Como fiscal da ordem jurídica (art. 178, NCPC), o MPF é também promotor da solução consensual dos conflitos (art. 3º, §§ 2º e 3º, NCPC).

Porém, no caso específico, há pressupostos que não foram observados para o aperfeiçoamento do acordo, como se verá a seguir.

## **3. Da Incompetência do TRF1 para a conciliação.**

Os autos principais (ACP) estão em curso para a tentativa de conciliação. Com efeito, a Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo peticionou requerendo seu ingresso no polo ativo da lide e a não homologação do acordo celebrado entre as partes, entre outros fatores, pela ausência de participação popular na sua formulação e pela falta de legitimidade dos entes federativos para dispor a respeito dos direitos das vítimas.

Em primeira instância, ainda, foi levada à colação nota pública com a adesão de 96 associações, organizações e movimentos sociais, repudiando a proposta de acordo.

A Defensoria Pública da União peticionou nos autos da ACP, informando que alguns tópicos do acordo precisam ser melhor elaborados para que não comprometam a defesa dos direitos e interesses das populações impactadas pelo desastre. Requereu sua admissão como litisconsorte ativa, recebendo o processo previamente à homologação do acordo e com abertura de vista para tomar conhecimento e se manifestar sobre seus termos.

No dia 08/05/2016, houve a remessa dos autos principais ao MPF, para manifestação a respeito das cláusulas do possível acordo.

Nota-se, assim, que a homologação de um novo acordo em segunda instância, no dia 05.05.2016, fere a competência do Juízo de primeiro grau, além de impedir a participação de outros legitimados, como a DPU e a DPE/ES – o que será melhor estudado em capítulo próprio, adiante.

Portanto, os autos principais se encontram em primeira instância, com pedido de homologação de acordo realizado pelas partes e abertura de vista para manifestação do MPF. Assim, em que pese o esforço do Núcleo Central de Conciliação do TRF1, não é admissível que as partes requeiram a homologação de acordo perante o Juízo competente (12ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais) e, enquanto esse procura ouvir todos os legitimamente envolvidos, essas mesmas partes formulem pedido idêntico em segunda instância, em clara usurpação de competência do Juízo de piso.

Nesse sentido, dispõe o NCPC:

Art. 42. As causas cíveis serão processadas e decididas pelo juiz nos limites de sua competência, ressalvado às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei.

Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.

Art. 44. Obedecidos os limites estabelecidos pela Constituição Federal, a competência é determinada pelas normas previstas neste Código ou em legislação especial, pelas normas de organização judiciária e, ainda, no que couber, pelas constituições dos Estados.

Repise-se que é louvável a busca pela solução conciliatória da lide. Entretanto, a conciliação ou mediação cabe ao juiz competente para apreciar e julgar a causa, *in verbis*:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

(...)

V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com



auxílio de conciliadores e mediadores judiciais; (...).

O NCPC prevê a criação, por parte dos Tribunais, de centros judiciários de solução consensual de conflitos, devendo sua composição e organização ser definida pelo próprio Tribunal, com observância das normas do Conselho Nacional de Justiça:

Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

No âmbito do CNJ, a Resolução nº 125/2010 versa sobre os mecanismos consensuais de solução de litígios. Ela determina a instalação, pelos Tribunais, de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, onde serão concentradas as sessões e audiências de conciliação e mediação, realizadas por conciliadores e mediadores do quadro do próprio Tribunal ou previamente cadastrados (arts. 7º, inciso IV, e 8º). Os centros deverão contar com um juiz coordenador e, se necessário, um adjunto, responsáveis pela administração do centro e homologação dos acordos, além da supervisão do serviço dos conciliadores e mediadores.

A Resolução/PRESI/CENAG n. 2, de 24.03.2011, institui o Sistema de Conciliação da Justiça Federal da 1ª Região – SistCon, que abrange o Tribunal Regional Federal da 1ª Região e as Seções e Subseções Judiciárias vinculadas. O Sistema é desenvolvido pelos núcleos de conciliação de cada localidade, nos termos do §1º, de seu art. 1º. Percebe-se a preocupação na observância do princípio do juiz natural, devendo o SistCon ser implantado não apenas no Tribunal, mas em cada Seção e Subseção, onde serão realizadas as tentativas de resolução consensual dos feitos que tramitem perante aquela instância judiciária.

Ao Núcleo Central de Conciliação da 1ª Região cabe a resolução das demandas cuja competência seja do Tribunal; e aos Núcleos de Conciliação das Seções Judiciárias dos processos que tramitem perante a

respectiva Seção:

Art. 3º Para dar efetividade ao SistCon, ficam criados:

I – no âmbito do Tribunal, o Núcleo Central de Conciliação da 1ª Região;

II – no âmbito das Seções Judiciárias da 1ª Região, os respectivos núcleos de conciliação, os quais poderão funcionar de maneira itinerante na jurisdição correspondente.

§ 1º A estrutura para funcionamento do Núcleo Central de Conciliação da 1ª Região será definida em ato próprio, emitido pelo Presidente do Tribunal.

§ 2º A efetivação ou implantação dos núcleos de conciliação em cada Seção ou Subseção Judiciária será feita por ato da Presidência deste Tribunal.

§ 3º As estruturas para funcionamento dos núcleos de conciliação das Seções Judiciárias serão definidas de comum acordo, entre a Presidência deste Tribunal e Diretorias de Foro.

§ 4º Implantado ou efetivado o núcleo de conciliação em uma unidade da federação, todos os magistrados das respectivas áreas envolvidas, no local de sua implantação, dela participarão, conforme a necessidade, podendo a atribuição de mediação e/ou conciliação recair sobre conciliadores voluntários, devidamente credenciados e treinados, nos termos desta Resolução.

(...)

Art. 5º O Núcleo Central de Conciliação da 1ª Região funcionará na sede do Tribunal, e tem como atribuições:

I – buscar, por meio da mediação e/ou conciliação, solucionar as questões cíveis que versem sobre direitos patrimoniais disponíveis e/ou questões que, por sua natureza, a lei permita a transação, observadas as regras desta Resolução;

II – registrar as informações referentes aos processos conciliados e não conciliados, bem assim as relativas ao quantitativo de audiências para posterior consolidação e análise;

III – centralizar as informações sobre a conciliação da 1ª Região e fornecer relatório estatístico das informações relativas ao semestre anterior, por unidade e globalizado, até o quinto dia dos meses de fevereiro e setembro ao titular do Núcleo;

IV – divulgar, organizar e arquivar os atos e normas referidos no art. 4º, III e IV;

V – mapear as boas práticas e difundi-las aos núcleos seccionais;

VI – realizar estudos, com apoio da área técnica, para a inclusão de novas matérias no SistCon;

VII – remeter os processos aos gabinetes ou turmas, conforme o caso, quando frustrada a conciliação;

VIII – providenciar o expediente ordinário no tocante ao:

- a) controle de frequência de servidores e de materiais de consumo e permanente e arquivos;
- b) elaboração de ofícios, certidões;
- c) execução de sistemas administrativos e, se for o caso, judiciais;
- d) expedição e recebimento de documentos;
- e) outras atividades necessárias ao funcionamento do núcleo.

Art. 6º Nas seções judiciárias funcionarão os respectivos núcleos de conciliação, sob a denominação “Núcleo de Conciliação da Seção Judiciária de” adicionada do nome da unidade da federação correspondente.

Art. 7º São atribuições dos núcleos de conciliação das Seções Judiciárias:

I – desenvolver, no âmbito da seccional, as atividades previstas no art. 5º, I, II e VIII, nos processos que lhe forem remetidos pelas unidades e órgãos competentes, nos termos regulamentares;

II – prestar as informações solicitadas pelo Juiz Coordenador local ou pelo Núcleo Central da Conciliação da 1ª Região, relativas aos trabalhos realizados pelo núcleo;

III – registrar as boas práticas e remetê-las ao Núcleo Central da Conciliação da 1ª Região para difusão e aproveitamento pelos demais núcleos;

IV – remeter ao Núcleo Central da Conciliação, até o dia dez dos meses de janeiro e agosto, as informações estatísticas relativas às atividades do núcleo no semestre anterior;

V – remeter os processos para as respectivas varas quando frustrada a conciliação.

Força reconhecer que nenhuma das normas acima permite supressão de instância, o que ofenderia o princípio do juiz natural, disposto no art. 5º, inciso LIII, da CR/88, e no art. 42 do NCPC, respectivamente:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente; (...).

Art. 42. As causas cíveis serão processadas e decididas pelo juiz nos limites de sua competência, ressalvado às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei.

Sendo reconhecida a incompetência da C. Corte para homologar acordo que versa sobre a integralidade de processo que tramita em primeira instância, a consequência é a remessa dos autos ao juízo competente, o qual se pronunciará sobre o ato decisório de homologação de acordo:

Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação.

§ 1o A incompetência absoluta pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição e deve ser declarada de ofício.

§ 2o Após manifestação da parte contrária, o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência.

§ 3o Caso a alegação de incompetência seja acolhida, os autos serão remetidos ao juízo competente.

§ 4o Salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se-ão os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente. (NCPC)

Destarte, requer-se seja sanada a omissão contida na decisão homologatória, declarando a incompetência do Núcleo Central de Conciliação da 1ª Região para homologar o acordo judicial que visa contemplar a integralidade dos autos da ACP n. 69758.61.2015.4.01.3400, em trâmite perante a 12ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, e conseqüentemente, anulando o ato decisório de homologação do acordo.

#### **4. Do atentado à decisão do Superior Tribunal de Justiça.**

As partes do acordo levaram o d. Núcleo de Conciliação do TRF1 a erro. Omitiram pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ). A omissão das partes sobre o tema impede a eficácia jurídica da conciliação. Explicamos.

O Tribunal da Cidadania, por meio de decisão liminar da Vice-Presidente no exercício da Presidência, em 11.01.2016, havia designado, provisoriamente, o Juízo da 12ª Vara Federal em Belo Horizonte para decidir acerca das medidas urgentes (CC 144922-MG).

Consectário lógico e teleológico da decisão é a suspensão automática de todos os feitos que versem sobre a lide. Como se sabe, em ambiente de competência precária, adstrita à tutela de urgência, a prestação

jurisdicional se deve pautar pela contenção, de modo a prevenir eventuais conflitos e nulidades.

