

[imprimir](#)

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL EM SERGIPE
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PROPRIÁ
9ª VARA

PROCESSO Nº: 0801538-90.2015.4.05.8500 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA
AUTOR: SINDICATO COLÔNIA DE PESCADORES Z - 7 DE NEÓPOLIS E REGIÃO (e outros)
ADVOGADO: MANOEL FERREIRA SANTOS FILHO (e outros)
RÉU: COMPANHIA HIDRO ELÉTRICA DO SÃO FRANCISCO (e outros)
ADVOGADO: PEDRO ALEXANDRINO MACHADO FILHO
TERCEIRO INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL
9ª VARA FEDERAL - JUIZ FEDERAL TITULAR

DECISÃO

1. RELATÓRIO

As Colônias de Pescadores dos Municípios de Neópolis, Propriá, Gararu, Amparo de São Francisco, Ilha das Flores e Pacatuba, constituídas sob a forma de sociedades civis sem fins lucrativos, ajuizaram a presente Ação Civil Pública contra a Companhia Hidro Elétrica do São Francisco - CHESF, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e Agência Nacional de Águas - ANA.

Argumentam os autores que a CHESF, em acerto com a ANA e o IBAMA, têm alterado o parâmetro de redução emergencial da vazão do Rio São Francisco na Barragem de Xingó de 1.300 para 900 m³/s, e realizado ta prática de modo constante, sem o devido Licenciamento Ambiental. Segundo os autores, este procedimento visa apenas a atender o setor energético e seus consumidores, em detrimento das necessidades dos pescadores ribeirinhos, que sobrevivem do rio e que, desde a entrada em operação da Usina Hidrelétrica de Xingó, sofrem com os sucessivos danos ambientais promovidos pela CHESF. Nesse contexto, buscam os requerentes a declaração de nulidade das Resoluções e Autorizações Especiais concedidas pela ANA e IBAMA à Companhia Hidrelétrica do São Francisco (CHESF), para reduzir a vazão do rio São Francisco abaixo da mínima ecológica, de 1300 para 900 m³/s. Pretendem, ainda, que a ANA e o IBAMA se abstenham de conceder novas autorizações até que seja realizado o Licenciamento Ambiental (LA), com o respectivo Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EPIA/RIMA), Avaliação Ambiental Integrada (AAI) e Avaliação Ambiental Estratégica (AAE) dos impactos sinérgicos e cumulativos da Bacia do Rio São Francisco, bem como obrigar a CHESF a se abster de promover novas defluências, sem o devido Licenciamento Ambiental (LA) e a

recuperar o rio degradado, devido ao dano provocado, além de promover consulta livre, prévia e informada às populações ribeirinhas, residentes na área de influência do baixo São Francisco e afetadas pelas medidas e indenizar os pescadores prejudicados pelos danos coletivos causadas à jusante da UHE Xingó.

Em sede de liminar, requerem que a CHESF se abstenha imediatamente de, doravante, promover a redução da vazão do rio São Francisco, abaixo de 1300 m³/s, a partir da UHE Xingó, divulgando em todos os meios de comunicação, no prazo de 5 (cinco) dias, sob suas expensas, inclusive, no site da empresa, o retorno da vazão de 1300 m³/s em razão de liminar concedida, em face do vencimento da Licença de Operação e inexistência de EIA/RIMA, para fins de eficácia da medida judicial e controle dos demais usuários do rio, até o julgamento da presente ação, sob pena de multa diária de R\$ 200.000,00 (duzentos mil de reais), em caso de descumprimento. E, ainda, que a CHESF deflagre, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, o processo de renovação da Licença de Operação da UHE Xingó, com o respectivo EIA/RIMA, AAI e AAE, ouvindo as comunidades diretamente atingidas, mediante audiências públicas amplamente divulgadas, conforme a lei, sob pena de multa diária de R\$ 200.000,00 (duzentos mil de reais), em caso de inadimplemento. Já em relação às rés ANA e IBAMA, requerem que estas se abstenham de, doravante, conceder ou renovar quaisquer Autorizações Ambientais que resultem na redução da vazão do rio São Francisco abaixo de 1300 m³/s, a partir da UHE Xingó, sob pena de multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), por ato praticado, descontada diretamente dos servidores envolvidos, sem prejuízo de outras sanções de natureza penal, administrativa e improbidade administrativa, até decisão final da presente ação, visto que a CHESF não possui Licença de Operação válida, nem avaliação ambiental integrada e estratégica.

Registra-se que o pleito liminar se fundamenta no argumento de que, caso não seja deferido o provimento jurisdicional de urgência, correr-se-á o risco de perpetuação dos ilícitos e da ocorrência de danos irreversíveis ao meio ambiente e às comunidades ribeirinhas diretamente atingidas.

Em parecer lançado no ID 4058504.376244, o Ministério Público Federal entendeu não estarem preenchidos, naquele momento, os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Foi proferida decisão que postergou a apreciação dos pedidos antecipatórios para momento posterior às manifestações dos réus (ID 4058504.362970).

ANA, IBAMA e CHESF apresentaram suas respectivas peças contestatórias (ID 4058504.406758, 4058504.406757 e 4058504.415131).

A parte autora juntou réplicas (ID 4058504.414234, 4058504.414235 e 4058504.428661).

A ANA e o IBAMA solicitaram a designação de audiência a fim de oportunizar às partes a discussão de aspectos estritamente técnicos relacionados com a causa (ID 4058504.420433).

No dia 29.09.2016, foi realizada a Reunião Técnica na qual se oportunizou às partes e interessados a trazerem profissionais das diversas áreas de conhecimento envolvidas, tendo sido feitas explanações e perguntas aptas a trazer subsídios ao amadurecimento da causa, dada a complexidade técnica envolvida em outros ramos diversos do Direito. Participaram do ato os seguintes profissionais: trazidos pelo IBAMA/ANA, Sr. Joaquim Guedes Corrêa Gondim Filho, Superintendente de Usos Múltiplos da ANA; Sr. Vinícius Forain Rocha, Gerente de Recursos Hídricos e Meteorológico da ONS; Sr. Frederico Queironga do Amaral, Analista Ambiental e Coordenador de Energia Hidrelétrica do IBAMA; Sr. Romeu Boto Peixoto Dantas Neto, Analista Ambiental e Coordenador de Divisão Técnica do Ibama em Sergipe; Sr. José Aiex Portes, Analista Ambiental; profissionais trazidos pela CHESF, a Sra. Patrícia Maia e Silva, CREA nº 180096814-0 e o Sr. Thiago Vieira de Aragão, matrícula nº 232.939; o Sr. Mëuser Jorge Silva Valença, Engenheiro Civil e Especialista em Recursos Hídricos; trazidos pelas Colônias de Pescadores, o Sr. Laerte Marques da Silva, Engenheiro Agrônomo, Doutor em Agronomia, Mestre em Agronomia; o Sr. José Melo Santos; o Sr. Arnaldo Aragão de Oliveira, o Sr. Alan Alexander Mendes Lemos, Doutor em Ciências Econômicas, Mestre em Economia.

