

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

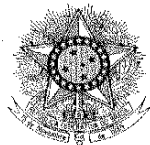
CLASSE : 7100 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA
PROCESSO : 24231-17.2010.4.01.3900
REQUERENTE : CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO – CIMI
REQUERIDO : UNIÃO E OUTROS

SENTENÇA TIPO A

SENTENÇA

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO – CIMI em face da UNIÃO E OUTROS objetivando, no mérito, a declaração de inconstitucionalidade incidental da parte final do §4º do art. 28 da Lei 9.427/96; a declaração de nulidade e a desconstituição do Decreto-Legislativo 788/2005 do Congresso Nacional; e a declaração de nulidade dos processos administrativos 27100.000057/1988, em tramitação na ANEEL, e 02001.001848/2006-75, em tramitação no IBAMA, e do processo de licitação para a construção da UHE Belo Monte, ou, alternativamente, a sua suspensão até que comece a vigorar a lei a que se refere o §1º do art. 176 da Constituição Federal.

A parte autora fundamenta seu pedido nos seguintes argumentos: 1) nulidade do Decreto-Legislativo 788/2005 do Congresso Nacional por não existir a lei reclamada pelo art. 176, §1º, da CF; 2) nulidade de qualquer ato que vise a posse, à ocupação e ao domínio das terras indígenas, por força do art. 231, §6º, da CF; e, 3)



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

inconstitucionalidade do §4º do art. 28 da Lei 9.427/96, ante o princípio da Reserva Legal.

Juntou os documentos de fls. 20/54 e 73/78.

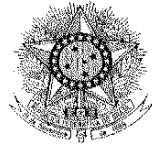
Manifestação do MPF às fls. 80/116 opinando pelo deferimento da medida liminar e pela procedência da ação.

Em seguida, a parte autora requereu a juntada dos documentos de fls. 124/566.

Contestação da ANEEL às fls. 585/628, arguindo, em preliminar, a litispendência em relação à ação civil pública 2006.39.03.000711-8, a inadequação da via eleita e a inépcia da inicial. No mérito, sustenta que: 1) o art. 176, §1º, da CF se aplica as atividades que sejam localizadas em terras indígenas, o que não é o caso dos autos, pois não se pode confundir a localização com a área de abrangência dos impactos ambientais causados pelo empreendimento; 2) o art. 176, §1º, da CF, alberga norma constitucional de eficácia contida; 3) o art. 28, §4º, da Lei 9.427/96 é constitucional, pois trata da autorização para estudos de viabilidade e não sobre o aproveitamento de recursos hídricos em terras indígenas; 4) os processos administrativos em trâmite na ANEEL e no IBAMA relacionados ao empreendimento UHE Belo Monte ostentam presunção de legalidade, não tendo o autor trazido aos autos nenhum elemento que denote suposta nulidade de que padeceriam.

Juntou o documento de fls. 629/633.

O IBAMA ofereceu contestação às fls. 644/678 aduzindo, em sede de preliminar, a existência de litispendência com a ACP 2006.39.03.000711-8 e a inépcia da



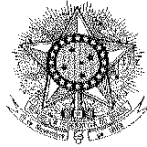
PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

inicial. No mérito, defendeu que: 1) a hidrelétrica de Belo Monte não será implementada dentro de terras indígenas, o que afasta a aplicação do art. 176, §1º, da CF. Os memorandos 104/2010/COHID/CGNE/DILOC/IBAMA e 353/CALIC/CGGAM/DPDS/10 informam que o Termo de Referência do IBAMA para a elaboração do EIA/RIMA não incluiu as terras indígenas como Áreas Diretamente Afetadas – ADA, pois não haverá perda territorial em decorrência do empreendimento. As áreas indígenas Paquicamba e Arara da Volta Grande do Xingu não estão dentro da área diretamente afetada pelo empreendimento e sim na sua área de influência direta; 2) a norma do art. 176, §1º, da CF, é de eficácia contida; 3) o Decreto-Legislativo 788/2005 já foi declarado válido pelo STF na SL 125/PA; 4) a FUNAI acompanhou todo o processo de licenciamento conduzido pelo IBAMA e as demandas dos povos indígenas foram devidamente analisadas em 12 reuniões específicas; 5) o §4º do art. 28 da Lei 9.427/96 é constitucional; 6) o licenciamento ambiental independe da autorização legislativa oriunda do decreto-legislativo impugnado; e 7) não pode o Poder Judiciário suspender atos regulamentares praticados pelo IBAMA, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes.