De acordo com a decisão do STJ, apenas as medidas urgentes poderiam ser apreciadas pelo Juízo provisoriamente designado – o que tem sido realizado. Importa dizer que, de regra, os processos cíveis em curso, versando sobre demandas oriundas do rompimento da barragem de Fundão, deveriam ser paralisados.

Essa ordem de suspensão aplicada às ações, por certo, estende-se aos recursos a elas pertinentes. No momento em que foi proferida a decisão homologatória do acordo, desrespeitou-se àquela decisão do Superior Tribunal de Justiça.

É necessário pronunciamento das partes sobre o fato, diante do descumprimento da ordem judicial.

## **5. Da falta de intimação com vistas dos autos ao MPF.**

O Ministério Público Federal deve ser intimado para participar das audiências de conciliação que versem sobre questões de interesse público, em atenção à sua função constitucional (arts. 127 e 129 da CF/88). Nesse sentido, inclusive, é expressa a Resolução/PRESI/CENAG n. 2, de 24.03.2011, que instituiu o Sistema de Conciliação da Justiça Federal da 1ª Região:

Art. 19. Estando o litígio ajuizado, do interesse de conciliação far-se-á a intimação das partes e respectivos procuradores, pela imprensa ou por via postal ou, ainda, por outro meio idôneo de comunicação, certificando-se a ocorrência pelo núcleo de conciliação.

§ 1º Ficará a critério do juiz que preside o feito, a qualquer tempo, de ofício ou por provocação das partes, o encaminhamento dos processos em trâmite ao núcleo de conciliação para os devidos fins.

§ 2º A remessa dos processos ao núcleo de conciliação será registrada no sistema judicial respectivo e acompanhadas, quando houver, das respectivas ações incidentais.

§ 3º O Ministério Público Federal será intimado para acompanhar o ato conciliatório nas hipóteses em que sua intervenção seja obrigatória.

É prerrogativa do Ministério Público a intimação pessoal com carga ou remessa dos autos, permitindo ao *Parquet* se inteirar dos fatos com antecedência à realização da audiência de conciliação e prestar o melhor serviço à sociedade, trazendo as razões de fato e de direito que fundamentam sua manifestação.

Assim versa o NCPC:

Art. 180. O Ministério Público gozará de prazo em dobro para manifestar-se nos autos, que terá início a partir de sua intimação pessoal, nos termos do art. 183, § 1o.

(...)

Art. 183. A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

§ 1o A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico.

Ocorre que, no presente caso, o Ministério Público Federal não foi previamente intimado com carga ou remessa dos autos em clara afronta ao disposto no art. 180 do CPC. O vício acima acarreta a nulidade da homologação, havendo claro prejuízo à sociedade, uma vez que não foram apreciadas as diversas razões a serem levantadas pelo Ministério Público em desfavor do acordo celebrado.

## **6. Da falta de legitimidade da Advocacia Pública para transacionar direitos dos atingidos.**

À Advocacia Pública compete as relevantes atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo, nos termos dos arts. 131 e 132 da CR/88, ou seja, não possuem legitimidade adequada para, em nome próprio ou como representantes do Poder Executivo, pleitearem em Juízo ou transacionarem a respeito de direitos coletivos ou individuais homogêneos dos atingidos.

Não foi realizada qualquer audiência pública ou ato congênera visando dialogar com os atingidos, ouvir suas necessidades e exigências, com o fim específico de construir um acordo que atenda aos seus anseios. Em suma, não houve qualquer participação da população na formulação do acordo que visa tratar dos direitos da população afetada pelo rompimento da barragem de Fundão.

A falta de participação da população atingida na confecção do acordo macula de nulidade o mesmo, por falta de legitimidade das partes que firmaram o termo para transacionarem a respeito dos direitos dos atingidos, sendo mais um motivo a justificar a necessidade de anulação do ato homologatório.

#### **7. Da violação à participação dos colegitimados.**

A importância da efetiva participação popular na tomada de decisões coletivas ambientais, ouvindo e influenciando efetivamente, é corolário básico do princípio democrático (CF, art. 1º) e do princípio do devido processo legal (CF, art. 5º, inc. LIV). Também estão concretizados na legislação ambiental (v.g art. 5º e 22 da Lei 9.985/2000), administrativista (art. 31 a 34 da Lei 9.784/99) e em normativas internacionais (Princípio 10 da Declaração Rio 92).

Apesar de afetar interesses de milhares de cidadãos direta e indiretamente impactados ao longo dos Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo, inclusive de povos indígenas e outros povos e comunidades tradicionais, toda a condução das negociações entre o Poder Público e as empresas ocorreu em Brasília, sem que fosse franqueado à sociedade, individualmente ou por meio de movimentos sociais organizados, a participação efetiva no processo.

Não se está aqui insurgindo contra o princípio da confidencialidade, ínsito da conciliação (art. 166, NCPC), mas sim advogando-

se pela participação de colegitimados no processo de conciliação.

A homologação do acordo se deu em distância dos atingidos e de restrição à possibilidade de participação dos demais colegitimados ativos, que manifestaram interesse em intervir na relação jurídico-processual originalmente em curso na 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais.

São notórias as manifestações de descontentamento e repulsa da sociedade atingida ao acordo celebrado. Dentre elas, destaca-se a manifestação do Movimento dos Atingidos por Barragens (MAB):

Um acordo que é feito sem ouvir o povo, sem a participação dos atingidos, só pode ser um mau acordo, por melhores que forem suas intenções. [...] Um acordo que começa com pouca participação, não garantirá a participação necessária na sua execução. As formas de participação previstas no acordo, através do 'Conselho de Administração' da fundação que será criada, no qual há 6 indicados pelas empresas e 1 pelo governo, nenhum atingido; bem como no 'conselho consultivo' de 17 pessoas representantes dos comitês de bacia, instituições de pesquisa, MPF, MPE, apenas 5 representantes dos atingidos; 'comitê interfederativo', 12 pessoas, nenhum atingido. [...] Considerando todas as falhas já identificadas no acordo e a necessidade de participação direta dos atingidos organizados em se tratar de decisões que interferem diretamente em suas vidas, o MAB defende que seja refeito o acordo antes de sua homologação.

No mesmo sentido, a Presidência da Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados manifestou repúdio ao conteúdo do acordo e descontentamento quanto à forma conduzida à homologação.

Há notícia de que houve a realização de uma única reunião, na qual houve a participação de movimentos sociais e de todos os atores do Poder Público que estão efetivamente conduzindo das negociações. O encontro ocorreu no dia 29.02.2016, quando o acordo já estava concluindo quase na integralidade, e logo após o Movimento dos Atingidos por Barragens ter realizado sonoro protesto diante da Justiça Federal de Belo Horizonte



contra as negociações.

Há de se perguntar: o que justifica que o Poder Público realize um acordo que não contemple, na maior medida do possível, as pautas de reivindicações dos atingidos?

E se a participação popular, em geral, nas negociações, foi negligenciada, constata-se maior gravidade quanto ao direito de consulta livre, prévia e informada das comunidades tradicionais, na forma do art. 6º da, Convenção nº 169 da OIT. Apesar de terem sido negociadas questões de interesse direto dos povos indígenas e das comunidades tradicionais, conclui-se que a condução das tratativas em Brasília-DF, sem a presença de qualquer representante dos interessados, viola frontalmente a normativa internacional.

Ante o exposto, verifica-se que o processo de negociação, celebração e homologação do Termo de Transação e de Ajustamento de Conduta violou os princípios democrático (CF, art. 1º) e do devido processo legal (CF, art. 5º, inc. LIV), além dos artigos 31 a 34 da Lei 9.784/99, do princípio 10, da Declaração Rio 92, e art. 6º da, Convenção nº 169 da OIT.

#### **8. Da violação aos limites subjetivos da lide.**

Há uma falha de origem na concepção do ajustamento pelas partes. Pretendem que o acordo figure como mecanismo de transação exaustivo em relação ao evento e seus efeitos, quando, na verdade, os pontos positivos acordados apenas poderiam servir de garantia mínima para adoção de todas as medidas necessárias de mitigação, compensação e indenização dos danos decorrentes do desastre ambiental, sem prejudicar a iniciativa de outros coletivos para a tutela mais ampla dos direitos coletivos afetados.

Sobre este último ponto, enfatiza-se que, conforme se depreende dos “considerandos”, a transação pretende ser “exaustiva em relação ao evento e seus efeitos”, colocando fim à ACP proposta pelo Poder Público e a outras ações, com objeto contido ou conexo, em curso ou que venham a ser propostas por quaisquer agentes legitimados. Transcrevemos:

CONSIDERANDO que as partes, por meio de transação que será exaustiva em relação ao EVENTO e seus efeitos, pretendem colocar fim a esta ACP e a outras ações, com objeto contido ou conexo a esta ACP, em curso ou que venham a ser propostas por quaisquer agentes legitimados;

CONSIDERANDO que o presente Acordo poderá ser utilizado para os devidos fins de direito e ser apresentado nos autos das ações judiciais que tenham por objeto qualquer obrigação decorrente do EVENTO e prevista neste Acordo, com a finalidade de buscar a resolução ou reunião de ações ajuizadas.

CONSIDERANDO que os COMPROMITENTES manifestar-se-ão nos autos das ações judiciais listadas no ANEXO e demais ações coletivas que venham a ser propostas relativas ao EVENTO, desde que tenha objeto abrangido pelo presente ACORDO, para fazer prevalecer as cláusulas e obrigações presentes neste ACORDO.

Como forma de operacionalizar a lógica negocial entabulada, as partes reconhecem já no próprio acordo que algumas ações estariam abrangidas pela negociação, razão pela qual os compromitentes terão a obrigação de se manifestar nos autos “para fazer prevalecer as cláusulas e obrigações do acordo”. Citamos na íntegra:

CLÁUSULA 03: As partes reconhecem expressamente que o objeto das ações judiciais listadas no ANEXO, ajuizadas pelo PODER PÚBLICO, está abrangido pelo presente Acordo, razão pela qual buscarão sua extinção com resolução do mérito, nos termos da CLÁUSULA 253.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: Os COMPROMITENTES manifestar-se-ão nos autos das ações judiciais listadas no ANEXO (AJUIZADAS POR TERCEIROS) e demais ações coletivas que venham a ser propostas relativas ao EVENTO, desde que tenha objeto abrangido pelo presente ACORDO, para fazer prevalecer as cláusulas e obrigações presentes neste ACORDO.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Não se aplica o disposto no Parágrafo Primeiro à Ação Civil Pública 0043356-50.2015.8.13.0400, distribuída originalmente à 2ª Vara Cível de Mariana/MG.

