UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE FILOSOFIA, LETRAS E CIÊNCIAS HUMANAS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIA POLÍTICA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA POLÍTICA

REBECA MATHIAS LINS

Política judicial e meio ambiente: a atuação do Poder Judiciário nos projetos de infraestrutura

Versão Corrigida

SÃO PAULO
2018

REBECA MATHIAS LINS

Política judicial e meio ambiente: a atuação do Poder Judiciário nos projetos de infraestrutura

Versão Corrigida

Dissertação apresentada à Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo como parte dos requisitos para obtenção do título de Mestra em Ciência Política

Orientador: Prof. Dr. Rogério Bastos Arantes

Área de concentração: Ciência Política

SÃO PAULO
2018

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Catálogo na Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo

Lp Lins, Rebeca Mathias
Política judicial e meio ambiente: a atuação do
Poder Judiciário nos projetos de infraestrutura /
Rebeca Mathias Lins ; orientador Rogério Bastos
Arantes. - São Paulo, 2018.
148 f.

Dissertação (Mestrado)- Faculdade de Filosofia,
Letras e Ciências Humanas da Universidade de São
Paulo. Departamento de Ciência Política. Área de
concentração: Ciência Política.

1. ação civil pública. 2. Suspensão de segurança.
3. Judicialização de políticas públicas. 4.
Licenciamento ambiental. 5. Meio ambiente. I.
Arantes, Rogério Bastos, orient. II. Título.

ENTREGA DO EXEMPLAR CORRIGIDO DA DISSERTAÇÃO/TESE

Termo de Ciência e Concordância do (a) orientador (a)

Nome do (a) aluno (a): Rebeca Mathias Lins

Data da defesa: 10/12/2018

Nome do Prof. (a) orientador (a): Rogério Bastos Arantes

Nos termos da legislação vigente, declaro **ESTAR CIENTE** do conteúdo deste **EXEMPLAR CORRIGIDO** elaborado em atenção às sugestões dos membros da comissão Julgadora na sessão de defesa do trabalho, manifestando-me **plenamente favorável** ao seu encaminhamento e publicação no **Portal Digital de Teses da USP**.

São Paulo, 06/02/2019

(Assinatura do (a) orientador (a))

Nome: Rebeca Mathias Lins

Título: Política judicial e meio ambiente: a atuação do Poder Judiciário nos projetos de infraestrutura

Dissertação apresentada à Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo para obtenção do título de Mestra em Ciência Política

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Profa. Dra. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr. _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador, Professor Doutor Rogério Bastos Arantes, por todo o processo de orientação e pelos valiosos ensinamentos e leituras dedicadas a essa pesquisa. Certamente o seu conhecimento e experiência nos estudos do Poder Judiciário contribuíram significativamente para essa pesquisa. Além disso, lhe agradeço imensamente por todo o apoio nas demais questões que envolvem a pós-graduação.

Agradeço aos colegas do grupo de estudos “JUDE – Judiciário e Democracia” por todas as ricas discussões, pelas conversas sobre a vida acadêmica e pela leitura atenciosa do meu projeto de pesquisa. Pela leitura dedicada e pelas dicas preciosas, agradeço também à colega do DCP, Bárbara Lopes. Também sou grata pelos importantes apontamentos feitos pelo Professor Dr. Thomaz Pereira na ocasião do seminário discente do departamento, assim como pelas contribuições fundamentais da banca de qualificação, composta pelo Professor Dr. Conrado Hübner Mendes e pela Professora Dra. Cristiana Losekann. Todos esses olhares e contribuições ao objeto de pesquisa enriqueceram o debate e tornaram essa dissertação possível. Meu desejo é que os resultados finais estejam à par do nível das (os) interlocutoras (os) com os quais tive a honra de debater essa pesquisa.

Também agradeço às (aos) amigas que conheci no Departamento, especialmente, Leandro Almeida, Juliana Bighetti, Patrícia Nabuco e Jefferson Leal, com os quais pude compartilhar os anseios do mestrado e construir parcerias para além dos muros da universidade. Agradeço também às (os) secretárias (os) do DCP – Vasne e Márcia - por todo o auxílio nas demandas cotidianas da pós-graduação.

Marcado por um período de grandes transformações na vida pessoal e profissional, esse mestrado teria sido impossível sem o apoio e o amor daqueles que estão mais próximos e sensíveis às minhas angústias. Ao meu marido, Daniel Santos Mathias Lins, por ter ouvido todos os meus desabafos, as vontades de desistir (não foram poucas) e as preocupações. As suas palavras de apoio me lembravam do meu potencial como pesquisadora e me faziam seguir em frente. Muito obrigada por acreditar em mim, às vezes mais do que eu mesma. Meu amor e gratidão por você serão eternos!

Às minhas queridas amigas de república – Danielly Hernandes, Tatiane Saiki, Ana Marini e Evelyn Kumano - que me acolheram em um momento de mudanças intermináveis e me fizeram sentir em casa. Às (os) companheiras (os) de trabalho da Fundação Fé e Alegria do Brasil – Pe. Carlos James dos Santos e Carolina Uehara - que acompanharam término do

processo de escrita e pesquisa, agradeço a compreensão e a confiança creditada no meu trabalho. Agradeço ao Carlos Vendramini, por todo o cuidado com a saúde mental durante este processo.

Aos meus pais e aos meus irmãos agradeço por todo o suporte. Agradeço também à CAPES pelo suporte financeiro à essa pesquisa.

Concluir um mestrado pressupõe diversos sacrifícios e o enfrentamento de muitos obstáculos. Por outro lado, essa experiência intensa me proporcionou encontrar cada um de vocês, que contribuíram para o meu desenvolvimento profissional e pessoal. Desejo que esse trabalho renda tantos frutos quanto aqueles gerados no seu processo de construção.

RESUMO

LINS, Rebeca Mathias. **Política judicial e meio ambiente: a atuação do Poder Judiciário nos projetos de infraestrutura**. 2018. 148f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

Essa pesquisa investiga a atuação do Poder Judiciário no julgamento de ações civis públicas (ACPs) relativas aos conflitos envolvendo a execução de obras de infraestrutura com supostas ilegalidades e/ou incompatibilidades com a legislação ambiental. A utilização frequente do instrumento jurídico da suspensão de segurança nessas ações suscita debates teóricos envolvendo a relação entre as instâncias do Poder Judiciário e deste com o Executivo. Trata-se de um incidente processual que permite suspender a eficácia de decisões de instâncias inferiores por meio de uma decisão monocrática do Presidente do tribunal competente. O Poder Executivo e o Ministério Público podem ingressar com um pedido de SS quando a liminar ou sentença em questão ameaçar a ordem, saúde, segurança e economia públicas. Em diálogo com o debate teórico sobre a judicialização das políticas públicas e o campo do *judicial politics*, buscamos responder os seguintes problemas de pesquisa: como o judiciário atua nas ações judiciais envolvendo obras de infraestrutura e pedidos de suspensão de segurança? Qual a relevância da SS para o resultado dessas ações e para a execução das obras? Essas ações causam impacto nas políticas públicas de infraestrutura? Para responde-las, comparamos as decisões proferidas em âmbito de suspensão de segurança pelo STF e STJ, que compreendeu tanto uma análise descritiva dos dados obtidos quanto a realização do estudo de caso de seis ACPs, referentes a três obras de infraestrutura: a usina hidrelétrica de Belo Monte, o aproveitamento hidrelétrico de Simplício e a usina hidrelétrica Foz do Chapecó. Como resultado dos dados obtidos, concluímos que o STJ possui um padrão mais protetivo às decisões inferiores e menos deferente aos atores externos (União e MPF) do que o STF e identificamos que esse padrão decisório resulta em uma maior quantidade de decisões favoráveis ao meio ambiente. Nos estudos de caso, identificamos que a SS possui um grande peso para o desfecho dos processos judiciais, que em alguns casos revertem a direção da decisão de mérito anterior e permitem a continuidade do empreendimento. Nos casos em que a licença ambiental foi cassada, houve semelhança entre a direção da decisão de mérito e as cautelares ou suspensões de segurança subsequentes. Encontramos indícios que posição dos juízes – tanto em relação ao instrumento da SS e outras normas processuais, quanto à construção dos empreendimentos em si – foi um fator relevante para resultado de SS e decisões colegiadas. Apesar do resultado final das ACPs, a judicialização dos empreendimentos impactou na implementação das políticas de infraestrutura com o atraso e a exposição dos conflitos socioambientais que as permeiam.

Palavras-chave: Ação Civil Pública. Suspensão de segurança. Políticas de Infraestrutura. Judicialização de Políticas Públicas. Meio ambiente.

ABSTRACT

LINS, Rebeca Mathias. **Judicial politics and the environment: the Judiciary's actions in infrastructure projects**. 2018. 148f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

This research investigates the role of the Judiciary in the adjudication of public civil actions related to conflicts involving the execution of infrastructure works with alleged illegalities and/or incompatibilities with environmental legislation. The frequent use of the legal instrument of suspension of security in these actions raises theoretical debates involving the relationship between the instances of the Judiciary Power and this with the Executive. It is a procedural incident that allows the effectiveness of decisions of lower courts to be suspended by means of a monocratic decision of the President of the competent court. The Executive Branch and the Public Prosecution Service may file a SS application when the injunction or judgment in question threatens public order, health, safety, and public finances. In dialogue with the theoretical debate on the judicialization of public policies and the field of judicial politics, we sought to answer the following research problems: how does the judiciary act in lawsuits involving infrastructure works and requests for suspension of security? What is the relevance of SS to the outcome of these actions and to the execution of the works? Do these actions have an impact on public infrastructure policies? In order to answer them, we compared the decisions issued in the context of suspension of security by STF and STJ, which included both a descriptive analysis of the data obtained and the realization of the case study of six ACPs, referring to three infrastructure works: the hydroelectric plant of Belo Monte, the Simpício Hydroelectric Plant and the Foz do Chapecó Hydroelectric Plant. As a result of the data obtained, we conclude that the STJ has a more protective pattern to the lower decisions and less deferred to external actors (Union and MPF) than the STF and we have identified that this decision pattern results in a greater amount of decisions favorable to the environment. In the case studies, we identified that the SS has a great weight for the outcome of judicial proceedings, which in some cases reverse the direction of the previous merit decision and allow the continuity of the enterprise. In cases where the environmental license was canceled, there was a similarity between the direction of the merits decision and the subsequent precautionary measures or suspensions. We found evidence that the position of the judges - both in relation to the SS instrument and other procedural norms, and the construction of the enterprises themselves - was a relevant factor for SS results and collegial decisions. Despite the final result of the ACPs, the judicialization of the projects impacted on the implementation of infrastructure policies with the delay and public exposure of the socio-environmental conflicts that permeate them.

Keywords: Public Civil Action. Suspension of Security. Infrastructure policies. Judicialization of Public Policies. Environment.

LISTA DE SIGLAS

ACP	Ação Civil Pública
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADO	Ação
ADPF	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
AHE	Aproveitamento Hidrelétrico
AI	Agravo de Instrumento
AP	Ação Popular
CF	Constituição Federal
CF/88	Constituição Federal de 1988
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
DES	Desembargador
EIA	Estudo de Impacto Ambiental
IBAMA	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
LI	Licença de Instalação
LO	Licença de Operação
LP	Licença Prévia
MP	Ministério Público
MPF	Ministério Público Federal
MSDO	<i>Most Similiar Different Outcome</i>
MS	Mandado de Segurança
ONGs	Organizações Não-Governamentais
ONU	Organizações das Nações Unidas
OSCs	Organizações da Sociedade Civil
PBA	Plano Básico Ambiental
PCH	Pequena Central Hidrelétrica
PEC	Proposta de Emenda Constitucional
RCL	Reclamação
RIMA	Relatório de Impacto Ambiental
RUC	Reassentamentos Urbanos Coletivos
SS	Suspensão de Segurança
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça
TJ-SP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
TRF	Tribunal Regional Federal
TRF-1	Tribunal Regional Federal da 1ª Região
UHE	Usina Hidrelétrica

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 2.1- Pedidos de suspensão apresentados ao STF por ano (1990-2012).....	42
Gráfico 2.2 - Taxa de sucesso dos pedidos de suspensão de segurança (1995-2012).....	42
Gráfico 2.3 – Requisitos que fundamentaram os pedidos de suspensão ajuizados no STF	43
Gráfico 2.4 – Julgamento dos pedidos de suspensão fundamentados nos requisitos de violação à ordem e à economia pública	43
Gráfico 3.1 – Resultados dos julgamentos de suspensões de segurança no STJ (n=84).....	67
Gráfico 3.2 – Resultados dos julgamentos de suspensões de segurança no STF (n=19)	67
Gráfico 3.3 – Origem das decisões atacadas – STJ (n=84)	69
Gráfico 3.4 – Origem das decisões atacadas – STF (n=19)	69
Gráfico 3.5 – Direção das suspensões de segurança julgadas pelo STJ (n=84)	74
Gráfico 3.6 – Direção das suspensões de segurança julgadas pelo STF (n=19)	74

LISTA DE TABELAS

Tabela 2.1 – Evolução legislativa do incidente processual da suspensão de segurança	36
Tabela 3.1 – Classificação temática das ações no STJ (n=84)	65
Tabela 3.2 – Classificação temáticas das ações no STF (n=19)	65
Tabela 3.3 - Autores dos pedidos de suspensões de segurança no STJ (n=84)	66
Tabela 3.4 - Autores dos pedidos de suspensões de segurança no STF (n=19)	66
Tabela 3.5 – Relação de SS interpostas contra a presidência de tribunais inferiores	72
Tabela 3.6 - Decisões inferiores pró-empreendimento	77
Tabela 3.7 – Direção das suspensões envolvendo UHE e PCH no STJ	77
Tabela 3.8 – Direção das decisões envolvendo UHE e PCH no STF	77
Tabela 4.1 – Lista das Ações Cíveis Públicas de Belo Monte	83
Tabela 4.2 – Categorias do estudo de caso aplicadas à pesquisa	86
Tabela 4.3 – Sistematização das trajetórias processuais das ACPs de Belo Monte	118
Tabela 5.1 – Sistematização das trajetórias processuais das ACPs de Simplício e Foz do Chapecó	131
Tabela 6.1 – Consolidação dos resultados dos estudos de casos	138

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Imagem 3.1 – Fluxograma do arranjo político-institucional de Tucuruí.....	51
Imagem 3.2 – Fluxograma do Arranjo político-institucional de Belo Monte	52
Imagem 4.1 – Categorias do estudo de caso.....	85
Imagem 4.1 – Tramitação da ACP II.....	98
Imagem 4.2 - Tramitação da ACP III	104
Imagem 4.3 – Tramitação da ACP IV	112
Imagem 5.1 – ACP nº 2010.51.13.000406-9 (AHE Simplício)	125
Imagem 5.2 – ACP nº 5000930-57.2010.4.04.7202 (UHE Foz do Chapecó).....	130

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	13
2. JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E AS OBRAS DE INFRAESTRUTURA 21	
2.1 Suspensão de segurança e reclamação: novos desafios para os estudos sobre judiciário e políticas públicas.....	32
3. MEIO AMBIENTE E PODER JUDICIÁRIO	49
3.1. Breve panorama do <i>policy-making</i> das políticas de infraestrutura no Brasil – a inclusão do Poder Judiciário como <i>veto player</i>	50
3.2 Características da atuação do Poder Judiciário no julgamento das políticas de infraestrutura	58
3.3 O comportamento decisório do STF e STJ no julgamento dos empreendimentos de infraestrutura.	62
4. JUDICIALIZAÇÃO DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL DA UHE BELO MONTE NO STF E TRF-1: O USO DA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA E OUTRAS POSSIBILIDADES PROCESSUAIS.....	80
4.1 Nota metodológica sobre os estudos de caso	84
4.2 Breve explicação sobre as decisões judiciais proferidas nas ações civis públicas	89
4.3 Belo Monte no STF e as fases iniciais do licenciamento ambiental: “Do exposto nessa peça, força reconhecer que tudo está errado”.	91
4.4 Belo Monte no TRF-1: “Chegou a um ponto que não tem para onde correr, tem que cumprir”.	102
4.5 Consolidação do estudo de caso de Belo Monte.....	117
5. JUDICIALIZAÇÃO DAS OBRAS DE INFRAESTRUTURA NO STJ: ESTUDO DE CASO AHE SIMPLÍCIO (OUTCOME: SS INDEFERIDA).....	120
5.1 Estudo de caso: UHE Foz do Chapecó (<i>outcome</i> : SS deferida)	126
6. CONCLUSÃO: CONTRIBUIÇÕES DOS ESTUDOS COMPARATIVOS NO STF E STJ PARA A LITERATURA	133
REFERÊNCIAS	148
ANEXOS	153

1. INTRODUÇÃO

Historicamente, as políticas de infraestrutura sempre ocuparam lugar de destaque no cenário político e econômico brasileiro. Uns mais, outros menos, os governos sempre lançaram mão de grandes projetos de desenvolvimento baseados em grandes obras de infraestrutura econômica e social dos mais diversos tipos. Entretanto, de algumas décadas para cá, tais projetos têm sido desafiados por uma legislação ambiental abrangente e uma crescente atuação fiscalizadora por parte de atores estatais e sociais preocupados com questões socioambientais. A título de exemplo, a execução desses empreendimentos depende do procedimento do licenciamento ambiental, frequentemente judicializado por conta, principalmente, da atuação do Ministério Público (MP), conforme ressaltado por relatório do Banco Mundial (MUNDIAL, 2008). Pesquisa feita pelo Instituto Socioambiental sobre as Ações Civis Públicas (ACPs) relacionadas ao meio ambiente revelou que a probabilidade de um pedido liminar paralisar um empreendimento é de 60% (apud MUNDIAL, 2008).

Os conflitos oriundos do *policy-making* envolvendo as políticas de infraestrutura desembocam no Poder Judiciário, que é provocado a se manifestar sobre os diversos aspectos socioambientais que envolvem a construção de empreendimentos de alto impacto. Diversos atores governamentais e não-governamentais envolvidos na discussão do desenvolvimento econômico *versus* a proteção do meio ambiente avaliam que a sua capacidade de influência na escolha e planejamento desses empreendimentos é insuficiente. O Judiciário se torna, entretanto, uma *venue-seeking* atrativa para influenciar e impactar a implementação destes, tendo sua atuação evidenciada para outros poderes, como o Legislativo. O excesso de judicialização dessas obras influenciou na criação de propostas como a PEC nº 65/2012, que propõe a isenção do licenciamento para as obras públicas, dificultando assim sua interrupção¹ pelos órgãos ambientais e/ou judiciais. A atuação do Poder Judiciário se mostra, portanto, relevante para compreender o desfecho dos conflitos envolvendo as políticas de infraestrutura,

¹ Na votação da PEC pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado em abril de 2016, o relator da proposta afirmou que o objetivo é garantir segurança jurídica, pois “há casos em que ocorrem interrupções de obras específicas ao desenvolvimento nacional e estratégicas ao país em razão de decisões judiciais de natureza cautelar ou liminar, muitas vezes protelatórias”. Notícia disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,comissao-do-senado-aprova-pec-que-derruba-licenciamento-ambiental-para-obras,10000028489>>. Acesso em 11/04/2017. Apresentamos o texto inicial da PEC nº 65/2012: O art. 225 da Constituição passa a vigorar acrescido do seguinte § 7º: A apresentação do estudo prévio de impacto ambiental importa autorização para a execução da obra, que não poderá ser suspensa ou cancelada pelas mesmas razões a não ser em face de fato superveniente. (NR). Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3499849&disposition=inline>>. Acesso em 28/10/2018.

iniciados na escolha e elaboração desta política no âmbito do Executivo até a judicialização de aspectos envolvendo a compensação de danos ambientais após a conclusão da obra.

