



Número: **1011342-54.2022.4.01.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **6ª Turma**

Órgão julgador: **Gab. 16 - DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA**

Última distribuição : **06/04/2022**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0019192-92.2016.4.01.3200**

Assuntos: **Direitos Indígenas, Revogação/Concessão de Licença Ambiental**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS - IBAMA (AGRAVANTE)	
FUNDACAO NACIONAL DO INDIO - FUNAI (AGRAVADO)	
INSTITUTO DE PROTECAO AMBIENTAL DO AMAZONAS (AGRAVADO)	
AGENCIA NACIONAL DE MINERACAO (AGRAVADO)	
POTASSIO DO BRASIL LTDA. (AGRAVADO)	RAYANE CRISTINA CARVALHO LINS DE VASCONCELOS (ADVOGADO)
ESTADO DO AMAZONAS (AGRAVADO)	
UNIÃO FEDERAL (AGRAVADO)	
CONSELHO INDIGENA MURA (AGRAVADO)	IVAN DE SOUZA QUEIROZ (ADVOGADO)
Ministério Público Federal (Procuradoria) (AGRAVADO)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
20459 6032	11/04/2022 11:08	Petição intercorrente	Petição intercorrente



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional da República da 1ª Região

AI nº 1011342-54.2022.4.01.0000
Agravante: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
Agravados: MPF, FUNAI e Outros
Relator: Des. Federal JAMIL OLIVEIRA – 6ª TURMA

EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL RELATOR

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL vem, respeitosamente, apresentar **manifestação, quanto ao pedido de atribuição de efeito suspensivo do IBAMA**, nos termos dos arts. 7º e 10 do CPC.

I. Do CONTEXTO¹

Embora o Ibama não tenha trazido em suas razões, a contextualização é essencial para dirimir a lide.

A mineradora Potássio do Brasil LTDA, em 2010, divulgou a seguinte notícia:

A Potássio do Brasil tem a satisfação em anunciar a descoberta de **mineralização de potássio** no seu Projeto de Pesquisa na Bacia do Amazonas, no Estado do Amazonas. O projeto está localizado nas proximidades das jazidas de Fazendinha e Arari da Petrobrás, próximo as cidades de Nova Olinda e Autazes naquele Estado. (grifos nossos)

O projeto prevê, além das **minas**, a instalação de um **porto**, uma **planta industrial** e uma **estrada**, uma **adutora** e uma **linha de transmissão**.

¹ Os documentos mencionados neste capítulo estão nos autos principais, ID 296898146, anexos à petição inicial.



Ocorre que algumas autorizações minerais concedidas pelo então DNPM para exploração do minério incidem sobre a **Terra Indígena (TI) Jauary**, com impactos também sobre a **TI Paracuhuba**.

A mineradora foi notificada pela Coordenação Regional da FUNAI em Manaus, em **2013**, "*para que as atividades fossem paralisadas imediatamente em razão de estarem incidindo na terra indígena Jauary da etnia Mura*".

Em **2015**, diante dos primeiros impactos sobre os indígenas, foi emitido o **Termo de Referência** para realização do **Estudo do Componente Indígena – ECI**.

Em que pese tais constatações e a classificação do empreendimento como de **porte excepcional e de grande potencial poluidor**, o órgão ambiental do Amazonas concedeu a **Licença Prévia (LP) n. 54/2015**.

A r. LP inclui em suas condicionantes:

17. Apresentar estudos do Componente Indígena conforme Instrução Normativa nº 02/2015, com base no Termo de Referência emitido pela FUNAI, conforme processo ri9 08620.045481/2013-10;

18. Apresentar manifestação da FUNAI, com a aprovação formal do Programa de Apoio às Comunidades Indígenas, Programa de Comunicação Social e Subprograma de Educação Ambiental;

O próprio EIA/Rima afirma que a "*interferência nos referenciais socioespaciais e culturais das comunidades tradicionais*" é "*muito alta*".

Contraditoriamente às razões do recurso, a Advocacia-Geral da União, que representa o Ibama neste recurso, se posicionou no sentido de que os requerimentos minerários sobre as terras indígenas deviam ser bloqueados pelo então DNPM, ao menos provisoriamente, para fins de exploração mineral:

Entendo que o **bloqueio provisório para o caso também se apresenta como uma ferramenta hábil para assegurar os direitos indígenas**, haja vista se tratar de situação em que a atividade mineraria não atenderia ao interesse coletivo por prejudicial ao bem público (terras indígenas) e também porque o interesse



público envolvido supera o próprio aproveitamento minerário [...].
(Parecer nº 012/PGF/EA/2009) (grifos nosso)

As conclusões da AGU foram:

1. Há **sobreposições** documentadas dos' polígonos DNPM do **Projeto Autazes** em relação à **TI Delimitada Jauary**. Este fato deveria ter sido impeditivo à autorização de pesquisa mineral na área ou implicado bloqueio dos polígonos, a depender da ordem cronológica dos acontecimentos;

2. Ocorreram mudanças nas delimitações dos polígonos de autorização de pesquisa do DNPM referentes ao Projeto Autazes. Como qualquer mudança no projeto deve acarretar **invalidação da LP**, segundo as condicionantes elencadas pelo IPAAM, salvo melhor entendimento em contrário, resta **prejudicado o processo de licenciamento ambiental do órgão ambiental estadual**. (grifos nossos)

Além da AGU, a **mineradora** assume o fato
incontroverso:

3.1. Ocorre que, não obstante os fatos acima indicarem a **possibilidade jurídica e física de a lavra ocorrer também no subsolo da terra indígena jauary**, inclusive porque a aprovação dos estudos de identificação e delimitação é posterior à outorga dos Alvarás de Pesquisa objeto dos processos DNPM em referência, o assunto não é pacífico diante da ausência de legislação que regulamente a mineração em terras indígenas.

