

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA ____ VARA DA
SECÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS, ESTADO DE SÃO PAULO,**

INSTITUTO EDUCA BRASIL, pessoa jurídica de direito privado na forma de associação civil, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 03.820.460/0001-54, com sede na Avenida 9 de julho, 5143, 2º andar, conjunto 22, na cidade de São Paulo, estado de São Paulo, CEP 01407-200, por seus Advogados (Docs. 01 e 02), com fulcro no artigo 1º, incisos I, III e IV, artigo 5º, inciso V, e artigo 19, todos da Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, propor a presente

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA

com pedido de liminar

contra **BRASIL TERMINAL PORTUÁRIO S/A**, pessoa jurídica de direito privado na forma de sociedade anônima, registrada sob o NIRE 35300189604 perante a JUCESP, e inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.887.625/0001-78, com sede na Avenida Engenheiro Augusto Barata s/n, na cidade de Santos, estado de São Paulo, CEP 11095-650, doravante denominada primeira Ré (BTP), **COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP**, pessoa jurídica de direito privado na forma de sociedade de economia mista, registrada sob o NIRE 35300008448 perante a JUCESP, e inscrita no CNPJ/MF sob o nº 44.837.524/0001-07, com sede na Avenida Conselheiro Rodrigues Alves, s/n, na cidade de Santos, estado de São Paulo, CEP 11015-900, doravante denominada segunda Ré (CODESP), e **INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA**, pessoa

jurídica de direito público na forma de autarquia federal, com endereço na Avenida Coronel Joaquim Montenegro, nº 297, na cidade de Santos, estado de São Paulo, CEP 11035-001, doravante denominado terceiro Réu (IBAMA), pelos motivos de fato e direito a seguir expostos.

I - CONSIDERAÇÕES INICIAIS

1. Trata-se de ação civil pública com o objetivo de questionar os Réus acerca de eventual não descontaminação do solo da área denominada “Lixão da Alemoa” nos moldes previstos na legislação de regência, antes da construção do empreendimento patrocinado pela primeira Ré (BTP), haja vista que esta é a determinação legal vigente, e foi a condição *sine qua non* para a viabilidade ambiental do projeto de implantação do terminal portuário. Ao final, requerer-se-á que a descontaminação seja integralmente realizada na forma da Lei, por óbvio, antes da construção e ou do início das operações do complexo portuário, visando à mitigação do dano ao Meio Ambiente e, principalmente, à proteção da saúde humana, como será demonstrado.

II - DA ELEIÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

2. Por primeiro, é necessário afirmar que, de acordo com o art. 21, XII, “f”, da Constituição Federal de 1988, é de competência exclusiva da União a exploração, direta ou mediante autorização, concessão ou permissão, dos **portos marítimos**, fluviais e lacustres. Como regra, portanto, os portos brasileiros são explorados por empresas de economia mista, mediante concessão da União, como é o caso do Porto de Santos.

3. Assim, impossível eleger outra competência que não a federal para atuar no processo em questão. Isto porque a segunda Ré (CODESP), concessionária

do Porto de Santos, é uma empresa de economia mista, da qual **a União é detentora da maioria absoluta do capital social**. Vale dizer, **parte dos recursos decorrentes da arrecadação das tarifas pagas pelos arrendatários ingressa nos cofres da União**, e não apenas nos cofres da CODESP.

4. Destarte, levando em conta o teor do quanto estabelece o artigo 109, inciso I, da Carta Constitucional de 1988, compete aos juízes federais, julgar e processar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.¹

5. Ao depois, o IBAMA, terceiro Réu nesta Ação Civil Pública, é pessoa jurídica de direito público na forma de autarquia federal. Na condição de ente federal, sua finalidade, em última análise, é executar as ações supletivas de competência da União, sendo, portanto, impossível eleger a Justiça Estadual para processar e julgar este feito.

6. Ademais, a Súmula 150/96, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, já reconheceu que “compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas”, fundamento que justificaria, de *per se*, a eleição da justiça federal para processar e julgar este feito.

III - **DOCUMENTOS JUNTADOS**

¹ Neste sentido é de se ressaltar que a CODESP age por concessão da União Federal, a qual conserva a titularidade do serviço prestado, ou seja, **a concessionária presta o serviço agindo em nome do poder concedente, no caso a União Federal**.

7. A presente ação é composta: pela petição inicial; pelo Anexo I², pelo Anexo II³ e pelo Anexo III⁴.

8. Dentre outros, são juntados, em CDs, os documentos obtidos perante o IBAMA e perante a CETESB, a saber: (i) cópia do EIA/RIMA – Estudo de Impacto Ambiental/Relatório de Impacto Ambiental para licenciamento do terminal portuário (**Doc. 03**), (ii) cópia do processo de licenciamento que tramita perante o IBAMA – Licenciamento do Terminal Portuário (**Doc. 04**) e (iii) cópia do processo de licenciamento que tramita perante a CETESB – Licenciamento do Processo de Descontaminação da Área (**Doc. 05**). Destes documentos foi extraída parte dos que abaixo passaremos a numerar e indicar como meio inicial de prova.

9. Por oportuno, informamos a este Juízo que deixamos de juntar com a inicial os documentos referentes aos processos de descontaminação da área, que tramitam perante a ANTAQ (**Doc. 06**) e perante a CODESP (**Doc. 07**), bem como as cópias dos Inquéritos Cíveis, que tramitam perante o Ministério Público Estadual na cidade de Santos (**Docs. 08 e 09**), haja vista que tais Órgãos não permitiram acesso aos autos, alegando tratar-se de procedimentos que tramitam sob sigilo.

IV - SOBRE O AUTOR

10. O Instituto Educa Brasil, ora Autor, é uma Organização Não Governamental (ONG), sem fins econômicos, de caráter ambiental, assistencial, cultural, educacional, filantrópico, organizacional, promocional e recreativo. É formado, basicamente, por grupo de profissionais atuantes no ramo do meio ambiente e qualificado juridicamente como associação civil, nos termos do artigo 5º, inciso V, da Lei nº 7.347/85, e artigo 44, inciso I, do Código Civil.

² Índice da petição inicial.

³ Relação de documentos referenciados na petição inicial.

⁴ Documentos numerados de “01” a “57”.

11. Desde a sua fundação, o Autor procurou atuar e incrementar projetos de sustentabilidade para obter, como resultado, o incentivo à conservação e à formação de consciência ambientalista, histórica e cultural, a fim de garantir qualidade de vida às presentes e futuras gerações. Está incluída dentre suas atividades institucionais a participação ativa em diversos conselhos de entidades privadas e públicas, notadamente da área ambiental, tais como: APA Marinha do Litoral Norte; Câmara Federal de Compensação, ligada ao Ministério do Meio Ambiente; Comitê de Bacias; Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA); Conselho Nacional de Recursos Hídricos; Conselho Estadual do Meio Ambiente (CONSEMA); Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente (CONDEMA), da cidade de São Sebastião, e Gerenciamento Costeiro.

12. Reúne em seu quadro associativo profissionais de diversas áreas do conhecimento, tais como: administradores de empresas, advogados, arquitetos, biólogos, engenheiros, historiadores, professores, turismólogos, dentre outros, que contribuem na execução de projetos que visam a colaborar com as comunidades locais, trazer educação ambiental e difundir conceitos de sustentabilidade.

13. Possui diversos projetos socioambientais em curso, além de inúmeras parcerias com entidades privadas e públicas, conforme histórico anexo (**Doc. 10**).

14. Dentre outras finalidades da associação, o Instituto Educa Brasil visa à **proteção ao meio ambiente**⁵, como se extrai de seu estatuto. Assim, o Autor

⁵ Em face deste objetivo, o Autor tem participado ativamente de audiências públicas, nas quais procura destacar a importância de que a sociedade civil organizada não deva se restringir a atuar no questionamento dos licenciamentos ambientais, mas que, também, deva agir firmemente no acompanhamento e controle das condicionantes e programas ambientais estabelecidos nas licenças ambientais, bem como nas obrigações assumidas por meio dos *Termos de Ajustamento de Conduta* firmados com o Ministério Público e com os órgãos fiscalizadores e licenciadores.

reúne os requisitos do artigo 5º, inciso V, da Lei nº 7.347/85, o que lhe confere a legitimidade para a propositura da presente Ação Civil Pública.

15. Nesse diapasão, o Autor tomou conhecimento do projeto em virtude da ampla divulgação que foi dada à questão da descontaminação da área, fato este que o levou a verificar, por meio de estudo do processo de licenciamento, a aparentemente e profunda alteração no rito da remediação, em desacordo com o inicialmente proposto e autorizado.

V - SOBRE OS RÉUS

16. A primeira Ré (BTP) é pessoa jurídica de direito privado na forma de sociedade anônima de capital fechado, cujo objeto social é a operação de terminais, carga e descarga, depósito de mercadorias para terceiros, exceto armazéns gerais e guarda-móveis, e, no caso em testilha, pretende a construção e exploração econômica de terminal portuário de uso múltiplo na área denominada “Lixão da Alemoa”.

17. A segunda Ré (CODESP) é pessoa jurídica de direito privado na forma de sociedade de economia mista, cujo objeto social é a operação de terminais e a administração da infraestrutura portuária no estado de São Paulo, e, no caso em testilha, é a titular dos direitos sobre a área denominada “Lixão da Alemoa”, na condição de concessionária da União Federal para administrar o Porto de Santos, bem como as áreas públicas nele interligadas.

18. O terceiro Réu (IBAMA) é pessoa jurídica de direito público na forma de autarquia federal, cuja finalidade é a de exercer o poder de polícia ambiental; executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à fiscalização, monitoramento e controle

ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente; e executar as ações supletivas de competência da União, de conformidade com a legislação ambiental vigente.

VI - SOBRE A ÁREA

19. A área em questão está localizada no estado de São Paulo, na cidade de Santos, no bairro da Alemoa, na região conhecida como “Lixão da Alemoa”, na margem direita do estuário de Santos, tendo como limites ao norte e a oeste, o estuário de Santos, a leste, o Rio Saboó, e ao sul, a Avenida Engenheiro Augusto Barata.

20. De titularidade da segunda Ré (CODESP), em passado recente, foi ocupada pelas empresas Sigjá – Química Geral Ltda.; Rosenfeld Brasil Participações Ltda.; Golfo Brasil Petróleo Ltda. e PETRODAN Operadora Portuária S/A, por meio de contratos de arrendamento⁶, que foram unificados no contrato firmado⁷ entre a primeira Ré (BTP) e segunda Ré (CODESP), passando aquela a deter a titularidade de exploração do bem (**Docs. 11 a 15**).

VII - SOBRE A CONTAMINAÇÃO

21. O “Lixão da Alemoa” operou por mais de cinquenta (50) anos, ao longo dos quais recebeu resíduos de origens diversas contendo poluentes orgânicos e inorgânicos provenientes, em sua maioria, de cargas avariadas e da varrição de pátios e de armazéns do porto de Santos.

22. Estudos revelaram dados assustadores, como a presença de contaminantes gasosos (metano, sulfeto de hidrogênio, monóxido de carbono, óxidos de

⁶ Contratos números DP/17.2001, DP/18.2001, DP/09.2001 e DP/24.2001, respectivamente.

⁷ Contrato número DP/DC 01.2007.

nitrogênio e cloro), contaminantes de massa bruta (bário, fenol, inseticidas, pesticidas, bifenilas, policloradas, tetraclorafenol, diclorofenol e clorofenol, antimônio, hidrocarboretos aromáticos policíclicos: benzo (a) pireno, dibenzo(a) antraceno e ftalatos) e contaminantes nas águas subterrâneas (alumínio, boro, ferro, manganês, cromo, níquel, vanádio, bário, chumbo, cobalto, antimônio, arsênico, cádmio, mercúrio, componentes de fenóis, hidrocarbonetos aromáticos policíclicos e benzeno) (**Doc. 16**, extraído do EIA: documento de número “3”, acima).⁸

23. À evidência, a contaminação do solo do “Lixão da Alemoa” é muito antiga e conhecida pela população, pelas Rés, pelos arrendatários anteriores e por todas as autoridades públicas responsáveis pelo exercício do poder de polícia, a saber, Advocacia-Geral da União (AGU); pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários (ANTAQ); pela Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental do Estado de São Paulo (CETESB); pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Renováveis (IBAMA); pelo Ministério Público, seja o Estadual (MPE) seja o Federal (MPF); pelas Prefeituras das cidades de Cubatão (PMC) e de Santos (PMS) e pelo Tribunal de Contas da União (TCU), tratando-se, portanto, de fato público e notório.

VIII - SOBRE O CONTRATO DE ARRENDAMENTO FIRMADO ENTRE PRIMEIRA E SEGUNDA RÉ

24. A primeira Ré (BTP) firmou o contrato de arrendamento com a segunda Ré (CODESP) com o objetivo de aquela explorar economicamente a área, por meio da instalação de um terminal portuário de uso múltiplo. O contrato estipulou como condição e OBRIGAÇÃO PRINCIPAL A DESCONTAMINAÇÃO TOTAL DA ÁREA, CONDIÇÃO SEM A QUAL O CONTRATO NÃO PODERIA SUBSISTIR.

⁸ A propósito, anexa-se estudo realizado por João Roberto Penna de Freitas Guimarães, denominado “Resíduos industriais na Baixada Santista: Classificação e riscos”, que dá conta da gravidade da contaminação do solo daquela localidade. Disponível em http://www.acpo.org.br/biblioteca/08_residuos/residuos_bx_santista.pdf; acesso em 16/04/2012 (**Doc. 17**).

25. A Cláusula Décima Primeira, Parágrafo Sexto deste contrato, determina:

“O Plano de remediação para a solução definitiva do passivo ambiental existente na região delimitada pelo Rio Saboó, Avenida Engenheiro Augusto Barata, limite lado São Paulo da área do Contrato DP/25.2001 e o canal do estuário, será de responsabilidade da ARRENDATÁRIA (...)”.
(Grifos nossos).

