

Poder Judiciário e meio ambiente: um balanço*

João Batista Gomes Moreira**

Estive afastado, por mais de dois meses, das atividades no Tribunal e dos relacionamentos sociais, realizando exames preliminares (“estudos de impacto”) e, em seguida, uma “dragagem” das vias respiratórias (muito afetadas pela fuligem das queimadas e pela secura do ar no Planalto Central). Para comemorar o sucesso da intervenção, encontrei-me com o amigo Fabrício Motta em um restaurante de Pirenópolis (cidade histórica do interior de Goiás), chamado “Venda do Bento” (alguns colegas devem se lembrar desse restaurante, onde se realizou o almoço de encerramento do XX Congresso do IBDA), que é a reprodução de um antigo estabelecimento comercial, incluindo balcão, prateleiras e até aquela máquina registradora que os menos jovens já viram funcionando nos mercadinhos da periferia da Capital e de cidades do interior. Foi ali que recebi do professor Fabrício a notícia de que me fora distribuído, para este Congresso, o tema *Poder Judiciário e meio ambiente: um balanço*. O cenário era propício para começar a pensar sobre *um balanço*...

Depois de uma rápida pesquisa (na jurisprudência catalogada na internet, em alguma doutrina e em arquivos pessoais, além de consulta telefônica ao Prof. Paulo Affonso Leme Machado), trago às senhoras e senhores um resumo de informações e opiniões sobre o perfil da Justiça brasileira na solução dos litígios relacionados com o meio ambiente.

Início com a observação de que as questões ambientais começaram a ser freqüentes no Brasil, todos sabem, só após a Constituição de 1988 e, especialmente, após a II Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992 (ECO/92). Ainda assim, demorou a edição da legislação ordinária exigida para a efetiva implementação das normas constitucionais, como é o caso da lei tipificadora do crime ambiental praticado por pessoa jurídica, a qual levou dez anos para ser edi-

tada. Um dado também importante é que o Ministério Público, com o seu atual perfil de órgão combativo em favor da ecologia, demorou um pouco a ser reestruturado, da mesma forma acontecendo com as associações destinadas à proteção dos interesses difusos. Aliado a isso, vem a morosidade do aparelho judiciário (e aqui começa a se revelar um aspecto importante do *balanço*) até no desenvolvimento de uma cultura ambientalista. Um exemplo disto é que no Tribunal Regional Federal da Primeira Região, “direito ambiental”, concentrado na competência da 3ª Seção (duas Turmas de três membros), concorre com as seguintes matérias: “licitação e contratos administrativos”, “concursos públicos”, “contratos”, “sucessões e registros públicos”, “direito das coisas”, “responsabilidade civil”, “ensino”, “nacionalidade, inclusive a respectiva opção e naturalização”, “constituição, dissolução e liquidação de sociedades”, “propriedade industrial”, “fundo de garantia do tempo de serviço” e, genericamente, “nulidade e anulabilidade” de ato administrativo. A disciplina “direito ambiental” foi incluída nos concursos para juiz federal da 1ª Região, por votação da Corte Especial, só em 28/04/2005. Imagino que o mesmo venha acontecendo com as demais regiões da Justiça Federal e a co-irmã Justiça Estadual.

Essa situação talvez explique a demora em chegar e ser julgadas grandes questões ambientais pela Suprema Corte. Há, de fato, no Supremo Tribunal Federal, poucas decisões de mérito e definitivas em questões relevantes, relacionadas a meio ambiente.

Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

Na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1086-7/SC, 1º/08/1994, relator Ministro Ilmar Galvão, foi declarada a inconstitucionalidade do art. 182, § 3º, da Constituição de Santa Catarina (“O disposto no inciso V não se aplica às áreas florestadas ou objeto de reflorestamento para fins empresariais, devendo ser inseridas normas disciplinando sua exploração no plano de manejo sustentado, visando à manutenção da qualidade ambiental”). O referido dispositivo, em termos práticos, estabeleceu que, para

* Palestra proferida no XXI Congresso Brasileiro de Direito Administrativo, Aracaju/SE, em 20/09/2007.