3.2. Neste cenário, [...] a **Potássio do Brasil**, com fulcro nos art.s 5º e 9º da Lei nº 9.784/99, por mera liberalidade e de boa-fé, manifesta a sua **concordância com a instauração de procedimento administrativo de bloqueio parcial dos direitos minerários** registrados pelo DNPM sob o n. 880.423/08, 880.504/08, 880.505/08 e 880.506/08, de modo a decotar, temporariamente, as áreas dos referidos processos que coincidam com os limites propostos na Terra Indígena Jauary [...].

3.3. As áreas eventual e provisoriamente bloqueadas dos processos DNPM em referência devem permanecer sob titularidade da Potássio do Brasil ate que o DNPM, FUNAI e Ministério de Justiça confirmem a possibilidade jurídica de a lavra ser executada na integralidade da area [...]. (grifos nossos)

Esse o contexto. É fato incontroverso que o empreendimento afeta diretamente terras indígenas. E mais, localiza-se em uma delas.

Em que pese tal constatação, o Ibama, por meio da AGU, alega que o licenciamento ambiental deve permanecer no âmbito estadual.



II. DOS FUNDAMENTOS DO IBAMA

O IBAMA se volta contra o fato de a d. Juíza *a quo* lhe ter determinado para presidir o licenciamento ambiental do Projeto Autazes, da empresa Potássio Brasil LTDA.

O Ibama se apoia em dois fundamentos, em síntese:

1) “o despacho que determina a citação do IBAMA não lhe impõe a obrigação de efetuar o licenciamento ambiental (...) uma vez que não houve pedido de tutela de urgência nesse sentido (...)”;

2) “o IBAMA não tem atribuição legal para a condução do licenciamento ambiental em questão.”

III. DA ADMISSÃO DO RECURSO E DO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA

Quanto ao primeiro fundamento, assiste parcial razão ao Ibama.

O despacho de citação não foi claro quanto ao licenciamento ser da autarquia federal. Assim sendo, como tal decisão foi aclarada no despacho guerreado, não há que se falar em preclusão, como lavrado pela e. Juíza *a quo*.

O recurso, portanto, deve ser admitido (CPC, art. 1.015 e ss).

Quanto ao fato de o Juízo *a quo* estar impedido de determinar a competência federal do licenciamento porque “*não houve pedido de tutela de urgência nesse sentido*”, não assiste razão ao IBAMA.

Isso porque o caso em estudo é **processo coletivo**, assim definido por Didier Jr. e Zaneti Jr.:

O processo é coletivo se a relação jurídica litigiosa (a que é objeto do processo) é coletiva. Uma relação jurídica é coletiva se em um de seus termos, como **sujeito ativo** ou **passivo, encontra-se um grupo (comunidade, categoria, classe etc; designa-se qualquer um**



deles pelo gênero grupo) e, se no outro termo, a **relação jurídica litigiosa envolver direito** (situação jurídica ativa) ou dever ou estado de sujeição (situações jurídicas passivas) **de um determinado grupo**. Assim, presentes o grupo e situação jurídica coletiva, temos um processo coletivo.² (grifos nossos)

Ambos os requisitos encontram-se presentes.

Com efeito, no polo ativo está o MPF e associações representantes das comunidades indígenas, e a relação jurídica litigiosa se refere ao estado de sujeição de povos indígenas – utilização de recursos naturais com impacto em terra indígena.³

A doutrina é uníssona ao estabelecer a mitigação ao princípio da congruência ou da correlação quando se trata de processo coletivo:

É aceito na doutrina que o pedido coletivo em casos complexos sofre grande flexibilidade quanto à fixação de conteúdo no momento da decisão. Para Leonardo Silva Nunes e Samuel Paiva Cota, **é praticamente impossível ao autor coletivo conhecer de antemão todos os contornos da causa de pedir e quais providências finais serão mais adequadas ao litígio existente**. Por isso, o pedido pode ser reajustado ao longo do processo (...).⁴ (grifos nossos)

A novel doutrina de Wendt, baseada em Arruda Alvim, ainda é mais específica:

A necessidade de imutabilidade objetiva da demanda não pode ser um princípio absoluto. Na maioria das vezes os processos têm um extenso lapso temporal de tramitação e, em **diversas situações**, podem surgir **fatos novos**, e se o processo for de todo inflexível, a sentença do juiz não poderá ter o **alcance da tutela pretendida**. **A necessidade de a sentença ter congruência com o pedido inicial sofre limitações (...)**

Através do **art. 493 do CPC** de 2015, anteriormente capitulado no art. 462, do Código de 1973, foi apresentada a possibilidade de o juiz considerar algum fato que visa constituir, modificar ou extinguir o direito posto que possa influir no julgamento da lide. A lei dispõe que caberá ao juiz considerar, de ofício ou a requerimento do interessado, a situação exposta no momento de proferir a decisão. O

² DIDIER JR., Fredie e ZANETTI JR., Hermes. Curso de direito processual civil: processo coletivo. 15 ed. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2021, p. 35/36.