Juntou os documentos de fls. 684/1064.

Às fls. 1066/1112, por sua vez, a União contestou o pedido inicial arguindo, em preliminar, a litispendência da ação com o feito 2006.39.03.000711-8 e a inadequação da via eleita para requerer a inconstitucionalidade da parte final do §4º do art. 28 da Lei 9.427/96. No mérito, afirma, em suma, que: 1) o AHE já foi levado a licitação pública, vencida pela Norte Energia S.A., em nome da qual foi editado o Decreto sem número outorgando à empresa a concessão de uso de bem público para geração de energia elétrica com vistas à exploração de potencial de energia hidráulica. Portanto, parte do objeto da demanda estaria superada, vez que os procedimentos administrativos questionados na presente ação foram concluídos e aprovados; 2) a FUNAI, no bojo dos estudos socioambientais e antropológicos, concluiu que o empreendimento não se encontra em terras indígenas, sendo desnecessária qualquer discussão quanto a suposta



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

invalidez do Decreto Legislativo 788/2005, bem como em regulamentação do §1º do art. 176 da CF; e, 3) a norma supostamente violada pelo Decreto Legislativo 788/2005 constitui norma de eficácia contida, motivo pelo qual a ausência de legislação infraconstitucional não impede o exercício pleno da eficácia da norma constitucional.

Acostou aos autos os documentos de fls. 1113/1120.

Às fls. 1162/1172 foram rejeitadas as preliminares de litispendência, inadequação da via eleita e inépcia da inicial, bem assim, foi indeferido o pedido liminar.

A título de prova documental foram juntados os documentos de fls. 1176/1178 (ANEEL), 1186/1229 (IBAMA) e 1233 (União).

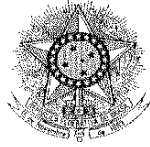
Agravo de Instrumento cuja interposição foi noticiada pelo CIMI às fls. 1235/1236.

Petição da ANEEL (fls. 1283/1285) requerendo o conhecimento da preliminar de litispendência alegada em sua contestação.

O Ministério Público Federal se manifestou pela procedência dos pedidos à fl. 1343.

Memoriais apresentados pelo IBAMA (fls. 1360/1372) e pela ANEEL (fls. 1374/1381-verso), reiterando o requerimento de total improcedência dos pedidos.

É o relatório. Fundamento e decido.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

Inicialmente, convém esclarecer que todas as preliminares arguidas já foram devidamente afastadas por ocasião da decisão de fls. 1162/1172, razão pela qual indefiro o pedido de fls. 1283/1285 formulado pela ANEEL.

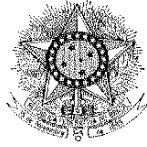
No mérito, dispõe o art. 176, §1º, da CF:

Art. 176. As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

§ 1º A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

Com efeito, o mencionado dispositivo alude à exigência de lei que discipline as condições específicas para o aproveitamento dos potenciais de energia hidráulica que se localize dentro de terras indígenas.

Ocorre que, ao contrário do afirmado na inicial, o empreendimento em questão **não** está localizado dentro de terras indígenas. Nesse sentido, vejam-se expertos dos memorandos 104/2010/COHID/CGENE/DILOC/IBAMA (fl. 685) e



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

353/CALIC/CGGAM/DPDS/10 (fl. 687):

(...) O Termo de referência do IBAMA para elaboração do EIA/RIMA ao incluir como ADA o trecho afetado por redução de vazão **não inclui as terras indígenas**, pois não haverá perda territorial em decorrência do empreendimento.