26. A Cláusula Vigésima Oitava do mesmo instrumento – “Do Meio Ambiente”, assim prevê:

“O processo de licenciamento ambiental para implantação das INSTALAÇÕES PORTUÁRIAS, objeto deste Contrato, será de inteira responsabilidade da ARRENDATÁRIA, sendo certo que esta encontra-se informada, desde já, das condições físicas da área, bem como do passivo ambiental lá existente, decorrentes de sua utilização como depósito de lixo operado pela CODESP. O acompanhamento e monitoramento dos Programas Ambientais e demais atividades correlatas na área do Porto Organizado serão de responsabilidade da CODESP, observado o disposto no Parágrafo Sétimo da Cláusula Primeira – DOS PREÇOS”.

27. Com efeito, das cláusulas acima transcritas exsurge que à primeira Ré (BTP) cabia (e cabe) a obrigação da descontaminação e remediação da área, como condição para a sua exploração econômica. À segunda Ré (CODESP) cabia (e cabe) fiscalizar a atuação da primeira Ré (BTP), para assegurar o cumprimento das cláusulas fixadas no contrato, conforme Cláusula Trigésima:

“Da Fiscalização: A CODESP exercerá em caráter permanente, por meio de seus órgãos competentes, a fiscalização do fiel cumprimento do Contrato de Arrendamento”.

28. Inegável que o arrendamento da área do antigo “Lixão da Alemoa” está condicionado à sua efetiva e prévia remediação, tanto que eventual não obtenção de licenças ambientais constitui justa causa para a rescisão contratual, *ex vi*, alínea *n*, do Parágrafo Primeiro, da Cláusula Trigésima Primeira – “Da Inexecução e da Rescisão do Contrato”.

“Cláusula Trigésima Primeira – Da Inexecução e da Rescisão do Contrato

A inexecução total ou parcial do Contrato enseja a declaração da sua caducidade, com a sua rescisão unilateral pela CODESP e sem direito a indenização, com a aplicação das sanções contratuais previstas.

Parágrafo Primeiro

A CODESP poderá rescindir o Contrato de Arrendamento em casos de violação grave, contínua e não sanada ou não sanável das obrigações da ARRENDATÁRIA, bem como nos demais casos previstos neste Instrumento Contratual e nas seguintes situações:

(...)

n) não obtenção das licenças Ambientais sob sua responsabilidade nos prazos estabelecidos,

(...)”.

IX - SOBRE O EMPREENDIMENTO DA PRIMEIRA RÉ (BTP)

29. O empreendimento denominado “Terminal Portuário da BTP”, cujo empreendedor é a empresa “Brasil Terminal Portuário S/A – BTP” (primeira Ré) situa-se na região conhecida como “Lixão da Alemoa”, citada no item “12”, acima. A aludida ocupação respalda-se no contrato de arrendamento de área firmado com a CODESP (segunda Ré), conforme narrado.

30. Com base no texto extraído da internet⁹, em síntese, o projeto tem as seguintes características (com destaques e grifos nossos):

“Criada em janeiro 2007, a BTP Terminal Portuário S/A tem como finalidade específica construir e futuramente operar instalações portuárias em área arrendada dentro do Porto Organizado de Santos.

(...)

O projeto tem como premissas básicas: viabilidade econômica; **remediação da área do antigo lixão da Alemoa-Porto**, recuperando sua vocação portuária; respeito ao meio ambiente; segurança e eficiência operacional; contratação de mão de obra e serviços locais – componentes que permitirão, através de ações coordenadas, alcançar uma melhor produtividade.

(...)

O Terminal será implantado dentro de uma área utilizada por mais de 50 anos como descarte de resíduos do Porto de Santos, ação responsável pela

⁹ Disponível em www.braporto.com.br/index_projeto.htm, acesso em 27/03/2012.

contaminação de aproximadamente **680 mil m3 de solo, que serão devidamente tratados e descontaminados pela BTP antes da implementação do Terminal.**

Esta ação pioneira no Brasil viabilizará **a solução de um dos maiores passivos ambientais do Estado de São Paulo**, permitindo a utilização da área de modo a proporcionar desenvolvimento com sustentabilidade socioeconômica e ambiental sem precedentes no setor portuário.”

31. Com efeito, a premissa básica do projeto do terminal portuário é a descontaminação e a remediação da emblemática área do “Lixão da Alemoa”, nos termos do contrato de arrendamento.

X - SOBRE AS ETAPAS DO PROCESSO DE LICENCIAMENTO PARA IMPLANTAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO

32. Esclarecer-se-á, a seguir, que, para que a primeira Ré (BTP) pudesse construir as instalações de seu terminal portuário, seriam necessárias as etapas abaixo, **não concomitantes, sequenciais e obrigatórias**, a saber:

- a) A obtenção de *Licença Prévia*, para o terminal portuário, a ser expedida pelo IBAMA;
- b) A obtenção das *Licenças Prévia*, de *Instalação* e de *Operação*, a serem expedidas pela CETESB, para permitir o início das obras de descontaminação da área;
- c) A obtenção do *Termo de Reabilitação da Área para Uso Declarado*, a ser expedido pela CETESB;

- d) A obtenção da *Licença de Instalação*, para permitir o início das obras de construção do terminal portuário, a ser expedida pelo IBAMA; e, finalmente,
- e) A obtenção da *Licença de Operação*, para permitir o início da exploração econômica do terminal portuário para uso múltiplo, a ser expedida pelo IBAMA.

XI - SOBRE O PROCESSO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL

33. A título de esclarecimento, o processo de licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos que possam causar impactos ambientais é composto por etapas que se desenvolvem sequencialmente, com a obtenção de três tipos de licenças, seguindo a ordem de apresentação:

- a) A *Licença Prévia* (LP): concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade, com a finalidade de aprovar sua localização e concepção, e atestar a viabilidade ambiental, com o estabelecimento dos requisitos básicos e das condicionantes a serem atendidas nas próximas fases de sua implantação;
- b) A *Licença de Instalação* (LI): concedida depois da *Licença Prévia*, com a finalidade de autorizar a instalação do empreendimento ou atividade, desde que obedecidas às especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes;
e
- c) A *Licença de Operação* (LO): concedida depois da *Licença de Instalação*, com a finalidade de autorizar a operação da atividade ou empreendimento, depois da constatação do efetivo atendimento do quanto fixado nas licenças anteriores, com o cumprimento das medidas de controle ambiental e das condicionantes exigidas para a operação do empreendimento.

34. O empreendimento patrocinado pela primeira Ré (BTP), obrigatoriamente, necessitaria tratar de dois temas ambientais: a descontaminação da área e a implantação, posterior, do terminal portuário. Estes temas foram tratados por dois processos distintos de licenciamento, um dependente do outro, a saber:

a) Pela CETESB, para a obtenção das licenças ambientais (LP/LI e LO) destinadas a nortear o processo de descontaminação da área; e,

b) Pelo terceiro Réu (IBAMA), em três fases, a saber:

b.1) LP para atestar a viabilidade ambiental do terminal portuário, que poderia ocorrer antes da descontaminação da área, como de fato ocorreu¹⁰;

b.2) LI para autorizar o início das obras de implantação do terminal portuário¹¹, que só poderia ocorrer depois de concluída a descontaminação completa da área e cumpridas as condicionantes da LP; e

b.3) LO para autorizar a operação do terminal depois de concluídas as obras de implantação e cumpridas as condicionantes da LI.

35. Pelo que pode ser facilmente constatado nos processos de licenciamento que tramitam perante os órgãos ambientais, esta sequência NÃO FOI OBEDECIDA **NA FORMA OBRIGATÓRIA IMPOSTA PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA**. Vejamos.

XII - SOBRE OS FATOS: DO PROCESSO DE LICENCIAMENTO DO TERMINAL PORTUÁRIO

¹⁰ Quando a LP (IBAMA) do terminal portuário foi emitida, a CETESB já havia emitido a LP/LI para a implantação da planta de descontaminação na área, mas não havia emitido a LO.

¹¹ Idem à nota 13, anterior.

36. Pelo que se depreende do processo de licenciamento do terminal portuário conduzido pelo terceiro Réu (IBAMA), observou-se (o que houve) a seguinte sequência:

- a) A apresentação do plano de trabalho;
- b) A fixação do termo de referência;
- c) A elaboração e protocolo do EIA/RIMA;
- d) A realização das audiências públicas;
- e) A emissão da *Licença Prévia* pelo IBAMA; e, posteriormente¹²,
- f) A emissão da *Licença de Instalação*, também pelo IBAMA.

37. Forçoso, portanto, trazer à lume as premissas do projeto bem como das licenças ambientais e sua cronologia, a fim de esclarecermos o quanto se pretende.

A) Sobre a *Licença Prévia* e a *Licença de Instalação* expedidas pela CETESB

38. A CETESB, em **09/10/2009**, em processo separado e de forma simultânea ao processo do IBAMA, emitiu a *Licença Prévia* e a *Licença de Instalação* (em uma só licença), em nome da DEC do Brasil Ltda.¹³ (**Doc. 18**, licença expedida pela

¹² Até esta etapa o procedimento parece ter transcorrido de forma regular. A partir de então, as irregularidades passaram a ser verificadas.

¹³ A DEC do Brasil Ltda. foi a empresa contratada pela primeira Ré (BTP) para elaborar os estudos e realizar o processo de descontaminação e remediação por meio da lavagem do material escavado do solo (*soil-washing*), consoante consta do processo da CETESB.

CETESB em favor da DEC), para dar início às obras das instalações industriais que realizariam a descontaminação do solo *in situ*.

39. Nesta LP/LI havia exigências técnicas a serem primeiramente cumpridas pela empresa responsável pela descontaminação (DEC) para que, posteriormente, fosse expedida a Licença de Operação, esta sim para permitir o início das obras de remediação. Ao que tudo indica, isto não ocorreu, redundando, por corolário, em possível irregularidade nas obras de instalação do terminal.

40. Entre estas várias exigências técnicas, transcrevemos, com grifo e destaque nosso:

“...0.2. Todo material escavado deverá ser estocado em pilhas exclusivamente na área do armazenamento dos materiais processados/tratados, necessariamente cobertas com membrana impermeável, exceto por ocasião de seu desmonte e processamento;

0.3. Todo material processado considerado contaminado deverá ser estocado em pilhas exclusivamente na área impermeável, exceto por ocasião de seu desmonte para reutilização ou encaminhamento para pós-tratamento;

(...)

0.8. Todo efluente líquido gerado nas operações de escavação deverá a princípio ser considerado como contaminado e manuseado, tratado e disposto como resíduo perigoso;

(...)

13. Por ocasião da solicitação da Licença de Operação, a interessada devesse apresentar um plano detalhado de monitoramento da eficiência e eficácia da remediação realizada, incluindo a posição de todos os poços de monitoramento, a frequência de coleta, o rol de análises a serem efetuadas. Esse plano deverá conter também os planos de emergência e contingência. Os resultados das análises devem ser realizados por laboratórios devidamente acreditados pelo INMETRO;

(...)

15. Qualquer alteração que venha a ser implantada que altere as condições dessa licença deverá obter previamente aval da CETESB;

(...)

18. Fica proibida a emissão de substâncias odoríferas na atmosfera, em quantidades que possam ser perceptíveis fora dos limites de propriedade do empreendimento.”

B) Sobre o projeto do terminal portuário: a viabilidade ambiental atestada pelo terceiro Réu (IBAMA) associada ao método de remediação proposto pelo empreendedor

41. Para a viabilização ambiental do empreendimento do terminal portuário o Estudo de Impacto Ambiental - EIA/RIMA, entregue ao terceiro Réu (IBAMA) pelo empreendedor, indicou as bases técnicas do projeto da remediação (**Doc. 19**, nota de rodapé - CETESB) segundo os quais seriam processados e devolvidos à área setenta e cinco (75%) do material contaminado escavado (**Doc. 20**. Página 118 do processo CETESB), em processo que evitaria o deslocamento a longas distâncias de cargas contaminadas, pesadas e volumosas (solo contaminado). Os vinte e cinco (25%)

restantes seriam compostos pela parcela de solo retida com contaminantes, a ser destinada à disposição em aterro “Classe I” (resíduos perigosos).

42. Ainda no EIA, consignou-se que estudos técnicos específicos concluíram que o processo de remediação *in situ* seria a melhor opção para a área, apesar de mais onerosa, indicando, ainda, que seria a opção mais eficaz e segura (**Doc. 21**, EIA/RIMA, vol. I, págs. 3/6).

43. Está expresso no EIA que “*a análise de impactos realizada para o licenciamento do empreendimento considera, também, os impactos e efeitos relevantes da remediação inter-relacionados com o terminal*” (**Doc. 22**, EIA/RIMA, vol. I, págs. 10/11). Assim, a prévia remediação da área utilizando-se da tecnologia indicada foi uma das premissas assumidas na avaliação feita pelo terceiro Réu (IBAMA), que concluiu pela viabilidade ambiental do empreendimento.

44. Logo, para que fosse atestada a viabilidade ambiental do terminal portuário e emitida a *Licença Prévia* pelo terceiro Réu (IBAMA), foram consideradas as premissas tecnológicas apontadas no EIA/RIMA, bem como nas especificações técnicas contidas no projeto de descontaminação da área apresentado pela primeira Ré (BTP)¹⁴ à CETESB.

45. Além disto, a obrigação de tratamento do material no local foi embasada por uma condição anterior, prevista no contrato de arrendamento (**Doc. 23**, Página 13 do processo CETESB), por meio do qual a PRIMEIRA RÉ (BTP) SE COMPROMETEU FORMALMENTE A INVESTIR A QUANTIA DE R\$

¹⁴ O protocolo do processo de licenciamento da descontaminação perante a CETESB foi feito pela empresa DEC, contratada pela primeira Ré (BTP) para gerenciar e realizar o processo de remediação da área.

247.767.858,00¹⁵ (DUZENTOS E QUARENTA E SETE MILHÕES SETECENTOS E SESSENTA E SETE MIL OITOCENTOS E CINQUENTA E OITO REAIS) NA REMEDIAÇÃO DA ÁREA.

46. Por óbvio, se o contrato de arrendamento prevê investimentos com o processo de descontaminação da área no valor de R\$ 247.767.858,00 (duzentos e quarenta e sete milhões setecentos e sessenta e sete mil oitocentos e cinquenta e oito reais), e o EIA/RIMA impõe como método para o cumprimento desta obrigação o oneroso processo de lavagem *in situ* (ou seja, lavagem do solo no local e sua utilização no reaterro, e não no descarte externo), tem-se por constituída uma obrigação certa e determinada.