Diante deste cenário, a proposta dessa pesquisa é entender a atuação do Judiciário brasileiro quando acionado para julgar obras de infraestrutura acusadas de problemas socioambientais. A coleta das decisões e a observação de documentos e relatórios produzidos pelo Ministério Público Federal (MPF) e por Organizações da Sociedade Civil² (OSCs) mostrou a constante utilização, no âmbito dessas demandas, pelo governo federal, do instrumento da suspensão de segurança (SS). Também identificamos na construção do nosso banco de dados um grande uso da reclamação (Rcl). Tratam-se de instrumentos pouco estudados, tanto pela literatura da judicialização de políticas públicas, quanto pela abordagem da *judicial politics* e das ações do controle concentrado de constitucionalidade.

A necessidade de compreender o comportamento do Judiciário no julgamento dessas demandas se torna premente com a posição estratégica para o desenvolvimento nacional, conferida pelo governo federal, às políticas de infraestrutura. A criação do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) em 2007³, como política pública dos governos Lula, propôs contribuir para o desenvolvimento acelerado e sustentável do país, através de parcerias público-privadas no planejamento e na execução de obras de infraestrutura social, urbana, logística e energética, constituindo um dos principais instrumentos de desenvolvimento utilizado pelas gestões do Partido dos Trabalhadores (PT) (CHAGAS; CARVALHO; MARQUESAN, 2015). Em relação aos conflitos socioambientais, é importante destacar que os empreendimentos do PAC são compostos, majoritariamente, de grandes projetos com impactos significativos nos territórios – como a desapropriação de terras, avanço sobre comunidades tradicionais, introdução de tecnologias (minerodutos, por exemplo) – contrapondo-se à visão ambientalista sobre como deveriam ser projetos de infraestruturas.

A usina hidrelétrica de Belo Monte, um dos objetos dessa pesquisa, é um caso que exemplifica a importância e a magnitude desse Programa, tendo a sua execução iniciada no

² Diversos documentos foram produzidos sobre o uso desses instrumentos pelo Judiciário. O MPF-Pará, por exemplo, divulgou tabela contendo as ACPs impetradas contra Belo Monte, disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pa/sala-de-imprensa/documentos/2016/tabela_de_acompanhamento_belo_monte_atualizada_mar_2016.pdf>. A ONG Terra de Direitos (2015) produziu em parceria com outras instituições, um documento sobre o uso da SS, com o objetivo de apresentá-lo na CIDH. Acesso em 20/05/2017

³ O PAC foi instituído pelo Decreto nº 6.025, de 22 de janeiro de 2007 e, no balanço relativo aos anos de 2015-2018, compreendeu os seguintes eixos: (i) Infraestrutura logística – rodovias, ferroviárias, portos, aeroportos, hidrovias; (ii) Infraestrutura Energética – geração e transmissão de energia, petróleo e gás; (iii) Social e Urbano: habitação, mobilidade urbana, saneamento, prevenção de riscos, recursos hídricos, equipamentos sociais, cidades históricas, luz para todos.

governo Lula, que a elegeu como um projeto prioritário do PAC (PEREIRA, 2013, p. 19). Projetada para ser a terceira maior usina hidrelétrica do mundo, sua construção foi objeto de vinte e cinco processos judiciais⁴ ajuizados pelo MPF-Pará, além da denúncia⁵ feita à Organização das Nações Unidas (ONU) pela sociedade civil⁶ contra a concessão da licença prévia de construção da usina. Essas medidas judiciais e extrajudiciais apontavam irregularidades e ilegalidades no processo de licenciamento ambiental que resultariam em potenciais danos socioambientais caso a obra fosse executada.

A denúncia feita à ONU foi acatada em 2011 pela CIDH (Comissão Interamericana de Direitos Humanos)⁷ que emitiu uma medida cautelar pedindo ao Brasil a suspensão imediata do processo de licenciamento e da construção da obra, fundamentada principalmente no descumprimento do direito de consulta dos povos indígenas atingidos e nos riscos de danos socioambientais irreversíveis. Segundo relatório do Instituto Socioambiental (ISA) essa medida foi inédita no Brasil (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 162). Essa denúncia revela a dimensão internacional das controvérsias sobre os impactos socioambientais da obra, enquanto que internamente segmentos das Organizações da Sociedade Civil (OSCs), dos artistas, da opinião pública e dos cientistas se manifestaram contrariamente à execução deste projeto⁸.

A medida cautelar proferida pela CIDH foi respondida incisivamente pelo governo federal “que em nota oficial, qualificou as cautelares como precipitadas e injustificáveis” além de suspender a contribuição financeira do Brasil anual à OEA, retirar seu embaixador da mesma e remover a candidatura própria para a CIDH (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 162). O mesmo relatório ainda ressalta que as obras foram executadas “sem que o governo sequer analisasse os argumentos da comissão ou justificasse formalmente, e de forma fundamentada, as razões do descumprimento da cautelar”⁹ (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 162). Após a reação do Brasil,

⁴ Segundo lista do próprio MPF-Pará, disponível em: <http://www.mpf.mp.br/pa/sala-de-imprensa/documentos/2016/tabela_de_acompanhamento_belo_monte_atualizada_mar_2016.pdf>. Acesso em 23/05/17

⁵ Conforme afirma a notícia disponível em: <<http://site-antigo.socioambiental.org/nsa/detalhe?id=3050>>.

⁶ Dentre algumas organizações que assinaram a denúncia temos o MXVPS (Movimento Xingu Vivo Para Sempre), Coiab (Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira), Prelazia do Xingu, Cimi (Conselho Indígena Missionário), SDDH (Sociedade Paraense de Defesa dos Direitos Humanos), Justiça Global e AIDA (Associação Interamericana para a Defesa do Ambiente).

⁷ Fonte: <<http://observatorio-eco.jusbrasil.com.br/noticias/2635589/oea-determina-suspensao-das-obras-de-belo-monte>>. Acesso em 18/05/2017

⁸ Um vídeo elaborado por artistas em 2011 denominado “a gota d’água” conta com quase 700.000 visualizações no Youtube <<https://www.youtube.com/watch?v=DlPAbXsWH7U>>, além de manifestações da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC), como as disponíveis nesse link: <<http://portal.sbpnet.org.br/noticias/belo-monte-a-sociedade-brasileira-nao-tem-consciencia-do-seu-custo-social-e-ambiental/>>. Acesso em 29/10/2018.

⁹ Cumpre ressaltar ainda que: “Posteriormente, em junho de 2011, o governo brasileiro promoveu na Assembleia Geral da OEA um processo de reforma da CIDH, “para ver se não estava havendo deslizos, derrapagens,

a CIDH modificou a cautelar, retirando a solicitação da suspensão do licenciamento e das obras do projeto.

Esses relatos revelam o grande interesse do governo federal na usina de Belo Monte, que precisou manter a sua execução apesar dessas repercussões negativas em âmbito nacional e internacional. Mesmo com o início da operação da usina, em 2015, as controvérsias continuam devido aos possíveis danos permanentes para a biodiversidade da volta grande do rio Xingu¹⁰. Esse risco está relacionado ao barramento definitivo do rio e a implementação do “hidrograma do consenso ecológico” pela Eletronorte – as OSCs ambientalistas o chamaram de “hidrograma do conflito” - que irá controlar o volume de água que será destinado à volta grande do Xingu e o volume destinado à produção de energia elétrica. Esta medida tem como previsão de implementação o ano de 2019, no qual serão concluídas as instalações de todas as turbinas, entretanto, algumas OSCs ambientalistas e movimentos indígenas informaram à CIDH destes riscos e pediram que o órgão solicite ao Estado brasileiro a sua suspensão imediata¹¹. Trata-se de mais um julgamento com Belo Monte no banco dos réus.

No âmbito nacional, o governo federal também precisa dispor de grandes esforços para resolução desses conflitos, sejam judiciais ou políticos. Os primeiros parecem intermináveis, visto que em março de 2016 o MPF-Pará ajuizou a 25ª ACP contra o funcionamento do empreendimento, alegando risco de colapso sanitário em Altamira¹². Além da questão ambiental, esses projetos são alvo de questionamento no âmbito criminal, sendo recorrentemente citados nas delações premiadas da “operação Lava-Jato” envolvendo denúncias de corrupção¹³. A judicialização dessas demandas e a incidência do instrumento da SS nos permitirá dialogar com os estudos recentes da ciência política sobre Poder Judiciário no

pronunciamentos indevidos e precipitados”. Assim, em vez de promover o respeito aos direitos humanos e às instituições que os protegem, o Brasil incentivou uma “avaliação” dos trabalhos da CIDH, sendo acompanhado por outros Estados também contrariados por alguma decisão da mesma.” (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 162)p. 162).

¹⁰ Conforme disponível em notícia do ISA: “Pesquisadores alertam que a hidrelétrica de Belo Monte pode ser responsável pelo desaparecimento de espécies de peixes na Volta Grande do Xingu, no Pará. O barramento definitivo do rio Xingu, em 2015, provocou uma redução da vazão da água e alteração no pulso das secas e cheias, trazendo impactos que podem ser irreversíveis em uma das regiões mais biodiversas do planeta. A constatação foi feita em artigo publicado na revista *Biological Conservation*.” Disponível em: <<https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/belo-monte-coloca-biodiversidade-do-xingu-em-risco>>. Acesso em 27/10/2018

¹¹ O pedido completo feito à CIDH está disponível em: <<https://www.socioambiental.org/pt-br/blog/blog-do-xingu/belo-monte-pode-deixar-comunidades-animais-e-plantas-do-xingu-sem-agua-para-sobreviver>>. Acesso em 28/10/2018.

¹² Conforme disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pa/sala-de-imprensa/noticias-pa/mpf-pede-paralisacao-de-belo-monte-por-risco-de-colapso-sanitario/view>>. Acesso em 18/05/2017.

¹³ A usina de Belo monte inclusive já foi citada na delação do ex-presidente da construtora Andrade Gutierrez, conforme disponível em: <<http://exame.abril.com.br/brasil/noticias/andrade-gutierrez-detalha-propina-em-angra-3-e-em-belo-monte>>. Acesso em 18/05/2017

Brasil, propondo uma análise que observe a dinâmica de interação entre os seus níveis hierárquicos e os atores externos (como o Poder Executivo, por exemplo).

As ações apresentaram um trajeto bem similar, iniciando com a proposição de ACPs pelo MPF (Ministério Público Federal), que apresentaram os seguintes resultados: obtenção de liminares favoráveis à paralisação da obra (geralmente suspensão das licenças ambientais e/ou interrupção no procedimento) nas instâncias inferiores, as quais são comumente suspensas pelos presidentes dos Tribunais Regionais Federais (TRFs) e do Supremo Tribunal Federal (STF) por meio dos pedidos de suspensão de segurança (SS) e de reclamação (Rcl), interpostos pela União e/ou empresas. Recentemente, entretanto, por meio da interposição de um agravo, o MPF obteve a cassação da licença de operação da usina de Belo Monte até que sejam cumpridas as condicionantes relativas ao saneamento básico de Altamira-PA¹⁴. Foi a primeira vez que a corte especial do Tribunal Regional da 1ª Região (TRF-1) deferiu um agravo no caso de Belo Monte, anulando uma suspensão de segurança anteriormente concedida pelo presidente do tribunal.

Em 2014, Organizações da Sociedade Civil e representantes de povos e comunidades atingidas por empreendimentos denunciaram o uso da SS pelo Estado brasileiro perante à CIDH. Enquanto a sociedade civil afirmou que a SS impedia a atuação imparcial e independente do Judiciário, violando os direitos humanos das populações afetadas, o Estado brasileiro defendeu que o instrumento protegia o interesse público, inclusive dos povos afetados¹⁵.

A suspensão de segurança é um instrumento processual¹⁶ que visa anular o efeito de decisões contrárias ao poder público proferidas pelas instâncias inferiores e são justificadas pela suposta ameaça à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, podendo ser utilizado pelo Executivo e Ministério Público. Por serem julgadas diretamente pelo presidente do tribunal competente, podem estar sujeitas a fortes pressões do Poder Executivo, levando parte da literatura (GOMES NETO et al., 2012) a lhe conferir uma característica “majoritária”, ao contrário do potencial “contra majoritário” conferido ao *judicial review*. Já o pedido de reclamação¹⁷ é um recurso que garante a autoridade das decisões do STF quando são

¹⁴ Conforme notícia disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/regiao1/sala-de-imprensa/noticias-r1/trf1-suspende-licenca-de-operacao-de-belo-monte>>. Acesso em 10/04/2017.

¹⁵ Maiores informações sobre essa denúncia podem ser encontradas em: <<https://cimi.org.br/2014/03/35846/>>. Acesso em 23/10/2018.

¹⁶ A suspensão de liminar é prevista nas leis nº 7.347/85 (Ação Civil Pública) e nº 8.437/92 e a suspensão de segurança nas leis nº 8.038/90 e nº Lei nº 1533/51 (Mandado de Segurança), mas para fins de simplificação vamos denominar todas essas classes processuais de suspensão de segurança (SS).

¹⁷ A reclamação é prevista no artigo 102, inciso I, alínea “i”, da Constituição Federal, e pode ser utilizada em outras duas hipóteses: Usurpação da competência do STF e descumprimento de súmula vinculante editadas pelo

desrespeitadas por outras instâncias do Judiciário, permitindo a observação da dinâmica entre as duas instâncias decisórias.

A utilização sistemática desses instrumentos pela União e pelas empresas (no caso da Rcl) permite explorar aspectos pouco explorados pela literatura sobre Judiciário no Brasil, atualmente concentrada no controle de constitucionalidade e no processo decisório do STF. Há poucas pesquisas que analisam a relação entre as instâncias do Judiciário e deste com o Poder Executivo, até mesmo nos debates envolvendo judicialização da política e de políticas públicas. Pretendemos incluir, nos debates envolvendo a interferência do judiciário nas políticas públicas, a sobrevivência e estabilidade da SS perante as mudanças trazidas pela CF/88 e entender o seu papel no desfecho das ACPs analisadas. Pretendemos trazer à luz esse instrumento – que oferece vantagens para os interesses do Executivo e dos Ministérios Públicos Estaduais e Federais nos processos em que são partes – analisando o comportamento do Judiciário quando chamado a decidir contra si mesmo. Também pretendemos incluir o instrumento da Rcl, pois apesar de possuir outro enquadramento jurídico-institucional, sua utilização foi identificada nos casos envolvendo obras de infraestrutura com problemas ambientais.

As peculiaridades desses instrumentos tornam mais complexo o desafio da ciência política em explicar como a configuração institucional do Poder Judiciário e do processo judicial é simultaneamente influenciadora e influenciada pela atuação dos atores interessados em determinada política e os respectivos impactos dessa interação. Pretendemos trazer contribuições para essa grande questão, buscando compreender o comportamento do Judiciário no julgamento de obras de infraestrutura nos quais incidiram o instrumento da suspensão de segurança.

Para isso, realizaremos uma análise comparativa do comportamento do STF e do STJ no julgamento dos pedidos de SS, em diálogo com a literatura de judicialização das políticas públicas e com as teorias explicativas do comportamento dos juízes. Buscamos responder as seguintes perguntas: Como o judiciário atua nas ações judiciais envolvendo obras de infraestrutura e pedidos de suspensão de segurança? Qual a relevância da SS para o resultado dessas ações e para a execução das obras? Essas ações causam impacto nas políticas públicas de infraestrutura? Para responde-las, utilizaremos principalmente os debates envolvendo Judiciário e as políticas públicas, enquadrando a judicialização dessas demandas no contexto político-institucional das decisões relativas às políticas de infraestrutura. Também fazemos uma

STF. O recurso poderá ser proposto pela parte que se sentir prejudicada pela decisão que supostamente desrespeitou o STF.

revisão de literatura das pesquisas dedicadas ao estudo do Judiciário e dos atores que o acionam para solução de conflitos ambientais, visando contextualizar sua atuação em meio aos conflitos mais amplos dessas demandas e as possíveis repercussões desse fenômeno para o *policy-making*. Essa discussão será apresentada nos capítulos dois e três, nos quais também abordaremos as características institucionais e as pesquisas já realizadas sobre o instrumento da SS, momento em que adentraremos no campo da *judicial politics*, tanto em relação aos debates sobre o caráter contra majoritário da SS, quanto em relação às teorias que explicam a motivação dos juízes.

Após a revisão de literatura e o enquadramento teórico do nosso problema de pesquisa, apresentaremos a análise descritiva do banco de dados das decisões de suspensão de segurança proferidas pelo STF e STJ. O objetivo é comparar o comportamento desses tribunais no julgamento desses pedidos, principalmente em relação ao grau de proteção às decisões das instâncias inferiores e de deferência dos pedidos dos atores externos (Executivo ou MP). Além disso, classificamos as direções das decisões entre pró-emprego e pró-meio ambiente, a fim de identificar se existe efeito entre a interposição de SS e a mudança de direção entre decisões da instância inferior e dos tribunais superiores. Esses dados permitirão um maior diálogo com a literatura apresentada no capítulo dois e os debates envolvendo o caráter majoritário e reativo à judicialização da política da SS.

A fim de obter uma maior profundidade de análise do impacto da atuação judicial na execução das políticas de infraestruturas, realizamos um estudo de caso sobre três obras integrantes do PAC: UHE Belo Monte, AHE Simplício e UHE Foz do Chapecó. Esse método nos permitiu compreender o processo decisório judicial e a operacionalização da SS, além de identificar as quatro dimensões, propostas por Taylor (2007), para analisar a interferência do judiciário nas políticas públicas. As consolidações dessas dimensões e o impacto da judicialização para a execução das obras, além das contribuições para o debate teórico do Judiciário, políticas públicas e da *judicial politics*, são apresentadas no capítulo seis.

