

MEDIDA CAUTELAR NA RECLAMAÇÃO 14.404 DISTRITO FEDERAL

REGISTRADO	: MINISTRO PRESIDENTE
RECLTE.(S)	: UNIÃO
ADV.(A/S)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
RECLTE.(S)	: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL FEDERAL
RECLDO.(A/S)	: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIAO
PROC.(A/S)(ES)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
INTDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

DECISÃO: vistos, etc.

Trata-se de reclamação constitucional, aparelhada com pedido de medida liminar, proposta pela União e pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), contra ato do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Ato consubstanciado em acórdão que acolheu parcialmente os Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2006.39.03.000711-8.

2. Arguem os autores que o *“Ministério Público Federal ajuizou a ação civil pública nº 2006.39.03.000711-8/PA, com o objetivo de paralisar as atividades administrativas relacionadas à condução do processo de licenciamento do UHE Belo Monte, sob o fundamento da suposta nulidade do Decreto Legislativo nº 788/2005, que possuiria vícios formais e materiais”*. Alegam que o Juízo Federal da Vara Única de Altamira/PA julgou improcedente a ação. Sentença confirmada pela Quinta Turma do TRF da 1ª Região, ao negar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público. Acontece que, opostos embargos de declaração *“tão somente para que o Tribunal se manifestasse expressamente sobre os artigos 6º, 7º, 14 e 15 da Convenção 169 da OIT, bem como sobre a incidência do Decreto Legislativo 143/2002, que interiorizou referida convenção”*, o mencionado órgão fracionário do Tribunal Regional Federal da 1ª Região *“reanalisou todos os argumentos já anteriormente levantados nos autos, inclusive outros trazidos pelos próprios desembargadores, para rejulgar o recurso de apelação de modo a reformar a*

RCL 14.404 MC / DF

sentença, julgando procedente o pedido da inicial, a fim de declarar a invalidade material do Decreto Legislativo nº 788/2005 por violação ao art. 231, § 3º, da Constituição, e os arts. 3º, item 1, 4º, itens 1 e 2, 6º, item 1, alíneas a, b, c e 2; 7º, itens 1, 2 e 4; 13, item 1; 14, item 1; e 15, itens 1 e 2, da Convenção nº 169/OIT". O que resultou na ordem, com eficácia imediata, de proibição do IBAMA em praticar "qualquer ato de licenciamento da UHE Belo Monte".

3. Apontam os reclamantes desrespeito à decisão deste Supremo Tribunal Federal na Suspensão de Liminar nº 125. É que o acórdão reclamado, ao acolher parcialmente os embargos de declaração para dar provimento também parcial ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal, impediu "que o Ibama [praticasse] qualquer ato de licenciamento da UHE Belo Monte, bem como [tornou] insubsistentes os já praticados e conferiu imediata eficácia à sua decisão, ordenando a imediata paralisação do empreendimento". E o fato é que, na SL 125, "a União [obteve] decisão [deste] Supremo Tribunal Federal que reconhece a impossibilidade de se considerar inválido o Decreto Legislativo 788/2005 e obstar ato do Ibama cujo objetivo [fosse] conduzir o processo de licenciamento". Decisão que, nos termos do § 9º do art. 4º da Lei nº 8.437/92, vigora até o trânsito em julgado "da decisão de mérito na ação principal". Segundo os autores, o acórdão reclamado "não só 'restabeleceu' aquele que, anteriormente, tivera sua eficácia suspensa por meio da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do SL nº 125, como também desconsiderou completamente a sua manifestação a respeito da constitucionalidade do Decreto Legislativo 788/2005, que, apesar de não ter sido realizada em sede controle [sic] concentrado de constitucionalidade, foi a ratio decidendi do julgado". Daí requererem a concessão de medida liminar para suspender os efeitos do acórdão reclamado.

4. Pois bem, mediante o despacho de 24 de agosto de 2012, abri prazo de 24 (vinte e quatro) horas para manifestação do Procurador-Geral da República. Procurador que pugnou pelo não conhecimento da reclamação, pelo indeferimento da liminar e pela improcedência do pedido.

5. Feito esse aligeirado relato da causa, passo à decisão. Fazendo-o,

RCL 14.404 MC / DF

pontuo, de saída, que o poder de cautela dos magistrados é exercido num juízo provisório em que se mesclam num mesmo tom a urgência da decisão e a impossibilidade de aprofundamento analítico do caso. Se se prefere, impõe-se aos magistrados condicionar seus provimentos acautelatórios à presença, nos autos, dos requisitos da plausibilidade jurídica do pedido (*fumus boni juris*) e do perigo da demora na prestação jurisdicional (*periculum in mora*), perceptíveis de plano. Requisitos a ser aferidos *primo oculi*, portanto. Não sendo de se exigir, do julgador, uma aprofundada incursão no mérito do pedido ou na dissecação dos fatos que a este dão suporte, senão incorrendo em antecipação do próprio conteúdo da decisão definitiva.