47. Foi com base na metodologia de remediação *in situ* apresentada pelo empreendedor que o projeto do terminal portuário contou com a emissão da *Licença Prévia* pelo terceiro Réu (IBAMA)¹⁶, tendo sido aprovadas a localização, a concepção e a viabilidade ambiental do empreendimento baseada na remediação prévia na forma apresentada. A condição de remediação apresentada no EIA/RIMA e considerada adequada para que o terceiro Réu (IBAMA) emitisse a LP era que **a remediação *in situ* fosse concluída antes da implantação das obras do empreendimento.**

C) **Sobre a *Licença Prévia* expedida pelo terceiro Réu (IBAMA)**

48. Em **04/11/2009**, menos de um mês depois da emissão da LP/LI, pela CETESB para a descontaminação da área, houve a assinatura do *Termo de Compromisso Preliminar de Ajustamento de Conduta*, firmado entre a primeira Ré (BTP)

¹⁵ Note-se que este valor representa o orçamento de poucos municípios da Federação. Aliás, tamanha a importância do valor atribuído à descontaminação que a Legislação Estadual Paulista, por meio da Lei nº 13.577/09, em seu artigo 25, § 2º, exige garantia equivalente a 125% deste valor, como será abaixo explicado.

¹⁶ Quando da emissão da *Licença Prévia* pelo IBAMA, a Resolução CONAMA de nº 420 ainda não estava em vigor.

e os Promotores de Justiça da cidade de Santos (**Doc. 24**), cujos termos, em síntese, assim constaram:

“2.2.2. Não obstante o teor de Decisão de Diretoria nº 103/2007/C/E, de 22 de junho de 2007, da CETESB, a COMPROMISSÁRIA se obriga a não dar início, ainda que por sua conta e risco, a quaisquer obras nas células ou conjuntos de células remediadas no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data do protocolo pela COMPROMISSÁRIA junto à CETESB dos documentos necessários à demonstração de que a remediação dessas células ou conjunto de células, nos termos do Projeto Executivo aprovado. (grifo nosso).

2.2.2.1. Decorrido o prazo de 30 (trinta) dias, ou com a aprovação pela CETESB dos relatórios de monitoramento, a COMPROMISSÁRIA poderá iniciar obras nas células ou conjuntos de células remediadas, por sua conta e risco.” (grifos nossos).

49. Causa espécie e estranheza que um Termo de Compromisso firmado entre a primeira Ré (BTP) e o Ministério Público Estadual¹⁷, colidindo frontalmente com as normas legais, possa pretender criar a modalidade de “aprovação por decurso de prazo” para estabelecer que na falta de manifestação da CETESB no prazo de trinta dias, considerar-se-ia aprovado o projeto de remediação (?!), a possibilitar a instalação do empreendimento, antes mesmo de ser fornecida a Licença de Operação pelo Órgão Ambiental!

50. Após este fato, foi expedida a Licença Prévia pelo terceiro Réu (IBAMA), em 27/11/2009, que atestou a viabilidade ambiental do empreendimento do terminal portuário (**Doc. 25**, LP 334/2009, fls. 648 do processo do IBAMA), a qual

¹⁷ Não se têm notícias de que este TPCAC tenha sido homologado pelo Conselho Superior do Ministério Público.

contém várias condições de validade, dentre as quais transcrevemos (com destaques e grifos nossos):

“...1.2. - O IBAMA, mediante a decisão motivada, poderá modificar as condicionantes e as medidas de controle e adequação conforme, suspender ou cancelar esta licença, caso ocorra:

- violação ou inadequação de quaisquer condicionantes ou normas legais;
- omissão ou falsa descrição de informações relevantes que subsidiaram a expedição da licença;
- graves riscos ambientais e de saúde;

1.3. Qualquer alteração das especificações do projeto, ou da finalidade do empreendimento, deverá ser precedida de anuência do IBAMA.

(...)

1.5. - **Esta Licença Prévia não autoriza o início das obras do terminal.**
As atividades de remediação do terreno deverão ser executadas de acordo com as condições técnicas estabelecidas pela CETESB/SP, **devendo o empreendedor comprovar ao IBAMA, à posteriori, a liberação das áreas.**

(...)

2.8. **Implementar o programa de prospecção e resgate arqueológico aprovado pelo IPHAN.**”

51. A despeito da emissão da *Licença Prévia* pelo terceiro Réu (IBAMA), como acima explicitado, vale uma ressalva: uma das principais questões ambientais que deveria ter sido tratada neste processo de implantação do terminal portuário (qual seja, o nível da contaminação da área de instalação do empreendimento e seu projeto de remediação) como demonstrado, foi tratada superficialmente na análise do EIA/RIMA, sob o singelo argumento de que este assunto seria fruto de processo a licenciar perante a CETESB (**Doc. 26**), considerando, evidentemente, que seguiria a mesma tecnologia de remediação *in situ* da área apresentada no EIA.

D) Sobre a *Licença de Instalação* expedida pelo terceiro Réu (IBAMA) para implantação do terminal portuário

52. Antes mesmo da emissão pela CETESB da *Licença de Operação*¹⁸ para início do processo de descontaminação da área, mas, depois de firmado o *Termo de Compromisso Preliminar de Ajustamento de Conduta* com o Ministério Público paulista, em **04/02/2010** (**Doc. 27**, Páginas 708/709 do processo do IBAMA), a primeira Ré (BTP) protocolizou requerimento perante o terceiro Réu (IBAMA) formulando pedido para o prosseguimento do processo de licenciamento, com a apresentação do *Plano Básico Ambiental*, que continha a seguinte proposta (com destaques e grifos nossos):

“Por oportuno, fazemos referência ao nosso ofício GPP-049/2009 de 04/08/2009 ao Ibama, anexo, **em que foi esclarecida a concomitância das obras de remediação da área com as de implantação do terminal portuário.** Neste, foi indicado que o início das obras do terminal objeto da

¹⁸ Em 09/10/2009, a CETESB, emitiu, simultaneamente, as *Licenças Prévia* e de *Instalação*, em nome da DEC do Brasil, para dar início às obras das instalações industriais que faria a descontaminação da maior parte do solo *in situ*. Esta LP/LI continha exigências técnicas a serem cumpridas pela empresa primeiramente responsável pela descontaminação (DEC) para obter a *Licença de Operação*, esta sim que permitiria o início das obras de remediação.

licença, quando previstas em parcelas do terreno sujeitas a prévia remediação, ocorrerá apenas após a conclusão do processo de remediação nestas áreas.

Assim, vimos solicitar estabelecer a forma de aplicação da futura LI nesta situação, levando-se em conta que **a liberação das áreas já remediadas acontecerá paulatinamente conforme detalhado no item 3.4 do Plano Básico Ambiental, ora protocolizado, e constante no item 2.2 do TCPAC ora anexado.**

Para tanto, respeitosamente apresentamos a sugestão da adoção da sistemática estabelecida pelo MPE/SP, que viabiliza condições para contratação das obras do terminal. Desta maneira, atingidas as metas estabelecidas no Projeto Executivo de Remediação aprovado pelo Parecer 012/TACA/09 da Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB, em um determinado setor, **fica autorizado após manifestação daquele organismo o início das obras civis correspondentes, ou, alternativamente, após decorridos 30 dias da comprovação ao mesmo de ter-se atingido as referidas metas.**”

53. É necessário registrar que o esclarecimento feito pelo empreendedor prevendo **a concomitância das obras de remediação da área com as de implantação do terminal portuário** não tinha fundamento nas normas vigentes, haja vista que tais normas não previam (e não preveem) esta alternativa, em especial para esta área emblemática, que recebeu todo o tipo de contaminantes por mais de 50 anos, como é de conhecimento geral. Tonto no EIA, quanto no contrato de arrendamento a descontaminação plena e regular da área deveria anteceder, necessariamente, ao início das obras de instalação do terminal.

54. Antes mesmo da emissão da *Licença de Operação* pela CESTEB para descontaminação da área (**obrigatória para que a descontaminação pudesse ser iniciada**), em **30/08/2010** o terceiro Réu (IBAMA) emitiu a *Licença de Instalação*¹⁹ das obras de instalação do terminal portuário (**Doc. 28**. LI 719/2010, fls. 977 do processo do IBAMA), da qual extraímos as condições de validade abaixo transcritas (com destaques e grifos nossos):

“...1.2. - O IBAMA, mediante a decisão motivada, poderá modificar as condicionantes e as medidas de controle e adequação conforme, suspender ou cancelar esta licença, caso ocorra:

- violação ou inadequação de quaisquer condicionantes ou normas legais;
- omissão ou falsa descrição de informações relevantes que subsidiaram a expedição da licença;
- graves riscos ambientais e de saúde;

1.3. Qualquer alteração das especificações do projeto, ou da finalidade do empreendimento, deverá ser precedida de anuência do IBAMA.

(...)

2.3. As obras de implementação do empreendimento só deverão ser iniciadas em cada umas das parcelas do terreno após sua remediação e posterior liberação, por parte da CETESB, de acordo com o cronograma aprovado e com as premissas estabelecidas no Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta assinado junto ao

¹⁹ Nesta ocasião, a Resolução CONAMA nº 420 já estava em vigor.

Ministério Público do Estado de São Paulo – Promotoria de Justiça Civil de Santos.

2.4. Apresentar ao IBAMA relatórios semestrais de acompanhamento de atividades de remediação, incorporando aos mesmos documentos comprobatórios de liberação das parcelas do terreno aptos a serem, ocupados pelas obras de implantação do terminal.”

55. Ocorre, Excelência, que a permissão para o início das obras se deu nos seguintes dizeres: “*As obras de implementação do empreendimento só deverão ser iniciadas em cada umas das parcelas do terreno após sua remediação e posterior liberação, por parte da CETESB*”. De se concluir que esta permissão contida na *Licença de Instalação* acima mencionada não poderia ser executada desta maneira por expresse impedimento legal e regulamentar previstos na legislação de regência.

56. Este impedimento está lastreado nos termos da Resolução CONAMA nº 420, de 28/12/2009; da Lei Estadual Paulista nº 13.577, de 08/07/09; e da Decisão da Diretoria nº 103/2007/C/E, de 22/06/2007, da CETESB, textos estes que **NÃO PREVEEM A LIBERAÇÃO PARCIAL DE ÁREAS CONTAMINADAS.**

57. Verifica-se que a *Licença Prévia* e a *Licença de Instalação* para dar início à implantação do terminal portuário emitidas pelo terceiro Réu (IBAMA), assim o foram com exigências que não poderiam ser cumpridas na prática pela primeira Ré (BTP), uma vez que a CETESB não liberaria parcelas da área. Como afirmado, esse vício antecede todo o processo do terminal portuário protocolado no terceiro Réu (IBAMA), tendo sido, aparentemente, ignorado até os dias de hoje, o que compromete o processo de licenciamento do terminal portuário de forma integral.

Daí decorre, por consequência lógica, que as condicionantes “2.3” e “2.4” da Licença de Instalação emitida pelo terceiro Réu (IBAMA) não podem ter sido cumpridas, por absoluta impossibilidade jurídica.

58. Merece menção fato paradoxal registrado em 15/06/2011 (quase oito meses após a emissão da *Licença de Instalação* do terminal portuário pelo IBAMA), quando técnicos do próprio terceiro Réu (IBAMA), contrariando as determinações expressas nas licenças, afirmaram, curiosamente, que várias “condicionantes” seriam apenas de caráter “orientativo” (!) (**Doc. 29**).

59. Nesta mesma Informação Técnica do terceiro Réu (IBAMA) é ainda registrado que a CETESB não havia se manifestado, porém, a obra seguia a “pleno vapor”, ou seja, foi constatado que as obras prosseguiam em absoluto descumprimento dos termos das licenças expedidas pelo próprio terceiro Réu (IBAMA).

E) Sobre a *Licença de Operação* expedida pela CETESB para a remediação da área

60. Por fim, houve a emissão da *Licença de Operação* pela CETESB para a remediação da área, fato que ocorreu em **01/10/2010**, (esta licença possibilita o início do processo de remediação, **Doc. 30**), contendo as seguintes condicionantes:

(...)

14 - As metas de remediação devem ser atendidas conforme propostas apresentadas em todas as etapas e conforme condicionantes constantes no Parecer Técnico nº 12/TACA/2009.

(...)

17. Os relatórios de monitoramento devem ser apresentados semestralmente e conter, além dos dados levantados a sua interpretação, devendo ser aprimorada a representação gráfica.

18. Qualquer alteração das condicionantes e exigências estabelecidas no licenciamento deverá ser obtido previamente o aval da CETESB.

19. Quaisquer ocorrências que levem a adoção de práticas não previstas ou a identificação de resíduos ou materiais não previstos devem ser notificadas a CETESB, independente de acordo ou autorização da empresa contratante.

(...)

27. O solo a ser utilizado para recomposição da área somente poderá ser utilizado após verificação do atendimento dos valores orientadores estabelecidos pela CETESB em 2005.

(...)

29 - Deverão ser observadas rigorosamente as exigências constantes na Autorização Ambiental n° 61859/2009 de 11/08/2009 assim como o atendimento integral do TCRA – Termo de Compromisso de Recuperação Ambiental n ° 61848/2009 de 11/08/2009 que é parte integrante desta autorização.”

61. Para obtenção das licenças ambientais de remediação da área perante a CETESB (LP/LI e LO) foi apresentado um encadeamento lógico do processo de remediação, cuja cuidadosa intervenção se daria em células de 20m x 20m, num processo visivelmente articulado de: escavação do solo, colocação do material escavado

sob telhado, trituração, peneiramento, lavagem, separação da parte descontaminada para retornar ao terreno e armazenamento da parte contaminada, sob cobertura, até destinação final em aterro “Classe I”.