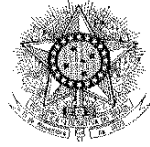
Devem ser ressaltadas duas questões fundamentais referentes a esse processo: a primeira, de que o empreendimento em questão será realizado **fora dos limites das TIs daquela região**, apesar do rio Xingu ser limite das TIs Paquiçamba e Arara da Volta Grande. Isso não quer dizer que não existirão impactos diretos para essas TIs (...). (Grifei).

Como bem afirmado pelo IBAMA, não se pode confundir a localização do empreendimento com a área de abrangência dos impactos ambientais causados por ele. As terras indígenas, apesar de estarem na área de influência direta (AID) do AHE Belo Monte, não se constituem em área diretamente afetada (ADA) pelo empreendimento.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, no Agravo Regimental na Suspensão de Liminar 224874720104010000/PA. Confira-se excerto do voto do Exmo. Desembargador Federal Olindo Menezes, relator do feito:

Abstraindo-se a interminável discussão consistente em se saber se o preceito constitucional do §1º do art. 176 da Constituição Federal é norma de eficácia contida ou limitada, na célebre classificação de José Afonso da Silva¹, o que está demonstrado nos autos, tecnicamente, pelos recorridos, que de certo modo esvazia a

1 SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das Normas Constitucionais, Malheiros Editores, 6ª Edição, 2ª Tiragem, 2003.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

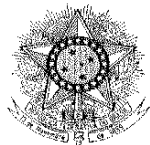
JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

discussão na hipótese, **é que o empreendimento de AHE Belo Monte, em termos de estrutura física e de alagamento, não está compreendido em terras indígenas, embora elas estejam em área de abrangência dos impactos ambientais causados pelo empreendimento**, que, como não poderia deixar de ser, é muito mais ampla e se insere no raio de incidência das medidas de controle pelo órgão ambiental dentro do licenciamento – mitigadoras e compensatórias.

Como afirmou a decisão recorrida, “... a decisão impugnada desconsidera o teor das conclusões a que chegaram os estudos levados a cabo pelo Ibama, no ponto em que afirmam que ‘(...) O Termo de Referência do IBAMA para a elaboração do EIA/RIMA ao incluir como ADA o trecho afetado por redução da vazão não inclui as terras indígenas, pois não haverá perda territorial em decorrência do empreendimento’ (fl. 70)”. (Cf. fl. 608 da SLAT 21954-88.2010.4.01.0000/PA).

O que o texto constitucional afirma é que a lei estabelecerá as condições específicas quando as atividades dos potenciais de energia elétrica se desenvolverem em terras indígenas, e não quando, desenvolvidas em outras áreas, tiverem impacto ou repercussão ambiental nessas áreas, realidade que não é negada pelas recorridas, tanto que os mapas constantes do processo de licenciamento conduzido pelo Ibama prevêm medidas mitigadoras e/ou compensatórias das populações indígenas, não pelo fato de o empreendimento localizar-se em área indígena, senão pelo fato de serem elas atingidas pelos seus impactos ambientais, ainda que a obra esteja distante. (Grifei.)

Na mesma linha, do voto da Exma. Desembargadora Federal Senec



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

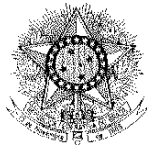
Almeida, relatora da Apelação Cível 2006.39.03.000711-8/PA, extrai-se, quanto aos impactos diretos do AHE Belo Monte nas terras indígenas da Volta Grande do Xingu:

No que interessa diretamente a resolução da lide, isto é, se o impacto da construção da usina de Belo Monte em terras indígenas ocorrerá, **é questão pacífica que a obra não será empreendida dentro da área indígena.** (Grifei).

Melhor sorte não assiste à demandante acerca da alegada nulidade do decreto legislativo nº 788/2005. Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal já se manifestou considerando válida tal norma, em decisão da Min. Ellen Gracie, na SL 125. Confira-se:

Inicialmente, reconheço que a controvérsia instaurada na ação civil pública e no agravo de instrumento em apreço evidencia a existência de matéria constitucional: alegação de inconstitucionalidade do Decreto Legislativo 788/2005, porque teria ofendido os arts. 170, VI e 231, § 3º da Constituição da República (petição inicial: fls. 81-99; decisão impugnada: fls. 475-480 e acórdão: fls. 527-544).