Por meio de um recorte específico – a análise comparativa das suspensões de segurança envolvendo obras de infraestrutura com problemas ambientais – essa pesquisa trouxe contribuições para o debate envolvendo a judicialização de políticas públicas. Buscamos compreender qual o impacto da atuação do Judiciário para a execução dessas obras e os seus possíveis reflexos para o *policy-making* das políticas de infraestrutura no Brasil. Durante o exame dessas decisões e de suas trajetórias processuais foi possível também adentrar no campo do *judicial politics* – por meio do debate que envolve a SS e as motivações decisórias dos juízes

para interferir ou não na implementação dessas políticas. A comparação entre STF, STJ e as instâncias inferiores, por meio da metodologia *Most Similiar, Different Outcome (MSDO)*, tornou possível essa análise e indicou caminhos interessantes para a compreensão das dinâmicas internas do Judiciário, que possuem o poder de alterar o planejamento de obras de relevância nacional.

2. JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS E AS OBRAS DE INFRAESTRUTURA

O sistema de justiça começou a ganhar mais atenção dos pesquisadores da ciência política a partir dos anos 1990 devido, principalmente, às mudanças trazidas pela Constituição Federal de 1988 que possibilitaram a entrada de instituições jurídicas na arena política (SADEK, 2002). Apesar do aumento de estudos na área, esta permanece sendo a menos estudada entre os três poderes e está concentrada em duas grandes linhas de pesquisa: (i) as investigações sobre o papel político das instituições de justiça - incluído o exercício da jurisdição constitucional e (ii) o estudo das funções e prestações de serviços dessas instituições. (SADEK, 2002). A primeira linha se destacou na última década com um aumento expressivo do estudo dos tribunais como atores políticos na América Latina, os quais abrangeram diversas áreas do conhecimento - como a ciência política, o direito e as políticas públicas - e diversos tipos de abordagem – como as análises sobre o processo decisório das ações judiciais; o papel do Judiciário na democracia política e as consequências práticas e políticas da atuação das cortes e do direito (KAPISZEWSKI; TAYLOR, 2008).

O campo de pesquisa da política judicial examina a performance dos tribunais como instituições políticas, tanto num nível micro (análise do processo de tomada de decisão) quanto macro (disputas de domínio entre ramos do governo e os outros poderes) com diversas abordagens metodológicas, indo desde o modelo legal até ênfases mais típicas da ciência política como os modelos estratégico e atitudinal (KAPISZEWSKI; TAYLOR, 2008). A entrada do judiciário no campo político também ocorreu por meio de decisões judiciais que interferem na implementação de políticas públicas elaboradas pelo poder executivo ou legislativo. Buscando compreender essa atuação no processo decisório envolvendo as políticas públicas, diversos autores/as da Ciência Política tem se debruçado sobre a temática, para afirmar ou relativizar a interferência do judiciário neste campo.

Os termos “judicialização da política e/ou de políticas públicas” estão em constante debate pela literatura. Algumas autoras, como Oliveira (2005), questionam a abrangência desse fenômeno, já que nos casos analisados em seu trabalho não foi identificada uma postura ativa dos juízes para interferir na política. O mesmo afirma Pogrebinschi (2012), examinando o conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade sobre leis federais. Por outro lado, a atuação do Judiciário em diversas temáticas próprias dos outros poderes (como direito ao aborto, casamento gay, células tronco, etc), principalmente no âmbito do STF e do controle concentrado

de constitucionalidade, tem gerado um grande interesse dos pesquisadores da área sobre o papel político dos tribunais - uma referência nesse sentido pode ser encontrada em Vieira (2008). Quando nos referimos ao termo judicialização da política é em relação a esse interesse teórico sobre o tema, seja para relativizá-lo ou afirmá-lo.

Oliveira (2005) questiona o impacto efetivo da atuação do judiciário nas políticas públicas, ao contabilizar a ocorrência do fenômeno da judicialização da política apenas nos casos em que houve decisão de mérito contrária às decisões do Legislativo e/ou Executivo. A sua pesquisa analisou as ações que objetivavam anular as privatizações de empresas estatais da década de 90¹⁸ a fim de identificar se houve, concretamente, uma preferência política por parte do judiciário por meio de decisões que revertiam àquelas dos poderes majoritários. Para conceituar a “judicialização da política”, Oliveira (2005) utilizou a teoria do ciclo de judicialização proposto por Tate e Vallinder (1995 apud OLIVEIRA, 2005), que ocorre em três fases: i) a politização da justiça, quando o judiciário é acionado por um ator da esfera política para resolver um conflito referente às preferências políticas; ii) o julgamento do pedido liminar; iii) o julgamento de mérito da ação, configurando a judicialização da política apenas quando o juiz/tribunal altera a decisão das instituições majoritárias (Executivo e Legislativo).

Assim, apenas com uma decisão de mérito que interfira ou modifique o *status quo* vigente se configurará a judicialização da política (OLIVEIRA, 2005, p. 560), definida por Tate e Vallinder (1995, p. 28 tradução nossa) como “o processo pelo qual cortes e juízes venham crescentemente a dominar a criação de política públicas que foram previamente feitas (ou deveriam ter sido feitas) por outras agências governamentais, especialmente legislaturas e executivos”. Os resultados dessa pesquisa de Oliveira (2005) demonstram que houve apenas a politização da justiça, no caso das privatizações dos anos 90, já que 66,7% das ADIs analisadas não foram julgadas¹⁹ e apenas uma ação teve o mérito julgado improcedente. O restante das ADIs aguarda julgamento. Dessa forma, a autora concluiu que

os juízes têm se eximido de adotar uma postura política ativa e de promover uma interferência judicial em âmbitos eminentemente políticos, o que pode ser verificado pelo resultado das ações impetradas: nenhuma das ações conseguiu barrar a venda de uma empresa estatal [...] embora tenha sido chamado a se pronunciar sobre questões políticas, [o Judiciário] não judicializou tais questões, pois não julgou o mérito de tais ações. (OLIVEIRA, 2005, p. 583–584)

¹⁸ A autora analisa 53 ações julgadas pelo STF ou STJ judiciais ajuizadas por partidos políticos, sindicatos e associações de classe contra a privatização de empresas estatais ao longo da década de 1990. Além dessas ações, o trabalho examina ainda 39 ADIs ajuizadas entre 1988 e 2002 contra a privatização de empresas públicas.

¹⁹ Essas ações foram tiveram os seguintes resultados: Prejudicado/Não Conhecido/Negado Seguimento/Processo Extinto

Pogrebinski (2012) também chegou a conclusões similares, ao analisar todas as ADIs, ADOs, ADPFs e ADCs propostas em face de leis promulgadas pelo Congresso Nacional, no período de 1988 a 2009. Os seus resultados mostraram que apenas 13,2% das ADIs e ADPFs foram procedentes (a análise incluiu apenas os julgamentos de mérito), correspondendo a apenas 67 decisões do STF, que resultaram na contestação de apenas 47 normas do Congresso Nacional, das quais apenas 3 foram integralmente declaradas inconstitucionais. Dessa forma, a autora conclui que o STF não exerce uma função propriamente contra majoritária, convalidando mais do que negando a decisões do Congresso Nacional.

Taylor (2007), ao apresentar um *framework* dos estudos sobre judiciário e políticas públicas afirma que, mesmo nas atuações judiciais em que não há reversão da política pública questionada, a importância deste ator como um *veto point* deve ser considerada nas análises dos processos decisórios. Há, portanto, uma discussão teórica sobre o grau do impacto – reversão, atraso, modificação – que a decisão judicial pode exercer sobre as políticas públicas para que a sua atuação possa ser considerada relevante para o *policy-making*. Em outro trabalho que analisa as decisões do controle concentrado de constitucionalidade no STF, Taylor (2008) conclui que, mesmo quando os atores consideram baixas as chances de uma vitória legal nas cortes, estes podem acessá-las visando objetivos táticos como atrasar, descreditar, incapacitar ou declarar oposição a uma determinada política²⁰. Demandas com pouco fundamento legal podem ser judicializadas com esses objetivos políticos em vista, permitindo aos atores políticos legitimados a utilização das cortes para além dos benefícios do *veto point*. Essa estratégia pode gerar “uma vitória política sem mesmo alcançar uma vitória legal”, tornando as cortes um caminho atrativo para alguns projetos políticos, mesmo que perdedores na batalha legal subjacente (TAYLOR, 2008).

Um dos motivos dessa atratividade é o sistema híbrido de revisão constitucional brasileiro, que permite a contestação de políticas em todas as instâncias judiciais, devido principalmente à ausência de precedentes fortes e vinculantes (mesmo após a reforma de 2004)²¹ e a discrição dos juízes em relação ao tempo de julgamento. Apesar do longo e tortuoso processo judicial necessário para atingir um objetivo político por meio das cortes e do judiciário, o autor entende que os atores as utilizam de forma dupla: no nível das instâncias inferiores tanto para “atrasar uma provável derrota legal quanto como caminho para prover uma

²⁰ Esses objetivos táticos ficaram conhecidos como os quatro “D’s”: *delay, disable, discredit, declare* (TAYLOR, 2008).

²¹ O autor entende que a Súmula Vinculante não foi suficiente para resolver o problema do congestionamento de casos repetitivos nas instâncias inferiores, mesmo com grandes chances de perder das instâncias superiores. (TAYLOR, 2008)

vitória simbólica temporária”, já o acesso restrito ao STF traz visibilidade para os atores que podem acessá-lo, permitindo-lhes pressionar e influenciar a política, mesmo que sejam pouco representados ou irrelevantes em outros espaços de debate político (como o parlamento). (TAYLOR, 2008, p. 47)

A capacidade, em tese, de funcionar como um *veto point* destaca o judiciário como um *venue-seeking* para atores que queiram questionar a implementação de determinada política pública, com objetivos diversos para além da procedência da ação, como: atrasar, descreditar, incapacitar ou declarar oposição. Diante disso, Taylor (2007) atenta para a necessidade da ciência política integrar o judiciário nas análises do sistema político sob uma perspectiva madisoniana²², ou seja, buscando entender como Executivo, Legislativo e Judiciário interagem no *policy-making*.

O conceito de “*venue-seeking*” sugere que os atores políticos procuram as instâncias institucionais que mais lhes convêm. Por uma série de razões relacionadas à capacidade do Judiciário de impor suas decisões, não é de estranhar que ele venha sendo usado crescentemente como um “*venue*” importante para a contestação das políticas públicas. [...] as evidências disponíveis sugerem que o Judiciário tem sido acionado constantemente, tanto com base na Constituição quanto na legislação infraconstitucional, para deliberar sobre políticas públicas contenciosas. (TAYLOR, 2007, p. 234)

O autor (TAYLOR, 2007) sugere quatro dimensões centrais que ajudam a analisar o efeito do judiciário sobre as políticas públicas e a incorporá-lo ao estudo mais amplo sobre *policy-making*:

(i) Em que momento e de que maneira o Judiciário pode influenciar as políticas públicas? (ii) Quais as motivações do Judiciário na hora de tentar resolver disputas sobre políticas públicas? (iii) Como os atores externos ao Judiciário usam-no para atingir seus objetivos políticos? e (iv) Quais as consequências da intervenção do Judiciário nas políticas públicas? (TAYLOR, 2007, p. 240–241)

Na primeira dimensão, a atuação judicial pode ocorrer formalmente na etapa de formulação da política pública – por meio de liminares que interrompem o processo legislativo, por exemplo – ou informalmente por meio de pronunciamentos públicos ou reuniões prévias com os *stakeholders* de outros poderes, gerando um efeito de antecipação do resultado final. Entretanto, o autor ressalta que a fase mais propícia para a intervenção judicial é a de

²² Sobre isso, o autor ressalta que: “Os tribunais agem em três dimensões de relevância para a ciência política, que podem ser descritas como as dimensões hobbesiana, smithiana e madisoniana. Estas dimensões têm impactos importantes, respectivamente, no monopólio da violência pelo Estado, nas regras de funcionamento da economia e na relação entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. (TAYLOR, 2007, p. 230)”

implementação da política pública, devido à capacidade de veto que os instrumentos judiciais permitem (controle concentrado e/ou difuso de constitucionalidade, ACPs, etc). Segundo Taylor (2007), as duas principais características que conferem o poder de manobra aos juízes são os instrumentos de decisão e o seus *timings* de uso (como, por exemplo: evitando decisões de mérito, realizando pedidos de vista e emitindo decisões liminares).

Em suma, o Judiciário pode influenciar os resultados das políticas públicas tanto no momento da deliberação quanto na hora da implementação com uma variedade de possíveis estratégias: sinalizando as fronteiras permitidas para a alteração da política pública, sustentando-a e legitimando-a diante da possível oposição, atrasando uma decisão sobre uma determinada política e, assim, controlando a agenda de deliberação da política pública ou, até mesmo, **alterando ou rejeitando a proposta após sua implementação**. (TAYLOR, 2007, p. 243, grifo nosso)

Em relação ao uso do tempo, deve ser observada a capacidade de abrangência e irreversibilidade das decisões. Neste sentido, as decisões do controle concentrado de constitucionalidade são as mais abrangentes em seus efeitos e as mais difíceis de serem revertidas. Elas oferecem maior eficácia para alterar o resultado das políticas públicas do que aquelas proferidas por tribunais inferiores - incluindo as liminares e sentenças proferidas em ACPS nas quais se concentra a nossa pesquisa. Apesar da judicialização das obras de infraestrutura não ter ocorrido por meio do controle concentrado, consideramos que houve uma interferência judicial considerável na implementação dessas obras de grande relevância para o PAC, momento em que já entramos na análise da segunda dimensão: a motivação do judiciário para resolver essas disputas. Taylor (2007) avalia que a importância conjuntural da política em questão é um elemento essencial no cálculo dos juízes e atores legitimados para acionar o judiciário, influenciando a forma e velocidade como decidirão esses processos, sendo mais provável a ocorrência da judicialização “quando os custos de uma determinada política são muito concentrados entre um pequeno grupo de perdedores” (TAYLOR, 2007, p. 245).

Neste ponto, isto é, da dimensão da motivação das decisões, vale a pena uma breve incursão pelas teorias explicativas, aplicadas tradicionalmente em análises da Suprema Corte norte-americana. Resumidamente, as três principais teorias explicativas são os modelos legais, atitudinais e estratégicos e, apesar dessa pesquisa não realizar testes empíricos para comprová-las, iremos apresentá-las devido à sua relevância para o campo da *judicial politics*, buscando pontos de interseção com a nossa análise.

O modelo atitudinal desenvolvido por (SEGAL; SPAETH, 2002) agrega influências do realismo legal, da psicologia, da ciência política e da economia, sugerindo que a Suprema

Corte norte-americana decide as disputas com base nos fatos mas orientada pelas atitudes ideológicas de seus juízes. Essa compreensão parte do pressuposto de que as decisões dos ministros são independentes do direito e dos precedentes - baseando-se na ideia do realismo legal de que ao julgar, cria-se a lei – sendo os fundamentos jurídicos meras racionalizações, visto que a causa da decisão estaria nas motivações políticas dos julgadores. A influência da economia explica que os juízes decidem orientados pela maximização das suas preferências políticas, buscando os melhores resultados de acordo com elas, mas dependentes das regras do jogo e da situação do caso concreto (SEGAL; SPAETH, 2002).

Segundo os autores, a Suprema Corte norte-americana possui condições institucionais específicas que eliminam qualquer restrição no processo de tomada de decisão, permitindo aos juízes expressarem suas preferências sinceras. Essas condições são as seguintes: (i) a ausência de *accountability* eleitoral e político; (ii) falta de ambição por cargos superiores; (iii) órgão de última instância e (iv) controle da própria agenda (SEGAL; SPAETH, 2002). Sustentam ainda que essas condições são peculiares à Suprema Corte, o que dificulta a aplicação desse modelo para explicar o comportamento de tribunais com configurações institucionais diversas. Em relação à situação do caso, o modelo atitudinal se aplica melhor aos julgamentos de mérito, pois são neles que o julgador possui pouquíssimas restrições de escolha, podendo facilmente decidir orientado por *policy*²³. Dessa forma, o modelo atitudinal propõe que o comportamento dos ministros pode ser previsto conforme suas preferências ideológicas - visto que suas decisões são orientadas por *policy* - classificadas entre liberal-conservador e operacionalizadas com testes empíricos. Ao se afastar das escolas clássicas do pensamento jurídico, que consideravam o direito um conjunto completo, autônomo e lógico de regras, possibilitando ao julgador “encontrar a lei” de forma neutra e coesa (SEGAL; SPAETH, 2002), o modelo atitudinal representa um importante marco teórico no campo da política judicial.

O modelo atitudinal tem recebido algumas críticas no Brasil, devido a sua fundamentação em premissas institucionais da Suprema Corte norte-americana, que poderiam impossibilitar a sua aplicação ao STF ou outros órgãos do Poder Judiciário. (RIBEIRO; ARGUELHES, 2013). Um dos pressupostos institucionais do modelo atitudinal que não se aplica no Brasil seria o controle da pauta pelo STF, pois é relativamente fácil acessá-lo graças ao amplo rol de legitimados para propor Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) e o

²³ Recentemente alguns trabalhos têm usado o modelo atitudinal em outros tipos de decisão, apesar de considerarem outros fatores além da atitude. Para os autores essas obras têm estendido o modelo puro, começando com noções de atitudes, valores e objetivos políticos, das quais derivam intuitivamente hipóteses com base nas regras e situações que o tribunal enfrenta (SEGAL; SPAETH, 2002).

funcionamento do órgão como instância recursal, resultando em apenas 1% o total de decisões tomadas em plenário, enquanto a maioria restante é decidida monocraticamente ou em turmas. A amostra dessa pesquisa é composta majoritariamente por decisões monocráticas ou em turmas, que assim como as decisões colegiadas se afastam de um pressuposto importante do modelo atitudinal: o poder de escolha da agenda do tribunal, a qual varia dependendo de o foco da análise ser o plenário ou todo o conjunto de decisões tomadas pelo tribunal (RIBEIRO; ARGUELHES, 2013).

O modelo estratégico estabelece um contraponto ao atitudinal, assumindo a premissa de que os juízes são motivados pela maximização de suas preferências por *policies*, mas estão sujeitos a limitações endógenas e exógenas ao tribunal impostas por outros atores e pelo contexto institucional, como por exemplo: a) a possibilidade de veto ou reversão de suas decisões judiciais; b) ameaça à credibilidade do tribunal ou dos juízes; ou c) retaliação contra o tribunal ou os juízes individualmente; d) possibilidade de restrições dentro do próprio tribunal (RIBEIRO; ARGUELHES, 2013). A abordagem estratégica rejeita as duas noções principais do modelo atitudinal: a independência dos juízes frente ao direito e aos outros atores institucionais, ao afirmar que os juízes são suficientemente constrangidos pela formação de precedentes da corte (e outros fatores internos) e pelo contexto institucional do tribunal, que pode limitar a expressão da vontade sincera do julgador. Assim, enquanto o modelo atitudinal enfatiza a natureza ilimitada do processo de tomada de decisão, a abordagem estratégica sugere que o juiz leva em conta constrições que possam existir, principalmente numa estrutura de freios e contrapesos característica da separação de poderes (FORREST; JAMES F; WAHLBECK, 1999).