** Mestre e Doutor em Direito Administrativo pela Universidade Federal de Minas Gerais; Desembargador Federal do TRF 1ª Região.

as áreas florestadas ou objeto de reflorestamento para fins empresariais, a serem disciplinadas por normas que mantenham a qualidade do meio ambiente, ficava dispensada a exigibilidade de estudo prévio de impacto ambiental. No voto do relator, baseado também na incompetência legislativa do Estado-membro para o caso, foi dito que “a atividade de florestamento ou reflorestamento, ao contrário do que se poderia supor, não pode deixar de ser tida como eventualmente lesiva ao meio ambiente, quando, por exemplo, implique substituir determinada espécie de flora nativa, com as suas próprias especificidades, por outra, as mais das vezes, sem qualquer identidade com o ecossistema local e escolhidas apenas em função de sua utilidade econômica, com ruptura, portanto, do equilíbrio e da diversidade da flora local”.

Na Medida Cautelar na ADI 1.516-8, em 06/03/1997, relator Ministro Sidney Sanches, afirmou-se a constitucionalidade de medida provisória que dispusera sobre “a proibição do incremento da conversão de áreas florestais em áreas agrícolas na região Norte e na parte Norte da região Centro-Oeste”. Nas informações do Presidente da República, prestadas nessa ADI, consta que “o alcance das medidas objeto da medida provisória e também do Decreto 1.963, publicado no mesmo dia, têm por objetivo reforçar, no plano externo a credibilidade da política ambiental brasileira, reafirmando o compromisso do País com o desenvolvimento sustentado e com a implementação dos objetivos acordados na Conferência do Rio em 1992, especialmente no que se refere aos capítulos 11 (combate ao desflorestamento) e 15 (conservação da diversidade biológica) da Agenda 21”.

No RE 153.531-8/SC, em 03/06/1997, relator Ministro Marco Aurélio, concluiu-se que “a obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância da norma do inciso VII do art. 225 da Constituição Federal, no que veda prática que acabe por submeter os animais a crueldade” (tratava-se da prática conhecida como “farra do boi”).

Em decisão liminar na ADI 1.856-6/RJ, em 03/09/1998, relator Ministro Carlos Velloso, foi suspensa a eficácia da Lei 2.895/1998, do Estado do Rio de Janeiro, ao fundamento de que, “ao autorizar e disciplinar a realização de competições entre ‘galos comba-

tentes’, autoriza e disciplina a submissão desses animais a tratamento cruel, o que a Constituição Federal não permite”.

Em Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.396-9/MS, 08/05/2003, relatora Ministra Ellen Gracie, declarou-se, por incompetência legislativa, a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei 2.210/2001, do Estado de Mato Grosso do Sul, os quais vedavam a fabricação, o ingresso, a comercialização e a estocagem de amianto ou de produtos à base de amianto, destinados à construção civil, no território do Estado de Mato Grosso do Sul.

Pode ser apontado como um dos casos mais importantes (pelo teor dos votos, especialmente o voto do Relator, Ministro Celso de Mello) o julgamento, em 01/09/2005, da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.540-1/DF, concluindo-se que “somente a alteração e a supressão *do regime jurídico* pertinente aos espaços territoriais especialmente protegidos *qualificam-se*, por efeito da cláusula *inscrita* no art. 225, § 1º, III, da Constituição, *como matérias* sujeitas ao princípio da reserva legal”. Cuidava-se de discussão sobre a constitucionalidade de alteração do art. 4º do Código Florestal para dispor que “a supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto”. Embora para afirmar a constitucionalidade desse dispositivo (que “*longe de comprometer* os valores constitucionais”, teria estabelecido, “ao contrário, mecanismos *que permitem* um real controle, *pelo Estado*, das atividades desenvolvidas *no âmbito* das áreas de preservação permanente”), o relator discorreu sobre as gerações de direitos fundamentais, concluindo que a *incolumidade* do meio ambiente “*não pode ser comprometida* por interesses empresariais *nem ficar dependente* de motivações de índole meramente econômica, *ainda* mais se tiver presente *que a atividade econômica*, considerada a disciplina constitucional que a rege, *está subordinada*, entre outros princípios gerais, *àquele que privilegia* a ‘defesa do meio ambiente’ (CF, art. 170, VI), *que traduz* conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral”. Referiu-se também ao *desenvolvimento sustentável*, como *princípio* que, “além de impregnado