³ O fato de não ter havido a homologação do presidente da República não retira área o caráter de terra indígena, negando-lhe proteção territorial ("Ante o exposto, voto no sentido de ratificar a medida cautelar já concedida para determinar: (...) (ii) a implementação de atividade de proteção territorial nas terras indígenas pela FUNAI, independentemente de estarem homologadas." - ADFP 709 MC, 1º.02.2022, RI. Min. Luis Roberto Barroso)

⁴ Alvarenga, Samuel. *Da estratégia na formulação dos pedidos em ações coletivas envolvendo casos complexos: implantação e operacionalização de defesa civil municipal para o enfrentamento de inundação durante estado de calamidade*. In: Casebook do processo coletivo: estudos do processo a partir de casos: Vol. I: tutela jurisdicional coletiva/coordenação Edilson Vitorelli, Hermes Zanetti Júnior – 1ª ed. - São Paulo: Almedina, 2020, pp. 154/156.



artigo não aponta expressamente sobre a alteração do pedido ou da causa de pedir, mas adequação da sentença a uma nova situação fática.

Sobre o fato superveniente à propositura da ação, Teresa Wambier [Arruda Alvim] dispõe que são duas verdades aparentemente opostas: a sentença deve ser proferida como se tivesse sido no momento em que o autor moveu a ação. **A distância entre o momento da propositura e a decisão não deve representar prejuízo para aquele que tem direito.** Por outro lado, há o **princípio da atualidade**, consubstanciado no art. 493 do CPC. Se os fatos se alterarem no curso da demanda, de molde a influir no teor da decisão, deve o juiz os levar em conta, para decidir.⁵ (grifos nossos)

Nota-se que no *iter* processual houve, inclusive, inspeção judicial. Esse ato processual foi decisivo para melhor compreensão das circunstâncias fáticas e jurídicas que envolvem o empreendimento.

O que se passou na longa marcha processual (7 anos) é suficiente a demonstrar a prevalência do **princípio da atualidade**, o qual sustenta a decisão em estudo e lhe confere legalidade (CPC, art. 493).

Nessa mesma linha é a jurisprudência. O STJ vem mitigando o rigor da congruência (ou correlação do pedido com a decisão) em demandas coletivas:

PROCESSO CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE POR DANOS AMBIENTAIS. MATA CILIAR AO REDOR DO RESERVATÓRIO HIDRELÉTRICO DE SALTO SANTIAGO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DANOS AMBIENTAIS. REFLORESTAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. **JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. ART. 6º, §§ 2º E 3º, DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO. NÃO VIOLAÇÃO.** NOVO CÓDIGO FLORESTAL. IRRETROATIVIDADE. PRECEDENTES.

(...) 3. **Consoante jurisprudência pacificada nesta Corte, o pedido inicial deve ser interpretado em consonância com a pretensão deduzida na exordial como um todo, levando em conta todos os fatos e fundamentos jurídicos presentes, de modo que o acolhimento da pretensão extraída da interpretação lógico-sistemática da peça inicial não implica julgamento extra petita.** (...) (AgRg no Resp nº 1.434.797 - PR (2013/0395471-7) Rel. Min. HUMBERTO MARTINS. Segunda Turma. 17.05.16) (g.n.)

Portanto, não assiste razão ao Ibama quando pleiteia a reformada r. decisão *a quo* por não haver pedido expresso de tutela de urgência nesse sentido.

5 Wendt, Juliana Carvalho da Silva. *Como funciona o princípio da correlação no direito dos desastres*. In: Casebook do processo coletivo: estudos do processo a partir de casos. Vol. I: tutela jurisdicional coletiva/coordenação Edilson Vitorelli, Hermes Zanetti Júnior – 1ª ed. - São Paulo: Almedina, 2020, pp. 224/225.



IV. DA COMPETÊNCIA DO IBAMA PARA O LICENCIAMENTO

Antes de adentrar nas normas específicas da matéria, urge mencionar que a **Constituição** reconhece a necessidade de **tratamento especial à atividade minerária** em virtude de sua **degradação ambiental** e o dever de reparação do poluidor (art. 225).

Portanto, trata-se de atividade que representa **risco ao meio ambiente ecologicamente equilibrado**, o que é **acentuado na hipótese de afetar terras indígenas**, pela proteção especial que recebem essas áreas em função de sua relevância biocultural.

Por essa razão, a mineração recebeu regulamentação adicional nos capítulos constitucionais tratando da ordem econômica e dos índios – arts. 176 e 231.