Dessa forma, cumpre ter presente que a Presidência do Supremo Tribunal Federal dispõe de competência para examinar questão cujo fundamento jurídico é de natureza constitucional (art. 297 do RISTF, c/c art. 25 da Lei 8.038/90), conforme firme jurisprudência desta Corte, destacando-se os seguintes julgados: Rcl 475, rel. Ministro Octavio Gallotti, Plenário, DJ 22.4.1994; Rcl 497-AgR, rel. Ministro Carlos Velloso, Plenário, DJ 06.4.2001; SS 2.187-AgR, rel. Ministro Mauricio Corrêa, DJ 21.10.2003; e SS 2.465, rel. Ministro



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

Nelson Jobim, DJ 20.10.2004.

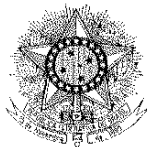
5.5. Passo ao exame do mérito do presente pedido de suspensão de decisão. Assevero, todavia, que a decisão monocrática impugnada pela requerente na inicial encontra-se superada, tendo em vista o julgamento meritório, em 13.12.2006, pela 5ª Turma do TRF da 1ª Região, do AI 2006.01.00.017736-8/PA (acórdão, fls. 527-544), bem como manifestação de subsistência parcial de interesse na apreciação do presente feito formulada pela União à fl. 524. Limitar-me-ei, portanto, a estas novas balizas processuais.

Desse modo, para melhor compreensão da matéria, transcrevo os seguintes trechos do Decreto Legislativo 788/2005 e do dispositivo do voto da relatora proferido no agravo de instrumento, cujo acórdão ora se impugna:

(...)

A Lei 8.437/92, em seu art. 4º e § 1º, autoriza o deferimento do pedido de suspensão da execução de liminar ou de acórdão, nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, no processo de ação popular e na ação civil pública, em caso de manifesto interesse público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

Ademais, conforme autoriza a jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal, quando da análise do pedido de suspensão de decisão (SS 846-AgR/DF, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 29.5.96; SS 1.272-AgR, rel. Ministro Carlos Velloso, DJ 18.5.2001, dentre outros), permite-se o proferimento de um juízo mínimo de delibação a respeito da questão jurídica deduzida na ação principal. No presente caso, se discute fundamentalmente, nos 1º e 2º graus de jurisdição, a constitucionalidade ou não do Decreto Legislativo e as conseqüências dessa declaração - sendo



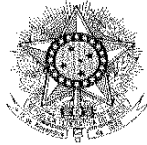
PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

este também o fundamento precípua da requerente para sustentar a ofensa à ordem e à economia públicas - torna-se necessário o proferimento do citado juízo mínimo de delibação meritório.

Assim, considero o acórdão impugnado ofensivo à ordem pública, aqui entendida no contexto da ordem administrativa, e à economia pública, quando considerou inválido, neste momento, o Decreto Legislativo 788/2005 e proibiu ao IBAMA que elaborasse a consulta política às comunidades interessadas; faço-o mediante os seguintes fundamentos:

- a) **o Congresso Nacional, em 13 de julho de 2005, aprovou o decreto legislativo em questão, no legítimo exercício de sua competência soberana e exclusiva (art. 49, XVI, da Constituição da República). É relevante, pois, a plena vigência desse ato legislativo. Não consta dos autos, até a presente data, notícia de sua revogação.** Quanto à eficácia, frise-se que o Supremo Tribunal Federal, em 1º de dezembro de 2005, ao julgar a ADI 3.573/DF (rel. para acórdão Ministro Eros Grau, DJ 19.12.2005), que tinha por objeto a declaração de inconstitucionalidade do mencionado decreto legislativo, não conheceu da citada ação direta de inconstitucionalidade;
- b) analisando os termos do supracitado decreto legislativo (arts. 1º e 2º), evidencia-se caráter meramente programático no sentido de autorizar ao Poder Executivo a implantação do "Aproveitamento Hidrelétrico Belo Monte" em trecho do Rio Xingu, localizado no Estado do Pará, "a ser desenvolvido após estudos de viabilidade técnica, econômica, ambiental e outros que julgar necessários". Por isso que considero, neste momento, prematura e ofensiva à ordem administrativa, decisão judicial que impede ao Poder Executivo a elaboração de consulta às comunidades indígenas.