O Ministério Público Federal se manifestou nos termos do Parecer Cível nº 274/2015 (ID 4058504.474268), com a juntada do Inquérito Civil Público nº 1.35.000.000753.2014-58.

Em petição de ID 4058504.518990, o *Parquet* requereu a juntada aos presentes autos de cópia dos documentos encaminhados pela DESO à Secretaria de Estado do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos - SEMARH, em que se noticia a presença de cloreto com teores superiores ao máximo permitido pela Portaria nº 2914/2011 do Ministério da Saúde nas águas captadas pelo sistema de abastecimento de água do povoado Saramém, no município de Brejo Grande/SE, em decorrência da redução da vazão do Rio São Francisco.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Preliminar de ilegitimidade passiva da ANA e IBAMA

As rés suscitam, preliminarmente, suas respectivas ilegitimidades passivas, ao argumento de que apenas vêm acompanhando as atividades da CHESF, no âmbito de suas atribuições fiscalizatórias e regulamentadoras, não sendo responsáveis, porém, pelo empreendimento da UHE de Xingó.

Não prosperam tais argumentos.

A ANA, órgão integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, foi criada como entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos.

Nos termos do art. 4º, incisos X e XII da Lei nº 9.984/2000, cabe à ANA:

Art. 4o A atuação da ANA obedecerá aos fundamentos, objetivos, diretrizes e instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos e será desenvolvida em articulação com órgãos e entidades públicas e privadas integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, cabendo-lhe:

X - planejar e promover ações destinadas a prevenir ou minimizar os efeitos de secas e inundações, no âmbito do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, em articulação com o órgão central do Sistema Nacional de Defesa Civil, em apoio aos Estados e Municípios;

XII - definir e fiscalizar as condições de operação de reservatórios por agentes públicos e privados, visando a garantir o uso múltiplo dos recursos hídricos, conforme estabelecido nos planos de recursos hídricos das respectivas bacias hidrográficas;

Sendo assim, a legitimidade da ANA para figurar no polo passivo da presente demanda sobressai claramente da sua atribuição em emitir resoluções específicas sobre as condições de operação de reservatórios, visando a garantir o uso múltiplo de recursos hídricos, em conformidade com os planos de recursos hídricos, e em articulação com o Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS, no caso de reservatórios de aproveitamentos hidrelétricos.

Por sua vez, a legitimidade do IBAMA para responder ao pleito em epígrafe encontra supedâneo nos artigos 2º, da Lei 7.735/89, já que os demandantes lhe atribuem conduta omissiva em relação à proteção ambiental na espécie, em desacordo com suas atribuições legais, ao expedir as Autorizações Especiais que permitiram as sucessivas reduções da vazão do Rio São Francisco na UHE Xingó.

Vejamos:

Art. 2 É criado o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de: [\(Redação dada pela Lei nº 11.516, 2007\)](#)

I - exercer o poder de polícia ambiental; [\(Incluído pela Lei nº 11.516, 2007\)](#)

II - 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 [\(Incluído pela Lei nº 11.516, 2007\)](#)

III - executar as ações supletivas de competência da União, de

conformidade com a legislação ambiental vigente. [\(Incluído pela Lei nº 11.516, 2007\)](#)

Dispõe ainda o art. 19, da Res. CONAMA nº 237 de 1997:

Art. 19. O órgão ambiental competente, mediante decisão motivada, poderá modificar os condicionantes e as medidas de controle e adequação, suspender ou cancelar uma licença expedida, quando ocorrer:

I - Violação ou inadequação de quaisquer condicionantes ou normas legais.

II - Omissão ou falsa descrição de informações relevantes que subsidiaram a

expedição da licença.

III - superveniência de graves riscos ambientais e de saúde

Nessa senda, os pedidos formulados na petição inicial, caso deferidos, repercutirão na esfera de atuação das requeridas, não havendo, portanto, que se falar em ilegitimidade passiva *ad causam*.

2.2. Preliminar de prescrição de fundo de direito

Sustentam os requeridos que o pedido de indenização pelos supostos danos encontram-se inexoravelmente fulminados pela prescrição, dado que a instalação das barragens datam de quase 30 anos atrás, devendo ser aplicado à situação fática posta nos autos os ditames do artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32.

Não é essa a ótica do problema posto. A pretensão dos autores se volta contra atos que não dizem respeito ao momento de instalação da Usina de Xingó, mas sim de sua operação ao longo do tempo, com bastante ênfase nos atos recentes de redução da vazão à jusante da barragem. Além disto, pretendem os autores a condenação em obrigações de fazer e não fazer, a exemplo da vedação de novas licenças sem lastro em estudos ambientais, imposição de cheias artificiais e programadas, peixamento, consultas públicas para tomada de decisões, etc. Resta claro que para pedidos dessa natureza não há margem ao reconhecimento de prescrição.

Como se não bastasse, a Constituição Federal de 1988 erigiu o meio ambiente equilibrado como bem essencial à sadia qualidade de vida, elevando à categoria de direito fundamental e indisponível a sua preservação, intrinsecamente ligado ao direito à vida, colocando como dever de todos, particulares e Poder Público, a sua proteção. Em decorrência dessa indisponibilidade, as ações que visam à tutela ambiental, inclusive a reparação dos danos provocados nessa esfera, estão acobertadas pelo manto da imprescritibilidade.