de caráter *eminente* constitucional, *encontra* suporte legitimador em compromissos internacionais *assumidos* pelo Estado brasileiro e *representa* fator de obtenção do justo equilíbrio *entre* as exigências da economia e as da ecologia, *subordinada*, no entanto, a invocação desse postulado, *quando* ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, *a uma condição inafastável*, cuja observância *não* comprometa *nem* esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: *o direito à preservação* do meio ambiente, *que traduz* bem de uso comum *da generalidade* das pessoas, *a ser resguardado* em favor das presentes e futuras gerações”. Votaram vencidos os Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto, este ao fundamento, entre outros, de que “quando se trata de desapropriar um bem individual, notadamente um imóvel, quem define, quem lista as hipóteses de interesse social, de utilidade social, de necessidade pública, é a lei, lei formal. Aqui, não. Tudo fica a critério das entidades administrativas...”.

De especial interesse para a região Nordeste, particularmente para o Estado de Sergipe, deve ser lembrada a decisão monocrática do Ministro Sepúlveda Pertence, de 18/12/2006, na Ação Cautelar 981/BA (na verdade, diversas ações que foram reunidas no Supremo Tribunal Federal, em face da competência prevista no art. 102, I, f, da Constituição, incluída ação proposta pela Seção da OAB/SE), indeferimento pretensões de liminar para suspender o processo de licenciamento da obra de transposição do Rio São Francisco. Tal decisão é importante pela envergadura da questão e pela forma minuciosa com que o relator tratou das questões fáticas e jurídicas, concluindo, substancialmente, que em princípio não se pode afastar a viabilidade ambiental do empreendimento, fundamento da licença prévia, e que antes da licença de instalação não há risco de degradação do meio ambiente.

2 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

Quanto ao Superior Tribunal de Justiça, diz a Ministra Eliana Calmon em relação ao tema *Jurisprudência Ambiental do STJ*¹ que “lamentavelmente o inchaço do Judiciário provocado

por questões processuais tem deixado o direito material na penumbra quando se procede a uma pesquisa na jurisprudência, eis que quase todos os questionamentos giram em torno do direito processual”. Informa a eminente Ministra que as questões levadas ao STJ, na quase totalidade, são constituídas de conflitos de competência. Cita como exemplo: a) as questões que desaguaram na Súmula 91 (“Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes praticados contra a fauna”), cancelada em novembro de 2000, em face do que a respeito dispôs a Lei 9.605/1998; b) as questões que motivaram a edição da Súmula 183 (“Compete ao Juiz Estadual, nas comarcas que não sejam sede de vara da Justiça Federal, processar e julgar ação civil pública, ainda que a União figure no processo”), depois também cancelada em face de posição contrária do Supremo Tribunal Federal.

No campo do direito substancial, aponta a senhora Ministra o desenvolvimento da jurisprudência, nas desapropriações, no que diz respeito à indenização da cobertura florestal: a) posição inicial contrária à indenização em qualquer hipótese; b) segundo momento em que se admitiu indenização quando a cobertura florestal fosse passível de exploração econômica; c) terceiro momento, em que mesmo as áreas cuja restrição de uso seja imposta pelo poder público para fins de preservação ambiental são consideradas indenizáveis (REsp 149.834-SP). A negativa de indenização da cobertura florestal era incentivo à eliminação dessa cobertura.