Por ter acompanhado as negociações, é possível ao MPF identificar que a referida cláusula foi inserida no acordo a pedido das

empresas, que pretendem, agora em comum acordo com o Poder Público, dificultar o acesso dos demais colegitimados junto ao Poder Judiciário, em demandas que tenham relação com o evento e seus efeitos, o que será viabilizado por meio da intervenção da União (ocasionando o deslocamento de competência para a Justiça Federal), com conseqüente requerimento de extinção dos feitos.

As partes, inclusive, acordaram em requerer a extinção da ACP proposta pelo Poder Público, com resolução de mérito, e anuíram que o acordo seja utilizado para buscar a resolução ou reunião de ações ajuizadas. A previsão de não extinção automática da ACP 69758-61.2015.4.01.3400, com a mera homologação do acordo, apenas foi revertida na decisão homologatória proferida na audiência de conciliação do dia 05.05.2016.

Os trechos do acordo acima mencionados demonstram que ele não se presta à tutela adequada dos direitos coletivos afetados pelo evento. Em primeiro lugar, porque pretende ser exaustivo em um caso concreto cercado de complexidades e incertezas. Em segundo lugar, por que viola a necessidade de busca de sinergia que deve animar os colegitimados ativos para a tutela judicial e extrajudicial de direitos coletivos.

É fato notório que o rompimento da barragem de Fundão ocasionou o maior desastre ambiental do Brasil, com conseqüências ambientais, sociais e econômicas até o presente momento inestimáveis. Não há até o presente momento diagnóstico conclusivo sobre os impactos do desastre no meio físico, biótico e socioeconômico. O que há são laudos preliminares, elaborados tanto por parte do Poder Público quanto por parte das empresas. Todos eles são no sentido de que será necessário o aprofundamento dos estudos a fim de se diagnosticar com mais precisão os desdobramentos negativos do evento.

Na própria redação do acordo fica patenteada a incerteza que ainda paira sobre os efeitos do evento, como, por exemplo, nos *consideranda*

que se utilizam de expressões como “considerando os impactos que venham a ser identificados” em relação a pescadores, agricultores, areeiros, segmentos econômicos, comunidades indígenas e demais povos, comunidades e populações tradicionais, patrimônio histórico e cultural. Há, inclusive, cláusulas em que os compromitentes assumem obrigações condicionadas à realização de prévio diagnóstico e constatação de danos.

Ora, diante desse cenário de incertezas e complexidade como pretendem as partes se arvorarem à celebração de um negócio jurídico que pretende ser “exaustivo em relação ao evento e seus efeitos”? Como desconsiderar que outros coletivos mantenham interesses legítimos de identificar outras necessidades que não aquelas negociadas entre as partes e buscar a tutela judicial para o reforço da proteção dos direitos coletivos?

A legitimação concorrente e disjuntiva inerente ao nosso sistema de tutela coletiva foi o engenhoso mecanismo legislativo de viabilizar a maior proteção possível dos direitos coletivos. A lógica é a de que tanto maior seria a proteção, quanto maior fosse a quantidade de instituições com legitimidade adequada.

Diante da multiplicidade de atores coletivos, o cenário ideal seria a existência de sinergia e entendimento de todos para a tutela mais ampla possível dos direitos da coletividade. A grande questão é o que fazer quando não há entendimento entre os atores coletivos? Como evitar que iniciativas alheias não prejudiquem a tutela prévia ou posterior buscada por outros legitimados?

A resposta já é de há muito tempo oferecida por MAZZILI, quando defende que os Termos de Compromisso devem ser interpretados como “garantia mínima”. Citamos:

Como o objeto do compromisso de ajustamento são interesses interesse transindividuais, dos quais o órgão público que o toma não é titular, não podendo, pois, transigir sobre direitos que não lhe pertencem, sua natureza é de garantia mínima em favor do grupo lesado (não poderia constituir limitação máxima a direitos de terceiros). Nada impede que os indivíduos peçam em juízo reparações mais amplas, ou até mesmo de outra natureza, do que aquelas ajustadas entre o órgão público (tomador) e o causador do dano (compromitente). Da mesma forma, nada impede que os coletivados à ACP façam em juízo pedido mais amplo ou diverso do que a solução já obtida por meio do compromisso já firmado....

Não feriria o princípio da segurança jurídica admitir que o compromisso de ajustamento de conduta não põe termo ao litígio? Essa questão seria mais própria se se tratasse de verdadeira e própria transação do Direito Civil. Em se tratando de direitos que não pertencem ao órgão público lesado, ele não poderia deles abrir mão, e com isso vincular o grupo lesado, sob pena de flagrante inconstitucionalidade.

Pelo exposto, entende o MPF que o acordo apenas teria validade e tutela adequada e suficientemente os direitos coletivos a que se propõe proteger, se fosse animado pela lógica de garantia mínima, representando um piso de garantias da execução de programas e de aporte de recursos financeiros, sem se prestar a ser um mecanismo exaustivo, dificultador do acesso à justiça dos demais interessados e legitimados coletivos.

### **9. Das violações ao princípio do poluidor-pagador.**

Conforme amplamente aceito pela doutrina e pela jurisprudência, o princípio do poluidor-pagador possui sede constitucional (CF, art. 225, § 3º) e legal (art. 14, § 1º da Lei 6.938/81), além de previsão em instrumentos internacionais (Declaração do Rio, Princípio 16). Trata-se de princípio que impõe aos agentes poluidores a obrigação de reparação integral dos danos (independentemente da demonstração de culpa por parte do empreendedor), assim como a de internalizar os custos sociais negativos de sua atividade econômica.

Em diversas passagens, o acordo homologado viola o princípio do poluidor pagador, não se prestando à tutela suficiente e adequada dos direitos coletivos em jogo. Vejamos.

### **9.1. Da limitação de aportes das empresas para a adoção de medidas reparatórias.**

Desde o momento da propositura da ACP por parte do Poder Público, o MPF manifestou discordância em relação ao estabelecimento de teto financeiro para os gastos a serem realizados pelas empresas para a adoção de medidas de mitigação, reparação, compensação e indenização dos danos verificados. Em diversas ocasiões foi requerido que o Poder Público apresentasse a metodologia utilizada para se chegar ao valor inicialmente apurado de vinte bilhões de reais, contudo até o presente momento não houve resposta satisfatória.

O acompanhamento das negociações deixou bem claro que a velocidade injustificável que ditou o ritmo dos trabalhos inviabilizou que a melhor técnica pudesse ser adotada, de forma a respeitar a cronologia lógica a ser observada em casos de danos ambientais, qual seja: num primeiro momento realiza-se um diagnóstico preciso e completo sobre os efeitos danosos do evento; num segundo momento identifica-se o que é passível de reparação *in situ*; não sendo possível a reparação, valora-se economicamente o que não pode retornar ao estado anterior, a fim de que haja compensação ecológica por equivalente ou em pecúnia. Tudo isso sem prejuízo da quantificação de outras rubricas devidas pelos poluidores, como as decorrentes dos danos extrapatrimoniais coletivos e lucros cessantes ambientais.

Ora, no caso concreto não há nem mesmo um diagnóstico definitivo dos danos ambientais verificados. Não havendo diagnóstico, não é nem mesmo possível, no presente momento, identificar o que é passível de reparação e o que deve ser compensado. Não houve nem mesmo o controle, por parte das empresas, do carreamento de rejeitos do Complexo de Mariana para o Rio Gualaxo do Norte e sua conseqüente dispersão na calha do Rio Doce. E, mesmo assim, os compromitentes estabelecem limites de aportes para as empresas no patrimônio da Fundação idealizada para o planejamento e execução dos programas de recuperação socioeconômica e socioambiental.

A inversão acima mencionada foi motivo de preocupação externada diversas vezes até mesmo pelos representantes das empresas, em reuniões com o MPF e com o Poder Público. Como negociar exaustivamente, com definição de limites de gastos e de aportes, quando não se sabe nem mesmo com precisão as características do dano?

Transcrevemos algumas cláusulas que cuidam da formação do patrimônio da fundação:

**SUBSEÇÃO I.5: Formação do Patrimônio**

**CLÁUSULA 225:** A SAMARCO, a VALE e a BHP serão instituidoras e mantenedoras da FUNDAÇÃO, nos termos estabelecidos na CLÁUSULA 209, de forma a implementar PROJETOS aprovados no âmbito dos PROGRAMAS previstos neste Acordo.

**CLÁUSULA 226:** A SAMARCO MINERAÇÃO S/A, com responsabilidade subsidiária da VALE S/A e da BHP BILLITON BRASIL LTDA., deverá realizar aportes anuais no curso dos exercícios de 2016, 2017 e 2018, nos montantes definidos abaixo:

- I. Exercício de 2016: contribuição de R\$ 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais);
- II. Exercício de 2017: contribuição de R\$ 1.200.000.000,00 (um bilhão e duzentos milhões de reais)
- III. Exercício de 2018: contribuição de R\$ 1.200.000.000,00 (um bilhão e duzentos milhões de reais)

**PARÁGRAFO ÚNICO:** A ausência de utilização dos valores apontados no caput, no exercício em que forem aportados, não configurará descumprimento dos termos deste Acordo, desde que este fato não represente o descumprimento do cronograma de ações previstas para o exercício.

**CLÁUSULA 227:** Os seguintes valores serão considerados para efeitos da contribuição prevista para o exercício de 2016:

- I. R\$ 600.000.000,00 (seiscentos milhões de reais), correspondentes aos R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) a serem depositados mensalmente pela SAMARCO como cumprimento das obrigações constantes no Termo Preliminar de Compromisso Sócio Ambiental, celebrado com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais e o Ministério Público Federal em 16 de novembro de 2015, desde que depositados no próprio exercício de 2016; e
- II. valores mantidos em depósito judicial, no total de R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais), constituído na Ação Civil Pública 0400.15.004335-6, na Vara de Mariana/MG.

**CLÁUSULA 228:** Serão considerados como parte da contribuição prevista para o exercício de 2016 o valor de R\$ 158.523.361,96 (cento e cinquenta e oito milhões, quinhentos e vinte e três mil e trezentos e sessenta e um reais e noventa e seis centavos), conforme planilha ANEXA, correspondente aos valores já desembolsados pela SAMARCO para a execução de ações relacionadas ao EVENTO e pertinentes com o objeto do presente Acordo.