Assim, de pronto afastado a prefacial suscitada de ocorrência da prescrição quinquenal,

tendo em vista que a ação civil pública para reparação de dano ambiental é imprescritível, consoante entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REPARAÇÃO DE DANO AMBIENTAL. IMPRESCRITIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. [535](#) DO [CPC](#). NÃO OCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA POR ESTA CORTE SEM PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O acórdão recorrido, que julgou o agravo de instrumento do recorrente, tratou exclusivamente da prescrição. Mesmo questões de ordem pública (legitimidade passiva) não podem ser analisadas em Recurso Especial se ausente o requisito do prequestionamento. Precedentes do STJ. 2. É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. Não violação do art. [535](#) do [CPC](#). 3. O Tribunal a quo entendeu que: "Não se pode aplicar entendimento adotado em ação de direitos patrimoniais em ação que visa à proteção do meio ambiente, cujos efeitos danosos se perpetuam no tempo, atingindo às gerações presentes e futuras." Esta Corte tem entendimento no mesmo sentido, de que, tratando-se de direito difuso - proteção ao meio ambiente -, a ação de reparação é imprescritível. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1150479/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2011, DJe 14/10/2011)

2.3. Do Cabimento da Ação Civil Pública como Instrumento de controle judicial das omissões estatais em políticas públicas

De logo, friso, em razão da ainda acentuada discussão sobre o tema nos campos acadêmico, doutrinário e jurisprudencial, entender viável a utilização da ação civil pública como ferramenta de controle judicial para a implementação e proteção das políticas públicas necessárias à efetivação dos direitos fundamentais.

Questões como a vertente, abrangendo a ilegalidade ou a inconstitucionalidade da omissão de atuações públicas, exigem o enfrentamento dos limites da sindicabilidade judicial dessas medidas administrativas e evidenciam a abstenção indevida do Estado em satisfazer, no caso específico, o garantia de que os Entes Federados cumprirão com os deveres que lhes são constitucionalmente impostos, como o de "proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas" (art. 23, VI, CF, da Constituição Federal). Entre as áreas de atuação dos réus está a operação de usinas hidrelétricas, fiscalização e licenciamento ambiental e elaboração e acompanhamento da Política Nacional de Recursos Hídricos, ações estas em cujos vícios por ação ou omissão estão lastreadas as pretensões buscadas na presente Ação

Civil Pública que entendo juridicamente aceitável. Endossando essa compreensão, segue a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca das omissões inconstitucionais:

EMENTA: DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO - MODALIDADES DE COMPORTAMENTOS INCONSTITUCIONAIS DO PODER PÚBLICO. - O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um facere (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação. - Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exeqüíveis, abstendo-se, em conseqüência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público. SALÁRIO MÍNIMO - SATISFAÇÃO DAS NECESSIDADES VITAIS BÁSICAS - GARANTIA DE PRESERVAÇÃO DE SEU PODER AQUISITIVO. - A cláusula constitucional inscrita no art. 7º, IV, da Carta Política - para além da proclamação da garantia social do salário mínimo - consubstancia verdadeira imposição legiferante, que, dirigida ao Poder Público, tem por finalidade vinculá-lo à efetivação de uma prestação positiva destinada (a) a satisfazer as necessidades essenciais do trabalhador e de sua família e (b) a preservar, mediante reajustes periódicos, o valor intrínseco dessa remuneração básica, conservando-lhe o poder aquisitivo. - O legislador constituinte brasileiro delineou, no preceito consubstanciado no art. 7º, IV, da Carta Política, um nítido programa social destinado a ser desenvolvido pelo Estado, mediante atividade legislativa vinculada. Ao dever de legislar imposto ao Poder Público - e de legislar com estrita observância dos parâmetros constitucionais de índole jurídico-social e de caráter econômico-financeiro (CF, art. 7º, IV) -, corresponde o direito público subjetivo do trabalhador a uma legislação que lhe assegure, efetivamente, as necessidades vitais básicas individuais e familiares e que lhe garanta a revisão periódica do valor salarial mínimo, em ordem a preservar, em caráter permanente, o poder aquisitivo desse piso remuneratório. SALÁRIO MÍNIMO - VALOR INSUFICIENTE - SITUAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO PARCIAL. - A insuficiência do valor correspondente ao salário mínimo, definido em importância que se revele incapaz de atender as necessidades vitais básicas do trabalhador e dos membros de sua família, configura um claro descumprimento, ainda que parcial, da Constituição

da República, pois o legislador, em tal hipótese, longe de atuar como o sujeito concretizante do postulado constitucional que garante à classe trabalhadora um piso geral de remuneração (CF, art. 7º, IV), estará realizando, de modo imperfeito, o programa social assumido pelo Estado na ordem jurídica. - A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental. - As situações configuradoras de omissão inconstitucional - ainda que se cuide de omissão parcial, derivada da insuficiente concretização, pelo Poder Público, do conteúdo material da norma impositiva fundada na Carta Política, de que é destinatário - refletem comportamento estatal que deve ser repellido, pois a inércia do Estado qualifica-se, perigosamente, como um dos processos informais de mudança da Constituição, expondo-se, por isso mesmo, à censura do Poder Judiciário (...) (STF. Pleno. ADI 1.439-MC. Rel. Min. Celso de Mello, DJ 30/05/03).

É, nesse quadro, que se autoriza o controle judicial da constitucionalidade dos atos e das omissões tangentes à execução das políticas públicas, para cuja efetivação revela-se idônea a ação transindividual ajuizada. Veja-se mais jurisprudência:

ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS - POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS A HOSPITAL UNIVERSITÁRIO - MANIFESTA NECESSIDADE - OBRIGAÇÃO DO ESTADO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - NÃO-OPONIBILIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. 1. Não comporta conhecimento a discussão a respeito da legitimidade do Ministério Público para figurar no pólo ativo da presente ação civil pública, em vista de que o Tribunal de origem decidiu a questão unicamente sob o prisma constitucional. 2. Não há como conhecer de recurso especial fundado em dissídio jurisprudencial ante a não-realização do devido cotejo analítico. 3. A partir da consolidação constitucional dos direitos sociais, a função estatal foi profundamente modificada, deixando de ser eminentemente legisladora em pró das liberdades públicas, para se tornar mais ativa com a missão de transformar a realidade social. Em decorrência, não só a administração pública recebeu a incumbência de criar e implementar políticas públicas necessárias à satisfação dos fins constitucionalmente delineados, como também, o Poder Judiciário teve sua margem de atuação ampliada, como forma de fiscalizar e velar pelo fiel cumprimento dos objetivos