Como essa pesquisa engloba circunstâncias típicas do jogo entre poderes, como a utilização do instrumento de SS para pressionar o Judiciário, o modelo estratégico nos oferece elementos de inspiração para a análise dos casos, por exemplo o estudo de limitações impostas ao tomador de decisão tanto pela própria instituição quanto por atores externos. Partindo do pressuposto que o julgador sofre restrições formais/informais e externas/internas do Judiciário ao decidir, poderemos observar alguns fatores - como as partes do processo, a trajetória processual, o presidente do tribunal que analisou a SS, os argumentos utilizados nas decisões, o empreendimento objeto da ação, dentre outros - para investigar a atuação do Judiciário quando submetido em diferentes níveis de pressão do Poder Executivo.

Entretanto, como ressaltam Ribeiro e Arguelhes (2013), não faz sentido elaborar um "modelo geral" do comportamento judicial - nem mesmo para explicar comportamentos de

diferentes tribunais, com arranjos institucionais diferentes, num mesmo país - já que os pressupostos dos modelos explicativos do comportamento judicial são baseados em interpretações dos contextos institucionais específicos nos quais se tomam as decisões analisadas. Assim, apesar da nossa proposta permitir pontos de contato como o campo da *judicial politics*, é importante frisar que o foco aqui não é o estudo do STF, mas a forma como os juízes decidem as ações objeto dessa pesquisa dentro de um determinado contexto político-institucional. Esse contexto é permeado pelas relações entre as instâncias judiciais, das quais poderemos extrair reflexões sobre a motivação das decisões dos juízes, tanto os do STF e STJ quanto os das instâncias inferiores.

Feita essa incursão pelos modelos atitudinal e estratégico, retornamos à terceira dimensão de análise apontada por Taylor (2007) - como os atores externos ao Judiciário usam-no para atingir seus objetivos políticos? - é importante atentar para o fato de que a diversidade de possibilidades processuais permite que atores do Estado e da sociedade civil possam acionar o judiciário. Isso o obriga a se manifestar sobre temas diversos, mesmo à revelia da vontade dos juízes, situação em que podem manipular o tempo e/ou recursos processuais para protelar as suas decisões. Os “*venues*” processuais possibilitam aos grupos minoritários o acesso a um ator com poder de veto, com uma grande diversidade de estratégias jurídicas como o uso do controle concentrado ou difuso, ações de proteção aos direitos difusos e coletivos e ações ordinárias. Nesse sentido,

Em termos simplistas, quanto mais abrangente e vinculante o instrumento jurídico usado, maior o potencial de se criar um ponto de veto dentro do Judiciário, como é o caso da Adin no STF. No entanto, a falta de resultados abrangentes e vinculantes – e o que Arantes (1997:33) descreve como a “atomização da apreciação judicial difusa” – tende a providenciar outro mecanismo tático para os atores políticos: a incerteza gerada pela protelação de uma decisão definitiva através do recorrente uso de diversas instâncias ou recursos no Judiciário. (TAYLOR, 2007, p. 246)

A incerteza, no caso das obras de infraestrutura, é uma das consequências da judicialização que mais interferiu na implementação dessa política, atrasando a execução dos empreendimentos e colocando o judiciário no cálculo do diagnóstico sobre o licenciamento ambiental feito por *stakeholders* como o Banco Mundial (2008) e gerando uma reação no poder legislativo, que tenta restringir essa *venue*²⁴. Essas reações contemplam, em parte, a quarta e

²⁴ A judicialização dessas políticas pode ter reflexo no âmbito Legislativo, visto que circulam propostas (como a PEC nº 65/2012) propondo a isenção do licenciamento para obras públicas dificultando sua interrupção pelos órgãos ambientais e/ou judiciais.

última dimensão sugerida por Taylor (2007) sobre as consequências da atuação do judiciário. Apesar de não constituir nosso foco de análise, a conjuntura de cada obra escolhida para os estudos de caso trará um pouco dessa dimensão, visível no atraso das obras e nas justificativas dos próprios juízes/as no decorrer dos processos. Nossa pesquisa abordará mais a primeira dimensão sugerida por Taylor (2007), descrevendo e detalhando o uso dos instrumentos processuais que interferiram na execução das obras estudadas, contextualizando as estratégias processuais utilizadas pelas partes e pelos juízes.

Certamente que em alguns momentos traremos contribuições sobre as demais dimensões, seja buscando compreender a motivação dos juízes, suas posições e interesses no julgamento dessas demandas, assim como dos atores externos interessados em reverter e contrariar a política do poder executivo (MP, ambientalistas, etc) e as consequências dessa interferência para o *policy-making* do planejamento de infraestrutura do país. Nos casos examinados, apenas uma das ACPs analisadas teve o mérito da ação julgado procedente (ACP I – Belo Monte) e contrário à forma de implementação decidida pelo Executivo. Por esse ponto de vista, poderíamos concluir que houve apenas uma politização da justiça, seguindo o ciclo da judicialização proposto por Tate e Vallinder e a análise feita por Oliveira (2005). Entretanto, seguindo as sugestões de Taylor, entendemos que as ACPs interpostas e as inúmeras liminares deferidas geraram outros impactos dentro dos objetivos dos quatros “D’s”: *delay, disable, discredit, declare*.

Devido à forma como ocorreu a judicialização dessas demandas e o uso específico do instrumento de SS pelo Executivo, entendemos que se trata de uma ótima oportunidade para uma abordagem madisoniana que inclua o Poder Judiciário no *policy-making* das políticas de infraestrutura. Para isso, após os estudos de caso dos capítulos quatro e cinco, apresentaremos na conclusão as quatro dimensões propostas por Taylor (2007), a fim de avançar nessa agenda de pesquisa, articulando: (i) a forma e o momento em que o judiciário interfere na implementação das obras; (ii) suas motivações para decidir e/ou não decidir; (iii) os objetivos dos atores externos envolvidos na demanda e como se movem processualmente e (iv) a consequência dessa interferência para as obras analisadas, os debates envolvendo o licenciamento ambiental e as políticas de infraestrutura.

Outro motivo para não adotarmos exclusivamente a teoria do ciclo da judicialização da política é para contribuir com os estudos sobre judiciário e políticas públicas nos casos envolvendo ACP’s e os impactos das decisões liminares. O enfoque específico na política de infraestrutura também permite uma maior precisão no mapeamento dos atores envolvidos nos

processos judiciais, seus respectivos interesses e objetivos no acesso ao judiciário, bem como do arranjo político-institucional envolvido no licenciamento dessas obras (apresentado no capítulo seguinte). Grande parte dos estudos brasileiros envolvendo o processo decisório e o papel político dos tribunais está focado no controle concentrado de constitucionalidade no STF, havendo carência de abordagens que investiguem a relação entre Executivo e Judiciário e o seu respectivo impacto nas políticas públicas (OLIVEIRA, VANESSA ELIAS DE; MARCHETTI, 2013). Até mesmo as pesquisas mais avançadas sobre judicialização de políticas públicas, como no caso da saúde, não abordaram a relação entre o Judiciário e os demais poderes que surgem em razão do *policy-making*. No caso das políticas de infraestrutura esse processo pode ser considerado ainda mais complexo devido ao uso dos instrumentos da SS e da Rcl, já que esses envolvem, necessariamente, uma relação entre os poderes Executivo e as instâncias hierárquicas do Judiciário.

A análise da judicialização das políticas de infraestrutura contribuirão com o campo ao explorarem a relação entre Poder Executivo e Judiciário, investigando, principalmente, como o executivo atua sobre o processo decisório judicial para defender suas políticas, por meio da análise das características institucionais e dos usos que têm sido feitos dos instrumentos da Rcl e SS. Além disso, esses instrumentos permitirão uma abordagem comparativa entre o comportamento decisório do STF e STJ diante dos tribunais inferiores no julgamento de ações ordinárias, a fim de apontar diferenças no processo decisório que identifiquem fatores relevantes para futuros testes de hipóteses. Essas contribuições serão possíveis devido ao modo como ocorreu a judicialização dessa demanda, envolvendo ao mesmo tempo um controle externo ao Judiciário (devido à prerrogativa exclusiva do executivo e do MP de ingressar com a SS) e interno, já que os presidentes dos tribunais podem suspender decisões inferiores e, no caso da reclamação, uniformizar a jurisprudência. A relação entre os presidentes dos tribunais – atores que julgam o pedido da SS - com o Executivo é um dos principais elementos de análise das características institucionais do SS, conforme veremos no item a seguir. Além dessa regra permitir que a União conheça previamente o julgador do seu pedido, os presidentes dos tribunais são responsáveis pela negociação das prerrogativas e do orçamento²⁵ com os poderes Legislativo e o Executivo, interação que se distancia dos pressupostos teóricos do *judicial review* adotados pelos estudos envolvendo STF no Brasil.

²⁵ A CF/88 prevê, por exemplo, que o encaminhamento da proposta orçamentária do Judiciário compete: “I - no âmbito da União, aos Presidentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, com a aprovação dos respectivos tribunais; II - no âmbito dos Estados e no do Distrito Federal e Territórios, aos Presidentes dos Tribunais de Justiça, com a aprovação dos respectivos tribunais.” (CF/88, art. 99, §2º).

Encontramos um grande desafio teórico, visto que grande parte dos estudos que se dedicam ao tema partem do pressuposto normativo dos mecanismos do *judicial review*, que permitem uma atuação contra majoritária do Judiciário. No caso do *judicial review* brasileiro, a literatura confere grande destaque à atuação contra majoritária do STF, por exemplo, citando as possibilidades oferecidas pelos instrumentos do controle concentrado de constitucionalidade para gerar decisões alterando ou anulando políticas majoritárias como leis, decretos e atos normativos²⁶. A literatura aponta que a lógica institucional e jurídica do instrumento de SS vai no sentido contrário, favorecendo uma atuação “majoritária” do Judiciário, pois permite a suspensão de decisões inferiores que interferem em políticas públicas por meio de uma decisão monocrática proferida pelo presidente do tribunal competente. Dessa forma, a SS se distancia dos pressupostos do *judicial review* e exige outras categorias de análise para compreensão de uma atuação do Judiciário mais favorável às políticas majoritárias. Após a análise descritiva do nosso banco de dados no capítulo três, iremos dialogar com essa literatura, buscando trazer contribuições para o campo do *judicial politics*. Veremos também, nos estudos de caso, como esse instrumento permite resultados diversos, a depender dos outros fatores conjunturais e temporais da obra em questão.

²⁶ Carvalho (2004) ressalta o espaço que o Poder Judiciário conquistou no processo decisório envolvendo políticas públicas e questões políticas. Segundo o autor, com a expansão do Constitucionalismo e dos procedimentos de revisão judicial, o Poder Judiciário entrou no cálculo político governamental para implementação de políticas públicas. Segundo o autor, o debate possui duas vertentes (i) normativa – que aborda as questões entre constitucionalismo e democracia e (ii) analítica – a qual avalia o ambiente político e institucional do processo de judicialização, buscando definir, medir e avaliar esse fenômeno. Na primeira vertente temos em Vilhena (2008) um exemplo desse tipo de abordagem. Nossa proposta caminha no sentido da segunda vertente, a qual concentra diversos atores, inclusive relativizando a existência do fenômeno, como no caso da análise feita por Oliveira (2005).

2.1 Suspensão de segurança e reclamação: novos desafios para os estudos sobre judiciário e políticas públicas.

Antes da análise institucional da SS, instrumento decisivo para a definição do resultado final dos processos²⁷ estudados, é necessário realizar um comentário breve sobre as suas características jurídicas e sua forma de processamento. Trata-se de um incidente processual – sem natureza de recurso²⁸ – que visa suspender o efeito de qualquer ato judicial que possua eficácia imediata contra o poder público (liminares, antecipações de tutela, sentença cautelar, sentença em mandado de segurança e demais sentenças que provoquem efeitos concretos imediatos). A extensão da utilização deste instrumento diante de qualquer liminar ou sentença contrária aos atos do Poder Público ocorreu apenas com a lei nº 8.437/1992, conforme histórico legislativo apresentado na tabela 2.1. A origem mais remota do instrumento pode ser encontrada nas leis relativas ao Mandado de Segurança (MS) individual, como a lei nº 191/36, art. 13²⁹ e a lei nº 4.348/1964 promulgada no regime militar e também relativa à ação do mandado de segurança individual.

Desde então, seu funcionamento pouco mudou, mesmo com a nova lei do MS (Lei nº 12.016/2009), visto que as mudanças mais significativas foram a inclusão do Ministério Público como ator legitimado para ingressar com a SS e a previsão do recurso de agravo. Outras mudanças dizem respeito a alteração do texto para fundamentar a concessão da SS, incluído em 64 o termo “economia pública” e em 1992 “manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade” (ver tabela 2.1). Tal instrumento também foi previsto para decisões proferidas no âmbito da ACP e da ação popular (AP), sendo prevista sua utilização nessas respectivas legislações (conforme Tabela 2.1). Neste sentido, é interessante observar que este instrumento foi previsto tanto nas legislações que visam a proteção dos direitos individuais frente aos atos

²⁷ Como veremos adiante, a SS tem caráter liminar e não julga o mérito das decisões, que será definido após o processamento de todos os recursos pertinentes no âmbito da ação civil pública nas instâncias inferiores. Entretanto, é frequente que as obras dos empreendimentos sejam concluídas antes do julgamento final do mérito implicando, na prática, que o destino do empreendimento é definido pela decisão em sede de SS.

²⁸ Isso significa que a suspensão não possui o objetivo de reformar o conteúdo da decisão recorrida, apenas a sustação dos efeitos e da execução da decisão inferior não exigindo, portanto, a análise do mérito do conflito objeto do processo.

²⁹ O artigo 13 da lei afirmava que: “Nos casos do art. 8º, § 9º, e art. 10, poderá o Presidente da Corte Suprema, quando se tratar de decisão da Justiça Federal, ou da Corte de Apelação, quando se tratar de decisão da justiça local, a requerimento do representante da pessoa jurídica de direito público interno interessada, para evitar lesão grave a ordem, a saúde ou a segurança pública, manter a execução do ato impugnado até ao julgamento do feito, em primeira ou em segunda instancias.” Fonte: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-191-16-janeiro-1936-543259-publicacaooriginal-53414-pl.html>>. Acesso em 18/05/2017

do Poder Público (como nas primeiras leis que tratavam do MS individual) quanto naquelas que objetivam proteger os direitos difusos e coletivos, como a ACP e a AP.

Dessa forma, não fica claro qual o bem-jurídico a ser tutelado pela SS nas ações relativas aos direitos difusos e coletivos (ACP, AP e MS coletivo), visto que a intenção deste incidente processual é resguardar o interesse público diante do interesse privado, que é justamente o objetivo destas. Desta aparente contradição surgem duas hipóteses para a intencionalidade do legislador: ou a SS está prevista nestes casos para reforçar a defesa do interesse público caso liminares favoráveis ao poder público sejam concedidas nessas ações, ou trata-se de um “cavalo de troia” para resguardar os interesses deste em caso de decisões que lhes sejam desfavoráveis – algo comum neste tipo de ação. A análise empírica que realizamos no capítulo três revelou o uso ambíguo deste instrumento, visto que a SS foi amplamente utilizada pelo Poder Público para suspender a execução de liminares contrárias às obras de infraestrutura e, concomitantemente pelo Ministério Público - nestes casos para suspender decisões em sede de agravo de instrumento favoráveis aos empreendimentos.

Apesar de sua revisão em diversas leis e ações coletivas (tabela 2.1) e da ambiguidade acima apresentada, podemos sintetizar que a legislação atual prevê a SS em basicamente dois regimes jurídicos: nas ações relativas ao Mandado de Segurança e nos demais casos (Medida Cautelar, ACP, AP) em face do Poder Público. Isso porque a lei nº 8437/92 incluiu as hipóteses do cabimento da SS em ACP e AP, conforme transcrito abaixo:

Art.4º 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.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo à sentença proferida em processo de ação cautelar inominada, no processo de ação popular e na ação civil pública, enquanto não transitada em julgado. (BRASIL, 1992)

Assim, as regras relativas ao processamento da SS são reguladas por esses dois regimes jurídicos: MS individual e coletivo (lei nº 12.016/2009) e demais casos (Lei nº 8.437/1992). A SS permite que o Ministério Público e a União ingressem com um pedido ao presidente do tribunal competente para o julgamento de eventual recurso, a fim de suspender a execução de decisões contrárias ao poder público com o fundamento de “evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.” Caso o presidente do tribunal defira o pedido, este terá eficácia até o trânsito em julgado da decisão, ou seja, após o processamento de todos os recursos

cabíveis e o julgamento de mérito da ação. Dessa decisão positiva cabe recurso de agravo – sem efeito suspensivo³⁰ – que deverá ser julgado na sessão seguinte à interposição. Cumpre ressaltar que a lei 1533/1951, relativa ao MS, foi a primeira a prever este recurso que foi vetado na legislação do regime militar (tabela 2.1).

Também é importante atentar para a hipótese de um novo pedido de SS em caso de deferimento do agravo ou indeferimento da SS, dirigido ao STF ou STJ³¹, incluído inicialmente por medida provisória em 2001, permanecendo nas legislações de 1992 e 2009 (conforme se observa na coluna “Segunda chance após julgamento/recurso da SS” da tabela 2.1). Além disso, a legislação prevê a possibilidade de o presidente do tribunal estender os efeitos da concessão de SS para outros processos similares, após solicitação adicional do MP ou ente público. Essa atuação é muito comum em “processos de massa” referentes a reajustes de servidores públicos, tributos incidentes sobre empresas de uma mesma categoria econômica, dentre outros. Percebe-se na estrutura jurídica, portanto, uma grande concentração de poderes no presidente do tribunal, bem como grandes vantagens processuais para os legitimados a propor SS. (GOMES NETO; CARVALHO NETO, 2012).

Podemos listar as seguintes características como relevadoras do caráter singular do instrumento de SS: (i) É previsto pela legislação desde 1936 resistindo às reformas do Poder Judiciário expressas na CF/88; (ii) apenas o Poder Executivo (em seus diferentes níveis federativos) e o Ministério Público tem legitimidade para ingressar com o pedido; (iii) não há qualquer restrição formal ou material à utilização desse instrumento pelos atores legitimados, que podem utilizá-lo em processos de temas diversos e a qualquer momento; (iv) o presidente do tribunal não julga o mérito da decisão inferior impugnada, desobrigando uma análise probatória da questão, apenas avalia se há um dano genérico à segurança, à saúde e à economia públicas e (v) o pedido é julgado monocraticamente pelo presidente do tribunal competente, constituindo uma exceção à regra do juiz natural³² e escapando à apreciação do órgão colegiado.

É importante registrar que já houve a interposição de uma Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC nº 04³³) pela Presidência da República, Mesa do Senado Federal e

³⁰ Isso significa que a decisão da suspensão de segurança continuará produzindo efeitos até o julgamento do agravo.

³¹ Esse segundo pedido será interposto perante o STJ se a matéria envolver matéria infraconstitucional e ao STF se envolver matéria constitucional.