CLÁUSULA 229: No prazo de 30 (trinta) dias contados da emissão do CNPJ da FUNDAÇÃO, a SAMARCO fará um depósito inicial de R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais), que corresponderá ao sinal da contribuição de 2016.

PARÁGRAFO ÚNICO: No mesmo prazo do caput, a SAMARCO apresentará um cronograma de aportes e de composição do patrimônio da FUNDAÇÃO no valor de R\$ 741.476.638,04 (setecentos e quarenta e um milhões, quatrocentos e setenta e seis mil, seiscentos e trinta e oito reais e quatro centavos), que corresponderá à diferença a ser depositada para completar o valor da contribuição do exercício de 2016.

CLÁUSULA 230: Os valores referentes às parcelas do Termo Preliminar de Compromisso Sócio Ambiental, celebrado com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais e o Ministério Público Federal em 16 de novembro de 2015 depositados durante o exercício de 2017 deverão ser considerados como parte da contribuição do exercício de 2017.

CLÁUSULA 231: A partir do exercício de 2019, o valor das contribuições anuais será definido em valor suficiente e compatível com previsão de execução dos PROJETOS para o referido exercício.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: A cada três anos será definido um valor de referência para as contribuições anuais a serem feitas no triênio subsequente.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Para definição do valor de referência que servirá como parâmetro para os cálculos das contribuições anuais na forma do parágrafo anterior, a FUNDAÇÃO deverá utilizar a média das contribuições anuais realizadas nos dois anos imediatamente anteriores ao triênio em questão, podendo haver uma variação anual de 30% (trinta por cento) de acréscimo ou redução, em função da necessidade decorrente dos PROJETOS a serem executados no exercício.

PARÁGRAFO TERCEIRO: A primeira revisão trienal será realizada no final do exercício de 2018, para os anos de 2019, 2020 e 2021, levando em consideração o valor da contribuição anual de 2017 e 2018.

...

CLÁUSULA 233: Serão considerados, na forma detalhada nesta Cláusula, como parte da contribuição anual, valores bloqueados ou depositados, ou quaisquer outras medidas que afetem a liquidez (tal como a contratação de fiança bancária) de qualquer das instituidoras, em decorrência de decisões judiciais em ações coletivas que abranjam medidas ou ações objeto do presente Acordo.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: Também poderá ser considerado, para efeito do caput, valores pagos por determinação judicial em ações individuais que busquem indenização por danos materiais decorrentes do EVENTO, ajuizadas pelos IMPACTADOS.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Para efeito do caput, quando a decisão judicial determinar o bloqueio dos valores referentes a medidas ou ações objeto do presente Acordo, apenas poderão ser abatidos do orçamento anual 50% (cinquenta) por cento do montante bloqueado.

PARÁGRAFO TERCEIRO: O impacto decorrente dos bloqueios considerados na forma do parágrafo anterior, não pode comprometer, nos 3



(três) primeiros anos contados da constituição da FUNDAÇÃO, mais do que 50% (cinquenta) por cento do respectivo orçamento anual.

PARÁGRAFO QUARTO: Caso haja decisão judicial que autorize o desbloqueio, o montante correspondente deverá ser aportado na FUNDAÇÃO, conforme cronograma estabelecido no planejamento anual, ou, caso o prazo original para o respectivo aporte já tenha expirado, no prazo de 10 (dez) dias a contar do desbloqueio.

PARÁGRAFO QUINTO: Caso o bloqueio, somado aos aportes já realizados no exercício em curso, ultrapasse o orçamento anual previsto, o respectivo abatimento poderá ocorrer nos exercícios seguintes, não podendo, em hipótese alguma, haver reversão de valores já aportados pelas instituidoras à FUNDAÇÃO.

PARÁGRAFO SEXTO: As obrigações de fazer executadas no âmbito de outros acordos judiciais ou extrajudiciais, que estejam contempladas no âmbito dos PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS e SOCIOECONÔMICOS, serão consideradas para a comprovação da execução dessas obrigações no âmbito deste Acordo, sem prejuízo do cronograma de aportes, exceto se as obrigações de fazer executadas estiverem previstas para o exercício em curso.

CLÁUSULA 234: Na eventualidade das despesas da FUNDAÇÃO ultrapassarem o limite do exercício, o valor que exceder o orçamento anual deverá ser deduzido, na proporção de 1/3 (um terço) para cada ano, dos orçamentos anuais previstos para os 3 (três) exercícios subsequentes.

CLÁUSULA 235: Além das contribuições das instituidoras, poderão constituir patrimônio da FUNDAÇÃO todos e quaisquer bens e direitos que a ela venham ser afetados, legados e doados por pessoas físicas e jurídicas de direito privado e recursos nacionais e internacionais oriundos de instituições congêneres.

CLÁUSULA 236: Respeitados os valores das contribuições anuais, a SAMARCO deverá manter capital de giro na FUNDAÇÃO no valor de (i) R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais) pelo prazo de 10 (dez) anos a partir da constituição formal da FUNDAÇÃO, e (ii) de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) a partir do término desse prazo.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: Para atendimento da regra prevista no caput, no último dia útil de cada mês a FUNDAÇÃO levantará o extrato de sua(s) conta(s) bancária(s) e, caso o valor apurado seja inferior ao acima referido, a SAMARCO deverá recompor tal valor em 15 (quinze) dias.

...

CLÁUSULA 237: A VALE e a BHP terão obrigação de realizar, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma delas, os aportes a que a SAMARCO esteja obrigada nos termos deste Acordo, e que deixe de realizar no prazo previsto.

PARÁGRAFO ÚNICO: Em caso de atraso superior a 15 (quinze) dias na realização dos aportes pela SAMARCO, o valor poderá ser exigido da VALE e da BHP, na forma do caput, que deverão, em 10 (dez) dias, realizar os correspondentes aportes.

CLÁUSULA 238: O orçamento anual da FUNDAÇÃO deverá prever, de forma segregada, as despesas administrativas e finalísticas.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: Para fins deste Acordo, entende-se por despesas administrativas aquelas necessárias à constituição e manutenção da FUNDAÇÃO, pagamento de folha de salário de empregados, alugueis, impostos, taxas e contribuições, material de expediente, despesas com honorários dos advogados da FUNDAÇÃO, bem como todos os demais custos administrativos, fixos ou não.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Para fins deste Acordo, entende-se por despesas finalísticas aquelas diretamente relacionadas à elaboração, acompanhamento, execução e prestação de contas relativas aos PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS e SOCIOECONÔMICOS previstos no presente Acordo, incluindo salários ou honorários de empregados ou de terceiros contratados para elaboração, acompanhamento, execução e prestação de contas relativas aos PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS e SOCIOECONÔMICOS.

CLÁUSULA 239: São objetos do presente Acordo apenas e tão somente os valores destinados à execução das despesas finalísticas da FUNDAÇÃO, cabendo à SAMARCO fazer aportes anuais cabíveis com vistas a custear as despesas administrativas da entidade.

CLÁUSULA 240: Em hipótese alguma, o orçamento destinado às despesas finalísticas poderá ser destinado, mesmo que provisoriamente, à execução de despesas administrativas.

Verifica-se que, para as medidas reparação, a SAMARCO aceitou realizar contribuições anuais nos três primeiros anos em valor aparente de quatro bilhões e quatrocentos milhões de reais (CLÁUSULA 226). Contudo, as partes da negociação aceitaram abater para o ano de 2016 todos os gastos já realizados e os valores empenhados pela SAMARCO em decorrência de acordos celebrados com os Ministérios Públicos e derivados de ordens judiciais de bloqueio (CLÁUSULA 227 e 228), o que gerou para a empresa a obrigação de, no ano de 2016, realizar o aporte de menos de um bilhão de reais, contados a partir da emissão do CNPJ da fundação (CLÁUSULA 229).

**Ou seja, para o ano de 2016 já havia ordem da Justiça Federal determinando que as empresas depositassem judicialmente o valor de dois bilhões de reais. Contudo, as compromitentes aceitaram que houvesse o aporte de menos da metade do que já havia sido assegurado, com alargamento do prazo de depósito.**

Se isso não bastasse, a partir de 2019 foi instituída sistemática de aportes sem valor fixo (CLÁUSULA 231), mas com prazo final de 15 anos (CLÁUSULA 258).

Como assegurar que os aportes previstos serão suficientes para que haja a reparação integral dos danos socioeconômicos e socioambientais decorrentes do evento? Bastaria uma cláusula no acordo para resguardar essa hipótese, mas não houve sua inclusão.

E, ainda que os valores sejam suficientes para que a reparação ocorra em 15 anos, por que prostrar a reparação por tão longo tempo, limitando a eficácia dos programas e a velocidade das ações à limitação anual de aportes? Quais dados técnicos justificam essa decisão?

Deve-se levar em conta que cada dia que os danos continuam disseminados, sem que sejam adotadas medidas céleres e efetivas de reparação, a população permanece privada do acesso aos bens coletivos.

Uma interpretação adequada do princípio do poluidor-pagador e da obrigação de reparação integral do meio ambiente degradado implica concluir que somente são aceitáveis obstáculos de ordem técnica e material para a adoção de medida de restauração, nunca argumentos de ordem econômica. Enquanto houver solvência por parte das empresas, preocupações de ordem econômica não podem sobrepor-se ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ainda que isso represente severa afetação de seu patrimônio.

Mas, se o valor de aporte e de gastos negociado entre as partes levou em conta o histórico recente de lucro líquido da SAMARCO, não se pode perder de vista que os aportes previstos são irrisórios, se considerarmos a pujança financeira da VALE e da BHP, duas das maiores mineradoras do planeta.

No caso do maior desastre ambiental do Brasil, qual lógica deverá animar os colegitimados para a tutela dos direitos coletivos: a lógica econômica de *blindagem* patrimonial da VALE e da BHP ou lógica de maximização da tutela socioambiental?