62. A obrigação assumida para o rito de remediação do solo contaminado, que, segundo estimativas constantes do EIA, galgava a quantidade de 681.000 m³ (seiscentos e oitenta e um mil metros cúbicos), previa que todo o processo seria concluído no prazo de vinte e nove (29) meses (Doc. 31), ou seja, com uma operação de lavagem de solo contaminado de aproximadamente 23.482 m³ (vinte e três mil quatrocentos e oitenta e dois metros cúbicos) por mês (divisão de 681.000 m³ de solos supostamente contaminados por 29 meses).

63. Caso atendido este rito, ao final do processo de lavagem caberia à CETESB exigir o monitoramento para encerramento²⁰, com o objetivo de verificar se as concentrações das substâncias de interesse (contaminantes) teriam atingido índices inferiores aos das metas de remediação definidas para a área.

64. Na mesma linha, se seguidas as etapas regulamentares, depois da execução do monitoramento para encerramento, caso as concentrações das substâncias de interesse (contaminantes) se mantivessem abaixo das metas de remediação, a área seria classificada como “AR” (Área Reabilitada para o Uso Declarado), podendo, somente a partir deste fato, ser encerrado o processo de reabilitação e iniciada a ocupação proposta – o que não nos parece ter ocorrido.

65. Portanto, para que o empreendimento pudesse ter suas obras iniciadas, a primeira etapa (OBRIGATÓRIA) seria o cumprimento do rito de remediação

²⁰ “O monitoramento para encerramento deverá ser realizado por meio de quatro campanhas de amostragem e análise, com periodicidade semestral coincidentes com os períodos de maior (março e abril) e menor (setembro e outubro) elevação do nível d’água subterrânea, com o objetivo de avaliar a manutenção das concentrações de contaminantes abaixo das metas de remediação definidas para a área.” Decisão de Diretoria nº 103/2007, da CESTESB.

da área, que estava sendo conduzido por meio do processo em trâmite perante a CETESB, com o objetivo da obtenção do “*Termo de Reabilitação de Área Contaminada para o Uso Declarado*”, ocasião depois da qual o empreendimento estaria apto a receber a *Licença de Instalação* do empreendimento perante o terceiro Réu (IBAMA).

66. Ao que tudo indica, não foi o que se observou da evolução do rito de remediação do solo contaminado em contraposição com o andamento das obras do terminal portuário, que, conforme imagens obtidas, caminham em ritmo acelerado em aparente descumprimento formal e legal (**Doc. 32 e 33**, fotos de satélite de 11/2009 e 07/2011 esta última imagem capturada dias antes de a CETESB informar que não liberaria as áreas antes da completa descontaminação), resultando no fato de que a área não foi remediada na forma como determinada.

XIII - SOBRE OS FATOS: DA DESCONTAMINAÇÃO

67. O início do processo de remediação se deu com a concessão, pela CETESB, da *Licença de Operação*, fato este que somente ocorreu em 08/10/2010.

68. Contudo, depois de seis (06) meses da emissão desta *Licença de Operação* (que possibilitou o início do processo de descontaminação da área, e não o início das obras do terminal portuário), incongruências no processo da descontaminação foram registradas pela CETESB, conforme constou da folha de despacho emitida em 08/04/2011, com a seguinte afirmação (**Doc. 34**, processo CETESB, vol. V, fls. 1.327):

“...não há parceria entre gerenciadores da BTP e DEC, o que dificulta ainda mais o enfrentamento dos problemas adicionais que se apresentam com o avanço das obras”.

69. Depois deste despacho a primeira Ré (BTP), em 16/05/2011, encaminhou ofício à Agência Regional de Santos da CETESB informando sua assunção do processo de descontaminação (rompimento do contrato com a empresa DEC), do qual se extrai o seguinte trecho (**Doc. 35**), com destaques nossos:

“ ...

Como é de conhecimento de Vossa Senhoria, a BRASIL TERMINAL PORTUÁRIO – BTP assumiu a obrigação de remediar a área por ela arrendada da CODESP, denominada “Lixão da Alemoa”, situada neste Município de Santos, onde será implantado o Terminal Portuário da BTP, licenciado pelo IBAMA, tendo para tanto contratado a empresa DEC DO BRASIL SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA. (“DEC DO BRASIL”), responsável pela realização do projeto executivo da referida remediação, **nele sendo prevista a utilização da técnica de “lavagem de solo” (soil-washing).**

No bojo do processo de licenciamento conduzido perante essa Agência Ambiental, e indicado em epígrafe, foram emitidas Licença Prévia e de Instalação e Licença de Operação em nome da DEC DO BRASIL, para a atividade de tratamento e eliminação de resíduos sólidos decorrentes do Projeto de Remediação da área em questão com utilização da técnica acima mencionada.

Ocorre, entretanto, que durante o mês de abril p.p., as partes responsáveis pela remediação, de comum acordo, **entenderam por bem interromper o processo de lavagem de solo e operações diretamente relacionadas, após avaliar que, ao longo do desenvolvimento dos trabalhos, a eficácia dos mesmos vinha sendo reduzida, desta forma resultando em**

uma maior quantidade de solo sendo removido do que aquela prevista no projeto executivo elaborado pela DEC.

Em decorrência do acima relatado, em 09.05.2011 p.p., a BTP e a DEC DO BRASIL optaram por rescindir o contrato, promovendo a primeira, a partir de então, o devido prosseguimento da remediação da área em questão, mantendo as premissas, metodologias e garantias de qualidade do projeto Executivo aprovado por esta CETESB.

Desta forma, a BTP procedeu às adequações necessárias ao bom seguimento do projeto original, conforme detalhado em documentação técnica anexa (revisão do Projeto Executivo elaborada pela Waterloo Brasil Consultoria Ambiental).”

70. Causa espécie o comportamento da primeira Ré (BTP) que, utilizando-se de justificativa tecnicamente inaceitável, afirmou no citado documento que *“a eficácia do processo vinha sendo reduzida, desta forma resultando em uma maior quantidade de solo sendo removido do que aquela prevista no projeto executivo elaborado pela DEC”*. Tal argumento não guarda relação denexo causal com a mudança no processo originariamente determinado, pois a quantidade de solo contaminado havido por mais de cinquenta (50) anos independe da eficácia do método de tratamento do solo. Se a DEC optou por escavar mais solo é de se supor que concluiu que havia mais solo contaminado do que o previsto inicialmente. Logo, a troca abrupta do método não foi feita com base em informações técnicas, como deveria ocorrer, seguida de profunda análise pela CETESB, órgão ambiental que licenciou o método de remediação *in situ*.

71. Assim, a DEC após iniciado o trabalho de descontaminação, provavelmente foi surpreendida por contaminação maior que a esperada, havendo, ao

que tudo indica, por esse motivo, rompimento do contrato com a primeira Ré (BTP) sem qualquer justificativa técnica fundamentada para tal.

72. Não é demais lembrar que o rompimento do contrato com a DEC do Brasil se dá no mesmo momento em que há troca de comando na direção da Brasil Terminais Portuários. A nova diretoria, portanto, efetiva o fim do contrato entre a primeira Ré (BTP) e a DEC, sem fornecer nenhum tipo de informação técnica quanto a necessidade de alteração no método de descontaminação proposto e até então aprovado como sendo a melhor alternativa para a remediação.

73. DIANTE DESTAS INFORMAÇÕES, E PELO QUE DOS PROCESSOS DE LICENCIAMENTO CONSTAM, AS PREMISSAS E METODOLOGIAS QUE EMBASARAM AS LICENÇAS AMBIENTAIS DO TERMINAL PORTUÁRIO E DA REMEDIAÇÃO DA ÁREA FORAM ABANDONADAS, E O SOLO PASSOU A SER ESCAVADO E RETIRADO, POSSIBILITANDO, NA PRÁTICA, A DESCONSIDERAÇÃO DE TODO O PROCESSO DE LICENCIAMENTO DISCUTIDO TÉCNICAMENTE COM A CETESB, E EM FLAGRANTE DESRESPEITO AO QUANTO DELIBERADO E ESTIPULADO PELA ÁREA TÉCNICA DESTE ÓRGÃO AMBIENTAL.

74. HÁ MAIS, TAL OPÇÃO TÉCNICA FOI ADOTADA SEM QUE HOUVESSE UM ESTUDO PORMENORIZADO DA CONTAMINAÇÃO DA ÁREA, HAJA VISTA QUE TAL ESTUDO FOI ABANDONADO EM RAZÃO DA TECNOLOGIA DE REMEDIAÇÃO PROMETIDA (TRATAR O SOLO NO LOCAL), COMO BEM REGISTRADO NO PARECER DA CETESB Nº 012/TACA/2009, de 17/08/2009 (**Doc. 36**, vol. II, fls. 436, do processo da CETESB).

XIV - SOBRE OS FATOS: DA FORMA DA DESCONTAMINAÇÃO

75. A tecnologia de tratamento do solo *in situ*, de custos muito significativos²¹, propalada como fundamental para evitar grandes movimentações de massa de terra contaminada foi unilateralmente descartada pela primeira Ré (BTP), sem nenhuma explicação por parte da empresa responsável (DEC) pelo processo de descontaminação perante a CETESB (Doc. 37: ao menos nos registros do processo da CETESB).

76. Desta alteração unilateral do processo de descontaminação que foi comunicada ao Órgão Ambiental, exsurge fato que salta aos olhos (e que merece acurada análise e ponderação): do *Relatório de Acompanhamento*, datado de maio de 2011, extraem-se elementos dando conta de que haviam sido escavados 397.518 m³ (trezentos e noventa e sete mil quinhentos e dezoito metros cúbicos) de solo, mas lavados apenas 17.000 m³ (dezessete mil metros cúbicos) (**Doc. 38**).

77. Diante da enorme diferença entre o volume escavado e o volume lavado que consta das informações extraídas dos processos que tramitam perante a CETESB, vê-se que o solo contaminado foi removido em absoluto descompasso com o processo de descontaminação, antes mesmo de se saber se este processo de lavagem teria o resultado esperado da descontaminação.

78. Assim, de acordo com o que consta do processo da CETESB à fl. 1.362 (**Doc. 39**), o que se verificou foi a escavação de 397.518 m³ (trezentos e noventa e sete mil quinhentos e dezoito metros cúbicos) de solo e a **destinação externa** de 300.519 m³ (trezentos mil quinhentos e dezenove metros cúbicos), ou seja, os exatos setenta e cinco por cento (75%), que era a quantidade de material que deveria permanecer no local (!)²², **EM AÇÃO DIAMETRALMENTE OPOSTA A QUE FOI INDICADA PARA**

²¹ A propósito, vide itens “38” e “39”, sobre o valor estimado de investimentos para a descontaminação.

²² A propósito, vide itens “35” e “36”, sobre as características do processo de descontaminação.

OBTENÇÃO DAS LICENÇAS PERANTE A CETESB E PERANTE O TERCEIRO RÉU (IBAMA).

79. Fato que deve ser considerado por Vossa Excelência, *concessa venia*, é que, em outubro de 2011, a primeira Ré (BTP) apresentou ao terceiro Réu (IBAMA) alterações no projeto licenciado (**Doc. 40**) NÃO PARECENDO TER INFORMADO A ALTERAÇÃO DA TECNOLOGIA DE REMEDIAÇÃO, COMO ERA A SUA OBRIGAÇÃO PREVISTA NA *LICENÇA DE INSTALAÇÃO* (vide condições de validade das licenças do IBAMA 1.2 e 1.3).

80. CONFORME NARRADO, A MUDANÇA DA TECNOLOGIA DE REMEDIAÇÃO ACARRETOU SIGNIFICATIVAS ALTERAÇÕES NAS CONDIÇÕES QUE FORAM CONSIDERADAS PARA OS FINS DA AVALIAÇÃO DE IMPACTOS AMBIENTAIS DO EMPREENDIMENTO, O QUE, OBRIGATORIAMENTE, DEVERIA TER LEVADO À REVISÃO DO EIA, PERMITINDO AOS TÉCNICOS UMA REAVALIAÇÃO, EVITANDO O EVIDENTE PREJUÍZO AO MEIO AMBIENTE E ALIJAMENTO DO ÓRGÃO PÚBLICO.

81. Em outras palavras, existem evidentes indícios de que **o empreendimento que está em implantação não é o mesmo que foi licenciado, pelo menos no que tange à etapa inicial obrigatória** (remediação) e demais alterações apresentadas depois da emissão da *Licença Prévia* por parte do terceiro Réu (IBAMA).

82. De se lembrar que a licença ambiental analisa o que será feito e de que forma será feito, para avaliar os impactos associados, ou seja, o processo de implantação é parte indissociável da licença. Caso contrário o EIA nem precisaria abordar os anteriores cuidados com a obra, analisando apenas seus impactos depois de pronta e em operação.

XV - POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS DA MUDANÇA NO PROCESSO DE REMEDIACÃO

83. Como já dito, para a remediação da área foi apresentado *projeto conceitual de descontaminação “in situ”*, que possibilitou a emissão da *Licença Prévia* e da *Licença de Instalação* por parte do terceiro Réu (IBAMA). Contudo, tal projeto, consoante informações extraídas dos processos de licenciamento, foi abandonado, pela primeira Ré (BTP), no estágio inicial de sua consecução sob a alegação de ineficácia (**Doc. 41**). Tal afirmação foi lançada sem nenhuma justificativa técnica plausível, passando o local a ser escavado e o material contaminado retirado e disposto em aterro sanitário externo.

84. Com efeito, pelo que se desenrola, o EIA/RIMA não tratou dos aspectos ambientais da retirada do material contaminado e posterior disposição fora da área abrangida pelo estudo, de forma que não foram avaliados os impactos inerentes a esta forma de descontaminação e remediação (retirada e disposição), não abordando, ipso facto, o impacto nos locais onde seria disposto o material contaminado proveniente da remediação, tendo em vista a substancial alteração do projeto consoante inicialmente aprovado e não cumprido.

85. De se notar que, conforme demonstrado até o presente momento, existem evidências de que as condições de validade da Licença Prévia 334/2009 e Licença de Instalação 719/2010 emitidas pelo terceiro Réu (IBAMA) não foram cumpridas.