constitucionais. 4. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. Com efeito, a correta interpretação do referido princípio, em matéria de políticas públicas, deve ser a de utilizá-lo apenas para limitar a atuação do judiciário quando a administração pública atua dentro dos limites concedidos pela lei. Em casos excepcionais, quando a administração extrapola os limites da competência que lhe fora atribuída e age sem razão, ou fugindo da finalidade a qual estava vinculada, autorizado se encontra o Poder Judiciário a corrigir tal distorção restaurando a ordem jurídica violada. 5. O indivíduo não pode exigir do estado prestações supérfluas, pois isto escaparia do limite do razoável, não sendo exigível que a sociedade arque com esse ônus. Eis a correta compreensão do princípio da reserva do possível, tal como foi formulado pela jurisprudência germânica. Por outro lado, qualquer pleito que vise a fomentar uma existência minimamente decente não pode ser encarado como sem motivos, pois garantir a dignidade humana é um dos objetivos principais do Estado Democrático de Direito. Por este motivo, o princípio da reserva do possível não pode ser oposto ao princípio do mínimo existencial. 6. Assegurar um mínimo de dignidade humana por meio de serviços públicos essenciais, dentre os quais a educação e a saúde, é escopo da República Federativa do Brasil que não pode ser condicionado à conveniência política do administrador público. A omissão injustificada da administração em efetivar as políticas públicas constitucionalmente definidas e essenciais para a promoção da dignidade humana não deve ser assistida passivamente pelo Poder Judiciário. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido (STJ. Segunda Turma. RESP 200800598307. Rel. Min. Humberto Martins. DJE DATA:16/09/2009).

Outrossim, ressalte-se a salvaguarda constitucional conferida à ação civil pública, prevista no art. 129, III, da Lei Maior, para a "proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos", nos quais se inserem os direitos e deveres que os autores ora buscam tutelar.

2.4. Do pedido de antecipação de tutela

Tratando-se de ação civil pública cujo objeto é a tutela de direitos difusos, aplica-se microsistema construído pelo art. 21 da Lei Federal n.º 7.347/85 c/c art. 81, parágrafo único, III, art. 82, I e art. 81, todos da Lei Federal n.º 8.078/90.

O art. 84, § 3º, da Lei Federal n.º 8.078/90 prevê a possibilidade de o Juiz conceder a tutela específica de forma antecipada desde que seja relevante o fundamento da demanda e haja justificável receio de ineficácia do provimento final.

Tais requisitos - ressalte-se - são cumulativos. De tal sorte, à ausência de um deles, há

óbice intransponível à concessão da medida antecipatória.

Nessa linha, a partir de exame não exauriente, próprio desta fase de cognição sumaria, entendo que razão em parte assiste aos autores para fins de tutela provisória.

Verifica-se que o pedido de liminar formulado se volta, em síntese, à obtenção de provimento judicial que determine o retorno da vazão do Rio São Francisco à 1300 m³/s e que a CHESF deflagre, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, o processo de renovação da Licença de Operação da Usina Hidrelétrica de Xingó, sob a alegação de que os réus têm transformado a redução emergencial da vazão do Rio São Francisco de 1.300 m³/s para 900 m³/s em uma prática constante, sem o devido Licenciamento Ambiental, visando a atender unicamente o setor energético e seus consumidores, em detrimento das necessidades dos pescadores ribeirinhos, que sobrevivem do rio e que, desde a entrada em operação da UHE Xingó, sofrem com os sucessivos danos ambientais promovidos pela CHESF, mediante autorização/anuência da ANA e do IBAMA.

Primordialmente, é indispensável atentar para o fato de que a demanda da regulação da vazão de água do Rio São Francisco na altura da barragem da UHE Xingó não está adstrita ao interesse das populações ribeirinhas, notadamente dos pescadores, envolvendo uma gama de aspectos sociais, econômicos e ambientais que devem ser ponderados pelo Judiciário com a devida cautela em decisões dessa natureza. Deve-se atentar que as autoras representam parte da população ribeirinha que se encontra à jusante do Rio São Francisco, após a Barragem de Xingó, não sendo demais lembrar que existem todos os demais envolvidos, inclusive as populações sediadas à montante da mesma edificação.

Compulsando os autos, constata-se o registro do histórico de diversas Licenças de Operação nas quais é tratada a vazão mínima do empreendimento. Inicialmente foi emitida pelo IBAMA a Licença de Operação nº 147/2001 para a UHE Xingó, em que se estabeleceu a vazão mínima à jusante em 1.800 m³/s na condicionante 2.14. Posteriormente, em 2002, houve a alteração da referida condicionante, para reduzir a vazão de manutenção para 1.300 m³/s.

Devido ao quadro emergencial de escassez hídrica no Rio São Francisco no ano de 2013 relatado na Nota Técnica nº 30/2013 emitida pelo ONS - Operador Nacional do Sistema, o IBAMA e a ANA emitiram, respectivamente, a Autorização Especial 01/2013 e a Resolução nº 442/2013, passando o parque hidrelétrico da UHE Xingó a operar com vazão de 1.100 m³/s.

Com a Nota Técnica ONS-088/2014 apresentada pelo ONS informando o agravamento da crise hídrica na bacia do São Francisco e o baixo índice de chuvas registrado, foi emitida a Autorização Especial 04/2014 pelo IBAMA autorizando a CHESF a proceder operação em caráter de teste na vazão de 1.000 m³/s nos períodos de carga leve.

Por meio do Parecer 02001.0001369/2015-40-COHID/IBAMA, o IBAMA analisou o pleito da CHESF para teste de redução de vazão em patamares até 900 m³/s e emitiu a Autorização Especial 05/2015, prevendo mecanismo que autoriza a CHESF a operar em 900 m³/s enquanto perdurar o cenário de escassez na Bacia do São Francisco.

A Nota Técnica 093/2015-ONS (22/06/2015) concluiu que a redução de vazão praticada desde o mês de maio de 2013 preservou 33,9% do volume útil da UHE Sobradinho e caso não fossem executadas tais reduções, atualmente o reservatório da UHE Sobradinho estaria com nível 0% de acumulação de água, ou seja, no seu volume morto e perdendo sua capacidade de regularizar a vazão a jusante. Segundo a Nota Técnica 093-ONS, a condição de escassez hídrica ainda persiste e seria necessário que se mantivesse a redução de vazão para 900 m³/s, pelo menos, até o mês de novembro de 2015, quando se inicia o período úmido na bacia do São Francisco.