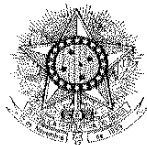
PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

Aliás, o importante debate jurídico a respeito da natureza dessa consulta (se política ou técnica) não é cabível na presente via da suspensão de decisão, tendo em vista os estritos termos do art. 4º da Lei 8.437/92;

c) no que concerne à alegada violação ao art. 231, § 3º, da CF, e considerando os termos do retrotranscrito dispositivo do voto-condutor do AI em questão, assevere-se que o art. 3º do Decreto Legislativo 788/2005 prevê que os estudos citados no art. 1º são determinantes para viabilizar o empreendimento e, se aprovados pelos órgãos competentes, permitirão que o Poder Executivo adote as medidas previstas em lei objetivando a implantação do aproveitamento hidroelétrico em apreço. **Esses estudos estão definidos no art. 2º, o qual, em seu inciso IV, prevê a explícita observância do mencionado art. 231, § 3º, da Constituição Federal.** Sobreleva, também, o argumento no sentido de que os estudos de natureza antropológica têm por finalidade indicar, com precisão, quais as comunidades que serão afetadas. Dessa forma, em atenção ao contido no art. 231, § 3º, da CF e no decreto legislativo em tela, estes em face do dispositivo do voto-condutor, entendo que a consulta do Ibama às comunidades indígenas não deve ser proibida neste momento inicial de verificação de viabilidade do empreendimento;

d) é também relevante o argumento no sentido de que a não-viabilização do empreendimento, presentemente, compromete o planejamento da política energética do país e, em decorrência da demanda crescente de energia elétrica, seria necessária a construção de dezesseis outras usinas na região com ampliação em quatorze vezes da área inundada, o que agravaria o impacto ambiental e os vultosos aportes financeiros a serem despendidos



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

pela União;

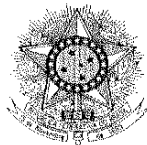
e) a proibição ao Ibama de realizar a consulta às comunidades indígenas, determinada pelo acórdão impugnado, bem como as conseqüências dessa proibição no cronograma governamental de planejamento estratégico do setor elétrico do país, parece-me invadir a esfera de discricionariedade administrativa, até porque repercute na formulação e implementação da política energética nacional.

6. Finalmente, assevere-se que os relevantes argumentos deduzidos na ação civil pública, no sentido da ofensa ao devido processo legislativo e da ausência de lei complementar prevista no art. 231, § 6º, da CF, porque dizem respeito especificamente ao mérito da referida ação, não podem ser aqui sopesados, tendo em vista o contido no art. 4º da Lei 8.437/92, mas serão a tempo e modo apreciados, o que também ocorrerá, na via administrativa, mediante a realização dos estudos de viabilidade técnica, econômica, ambiental e outros que forem necessários à implantação do "Aproveitamento Hidroelétrico Belo Monte", conforme prevê o Decreto Legislativo 788/2005.

7. Ante o exposto, com fundamento no art. 4º da Lei 8.437/92, defiro o pedido para suspender, em parte, a execução do acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do AI 2006.01.00.017736-8/PA (fls. 527-544), para permitir ao Ibama que proceda à oitiva das comunidades indígenas interessadas. Fica mantida a determinação de realização do EIA e do laudo antropológico, objeto da alínea "c" do dispositivo do voto-condutor (fl. 540-v). (Grifei).

Comunique-se.

Publique-se.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

Brasília, 16 de março de 2007.