86. Ante tais fatos, em 12 de julho de 2011, sobreveio manifestação da CETESB (**Doc. 42**), às fls. 1005 a 1008 do processo terceiro Réu (IBAMA), *verbis* (com destaques e grifos nossos):

“Conforme constante no termo de reunião do Ministério Público Inquérito Civil nº 549/97-MP-PJCS-MA (cópia anexa) já foi mencionado que a CETESB **somente irá se manifestar após a conclusão dos trabalhos e mediante os resultados obtidos em dois ciclos hidrológicos conforme preconizado na DD nº 103/07 – CETESB;**” e “Ainda no que diz respeito à questão da remediação propriamente dita, os representantes da CETESB informaram que a empresa **não emitirá nenhum documento atestando a remediação de parcelas do terreno.** Nos termos da Decisão de Diretoria nº 103/07, a CETESB emitirá apenas Termo de Reabilitação de Área Contaminada para o Uso Declarado, ao final do processo.”

87. Pelo que consta dos processos de licenciamento, a CETESB não preferiu nenhuma outra decisão quanto à liberação da área. Sendo assim, registre-se que o não cumprimento de uma condição de validade qualquer da licença, como o próprio nome indica, acarreta sua invalidação.

XVI - DO NÃO ATENDIMENTO DA CONDICIONANTE DO INSTITUTO ARQUEOLÓGICO

88. A despeito do quanto já articulado, fatos estes que conduziram à suspensão dos efeitos da licença²³, em 30 de julho de 2008, o então Núcleo de Preservação do Patrimônio Arqueológico da 9ª SR/IPHAN/SP, exarou parecer tombado sob o nº 178/08, no qual previa a condicionante do IPHAN para obtenção da *Licença de Instalação* (**Doc. 43**).

89. Ocorre que, até o dia 23 de março de 2012, tal condicionante, pelo exame dos documentos disponíveis, não havia sido cumprida pela Primeira Ré (BTP),

²³ Não por vícios em sua emissão, mas pelo desatendimento de suas condicionantes.

conforme declarado pelo próprio IPHAN (**Doc. 44**, declaração do IPHAN), com destaque e grifo nossos:

“(…)

As conclusões do parecer em tela, que foram encaminhados aos interessados apontam para anuência deste IPHAN em relação à concessão da Licença Ambiental Prévia.

(…)

A apresentação e aprovação deste programa serão condicionantes para a obtenção da Licença de Instalação. Sua execução será compatibilizada com a agenda do empreendimento, com o intuito de maximizar as medidas de acautelamento necessárias’.

As referidas solicitações de estudos complementares e continuados são necessários conforme determina a legislação vigente, em especial por se tratar o Porto de Santos, uma área sabidamente importante para a história, a arqueologia e a compreensão da dinâmica do povoamento do território nacional. Achados já identificados na região apontam para vestígios arqueológicos em toda a área do Porto, inclusive a profundidades de até 30 metros, onde se identificam vários navios e galeões soçobrados e enterrados. Igualmente, na área em tela, Lixão da Alemoa, existem já referencias bibliográficas de vestígios arqueológicos.

NO ENTANTO, ESTE IPHAN NÃO RECEBEU ATÉ A DATA DE HOJE NENHUM PROGRAMA DE MONITORAMENTO ARQUEOLÓGICO E EDUCAÇÃO PATRIMONIAL, NO ÂMBITO DE UM PROGRAMA DE GESTÃO ESTRATÉGICA DO

PATRIMÔNIO ARQUEOLÓGICO VISANDO À CONTINUIDADE DO PROCESSO DE LICENCIAMENTO DO TERMINAL PORTUÁRIO PÚBLICO DE USO MÚLTIPLO BTP. SENDO ASSIM, O REFERIDO EMPREENDIMENTO SÓ DEVERÁ TER CONTINUIDADE DEPOIS DE CUMPRIDAS ÀS DETERMINAÇÕES DESTE IPHAN".

90. Este fato tipifica o descumprimento do quanto disposto nos artigos 5º e 6º, da Portaria IPHAN nº 230, de 17 de dezembro de 2002 (**Doc. 45**), circunstância esta, que por si só já seria suficiente para a suspensão das obras de instalação do terminal portuário.

XVII - CONCLUSÕES E CONSIDERAÇÕES SOBRE OS TÓPICOS ANTERIORES

91. A conclusão que se obtém dos fatos acima narrados é que:

- a) A contaminação da área denominada “Lixão da Alemoa” é fato público e notório, CUJA OBRIGAÇÃO FORMAL E CONTRATUAL DE DESCONTAMINAÇÃO É DE RESPONSABILIDADE DAS RÉS – VIDE ITENS “24” A “28”, ACIMA;
- b) O processo de obtenção das licenças ambientais, tanto pelo terceiro Réu (IBAMA), quanto pela CETESB, obedecem a um rito imposto pela legislação de regência, QUE NÃO PODE SER ALTERADO OU SUPRIMIDO por vontade e/ou necessidade unilateral do empreendedor, CIRCUNSTÂNCIA ESTA APARENTEMENTE NÃO OBEDECIDA PELA PRIMEIRA RÉ (BTP) – vide itens “32” a “35”, acima;

- c) O rito do processo de licenciamento do terminal portuário, ao que tudo indica, foi obedecido até a emissão da *Licença Prévia* pelo terceiro Réu (IBAMA), TENDO, POSTERIORMENTE A TAL FATO, DESATENDIDO AOS COMANDOS DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA – VIDE ITENS “36” E “37”, ACIMA;
- d) As licenças emitidas pela CETESB (LP/LI) possuíam uma série de condicionantes para sua validade, contendo a determinação expressa de que qualquer alteração no processo deveria ser por ela autorizada – vide itens “38” a “40”, acima;
- e) A viabilidade ambiental do projeto do terminal portuário somente foi reconhecida por meio da assunção contratual pela primeira Ré (BTP) da obrigação de investir a quantia vultosa de R\$ 247.767.858,00 (duzentos e quarenta e sete milhões setecentos e sessenta e sete mil oitocentos e cinquenta e oito reais) no processo de remediação, e desde que este processo de remediação fosse realizado na forma descrita no EIA/RIMA (lavagem do solo *in situ*, e que foi licenciada pela CETESB) o que, ao que tudo indica, não ocorreu – vide itens “41” a “47”, acima;
- f) Sendo a descontaminação da área pela primeira Ré (BPT) CONDIÇÃO CONTRATUAL, e sua forma de realização (*in situ*) condição técnica que lastreou a emissão das licenças ambientais do terceiro Réu (IBAMA) e CETESB, o processo da remediação NÃO PODERIA SER ALTERADO UNILATERALMENTE EM SEU CURSO – vide itens “48” a “51”, acima, sem que os impactos ambientais da nova alternativa adotada fossem apresentados pelo empreendedor e avaliados pelos órgãos ambientais, (fosse para a descontaminação da área, fosse para a implantação do terminal portuário);
- g) As licenças emitidas pelo terceiro Réu (IBAMA) (LP/LI) também possuíam uma série de condicionantes para sua validade, contendo a determinação expressa de

que qualquer alteração no processo deveria ser relatada ao próprio órgão. Pouco depois da emissão da LP/LI pela CETESB, a primeira Ré (BTP) firmou um *Termo de Compromisso Preliminar de Ajustamento de Conduta*, com o Ministério Público do Estado de São Paulo, que continha termos conflitantes com os destas licenças. Foi neste cenário que se deu a emissão, pelo terceiro Réu (IBAMA), da *Licença Prévia* para o terminal portuário, SEM TRATAR DA QUESTÃO DA DESCONTAMINAÇÃO DA ÁREA. NOTE-SE QUE A CETESB NÃO PARTICIPOU DA ASSINATURA DESTE TERMO – VIDE ITENS “52” E “53”, ACIMA;

- h) Antes mesmo da emissão da *Licença de Operação* pela CETESB para o início das obras de descontaminação, a primeira Ré (BTP), mediante a apresentação de *Plano Básico Ambiental*, lastreado em *Termo de Compromisso Preliminar de Ajustamento de Conduta*²⁴, obteve *Licença de Instalação*, expedida pelo terceiro Réu (IBAMA), a permitir o início das obras de construção do terminal, FRISE-SE, ISTO SEM ESTAR CONCLUÍDO O PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO! – vide itens “54” a “60”, acima, aliás, nem mesmo havia começado a descontaminação da área;
- i) Lembra-se, por oportuno, que a *Licença de Operação* emitida pela CETESB, que permitiu o início das obras de descontaminação, e não o início das obras de construção do TERMINAL PORTUÁRIO, PREVIA QUE O PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO SERIA O DA LAVAGEM DO SOLO NO LOCAL (in situ), E NÃO A REMOÇÃO E DESCARTE EXTERNO, QUE FOI LEVADO A EFEITO – vide item “61”, acima.

²⁴ A CETESB não participou da elaboração e assinatura deste termo, o qual alterou as premissas originais do processo de descontaminação e de construção do terminal portuário.

- j) Se o processo de descontaminação tivesse seguido o rito que foi proposto para obter a licença ambiental, a descontaminação do solo deveria ocorrer no período de vinte e nove (29) meses, contados da emissão da *Licença de Operação* pela CETESB, sem que as obras de instalação do terminal pudessem ser iniciadas, FATO ESTE QUE NÃO OCORREU – vide itens “62” a “67”, acima;
- k) Depois de decorridos apenas seis (06) meses do início das obras de descontaminação, e com a lavagem de apenas quatro por cento (4%) do solo escavado, o processo foi INTERROMPIDO E UNILATERALMENTE ALTERADO PELA PRIMEIRA RÉ (BTP), SEM QUE HOUVESSE APROVAÇÃO PELA CETESB – vide itens “68” a “75”, acima;
- l) Salta aos olhos o fato de que o projeto de descontaminação original previa a lavagem do solo contaminado com retorno para o local de setenta e cinco por cento (75%) de material lavado, para ser utilizado no reaterro. O QUE EFETIVAMENTE OCORREU com a mudança unilateral pela primeira Ré (BTP) deste processo de descontaminação foi (a) A LAVAGEM DE APENAS QUATRO POR CENTO (4%), (b) a disposição externa de setenta e cinco por cento (75%), e (c) os restantes vinte e um por cento (21%) não se têm notícias de qual a destinação dada! – vide itens “76” a “83”, acima;
- m) Ante todas essas alterações realizadas no processo de descontaminação, A CETESB, FORMALMENTE, MANIFESTOU-SE NO SENTIDO DE QUE NÃO LIBERARIA A ÁREA PARA A CONSTRUÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO SEM QUE O PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO FOSSE CONCLUÍDO NOS TERMOS DA LICENÇA DE OPERAÇÃO, O QUE LEVA A CRER QUE A ÁREA NÃO FOI DESCONTAMINADA NA FORMA AUTORIZADA E QUE A CONSTRUÇÃO DAS INSTALAÇÕES DO

TERMINAL PORTUÁRIO CONTINUA à revelia das normas vigentes – vide itens “84” a “88”, acima;

- n) Por derradeiro, e não menos relevante, ressalte-se que não se tem notícias de que foram atendidas as condicionantes do IPHAN, previstas nos artigos 5º e 6º, da Portaria IPHAN 230, de 17 de dezembro de 2002, conforme itens “89” a “91”, acima. No próprio EIA/RIMA foi mencionado a existência de material da segunda guerra mundial ali depositado, sem contar com o vasto patrimônio arqueológico natural das áreas baixas próximas à costa brasileira.

XVIII - SOBRE O NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS LEGAIS PARA A VIABILIDADE DO PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO, CONSTRUÇÃO E OPERAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO DE USO MÚLTIPLO

92. Tirante todos os aspectos da descontaminação até agora tratados, outros pontos são dignos de nota, pois reforçam o não atendimento formal das previsões contidas na legislação de regência. Vejamos.

A) Do registro da área contaminada

93. Não foi possível localizar nos processos de licenciamento ambiental se a primeira e segunda Rés procederam à averbação da área contaminada no registro imobiliário, a teor do quanto disposto no artigo 24, incisos, I e III, da Lei Estadual Paulista nº 13.577/09, *verbis* (o destaque é nosso):

“Artigo 24 - Classificada a área como Área Contaminada, o órgão ambiental competente adotará as seguintes providências:

I - cadastrar a área no Cadastro de Áreas Contaminadas como uma Área Contaminada;

(...)

III - determinar ao responsável legal pela área contaminada que proceda, no prazo de até 5 (cinco) dias, à averbação da informação da contaminação da área na respectiva matrícula imobiliária;”

94. A área do “Lixão da Alemoa” foi inscrita no site da CETESB como “área contaminada” (**Doc. 46**), exigência esta reforçada pela Resolução CONAMA nº 420/2009, não constando, até a presente data, que ela tenha sido liberada para uso. Com estas informações chega-se à inevitável conclusão de que as obras de construção do terminal não poderiam ter sido iniciadas.

B) Da garantia e da aprovação de mudanças no processo de descontaminação pelo Órgão Ambiental

95. Como já dito, o contrato de arrendamento previu investimentos com o processo de descontaminação da área no valor de R\$ 247.767.858,00 (duzentos e quarenta e sete milhões setecentos e sessenta e sete mil oitocentos e cinquenta e oito reais), e o EIA/RIMA impôs como método para o cumprimento desta obrigação o processo de lavagem *in situ*.

96. Com a assunção, na forma e valor propostos, desta obrigação de descontaminação total da área pela primeira Ré (BTP) sua viabilização estaria (e está) condicionada à prestação da garantia a qual se refere o § 2º, do artigo 25, também, da Lei Estadual Paulista nº 13.577/09, obrigação essa a qual a segunda Ré (CODESP), por disposição legal e contratual, teria (e tem) o dever de exigir, sob pena de não poder ser

iniciado nenhum processo de descontaminação (nem se diga de início da implantação do empreendimento), *verbis*:

Artigo 25 - O responsável legal pela área contaminada deverá apresentar Plano de Remediação que contenha um cronograma das fases e respectivos prazos para a sua implementação, devendo submetê-lo à aprovação do órgão ambiental competente.

(...)

§ 2º - O responsável legal pela área contaminada deverá apresentar uma das garantias previstas nos incisos IX e X do artigo 4º desta lei, a fim de assegurar que o Plano de Remediação aprovado seja implantado em sua totalidade e nos prazos estabelecidos, no valor mínimo de 125% (cento e vinte e cinco por cento) do custo estimado do Plano de Remediação.