³² Diferentemente das regras do sistema recursal (onde o juiz ou juízes competentes é escolhido de forma aleatória), o requerente conhece previamente quem será o ministro julgador e suas características, já que apenas o presidente do tribunal pode julgar os pedidos de suspensão.

³³ Maiores informações sobre essa ADC podem ser encontradas no seguinte link: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADC%24%2ESCLA%2E+E+4%2ENU ME%2E%29+OU+%28ADC%2EACMS%2E+ADJ2+4%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://ti nyurl.com/bc7rukq>>. Acesso em 21/10/2018.

Mesa da Câmara dos Deputados para que fosse declarada a constitucionalidade do art. 1º da lei 9.494, de 10/09/1997, que prevê a utilização da SS em casos de tutela antecipada contra a fazenda pública. A ação foi julgada procedente em 01/10/2018, tendo como voto divergente o do Ministro Marco Aurélio, o qual entendeu que o dispositivo oferecia um tratamento diferenciado à Fazenda Pública e contrariava a garantia de acesso ao judiciário, votando pela inconstitucionalidade da referida lei. Essa posição do Ministro será mantida na ACP I de Belo Monte que analisaremos no capítulo quatro, sendo decisiva para o resultado do julgamento de uma SS.

Tabela 2.1 – Evolução legislativa do incidente processual da suspensão de segurança

Legislação	Status	Ementa	Fundamento para a concessão da SS	Ator legitimado para ingressar com a SS	Ações que permitem a SS	Recursos cabíveis diante da decisão da SS	Segunda chance após julgamento/recurso da SS
Lei nº 191/1936	Não consta revogação expressa	Regula o processo do mandado de segurança	Lesão grave à ordem, à saúde ou à segurança pública	Pessoa de direito pública interessada na impugnação da decisão inferior	Mandado de Segurança (individual)	Sem recurso	Não prevê
Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei nº 1.608/1939)	Não consta revogação expressa	Código de processo civil	Lesão grave à ordem, à saúde ou à segurança pública	Pessoa de direito pública interessada na impugnação da decisão inferior	Mandado de Segurança (individual)	Sem recurso	Não prevê
Lei nº 1533/1951	Revogado pela Lei nº 12.016/09	Altera disposições do Código do Processo Civil, relativas ao mandado de segurança.	Lesão grave à ordem, à saúde ou à segurança pública	Pessoa de direito pública interessada na impugnação da decisão inferior	Mandado de Segurança (individual)	Agravo de Petição (art. 13)	Não prevê
Lei nº 4.348/1964	Revogada pela Lei nº 12.016/09	Estabelece normas processuais relativas a mandado de segurança	Evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas	Pessoa de direito pública interessada na impugnação da decisão inferior	Mandado de Segurança (individual)	Veto ao Agravo s/ Efeito Suspensivo ³⁴	Novo pedido de suspensão ao Presidente STF/STJ (Incluído pela Medida

³⁴ O projeto repetiu a previsão do agravo de petição como recurso contra a decisão da SS, entretanto, essa previsão foi vetada por não se admitir à época recurso de agravo em procedimento de Mandado de Segurança (art. 19 da Lei 1.533/51).

								Provisória nº 2.180-35, de 2001)
Lei nº 4.717/1965	Vigente	Regula a ação popular	Na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado. (Incluído pela Lei nº 6.513, de 1977)	-	-	-	-	
Lei nº 7.347/85	Vigente	Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências.	Evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas	Pessoa de direito pública interessada na impugnação da decisão inferior	Ação Civil Pública	Agravo	Sem recurso	
Lei nº 8.437/1992	Vigente	Dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e dá outras providências.	Em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade , e para evitar grave	Pessoa de direito pública interessada na impugnação da decisão inferior e	Ação Cautelar Inominada/Ação Popular/Ação Civil Pública (Art. 4º, §1º) ³⁵	Agravo	Novo pedido de suspensão ao Presidente do STF/STJ	

³⁵ Também é cabível a SS contra acórdão em desfavor ao poder público em sede de agravo de instrumento: “Art. 4º, § 5º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 4º, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001)”.

			lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas	Ministério Público			
Lei nº 9.494/1997 ³⁶	Vigente	Disciplina a aplicação da tutela antecipada Contra a Fazenda Pública.	-	-	-	-	-
Lei nº 12.016/2009	Vigente	Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências.	Evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas	Pessoa de direito pública interessada na impugnação da decisão inferior e Ministério Público	Mandado de Segurança (individual e coletivo) ³⁷	Agravo	Novo pedido de Suspensão ao Presidente do STF/STJ

Fonte: elaboração própria

³⁶ Art. 1 Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964, no art.1º e seu §4º da Lei nº 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992. art. 1 (Disciplina a aplicação da Tutela Antecipada em face da Fazenda Pública): Restringe a concessão de liminares contra a Fazenda Pública e determina efeito suspensivo ao ex officio que importe em outorga ou adição de vencimentos ou de reclassificação funcional.

³⁷ Também prevê a utilização da SS contra a Suspensão dos efeitos do acórdão que julgou o Agravo de instrumento em desfavor do Poder Público, conforme disposto no art. 15º § 2º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o §1º deste artigo, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo.

Em relação ao item v, como destacamos anteriormente, a relação entre as chefias dos poderes envolve mais de uma dimensão, como por exemplo a negociação das pautas do Judiciário (salários, prerrogativas, etc), numa dinâmica de interação institucional que pode influenciar a tomada de decisões para evitar retaliações de lado a lado, indicando uma possível atuação estratégica do Judiciário. Os poucos estudos sobre o funcionamento da SS estão reunidos em livro organizado por Gomes Neto e Carvalho Neto (2012) intitulado “Príncipes e Pretores: Política e Direito sob a ótica dos Pedidos de Suspensão”, que nos auxiliarão nas contribuições teóricas dessa pesquisa. Em um dos estudos desse livro, Gomes Neto *et al.* (2012) analisa uma amostra de 1845 decisões de SS proferidas pelos presidentes do STF entre 2003-2010 com o objetivo de comparar os níveis de ativismo judicial entre os Tribunais de Justiça (TJs) e os TRFs³⁸, partindo de três hipóteses:

- (i) O Poder Executivo Federal possui mais chances de obter decisões favoráveis nos pedidos de suspensão das decisões tomadas pelos Tribunais de grau inferior; (ii) atos judiciais em questões econômicas têm mais chances de receberem decisões favoráveis à sua suspensão; (iii) TRFs tendem a ser menos ativistas que TJs. (GOMES NETO et al., 2012)

Importante observar que a terceira hipótese está relacionada com essa dinâmica de interação entre Judiciário e Executivo que pretendemos analisar, visto que ela parte do argumento de que os órgãos mais bem equipados e com maior remuneração dos juízes tendem a ser mais coniventes e permissivos com as escolhas de políticas públicas majoritárias, aspecto esse já testado em estudos sobre cortes estaduais norte-americanas³⁹. Os autores confirmaram essa hipótese⁴⁰ ao observarem que os TRFs tiveram contra si uma menor quantidade de pedidos de suspensão em relação aos TJs dos Estados e do Distrito Federal, indicando uma maior “rebelião” contra as políticas públicas oriundas desses tribunais, estimulada e/ou permitida pelas condições de trabalho e desenhos institucionais. Temos um indício, portanto, de que os diversos tribunais possuem comportamentos distintos em relação à interferência em políticas

³⁸ As variáveis analisadas pelos autores foram: resultados, origem da decisão inferior, tema e requerente. Eles ressaltam que a pesquisa está em análise exploratória dos dados e estatística descritiva.

³⁹ O artigo de Douglas e Hartley (2003) procurou investigar, por meio de *surveys* com os administradores de cortes estaduais, oficiais do orçamento do executivo e do legislativo, se políticas orçamentárias ameaçam a independência das cortes estaduais. Os resultados encontrados demonstraram que a independência judicial é ameaçada por dois aspectos do orçamento das cortes: em relação aos conflitos entre poderes e na pressão dos demais poderes sob o a geração de receitas pelo Judiciário.

⁴⁰ A primeira hipótese não foi confirmada, já que os Estados e o Distrito Federal obtiveram, em conjunto, maior percentual de decisões favoráveis em pedidos de suspensão do que o Executivo Federal. Já a segunda hipótese foi parcialmente confirmada, já que a combinação dos argumentos de lesão à economia e à ordem apresentam maiores chances de deferimento do pedido do que àqueles referentes apenas à economia.

públicas, podendo ter sua atuação influenciada por fatores que dependem da cooperação entre Judiciário-Executivo, como o orçamento e a negociação de prerrogativas e pautas.

Gomes Neto (2015), agora em tese de doutorado que busca identificar o fator determinante para o deferimento ou não do pedido de SS pelos ministros presidentes do STF, destaca os desafios teóricos que o instrumento traz para o campo da política judicial, desafiando a característica contra majoritária atribuída à revisão judicial. No caso da SS, uma instituição majoritária (na medida em que serve especialmente aos interesses do Poder Executivo) aciona um órgão não-majoritário com a intenção de preservar determinada política pública objeto de avaliação judicial. Por meio desse instrumento, órgãos de cúpula do Poder Judiciário são instados a agir a favor das políticas majoritárias, em detrimento de decisões tomadas por instâncias inferiores, caracterizando o que autor chama de “revisão judicial invertida”⁴¹. Dessa forma

Diferentemente das tradicionais abordagens dos estudos em *judicial politics*, onde predominam perspectivas de relações horizontais entre Poderes, a análise dos pedidos de suspensão introduz, na agenda de pesquisa brasileira sobre a atuação política do Poder Judiciário, uma perspectiva de relações verticais entre órgãos judiciais, na qual ganham relevância as interações entre os diversos níveis hierárquicos judiciários previstos no desenho constitucional brasileiro (GOMES NETO et al., 2012 apud GOMES NETO, 2015, p. 46).

A configuração institucional da SS acima apresentada pode ser interpretada como um contraponto à ampliação das garantias de independência judicial e dos instrumentos de acesso ao Judiciário contra atos e leis do poder público inseridas pela CF/88: como a ACP, o mandado de segurança, e as ações do *judicial review*, dentre outras. Na visão do autor, a legitimidade ativa restrita ao Executivo e ao MP conferem uma espécie de “deferência institucionalizada” ao primeiro, já que as políticas desafiadas em primeira instância podem ser revertidas por meio do acesso rápido e especializado aos níveis mais altos do Judiciário. (GOMES NETO, 2015, p. 39).

A história da SS ajuda a compreender a sua função defendida pelo autor, visto que a sua criação foi simultânea à criação do mecanismo do mandando de segurança, o qual permite

⁴¹ O autor continua o raciocínio afirmando que em caso de indeferimento do pedido de suspensão, “o Presidente do Tribunal fortalece e dá legitimidade à decisão do órgão inferior, corroborando com a tradicional concepção contramajoritária da revisão judicial, como garantia do cidadão em relação a preferências majoritárias, embora seja arguida a possibilidade de danos aos destinatários de políticas públicas. Por outro lado, se decide por suspender o ato judicial, atua em favor das forças políticas majoritárias, protegendo a estabilidade na formulação de políticas públicas, ao tempo em que exerce importante papel na arena política, revertendo a lógica tradicional da revisão judicial. Um representante do Poder Judiciário, indo além da tradicional tarefa de controlar o Executivo, a atividade legislativa e os cidadãos, impõe freios à atividade de juízes situados em estruturas hierárquicas administrativamente inferiores (GOMES NETO et al., 2012).”

um controle amplo e acessível aos atos do poder público. A lei 191/36 que regulou o MS e criou também a SS não apenas se manteve constante no ordenamento jurídico como foi fortalecida pelas legislações futuras. Dessa forma, esse instrumento é de fundamental importância para a compreensão das relações entre Executivo e Judiciário no Brasil

uma vez que foi mantido durante o processo de redemocratização e tem sido largamente utilizado até o presente momento [] como forma de garantir a estabilidade de políticas públicas, a despeito da existência de decisões judiciais em sentido contrário. (GOMES NETO et al., 2012, p. 32).

Essa percepção de “contra-ataque à judicialização da política” é embasada pelos dados que o autor traz sobre a utilização desse instrumento, que atingiu seu ápice no período entre 1990-2012, coincidindo com o suposto surgimento desse fenômeno, conforme mostra o gráfico 2.1. A ampliação, feita pela CF/88, do escopo de atuação do Estado, do rol de Direitos (com a inclusão do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado) e dos mecanismos judiciais para protegê-los, possibilitou ao Poder Judiciário adentrar nas disputas envolvendo as políticas públicas. Por outro lado, o Poder Executivo encontrou nos presidentes dos tribunais possíveis aliados para garantir a aplicação de suas políticas que sofreram questionamento judicial. Veremos adiante, no capítulo três, a utilização da SS pelo MP no caso das obras de infraestrutura, o que relativiza a conclusão de que o instrumento é exclusivamente majoritário. Outra causa apontada para o aumento do número de SS é o elevado grau de sucesso dos pedidos dos requerentes a partir de 2003, quando a taxa “anual de sucesso permaneceu consistentemente acima dos 60% e nunca caiu abaixo dos 50%”, conforme se observa no gráfico 2.2 (GOMES NETO, 2015, p. 68).

Gráfico 2.1 - Pedidos de suspensão apresentados ao STF por ano (1990-2012)

Fonte: (GOMES NETO, 2015, p. 67)

Gráfico 2.2 - Taxa de Sucesso dos Pedidos de Suspensão (1995-2012)

Fonte: (GOMES NETO, 2015, p. 68)

O autor traz como motivos para a baixa utilização do SS na sua primeira fase⁴² (1936-1990) a predominância de um Estado liberal, que ensejaria poucas disputas judiciais em torno de políticas públicas e a consequente necessidade de recorrer ao Poder Judiciário para protegê-

⁴² A SS não possui registro de uso em seus primeiros 25 (vinte e cinco) anos de existência (1936-1960), e “nos 29 (vinte e nove) anos seguintes (até 1990), apenas 270 (duzentos e setenta) pedidos de suspensão haviam sido apresentados ao STF, equivalente a 4.8% do seu universo”. (GOMES NETO, 2015, p. 36).

las, o qual possuía uma baixa independência, desestimulando a contestação judicial de atos do Poder Executivo.

Buscando compreender como a SS é utilizada, Andrade e Gomes Neto (2012, p. 221–245) realizam um estudo empírico sobre os pedidos de suspensão, descobrindo que a maioria deles é interposta perante o STF com fundamento na suposta ameaça à ordem e à economia pública (1.036 pedidos do total de 1.753 interpostos) – conforme o gráfico 2.3 - com uma grande taxa de sucesso (visto que 736 dos 1.036 foram deferidos – conforme observamos no gráfico 3.4).

Gráfico 2.3 – Requisitos que fundamentaram os pedidos de suspensão ajuizados no STF

Fonte: (ANDRADE; GOMES NETO, 2012, p. 231)

Gráfico 2.4 – Julgamento dos pedidos de suspensão fundamentados nos requisitos de violação à ordem e à economia pública

Fonte: (ANDRADE; GOMES NETO, 2012, p. 232)

Segundo os autores (ANDRADE; GOMES NETO, 2012), a junção dos argumentos de violação à ordem e economia pode indicar uma estratégia na utilização do amplo conceito de ordem pública quando há dificuldade para demonstrar a efetiva lesão à economia pública. Em

relação aos pedidos interpostos com o argumento exclusivo de lesão à ordem pública, os autores mostram que a maioria deles⁴³ (108 pedidos de um total de 228) tratavam da interferência do Judiciário em atos administrativos, como eleições para presidência do legislativo e destituição de cargos políticos por improbidade administrativa.

Analisando o resultado desses 108 pedidos sobre interferência em atos administrativos do legislativo e/ou executivo, apenas 33 foram deferidos enquanto que 75 foram indeferidos ou não tiveram o mérito analisado (dos quais 32 foram indeferidos, 32 negados o seguimento, 5 prejudicados, 2 extintos sem resolução do mérito e 1 não conhecido). Isso releva que apesar da “deferência institucional” que o mecanismo da SS confere ao Executivo, os presidentes dos tribunais têm atentado para a observância das regras formais de cabimento do pedido, questão que observamos também no nosso banco de dados.

Aqui se vê a representação de uma situação interessante, isso porque, apesar da quantidade de deferimentos ainda ser maior do que a de indeferimentos propriamente ditos, a exigência estrita pelo STF do cumprimento dos requisitos formais característicos do pedido de suspensão, **produz situações de negativa de seguimento e, consequentemente, produz o mesmo efeito do indeferimento do pedido, qual seja, a manutenção do ato judicial contrário aos interesses do executivo.** (ANDRADE; GOMES NETO, 2012, p. 238).

Segundos os autores, esses dados revelam que o grande número de pedidos visando a suspensão dos efeitos das decisões inferiores que interferem em atos do Poder Legislativo resulta de dois fenômenos: (i) a interferência veemente do Poder Judiciário nos outros poderes estatais, confirmando a tendência da judicialização da política e, (ii) o uso do STF, pela administração pública, com o objetivo de sustar esse controle Judiciário e barrar esse fenômeno. Assim, concluem que há nos pedidos referentes, especificamente na alegação de lesão à ordem pública por atos administrativos do Executivo e do Legislativo, “um comportamento crescente de não-interferência do presidente da corte superior”, mantendo as decisões das instâncias inferiores e, portanto, o *status quo* do conflito em questão. (ANDRADE; GOMES NETO, 2012, p. 238).

Outra pesquisa que aborda a suspensão de segurança é de tese de Cardoso (2017), que analisou os pedidos de suspensão de segurança feitos pelo governo do Estado de São Paulo direcionados aos presidentes do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP) entre

⁴³ Em seguida temos 47 pedidos tratando de violação de norma constitucional/infraconstitucional; 48 pedidos tratando de temas relacionados ao funcionalismo público (exercício de serviço público sem aprovação em concurso); 12 foram interpostos com o propósito de evitar grave impacto orçamentário e 11 sobre a manutenção da prestação de serviço público essencial (p. 236).

janeiro de 2012 e dezembro de 2015. A autora encontrou um padrão de 100% de indeferimento das SS nos casos em que o governo do Estado requeria a aplicação do teto constitucional na remunerações de servidores públicos. Nesses casos, servidores públicos ingressavam no judiciário para obstar a aplicação do teto salarial como limite máximo para os seus rendimentos, obtendo decisões favoráveis na primeira instância, objeto de pedido de SS pelo poder público perante à presidência do TJ-SP, que os indeferiu massivamente.