Por outro lado, após análise de toda a documentação trazida aos autos, bem como da Audiência Técnica realizada neste juízo, em que foi oportunizada uma maior explanação das questões técnicas que circundam o presente litígio judicial, restou evidenciado neste prefacial momento processual a ausência de um prévio estudo ambiental específico capaz de avaliar os reais impactos ambientais decorrentes da diminuição da vazão do Rio São Francisco em períodos de escassez hídrica, considerando os usos múltiplos dos recursos hídricos e a preservação do meio ambiente.

Analisando detidamente o Parecer 004041/2013 do IBAMA que antecedeu a Autorização Especial 01/2013, vê-se que restou consignado expressamente que:

"Entretanto vale ressaltar que nunca foram apresentados estudos robustos que avaliem os impactos dessa redução de vazão. Toda esta análise foi feita considerando registros e monitoramentos dos outros episódios de redução de vazão."

Do mesmo modo, na Nota Técnica 02001.002124/2014-59 COHID/IBAMA que fundamentou na emissão da Autorização Especial 04/2014, percebe-se que não foi realizada qualquer espécie de estudo prévio acerca das possíveis consequências da redução da vazão para 1.000 m³/s. Limitou-se o órgão ambiental a agir de forma corretiva, isto é, estabelecendo condicionantes e recomendações de monitoramento dos possíveis impactos a serem implementados após a referida redução.

Merece destaque ainda o registro contido na Ata da 4ª Reunião de Avaliação ocorrida na ANA em 28/01/2014, alertando para a desconsideração das questões ambientais nas tomadas de decisões referentes às reduções da vazão do Rio São Francisco:

"A professora Yvonilde, da Universidade da Bahia, sugeriu que sejam incorporadas nas definições de regras para as reduções de vazão as questões ambientais, as quais ela ainda não viu serem abordadas em nenhum dos

documentos produzidos. Considerou as metodologias utilizadas "arcaicas" e colocou que o Brasil é ainda um dos poucos países que não está incorporando a vertente ambiental em estudos desta natureza. Afirmou que o CONAMA precisa evoluir nas discussões e definições das vazões ambientais e que as regras definitivas para estabelecer critérios de reduções excepcionais de vazões no Rio São Francisco devem incluir o meio ambiente ou, pelo menos, a sazonalidade; tema este que vem sendo discutido pelo grupo técnico (GTOSF) no âmbito do CBHSF."

Na Reunião Técnica realizada neste Juízo, o Superintendente de Operações e Eventos Críticos, Joaquim Guedes Corrêa Godin Filho, profissional levado pela ANA, informou que o procedimento deliberativo da ANA para as reduções do valor mínimo da vazão se fundamenta somente na Nota Técnica enviada pela o ONS e numa posterior reunião com os interessados (o Comitê da Bacia, os órgãos gestores estaduais, a CODEVASF, prefeituras, Procuradores Federais, Setor de Navegação).

Por sua vez, o profissional técnico trazido pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS pontuou que, no caso específico da Bacia do São Francisco, os limites operativos são fixados com base nas informações apresentadas pelos agentes responsáveis pela operação das usinas e destacou que não há perspectiva de elevação. Por fim, reconheceu que não existe nenhum estudo concreto acerca da permanência ou transitoriedade das medidas.

Vale destacar que o Analista Ambiental trazido pelo IBAMA, Sr. Frederico Queironga, reconheceu que não é exigido nenhum documento especificamente relacionado às consequências ambientais da redução da vazão, e nem foram solicitados novos estudos para concedê-la, sendo utilizados para a deliberação desta documentos já existentes.

Restou claro que a redução da vazão da Barragem de Xingó e, conseqüentemente, do Rio São Francisco à jusante deste empreendimento, vem sendo realizada com base em análises empíricas, ao menos no que diz respeito aos impactos ambientais. A tomada de decisões em empreendimentos dessa magnitude é permeada de grande complexidade, dados os fatores envolvidos, sendo o a questão ambiental mais um deles. Isso não autoriza, contudo, a dilação por anos da adoção de medidas cujos impactos ambientais são certos, porem desconhecidos por falta de estudos.

A oitiva dos profissionais presentes na Audiência Técnica deixou patente que as autorizações emitidas pelos órgãos envolvidos para a redução da vazão no Rio São Francisco tinham por propósito (justo, diga-se de passagem) o prolongamento do volume de água no curso do rio nos sucessivos períodos de estiagem. Pareceu claro, inclusive, que, não fossem as intervenções antrópicas até aqui realizadas, a vazão natural do Rio São Francisco estaria muito abaixo da observada atualmente, causando maior prejuízo aos usos múltiplos de sua água.

Entretanto, ficou patente também que as diversas Autorizações Especiais emitidas para viabilizar a redução da vazão na altura da UHE Xingó desconsideraram a

complexidade de efeitos decorrentes dessa alteração, uma vez que não foram precedidas de estudos ambientais aprofundados que o caso requer. Basearam-se exclusivamente no alegado caráter emergencial verificado pelo setor elétrico em detrimento dos múltiplos aspectos do uso da água e da preservação ecológica.

Sobre as violações na atuação dos operadores do sistema no planejamento e execução das atividades desempenhadas na Bacia do São Francisco, cito, por sua precisão, o parecer do Ministério Público Federal anexado no ID 4058504.474268:

Na tutela dos bens ambientais contidos na Bacia do Rio São Francisco, especificamente as áreas afetadas pela barragem (UEH) de Xingó, a ausência de adequado planejamento da atividade de geração de energia elétrica na Bacia tem violado diversos dispositivos legais. Enumeramos:

- i.* ausência de Avaliação de Impacto Ambiental que considere a Bacia Hidrográfica como unidade sistêmica, na forma do artigo 1º, inciso V, da Lei nº 9.433/97 e artigo 5º, inciso III, da Resolução CONAMA nº 1/86 ;
- ii.* ausência de estudos sobre impactos sinérgicos e cumulativos de empreendimentos;
- iii.* violação ao princípio da precaução, considerando a existência de dúvida científica sobre as progressivas reduções da vazão do rio após as barragens de Sobradinho e Xingó;
- vi.* ausência de implementação dos instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos no Estado de Sergipe. Ausência de outorga de direito de uso de recurso hídrico, exigida pelo artigo 12, IV, da Lei nº 9.433/97, para aproveitamentos hidrelétricos.

A continuidade das autorizações concedidas pela ANA à CHESF para redução da vazão do rio São Francisco após a barragem de Xingó, assim como as renovações das licenças ambientais deste empreendimento hidrelétrico no Baixo São Francisco sem a realização de estudos prévios e específicos que considerem os usos múltiplos da água e os impactos cumulativos, bem como a participação das populações afetadas, portanto, viola diversos dispositivos legais.