§ 3º - No descumprimento, por quaisquer motivos, do Plano de Remediação aprovado, o órgão ambiental executará as garantias a que se refere o § 2º deste artigo, visando custear a complementação das medidas de remediação, além de adotar as medidas atinentes ao poder de polícia administrativa.

§ 4º - O Plano de Remediação poderá ser alterado, com aprovação do órgão ambiental, em função dos resultados parciais de sua implementação.

97. Tais condições contratuais e legais estão obrigatoriamente vinculadas aos termos da Lei Federal nº 8.666/93, haja vista que uma estimativa pecuniária dessa monta revela a complexidade do processo de descontaminação, com

base na metodologia originariamente estipulada²⁵. Caso houvesse a possibilidade de algum desembolso menor²⁶, haveria a necessidade de uma revisão contratual, levando-se em consideração que o texto legal citado admite o limite de vinte e cinco (25%) de variação nos valores dos contratos firmados com o Poder Público.

98. Neste cenário de mudança tecnológica do projeto original, é de se ressaltar que as despesas com a tecnologia descartada, a qual havia sido elegida como sendo a melhor para o meio ambiente (constituindo-se na mais onerosa), não podem ser contabilizadas no erário sob a forma de custos de remediação.

XIX - DO DIREITO

99. Com efeito, a justificar o quanto narrado anteriormente, cita-se a legislação de regência a corroborar que os Réus descumpriram as normas legais, a ponto de permitir a concessão da liminar pleiteada nesta ação. Vejamos.

A) Da responsabilidade objetiva da primeira e segunda Rés pela descontaminação da área

100. A descontaminação da área é obrigação de responsabilidade da primeira e segunda Rés, nos termos da Lei nº 6.938/81²⁷, e do artigo 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988²⁸, que lhes impõem a obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados.

²⁵ Descontaminação no local (*soil- washing*).

²⁶ A propósito, vide item “41”, acima.

²⁷ Que instituiu a *Política Nacional de Meio Ambiente*

²⁸ Neste sentido, já foi reconhecido pelos nossos Tribunais a inegável responsabilidade objetiva do causador do dano, bem como a solidariedade passiva de quem contribui para tal. Ademais, chamamos atenção para o fato do reconhecimento da responsabilidade em situações a exemplo do quanto segue, por tratar-se de obrigação *propter rem*: MEIO AMBIENTE. INDENIZAÇÃO. ADQUIRENTE. Trata-se de ação civil pública (ACP) na qual o MP objetiva a recuperação de área

B) Sobre a descontaminação: legislação ambiental de regência (Federal)

101. Como já dito, com a edição da Lei 6.938/81, e com a promulgação da Carta Política de 1988, o licenciamento ambiental passou a ser “instrumento fundamental na busca do desenvolvimento sustentável.”²⁹

102. No ano de 1989, a Lei nº 7.735, criando o terceiro Réu (IBAMA), fixou suas atribuições por meio de seu art. 2º, incisos I a III.

103. No ano de 1997, editou-se a Resolução CONAMA nº 237 (**Doc. 47**), a fim de que fossem regulamentados os aspectos do licenciamento ambiental estabelecidos na *Política Nacional de Meio Ambiente*.

104. No ano de 2009, foi editada a Resolução CONAMA nº 420 (**Doc. 48**), que “*Dispõe sobre critérios e valores orientadores de qualidade do solo quanto à presença de substâncias químicas e estabelece diretrizes para o gerenciamento ambiental de áreas contaminadas por essas substâncias em decorrência de atividades antrópicas*”.

degradada devido à construção de usina hidrelétrica, bem como indenização pelo dano causado ao meio ambiente. A turma entendeu que a responsabilidade por danos ambientais é objetiva e, como tal, não exige a comprovação de culpa, bastando a constatação do dano e do nexo causalidade. Contudo, não obstante a comprovação do nexo de causalidade ser a regra, em algumas situações dispensa-se tal necessidade em prol de uma efetiva proteção do bem jurídico tutelado. É isso que ocorre na esfera ambiental, nos casos em que o adquirente do imóvel é responsabilizado pelos danos ambientais causados na propriedade, independentemente de ter sido ele ou o dono anterior o real causador dos estragos. A responsabilidade por danos ao meio ambiente, além de objetiva, também é solidária. A possibilidade de responsabilizar o novo adquirente de imóvel já danificado apenas busca dar maior proteção ao meio ambiente, tendo em vista a extrema dificuldade de precisar qual foi a conduta poluente e quem foi seu autor. Assim, na espécie, conforme a análise das provas feitas pelo Tribunal *a quo*, foi possível verificar o real causador do desastre ambiental, ficando ele responsável por reparar o dano, ainda que solidariamente com o atual proprietário do imóvel danificado. Precedentes citados: REsp 185.675-SP, DJ 2-10-2000; REsp 843.036-PR, DJ9-11-2006; REsp 263.383-PR, DJ 22-8-2005, e REsp 327.254-PR, DJ 19-12-2002” (REsp 1.025.574-RS, Rel Min. Eliana Calmon, julgado em 25-8-2009).

²⁹ Texto extraído da Cartilha de Licenciamento Ambiental do TCU, de Walton Alencar Rodrigues, Presidente do Tribunal de Contas da União, in <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2059156.PDF>, consultado em 04/04/2012.

105. Esta Resolução do CONAMA corroborou o quanto já regulamentado poucos meses antes pela Lei Estadual Paulista nº 13.577/09, que, por sua vez, consolidou o quanto determinado pela Decisão da Diretoria da CETESB nº 103/2007, textos estes que seguem referenciados em tópico próprio, abaixo.

106. DO QUE SE EXTRAÍ DOS PROCESSOS DE LICENCIAMENTO, A PRIMEIRA RÉ (BTP), NÃO OBSERVOU OS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA ACIMA CITADA, NEM TAMPOUCO PELA NOVEL RESOLUÇÃO CONAMA Nº 420, MORMENTE NO QUE TANGE AOS COMANDOS PREVISTOS EM SEUS ARTIGOS 21, 22, 32, INCISO VIII, E 37, INCISO III.

C) Da legislação ambiental de regência (Estadual)

107. Por se tratar a área em questão de “área contaminada”, no âmbito do Estado de São Paulo, a legislação de regência sobre o registro, descontaminação e liberação é composta por dois textos básicos.

108. O primeiro é a Lei Estadual Paulista nº 13.577/09 (**Doc. 49**), e o segundo é a Decisão de Diretoria nº 103/2007/C/E, de 22/06/2007, da CETESB (**Doc. 50**), que regulamenta os *Procedimentos de Gerenciamento de Áreas Contaminadas*, da qual extraímos o seguinte trecho, com destaques nossos:

“O monitoramento para encerramento deverá ser realizado por meio de quatro campanhas de amostragem e análise, com periodicidade semestral coincidentes com os períodos de maior (março e abril) e menor (setembro e outubro) elevação do nível d’água subterrânea, com o objetivo de avaliar a manutenção das concentrações de

contaminantes abaixo das metas de remediação definidas para a área.”

(...)

Encerrado o processo de reabilitação, a CETESB poderá emitir o competente Termo de Reabilitação da Área para Uso Declarado.”

109. Compulsando-se os processos de licenciamento do Terminal Portuário conduzido pelo terceiro Réu (IBAMA), e o de licenciamento para a descontaminação conduzido pela CETESB, não se logrou encontrar, *prima facie*, que a primeira Ré (BTP) tenha preenchido os requisitos estipulados nos textos legais citados para o início e prosseguimento das obras de construção do terminal portuário, nos termos da fundamentação supra.

XX - DOS POSSÍVEIS RISCOS

A) Das autuações lançadas pela CETESB sobre os responsáveis pela área ao longo dos anos

110. Para corroborar as evidências que geraram as dúvidas sobre a correção do processo de descontaminação da área, reporta-se ao documento de número “04”, juntado com esta inicial, o qual dá conta de que, além das autuações lançadas ao longo dos anos, e dos fatos registrados no processo de licenciamento ambiental da CETESB, nos eventos de 11/06/01³⁰, 20/11/02³¹, 17/03/03³², 16/12/09³³, 23/02/10³⁴,

³⁰ Autos de Infração - Imposição de Penalidade de Advertência - AIIPAS nº 18000666 e 18000668.

³¹ Auto de Infração - Imposição de Penalidade de Advertência - AIIPAS nº 18000911.

³² Auto de Infração - Imposição de Penalidade de Multa - AIIPAM nº 18000615.

³³ Relatório de Inspeção nº 1325213: obras ainda não foram concluídas e acredita-se que em março de 2010 as obras do processo de remediação estejam em curso. Referente ao Auto de Inspeção do dia 16.12.2009.

26/02/10³⁵, 19/03/10³⁶, 05/05/10³⁷, 06/07/10³⁸, 06/08/10³⁹, 16/08/10⁴⁰, 23/08/10⁴¹, o empreendimento sofreu as seguintes autuações recentes (pela CETESB):

- a) Em 16/12/2010, AIIPA nº 18002736 (**Doc. 51**);
- b) Em 16/12/2010, AIIPM nº 18002735 (**Doc. 52**);
- c) Em 16/12/2010, AIIPM nº 18001621 (**Doc. 53**);
- d) Em 30/03/2011, AIIPM nº 18001620 (**Doc. 54**), dentre outros fundamentos, pela emissão de material particulado, paralisação da lavagem do solo e pelo não atendimento integral do AIIPA nº 18002736.

³⁴ Relatório de Inspeção nº 1325224: obras em andamento e sugestão de que o processo seja devolvido para acompanhamento dos trabalhos e que seja verificado junto à agência verde os aspectos de supressão da vegetação. Referente ao Auto de Inspeção do dia 26.02.2010. Relatório de Inspeção nº 1325223: assuntos da obra foram discutidos e o atendimento às exigências técnicas da LP/LI. Referente ao Auto de Inspeção do dia 23.02.2010.

³⁵ Relatório de Inspeção nº 1325226: solo “contaminado” desprovido de cobertura e solicitação de devolução do processo para continuidade. Referente ao Auto de Inspeção do dia 26.02.2010.

³⁶ Auto de Inspeção nº 1325235: chorume e “hot spot” coletado por mangueiras e bombeado até tanque de armazenamento, solicitado informações do resíduo coletado, cobertura do solo “contaminado” inadequada.

³⁷ Auto de Inspeção nº 1325247: águas dos “hot spots” em tanques/contêineres, não acusada a solicitação de CADRI - Certificado de Movimentação de Resíduos de Interesse Ambiental e reavaliação da cobertura das pilhas. Auto de Inspeção nº 1325248: (texto quase ilegível na cópia do processo). Trata do destino de água contaminada das tubulações desativadas. Estas devem ser drenadas, armazenadas, analisadas para posterior eliminação. O auto também trata da solicitação de CADRI. Relatório de Inspeção nº 1325247: até esta data a solicitação de CADRI para a destinação dos resíduos não foi acusada e seguiu sugestão de envio de ofício ao empreendedor.

³⁸ Folha de despacho sugerindo notificar a empresa sobre o cumprimento integral das exigências e apresentação de planilha de controle de volume de água pluviais e subterrâneas contaminadas num prazo de 15 dias. Solicitação de CADRI não acusada ainda.

³⁹ Despacho contendo 29 exigências por parte da CETESB.

⁴⁰ Folha de despacho sugerindo envio de ofício à empresa para que providencie algumas adequações no projeto e no sistema de drenagem.

⁴¹ Folha de despacho relatando que faltam baias de separação no galpão de armazenagem de solos e resíduos e o fechamento do galpão de armazenagem para evitar incidência de chuva. Acusado conflitos sobre as responsabilidades da BTP e DEC.

111. Depois destes acontecimentos, pelos quais foram registrados vários episódios de efetivação dos riscos que deveriam ser evitados, em 12/07/2011, como já citado alhures, a CETESB oficiou ao terceiro Réu (IBAMA) informando que somente se manifestaria sobre a liberação da área após a conclusão dos trabalhos de remediação.

B) Dos riscos ao meio ambiente

112. De acordo com o trabalho de caracterização da empresa “ESSENCIS”⁴², havia no local dois níveis de contaminação: um de zero vírgula oito metro (0,8m) a oito metros (8m) e outro de oito metros (8m) a dezessete metros (17m) (**Doc. 55**, fls. 17/18, volume I, do processo da CETESB).

113. O relatório produzido pela empresa “DEC” dá conta de que as escavações foram realizadas até cinco metros e meio (5,5m), no máximo (**Doc. 56**). Ou seja, a contaminação além desta profundidade ao que tudo indica, não foi removida, muito embora parte significativa destas áreas possam ter sido reaterradas com material externo para possibilitar a implantação do terminal portuário.

114. É DE SE ESPERAR QUE TODA A CONTAMINAÇÃO EXISTENTE QUE NÃO FOR RETIRADA DO LOCAL OU IMOBILIZADA COM TÉCNICAS APROPRIADAS INGRESSARÁ NO CICLO BIOLÓGICO, MAIS CEDO OU MAIS TARDE, AFETANDO A BIOTA COM REFLEXOS QUE ACABARÃO POR CHEGAR AO SER HUMANO, COMO JÁ ESTAVA OCORRENDO ANTES DO INÍCIO DO PROCESSO DE REMEDIAÇÃO DA ÁREA.

115. CASO NÃO HAJA A COMPLETA E COMPROVADA REMEDIAÇÃO NA FORMA AUTORIZADA (CONDIÇÃO A QUAL PERMITIU A

⁴² Empresa contratada pela primeira Ré para retirada e disposição do solo contaminado.

CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO), RESTARÁ AO PODER PÚBLICO (VALE DIZER, À SEGUNDA RÉ, CODESP) TAL OBRIGAÇÃO, QUE SERÁ FEITA À CUSTA DA SOCIEDADE, COM GASTOS E GRAU DE DIFICULDADE INVARIAVELMENTE MAIOR.

C) Dos possíveis riscos aos trabalhadores

116. No processo de licenciamento ambiental em trâmite perante a CETESB, à fl. 760 (**Doc. 57**) há um mapa extraído do Relatório de Avaliação da empresa ESSENCIS, do ano de 2007, que indica a contaminação nas águas subterrâneas da área *sub judice* por quatro (04) substâncias, a saber: mercúrio, chumbo, benzeno e cloreto de vinila.