Deve-se, ainda, destacar que, apesar de as empresas e do Poder Público terem afirmado em diversas oportunidades que o acordo não previa limitações para gastos com medidas de reparação, aceitaram promover alterações na redação original do acordo durante a audiência de conciliação que culminou com a sua homologação. A Seção V foi renomeada de “Revisão dos programas” para “Revisão dos programas e do limite de gastos global”. Por sua vez, a cláusula 203 passou a ter a seguinte redação:

CLÁUSULA 203: A cada 3 (três) anos da assinatura deste ACORDO, a FUNDAÇÃO fará a revisão de todos os PROGRAMAS e do LIMITE DE GASTOS GLOBAL, nos termos deste acordo, sem prejuízo das limitações estipuladas nas cláusulas 169, 170 e 232, de forma a buscar e mensurar a efetividade das atividades de reparação e compensação e submeterá ao COMITÊ INTERFEDERATIVO.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: Caso a FUNDAÇÃO, a AUDITORIA INDEPENDENTE ou o COMITÊ INTERFEDERATIVO, a qualquer tempo, verifiquem, com fundamentos em parâmetros técnicos, que os PROGRAMAS e o LIMITE DE GASTOS GLOBAL, nos termos deste acordo, são insuficientes para reparar, mitigar ou compensar os impactos decorrentes do EVENTO, a FUNDAÇÃO deverá revisar e readequar os termos, metas e indicadores destes PROGRAMAS, bem como realocar recursos entre os PROGRAMAS, após aprovação pelo COMITÊ INTERFEDERATIVO, e/ou solicitar aporte suplementar de recursos, justificadamente, que, caso aprovado pelo Comitê Interfederativo, permitirá a revisão do presente acordo.

Apesar de aparentemente bem-intencionada, a nova redação em nada contribui para corrigir o vício original do acordo de prever limitações de aportes de recursos em absoluta contradição ao princípio do poluidor-pagador e da reparação integral do dano ambiental. A um, porque continua admitindo limitações anuais de aportes, sobrepondo interesses financeiros dos poluidores em detrimento da reparação ditada pela melhor alternativa técnica. A dois, porque prevê que, caso identificado que o limite de *gastos globais* é insuficiente, a Fundação poderá solicitar aporte suplementar de recursos, o que “permitirá a revisão do acordo”.

Ou seja, não há obrigação assumida pela empresa, senão a de renegociar a possibilidade de suplementar recursos. Se efetivamente houvesse o compromisso de não se estabelecer limites globais de gastos, bastaria constar que “identificada necessidade de aportes suplementares, as empresas

arcarão com os custos”. Assim sendo, a nova redação, totalmente ineficaz, apenas serve como reconhecimento das empresas de que a redação original previa limitações globais de gastos, o que foi peremptoriamente por elas negado.

De tudo o que foi exposto, tem-se que a limitação de gasto para a adoção de medidas de reparação constante do acordo original e na nova redação posterior à homologação viola o princípio do poluidor-pagador e fragiliza a tutela adequada dos direitos coletivos.

## **9.2. Da limitação de despesas por parte das empresas para a adoção de medidas compensatórias.**

Tão prejudicial quanto à limitação de aportes para a adoção de medidas reparatórias é a limitação de despesas para a adoção de medidas compensatórias. Constam cláusulas no acordo que estabelecem um valor limite de R\$ 4.100.000.000,00 (quatro bilhões e cem milhões de reais) a título compensatório, cujo conteúdo transcrevemos:

CLÁUSULA 232: A FUNDAÇÃO destinará o valor de R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) por ano, por um período de 15 (quinze) anos a partir de 2016, dentro dos respectivos orçamentos anuais, para execução de PROJETOS no âmbito dos PROGRAMAS COMPENSATÓRIOS.

PARÁGRAFO ÚNICO: Não será computado no valor referido no caput, a quantia de R\$ 500.000.000,00 (quinhentos milhões de reais), a ser disponibilizada para o Programa de coleta e tratamento de esgoto e de destinação de resíduos sólidos, nos termos da CLÁUSULA 169.

Trata-se de um dos pontos mais sensíveis de toda a negociação entre as partes, uma vez que o Poder Público exigia, desde o primeiro momento, que as empresas se comprometessem financeiramente a executar uma série de políticas públicas não implementadas, como, por exemplo, a construção de estações de tratamento de esgoto e centros de tratamento de resíduos sólidos.

Tão sensíveis estes pontos que foram retirados da mesa de negociação para a qual o MPF foi convidado a participar e, segundo informações repassadas pelos presentes, passaram a ser objeto de discussão direta entre o presidente da VALE e os agentes políticos representantes dos entes federativos (Advogado-Geral da União, Ministra do Meio Ambiente, Presidente da República e Governadores do Espírito Santo e Minas Gerais). O conteúdo das discussões e os critérios técnicos que as animaram não foram descortinados para o MPF até o presente momento.

Mais uma vez, assim como ocorreu em relação às medidas reparatórias, a conclusão possível é a de que houve absoluta falta de critério para a estipulação de limite de valor a ser gasto a título de medidas compensatórias. Reiteramos que não há nem mesmo diagnóstico conclusivo dos danos e, muito menos, valoração do que seria compensável ou não.

Deve-se somar a isso a falta de clareza técnica do acordo até mesmo para se identificar o que seriam medidas *reparatórias* e o que seriam *compensatórias*.

Como, por exemplo, considerar o *programa de recuperação de nascentes* compensatório, quando o aumento da vazão da calha principal do Rio Doce e dos Rios Gualaxo do Norte e Carmo, com água descontaminada de rejeitos, é medida imprescindível para restauração das propriedades ambientais do ecossistema impactado? Pela própria definição da CLÁUSULA 1, inc. XVIII, do ajustamento, considera-se medida reparatória qualquer ação que tem por objetivo mitigar, remediar e/ou reparar impactos socioambientais e socioeconômicos advindos do EVENTO.

Como admitir que o *programa de investigação e monitoramento da Bacia do Rio Doce* tenha caráter compensatório? A necessidade de intensificação do monitoramento da Bacia passou a ser uma realidade em decorrência do dano provocado pela atividade econômica das empresas. Trata-se de consectário lógico da reparação, até que a Bacia

recupere suas propriedades anteriores ao evento.

Enfim, os exemplos acima analisados apenas reforçam a falta de critérios técnicos que permearam a classificação dos programas como reparatórios ou compensatórios.

Se constasse no ajuste que os valores compensatórios acordados com o Poder Público deveriam ser interpretados como garantia mínima, não haveria impugnação. Ocorre que não é este o tratamento dado pelo Poder Público e pelas empresas. A redação do acordo demonstra que, não havendo objetividade para valoração das medidas de compensação nem para a classificação dos programas com tais, optou-se pelo estabelecimento de um teto financeiro de gastos pelas empresas, a ser utilizado pela Fundação para a execução de atividades consideradas relevantes pelo Poder Público.

Deve-se enfatizar que, além do limite global para medidas de compensação, os compromitentes aceitaram a limitação anual em valores de R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) por ano, por um período de 15 (quinze) anos a partir de 2016.

De todo o exposto, novamente verifica-se que a sistemática de estabelecimento de teto de despesas por parte das empresas para a adoção de medidas compensatórias não obedece aos critérios técnicos mínimos e viola o princípio do poluidor-pagador.

### **9.3. Do tratamento diferenciado concedido à VALE e à BHP e da vulneração da garantia de responsabilização solidária.**

Como não poderia ser diferente, a inicial da ACP ajuizada pelo Poder Público classificou a VALE como poluidora direta e, nesse sentido, corresponsável pelo evento danoso, na mesma posição ocupada pela SAMARCO. Em outras palavras, o próprio Poder Público reconheceu que a

responsabilidade da VALE não decorria, assim como se passa com a BHP, do simples fato de ser sócia controladora da SAMARCO.

Nada obstante esse entendimento, todo o formato da negociação atribuiu à Vale, ao lado da BHP, a condição de *responsáveis subsidiárias* pela execução das obrigações, caso as mesmas não sejam adimplidas pela SAMARCO.

Eis as cláusulas do acordo que mencionam a VALE:

CLÁUSULA 237: A VALE e a BHP terão obrigação de realizar, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma delas, os aportes a que a SAMARCO esteja obrigada nos termos deste Acordo, e que deixe de realizar no prazo previsto.

PARÁGRAFO ÚNICO: Em caso de atraso superior a 15 (quinze) dias na realização dos aportes pela SAMARCO, o valor poderá ser exigido da VALE e da BHP, na forma do caput, que deverão, em 10 (dez) dias, realizar os correspondentes aportes.

CLÁUSULA 247...

PARÁGRAFO QUINTO: Caso a SAMARCO não efetue o pagamento das multas previstas nos parágrafos terceiro e quarto, no prazo de 10 (dez) dias, a VALE e a BHP terão obrigação de realizar o respectivo pagamento, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma delas.

Em relação à Vale, poluidora direta no caso concreto, não há razão jurídica para que a mesma receba tratamento diferenciado da SAMARCO no acordo.

A responsabilização solidária dos poluidores é garantia imprescindível para a tutela do meio ambiente, com previsão legal e amplo reconhecimento pelos tribunais superiores. Qual o fundamento para que o Poder Público, por meio de ajustamento de conduta que pretende tutelar o meio ambiente, fragilize uma das maiores garantias de reparação do dano?

Ademais, mesmo em relação à BHP, cuja responsabilidade decorreria do fato de ser poluidora indireta ou da aplicação da desconsideração da personalidade jurídica da SAMARCO, na forma do art. 4º da Lei 9.605/98,



não haveria razão para o estabelecimento de qualquer espécie de subsidiariedade, uma vez que nosso ordenamento a ela estende a solidariedade da obrigação como mecanismo de garantia da reparação do meio ambiente. Esse, inclusive, é o entendimento dos tribunais superiores, *verbis*:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ENTE ESTATAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RESPONSÁVEL DIRETO E INDIRETO. SOLIDARIEDADE. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. ART. 267, IV DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

...

5. Assim, independentemente da existência de culpa, o poluidor, ainda que indireto (Estado-recorrente) (art. 3º da Lei nº 6.938/81), é obrigado a indenizar e reparar o dano causado ao meio ambiente (responsabilidade objetiva).

6. Fixada a legitimidade passiva do ente recorrente, eis que preenchidos os requisitos para a configuração da responsabilidade civil (ação ou omissão, nexos de causalidade e dano), ressalta-se, também, que tal responsabilidade (objetiva) é solidária, o que legitima a inclusão das três esferas de poder no pólo passivo na demanda, conforme realizado pelo Ministério Público (litisconsórcio facultativo). (STJ, REsp. 0195400-5. Rel. Min. Castro Meira, DJ. 22/08/2005)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSÁVEL DIRETO E INDIRETO PELO DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE. SOLIDARIEDADE. HIPÓTESE EM QUE SE CONFIGURA LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO E NÃO LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.