O ponto controverso está no fato de o Ibama não aceitar o estabelecido na art. 3º, § 2º, da Portaria Interministerial n. 60/2015 no cotejo com o art. 7º, XIV, inciso “c” da Lei Complementar n. 140, a saber, respectivamente:

§ 2º Para fins do disposto no caput, presume-se a intervenção:

I – em terra indígena, quando a atividade ou o empreendimento submetido ao licenciamento ambiental localizar-se em terra indígena ou apresentar elementos que possam ocasionar impacto socioambiental direto na terra indígena, respeitados os limites do Anexo I;

Art. 7º São ações administrativas da União:

(...)

XIV - promover o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades: (...)

c) localizados ou desenvolvidos em terras indígenas;

A tese do Ibama é a seguinte. *Verbis*:

A **interpretação** conferida pela parte autora, e aceita pela decisão **judicial** atacada, ao art. 3, § 2º, da Portaria Interministerial n. 60/2015 **permite concluir que todo e qualquer empreendimento situado no raio de dez quilômetros de terras indígenas, teria o licenciamento submetido ao IBAMA, o que não é razoável**. Afora isso, como visto, essa interpretação revela-se manifestamente **inconstitucional** por **violação à repartição de competências e fixação de normas para a cooperação entre os entes federados**



(art. 23 da Constituição Federal).

Defende-se, então, que a **hipótese normativa do art. 7º, XIV, inciso “c” da Lei Complementar n. 140 se aplica exclusivamente aos projetos localizados no interior de terras indígenas. (...)** (grifos nossos)

Ocorre que não há notícia de que a Portaria Interministerial nº 60/2015 tenha dito qualquer declaração de inconstitucionalidade, mesmo *incidenter tantum*.

Ela estabelece uma presunção de que o empreendimento afetará terras indígenas *“quando a atividade ou o empreendimento submetido ao licenciamento ambiental localizar-se em terra indígena ou apresentar elementos que possam ocasionar impacto socioambiental direto na terra indígena, respeitados os limites do Anexo I”*:

Tipologia	Distância (KM)	
	Amazônia Legal	Demais Regiões
Empreendimentos lineares (exceto rodovias)		
Ferrovias	10 km	5 km
Dutos	5 km	3 km
Linhas de transmissão	8 km	5 km
Rodovias	40 km	10 km
Empreendimentos pontuais (portos, mineração e termoelétricas)	10 km	8 km
Aproveitamentos hidrelétricos (UHEs e PCHs):	40 km* ou reservatório acrescido de 20 km à jusante	15 km* ou reservatório acrescido de 20 km à jusante

Em que pese seu Anexo I deva ser alvo de crítica, é fato que não apenas o empreendimento sobreposto à terra indígena exige licenciamento federal, como também aquele que, embora não esteja no polígono da terra indígena, venha afetá-la.

Portanto, a tese do Ibama é clara: quer ver declarada a inconstitucionalidade da Portaria Interministerial nº 60/2015, já que apenas os empreendimentos sobrepostos a terra indígenas demandariam licenciamento federal.

A tese não se sustenta, *data venia*.

Em primeiro lugar, por conta de sua utilidade aqui: o **empreendimento está localizado no interior da TI Jauary**. Isso está constatado em várias atos processuais: ata da conciliação (fl. 583); concordância da mineradora com a consulta prévia aos indígenas e ingresso da Funai no feito. Ainda, e mais evidente, a inspeção judicial constatou que a Aldeia Soares está totalmente sobreposta ao empreendimento.



Portanto, **não se trata de empreendimento nas adjacências da TI Juary, mas na TI Jauary**. Aplica-se *in casu* a LC 140. Infrutífero o debate sobre constitucionalidade da Portaria Interministerial nº 60/2015.

Em segundo lugar, ainda que o empreendimento estivesse fora das terras indígenas, o impacto sobre elas é incontroverso:

(i) o órgão ambiental estadual o reconhece ao estabelecer **condicionantes** que protegem os povos indígenas da região;

(ii) a mineradora o reconhece ao declarar que os fatos indicam a *“possibilidade jurídica e física de a lavra ocorrer também no subsolo da terra indígena jauary”*;

(iii) a própria AGU o reconhece ao emitir o **Parecer nº 012/PGF/EA/2009** que conclui pela *“sobreposições documentadas dos polígonos DNPM do Projeto Autazes em relação à TI Delimitada Jauary”* (Cap. I, *supra*); e,

(iv) a Funai o reconhece ao requerer seu **ingresso na lide** como terceiro interveniente (fl. 486, autos físicos).

Em **terceiro lugar**, a expressão “em terras indígenas” do art. 7º. XIV, da LC 140, para definir o licenciamento federal de obra, deve ser interpretada de conformidade com a Constituição, e não o contrário. Explica-se.