Ministra Ellen Gracie

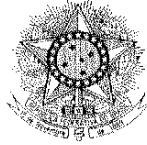
Presidente

Como se vê da leitura da decisão supracitada, o Supremo Tribunal Federal também afastou a alegada violação ao art. 231, §3º, da CF. Isso porque o art. 2º, IV, do decreto legislativo objurgado previu expressamente a observância desse preceito constitucional. Ademais, consta dos autos os memorandos 353/CALIC/CGGAM/DPDS/10 e 349/CGGAM/DPDS/10, ambos da FUNAI (fl. 687/688), dando notícia de que as comunidades afetadas puderam se manifestar e foram ouvidas em uma série de reuniões realizadas nas aldeias, razão por que também esse argumento não merece prosperar.

Encontra-se evidenciada a ausência de violação ao artigo 231, §6.º, da Constituição Federal, além disso, a uma porque o empreendimento não está, pelo que consta dos autos, localizado em terras indígenas; e a duas, porque a exigência de lei complementar que se faz no precitado dispositivo é para a exploração das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes em terras indígenas. Não há menção de tal necessidade, todavia, para a exploração de potencial energético.

O mencionado voto proferido pela Exma. Desembargadora Federal Selene Almeida, nos autos da AC 2006.39.03.000711-8/PA, expressa na mesma linha:

Compete à União os serviços e instalação de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos (art. 21, b da CF/88).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

Os parágrafos do art. 231 da Constituição mencionados na apelação são os seguintes:

“Art. 231 (...)

(...)

§3º *O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivadas com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.*

(...)

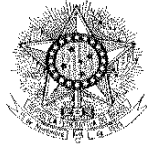
§6º *São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nela existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo 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.”*

Assim, o §6º do art. 231 da Constituição exige lei complementar tão somente para a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos existentes em terras indígenas.

O §3º do mesmo artigo, por sua vez, dispõe sobre a competência exclusiva do Congresso Nacional para autorizar a exploração dos recursos hídricos e não menciona a exigência de lei complementar neste aspecto.

Desnecessária lei complementar, na espécie.

A demandante evoca, ainda, a tese da inconstitucionalidade do §4º do art.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Flo. _____
PARÁ

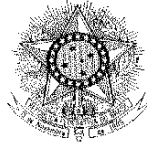
28 da lei nº 9.427/96. Tal norma não poderia ser considerada como regulamentadora do art. 176, §1º, da CF. Contudo, tal discussão é irrelevante, pois, não sendo a atividade realizada em terras indígenas, não há necessidade da lei requestada pelo dispositivo constitucional em apreço.

Ademais, mesmo que assim não fosse, a norma posta em xeque cuida da realização de estudos de viabilidade sobre o aproveitamento de potenciais hidráulicos e não acerca da realização do aproveitamento energético propriamente dito. Não se há que falar em qualquer inconstitucionalidade, portanto.

Por fim, verifica-se que a demandante almeja também a declaração de nulidade de todos os atos praticados em quaisquer procedimentos administrativos em tramitação na ANEEL e no IBAMA, desde que estejam relacionados ao empreendimento hidrelétrico de Belo Monte.

O pedido sobredito não tem nenhuma fundamentação. Não se diz quais seriam as nulidades existentes e por quais razões elas existiriam. A demandante formula ilações genéricas que não são idôneas a infirmar a presunção de legalidade de que gozam os atos administrativos. A simples inexistência da lei a que se refere o §1º do art. 176 da Constituição Federal, por si só, não tem o condão de gerar a nulidade dos procedimentos administrativos relacionados ao AHE Belo Monte que tramitam na ANEEL e no IBAMA, sobretudo porque já restou esclarecida a total inaplicabilidade do referido dispositivo ao caso concreto.