117. COMPOSTOS VOLÁTEIS COMO BENZENO E CLORETO DE VINILA NÃO REMOVIDOS PODERÃO ATINGIR A SUPERFÍCIE DO SOLO, EXPONDO TRABALHADORES DA OBRA A VAPORES DE COMPOSTOS CARCINOGENICOS. Assim sendo, o risco pelo demonstrado, mantém-se inalterado, pois a remediação pode não ter atuado sobre a zona onde havia, de fato, a contaminação identificada.

118. AINDA NESTA LINHA, E COMO DE SABENÇA, O BENZENO E O CLORETO DE VINILA SÃO RECONHECIDOS POR PROVOCAREM CÂNCER EM SERES HUMANOS (DOC. 58, USEPA/2012). O CLORETO DE VINILA PROVOCA CÂNCER NO FÍGADO E PÂNCREAS. O BENZENO PROVOCA CÂNCERES NO SISTEMA LINFÁTICO. AMBOS SÃO VOLÁTEIS, OU SEJA, MESMO ESTANDO PRESENTES NO LENÇOL FREÁTICO A ALGUNS METROS DE PROFUNDIDADE, SÃO LEVADOS POR VOLATILIZAÇÃO PELOS POROS DO SOLO ATÉ A SUPERFÍCIE.

119. O mercúrio, embora também seja volátil, assim o é em menor grau que os dois outros compostos, e é conhecido por produzir danos no sistema nervoso central. O chumbo é um reconhecido poluente atmosférico e tóxico quando ingerido e ou inalado por humanos, produzindo efeitos neurotóxicos.

120. DESTA FORMA, SEM A CERTEZA DE QUE A ÁREA FOI TOTALMENTE DESCONTAMINADA NA FORMA AUTORIZADA NAS LICENÇAS AMBIENTAIS INDEPENDENTEMENTE DA PROFUNDIDADE DA CONTAMINAÇÃO (CERTeza ESTA QUE, COMO JÁ DITO ANTERIORMENTE, SOMENTE PODERÁ ADVIR COM A INSPEÇÃO PELA CETESB E CONSEQUENTE EXPEDIÇÃO DO TERMO QUE RECONHEÇA ESTA SITUAÇÃO), NÃO SE PODERÃO AVALIAR OS RISCOS AOS QUAIS OS TRABALHADORES DA CONSTRUÇÃO EM CURSO POTENCIALMENTE ESTÃO SENDO SUBMETIDOS.

XXI - DO PEDIDO DE LIMINAR INAUDITA ALTERA PARTE

121. A prévia recuperação ambiental antes do início das obras ou de sua continuidade se faz necessária, seja por se tratar de condição expressa no contrato e na Lei, seja PARA PROPICIAR A RECUPERAÇÃO DO DANO AMBIENTAL EFETIVADO, BEM COMO PARA RESGUARDAR A SAÚDE E A VIDA DA POPULAÇÃO DO ENTORNO, ALÉM DOS PRÓPRIOS FUNCIONÁRIOS que estão trabalhando no local, o que JUSTIFICA O PLEITO.

122. A medida deverá ser concedida *concessa venia*, ante a invocação da teoria do fato consumado, ao passo que a continuidade do empreendimento sem o atendimento das condicionantes do contrato de arrendamento e das licenças da CETESB e do terceiro Réu (IBAMA), poderá propiciar que a primeira Ré (BTP) deixe de cumprir

sua contraprestação, qual seja, a descontaminação da área conhecida como “Lixão da Alemoa” na forma como autorizada.

123. POR FIM, COMO RESTOU AMPLAMENTE DEMONSTRADO EXISTE A POSSIBILIDADE DE QUE A CONCLUSÃO DA CONSTRUÇÃO ANTES DA DESCONTAMINAÇÃO DO TERRENO PROVOQUE EFEITOS DANOSOS E IRREPARÁVEIS EM FACE DA COLETIVIDADE CASO SEJA ESTABELECIDO O CONTRADITÓRIO, POIS, ATÉ O JULGAMENTO DEFINITIVO DA PRESENTE AÇÃO, O BEM JURÍDICO PROTEGIDO PELA CONSTITUIÇÃO E PELA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL NÃO MAIS SERÁ POSSÍVEL.

XXII - DOS REQUERIMENTOS

124. Ante os fatos acima narrados, *initio litis*, requer-se:

- A) O DEFERIMENTO DE MEDIDA LIMINAR, INAUDITA ALTERA PARTE PARA QUE À PRIMEIRA E SEGUNDA RÉS SEJA DETERMINADA A IMEDIATA SUSPENSÃO DAS OBRAS DE INSTALAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO ATÉ QUE A DESCONTAMINAÇÃO TOTAL DA ÁREA NA FORMA PREVISTA NAS LICENÇAS AMBIENTAIS, BEM COMO NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, SEJA ATESTADA PELA CETESB, MEDIANTE A EXPEDIÇÃO DO TERMO DE REABILITAÇÃO DA ÁREA PARA USO DECLARADO, BEM COMO ATÉ QUE O ATENDIMENTO DAS CONDICIONANTES CONTIDAS NO PARECER Nº 178/08 DO IPHAN, SEJAM ATESTADAS, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 5º E 6º, DE SUA PORTARIA Nº 230, DE 17 DE DEZEMBRO DE 2002, SOB PENA DE MULTAS DIÁRIAS A SEREM FIXADAS PELO ILUSTRE MAGISTRADO, ALÉM DA INTERDIÇÃO DO EMPREENDIMENTO;**

- B) A DETERMINAÇÃO PARA QUE O TERCEIRO RÉU (IBAMA), PROCEDA À IMEDIATA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA LICENÇA DE INSTALAÇÃO Nº 719/2010, NOS TERMOS DO SEU ITEM “1.2”, ATÉ A EFETIVA COMPROVAÇÃO POR PARTE DA PRIMEIRA RÉ (BTP) DE QUE TODAS AS CONDICIONANTES LÁ ESTAMPADAS FORAM EFETIVAMENTE CUMPRIDAS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA A SER FIXADA PELO ILUSTRE MAGISTRADO;**
- C) A IMEDIATA SUSPENSÃO DAS OBRAS DE DESCONTAMINAÇÃO DA ÁREA ATÉ QUE A PRIMEIRA RÉ (BTP) APRESENTE A GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 4º, INCISOS IX E X, E ARTIGO 25, § 2º, DA LEI ESTADUAL PAULISTA Nº 13.577/09, NO VALOR PREVISTO PARA A DESCONTAMINAÇÃO, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA A SER FIXADA PELO ILUSTRE MAGISTRADO E INTERDIÇÃO DO EMPREENDIMENTO;**
- D) A IMEDIATA SUSPENSÃO DAS OBRAS DE INSTALAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO ATÉ QUE PRIMEIRA E SEGUNDA RÉ S APRESENTEM OS DOCUMENTOS RELATIVOS À AVERBAÇÃO DA ÁREA COMO “ÁREA REMEDIADA PARA USO DELCARADO”, NOS TERMOS DO ARTIGO 27, INCISO I A III, E § 1º, DA LEI Nº 13.577/09, DO MESMO DIPLOMA LEGAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA A SER FIXADA PELO ILUSTRE MAGISTRADO E INTERDIÇÃO DO EMPREENDIMENTO;**
- E) COM A CESSAÇÃO DAS OBRAS DE INSTALAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO, REQUER-SE O AFASTAMENTO DE TODOS OS TRABALHADORES, BEM COMO A RETIRADA DE TODOS OS EQUIPAMENTOS RELACIONADOS À IMPLANTAÇÃO DO TERMINAL (CONSTRUÇÃO CIVIL QUE NADA TEM A VER COM A**

DESCONTAMINAÇÃO), ATÉ QUE A PRIMEIRA RÉ (BTP) JUNTE AOS AUTOS DOCUMENTOS EXPEDIDOS PELOS ÓRGÃOS LICENCIADORES QUE DEMONSTREM QUE AS OBRAS DE DESCONTAMINAÇÃO FORAM EFETIVAMENTE CONCLUÍDAS NOS TERMOS DETERMINADOS NAS LICENÇAS GOVERNAMENTAIS, BEM COMO NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA A SER FIXADA PELO ILUSTRE MAGISTRADO E INTERDIÇÃO DO EMPREENDIMENTO;

F) A IMEDIATA SUSPENSÃO DA CIRCULAÇÃO DE PESSOAS NO LOCAL, À EXCEÇÃO DO PESSOAL NECESSÁRIO PARA A FINALIZAÇÃO DO PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO DO SOLO, QUE DEVERÁ ESTAR DEVIDAMENTE PARAMENTADO, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA A SER FIXADA PELO ILUSTRE MAGISTRADO E INTERDIÇÃO DO EMPREENDIMENTO;

G) QUE A SEGUNDA RÉ (CODESP) TRAGA AOS AUTOS, ALÉM DE TODOS OS CONTRATOS DE ARRENDAMENTO DA ÁREA, SEJAM OS ANTERIORES, SEJA O ATUAL, A DOCUMENTAÇÃO HÁBIL (CORROBORADA POR AUDITORIA INDEPENDENTE) A QUAL DEMONSTRE QUE O PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO FOI REALIZADO PELA PRIMEIRA RÉ (BTP);

H) QUE O TERCEIRO RÉU (IBAMA), INFORME A FASE ATUAL DO PROCESSO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL, COM O CUMPRIMENTO DE TODAS AS POSTURAS LEGAIS, PRINCIPALMENTE, AS PREVISTAS NA RESOLUÇÃO CONAMA Nº 420/2009, BEM COMO DAS CONDICIONANTES E DEMAIS OBRIGAÇÕES IMPOSTAS À PRIMEIRA RÉ (BTP), INFORMANDO, AINDA, SOBRE A NECESSIDADE DE REAVALIAÇÃO DO EIA/RIMA, TENDO EM VISTA O DESCOMPASSO

ENTRE A FORMA DE REMEDIAÇÃO APRESENTADA E A QUE ESTÁ SENDO EFETIVAMENTE DESENVOLVIDA, ALÉM DAS DEMAIS ALTERAÇÕES LEVADAS A EFEITO NO PROJETO INICIAL, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA A SER FIXADA PELO ILUSTRE MAGISTRADO;

D) QUE SEJA DADA CIÊNCIA DO TEOR DOS PRESENTES AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, NA FORMA DA LEI.

125. Em virtude do quanto narrado e ante a gravidade da situação de possível contaminação a perdurar na área em questão, requer-se:

- a) A expedição de ofício à CETESB e à Secretaria Estadual do Meio Ambiente para, dando-se ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários, informando, inclusive, qual é o nível de conhecimento de toda a contaminação do local, com especial atenção para as áreas abaixo da escavação e já reaterradas, bem como realizar vistoria no local informando sobre os possíveis riscos ao meio ambiente à saúde dos trabalhadores e da população do entorno pela descontinuação do processo de descontaminação do solo na forma exigida, além de indicar as medidas que devam ser adotadas para a conclusão do processo;
- b) Expedição de ofício ao IPHAN, para que informe se em face do parecer exarado já foram adotadas as exigências referentes ao projeto de monitoramento arqueológico e educação patrimonial que obrigatoriamente devem ser implementados pela primeira Ré (BTP), em cumprimento ao determinado no Parecer Técnico nº 178/08;
- c) A expedição de ofício ao Ministério Público do Estado de São Paulo, da circunscrição da cidade de Santos, para, dando-se ciência do teor do presente

processo, juntar aos presentes autos cópias dos Inquéritos Cíveis nº 549/97-MP-PJCS-MA, 306/98-MP-PJCS-MA, 441/98 MP-PJCS-MA, que hoje tramitam sob sigilo, haja vista que ao Autor, até o presente momento, não foi permitida vista a estes procedimentos, ainda que formalmente requerido por duas vezes, bem como para que preste os esclarecimentos que entender necessário, inclusive na verificação da possível ocorrência do tipo previsto no art. 54, § 3º da Lei nº 9.605/98;

- d) Por ser cediço que a eficácia do termo de ajustamento de conduta está condicionada à homologação pelo Conselho Superior do Ministério Público, requer, após dada ciência do teor do presente processo, seja enviado ofício ao citado Colegiado, a fim de que preste os esclarecimentos que entender necessários;
- e) A expedição de ofício ao CAO – Centro de Apoio Operacional de Urbanismo e Meio Ambiente para, dando ciência do teor do presente, tome as providências que entender serem necessárias;
- f) A expedição de ofício à Prefeitura Municipal de Santos para, dando-se ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários;
- g) A expedição de ofício à ANTAQ, para, dando-se ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários inclusive, a fase atual do processo de licenciamento ambiental, com o cumprimento de todas as condicionantes e demais obrigações impostas à primeira Ré (BTP);
- h) A expedição de ofício ao Tribunal de Contas da União (TCU) para, dando-se ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários no que tange ao valor registrado a título de passivo ambiental da

segunda Ré (CODESP) referente à área *sub judice*, para os fins do § 2º, do art. 25, da Lei Estadual Paulista nº 13.577/09, alhures citado, e, principalmente, para que informe sobre os termos do contrato de arrendamento firmado com a primeira Ré (BTP), no que tange aos valores relativos ao procedimento de descontaminação;

- i) A expedição de ofício ao Serviço de Patrimônio da União (SPU), para, dando-se ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários, principalmente, no que tange ao conhecimento da contaminação, uma vez que, salvo melhor juízo, não constam tais registros dos documentos de transferência do patrimônio da União para a CODESP;
- j) A expedição de ofício à Secretaria Estadual dos Portos (SEP) para, dando-se ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários;
- k) A expedição de ofício ao Conselho de Autoridade Portuária de Santos (CAP) para, dando-se ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários;
- l) A expedição de ofício à Polícia Militar Ambiental, para, dando ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários;
- m) A expedição de ofício ao Conselho Estadual do Meio Ambiente - CONSEMA, para, dando ciência do teor do presente processo, prestar os esclarecimentos que entender necessários.