I - a ação civil pública pode ser proposta contra o responsável direto, contra o responsável indireto ou contra ambos, pelos danos causados ao meio ambiente. Trata-se de caso de responsabilidade solidária, ensejadora do litisconsórcio facultativo (CPC, art. 46, I) e não do litisconsórcio necessário (CPC, art. 47). (STJ, REsp. 37.354-9/SP. Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 30/08/1995).

**A nova redação da cláusula 226 acordada na audiência de conciliação vai no mesmo sentido da ilegalidade ora narrada, atribuindo à VALE e à BHP responsabilidade apenas subsidiária de realizar os aportes anuais para a Fundação.**

Diante do exposto, força reconhecer que o mecanismo de tratamento concedido à VALE e à BHP vulneram a garantia de responsabilização solidária dos entes poluidores diretos e indiretos, violando o princípio do poluidor-pagador.

#### **9.4. Da desconconsideração da responsabilidade solidária do Poder Público para a reparação do dano.**

Os órgãos e entidades públicos que detêm competências ambientais possuem o dever legal de evitar a ocorrência de danos ambientais e, caso estes venham a ocorrer, a obrigação de adotar todas as medidas necessárias à mitigação e à recuperação do dano ambiental.

No caso do rompimento da barragem de Fundão, o que até agora foi apurado já demonstra que para a ocorrência de um dano desta monta concorreram falhas, não só do particular explorador da atividade, mas do Estado brasileiro ao permitir que a atividade fosse desenvolvida dentro de parâmetros de segurança tais que fossem incapazes de impedir a ocorrência do maior desastre ambiental do país.

O Estado brasileiro tinha o dever de evitar a ocorrência do dano e sua omissão guarda inegável nexos de causalidade com o resultado danoso verificado.

Vale consignar que o STJ já pacificou, em sede de Recursos Repetitivos, que a responsabilidade objetiva decorrente de danos ambientais opera-se na modalidade risco integral, não havendo que se cogitar de configuração de causas excludentes do dever de indenizar:

RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DANOS DECORRENTES DO ROMPIMENTO DE BARRAGEM. ACIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO, EM JANEIRO DE 2007, NOS MUNICÍPIOS DE MIRAÍ E MURIAÉ, ESTADO DE MINAS GERAIS. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. NEXO DE CAUSALIDADE.

1. Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: a) a responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexos de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar; b) em decorrência do acidente, a empresa deve recompor os danos materiais e morais causados e c) na fixação da indenização por danos morais,

recomendável que o arbitramento seja feito caso a caso e com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico do autor, e, ainda, ao porte da empresa, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de modo que, de um lado, não haja enriquecimento sem causa de quem recebe a indenização e, de outro, haja efetiva compensação pelos danos morais experimentados por aquele que fora lesado.

...

(REsp 1374284/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/08/2014, DJe 05/09/2014)

O mesmo raciocínio é válido para a responsabilização dos particulares e do Estado, uma vez que o art. 37, § 6º da CF não faz qualquer diferenciação. No caso de danos ao meio ambiente, deve-se lembrar que o conceito de poluidor é amplíssimo, confundindo-se, por expressa disposição legal, com o de degradador da qualidade ambiental, isto é, toda e qualquer “pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental” (art. 3º, IV, da Lei 6.938/1981).

O entendimento aqui construído é corroborado pela jurisprudência do STJ que, no julgamento do REsp 1.071.741, confirmou a responsabilização objetiva do Estado nos casos de danos ambientais nas seguintes hipóteses: (i) quando a responsabilização objetiva do ente público decorrer de expressa previsão legal, em microssistema especial, como na proteção do meio ambiente (Lei 6.938/1981, art. 3º, IV, c/c o art. 14, § 1º); e (ii) quando as circunstâncias indicarem a presença de um *standard* ou dever de ação estatal mais rigoroso do que aquele que jorra, consoante a construção doutrinária e jurisprudencial, do texto constitucional.

O dever-poder de controle e fiscalização ambiental, além de inerente ao exercício do poder de polícia do Estado, provém diretamente do marco constitucional de garantia dos processos ecológicos essenciais (em especial os arts. 225, 23, VI e VII, e 170, VI) e da legislação, sobretudo da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981, arts. 2º, I e V, e 6º) e da Lei 9.605/1998 (Lei dos Crimes e Ilícitos Administrativos contra o Meio

Ambiente).

Ressalta-se que esse dever geral do Estado de evitar a ocorrência de danos ambientais (sob pena de responder solidariamente com o particular causador do dano) é mitigada na jurisprudência pelo benefício da execução subsidiária. Trata-se de pertinente medida que objetiva não transferir para a toda coletividade, por meio do pagamento de tributos, o ônus financeiro decorrente da atividade poluidora de particulares.

Mais uma vez citamos a decisão paradigmática do STJ:

AMBIENTAL. UNIDADE DE CONSERVAÇÃO DE PROTEÇÃO INTEGRAL (LEI 9.985/00). OCUPAÇÃO E CONSTRUÇÃO ILEGAL POR PARTICULAR NO PARQUE ESTADUAL DE JACUPIRANGA. TURBAÇÃO E ESBULHO DE BEM PÚBLICO. DEVER-PODER DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL DO ESTADO. OMISSÃO. ART. 70, § 1º, DA LEI 9.605/1998. DESFORÇO IMEDIATO. ART. 1.210, § 1º, DO CÓDIGO CIVIL. ARTIGOS 2º, I E V, 3º, IV, 6º E 14, § 1º, DA LEI 6.938/1981 (LEI DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE). CONCEITO DE POLUIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO DE NATUREZA SOLIDÁRIA, OBJETIVA, ILIMITADA E DE EXECUÇÃO SUBSIDIÁRIA. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. [...] 11. O conceito de poluidor, no Direito Ambiental brasileiro, é amplíssimo, confundindo-se, por expressa disposição legal, com o de degradador da qualidade ambiental, isto é, toda e qualquer “pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental” (art. 3º, IV, da Lei 6.938/1981, grifo adicionado). 12. Para o fim de apuração do nexo de causalidade no dano urbanístico-ambiental e de eventual solidariedade passiva, equiparam-se quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem não se importa que façam, quem cala quando lhe cabe denunciar, quem financia para que façam e quem se beneficia quando outros fazem. 13. A Administração é solidária, objetiva e ilimitadamente responsável, nos termos da Lei 6.938/1981, por danos urbanístico-ambientais decorrentes da omissão do seu dever de controlar e fiscalizar, na medida em que contribua, direta ou indiretamente, tanto para a degradação ambiental em si mesma, como para o seu agravamento, consolidação ou perpetuação, tudo sem prejuízo da adoção, contra o agente público relapso ou desidioso, de medidas disciplinares, penais, civis e no campo da improbidade administrativa. 14. No caso de omissão de dever de controle e fiscalização, a responsabilidade ambiental solidária da Administração é de execução subsidiária (ou com ordem de preferência). 15. A responsabilidade solidária e de execução subsidiária significa que o Estado integra o título executivo sob a condição de, como devedor-reserva, só ser convocado a quitar a dívida se o degradador original, direto ou material (= devedor principal) não o fizer, seja por total ou parcial exaurimento patrimonial ou insolvência, seja por impossibilidade ou incapacidade, inclusive técnica, de cumprimento da prestação judicialmente imposta, assegurado, sempre, o direito de regresso (art. 934 do Código Civil), com a desconsideração da personalidade jurídica (art. 50 do Código Civil). 16. Ao acautelar a plena solvabilidade financeira e técnica do crédito

ambiental, não se insere entre as aspirações da responsabilidade solidária e de execução subsidiária do Estado – sob pena de onerar duplamente a sociedade, romper a equação do princípio poluidor-pagador e inviabilizar a internalização das externalidades ambientais negativas – substituir, mitigar, postergar ou dificultar o dever, a cargo do degradador material ou principal, de recuperação integral do meio ambiente afetado e de indenização pelos prejuízos causados. 17. Como consequência da solidariedade e por se tratar de litisconsórcio facultativo, cabe ao autor da Ação optar por incluir ou não o ente público na petição inicial. 18. Recurso Especial provido. (REsp 1071741/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 16/12/2010)

Apesar de tudo, nos termos do ajustamento, o Poder Público não assume nenhuma espécie de responsabilidade para a garantia do sucesso dos programas socioeconômicos e socioambientais. Pelo contrário, foi repassada para a Fundação uma série de obrigações inerentes ao Poder Público, o que poderia até ser utilizado de agora em diante pelos entes estatais como justificativa de desoneração de suas responsabilidades pela implementação das políticas públicas.

#### **9.5. Da indevida utilização da Fundação como interposta pessoa.**

Como facilmente se identifica do que foi exposto, a sistemática de elaboração, gestão, execução e financiamento dos programas e projetos não atende ao interesse dos atingidos, nem contribui para a integral tutela do meio ambiente degradado. Isso por três motivos básicos.

A um, porque prevê baixíssimos valores para a realização de aportes anuais a serem realizados pelas empresas responsáveis, quando levado em consideração o porte econômico das mesmas evidenciado em seus demonstrativos contábeis.

A dois, porque prevê a possibilidade de que as próprias empresas realizem o diagnóstico dos danos, proponham os programas e os projetos, e validem a adequação e suficiência dos mesmos, tudo sem o respaldo técnico de perícia independente.

A três, porque interpõe entre o Poder Público e atingidos, de um lado, e empresas poluidoras, de outro, uma figura nova que arrefece a responsabilidade direta e imediata dos poluidores de reparar o sério dano causado. Além de ser uma construção técnica estranha à lógica do Direito Ambiental, a instituição da Fundação burocratiza o processo decisório e dificulta a formulação de reivindicações dos direitos dos atingidos e da coletividade, e, por óbvio, de seu pronto atendimento e satisfação.

Por fim, deve-se destacar que a definição do tempo de implementação dos programas e projetos também ficará a cargo das empresas que, dentro do montante de recursos escassos acordados para serem aportados em determinado exercício financeiro, estabelecerão as prioridades a serem atendidas.

Tudo isso é absolutamente incompatível com os princípios ambientais do poluidor-pagador e da obrigação de reparação integral dos danos causados, bem como do primado da participação.

#### **10. Insuficiência dos programas socioeconômicos e socioambientais.**

Além das falhas relacionadas à lógica financeira e de gestão, o acordo possui severas inconsistências técnicas no conteúdo de seus programas socioeconômicos e socioambientais, além de prever prazos extremamente estendidos para sua implementação, sem que haja respaldo científico que indique a necessidade de tamanha dilação temporal.