Em matéria de responsabilidade civil por dano ambiental, entende o STJ que “há solidariedade entre o Estado e o terceiro que age em seu nome, como, por exemplo, a concessionária de um serviço público” (REsp 28.222-SP). Nesse julgamento a Ministra Eliana ficou vencida, por sustentar que, “sem a presença da concessionária, dotada de personalidade jurídica própria, não seria possível a condenação da municipalidade”. Prevaleceu o voto da Ministra Nancy Andrighi, baseado na regra de que é poluidor “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental” e na doutrina de Paulo Affonso Leme Machado. Doutra feita, firmou o STJ entendimento de que o Estado pode “ser réu em ação civil pública ajuizada com o objetivo de sancioná-lo por ter causado dano ao meio ambiente” (REsp 88.776-GO).

¹ <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/312>

Relativamente à responsabilidade de pessoa jurídica por crime ambiental, julgando o REsp 610.114-RN, em 17/11/2005, manifestou o STJ entendimento pela sua constitucionalidade, ressaltando, todavia, que não é possível receber denúncia em que não haja a “a identificação das pessoas físicas que, atuando em nome e proveito da pessoa jurídica, participaram do evento delituoso”. De acordo com o voto do relator, Ministro Gilson Dipp, a colocação da pessoa jurídica como sujeito ativo de crime ambiental justifica-se: a) pela “pequena eficácia das penalidades de natureza civil e administrativa aplicadas aos entes morais”; b) em face da eficiente atuação do Ministério Público e a maior autonomia e independência do Poder Judiciário para investigar e punir; c) porque a pena criminal tem o efeito de dificultar os negócios da pessoa jurídica, possuindo, por isso, importante efeito preventivo; d) a pena de prestação de serviços à comunidade, pela pessoa jurídica, resulta no importante custeio de projetos ambientais, na recuperação de áreas degradadas e em contribuições a entidades ambientais.

3 Julgados da Justiça Federal (1ª Região)

No âmbito do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, pode ser eleito como mais importante julgamento o das apelações de sentenças (da lavra do ilustre colega Antônio de Souza Prudente, participante deste Congresso, à época Juiz Federal na Seção Judiciária do Distrito Federal), que, em caráter cautelar e principal, tornaram insubsistente a liberação do cultivo da soja geneticamente modificada. Embora nos julgamentos da apelação na ação cautelar e da antecipação de tutela recursal em apelação na ação principal tivessem sido mantidas as sentenças (por maioria, no julgamento do pedido de antecipação de tutela recursal), no julgamento definitivo da apelação na ação principal, em 28/06/2004, prevaleceram os votos de meus ilustres pares na 5ª Turma, concluindo que não havia necessidade da realização de Estudo de Impacto Ambiental. O ponto básico do voto da relatora, Desembargadora Federal Selene de Almeida, acompanhado pelo Desembargador Federal Antônio Ezequiel, é que, nos “projetos que envolvam biossegurança”, há competência exclusiva da Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio para estabelecer as medidas necessárias, incluída, se for o caso, a exigência de EIA-Rima. Votei vencido, ao

argumento, em resumo, de que a Lei 8.974/1995 deveria ser interpretada conforme a Constituição para considerar-se conclusivo e vinculante a decisão da CTNBio apenas na parte em que impusesse restrições ao cultivo de organismos geneticamente modificados. Se há liberação desse cultivo pela referida Comissão, remanesce a competência dos órgãos ambientais para impor a exigência de EIA/Rima. Estão pendentes de julgamento embargos infringentes que buscam fazer prevalecer a divergência.²

Mais recentemente, três julgamentos de recursos motivados por decisões tomadas por juízes federais da Seção Judiciária de Mato Grosso dão a mostra de como se orienta a Justiça Federal da Primeira Região em questões ambientais:

Direito Administrativo e Ambiental. Usina hidrelétrica. Licenciamento. Competência, em regra, de entidade estadual. Construção fora de terra indígena e impactos regionais indiretos. Competência federal taxativamente prevista em lei e em resolução do Ibama. Ausência de elementos que justifiquem competência da autarquia federal. Sentença que acolhe orientação em sentido oposto. Apelação. Recebimento só no efeito devolutivo. Agravo de instrumento em que se pretende também efeito suspensivo. Provimento.

1. Estabelece o art. 10 da Lei 6.938/1981: “A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento de órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – Ibama em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis”. O § 4º prevê: “Compete ao Instituto do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – Ibama o licenciamento previsto no caput deste artigo, no caso de atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional”.