Realizando um recorte para analisar os processos judiciais que trataram dos direitos das pessoas em cumprimento de pena nos presídios, o resultado foi inverso, com praticamente 100% dos pedidos do governo acolhidos pela presidência do TJ-SP - apenas dois casos foram indeferidos (CARDOSO, 2017, p. 322). A justificativa da presidência do TJ-SP para o deferimento das suspensões de segurança afirmava que os grandes aportes financeiros necessários para a eficácia das decisões questionadas – que exigiam ajustes nos estabelecimentos prisionais – ocasionavam lesão à ordem pública por não possuírem previsão orçamentária. A autora explica que essa diferença de comportamento decorre do interesse direto das carreiras jurídicas em manter salários elevados, muitas vezes acima do teto constitucional⁴⁴. Isso levaria os presidentes do TJ-SP decidirem a favor de seus próprios interesses e contrário aos interesses orçamentários do Estado. Isso não ocorreu no caso dos direitos das pessoas presas, situação em que era oportuno aos julgadores atender aos interesses orçamentários do governo estadual (CARDOSO, 2017).

Sem adentrar no debate das justificativas dos padrões decisórios apresentadas pela autora, é importante perceber que os dados apresentados por ela revelam uma diferença de resultados das decisões de SS de acordo com a temática das ações originárias. Nosso banco de dados também revela uma mudança de comportamento de acordo com o tipo de obra de infraestrutura questionada pela ação judicial. Isso revela a diversidade de comportamentos possíveis nas presidências do tribunais de acordo com a política pública em questão.

A grande contribuição dessas pesquisas para a nossa análise é mostrar que existem variações nos resultados dos pedidos de SS dependendo da temática e que, apesar da possibilidade de acesso do Executivo aos presidentes de tribunais, existem outros fatores que interferem no processo decisório. Essa variação ficou nítida quando os autores passaram a detalhar as decisões de SS por temática (julgamento de atos administrativos, violação de normas

⁴⁴ Conforme conclusão da autora: "Diante do quadro geral observado nesta pesquisa, parece ser possível apontar que os presidentes do TJSP buscaram, dessa forma, consolidar uníssono posicionamento no Judiciário com relação à não observância do teto constitucional, o que reflexamente beneficia as carreiras jurídicas que, como vimos, percebem elevados patamares remuneratórios." (CARDOSO, 2017, p. 321)

e ordem), informação que pode passar despercebida se observados apenas os índices de deferimento total dos pedidos referentes à violação da ordem e economia. Essas nuances indicam um caminho promissor para análise do instrumento quando utilizado para a manutenção de políticas públicas (ex: saúde, educação, transporte), já que um maior detalhamento da temática pode revelar quais fatores influenciam no processo decisório e seus desdobramentos para o *policy making* em geral. Até mesmo dentro da própria questão ambiental já temos variações nos resultados das SS, como no caso da suspensão da licença de operação de Belo Monte, no qual a SS foi cassada por uma decisão em sede de agravo.

A reclamação também foi um instrumento bastante utilizado nesse tipo de demanda, como uma forma de reverter decisões proferidas nas instâncias inferiores colocando em interação as instâncias judiciárias e o poder executivo, de forma similar à SS. Embora não haja estudos abrangentes como o que acabamos de apresentar e apesar do foco da nossa pesquisa estar no processamento da SS nos empreendimentos analisados, resolvemos apresentar a Rcl e trazer algumas informações que podem contribuir para agendas similares de pesquisa, uma vez que este instrumento também figura entre as formas de ação utilizadas nos tipos de conflitos examinados neste trabalho. Na ACP II de Belo Monte, por exemplo, houve a interposição de um pedido de Rcl, tornando assim necessária uma explicação mínima de seu funcionamento, a despeito de não analisarmos a utilização desse instrumento no capítulo três. Ao contrário da suspensão de segurança, trata-se de um instrumento criado pela jurisprudência do STF e que ganhou status constitucional pela EC nº 45/2004⁴⁵ (conhecida como emenda da reforma do Poder Judiciário) e tem como objetivo racionalizar o processo judicial, permitindo que o STF garanta sua competência e a autoridade de suas decisões. Qualquer parte interessada no processo pode ingressar com o pedido de reclamação que, sendo procedente, poderá cassar a decisão inferior que desrespeitou a decisão da instância superior ou súmula vinculante do STF⁴⁶.

A utilização da SS e da Rcl demonstra, portanto, que existem outros instrumentos processuais tão importantes quanto aqueles do controle concentrado e/ou difuso de constitucionalidade, dependendo do modo como determinada questão é judicializada. Isso revela, também, que decisões mais “ativistas” e “contidas” coexistem em diferentes instâncias do Judiciário e estão sujeitas a diferentes níveis de pressão e configurações institucionais diversas, que podem influenciar a atuação dessas instâncias frente à judicialização das políticas

⁴⁵ A possibilidade de uso desse instrumento foi ampliada pela emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário), para impugnar ato administrativo ou decisão judicial que contrarie ou aplique indevidamente súmula vinculante da Corte (artigo 103-A, parágrafo 3º). Fonte: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=271852>>. Acesso em 19/05/2017.

⁴⁶ O julgamento da reclamação poderá ser monocrático ou em turmas.

majoritárias. Esses instrumentos se mostram extremamente relevantes para compreensão do papel político do Judiciário no julgamento de políticas públicas, sendo o estudo dos fatores que influenciam o resultado decisório dessas ações essencial para revelar a forma de sua atuação.

Aplicando os modelos teóricos do comportamento judicial, Gomes Neto (2015) buscou explicar as decisões proferidas em sede de SS em estudo que analisou todas as decisões julgadas pelo STF entre 1993 e 2012, numa abordagem quantitativa. As seguintes variáveis foram utilizadas para testar os referidos modelos: fundamento e matéria jurídica (modelo legal); partido político que indicou o ministro presidente do STF (modelo atitudinal) e caráter institucional do requerente do pedido (modelo estratégico). A conclusão do estudo foi que a combinação do modelo atitudinal com o estratégico possui a maior capacidade explicativa, principalmente quando combinados com as variáveis tempo e condição econômica. Segundo o autor, tais conclusões seguem a tendência da literatura de mesclar modelos explicativos, entretanto, nos modelos completos onde foi aplicado o controle pelas variáveis tempo e condição econômica as variáveis estratégicas se mostraram relevantes para o sucesso dos pedidos de SS. Assim:

adotando uma postura pragmática (estratégica) [os ministros] decidem os casos levando em consideração as repercussões potenciais dos seus julgamentos no sistema institucional, na governabilidade e na estabilidade política ou econômica. (KAPISZEWSKI, 2011; 2012; INGRAM, 2015 (apud GOMES NETO, 2015, p. 89).

Essa conclusão segue a tendência de mesclar modelos explicativos da literatura de *judicial review*, visto que a complexidade institucional do STF permitiria observar suas decisões sobre diversas nuances. Como no sistema brasileiro os juízes não são capazes de escolher as matérias relacionadas a políticas públicas que deverão apreciar, nem as partes do processo, “os padrões de deliberação política das Cortes são muito mais amplos que as atitudes dos juízes ou suas estratégias, isoladamente, poderiam predizer.” (GOMES NETO, 2015, p. 59 apud TAYLOR 2008).

Ao realizar esses testes, entretanto, o autor não fez nenhuma ressalva em relação à dificuldade de aplicar tais modelos para decisões monocráticas e de caráter liminar, aspecto apontado pela literatura como um obstáculo para a aplicação desses modelos no STF. Além disso, tais modelos foram concebidos com os pressupostos teóricos/institucionais do *judicial review* norte-americano, mecanismo totalmente inverso a SS, conforme defendido pelo próprio autor. Por isso, pretendemos utilizar mais as suas contribuições referentes ao funcionamento do

mecanismo no Judiciário do que as conclusões referentes à explicação do comportamento decisório.

Essa breve revisão da literatura procurou mostrar que, apesar do grande crescimento do campo do *judicial politics*, as análises são focadas ao controle concentrado de constitucionalidade, com ferramentas teóricas e metodológicas restritas para o estudo da judicialização de determinadas políticas públicas. Essa insuficiência é agravada quando essas políticas são judicializadas por meio de instrumentos estranhos ao marco teórico do *judicial review* no qual se baseia a literatura. Nesse sentido, os potenciais resultados dessa pesquisa se diferem das análises feitas sobre judicialização da política ao propor uma forma de medi-la pela reação contrária provocada pelas próprias dinâmicas internas do Poder Judiciário (por meio da SS e Rcl). Aqui apresentamos alguns desdobramentos do processamento desses instrumentos, principalmente com as análises quantitativas dos estudos organizados por Gomes Neto e Carvalho Neto (GOMES NETO; CARVALHO NETO, 2012), que nos fornecem uma base teórica para um estudo qualitativo desses processos decisórios. Segundo Carvalho (2004), um dos grandes desafios da literatura sobre judicialização da política é justamente detalhar os mecanismos causais que demonstrem a intenção do juízes de interferir no *policy-making*, permitindo identificar a ocorrência desse fenômeno. Para isso é necessário identificar os fatores que influenciam no comportamento dos juízes, que variam conforme a sua posição hierárquica na estrutura judicial. O detalhamento dos processos judiciais em busca de fatores que expliquem os resultados diferentes, apesar do uso dos mesmos instrumentos processuais, será o grande diferencial e contribuição da nossa pesquisa tanto para a literatura sobre judicialização da política quanto para a de política judicial. Assim, pretendemos obter ganhos teóricos no sentido de trazer fatores que possam ser operacionalizados em testes de hipóteses futuros, contribuindo para que o mecanismo causal e as interações entre poderes no *policy-making* sejam desvendadas.

No próximo capítulo, apresentaremos as contribuições de pesquisas que se dedicaram ao estudo da atuação Judiciário e dos atores relacionados (como o MPF e organizações da sociedade civil) nos conflitos ambientais. Essa literatura será relevante para a interpretação do nosso banco de dados e dos estudos de casos, oferecendo elementos para compreender o *policy-making* das políticas de infraestrutura. Ainda neste capítulo, será apresentada a análise descritiva no nosso banco de dados.

3. MEIO AMBIENTE E PODER JUDICIÁRIO

Esse capítulo tem como objetivo apresentar o panorama das políticas de infraestrutura no Brasil, com as instituições e atores envolvidos no processo decisório e a inclusão do Poder Judiciário como um *veto player* dessa política. O objetivo é compreender a dinâmica do processo decisório que enseja a judicialização dos empreendimentos de infraestrutura. A literatura apresenta três elementos principais que serão aprofundados e detalhados nesse capítulo: (i) os conflitos decisórios entre o setor elétrico e o setor ambiental no planejamento dos empreendimentos; (ii) o processamento desses conflitos na etapa do licenciamento ambiental e (iii) a atuação de atores da sociedade civil e do MP, empoderados pelo arranjo institucional pós-88, no questionamento judicial do licenciamento ambiental.

O item 3.1: “Breve panorama do processo decisório das políticas de infraestrutura no Brasil – a inclusão do Poder Judiciário como *veto player*” será dedicado a compreender o arranjo político-institucional do setor hidrelétrico no Brasil, os processos decisórios dele decorrente e as principais causas apontadas para a judicialização desses empreendimentos. A intenção é oferecer ao leitor um panorama dos *stakeholders* envolvidos na definição da política energética no Brasil antes de aprofundar no aspecto da judicialização, explorado no item seguinte.

No item 4.2, faremos a revisão da literatura sobre a judicialização de políticas de infraestrutura existente no Brasil, buscando compreender quais são os principais autores e resultados dessas ações. De um quadro mais amplo do arranjo político-institucional do setor hidrelétrico, passaremos à análise da sua fase judicial, que possui processos decisórios e dinâmicas hierárquicas próprias. Com esse *framework*, apresentaremos a análise descritiva do nosso banco de dados do STF e STJ, a fim de compreender a atuação do Poder Judiciário no julgamento das ações envolvendo obras de infraestrutura e, mais especificamente, a incidência do instrumento da SS nesses processos. Assim, fechamos o capítulo partindo de um debate teórico mais amplo – do arranjo político-institucional do setor elétrico no Brasil – para analisar a literatura sobre judicialização das obras de infraestrutura e então, apresentar a análise empírica da nossa unidade de análise – processo decisório da SS em projetos de infraestrutura.

É importante realizar uma distinção entre as obras de infraestrutura no geral e as obras do setor hidrelétrico (compreendidas no setor energético da infraestrutura). Devido à grande importância da matriz hidrelétrica para a geração de energia no Brasil, grande parte da literatura que encontramos discute o licenciamento ambiental à luz desse setor, como em Pereira (2013)

e no Relatório do Banco Mundial (2008). Apesar da nossa análise descritiva dos dados, realizada no item 3.3, incluir outros tipos de infraestrutura, não há prejuízo em manter a revisão da literatura focada no setor hidrelétrico, visto que os casos escolhidos nos capítulos quatro e cinco fazem parte desse setor. Além disso, como o licenciamento ambiental é um instrumento chave para compreender a judicialização das políticas de infraestrutura, certamente a literatura especializada no setor hidrelétrico terá muito a contribuir para o debate.

3.1. Breve panorama do *policy-making* das políticas de infraestrutura no Brasil – a inclusão do Poder Judiciário como *veto player*.

Dentro do quadro mais amplo da judicialização das mais variadas políticas ambientais, vamos analisar especificamente as políticas de infraestrutura⁴⁷, buscando entender o contexto político-institucional no qual ocorre a atuação do Judiciário. A execução das políticas de infraestrutura, principalmente àquelas relacionadas à produção de energia elétrica, constituem uma estratégia de promoção do crescimento econômico por meio do suporte estatal. Essa opção é recorrente na história político-econômica do país, estando presente principalmente na Era Vargas (1930-1945) e na Ditadura Militar (1964-1985). Nesta última, podemos destacar como exemplo a proposta de inclusão da Amazônia no espaço produtivo do país, por meio desses grandes empreendimentos (PEREIRA, 2013).

Durante a Ditadura Militar foram construídas as usinas hidrelétricas de Tucuruí e Balbina na Amazônia e iniciados os estudos para construção de barragens no Rio Xingu⁴⁸. A retomada do protagonismo estatal na economia (por meio do PAC- Programa de Aceleração do Crescimento, por exemplo) nos governos Lula (2003-2010) e Dilma (2011-2016) impôs o desafio de executar essas políticas em um contexto institucional diverso dos anteriores. A redemocratização trouxe uma legislação ambiental federal que dispõe de diversos instrumentos e órgãos regulatórios da atividade econômica, além de prever mecanismos participativos e de *enforcement* que fortalecem diversos atores do sistema de justiça e da sociedade civil

⁴⁷ Adotamos a classificação do programa de aceleração do crescimento para classificar o que entendemos por infraestrutura: (i) Infraestrutura social e urbana: mobilidade, equipamentos sociais, moradia, etc; (ii) Infraestrutura logística: rodovias, hidrovias, portos, comunicações, etc e (iii) Infraestrutura energética: geração de energia elétrica, mineração, petróleo e gás. Fonte: <<http://www.pac.gov.br/sobre-o-pac/apresentações>>. Acesso em 25/03/2018.

⁴⁸ Segundo a autora: “O grande enfoque dado para a Amazônia pela política energética do país era justificado pelo fato de a construção de usinas na região ter um custo social e econômico mais baixo, já que existe grande disponibilidade de terra, a população da região é escassa, o nível de atividade econômica é baixo e os solos são pouco férteis” (PEREIRA, 2013, p. 13)

(PEREIRA, 2013). Ao mesmo tempo em que a legislação se tornou mais criteriosa em relação aos impactos socioambientais dos empreendimentos - exigindo o cumprimento de condicionantes durante toda a sua construção e funcionamento – o envolvimento de diversos atores tornou o processo mais conflituoso. As imagens 3.1 e 3.2 mostram os fluxogramas que representam os arranjos político-institucionais⁴⁹ dos casos de Tucuruí e Belo Monte respectivamente, ilustrando os diferentes graus de complexidade que marcaram estes projetos.

Imagem 3.1 – Fluxograma do arranjo político-institucional de Tucuruí

Fonte: La Rovere Mendes, 2000 apud PEREIRA, 2013, p. 15

⁴⁹ O conceito utilizado por Pereira (2013) para arranjo político-institucional é o de Pires e Gomide (2012): “(...) configurações de instituições, organizações, atores e processos, que dão sustentação, viabilizam ou impedem ações específicas do governo” (Pires e Gomide, 2012a, p. 4 apud PEREIRA, 2013, p. 10).

Imagem 3.2 – Fluxograma do arranjo político-institucional de Belo Monte

Fonte: (PEREIRA, 2013, p. 26)

Essa alteração do cenário político-institucional em relação ao meio ambiente ficou nítida com a criação da Política Nacional do Meio Ambiente (lei nº 6.938, de 1981) - que introduziu o SISNAMA⁵⁰ (Sistema Nacional do Meio Ambiente), composto por órgãos

⁵⁰ É composto pelos seguintes órgãos: Conselho de governo (ainda não criado), CONAMA, Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, IBAMA e ICMBIO, órgãos estaduais e municipais ligados à política ambiental.

regulatórios e de controle como o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) – além de instrumentos como o licenciamento ambiental. Essa política foi recepcionada pela CF/88, que constitucionalizou os direitos ambientais e instituiu procedimentos anteriores ao licenciamento ambiental, como a obrigatoriedade do Estudo de Impacto Ambiental e do Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente (Art. 225, §1º, IV)⁵¹. A Constituição de 88 também confirmou a atribuição do Ministério Público de promover a ação civil pública⁵² (introduzida pela Lei 6938/1981 e regulada mais amplamente pela lei nº 7.347, de 1985) para proteção do direito ao meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos (Art. 129, inciso III, CF/88). A ascensão do direito ambiental ao status constitucional e a legislação federal adjacente resultaram na inclusão de diversos atores com poder de veto nos processos decisório das políticas de infraestruturas, como os órgãos técnicos responsáveis pela emissão das licenças (IBAMA, IPHAN, etc), o Poder Legislativo em caso de aproveitamento hídrico em Terras Indígenas e o Poder Judiciário – por meio da provocação do Ministério Público, por exemplo.

O licenciamento é exigido previamente para qualquer atividade e/ou estabelecimento que sejam poluidores ou capazes de gerar degradação ambiental.⁵³ O processo administrativo ocorre em três fases, com concessões gradativas de licenças pelos órgãos competentes, estabelecidas pela Resolução nº 237/1997 do CONAMA (Conselho Nacional do Meio Ambiente): (i) Licença Prévia – autoriza a localização e concepção do empreendimento, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo condicionantes para as próximas fases; (ii) Licença de Instalação – autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com os planos e as condicionantes; (iii) Licença de Operação – autoriza a operação da atividade ou empreendimento por tempo limitado e depende de renovação, após verificação do cumprimento das condicionantes. O Banco Mundial (2008) apontou diversas falhas na regulação do licenciamento ambiental, que gerariam incertezas para investidores do setor elétrico, como a

⁵¹ O EIA/RIMA deverá também ser discutidos em audiência pública. Como veremos na apresentação do banco de dados, muitas obras são judicializadas já na etapa do EIA/RIMA, devido a irregularidades nos estudos e nas audiências públicas (divulgação insuficiente de informações sobre data/horário, relatório com dados incompletos ou divulgado sem antecedência), e acabam passando por questionamentos judiciais em todas as etapas do procedimento.