Sobre as inconsistências técnicas dos programas socioambientais, assim se manifestou o Setor Pericial do MPF, nos autos principais:

Após o exame de 23 propostas de programas socioambientais integrantes do Termo de Transação e de Ajustamento de Conduta, assim como das cláusulas que estabelecem diretrizes e princípios gerais e que versam sobre

outros aspectos desse termo, os peritos subscritores verificaram falhas ou aspectos que carecem de esclarecimentos ou ajustes em 10 propostas (...)

Neste cenário, o MPF submeteu o acordo à análise do Setor Pericial e de movimentos sociais representativos dos atingidos, como o MAB – Movimento dos Atingidos por Barragens –, o que indicou a necessidade de manutenção de algumas propostas dos programas, da inclusão e supressão de outras, e da alteração de diversos prazos, que foram injustificadamente acordados de forma extremamente dilatada, sem levar em consideração a urgência da questão.

Essa lógica animou a formulação dos pedidos constantes da ACP proposta pelo MPF perante a 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais. Foram identificadas falhas nos seguintes programas socioambientais: i) inexistência de previsão sobre a proibição da pesca e medidas de vigilância sanitária; ii) inexistência de previsão efetiva sobre medidas para a interrupção eficaz do carreamento de rejeitos e finalização do reforço das estruturas remanescentes da barragem de Fundão; iii) inexistência de previsões sobre a destinação ambientalmente correta dos resíduos da mineração; iv) insuficiência técnica e previsão de prazos injustificadamente dilatados para as ações de manejo emergencial dos rejeitos; v) revegetação e reflorestamento; vi) recuperação de áreas de preservação permanente degradadas ao longo das faixas marginais dos rios da Bacia Hidrográfica do Rio Doce; vii) aceleração da recuperação da qualidade das águas por meio da proteção de nascentes; viii) criação de Unidades de Conservação; ix) conservação da biodiversidade; x) universalização dos serviços de saneamento básico; xi) fontes alternativas de captação de água; xii) monitoramento da Bacia do Rio Doce, áreas estuarina, costeira e marinha impactadas; xiii) preservação do patrimônio Histórico, Cultural e Artístico.

Nos programas socioeconômicos foram identificadas falhas nas seguintes ações: i) restrição indevida do conceito de atingidos e criação de rotinas restritivas para o cadastramento dos atingidos; ii) insuficiência técnica e

previsão de prazos injustificadamente dilatados para adoção de ações para a proteção de direitos sociais básicos (assistência social, moradia, acesso à água potável, lazer, cultura, educação e saúde); iii) restrições indevidas no programa de pagamento de auxílio financeiro emergencial; insuficiência técnica e previsão de prazos injustificadamente dilatados para ações de reativação econômica e da prestação de auxílios emergenciais; iv) reconstrução e recuperação de localidades destruídas e de infraestruturas e imóveis públicos e privados; v) reativação das atividades turísticas e de auxílio aos atingidos; vi) comunicação e participação e proteção aos atingidos tecnicamente vulneráveis.

Dentre as inúmeras cláusulas previstas no acordo e tecnicamente insustentáveis, vale mencionar a cláusula 130, que atribui à Fundação o desenvolvimento de ação de “estabelecimento de linhas de crédito produtivo mediante equalização e constituição de fundo garantidor”. Ora, como pretendem os compromitentes transferir para uma Fundação privada a função administrativa de fomento? Pretendem os compromitentes que a Fundação atue como instituição financeira, sem autorização do Banco Central? Como compatibilizar este tipo de atividade com as limitações de atuação da Fundação?

Todo o exposto demonstra que os programas socioeconômicos e socioambientais possuem severas inconsistências técnicas e preveem prazos injustificadamente dilatados, violando, mais uma vez, a obrigação de reparação integral do dano.

## **11. Da inconstitucionalidade do Comitê Interfederativo.**

O Comitê Interfederativo, regulamentado nas cláusulas 242 a 245, é figura estranha à organização administrativa brasileira, constituindo órgão público interfederativo “disfarçado”.



O acordo se refere ao Comitê Interfederativo com diversas denominações: “instância externa e independente da Fundação” (Cláusula 242, § 1º); “instância de interlocução permanente da Fundação” (Cláusula 242, § 3º). Mas em nenhum momento define-se o que ele seria.

O acordo estabelece um rol de competências a serem exercidas pelo Comitê; dispõe também sobre os integrantes do Poder Público que participarão de sua composição; e afirma que ele elaborará seu regimento interno.

A figura certamente foi inspirada em outros comitês interfederativos já existentes em nosso ordenamento. A grande diferença é que os comitês já existentes foram criados por lei, respeitando o art. 48, XI e art. 2º, ambos da CF. O Comitê da Bacia Hidrográfica, muito assemelhado ao que se pretendeu criar com o Comitê Interfederativo, possui previsão legal no art. 37 e seguintes da Lei 9.433/97. No âmbito do SUS também existem Comissões e Conselhos Intergestores e Interfederativos, contudo eles também são precedidos de lei de criação (art. 14-A e 14-B da Lei 8.080/90).

Verifica-se, assim, que o Comitê Interfederativo acordado é inconstitucional, constituindo verdadeiro órgão público interfederativo “disfarçado”, criado em violação ao princípio da reserva legal (CF, art. 48, XI) e da separação dos poderes (CF, art. 2º).

## **12. Dos vícios da nova redação das cláusulas 242, § 1º e 258.**

A nova redação do acordo, conferida após as alterações promovidas durante a audiência de conciliação, traz novos vícios nas cláusulas acima apontadas.

A cláusula 242, parágrafo único, é absolutamente nula, uma vez que cria, por meio do acordo, obrigações para terceiros (Tribunais de

Contas) que não participaram das negociações e que em nenhum momento concordaram com o seu conteúdo. Ademais, atribui aos Tribunais de Contas funções totalmente estranhas à sua feição constitucional, como de contribuir para a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União, dos Estados e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas (CF, art. 70 c/c art. 71). Não havendo recursos públicos envolvidos, em nada se justifica a intervenção dos Tribunais de Contas.

Também é nula a previsão da cláusula 258, que atribui ao Sistema de Conciliação da Justiça Federal da Primeira Região competência para dirimir divergências de interpretações do acordo. Em primeiro lugar por transigir sobre competência absoluta da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais, já aceita expressamente pelas partes no bojo da ACP 69758-61.2015.4.01.3400. Em segundo lugar, por violar o princípio do juiz natural, sem anuência de outros colegitimados.

### **13. Da falta de efetividade das cominações.**

Por força de previsão legal, a validade do acordo depende da existência de cominações pelo descumprimento de suas cláusulas, como mecanismo de reforço da garantir de seu cumprimento pelos compromissários.

A Lei 7.347/85 é clara ao estabelecer que os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial (art. 5º, § 6º).

A doutrina não destoa ao afirmar a obrigatoriedade da existência de cominações nos termos de compromissos:

De fato, não há muita razão em estabelecer obrigações em título executivo extrajudicial sem que o mesmo preveja, de forma preventiva, aplicação de sanções de natureza pecuniária (geralmente estabelecida por meio de multas diárias) ou de outra natureza, pois o descumprimento daquelas não implicaria de forma imediata a ocorrência de sanções já executáveis. Sem as cominações pecuniárias, o órgão público ajustante teria de se valer apenas das execuções de obrigações de fazer e não fazer como previsto no CPC, ficando a possibilidade de estabelecimento de multa ao livre critério do juiz. (AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. Compromisso de ajustamento de conduta ambiental. 4ª ed. São Paulo: RT, p. 133)

... se o interessado se compromete a ajustar sua condita às exigências legais, como o admite a lei, de nada adiantaria a promessa se não houvesse a previsão de penalidade para o caso de descumprimento. A não ser assim, o compromisso rondaria apenas campo moral. Para haver efetividade jurídica, é obrigatório (nunca facultativo) que no instrumento de formação esteja prevista a sanção para o caso de não cumprimento da obrigação” (FILHO, José dos Santos Carvalho. Ação Civil Pública. Comentários por artigos. 8ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, p. 188)

O acordo em estudo possui capítulo específico cuidando das penalidades. Transcrevemos:

#### CAPÍTULO SEXTO: PENALIDADES

CLÁUSULA 247: Em caso de descumprimento por culpa exclusiva da FUNDAÇÃO, da SAMARCO ou de qualquer das ACIONISTAS de suas respectivas obrigações assumidas em quaisquer das cláusulas constantes deste Acordo, ressalvadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior, o COMITÊ INTERFEDERATIVO comunicará formalmente à parte inadimplente o descumprimento, com cópia para as demais empresas, para que estas tenham ciência e a inadimplente adote as medidas necessárias para cumprimento das obrigações ou justifique o seu não cumprimento, estabelecendo prazo compatível para devida adequação.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: No prazo estabelecido nos termos do caput, a inadimplente poderá cumprir integralmente a obrigação indicada ou, desde que devidamente justificado ao COMITÊ INTERFEDERATIVO, solicitar a dilação do prazo conferido.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Decorrido o prazo definido e permanecendo o descumprimento por parte da inadimplente, esta sujeitar-se-á à fixação de multa punitiva por obrigação descumprida e multa diária enquanto persistir o descumprimento total da obrigação.

PARÁGRAFO TERCEIRO: Caso a inadimplente seja a FUNDAÇÃO, decorrido o prazo definido e permanecendo o descumprimento, a SAMARCO arcará com multa punitiva por obrigação descumprida e multa diária enquanto persistir o descumprimento total da obrigação.

PARÁGRAFO QUARTO: Caso a inadimplente seja a SAMARCO, decorrido o prazo definido e permanecendo o descumprimento, esta sujeitar-se-á à fixação de multa punitiva por obrigação descumprida e multa diária enquanto persistir o descumprimento total da obrigação.

PARÁGRAFO QUINTO: Caso a SAMARCO não efetue o pagamento das multas previstas nos parágrafos terceiro e quarto, no prazo de 10 (dez) dias, a VALE e a BHP terão obrigação de realizar o respectivo pagamento, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma delas.

PARÁGRAFO SEXTO: Na hipótese de descumprimento de cada um dos prazos estabelecidos para apresentação dos PROJETOS elaborados e entrega de estudos no âmbito nos PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS e SOCIOECONÔMICOS pela FUNDAÇÃO, a SAMARCO ficará obrigada ao pagamento de multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por item descumprido cumulado com multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) enquanto persistir o descumprimento, por item descumprido.