O **art. 20, XI c/c o art. 231 da CF** informam que o *território indígena* suplanta o conceito civilista de terra e de propriedade. São espaços imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários ao bem-estar e à reprodução física e cultural dos povos indígenas, segundo seus usos, costumes e tradições. Além de expresso no texto constitucional (CF, art. 231, §1º), o tema foi consolidado pelo STF, ao reconhecer que a terra indígena:

[...] não é um simples objeto de direito, mas ganha a dimensão de verdadeiro ente ou ser que resume em si toda ancestralidade, toda coetaneidade e toda posteridade de uma



etnia. Donde a proibição constitucional de se remover os índios das terras por eles tradicionalmente ocupadas, assim como o reconhecimento do direito a uma posse permanente e usufruto exclusivo, de parilha com a regra de que todas essas terras "são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis" (§ 4º do art. 231 da Constituição Federal). **O que termina por fazer desse tipo tradicional de posse um heterodoxo instituto de Direito Constitucional, e não uma ortodoxa figura de Direito Civil.** Donde a clara inteligência de que OS ARTIGOS 231 E 232 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL CONSTITUEM UM COMPLETO ESTATUTO JURÍDICO DA CAUSA INDÍGENA.[...]" (Pet 3388, Relator: Min. Carlos Britto, Tribunal Pleno, 19/03/2009) (g.n)

É, portanto, da garantia de direitos inalienáveis dos povos indígenas que advém a **imposição constitucional de proteger seus territórios.** Obrigação que o constituinte originário conferiu – expressa e inequivocamente – à **União**:

Art. 231. São reconhecidos aos indígenas sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as **terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União** demarcá-las, **proteger e fazer respeitar todos os seus bens.** (g.n.)

Por evidente que o interesse federal justifica as previsões das normas regulamentares. Mas – em tendo matriz constitucional – não se limita a elas. De modo que não é necessário esforço argumentativo para concluir que **a única interpretação em harmonia com a Constituição é no sentido de que compete ao IBAMA não apenas os licenciamentos de obras dentro de terra indígena, mas aqueles que possam causar significativo impacto sobre as terras e os povos indígenas,** cuja proteção é interesse e dever da União.

Essa é a lição do Ministro Antônio Herman Benjamin:

3. [...] Além das hipóteses de licenciamento federal expressamente listadas no ato regulamentar do Conama, **cabe ao IBAMA, evidentemente, licenciar projetos em que a União seja especialmente interessada,** o que ocorre quando:

a) assim determina o ordenamento, expressando uma valoração direta de interesse federal;

b) é de seu domínio o bem imediato potencialmente afetado, ou ainda;

c) por estar a União obrigada a fiscalizar o bem ambiental potencialmente afetável" (g.n) (Revista de Direito Ambiental- 14, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p.59.)

A Convenção n. 169 da OIT, a seu turno, determina:



Artigo 15

1. **Os direitos dos povos interessados aos recursos naturais existentes nas suas terras deverão ser especialmente protegidos.** Esses direitos abrangem o direito desses povos a participarem da utilização, administração e conservação dos recursos mencionados. (grifos nossos)

E mais. A Instrução Normativa nº 01/FUNAI estabelece:

Art. 6º Entendendo a FUNAI que o empreendimento ou atividade analisada é potencialmente causadora de impactos ambientais e socioculturais a terras e povos indígenas, deverá ser requerida a transferência do procedimento de licenciamento instaurado nos órgãos licenciadores ambientais estaduais e municipais ao IBAMA. (g.n.)

Se a Constituição impõe à União o dever de proteger os territórios tradicionais, enquanto meio de garantia da organização social, costumes, línguas, crenças e tradições dos povos indígenas, não há argumento constitucionalmente aceitável que restrinja o interesse da União apenas aos empreendimentos localizados dentro das Terras Indígenas, quando **possam impactá-las diretamente.**

Deste modo, **ou se confere interpretação conforme a Constituição ao disposto no art. 7º da LC 140, ou essa norma é inconstitucional**, pois o legislador teria dito mais do que autorizado.

Em verdade, carentes de sustentação jurídica, essas interpretações restritivas apenas se justificam em uma compreensão falaciosa do *princípio da eficiência*, que não prima pela melhor proteção do bem jurídico ambiental, mas pela celeridade do processo (diga-se, **facilidade na obtenção de licenças**) e pelo “**desafogamento**” do **órgão federal**, que, ao invés de se **estruturar para cumprir sua missão institucional**, busca o caminho mais fácil, **eximindo-se de suas atribuições.**

Deixar ao licenciador estadual a tutela constitucional das terras indígenas, além de vulnerar a repartição de competências do texto magno, põe em **risco o pacto contramajoritário**, que exclui de eventuais majorias legislativas a autoridade de interferir na proteção dos povos indígenas, que o constituinte quis estivesse longe dos poderes locais.

E, por fim, a proteção deficiente dos territórios tradicionais ofende os compromissos que o Estado brasileiro assumiu no



cenário internacional, ao aderir e internalizar a Convenção 169 da OIT, cuja responsabilidade por eventual descumprimento recai diretamente sobre a União.

Portanto, inconstitucional é a Orientação Jurídica Normativa (OJN) 33 da PFE-IBAMA/PGF/AGU que limita a normal legal.

O interesse federal é tão claro que a União, recentemente, requereu sua participação na lide, como assistente simples da mineradora. Assim, se há interesse federal, este só se justifica para o licenciamento por afetar povos indígenas. Há contradição entre o pleito do Ibama, aqui representado pela AGU, e o ingresso da União no feito.