⁵² A lei de Ação Civil Pública é um instrumento de tutela dos chamados direitos difusos e coletivos, como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito do consumidor, etc. A lei prevê a atuação de órgãos como o Ministério Público e a Defensoria Pública na defesa judicial desses direitos, além de outros entes estatais e de associações civis.

⁵³ Conforme disposto no art. 10, da Lei nº 6938/1981: “A construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental dependerão de prévio licenciamento ambiental.”

ausência de legislação federal sobre a competência para realização do licenciamento (federal, estadual ou municipal); ausência de legislação sobre os procedimentos da audiência pública; pulverização de edição de normas pelos entes federativos, dentre outros⁵⁴.

Paralelamente aos órgãos ligados ao SISNAMA, o processo decisório e de implementação das obras de infraestrutura convive com as instâncias governamentais do setor elétrico, tendo como principal ator o Ministério de Minas e Energia (MME) e a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) (PEREIRA, 2013). Ao estudar o processo de construção de hidrelétricas na Amazônia brasileira, Pereira (2013), identificou três fases decisórias incidentes nesse tipo de empreendimento que passam pelos seguintes setores: (i) Fase do setor elétrico – responsável pela concessão do registro para os estudos de viabilidade e de aproveitamento hidrelétrico⁵⁵ para os proponentes do empreendimento; (ii) Fase do setor Legislativo – necessário caso o empreendimento cause impacto diretamente em terras indígenas e (iii) Fase do setor ambiental – responsável pela emissão das licenças ambientais. No diagnóstico da autora, o setor elétrico concentra grande parte do poder decisório das hidrelétricas, definindo quais projetos são prioritários na agenda do governo e as principais características técnicas das hidrelétricas.

Outra característica do setor elétrico é a pouca participação social, visto que apenas o Conselho Nacional de Política Energética (CNPE) conta com a participação de integrantes da sociedade civil, mas de forma não-paritária – visto que é composto por doze representantes do governo e dois da sociedade civil e um assento para a universidade brasileira. Segundo Pereira (2013)

Apesar de a legislação brasileira prever um modelo de arranjo político-institucional em que a decisão de construir grandes hidrelétricas deve ser compartilhada entre diferentes setores do governo e da sociedade, no caso concreto, a decisão se concentra no setor elétrico. (2013a, p. 31)

⁵⁴ Conforme expresso no seguinte trecho: “Vale mencionar, ainda, a pulverização de normas editadas por diversos órgãos das três esferas da Federação, vigentes, concorrentes e utilizadas como base de exigências ambientais para a implantação dos empreendimentos. Essas normas frequentemente conflitam entre si e com as leis existentes, distribuindo-se em Instruções Normativas, Portarias, Resoluções, Normas Técnicas etc.” (MUNDIAL, 2008b, p. 36)

⁵⁵ Conforme afirma a autora: “cabe à Aneel registrar, analisar e aprovar os estudos de inventário, de viabilidade e de projetos básicos dos aproveitamentos hidrelétricos do país. Esses estudos são apresentados pelos atores que propõem a construção de usinas que, segundo a legislação brasileira, podem ser tanto um particular como uma instituição estatal. Apesar de a legislação não impor restrições, os técnicos entrevistados afirmam que é bastante comum que, no caso de pequenas hidrelétricas, a iniciativa parta de particulares, enquanto as grandes hidrelétricas geralmente são propostas pelo grupo Eletrobrás”. (PEREIRA, 2013, p. 28)

Por outro lado, a fase sob responsabilidade do setor ambiental⁵⁶ prevê a participação de diversos órgãos estatais e da sociedade civil, além de órgãos de controle, como o Ministério Público. Esse momento possibilita o posicionamento contrário à construção dos empreendimentos, entretanto, devido à baixa capacidade decisória do IBAMA e dos demais órgãos ambientais em relação ao destino do empreendimento, os diversos interesses que emergem nessa etapa não conseguem ser processados pelas instituições envolvidas. A decisão que define os empreendimentos estratégicos para o país e as principais características dos projetos já foi tomada na fase do setor elétrico, restando pouco (ou nenhum) espaço para a participação dos atores que adentram na fase ambiental do empreendimento. (PEREIRA, 2013, p. 35). Assim, apesar dos órgãos ambientais encarregados do licenciamento possuírem formalmente o poder de veto, na prática, a concentração do poder decisório no setor elétrico e a fragilidade desses órgãos – restritos à emissão de pareceres técnicos e de licenças - enfraquece sua capacidade decisória de determinar as características gerais do empreendimento, já definidos anteriormente.

O diagnóstico de Pereira (2013) é de que as mudanças no arranjo político-institucional do processo decisório das obras de infraestrutura, em comparação à ditadura militar, permitiram a explicitação dos conflitos decorrentes da participação desses múltiplos atores, mas não possibilitaram o processamento destes. Segundo a autora, a incapacidade de processá-los decorre da forma como estão estruturados os três setores do arranjo político-institucional, com poderes decisórios muito desiguais entre si e aberturas políticas muito diversas. Uma das consequências dessa incapacidade é a intensa judicialização dos conflitos explicitados no processo decisório desses empreendimentos.

O diagnóstico do relatório produzido pelo Banco Mundial (2008) também caminha no mesmo sentido pois, ao discorrer sobre o vetor ambiental na concepção dos projetos pelos empreendedores, conclui que os órgãos do setor elétrico não consideram as questões ambientais na concepção da obras e ignoraram as etapas do licenciamento ambiental no planejamento destas:

⁵⁶ Iniciada quando o empreendedor requisita a Licença Provisória perante o órgão ambiental competente.

Normalmente, o órgão do setor elétrico define o local do empreendimento com base em fatores principalmente econômicos e depois busca justificar ambientalmente sua localização no processo de licenciamento, o que consiste em mais uma demonstração de que **o vetor ambiental não é ainda fator integrante da concepção dos empreendimentos como deveria**. [...] Além disso, quando é definido o empreendimento, por questões comerciais e financeiras, já são estipulados prazos internos sem qualquer vínculo com o trâmite do licenciamento ambiental. Disso decorre a constante pressão sobre a análise técnica dos órgãos licenciadores, resultando, muitas vezes, na expedição da LP às pressas, ficando muitas condicionantes a serem exigidas quando das LIs e LOs. (MUNDIAL, 2008, p. 50)

O relatório ainda aponta, em relação ao licenciamento, um descompasso entre a regulação do setor elétrico e ambiental, gerando uma percepção em setores da sociedade de que o licenciamento é um obstáculo ao desenvolvimento dos empreendimentos⁵⁷. Ressalta também que o instrumento oferece poucas oportunidades de resolução de conflitos, “promovendo ainda a noção de que há excesso de regulação ambiental no país” (MUNDIAL, 2008, p. 50).

Apesar dessas problemáticas, Pereira (2013) reconhece que esse arranjo mais democrático trouxe ganhos técnicos expressivos para as hidrelétricas amazônicas. Por exemplo, em comparação ao projeto de Tucuruí⁵⁸, o de Belo Monte trouxe inovações socioambientais, como a diminuição da área alagada (com o uso da tecnologia fio d’água) e a consideração das comunidades ribeirinhas e indígenas em seus estudos de viabilidade. Isso não impediu a explicitação, na fase do setor ambiental, de opiniões contrárias à viabilidade do projeto pelos atores empoderados por esse novo arranjo jurídico-institucional. Como o setor ambiental não possui poder decisório para canalizar tais conflitos, o meio encontrado pelos atores contrários à obra foi a judicialização, por meio da atuação do MPF - o “braço jurídico do movimento contrário à implementação da usina⁵⁹” (PEREIRA, 2013, p. 35).

O mesmo diagnóstico também fora feito por Losekann (2009) ao identificar, por meio de entrevistas, que na etapa do licenciamento ambiental as principais decisões sobre o

⁵⁷ O parecer final do estudo sobre o licenciamento ambiental é o seguinte: “Este estudo não sugere mudanças radicais no sistema de licenciamento ambiental. Entende-se que a reforma do sistema de licenciamento ambiental brasileiro não comporta solução única ou propostas simplistas, por ser ele complexo, multifacetado e com longa história legal e institucional. É vital que haja um processo de discussão nacional sobre a questão energética e suas implicações para o patrimônio ambiental do país. Vários dos pontos discutidos neste estudo já vêm recebendo algum tipo de encaminhamento por parte do governo brasileiro, tais como a regulamentação da competência ambiental (Artigo 23 da Constituição Federal), a formulação de instrumento de avaliação estratégica e o reforço institucional do IBAMA”. (MUNDIAL, 2008b, p. 95–96)

⁵⁸ A autora relata os problemas técnicos envolvendo essas hidrelétricas: “Tucuruí e Balbina são exemplos emblemáticos de projetos malsucedidos: geraram problemas de saúde pública, afetaram populações indígenas e tradicionais, criaram problemas demográficos, os programas de mitigação e compensação foram inadequados etc.” (PEREIRA, 2013, p. 13)

⁵⁹ O termo foi dado por um procurador do MPF-Pará, em entrevista concedida à autora.

planejamento da obra já tinham sido tomadas pelo setor elétrico. A autora também apontou que o setor elétrico possui uma maior permeabilidade às demandas do empresariado das áreas de infraestrutura, enquanto que o Ministério do Meio Ambiente (MMA) e os órgãos ambientais são mais sensíveis às demandas do movimento ambientalista (LOSEKANN, 2009, p. 160). Sua pesquisa concluiu que o MMA ganhou um grande espaço dentro do governo durante o primeiro mandato do Presidente Lula (2003-2006) e que, apesar de não possuir grande poder decisório, o seu impacto perante o setor elétrico foi grande, visto que

Se, por um lado, ambientalistas de ONGs sentem que o MMA não teve o espaço imaginado no governo, e o meio ambiente foi derrotado pela força de uma concepção de desenvolvimento não sustentável, por outro lado, empresários lamentam as perdas sofridas em seus negócios em função de um certo endurecimento na política ambiental. (LOSEKANN, 2009, p. 174–175)

Diante desse arranjo político-institucional do processo decisório envolvendo as obras de infraestruturas, vamos nos dedicar à análise do “braço jurídico” desse processo, o qual está alocado nos aspectos mais técnicos do setor ambiental – o licenciamento ambiental. Partindo do diagnóstico da literatura de que é na fase do setor ambiental que ocorrem a eclosão dos conflitos entre os atores contrários e favoráveis à obra – devido ao arranjo político institucional pós-88 participativo – mas que não conseguem ser processados, tendo em vista a concentração do poder decisório no setor elétrico, iremos analisar a fase judicial desses conflitos. A proteção dos direitos difusos e coletivos – dentre os quais o ambiental – foi consagrada na CF/88 que, juntamente com um Ministério Público independente, conferiu instrumentos como a ação civil pública e a ação popular como meios judiciais de defesa desses direitos.

No caso das políticas de infraestrutura, temos, portanto, os seguintes elementos que facilitam sua judicialização: (i) legislação ambiental e de proteção aos povos indígenas ampla e constitucionalizada; (ii) processo decisório concentrado no setor elétrico pouco participativo e ampla discussão técnica-política no setor ambiental com pouco poder decisório; (iii) MP poroso às demandas da sociedade civil e movimentos ambientalistas críticos aos empreendimentos; (iv) garantias institucionais e instrumentos processuais adequados para que o MP acione o judiciário para canalizar tais conflitos e (v) conjuntura com um Poder Judiciário receptivo aos questionamentos sobre políticas públicas, conforme debate teórico do capítulo dois.

Vamos analisar como ocorreu o processamento desse conflito oriundo da fase do setor ambiental no Poder Judiciário – adentrando no campo de estudo de judiciário e políticas públicas, buscando integrar as quatro dimensões propostas por Taylor (2007) nos capítulos

seguintes. Além disso, a utilização do instrumento de suspensão de segurança no julgamento das ações aqui analisadas é uma peculiaridade que nos permite a compreensão da interação entre as instâncias judiciais. É ao “braço jurídico”, portanto, que vamos nos dedicar, buscando observar tanto sua dinâmica interna – em diálogo com o campo da judicialização de políticas públicas – quanto externa – buscando compreender qual o impacto de sua atuação diante do *framework* aqui apresentado.

3.2 Características da atuação do Poder Judiciário no julgamento das políticas de infraestrutura

Como afirmamos, o instrumento do licenciamento ambiental é um dos principais potencializadores da judicialização, permitindo que os atos administrativos dele decorrentes sejam questionados em face de supostas ilegalidades e inconstitucionalidades.

A possibilidade do Ministério Público em impugnar esses atos por meio de ACPs o transformou num ator bastante poderoso no processo decisório e de efetivação de empreendimentos com impactos ambientais. É importante destacar que o Poder Judiciário se transformou, na segunda metade do século XX, em instância de solução de conflitos envolvendo direitos sociais e coletivos, obrigando os juízes a se depararem com a dimensão política através da justiça comum - como no controle difuso de constitucionalidade - e não apenas no controle concentrado (ARANTES, 2007).

Os Ministérios Público Federal e dos estados se tornaram atores tão centrais na judicialização desse tipo de demanda, que o relatório do Banco Mundial (2008, p. 44) destaca a autonomia funcional-administrativa do órgão e a sua capacidade para adentrar nas questões técnicas relativas ao licenciamento ambiental – superando outros órgãos da administração pública e o próprio Poder Judiciário. A importância desse ator para a discussão das políticas públicas energéticas foi considerada na elaboração do diagnóstico do Banco Mundial, ressaltando que

o MP tem tido influência sobre questões que não estão direta ou explicitamente sob sua competência legal, tais como: (i) definição da matriz energética nacional; (ii) organização territorial do sistema de geração de energia; (iii) estabelecimento de critérios e metas de desenvolvimento econômico regional e estruturação para atendimento dessas demandas; (iv) estabelecimento de prioridades de interesses econômicos e ambientais; e (v) valoração ou não dos impactos decorrentes. (MUNDIAL, 2008b, p. 44–45)

Diante disso, o relatório (MUNDIAL, 2008) recomenda que o MP seja incluído nos debates sobre a política do setor hidrelétrico, por meio do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)⁶⁰, a fim de participar das articulações com as demais instituições governamentais envolvidas no processo de licenciamento ambiental. Essa análise corrobora para um entendimento de que o MP – seja por capacidade técnico-administrativa, seja por porosidade às demandas da sociedade civil – possui um papel decisivo não apenas nas estratégias de judicialização, mas na definição da política pública de infraestrutura hidrelétrica. Compreender a sua atuação nos processos judiciais irá nos ajudar a desvendar uma parte de sua influência restrita às normas do direito, entretanto, seu âmbito de influência nessa demanda parece expandir esse campo.

Losekann (2012), ao analisar as ACPs⁶¹ ambientais federais e estaduais propostas entre 2004-2011 no Estado do Espírito Santo, afirma que os movimentos veem no MPF uma oportunidade de garantir o *enforcement* de decisões e acordos, mesmo que decididos fora do âmbito judicial. Segundo a autora, os movimentos vislumbram a possibilidade de acionar o Judiciário por meio das ACPs, tanto de forma direta, como por meio do oferecimento de denúncias ao MP (LOSEKANN, 2012). Apesar do grande espaço institucional existente para a demanda ambiental, visto que a legislação brasileira é extensa sobre tema e apresenta grandes esforços em inovar o *enforcement* ambiental por meio de seus órgãos e conselhos, a autora aponta que a busca por judicialização surge

a partir de três significados distintos: uma medida de efetivação de uma decisão que já foi deliberada em instituições participativas [...]; uma medida de retificação de uma decisão tomada por outra ordem institucional; e, de forma ampla, como medida de protesto, na qual se registra um descontentamento e realiza-se um confronto. (LOSEKANN, 2012, p. 14).

O universo de ACPs analisadas pela autora - grande parte delas envolvendo a implantação de projetos econômicos de grande impacto ambiental - tem como objeto a reforma de atos administrativos pelo Judiciário (37,5% das ações), sendo interpostas em grande parte contra o poder público (42,3%), fortalecendo a hipótese da retificação. O MP, muitas vezes em

⁶⁰ Conforme expresso nesse trecho do relatório: “Nesse ponto, torna-se imprescindível promover uma articulação ordenada no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), para incluir no planejamento estratégico do órgão ministerial a definição de planos de metas para aumento da eficiência, aperfeiçoamento e desburocratização das análises dos projetos e políticas do setor hidrelétrico. É necessário engajar o Conselho no esforço comum de implementação de uma política pública governamental sem qualquer prejuízo à sua autonomia e independência”. (MUNDIAL, 2008b, p. 45)

⁶¹ A ACP pode ser proposta por associações civis de defesa ambiental e pelo MP com o objetivo de evitar danos ao meio ambiente. (Lei n. 7.347/1985, art. 1º e 5º).

aliança com a sociedade civil, busca modificar uma decisão tomada por órgãos ambientais, do executivo ou do legislativo (algumas, inclusive, que passaram por processos participativos) - comportamento que ficou evidente nos casos envolvendo a implementação de grandes obras de infraestrutura no Espírito Santo. Nesses casos também pode ser identificada a tentativa de “protesto” visto que, mesmo quando os atores avaliam que há poucas chances de êxito nas ações, “a sociedade organiza-se para registrar a sua posição de descontentamento, endereçando este a uma instituição. Querem ser ouvidos por um juiz e, acreditam que de alguma forma podem, com isso, atrapalhar (ou retardar) o empreendimento em questão.” (LOSEKANN, 2012, p. 16). Em pesquisas mais recentes, a autora investiga a relação entre a ineficácia das instituições participativas ambientais e a utilização dos recursos judiciais, argumentando que

A crescente mobilização legal, no caso dos conflitos socioambientais, é um sintoma da dificuldade que o sistema representativo encontra para incorporar as agendas do ambientalismo em geral, principalmente quando ameaçam poderes econômicos com vínculos fortemente estabelecidos no sistema político brasileiro. Sintoma, também, da ineficiência e ineficácia de algumas instituições participativas que não são suficientes para incorporar tais demandas. (LOSEKANN, 2013, p. 312)

Analisando também a judicialização de outras temáticas ambientais, como a questão da rotulagem e regulamentação dos alimentos transgênicos, Losekann e Bissoli concluem que a lei e as instituições de Justiça “são arenas importantes para a realização dos confrontos nas democracias contemporâneas” (2017, p. 20), podendo ser utilizadas pelos atores interessados para introduzir determinado tema na agenda pública, por exemplo. Esse aspecto será muito importante na nossa análise, tendo em vista que nem sempre o ganho das ações judiciais poderá ser medido pela cassação da licença ambiental, por exemplo.