PARÁGRAFO SÉTIMO: Na hipótese de descumprimento dos prazos estabelecidos para a execução dos PROJETOS previstos em cada um dos PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS e SOCIOECONÔMICOS pela FUNDAÇÃO, a SAMARCO ficará obrigada ao pagamento de multa de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) por item descumprido, cumulado com multa diária no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), por item descumprido.

PARÁGRAFO OITAVO: Na hipótese de descumprimento dos prazos de constituição e início do funcionamento da FUNDAÇÃO, por culpa exclusiva das insituidoras, a(s) inadimplente(s) ficará(ão) obrigada(s) ao pagamento de multa de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) por item descumprido cumulado com multa diária no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) enquanto persistir o descumprimento.

PARÁGRAFO NONO: Na hipótese de descumprimento dos prazos de realização dos aportes relacionados às Contribuições Iniciais e Anuais, a SAMARCO ficará obrigada ao pagamento de multa de 10% (dez por cento) do valor inadimplido, que deverá ser atualizado pela SELIC, desde a data do inadimplemento até o pagamento.

PARÁGRAFO DÉCIMO: Na hipótese de descumprimento de qualquer outra obrigação, não prevista nos parágrafos anteriores, a SAMARCO ficará obrigada ao pagamento de multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por item descumprido cumulado com multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) enquanto persistir o descumprimento, por item descumprido.

CLÁUSULA 248: Inclui-se no conceito de culpa exclusiva da FUNDAÇÃO, qualquer ação ou omissão imputável à FUNDAÇÃO, funcionários ou prepostos da SAMARCO, VALE e/ou BHP ou da FUNDAÇÃO e das EXPERTs.

CLÁUSULA 249: O Poder Judiciário poderá modificar o valor da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

CLÁUSULA 250: As multas previstas nos presente Capítulo serão impostas pelo COMITÊ INTERFEDERATIVO, após deliberação pela maioria absoluta dos seus membros, observado o disposto na CLÁUSULA 246.

CLÁUSULA 251: O valor das multas arrecadadas deverá ser revertido ao FUNDO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE, criado pela Lei nº 7.797, de 10 de julho de 1989.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: A(s) instituidora(s) que efetuar(em) o pagamento

de multa prevista neste Capítulo poderá(ão) acordar com os ÓRGÃOS AMBIENTAIS competentes e demais órgãos públicos envolvidos, quando for o caso, a destinação e a aplicação do valor das multas em medidas compensatórias adicionais não previstas no presente Acordo.

PARÁGRAFO SEGUNDO: No hipótese prevista no parágrafo anterior, o valor das multas deverá ficar segregado, até sua utilização, em conta bancária da FUNDAÇÃO específica para essa finalidade.

CLÁUSULA 252: A incidência das penalidades estabelecidas neste Capítulo, com eficácia executiva de obrigação de pagar, ocorrerá de forma cumulativa e não elide o cumprimento da obrigação principal, com possibilidade de execução judicial desta obrigação.

CLÁUSULA 253: As multas diárias referidas neste Capítulo serão aplicadas por dia corrido, tendo seu início no primeiro dia útil seguinte à notificação da decisão referida na CLÁUSULA 249.

A leitura dos parágrafos sexto ao décimo da cláusula 247 indica formalmente a existência de multas pelo descumprimento de prazos para apresentação e execução de projetos, para a constituição e início da operação da Fundação e para a realização dos aportes de recursos.

Contudo, o *caput* da CLÁUSULA 247 e seus parágrafos primeiro ao quinto tornam a incidência das multas impraticável. Com efeito, a identificação de eventual descumprimento deveria ocorrer pelo Poder Público, que assumiria a obrigação de, por meio do Comitê Interfederativo, comunicar formalmente as partes inadimplentes o descumprimento, estabelecendo prazo para a devida adequação.

A multa apenas incidiria se os compromitentes não cumprissem aquilo que fosse determinado pelo Comitê Interfederativo, e caso o mesmo não decidisse pela concessão de prazo adicional para o cumprimento (§§ 1º e 2º).

Este seria o caminho para a incidência da multa em relação única e exclusivamente à SAMARCO (§§ 3º e 4º). Vale dizer, apenas se a SAMARCO fosse inadimplente seria possível exigir as multas da VALE e da BHP (§ 5º).

Ou seja, ainda que responsáveis solidárias pelos danos, a VALE e a BHP estão absolutamente *blindadas* da incidência de qualquer cominação decorrente do descumprimento das obrigações assumidas no ajustamento.

*Data maxima venia*, a sistemática instituída transforma o ajustamento em verdadeira carta de boas intenções. A título meramente exemplificativo, transcrevemos trecho de Termo de Ajustamento celebrado entre o Ministério Público e a SAMARCO, no mês de novembro passado, no qual consta cláusula de cominações que obedece os parâmetros ordinários de acordos celebrados no âmbito do MP:

#### **CLÁUSULA QUARTA – DAS SANÇÕES**

4.1 O descumprimento de quaisquer das obrigações constantes das cláusulas deste Termo de Compromisso Socioambiental Preliminar sujeitará o COMPROMISSÁRIO ao recolhimento de multa diária no importe equivalente a R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), bem como, à expedição de Certidão Positiva de Débito Ambiental, que deverá ser encaminhada às instituições de crédito e órgãos públicos com atribuições relacionadas à subvenção, repartição e fiscalização de receitas, sem prejuízo de serem comunicadas à Comissão de Valores Mobiliários e às Bolsas de Valores nas quais opera.

4.2 A COMPROMISSÁRIA poderá submeter a justificação do descumprimento aos COMPROMITENTES no prazo de 48 (quarenta e oito) horas. O esforço no cumprimento das obrigações, dentre outros elementos, serão considerados pelos COMPROMITENTES.

4.3 A justificação apresentada será considerada pelo Ministério Público para eventual promoção do ajuizamento da ação de execução.

4.4. O valor da multa estabelecida neste termo será atualizado monetariamente pelos mesmos índices utilizados pela justiça comum, a contar da data da celebração deste TERMO DE COMPROMISSO SOCIOAMBIENTAL PRELIMINAR.

4.5. O presente TERMO DE COMPROMISSO SÓCIOAMBIENTAL PRELIMINAR não inibe ou restringe as ações de controle, fiscalização, monitoramento e de licenciamento, não isentando o COMPROMISSÁRIO de quaisquer outras responsabilidades, inclusive penal, administrativa, trabalhista e civil que visem à reparação integral dos danos ambientais e sociais verificados.

A diferença é gritante. Muito mais do que conferir às compromissárias garantias razoáveis, a redação da cláusula constante do ajustamento com o Poder Público viola a lógica do razoável e, além de

condicionar a incidência da multa a evento futuro e incerto (decisão do Comitê Interfederativo, cuja composição possui forte carga política), protraí a mesma no tempo para momento afastado do efetivo descumprimento.

Por todo o exposto, mais uma vez não há como se concluir pela aptidão do acordo para tutelar de forma efetiva e suficiente os direitos em jogo.

#### **14. Da indevida transação sobre o dano extrapatrimonial coletivo.**

Apesar de constar pedido expresso, na ACP ajuizada pelo Poder Público, de condenação das rés à indenização por danos extrapatrimoniais coletivos, o acordo não traz nenhuma linha sobre o tema e, inexplicavelmente, trata de forma exaustiva o evento e suas consequências socioambientais e socioeconômicas, com a suspensão da ação originária até o cumprimento das obrigações e extinção dos agravos de instrumentos então pendentes.

Conforme reconhecido em diversos julgados dos tribunais superiores, o dano extrapatrimonial coletivo possui autonomia em relação às demais rubricas indenizatórias, coletivas ou individuais. Nesse sentido, a ausência de previsão sobre a questão no acordo entabulado não atende à necessidade de tutela adequada e integral dos direitos coletivos afetados, podendo, inclusive, configurar desistência infundada ou abandono da ação, na forma do art. 5º, § 3º da Lei 7.347/85, reclamando intervenção ministerial.

Portanto, o acordo praticamente extingue a indenização pelo dano extrapatrimonial coletivo, omissão que necessita ser sanada.

### **15. Das omissões e contradições entre o conteúdo das notas taquigráficas e da ata de audiência de conciliação.**

Por fim, há contradições e omissões existentes entre o que foi consignado na ata da audiência de conciliação e o conteúdo dos atos que efetivamente dizem respeito à atuação do Ministério Público.

Com efeito, houve omissão em consignar que o Ministério Público: i) apresentou oralmente razões para a impugnação da celebração do referido Acordo; ii) se opôs à homologação do acordo em juízo diferente daquele no qual tramita a ACP n. 69758.61.2015.4.01.3400 (12ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais); iii) requereu prazo para se manifestar de forma escrita, e após a manifestação das partes, sobre eventual homologação do acordo nos autos da ACP n. 69758.61.2015.4.01.3400.

Em relação aos dois primeiros requerimentos, a decisão é omissa, pois não apreciou as questões apresentadas. Quanto ao último requerimento, restou consignado que *“foram deferidos os pedidos do Ministério Público Federal e do Ministério Público do Estado do Espírito Santo o prazo de 60 dias para se manifestar sobre os termos do presente acordo, ora homologado”*.

### **III DA CONCLUSÃO**

Diante do exposto, o **Ministério Público Federal** requer:

1. a **suspensão da eficácia da decisão que homologou o acordo em estudo**, diante da relevância da fundamentação, probabilidade de provimento de recurso ou, ainda, diante do dano grave e difícil reparação que é privação dos atingidos a medidas eficazes de mitigação, reparação e compensação (NCPD, art. 1026, § 1º);



2. a **intimação dos embargados para manifestação** (NCP, art. 1023, § 2º);

3. a **juntada aos autos das notas taquigráficas da Audiência de Conciliação** realizada em 05.05.2016, no âmbito do Sistema de Conciliação da Justiça Federal da Primeira Região;

4. o **acolhimento dos embargos** para que sejam sanadas as omissões/contradições descritas (NCP, art. 1022, I e II) ou, não sendo possíveis, a nulidade do Acordo;

5. caso Vossa Excelência não entenda serem cabíveis os embargos de declaração, que estes **sejam conhecidos como Agravo Interno** (NCP, art. 1024, § 3º).

Brasília/DF, 16 de maio de 2016.

FELÍCIO PONTES JR.  
Procurador Regional da República