2.5. Da pendência de Licença de Operação da UHE de Xingó

Há ainda um outro ponto merecedor de atenção. É que os autores afirmam que a Licença de Operação da Usina Hidrelétrica de Xingó se encontra vencida, estando a CHESF operando o relevante empreendimento em situação irregular.

Conforme salientado pela CHESF em sua contestação, a primeira Licença de Operação expedida pelo IBAMA para a Usina de Xingó foi a de nº 147/2001, datada

de 17/07/2001. A referida licença foi renovada pelo prazo de quatro anos em 18/10/2006 (ID 4058504.406071).

Ou seja, a validade da Licença de Operação espirou em 18/10/2010 e deveria ter sido renovada mediante requerimento formulado com antecedência de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do Art. 18, §4º, da Resolução do CONAMA 237/97.

Neste particular, a CHESF comprovou ter postulando a renovação em 31/05/2010 (ainda que com pequeno atraso), nos termos da "SOLICITAÇÃO DE LICENÇA / Renovação de Licença de Operação - RLO" (ID 4058504.419050). Com base no referido documento, entende a Empresa que não há irregularidade, pois a licença se encontra em fase de renovação e, nos termos do mesmo Art. 18, §4º, da Resolução do CONAMA 237/97, estaria "automaticamente prorrogado até a manifestação definitiva do órgão ambiental competente".

Em uma análise superficial, até se poderia encontrar plausibilidade na tese da CHESF, não fosse o fato de a prorrogação da licença já perdurar por longos cinco anos sem que o processo de renovação tenha sido concluído.

Tamanha demora, notadamente em empreendimento desta magnitude, ofende diversos princípios e normas constitucionais como o da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF), da máxima proteção ambiental (art. 23, VI, CF), do equilíbrio ambiental nas atividades econômicas (art. 170, VI, CF), da função socioambiental da propriedade (Art. 186, II, CF), dentre outros.

A demora no processo de renovação da Licença de Operação consiste em grave omissão incompatível com o nível de proteção constitucional assegurado ao bem ambiental. Não se sabe, neste momento processual, se a renovação da licença não ocorreu por simples omissão estatal ou se por falha da CHESF em atender a algum requisito ou condicionante impostos no processo. O fato é que a situação, tal qual está, se mostra insustentável, já que a demora de mais de cinco anos para a renovação da licença de tão vultoso empreendimento com repercussão ambiental ofende os princípios mais mezinhos da Administração Pública e proteção ambiental.

A omissão merece, por certo, intervenção judicial.

2.6. Da necessidade de estudos sobre os impactos ambientais da redução da vazão do Rio São Francisco

A CHESF trouxe aos autos judicioso parecer da lavra do renomado jusambientalista Édis Milaré defendendo, em apertada síntese, se inexigível a realização de Estudo de Impacto Ambiental, Licenciamento Ambiental, Avaliação Ambiental Estratégica ou Avaliação Ambiental Integrada para a redução da vazão mínima de restrição da Usina Hidrelétrica de Xingó.

De fato, EIA/RIMA não são, tradicionalmente, os instrumentos de Política Ambiental adequados a serem utilizados na situação em tela, já que, como bem pontuado no

parecer referido, consistem no estudo e respectivo relatório executados no âmbito do licenciamento ambiental de empreendimento, de modo que a medida de redução da vazão já integra o licenciamento ambiental da usina hidrelétrica em questão, que passou pela avaliação de impacto ambiental necessária a permitir a sua viabilidade ambiental, sua instalação e operação. Instrumentos desta natureza são de grande importância no processo de tomada de decisão, mas não são adequados no decorrer da formulação das políticas permanentes, já que executados em um momento específico, quando da aprovação dos projetos.

Entretanto, não obstante tenha sido a vazão mínima à jusante da UHE Xingó estipulada como condicionante na Licença de Operação nº 147/2001 e a Resolução CONAMA 237/1997 permita sua alteração nas situações elencadas no art. 19, o certo é que não se pode prescindir de um estudo adequado e robusto para a modificação de uma condicionante desta magnitude.

Relembre-se que a referida Licença de Operação nº 147/2001 estabeleceu na condicionante 2.14 a vazão mínima à jusante da UHE Xingó em 1.800 m³/s e, atualmente, por força da Autorização Especial 05/2015, a CHESF foi autorizada a operar em 900 m³/s. Ou seja, uma importante redução de 50% no volume de água liberado abaixo da barragem.

Tão significativa modificação, não prevista nos estudos e instrumentos iniciais, encerra uma multiplicidade de repercussões sociais, econômicas e ambientais relatadas nos autos, envolvendo o abastecimento humano, navegação para transporte de cargas e passageiros, a piscicultura, irrigação, agricultura de vazante, turismo, deflagração/ intensificação de processos erosivos, aumento da alcunha salina, dentre outros. Há uma miríade de impactos decorrentes desta redução, não analisados no momento inicial, e que carecem de avaliação técnica consistente para que se promova sua reparação, compensação, ou mesmo, em casos extremos, o impedimento de seu implemento - chamada "opção zero".

Assim, a autorização de progressivas reduções na vazão do Rio São Francisco abaixo da UHE Xingó sem uma dissecação dos resultados reais destas medidas, com o objetivo de privilegiar um único uso dos recursos hídricos, relegando para segundo plano os impactos ecológicos e os demais usos das águas, afronta um princípio basilar do Direito Ambiental nos dias atuais, o princípio da precaução.

Como é cediço, o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado é amplamente garantido pelo art. 225 da Constituição Federal, como direito fundamental de terceira geração, diretamente relacionado com o direito à vida das presentes e futuras gerações. O princípio da precaução surge então como norte de efetividade a este direito, buscando a proteção ambiental no presente em benefício do futuro.

O citado princípio encontra sustentáculo na possibilidade de existir qualquer evidência objetiva de que determinada atividade humana possa ocasionar um dano ambiental, devendo, portanto, ser analisado criteriosamente o seu desenvolvimento.