2. Por sua vez, dispõe o art. 4º da Resolução Conama 237/1997: “Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – Ibama, órgão executor do Sianama, o

²Também está pendente de julgamento a ADI 3109/DF, relator Ministro Gilmar Mendes, tendo como objeto a Lei 10.814/2003, que liberou para o plantio as sementes de soja geneticamente modificada da safra de 2003.

licenciamento ambiental, a que se refere o art. 10 da Lei 6.938, de 31/08/1981, de empreendimentos e atividades com significativo impacto ambiental de âmbito nacional ou regional, a saber: I – localizadas ou desenvolvidas conjuntamente no Brasil e em país limítrofe; no mar territorial; na plataforma continental; na zona econômica exclusiva; *em terras indígenas* (grifei) ou em unidades de conservação do domínio da União; II – localizadas ou desenvolvidas *em dois ou mais Estados* (grifei); III – cujos impactos ambientais *diretos* (grifei) ultrapassem os limites territoriais do País ou de um ou mais Estados; ...”.

3. Emerge dos autos que a PCH Paranatinga II não está projetada em rio da União (o que, aliás, não seria determinante de competência do Ibama para o licenciamento) e nem em terras indígenas, apenas encontrando-se a relativa distância de terras indígenas (“33,81 km da Terra dos Parabubure, 62,52 km da Marechal Rondon e 94,12 km do Parque Nacional do Xingu”). Também emerge claro que o impacto ambiental em outro Estado é indireto. A pouca potencialidade para atingir gravemente, mesmo de forma indireta, terras indígenas, uma região inteira ou outro Estado-membro pode ser deduzida do tamanho do lago (336,8 ha), área à qual foram reduzidos os 1.290 ha inicialmente previstos, questão esta não apreciada na sentença.

4. Algum impacto a construção da usina trará à bacia do Rio Xingu e a terras indígenas, mas esses impactos são indiretos, não afastando a competência da entidade estadual para o licenciamento. O impacto regional, para justificar a competência do Ibama, deve subsumir-se na especificação do art. 4º da Resolução 237/1997, ou seja, deve ser direto; semelhantemente, justifica-se a competência do Ibama quando o empreendimento esteja sendo desenvolvido em terras indígenas, não o que possa refletir sobre terras indígenas. O próprio juiz diz que há “prova irrefutável de que o empreendimento questionado nesta lide trará conseqüências ambientais e sociais *para os povos e terras indígenas que lhe são próximos*” (grifei).

5. Não foge desse critério a Constituição, no art. 231, § 3º, quando prevê que “o aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais *em terras indígenas* (grifei) só poderão ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei”.

6. Na Constituição as competências materiais da União vêm expressas (enumeradas), ficando para os Estados-membros e Distrito Federal as competências remanescentes, significando dizer que em regra (por exclusão das competências da

União, taxativamente previstas) as competências são dos Estados-membros. Assim na Constituição, o mesmo critério deve ser empregado na interpretação das normas infraconstitucionais. Não há, pois, lugar para interpretação extensiva ou analógica da regra de competência da entidade federal.

7. Não há elementos que autorizem afirmar ou pressupor irregularidade no licenciamento estadual, ou pelo menos o juiz não os considerou. Deste modo, o que aflora é o *periculum in mora* da agravante, impedida, sem motivo justificável, de continuar a obra.

8. Provimento ao agravo de instrumento, com atribuição de efeito suspensivo à apelação. (TRF-1ª Região. 5ª Turma. AG 2006.01.00.020856-8/MT. Rel.: Des. Federal João Batista Moreira. Data do julgamento: 20/09/2006. DJ 09/11/2006).

Constitucional. Processual Civil. Ação civil pública. Julgamento do mérito pelo Tribunal (CPC, art. 515, § 3º, redação da Lei 10.352/2001). Hidrovia Paraguai-Paraná. Autorização do Congresso Nacional que se faz indispensável diante da concretude das intervenções efetivadas a título de “estudos” (CF, art. 231, § 3º). Apelação provida.