V. DA JURISPRUDÊNCIA DO TRF1

Essa C. Corte já enfrentou dezenas de recursos sobre o licenciamento federal. Ficou assentado que, se o empreendimento afeta terra indígena, o licenciamento é federal. Exemplifica-se com as UHEs Belo Monte, Teles Pires, Serra da Mesa, e as PCHs Jesuíta, Sacre II, Utiariti. Nenhuma delas está situada *em terras indígenas*. E foi determinado o licenciamento federal. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROVA. CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA EM RIO DE DOMÍNIO DA UNIÃO SITUADO EM TERRAS INDÍGENAS. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL. LICENCIAMENTO AMBIENTAL: COMPETÊNCIA DO IBAMA. DISPENSA DE LICITAÇÃO: ART. 24 DA LEI Nº 8.666/93. ... 2. O Estudo de Impacto Ambiental e o Relatório de Impacto Ambiental - EIA/RIMA deve ser realizado com intervenção do IBAMA quando se cuida de empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional, que possam afetar terras indígenas ou bem de domínio da União (artigo 10, caput e § 4º, da Lei nº 6.938/81 c/c artigo 4º, I, da Resolução nº 237/97 do CONAMA). ... 4. Agravo retido e apelações a que se nega provimento. A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo retido e às apelações. (AC 0005850-73.2001.4.01.3900, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 – QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:29/10/2009 PÁGINA:500.) (g.n)

7. Ademais, é preciso invocar um outro precedente desta corte julgado em data recente (AC nº 2006.39.03.000711-8/PA) envolvendo o Aproveitamento Hidrelétrico de Belo Monte, em cujo voto da ilustre Relatora Desembargadora Federal Selene Almeida ficou assentado que **apesar de constituir questão incontroversa o**



fato de que o empreendimento está fora de área indígena, não se descartou a possibilidade de tal obra gerar impactos negativos sobre terras indígenas, concluindo-se, dentre outros fundamentos esposados em seu voto, pelo cancelamento do licenciamento ambiental do Aproveitamento Hidrelétrico de Belo Monte. (g.n) Numeração Única: 0009796-51.1999.4.01.3600 AC 1999.36.00.009796-0 / MT; APELAÇÃO CÍVEL Relator JUIZ FEDERAL MARCIO BARBOSA MAIA Órgão:4ª TURMA SUPLEMENTAR Publicação 21/06/2013 e-DJF1 P. 1500. Data Decisão 14/05/2013)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROVA. **CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA EM RIO DE DOMÍNIO DA UNIÃO SITUADO EM TERRAS INDÍGENAS.** ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL. LICENCIAMENTO AMBIENTAL: COMPETÊNCIA DO IBAMA. DISPENSA DE LICITAÇÃO: ART. 24 DA LEI Nº 8.666/93. [...] 2. **O Estudo de Impacto Ambiental e o Relatório de Impacto Ambiental - EIA/RIMA deve ser realizado com intervenção do IBAMA quando se cuida de empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional, que possam afetar terras indígenas ou bem de domínio da União (artigo 10, caput e § 4º, da Lei nº 6.938/81 c/c artigo 4º, I, da Resolução nº 237/97 do CONAMA).**(g.n) (0005850-73.2001.4.01.3900. AC 2001.39.00.005867-6 / PA; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA. Convocado JUÍZA FEDERAL MARIA MAURA MARTINS MORAES TAYER (CONV.) Órgão QUINTA TURMA Publicação 29/10/2009 e-DJF1 P. 500)

[...] **LICENCIAMENTO AMBIENTAL CONCEDIDO PELO ESTADO DE MATO GROSSO. INVALIDADE. COMPETÊNCIA DO IBAMA PARA O LICENCIAMENTO DE HIDRELÉTRICA SITUADA NA AMAZÔNIA LEGAL E COM IMPACTO AMBIENTAL E SOCIAL DIRETO E INDIRETO SOBRE AS TERRAS INDÍGENAS UTIARITI. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGADO ACOLHIDA. OBRIGAÇÕES ESPECÍFICAS EM DEFESA DO MEIO AMBIENTE. MULTA COERCITIVA. [...] verifica-se que as terras indígenas estão dentro da área de influência direta do empreendimento, elemento suficiente para atrair a competência do IBAMA, para o licenciamento da mencionada obra.”** (g.n) (0002420-38.2004.4.01.3600. AC 2004.36.00.002419-8 / MT; APELAÇÃO CÍVEL Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE Órgão QUINTA TURMA Publicação 18/11/2013 e-DJF1 P. 201. Data Decisão 06/11/2013)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA EX OFFICIO. **CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA EM RIO DE DOMÍNIO DA UNIÃO E QUE ATRAVESSA ÁREAS DE TERRAS INDÍGENAS.** ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL. **LICENCIAMENTO AMBIENTAL: COMPETÊNCIA DO IBAMA.** APROVEITAMENTO DE RECURSOS HÍDRICOS EM TERRAS INDÍGENAS: NECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. [...] 2. Também, **é imprescindível a intervenção do IBAMA nos licenciamentos e estudos prévios relativos a empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional, que afetarem terras indígenas ou bem de domínio da União** (artigo 10, caput, e § 4º, da Lei nº 6.938/81, c/c artigo 4º, I, da Resolução nº237/97, do CONAMA). 3. Remessa oficial desprovida. Sentença