6. No caso, tenho que estão presentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar. Explico: quando do julgamento do pedido de Suspensão de Liminar nº 125, deparou-se a Ministra Ellen Gracie, então Presidente deste Supremo Tribunal Federal, com acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que, em sede de agravo de instrumento: a) considerou *“inválido o Decreto Legislativo 788/2005, por violação ao § 3º do art. 231 da CF/88”*; b) proibiu o IBAMA de fazer *“a consulta política às comunidades indígenas interessadas, [por ser de] competência exclusiva do Congresso Nacional, condicionante do poder de autorizar a exploração de recursos energéticos em área indígena”*; c) permitiu apenas *“a realização do EIA e do laudo antropológico [a ser] submetidos à apreciação do Parlamento”*. O que estava em debate naquela ocasião, resumidamente, era a interpretação do § 3º do art. 231 da Constituição Federal: se a audiência das *“comunidades afetadas”* é de preceder à própria autorização do Congresso Nacional para o *“aproveitamento dos recursos hídricos (...) em terras indígenas”*, ou se, ao contrário, a autorização do Parlamento é etapa anterior a todo o processo administrativo conducente ao licenciamento da obra, incluída aqui a audiência das comunidades indígenas.

7. Pois bem, o que decidiu a Ministra Ellen Gracie? Decidiu que *“o acórdão impugnado [era] ofensivo à ordem pública, [ali] entendida no contexto da ordem administrativa, e à economia pública, quando considerou inválido,*

RCL 14.404 MC / DF

[naquele] momento, o Decreto Legislativo 788/2005 e proibiu ao IBAMA que elaborasse a consulta política às comunidades interessadas”. Daí o comando para “suspender, em parte, a execução do acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do AI 2006.01.00.017736-8/PA, para permitir ao Ibama que proceda à oitiva das comunidades indígenas interessadas”. E o que fez o acórdão ora reclamado? Deu parcial provimento à apelação do Ministério Público “**para coibir o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA de praticar qualquer ato administrativo, e tornar insubsistentes aqueles já praticados, referentes ao licenciamento ambiental da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, no Estado do Pará, em decorrência da invalidade material do Decreto Legislativo nº 788/2005, por violação à norma do art. 231, § 3º, da Constituição Federal**”.

8. Como se vê, é evidente a plausibilidade jurídica do pedido constante desta reclamação constitucional. Parece-me correto o acórdão reclamado ao afirmar que este Supremo Tribunal Federal ainda não declarou a constitucionalidade do Decreto Legislativo nº 788/2005, o que foi apenas sinalizado na decisão monocrática da Ministra Ellen Gracie na SL 125. Isto porque, sabidamente, no instrumento processual da suspensão de liminar não se analisa o mérito da causa. Todavia, a decisão paradigmática (SL 125), em homenagem à ordem e economia públicas, autorizou a atuação do IBAMA e dos demais órgãos responsáveis pela continuidade do processo de licenciamento ambiental da obra da UHE Belo Monte, não obstante continuar existindo a pendência judicial. E tal decisão vigora até o trânsito em julgado “da decisão de mérito na ação principal”, de acordo com o § 9º do art. 4º da Lei nº 8.437/92 e o § 3º do art. 297 do RI/STF. **Logo, ao conferir “eficácia plena” à “decisão mandamental” e determinar a intimação do Presidente do IBAMA “para fins de imediato cumprimento”, o acórdão reclamado violou, neste juízo provisório, a autoridade da decisão deste Supremo Tribunal Federal na SL 125.**

9. Ante o exposto, **defiro** a liminar para suspender os efeitos do acórdão proferido pela Quinta Turma do TRF da 1ª Região nos Embargos

RCL 14.404 MC / DF

de Declaração na Apelação Cível nº 2006.39.03.000711-8, o que faço sem prejuízo de u'a mais detida análise quando do julgamento do mérito.

10. Solicitem-se informações ao reclamado. Após, encaminhe-se o processo ao Procurador-Geral da República.

Comunique-se, com urgência.

Intime-se.

Publique-se.

Brasília, 27 de agosto de 2012.

Ministro AYRES BRITTO

Presidente

Documento assinado digitalmente