1. O processo foi extinto sem julgamento do mérito. Está, portanto, apto a ter seu mérito apreciado por este Tribunal, uma vez que, além de versar sobre matéria exclusivamente de direito, encontra-se devidamente instruído (CPC, art. 515, § 3º, com a redação da Lei 10.352/2001).

2. “O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivadas com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei.” (Constituição Federal, art. 231, § 3º).

3. Interpretação teleológica da norma leva à conclusão de que não importa se a ação do Estado se dá sob o título de “estudo” ou de efetivo “aproveitamento dos recursos hídricos”. Intervenções concretas ao bem estar das comunidades indígenas, ainda que sob o nome de “estudos” só podem ser efetivadas se precedidas da necessária autorização do Congresso Nacional.

4. A intervenção do Congresso Nacional no processo de implementação da hidrovia, por afetar diretamente interesses indígenas, não pode ser postergada para momento imediatamente anterior à execução das obras que se realizarão a fim de implantá-la. Precedentes do TRF 1ª Região.

5. Apelação do Ministério Público Federal provida.

6. Pedido julgado procedente (art. 515, § 3º, do CPC). (TRF 1ª Região. 5ª Turma. AC 1999.01.00.068811-3/MT. Rel.: Des. Federal Selene Maria de Almeida. Data do julgamento: 29/06/2005. DJ 29/07/2005, p. 39).

Direito Ambiental. Hidrovia Paraguai-Paraná. Porto de Morrinhos, na região de Cáceres/MT. Pretensão de construção para incremento da navegação cinco vezes a capacidade atual. Licenciamento requerido à FEMA/MT e EIA/Rima isolado. Limiar do pantanal matogrossense ("patrimônio nacional" e "patrimônio natural da humanidade"). Adaptação da hidrovia propriamente dita. Conseqüência inevitável. Impacto ambiental de caráter regional. Competência do Ibama para o licenciamento. Apreciação conjunta do pedido de licenciamento das diversas obras. Necessidade. Princípios da prevenção e precaução. Consulta às populações atingidas. Exigência implícita.

1. Nos termos do Tratado de Santa Cruz de La Sierra, os países signatários (Argentina, Bolívia, Brasil, Paraguai e Uruguai): a) garantirão mutuamente facilidades de acesso e operação nos portos localizados na Hidrovia Paraguai-Paraná; b) promoverão medidas tendentes a incrementar a eficiência dos serviços portuários prestados às embarcações e às cargas que se movem pela Hidrovia e o desenvolvimento de ações de cooperação em matéria portuária e de coordenação de transporte internacional; c) adotarão medidas necessárias para criar as condições que permitam otimizar os serviços de praticagem e pilotagem para as operações de transporte fluvial realizadas pelas embarcações dos países que integram a Hidrovia; d) revisarão as características e os custos dos serviços de praticagem e pilotagem com o objetivo de readequar sua estrutura, de modo a harmonizar as condições de prestação do serviço, reduzir os custos e garantir uma eqüitativa e igualitária aplicação destes para todos os armadores da Hidrovia.

2. Não há propriamente plano unitário de reconstrução da hidrovia, mas um compromisso de gradativo melhoramento de suas atuais condições. Não haverá, assim, demolição e posterior reconstrução (instalação) de uma obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente para os efeitos do art. 225, § 1º, IV, da Constituição. Não há, por isso, necessidade de interferir na organização e funcionamento de portos que existiam antes da assinatura do mencionado tratado.

3. Extinção do processo, por ausência de interesse processual do autor, em relação às rés Fundação Estadual do Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul (Fundação Pantanal), Companhia de

Cimento Portland Itaú, Mineração Corumbaense Reunida S/A, Urucum Mineração S/A e Granel Química Ltda., ficando prejudicadas as respectivas apelações.

4. Litisconsórcio necessário de Macrologística Consultoria S/C S/A tendo em vista que, sendo a empreendedora do Porto de Morrinhos, a solução a ser dada ao mérito da questão (extensão do EIA-Rima para efeito de licenciamento da mencionada obra) obviamente atinge seus interesses.