mantida." (g.n) (0098728-48.1999.4.01.0000 REO 1999.01.00.109279-2 / RR; REMESSA EX OFFICIO. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE Convocado JUÍZ FEDERAL MOACIR FERREIRA RAMOS (CONV.) SEXTA TURMA Publicação 29/01/2007 DJ P. 9)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DECISÃO CONCESSIVA DE PROVIMENTO LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO: REEXAME DOS PRESSUPOSTOS DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL: NÃO-CABIMENTO. CONSTRUÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA EM RIO DE DOMÍNIO DA UNIÃO E QUE ATRAVESSA ÁREAS DE TERRAS INDÍGENAS. ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL E RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL. LICENCIAMENTO AMBIENTAL: COMPETÊNCIA DO IBAMA. DISPENSA DE LICITAÇÃO: REQUISITOS (ART. 24 DA LEI Nº 8.666/93). APROVEITAMENTO DE RECURSOS HÍDRICOS EM TERRAS INDÍGENAS: NECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. (...).3. É imprescindível a intervenção do IBAMA nos licenciamentos e estudos prévios relativos a empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional, que afetarem terras indígenas ou bem de domínio da União (artigo 10, caput e § 4º, da Lei nº 6.938/81 c/c artigo 4º, I, da Resolução nº 237/97 do CONAMA)(...).7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.(AG 2001.01.00.030607-5/PA; Sexta Turma, Relator Juiz ALEXANDRE MACHADO VASCONCELOS, convocado, DJ de 25/10/2001,pg. 424)

CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO E OPERAÇÃO DA USINA HIDRELÉTRICA UHE SERRA DA MESA. SIGNIFICATIVA DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. LICENCIAMENTO AMBIENTAL REALIZADO PELO ESTADO DE GOIÁS. INVALIDADE. COMPETÊNCIA DO IBAMA PARA O LICENCIAMENTO DE HIDRELÉTRICA SITUADA EM RIO INTERESTADUAL E COM IMPACTO AMBIENTAL E SOCIAL SOBRE TERRAS INDÍGENAS. OBRIGAÇÕES ESPECÍFICAS EM DEFESA DO MEIO AMBIENTE. ORIENTAÇÃO DA CARTA ENCÍCLICA SOCIAL-ECOLÓGICA LAUDATO SÍ, DO SANTO PADRE FRANCISCO, NA ESPÉCIE DOS AUTOS. (...).III - Na hipótese dos autos, em se tratando de licenciamento ambiental de empreendimento hidrelétrico com potencial risco de dano ao meio ambiente em rio sob domínio da União, a competência para a sua concessão é do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, na condição de responsável pela ação fiscalizadora decorrente de lei, a fim de coibir abusos e danos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, por eventuais beneficiários de licenças emitidas sem a sua participação, na condição de órgão executor da política nacional do meio ambiente, pois é da competência gerencial-executiva e comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios proteger as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, as paisagens naturais notáveis, os sítios arqueológicos e o meio ambiente e, ainda, preservar as florestas, a fauna e a flora (CF, art. 23, incisos III, VI e VII). Além disso, a construção da mencionada usina hidrelétrica causa impactos ambientais e socioambientais no perímetro da comunidade indígena Avá Canoeiro, caracterizando-se, também sob este prisma, a competência do IBAMA para o licenciamento do referido empreendimento. Confirmam-se precedentes jurisprudenciais nesse sentido (...) V - Agravo de instrumento desprovido. Decisão confirmada, na dimensão eficaz do artigo 512



do CPC vigente. A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento. (AG 0020317-44.2006.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:28/08/2015 PAGINA:1286.)

Portanto, aplicada a regra de competência ao caso específico, apenas o reconhecimento do impacto sobre terras indígenas já seria suficiente para que o ente federal promovesse o seu licenciamento.

Recentemente, em ação movida pelo MPF contra a ANM por autorização de pesquisa em área adjacente à terra indígena, situada fora do limite de 10 km da Portaria Interministerial nº 60/2015, essa C. Corte instituiu verdadeiro **precedente**, em muito aplicável ao caso em estudo:

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGÊNCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO (ANM). EXPLORAÇÃO MINERAL EM TERRAS INDÍGENAS. AUTORIZAÇÕES DE PESQUISA E EXPLORAÇÃO MINERÁRIA E REQUERIMENTOS ADMINISTRATIVOS EM CURSO. NULIDADE DE PLENO DIREITO. CANCELAMENTO DOS TÍTULOS. REQUISITOS ESTABELECIDOS PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOBSERVÂNCIA. AUSÊNCIA DE NORMAS ESPECÍFICAS. ATIVIDADE ECONÔMICA DE ALTO IMPACTO SOCIOAMBIENTAL. IMPOSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO APENAS NAS ÁREAS DE TERRAS INDÍGENAS DEMARCADAS. EVENTUAL NECESSIDADE DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL COM CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA DAS COMUNIDADES INDÍGENAS (CONVENÇÃO 169, OIT). ADMISSIBILIDADE RECURSAL. FALTA DE LEGITIMIDADE E INTERESSE PROCESSUAL. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DA VALE S/A. (...)**

II - Segundo dispõe o art. 231, § 6º, da Constituição Federal, a respeito dos índios, são nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé.