Os argumentos sustentados pela parte autora, portanto, não merecem prosperar, devendo prevalecer, *in casu*, a presunção de legalidade, veracidade e legitimidade de que gozam os atos emanados do Poder Público.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

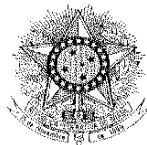
JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

Além disso, cumpre ressaltar que, em matéria de políticas públicas, a invasão do Poder Judiciário sobre os atos administrativos deve dar-se com parcimônia, ante a existência de flagrantes ilegalidades, sob pena de comprometer-se o necessário equilíbrio que deve haver entre os Poderes da República. Nesse sentido é a jurisprudência do Tribunal Regional Federal. Confira-se:

A interferência da atividade jurisdicional em políticas públicas, nas atribuições específicas e privativas da Administração, implicando não raro alterações na condução do planejamento da sua atuação, tema desafiante e de grande atualidade, deve ser feita com critério e prudência, de forma pontual e calcada em dados objetivos e técnicos que justifiquem a intervenção judicial. Com a devida vênia da divergência, não deve e não pode o Judiciário substituir-se ao Executivo nas escolhas diretas de política governamental, naquilo que representa a sua atuação institucional, que envolve conveniência e oportunidade, sob pena de violação da Constituição Federal quando traça a engenharia tripartite do exercício do poder. (Excerto do voto do Desembargador Federal Olindo Menezes, relator do Ag. Reg. na SL 224874720104010000/PA).

Sobre o AHE Belo Monte, outrossim, convém transcrever trecho do voto vista do Exmo. Desembargador Federal Fagundes de Deus, proferido nos autos da já mencionada AC 2006.39.03.000711-8/PA:

É verdade que a matéria é instigante e inspira intenso debate, seja na seara ambientalista, seja de cunho indigenista. Porém, não se pode perder de vista o problema da demanda crescente, ano após

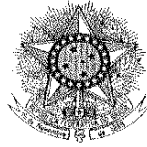


PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fls. _____
PARÁ

ano, de energia do país, que tem exigido do Poder Público a implementação de medidas urgentes visando esse desiderato. Dessa sorte, a atuação administrativa, a meu ver, acha-se ancorada em típico interesse público da nação brasileira como um todo, independentemente de quem tenham sido os governantes que iniciaram os primeiros inventários na bacia do rio Xingu, e aqueles que se acham no Poder atualmente.

Não se desconhece que há outras fontes de produção de energia elétrica menos impactantes ao meio ambiente, tal como constou do Voto da Relatora, ao mencionar que “o ex-Ministro da Agricultura e Coordenador do Centro de Agronegócio da Escola de Economia de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (FGC), Roberto Rodrigues, defende que o Brasil desperdiça, anualmente, o equivalente a três usinas de Belo Monte ao não utilizar o bagaço e a cana-de-açúcar”. De fato, seria imperioso que se adotassem medidas urgentes para evitar o desperdício da matéria-prima aproveitável, de modo a garantir o desenvolvimento sustentável e mitigar os danos ambientais decorrentes da construção de uma usina hidroelétrica. No entanto, consigno que a deliberação dos órgãos estatais de se implementar a usina denominada “Belo Monte” decorreu de todo um processo político-administrativo, levado a efeito perante o poder executivo e o poder legislativo, sob o amparo, posterior, de diversas decisões suspensivas de tutelas de urgência da colenda Presidência deste Tribunal, bem como da egrégia Presidência do Supremo Tribunal Federal. Assinale-se, ademais, que toda essa conjuntura político-jurídico-administrativa e financeira vem ocorrendo diante de um contexto de iminente crise do setor energético amplamente reconhecida em diferentes segmentos da sociedade brasileira.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO PARÁ

JUSTIÇA FEDERAL
Fl. _____
PARÁ

Por todo o exposto, **julgo improcedentes os pedidos.**

Defiro gratuidade de justiça ao autor por se tratar de entidade filantrópica (TRF1, AGA 0005741-36.2012.4.01.0000/DF).

Sem custas e honorários.

Oficie-se ao Exmo. Desembargador Federal João Batista Moreira, relator do Agravo de Instrumento 36215-24.2011.4.01.0000/PA, dando ciência dos termos desta sentença.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Belém (PA), 8 de julho de 2013.



Arthur Pinheiro Chaves
Juiz Federal da 9ª Vara