5. O projeto de construção do Porto de Morrinhos, em face de sua localização e da finalidade de incrementar cinco vezes a capacidade de navegação no Rio Paraguai, poderá causar graves conseqüências ambientais ao Pantanal Matogrossense, a cujo respeito dispõe a Constituição que constitui "patrimônio nacional" e que "sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais" (art. 225, § 4º).

6. A inexistência de um projeto global, formalmente estabelecido, de reconstrução da hidrovia Paraguai-Paraná não significa que o EIA/Rima para efeito de licenciamento do projeto do Porto de Morrinhos possa ser feito isoladamente. Ao contrário, depende de estudo de impacto ambiental, senão unitário, concomitante de todas as inevitáveis adaptações no trecho da hidrovia que corta o Pantanal Matogrossense, precedido de autorização do Congresso Nacional relativamente ao(s) segmento(s) em que há reserva(s) indígena(s).

7. A fragmentação da realidade, em casos da espécie, serve aos interesses econômicos, em detrimento dos interesses ambientais. Cumpre a finalidade de vencer furtiva e gradativamente as resistências, utilizando-se, inclusive, de arma psicológica. Uma etapa abre caminho e força a outra, sob o argumento de desperdício de recursos, até a conquista final do objetivo. Construído isoladamente o Porto de Morrinhos, o Pantanal Matogrossense ficará literalmente "sitiado". Em tal situação a autoridade administrativa, na tomada de decisão, e o Poder Judiciário, no papel de controle, não podem circunscrever o exame ao fragmento fático, isolado do conjunto sistêmico, nem às regras legais, isoladas da Constituição.

8. Competência administrativa do Ibama para apreciar o pedido de licenciamento ambiental do Porto de Morrinhos, em face do caráter regional dos impactos ambientais, só podendo fazê-lo juntamente com a apreciação de pedido(s) de licenciamento das conseqüentes obras de adaptação da hidrovia ao fluxo de embarcações e cargas que o novo porto provocará no trecho que atravessa o Pantanal Matogrossense, dependente tal licenciamento, ain-

da, de prévia autorização do Congresso Nacional para a intervenção em áreas indígenas.

9. Os princípios da prevenção e da precaução conduzem à conclusão que o referido porto só poderá ter sua construção liberada caso se verifique, mediante aprofundada pesquisa, que inexistem riscos de significativa degradação ambiental ao Pantanal Matogrossense ou sejam encontradas alternativas técnicas para preveni-los. Preserva-se, ao mesmo tempo, o princípio da proporcionalidade (“versão balanceada” dos princípios da prevenção e da precaução): não se admite que o porto seja licenciado isoladamente, mas não se vai ao ponto de exigir licenciamento unitário e global de todo o trecho brasileiro da Hidrovia Paraguai-Paraná, nas suas mais de duzentas obras.

10. Na exigência de que no processo de licenciamento do Porto de Morrinhos seja levada em conta a repercussão física e social da obra na região pantaneira está implícita a necessidade de consulta às populações atingidas, por meio de audiências públicas.

11. Em face da natureza da causa e da sucumbência recíproca, deixa de haver condenação em honorários de advogado.

12. Parcial provimento à remessa oficial e às apelações. (TRF-1ª Região. 5ª Turma. AC 2000.36.00.010649-5/MT. Rel.: Des. Federal João Batista Moreira. Data do julgamento: 27/08/2006).

Conclusão

O vigente modelo de desenvolvimento ou crescimento econômico degrada o meio ambiente em duas oportunidades: quando são extraídas as matérias-primas para a produção industrial e no instante em que é devolvido o lixo à natureza. No intuito de manter esse atual modelo de produção industrial, foi elaborado o conceito de *desenvolvimento sustentável ou desenvolvimento sustentado*, que, em síntese, seria o modelo de produção econômica que implicasse no mínimo possível de degradação do meio ambiente natural e promovesse inclusão social. Tal conceito — parece indiscutível — tem limites muito estreitos. É impossível pensar em *desenvolvimento sustentável*, a não ser como a simples utilização de paliativos, na extração de recursos naturais não renováveis, como o petróleo e os minerais, que, além do progressivo exaurimento das reservas, trazem como conseqüência final, mais gravemente, a poluição. As hidrelétricas, produtoras da chamada energia limpa, também geram conseqüências ambientais graves