III - Em sendo assim, **afigura-se ilegal a existência de atividades de exploração mineral em Terras Indígenas ainda que com interferência periférica** bem como a constatação de processos administrativos para a autorização de pesquisa e de exploração mineral nas referidas terras, tendo em vista que inexistente lei complementar conforme a exigência constitucional, nem autorização do Congresso Nacional, participação das comunidades indígenas afetadas no resultado da lavra ou relevante interesse público da União Federal.

III - A todo modo, ainda que fosse admissível, na espécie, a exploração mineral próxima ou em terras indígenas, haveria de se observar o necessário licenciamento ambiental, instruído, entre outros parâmetros, pelo indispensável procedimento de



consulta prévia, livre e informada das comunidades indígenas e tradicionais ocupantes das áreas descritas nos autos, o qual haverá de se operar mediante a estipulação de um Plano de Consulta respeitando regras, protocolos e procedimentos apropriados, a serem definidos pela própria comunidade consultada, nos termos do art. 6º, itens 1 e 2, da Convenção OIT nº 169, o que não se verifica no caso.

IV - De outra banda, mesmo que as áreas objeto de autorizações de exploração mineral ou de requerimentos a esse respeito não estejam localizadas integralmente em Terras Indígenas, a mera proximidade do empreendimento econômico é suficiente para impactar social e ambientalmente as comunidades indígenas, havendo-se que se interpretar de forma não restritiva a limitação imposta pelo Anexo I, da Portaria Interministerial nº. 60/2015, que dispensa o Estudo do Componente Indígena (ECI) no licenciamento ambiental, para fins de exploração mineral, quando o empreendimento mineral se localizar há mais de 10km da Terra Indígena, uma vez que a área de impacto ambiental pode ser bem mais extensa.

V - Por fim, não há que se falar em cancelamento de autorizações de pesquisa e exploração mineral apenas em terras indígenas definitivamente homologadas, uma vez que o processo demarcatório possui natureza jurídica declaratória, sendo que merecem igual proteção as terras indígenas com demarcação ainda não concluída. Precedentes do STF e STJ. VI Apelação da Vale S/A não conhecida. Apelação da ANM desprovida. Sentença confirmada. (AC 1003698-81.2019.4.01.3907, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - QUINTA TURMA, PJe 16/12/2021) (grifos nossos)

VI. Dos TRÊS JULGADOS DO TRF1 TRAZIDOS PELO IBAMA

A peça recursal menciona três julgados para sustentar sua tese. De início, é necessário perquirir a *ratio decidendi* (holding ou motivo determinante) das decisões paradigmáticas.

No primeiro julgado, o Ibama traz à colação o caso da PCH Paranatinga/MT (0020981-75.2006.4.01.0000. AG 2006.01.00.020856-8 / MT; AGRAVO DE INSTRUMENTO. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA. Órgão: QUINTA TURMA. Publicação: 09/11/2006 DJ P. 65. Data Decisão: 20/09/2006). O caso não se assemelha ao presente. Trata-se de uma Pequena Central Hidrelétrica, a dezenas de quilômetros das terras indígenas e não possui impacto sobre rio federal. Inservível aqui, portanto.

O segundo suposto precedente anunciado pelo Ibama é o 2005.36.00.000267-2. Trata-se do mesmo caso acima (PCH Paranatinga) e possui a mesma decisão.



O **terceiro** suposto precedente é o paradigmático caso **Belo Sun Mineração na Volta Grande do Xingu/PA**, com a relatoria de Vossa Excelência após a aposentadoria do e. Des. Jirair Aram Meguerian.

Trata-se de um caso que é **contrário à tese do Ibama**, já que não se reporta à competência do licenciamento, mas sim ao fato de que, embora o empreendimento esteja localizado a mais de 10km da T.I. Paquiçamba, do povo indígena Juruna, foi reconhecido que ele **afeta os povos indígenas e comunidades tradicionais** e, por isso, foi determinada a realização do ECI e da consulta prévia.

Portanto, nada aborda sobre a competência para o licenciamento. Esse assunto está em outro processo do mesmo caso (Belo Sun Mineração na Volta Grande do Xingu/PA), ainda não julgado, mas com sentença favorável ao licenciamento federal por afetar povos indígenas e comunidades tradicionais. Os autos aguardam julgamento da apelação e possuem Vossa Excelência como relator (Proc. 0001813-37.2014.4.01.3903).

Assim sendo, os três julgados não possuem a mesma *ratio decidendi* do caso em estudo.

VII. DA CONCLUSÃO

Conclui-se que *não há probabilidade de provimento do presente recurso em razão da jurisprudência e doutrina contrária à tese do recorrente, nem qualquer risco ao Ibama como condutor do licenciamento*. Ausentes, portanto, os pressupostos para a concessão do efeito suspensivo (CPC, art. 1.019, I, c/c art. 995, p. único).

Ante o exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL pugna pelo não deferimento do efeito suspensivo ao agravo de instrumento**.

Em Brasília-DF. *(Assinado e Datado Eletronicamente.)*

FELÍCIO PONTES JR.
PROCURADOR REGIONAL DA REPÚBLICA



Documento assinado via Token digitalmente por FELICIO DE ARAUJO PONTES JUNIOR, em 11/04/2022 11:08. Para verificar a assinatura acesse
<http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave 591da1d2.a5edd00.0aa6c799.da7514b3