Acrescenta o mestre Paulo Affonso Leme Machado¹⁶, em dissertação que:

"O mundo da precaução é o mundo onde há a interrogação, onde os saberes são colocados em questão. No mundo da preocupação há uma dupla de incerteza: o perigo ele mesmo considerado e a ausência de conhecimentos científicos sobre o perigo. A precaução visa a gerir a espera da informação. Ela nasce da diferença temporal entre a necessidade imediata de ação e o momento onde nossos conhecimentos científicos vão modificar-se"[\[1\]](#)

Segundo consagrado formalmente pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento - Rio 92, a ausência de certezas científicas não pode ser argumento utilizado para postergar a adoção de medidas eficazes para a proteção ambiental. Na dúvida, prevalece a defesa do meio ambiente. Eis o teor do princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro:

De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com as suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

O princípio da precaução, portanto, deve ser adotado sempre que houver ameaça de prejuízos ambientais e, efetivamente, ficar demonstrado que a interferência no meio ambiente irá causar impacto irreversível.

Diante do exposto, inegável é que o princípio da precaução visa resguardar o meio ambiente antes que o dano seja efetivado, impondo ao potencial poluidor o dever de apresentar estudos esclarecedores dos riscos que sua atividade poderá gerar e de ações para evitá-los ou minimizá-los.

Desse modo, a aplicação do princípio da precaução no âmbito judicial representa firme amparo para a tutela jurisdicional preventiva e acautelatória da degradação ambiental.

A propósito, a doutrina de Édis Milaré é exatamente no sentido de que,

[...] no Direito Ambiental, diferentemente do que se dá com outras matérias, vigoram dois princípios que modificam profundamente as bases e a manifestação do poder de cautela do juiz: a) o princípio da prevalência do meio ambiente (da vida) e b) o princípio da precaução, também conhecido como princípio da prudência e da cautela.[\[2\]](#)

Logo, pairando dúvida sobre o real perigo que a ação do agente está a significar ao meio ambiente, o entendimento predominante é no sentido de que se deve conceder a medida de urgência e obstar o prosseguimento daquela (*in dubio pro natura*). Segue ementa:

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE MEDIDA LIMINAR. LICENCIAMENTO AMBIENTAL PARA INSTALAÇÃO DE ATERRO SANITÁRIO. PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. LESÃO À ORDEM PÚBLICA. Demonstrado o grave risco ambiental decorrente da instalação de aterro sanitário em área de proteção ambiental, a decisão que determina o prosseguimento da obra tem potencial de causar grave lesão à ordem pública; em termos de meio ambiente, deve prevalecer o princípio da precaução. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg na SLS: 1279 PR 2010/0139954-0, Relator: Ministro ARI PARGENDLER, Data de Julgamento: 16/03/2011, CE - CORTE ESPECIAL, Data de Publicação: DJe 06/05/2011)

Ademais, a existência do *periculum in mora* recai ainda na notícia presente nos autos de iminente redução da vazão para 800m³/s, sem que tenha sido confeccionado qualquer estudo anterior que identifique os reais impactos e efeitos dessa nova medida. Além disto, a própria manutenção da atual vazão reduzida a partir da partir da UHE de Xingó para fins do empreendimento hidrelétrico sem que se saiba, ao certo, as conseqüências ambientais, por si só, já justifica a intervenção judicial mediante tutela provisória.

De outra banda, não se pode negar que existem diversos outros aspectos envolvidos na decisão de controlar a vazão do Rio São Francisco abaixo da Barragem de Xingó, dentre eles a possibilidade afirmada por mais de um dos técnicos ouvidos na audiência técnica de esgotamento da água para os usos à montante da referida edificação. Ora, parece obvio que a liberação de maior quantidade de água na altura de Xingó irá reduzir o volume do Rio à montante, trazendo impacto sobre as barragens de Três Marias e Sobradinho. Por certo, também afetará os usos agrícolas e de captação para abastecimento de cidades, já que a liberação de maior quantidade de água em Xingó necessariamente ocasionará baixa no leito a seu montante.

Em verdade, a Bacia Hidrográfica do São Francisco deve ser vista como um todo, dada a complexidade de seus elementos e ação sinérgica dos seus diversos componentes, impondo um planejamento ambiental por parte dos entes públicos que a considere como unidade que é. Qualquer decisão há de ser tomada observando a mutualidade e interdependência, evitando observar apenas uma parte da população ou mesmo um trecho específico do Rio São Francisco.

Relembro o conteúdo da já citada Nota Técnica 093/2015-ONS (22/06/2015), a qual concluiu que a redução de vazão praticada desde o mês de maio de 2013 teria preservado 33,9% do volume útil da UHE Sobradinho, firmando que, caso não fossem executadas tais reduções, atualmente o reservatório da UHE Sobradinho estaria com nível 0% de acumulação de água, ou seja, no seu volume morto e perdendo sua capacidade de regularizar a vazão à jusante.

Se o multirreferido princípio da precaução impõe aos operadores do sistema a realização de estudos técnicos aprofundados antes de tomar suas decisões, também

atrela o Judiciário ao deliberar em momento de cognição não exauriente com tamanhas implicações.

Destarte, o deferimento parcial (e com temperanças) da liminar se impõe justamente por conta do princípio da precaução, ou seja, por não se saber quais as reais consequências e impactos da continuidade (nem de sua reversão) das reduções da vazão do Rio São Francisco à jusante da UHE Xingó, já que não foram elaborados estudos prévios específicos que considerem os usos múltiplos das águas e a preservação ambiental.

2.7. Dos pedidos incidentais formulados nos curso da demanda

Ao final do parecer do ID 4058504.474268, o Ministério Público Federal formulou o seguinte requerimento:

"Requer-se, ainda, como providência, a intimação da Associação Canoa de Tolda - Sociedade Sócio Ambiental do Baixo São Francisco (CNPJ 02.597.836-0001-40), com sede na Rua Jackson Figueiredo, 09, Mercado Municipal, Brejo Grande/SE, autora da representação que deu origem à instauração do Inquérito Civil cuja juntada ora se requer, na pessoa de seu representante legal Carlos Eduardo Ribeiro Júnior, para, querendo, atuar no feito como assistente simples dos autores, pela efetiva possibilidade de que possa contribuir para o esclarecimento dos fatos objeto da presente demanda."

O próprio MPF trouxe aos autos o inteiro teor do Inquérito Civil Público iniciado pela representação movida pela Associação Canoa de Tolda, de sorte que as informações e esclarecimentos pertinentes, certamente, já vieram aos autos. Além disto, caso a referida entidade pretenda integrar a lide como assistente simples, caberá a ela formular o requerimento e justificar o interesse, na cabendo iniciativa judicial neste sentido.

O pleito, portanto, deve ser indeferido.