e irreversíveis. Não adianta muito reciclar, se é insuscetível de reciclagem o pó deixado na natureza pelo desgaste dos pneus. Os prejuízos ambientais, de que exemplo extremo o exaurimento de uma das maiores reservas mundiais de manganês, a de Serra do Navio, no Amapá, são ideologicamente ocultados no cálculo dos índices de crescimento econômico. É preciso reler com atenção Celso Furtado, esse notável nordestino!³

A inclusão social — é triste ter que constatar — resultante do aumento e distribuição da renda, faz aumentar o consumo; logo, a produção industrial e a poluição. Parece fora de cogitação na sociedade atual, principalmente em face das condicionantes estruturais, inclusive internacionais, um modelo — que seria o ideal —, de produção seletiva de bens materiais, eliminação do desperdício e redistribuição, em vez de crescimento puro e simples, da “riqueza” e da renda.

Os juízes são diariamente chamados para resolver esse angustiante problema, aparentemente insolúvel, dentro do microcosmo de cada processo relacionado com a matéria ambiental.

Os julgamentos de questões ambientais revelam o perfil de juízes que se situam no intervalo de um paradigma liberal (ou neoliberal), conservador e racionalista (tendo como característica a preservação da independência das funções estatais, o prestígio à presunção de legitimidade dos atos administrativos, o positivismo e a apreciação fragmentada das questões) e outro, que poderia ser chamado de paradigma sistêmico (admitindo o controle judicial da discricionariedade, aí incluído o controle das políticas públicas, a preponderância dos princípios constitucionais e a aversão ao reducionismo). Nesse intervalo não raro observam-se radicalizações. São freqüentes os julgamentos liminares, em casos semelhantes e às vezes sucessivamente dentro do mesmo processo e na mesma instância, em que um juiz decide de uma maneira e outro, de maneira totalmente oposta.

Penso que ambas as radicalizações são impróprias, ou desproporcionais, para utilizar a lição de Juarez Freitas.⁴ O perfil tradicional, de neutralidade, é o mais aplau-

³ Cf. CAVALCANTI, Clóvis. Meio Ambiente, Celso Furtado e o desenvolvimento como falácia. *Ambient. soc.*, 2003, vol. 5, n. 2, p. 73-84.

⁴ Cf. FREITAS, Juarez. *Discricionariedade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública*. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 102.

dido pelo poder econômico, que, regra geral, tem apoio majoritário dos poderes políticos (Legislativo e Executivo). Já a radicalização oposta normalmente não vinga, tendo contra si o poderoso instrumento da “suspensão de segurança”, seguida do “fato consumado” em face da morosidade do processo judicial. Estabelece o art. 4º da Lei 8.437/1992 que “compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”. Acrescenta o § 9º desse artigo que “a suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal”. Tais dispositivos reproduzem e ampliam a regra do art. 4º da Lei 4.348/1964 (resquíio autoritário?), que, por sua vez, reproduziu o art. 13 da Lei 1.533/1951. É pressuposto do deferimento de liminar em qualquer ação a possibilidade de perecimento do direito e suspender os efeitos de decisão liminar destinada a evitar o perecimento de direito resulta em ofensa ao devido processo legal e negativa de jurisdição. Mas, apesar disso, a suspensão de segurança continua a ser largamente utilizada, sempre em favor da “economia pública”, nunca ou talvez raramente em prol do meio ambiente. No mínimo, proporia alteração ao referido dispositivo legal para tornar expressa a possibilidade de suspensão de segurança para evitar grave lesão ao meio ambiente.

A decisão ideal é aquela que faz prevalecer, na maior medida possível, ao mesmo tempo, os princípios da liberdade econômica e da proteção ambiental. É este o grande desafio para o Poder Judiciário nos julgamentos que envolvem matéria ambiental!