XXIII - DO PEDIDO

126. Depois de concedida *in limine* a antecipação parcial dos efeitos da tutela nos termos acima mencionados, requer-se a citação das Rés, nas pessoas de seus representantes legais, para que apresentem a defesa que melhor lhes aprouver, sob pena dos efeitos da revelia.

127. Requer-se, ao final, confirmando-se a liminar anteriormente concedida para tornar definitivos seus efeitos, sejam julgados procedentes os seguintes pedidos, para o fim de condenar:

- a) A primeira Ré (BTP) na OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER consistente em não dar continuidade às obras de instalação do terminal portuário, antes de cumpridas integralmente, no que tange à descontaminação da área, as condicionantes constantes do contrato de arrendamento e das licenças ambientais, sob pena de anulação do contrato celebrado na forma requerida no item “e”, abaixo, bem como das licenças concedidas, sem direito a nenhuma indenização, além de multa diária a ser fixada pelo ilustre Magistrado e interdição completa do empreendimento;
- b) A primeira Ré (BTP) na OBRIGAÇÃO DE FAZER consistente na descontaminação e remediação da área denominada “Lixão da Alemoa”, nos estritos termos do contrato de arrendamento, sob pena de sua anulação na forma requerida no item “e”, abaixo, sem direito a nenhuma indenização, além de multa diária a ser fixada pelo ilustre Magistrado;
- c) A primeira Ré (BTP), conseqüentemente, na OBRIGAÇÃO DE FAZER consistente na conclusão do processo de descontaminação da área denominada “Lixão da Alemoa”, mediante a apresentação do “Termo de Reabilitação da Área

para Uso Declarado”, na forma e prazo fixados nas licenças ambientais, atendendo integralmente às suas condicionantes, sob pena de anulação do contrato de arrendamento na forma requerida no item “e”, abaixo, bem como das licenças concedidas, sem direito a nenhuma indenização, além de multa diária a ser fixada pelo ilustre Magistrado;

- d) A primeira Ré (BTP), concluído o processo de descontaminação referido nas alienas “b” e “c”, anteriores, na OBRIGAÇÃO DE FAZER para que apresente todas as averbações e todos os relatórios exigidos pela legislação de regência comprovando a efetiva descontaminação da área na forma imposta **(i)** pelo contrato de arrendamento e **(ii)** pelas licenças ambientais, sob pena de multa diária a ser fixada pelo ilustre Magistrado;
- e) A segunda Ré (CODESP), na qualidade de proprietária da área, no caso do não cumprimento pela primeira Ré (BTP) do quanto requerido nos itens “a” a “d”, acima, na forma e prazos a serem fixados na sentença, **(i)** a promover a imediata rescisão do contrato de arrendamento da área firmada com esta última, **(ii)** a promover o imediato pedido de cancelamento das licenças fornecidas pelos Órgãos Ambientais, e, conseqüentemente, **(iii)** a promover à descontaminação da área na forma da legislação de regência, sob pena de multa diária a ser fixada pelo ilustre Magistrado, além de responder objetiva e solidariamente pelos danos causados ao meio ambiente, e que venham a ser apurados em eventual liquidação de sentença. E
- f) O terceiro Réu (IBAMA), nos termos do art. 2º, incisos I a III, da Lei Federal nº 7.735/89, a fazer cumprir todas as condicionantes contidas nas licenças ambientais emitidas em favor da primeira Ré (BTP), nos termos da Resolução CONAMA nº 420, ou, na eventual impossibilidade, a de promover o imediato cancelamento destas licenças, sob pena de multa diária a ser fixada pelo ilustre

Magistrado, além de responder objetiva e solidariamente pelos danos causados ao meio ambiente, e que venham a ser apurados em eventual liquidação de sentença, tudo nos termos da fundamentação supra.

XXIV - DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

128. Requer-se, ainda, com fulcro no artigo 6º, inciso VIII, da Lei Federal nº 8.078/90, e no art. 21, da Lei Federal nº 7.347/85, a inversão do ônus da prova, invocando-se o princípio da precaução, para que seja transferido às empresas Réis o ônus de demonstrar a segurança que o empreendimento traz ao meio ambiente e às presentes e futuras gerações, bem como demonstrar que a descontaminação e a remediação da área foram feitas na forma prevista **(i)** no contrato, **(ii)** no EIA/RIMA e **(iii)** nas licenças ambientais, observados os termos da legislação de regência (Curso de Direito Ambiental Brasileiro, Celso Antonio Pacheco Fiorillo nº 30, pág. 651, Ed. Saraiva, 12ª edição 2011. Precedente citado: REsp 1.049.822-RS, DJe 18-5-2009” (REsp 972.902-RS. Min. Eliana Calmon, julgado em 25-8-2009).

XXV - DAS PROVAS

129. Protesta pela produção de todas as provas admitidas em direito, depoimento pessoal dos representantes legais das empresas Réis, oitiva de testemunhas, juntada de documentos, realização de perícias, enfim, tudo o quanto necessário para a busca da verdade real.

XXVI - DAS ISENÇÕES

130. A despeito do quanto disposto no artigo 18, da Lei Federal nº 7.347/85, por ser o Autor associação civil sem fins lucrativos, requer a concessão dos benefícios da gratuidade para todos os atos do processo.

XXVII - DO VALOR DA CAUSA

131. Dá à presente o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Termos em que,

Requer deferimento.

De São Paulo para Santos, em 25 de abril de 2012.

Paulo José Iász de Moraes
OAB/SP 124.192

Celina Toshiyuki
OAB/SP 206.619

SUMÁRIO

I -	CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	2
II -	DA ELEIÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.....	2
III -	DOCUMENTOS JUNTADOS	3
IV -	SOBRE O AUTOR.....	4
V -	SOBRE OS RÉUS	6
VI -	SOBRE A ÁREA	7
VII -	SOBRE A CONTAMINAÇÃO	7
VIII -	SOBRE O CONTRATO DE ARRENDAMENTO FIRMADO ENTRE PRIMEIRA E SEGUNDA RÉ.....	8
IX -	SOBRE O EMPREENDIMENTO DA PRIMEIRA RÉ (BTP).....	11
X -	SOBRE AS ETAPAS DO PROCESSO DE LICENCIAMENTO PARA IMPLANTAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO.....	12
XI -	SOBRE O PROCESSO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....	13
XII -	SOBRE OS FATOS: DO PROCESSO DE LICENCIAMENTO DO TERMINAL PORTUÁRIO	14
	A) SOBRE A LICENÇA PRÉVIA E A LICENÇA DE INSTALAÇÃO EXPEDIDAS PELA CETESB	15
	B) SOBRE O PROJETO DO TERMINAL PORTUÁRIO: A VIABILIDADE AMBIENTAL ATESTADA PELO TERCEIRO RÉU (IBAMA) ASSOCIADA AO MÉTODO DE REMEDIAÇÃO PROPOSTO PELO EMPREENDEDOR	17
	C) SOBRE A LICENÇA PRÉVIA EXPEDIDA PELO TERCEIRO RÉU (IBAMA)	19
	D) SOBRE A LICENÇA DE INSTALAÇÃO EXPEDIDA PELO TERCEIRO RÉU (IBAMA) PARA IMPLANTAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO.....	22
	E) SOBRE A LICENÇA DE OPERAÇÃO EXPEDIDA PELA CETESB PARA A REMEDIAÇÃO DA ÁREA ..	26
XIII -	SOBRE OS FATOS: DA DESCONTAMINAÇÃO.....	29
XIV -	SOBRE OS FATOS: DA FORMA DA DESCONTAMINAÇÃO	32
XV -	POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS DA MUDANÇA NO PROCESSO DE REMEDIAÇÃO	35
XVI -	DO NÃO ATENDIMENTO DA CONDICIONANTE DO INSTITUTO ARQUEOLÓGICO	36

XVII - CONCLUSÕES E CONSIDERAÇÕES SOBRE OS TÓPICOS ANTERIORES	38
XVIII - SOBRE O NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS LEGAIS PARA A VIABILIDADE DO PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO, CONSTRUÇÃO E OPERAÇÃO DO TERMINAL PORTUÁRIO DE USO MÚLTIPLO	42
A) DO REGISTRO DA ÁREA CONTAMINADA	42
B) DA GARANTIA E DA APROVAÇÃO DE MUDANÇAS NO PROCESSO DE DESCONTAMINAÇÃO PELO ÓRGÃO AMBIENTAL	43
XIX - DO DIREITO.....	45
A) DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA PRIMEIRA E SEGUNDA RÉS PELA DESCONTAMINAÇÃO DA ÁREA 45	
B) SOBRE A DESCONTAMINAÇÃO: LEGISLAÇÃO AMBIENTAL DE REGÊNCIA (FEDERAL)	46
C) DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL DE REGÊNCIA (ESTADUAL).....	47
XX - DOS POSSÍVEIS RISCOS.....	48
A) DAS AUTUAÇÕES LANÇADAS PELA CETESB SOBRE OS RESPONSÁVEIS PELA ÁREA AO LONGO DOS ANOS 48	
B) DOS RISCOS AO MEIO AMBIENTE.....	50
C) DOS POSSÍVEIS RISCOS AOS TRABALHADORES	51
XXI - DO PEDIDO DE LIMINAR <i>INAUDITA ALTERA PARTE</i>	52
XXII - DOS REQUERIMENTOS.....	53
XXIII - DO PEDIDO	59
XXIV - DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA	61
XXV - DAS PROVAS	61
XXVI - DAS ISENÇÕES.....	61
XXVII - DO VALOR DA CAUSA	62
SUMÁRIO.....	63
RELAÇÃO DE DOCUMENTOS.....	65

RELAÇÃO DE DOCUMENTOS

- 1) Procuração
- 2) Estatuto Social
- 3) Cópia do EIA/RIMA – Estudos Ambientais para Licenciamento do Terminal Portuário (Doc. 03)
- 4) Cópia do processo de licenciamento que tramita perante o IBAMA – Licenciamento do Terminal Portuário (Doc. 04)
- 5) Cópia do processo de licenciamento que tramita perante a CETESB – Licenciamento do Processo de Descontaminação da Área (Doc. 05)
- 6) Requisição documentos ANTAQ
- 7) Requisição documentos CODESP
- 8) Requisição documentos Ministério Público Estadual na cidade de Santos
- 9) Requisição documentos Ministério Público Estadual na cidade de Santos
- 10) IEB: projetos socioambientais em curso, além de inúmeras parcerias com entidades privadas e públicas, conforme histórico.
- 11) Contrato DP/17.2001, Sigjá – Química Geral Ltda.
- 12) Contrato DP/18.2001, Rosenfeld Brasil Participações Ltda.
- 13) Contrato DP/09.2001, Golfo Brasil Petróleo Ltda.
- 14) Contrato DP/24.2001, PETRODAN Operadora Portuária S/A
- 15) Contrato DP/DC 01.2007, BTP
- 16) Contaminantes na área, extraído do EIA
- 17) Estudo realizado por João Roberto Penna de Freitas Guimarães, denominado “Resíduos industriais na Baixada Santista: Classificação e riscos”
- 18) LI/LP expedida pela CETESB em favor da DEC
- 19) EIA/RIMA: nota de rodapé – CETESB;
- 20) Página 118 do processo CETESB
- 21) EIA/RIMA, vol. I, p. 3-6
- 22) EIA/RIMA, vol. I, p. 10-1

- 23) Contrato de Arrendamento – Valor a ser investido para remediação
- 24) *Termo de Compromisso Preliminar de Ajustamento de Conduta*, firmado entre a primeira Ré (BTP) e os Promotores de Justiça da cidade de Santos
- 25) LP334/2009, fls. 648 do processo do IBAMA
- 26) Informação IBAMA - Sob o singelo argumento de que este assunto seria fruto de processo a licenciar perante a CETESB
- 27) Páginas 708/709 do processo do IBAMA
- 28) LI 719/2010, fls. 977 do processo do IBAMA
- 29) Técnicos do IBAMA, contrariando as determinações expressas nas licenças, afirmaram curiosamente que várias “condicionantes” seriam apenas de caráter “orientativo
- 30) Licença de Operação pela CETESB em favor da DEC em **01/10/2010**, (esta licença possibilita o início do processo de remediação)
- 31) Perante a CETESB, processo de remediação seria concluído no prazo de vinte e nove (29) meses.
- 32) Foto de satélite de 11/2009.
- 33) Foto de satélite de 07/2011: esta imagem capturada dias antes de a CETESB informar que não liberaria as áreas antes da completa descontaminação
- 34) Despacho de 08/04/11, processo CETESB, vol. V, fls. 1.327
- 35) Ofício encaminhado pela primeira Ré à CETESB/Santos, em 16/05/2011
- 36) Parecer da CETESB nº 012/TACA/2009, de 17/08/2009
- 37) Inexistência de explicação por parte da empresa responsável (DEC) pelo processo de descontaminação perante a CETESB
- 38) Relatório de Acompanhamento, datado de maio de 2011
- 39) Processo da CETESB às fls.1.362
- 40) Em outubro de 2011 a primeira Ré apresentou ao IBAMA alterações no projeto licenciado
- 41) Processo de descontaminação *in situ* abandonado no estágio inicial de sua consecução sob a alegação de ineficácia

- 42) Doc item Fls. 1004 a 1008 – Encaminhamento de informação técnica e informação acerca da liberação de parcelas parciais do terreno;
- 43) Condicionante do IPHAN
- 44) Declaração do IPHAN
- 45) Portaria IPHAN nº 230/2002
- 46) Área Contaminada – site CETESB-
- 47) Resolução CONAMA nº 237/97
- 48) Resolução CONAMA nº 420/09
- 49) Lei Estadual Paulista nº 13.577/09
- 50) Decisão de Diretoria nº 103/2007/C/E, de 22/06/2007, da CETESB
- 51) Em 16/12/2010, AIIPA nº 18002736
- 52) Em 16/12/2010, AIIPM nº 18002735
- 53) Em 16/12/2010, AIIPM nº 18001621
- 54) Em 30/03/2011, AIIPM nº 18001620
- 55) Fl. 17/18, volume I, do processo da CETESB
- 56) Relatório produzido pela empresa “DEC”
- 57) Página 760 do processo CETESB nº 18/000370/09
- 58) USEPA/2012