De outra banda, os autores pleitearam na petição constante do ID 4058504.475773 o seguinte:

"... seja a CHESF compelida a pagar, mensalmente, aos pescadores substituídos, pensão no valor de um salário mínimo, durante todo o período em que a defluência for mantida abaixo de 1300 m³/s, na remotíssima hipótese de não ser restabelecida ao limite mínimo originário, fixado quando da concessão da LO 147/2001, vez que convivem com os nefastos impactos ambientais decorrentes de tão daninha restrição."

Também não vejo assistir razão aos autores neste pedido aditivo, ao menos no atual contexto processual.

É que não há elementos nos autos aptos a convencer este Juízo acerca da relação de causa e efeito entre a redução da vazão questionada e a alegada escassez no pescado do Baixo São Francisco. Chego a esta conclusão com base nas informações colhidas durante a audiência técnica realizada neste Juízo, quando foi afirmado, por mais de uma vez, que a vazão do Rio São Francisco estaria muito abaixo da atual não fossem as intervenções antrópicas decorrentes da regulagem de vazão das barragens.

Ou seja, não há provas de causalidade entre uma suposta redução na produção pesqueira dos ribeirinhos e a redução da vazão em Xingó por meio das Licenças Especiais questionadas na presente ação. Ao contrário, existem indícios de que as intervenções possam ter prolongado o uso útil do Rio nos períodos de estiagem.

A pretensão compensatória em razão dos alegados danos causados ao meio ambiente, tem lastro em responsabilidade objetiva, para a qual há a necessidade de se verificar o nexo causal entre a conduta e o dano, o que não ficou ainda esclarecido no caso em tela.

Saliento que o simples fato de haver irregularidade na ausência de estudos consistentes e demora na renovação da Licença de Operação não implica na obrigação de indenizar os pescadores. Como já dito mais acima, a obrigação de realização dos estudos e instrumentos ambientais decorre dos vetores constitucionais da máxima proteção e da precaução, não implicando, necessariamente, em danos indenizáveis para os substituídos das associações autoras.

2.8. Do princípio da publicidade

Carece de maior argumentação a existência e necessidade de obediência do princípio da publicidade por parte da Administração Pública e seus concessionários/delegatários. Trata-se de vetor expresso na Carta Magna (art. 37, *caput*) cujo estudo e observância é dos mais basilares no âmbito do Direito Administrativo.

Nessa linha, deve-se atentar para o fato de que a questão discutida nestes autos é de interesse de uma miríade de pessoas, entidades e entes da Federação, já que envolve um dos mais importantes rios do País. A presente decisão e tudo o mais que decorrer da presente demanda poderá trazer repercussões diretas ou indiretas para terceiros, implicando na necessidade de ampla divulgação para além das partes.

Além disto, a própria CHESF vem divulgando nos meio de comunicação as alterações de vazão promovidas no curso do Rio, notadamente no Baixo São Francisco, de forma que o mesmo grau de transparência - vertente do princípio da publicidade - deve ser dado à interferência decorrente da presente decisão judicial.

A participação da população e dos diversos setores organizados da sociedade é indispensável para a democratização das questões ambientais, as quais não devem ser decididas sem levar em conta os aspectos socioculturais envolvidos.

Assim, não só deverá haver ampla participação das comunidades envolvidas durante os estudos ambientais, como também haverá de se dar ampla e eficiente divulgação dos processos e decisões neles envolvidos.

3. DISPOSITIVO

3.1. Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA** para:

a) determinar à **ANA, IBAMA e CHESF** obrigação de não fazer, para que se abstenha de autorizar a redução da vazão do rio São Francisco abaixo de 900 m³/s, a partir da UHE Xingó, divulgando em todos os meios de comunicação, no prazo de 5 (cinco) dias, sob suas expensas, sem a prévia realização de estudos ambientais específicos e aptos a subsidiar a tomadas de decisões, garantindo-se o equilíbrio dos usos múltiplos dos recursos hídricos e a preservação do meio ambiente, inclusive EIA/RIMA, AAI e AAE que indiquem as consequências da redução da vazão e estabeleçam as medidas mitigadoras e/ou compensatórias pertinentes, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil de reais), em caso de descumprimento;

b) determinar à **ANA, IBAMA e CHESF**, obrigação de fazer, no prazo de 30 (trinta) dias, consistente em dar início à realização dos estudos ambientais específicos e aptos a subsidiar a tomadas de decisões, garantindo-se o equilíbrio dos usos múltiplos dos recursos hídricos e a preservação do meio ambiente, ouvindo as comunidades diretamente atingidas, mediante audiências públicas amplamente divulgadas, informando em Juízo quais foram os instrumentos ambientais escolhidos para definição da vazão nos períodos de escassez, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil de reais), em caso de descumprimento;

c) determinar à **CHESF e IBAMA** obrigação de fazer consistente na conclusão do processo de renovação da Licença de Operação da UHE Xingó no prazo de 90 (noventa) dias, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil de reais), em caso de inadimplemento.

3.2. INDEFIRO O PEDIDO do Ministério Público Federal, formulado ao final do parecer de ID 4058504.474268, de intimação da Associação Canoa de Tolda - Sociedade Sócio Ambiental do Baixo São Francisco, para, querendo, atuar no feito como assistente simples dos autores.

3.3. INDEFIRO O PEDIDO dos autores constante do ID 4058504.475773 no sentido de que seja a CHESF compelida a pagar, mensalmente, aos pescadores substituídos, pensão no valor de um salário mínimo, durante todo o período em que a defluência for mantida abaixo de 1300 m³/s.

3.4. Especifiquem as partes e o Ministério Público Federal, no prazo de 20 (vinte) dias, as provas que ainda pretendem produzir, justificando a sua pertinência.

Intimem-se.

Propriá/SE, data infra.

TIAGO JOSÉ BRASILEIRO FRANCO

JUIZ FEDERAL

Respondendo pela 9ª Vara

(ATO 895/CR/TRF 5ª, de 21/10/2015)

[1] (Nicolas Treich e Gremaq, apud MACHADO, Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 64).

[2] MILARÉ, Édis. Ação civil pública: lei 7.347/1985: 15 anos. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.243.



Processo: **0801538-90.2015.4.05.8500**

Assinado eletronicamente por:

TIAGO JOSE BRASILEIRO FRANCO - Magistrado

Data e hora da assinatura: 15/02/2016 08:53:04

Identificador: 4058504.552317



16021208561308200000000552310

Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.jfse.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>