Outra pesquisa que se dedicou às ACPs ambientais referentes às usinas de Belo Monte, Jirau e Santo Antônio, buscou identificar as causas da judicialização do processo de licenciamento ambiental por meio da análise dos atores envolvidos, o momento de proposição da ação em relação ao processo de licenciamento, seus objetos e objetivos⁶² e a resposta do Poder Judiciário (SCABIN; PEDROSO JUNIOR; CRUZ, 2014). Nas ações referentes às três usinas, os autores concluem que as principais demandas diziam respeito aos direitos das

⁶² As ações tiveram seus objetos classificados em questões ambientais (alterações na biota e recursos ambientais causadas pelo empreendimento), sociais (bem-estar e segurança da população) e procedimentais (irregularidades em relação do procedimento do licenciamento). Com essa classificação os autores buscam entender em quais demandas o Poder Judiciário é considerado um interlocutor válido (em detrimento do processo administrativo) e àquelas situações que o licenciamento é incapaz de solucionar.

populações atingidas, sua participação e as medidas compensatórias de danos. No caso de Belo Monte, eles observaram o grande deferimento de medidas liminares, depois suspensas pelas instâncias superiores; já nos casos de Santo Antônio e Jirau as ações foram, na sua maioria, indeferidas.

Apesar de o Judiciário ter funcionado como única instância na resolução dos conflitos emergentes do processo de licenciamento dessas obras, os autores concluem que o resultado das ações revela uma postura mais retraída da justiça, com juízes recorrendo aos argumentos da legalidade dos referidos atos administrativos e na discricionariedade da administração pública para preservá-los. Esse comportamento foi possível, em parte, graças à utilização do instrumento da SS, impedindo que as decisões

[...] tenham qualquer efeito até o trânsito em julgado da ação principal – o que, na maioria dos casos, não ocorrerá antes da construção da usina. Assim, embora o Ministério Público e a sociedade civil continuamente proponham demandas, e embora o Judiciário profira diferentes decisões sobre seus pedidos, a suspensão de segurança faz com que estas ações não tenham qualquer efeito prático. (SCABIN; PEDROSO JUNIOR; CRUZ, 2014, p. 147).

Outro aspecto importante que deve ser destacado é o tempo de julgamento das ACPs, o qual é alongado pelas inúmeras suspensões de liminares, questão problemática quando os dados⁶³ revelaram que as ACPs foram propostas majoritariamente antes da emissão da Licença Provisória ou se referiam a momentos iniciais do licenciamento ambiental (como o EIA/RIMA), mesmo após a emissão das licenças (SCABIN; PEDROSO JUNIOR; CRUZ, 2014).

Esse prolongamento dos conflitos oriundos do licenciamento até o Poder Judiciário parece ter encontrado um obstáculo no próprio IBAMA, como indica o caso recente de suspensão, pelo órgão, do licenciamento ambiental da usina hidrelétrica de Tapajós (São Luiz do Tapajós-Pará) devido à inviabilidade do projeto, pelos fortes impactos que causaria em terras indígenas⁶⁴. A reportagem do jornal *O Estado de S. Paulo* também cita que a crise econômica e a ausência de financiamentos disponíveis para empreendimento desse porte inviabilizaram o projeto, mesmo com as licenças. Essa pressão econômica pode ter impacto nas decisões

⁶³Segundo os dados coletados pelos autores, “os momentos do processo de licenciamento aos quais as demandas das ACP se referem, as etapas que precedem a emissão da LP são ainda maiores, uma vez que parte das demandas das ACP propostas em estágios posteriores do licenciamento referem-se aos estudos e procedimentos necessários para a obtenção da primeira licença.” (SCABIN; PEDROSO JUNIOR; CRUZ, 2014, p. 137).

⁶⁴ Conforme notícia vinculada: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,ibama-suspende-licenciamento-de-hidreletrica-no-rio-tapajos,10000027418>>. Acesso em 10/04/2017.

judiciais, visto que muitos juízes fundamentam o deferimento das suspensões nos prejuízos econômicos que a paralisação dessas obras traria aos cofres públicos.

A seguir veremos como o STF e o STJ se comportam no julgamento desses conflitos, trazendo contribuições empíricas para esse debate. Pretendemos compreender a sua atuação para trazer possíveis contribuições para o debate do *policy-making* das obras de infraestrutura.

3.3 O comportamento decisório do STF e STJ no julgamento dos empreendimentos de infraestrutura.

Antes de iniciarmos a análise sobre o comportamento desses dois tribunais superiores no julgamento das suspensões de segurança envolvendo a judicialização de questões ambientais, é necessário explicar os critérios de seleção e de tratamento dos dados. A coleta das decisões foi feita nos sites do STF e STJ por meio do campo de busca de jurisprudência, selecionando apenas as decisões monocráticas⁶⁵. No caso do STJ foram utilizadas as seguintes palavras-chave: “meio adj ambiente” e “licenciamento adj ambiental”, reunindo um total de 221 decisões, das quais 84 foram selecionadas para análise - proferidas entre os anos 2000-2017. Para a pesquisa do STF foram utilizadas as seguintes palavras-chave: “meio adj ambiente”, “direito adj ambiental”; “licenciamento adj ambiental” e “UHE”, com um total de 59 decisões, das quais analisamos 19 – proferidas entre os anos 1988-2017. Muitas das ações se referiam a conflitos envolvendo a concessão de serviços públicos (como distribuição e tratamento de água e esgoto, dentre outros) e, por isso, foram excluídas do banco de dados.

Os critérios para a seleção das decisões foram os seguintes: (i) Tratar-se de uma decisão em sede de suspensão de segurança; (ii) envolver conflitos do direito ambiental, como emissão de licenças, proibições de construção e ordens de demolição, etc e (iii) ter como objeto da ação judicial um empreendimento de infraestrutura, seja urbano, turístico, social, etc. Como nos estudos de caso, apresentados no capítulo seguinte, restringimos o recorte para a análise do licenciamento ambiental, decidimos manter decisões sobre outras temáticas no banco de dados (ex: multas por descumprimento da legislação ambiental, demolição de barracas de praia etc.), a fim de permitir um panorama do perfil decisório desses tribunais sobre a questão ambiental em sede de SS. Acreditamos que isso contribuirá para futuras agendas de pesquisa.

⁶⁵ Devido ao fato de que as suspensões de segurança são julgadas monocraticamente pelo presidente do tribunal e, como o objeto de nossa pesquisa visa o estudo do instrumento, restringimos a busca da jurisprudência para as decisões monocráticas.

Também foram incluídos conflitos envolvendo a construção e demolição de barracas de praia, presídios e assentamentos rurais, por serem considerados equipamentos de infraestrutura. Entretanto, foram excluídas decisões envolvendo atividades ambientais não relacionadas às obras infraestruturais, tais como: criação/extinção de reservas ambientais, emissão de licenças para extrativismo florestal/agropecuário etc.

Após a seleção das decisões, pelos critérios acima explicados, estas decisões foram classificadas nas seguintes categorias:

- i. Ano da decisão;
- ii. Tipo de empreendimento objeto da ação;
- iii. Requerente do pedido de SS;
- iv. Órgão de origem da decisão atacada pelo pedido de SS;
- v. Direção da decisão inferior, classificada em;
 - Pró-empreendimento
 - Pró-meio ambiente
- vi. Direção da decisão STJ/STF, classificada em;
 - Pró-empreendimento
 - Pró-meio ambiente
- vii. Resultado da decisão STJ/STF, classificada em;
 - Procedência
 - Improcedência
 - Procedência Parcial
 - Indefinido (julgamento por motivos processuais)⁶⁶

As categorias *v* e *vi* buscam classificar o conteúdo das decisões de uma forma direta e imparcial, fornecendo um parâmetro de análise da direção que cada tribunal costuma seguir em relação à decisão questionada pelo SS. Assim, as decisões foram enquadradas em “pró-meio ambiente” ou “pró-empreendimento” de acordo com a seguinte indagação: a decisão da SS permitiu a continuidade do empreendimento? Em caso positivo, foi classificada como pró-empreendimento e em caso negativo foi classificada como pró-meio ambiente. Importante observar que não analisamos nem a qualidade, nem o fundamento da decisão. Assim, consideramos como “pró-meio ambiente” decisões que foram indeferidas por motivos

⁶⁶ Essa categoria foi utilizada apenas no banco de dados do STJ para as seguintes hipóteses: (i) Decisão Prejudicada - Perda superveniente de objeto; (ii) Autos remetidos ao STF e (iii) Decisão não-conhecida.

processuais (ex: improcedência da SS por se tratar de tentativa de recurso protelatório da parte autora) mas não avaliamos se a paralisação do empreendimento de fato protegeu o meio ambiente. Apenas acatamos aquilo que o julgador justificou na suspensão de segurança, a fim de identificar padrões de julgamento em relação a esse tipo de demanda. Na categoria “vii: Resultado da decisão STJ/STF” foram identificadas a procedência, improcedência ou procedência parcial do pedido de suspensão de segurança.

Antes de apresentarmos os resultados dessas decisões e as suas respectivas direções em comparação com a decisão do tribunal inferior, cabe apresentar as temáticas mais recorrentes nos tribunais. Na tabela 3.1, temos as temáticas mais recorrentes no STJ e na tabela 3.2, no STF

Tabela 3.1 – Classificação temática das ações no STJ (n=84)

Tipo de Empreendimento ou Política Pública	Quantidade de Ações
Infraestrutura urbana (quiosques de praia, empreendimentos turísticos, saneamento etc.)	35
Infraestrutura energética (hidrelétricas, mineração, energia eólica etc.)	19
Outros (presídios, assentamento rural etc.)	14
Infraestrutura de transporte (rodovias, VLT)	9
Mineração	7
TOTAL	84

Fonte: Elaboração própria

Tabela 3.2 – Classificação temáticas das ações no STF (n=19)

Tipo de Empreendimento ou Política Pública	Quantidade de Decisões
Infraestrutura urbana (quiosques de praia, empreendimentos turísticos, saneamento etc.)	8
Infraestrutura energética (hidrelétricas e energia eólica)	6
Outros (presídios, assentamento rural etc.)	2
Mineração	2
Infraestrutura de transporte (rodovias, VLT, portos)	1
TOTAL	19

Fonte: Elaboração própria

Esses dados mostram que ambos os tribunais estão ocupando um papel muito importante nas decisões das políticas de infraestrutura urbana, o que pode ser muito interessante para agendas futuras de pesquisa. Tirando o foco dos grandes empreendimentos do PAC, envolvendo energia elétrica e transporte, percebemos que os tribunais estão exercendo influência nas *policies* urbanas⁶⁷. O mais curioso é observar que nessa atuação incide a suspensão de segurança, instrumento limitado para o debate envolvendo políticas públicas. Nas tabelas 3.3 e 3.4 temos a descrição dos autores desses pedidos no STJ e STF. Apesar do pouco número de casos, especialmente no STF, optamos por apresentá-los em percentagem a fim de facilitar a comparação e compreensão do comportamento dos tribunais.

Tabela 3.3 - Autores dos pedidos de suspensões de segurança no STJ (n=84)

Autor do pedido de SS (STJ)	Fr%
Municípios	30%
Estados	20%
Outros (Autarquias, secretarias estaduais etc.)	19%
União	12%
MPF/MPE	11%
Empresas	8%
TOTAL	100%

Fonte: Elaboração própria

Tabela 3.4 - Autores dos pedidos de suspensões de segurança no STF (n=19)

Autor do pedido de SS (STF)	Fr%
Estados	32%
Municípios	21%
MP/MPF	21%
União	16%
Autarquias (IBAMA e INCRA)	11%
Total	100%

Fonte: Elaboração própria

Passando ao resultado dos pedidos de suspensões de segurança, temos a seguinte configuração, expressa nos gráficos 3.1 e 3.2.

⁶⁷ Cabe ressaltar que as cidades constituem um espaço de discussão muito importante para o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Gráfico 3.1 – Resultados dos julgamentos de suspensões de segurança no STJ (n=84)

Fonte: Elaboração própria

Gráfico 3.2 – Resultados dos julgamentos de suspensões de segurança no STF (n=19)

Fonte: Elaboração própria

As tabelas 3.3 e 3.4 revelam que os principais autores dos pedidos de SS no STJ e STF são os Estados e Municípios, com destaque para o papel do MP, que corresponde à autoria de 11% dos pedidos no STJ e 21% no STF, percentagem similar aos pedidos da União. Os gráficos 3.1 e 3.2 nos permitem comparar o grau de proteção dos tribunais superiores - STJ e STF - às decisões anteriores e de instâncias inferiores atacadas por pedidos de SS e de deferência aos autores dos pedidos, sem adentrar na análise do sentido das decisões. A primeira conclusão que podemos extrair desses dados é de que o STJ possui um padrão decisório que indica uma maior proteção às decisões das instâncias inferiores em comparação ao STF. No caso do STJ (gráfico 3.1), apenas 23% dos pedidos de suspensões foram procedentes, em comparação à porcentagem de 58% de procedências no STF (gráfico 3.2), relevando uma tendência menos protetiva às decisões anteriores e inferiores. Levando em consideração os dados das tabelas 3.3 e 3.4, podemos concluir que o STF é mais deferente aos pedidos do poder executivo e MP, julgando-os procedentes em sua maioria, enquanto que o STJ é mais protetivo às decisões do judiciário e menos deferente ao poder executivo e ao MP. Vejamos quem são os órgãos de origem dessas decisões atacadas por meio da suspensão de segurança nos gráficos 3.3 e 3.4:

Gráfico 3.3 – Origem das decisões atacadas – STJ (n=84")

Fonte: Elaboração própria

Gráfico 3.4 – Origem das decisões atacadas – STF (n=19)

Fonte: Elaboração própria

No caso do STJ (gráfico 3.3), os pedidos de SS incidem principalmente sobre decisões tomadas pelos Tribunais Regionais Federais e, em segundo lugar, sobre decisões tomadas pelos Tribunais de Justiça Estaduais. Há também um percentual de 11% de decisões de presidentes de tribunais estaduais e dos regionais federais questionadas por SS⁶⁸. No caso do STF (gráfico 3.4), esse padrão se repete, com 67% dos pedidos de suspensão de decisões oriundas dos Tribunais Regionais Federais, em comparação à 36% dos pedidos contra decisões tomadas pelos Tribunais de Justiça Estaduais. Apenas uma ação de SS encontrada no STF – que diz respeito a um assentamento rural no Pará – é oriunda da presidência do TRF-1. Assim, tanto no STF quanto no STJ, temos os TRFs como os principais alvos dos pedidos de SS, seguidos dos Tribunais de Justiça Estaduais e das presidências de TRFs e TJs. Esse padrão ocorre devido à competência dos TRFs para julgar matéria de direito ambiental, a qual é majoritariamente federal – especificamente quando relacionada ao licenciamento ambiental, conforme demonstrado no item anterior - e não estadual.

Ainda sobre os gráficos 3.3 e 3.4 e a análise sobre a origem das suspensões de segurança, cabe explicar os pedidos de SS contra decisões proferidas pela presidência dos tribunais (composta pelo presidente e vice-presidente). Tratam-se de novos pedidos de SS em decorrência do indeferimento de uma SS anterior. A legislação permite um novo pedido de suspensão em caso de indeferimento na primeira tentativa, que será julgado pelo tribunal que seria competente em caso de Recurso especial ou extraordinário⁶⁹. Essa possibilidade tem sido usada também para ingresso de novo pedido de SS – tendo como autor inclusive o Ministério Público - em caso de deferimento da primeira tentativa, configurando uma espécie de “suspensão da suspensão”. Essa hipótese é objeto de discussão jurisprudencial e alguns presidentes negam conhecimento ao novo pedido da SS em caso de deferimento de SS anterior⁷⁰.

⁶⁸ Do total das nove suspensões de segurança contra decisões proferidas pela presidência, quatro foram proferidas pela presidência do TRF-1 e cinco pelas presidências dos Tribunais de Justiça Estaduais.

⁶⁹ É o que dispõe o §1º do Art. 15 da Lei 12.016/09: “Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição. § 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o caput deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.” E o §4º do Art. 4º da Lei 8.437/92.

⁷⁰ Foi o caso da SS nº 1154 do nosso banco de dados do STJ, na qual o ministro presidente Cesar Rocha afirmou que: “Por outro lado, ressalvando o meu entendimento pessoal, anoto que esta Corte Especial, de fato, no julgamento do AgRg na SLS n.848/BA, em 8.9.2008, do qual não pude participar, vencido o em. Ministro Humberto Gomes de Barros, entendeu não caber pedido de suspensão contra decisão do Presidente do Tribunal local que deferiu a pretensão formulada em outro processo de suspensão. Em outras palavras, acolheu-se o

A primeira hipótese – novo pedido de SS em caso de improcedência anterior – é mais umas das vantagens decisórias possibilitadas por esse instrumento, configurando uma nova chance de decisão monocrática da presidência de tribunal superior caso a primeira tentativa tenha sido frustrada. Esse tipo de decisão é interessante para observar o grau de proteção das decisões de presidências de diferentes instâncias, no âmbito de um mesmo instrumento processual. Cinco decisões do banco de dados do STJ se enquadram nessa hipótese (SS nº 783, nº 1842, nº 2101, nº 2149 e nº 2019 – conforme tabela 3.5), das quais apenas uma foi procedente, com alteração de direção de “pró-meio ambiente” para “pró-emprego”. Há, portanto, uma proteção significativa das decisões proferidas pelas presidências dos tribunais, mesmo em caso de improcedência da SS. Isso evidencia que a pressão do instrumento da SS é limitada, mesmo com a possibilidade de uma segunda tentativa, podendo estar sujeita às dinâmicas de proteção das próprias decisões das presidências das diversas instâncias do Poder Judiciário. É interessante observar, também, que nesses quatro casos de manutenção da “improcedência” as decisões eram pró-meio ambiente e assim se mantiveram.

A segunda hipótese – novo pedido de SS em caso de procedência anterior – está sujeita ao entendimento jurisprudencial e tem sido utilizada majoritariamente pelo Ministério Público na tentativa de reverter suspensões de segurança de direção “pró-emprego” utilizando-se do mesmo instrumento. Encontramos quatro suspensões de segurança no banco de dados do STJ (SS nº 1154, nº 2117, nº 2086 e nº 127), das quais apenas uma foi interposta pela União, na tentativa de obter uma procedência total da SS referente à transposição do Rio São Francisco (a decisão anterior foi parcialmente procedente). O restante dos pedidos é do MP e MPF, buscando reverter a direção das decisões de pró-emprego para pró-meio ambiente, obtendo sucesso em apenas um caso referente à construção de um empreendimento imobiliário. Isso indica que a tentativa de alterar o resultado da SS e consequentemente a sua direção foi limitada pela proteção das presidências das instâncias superiores às inferiores. Na tabela 3.5, temos a relação dessas decisões e suas direções e resultados.

entendimento de não ser possível "suspensão da suspensão". Essa orientação é adotada, também, pelo Supremo Tribunal Federal, podendo-se citar o acórdão proferido no AgRg na Pet. n. 2.488-5/PE, publicado em 6.9.2002, Tribunal Pleno, da relatoria do em. Ministro Marco Aurélio, assim ementado: "DIREITO ORGANICIDADE ATO DE SUSPENSÃO DE LIMINAR IMPUGNAÇÃO. O ato do Presidente do Tribunal que implica a suspensão de liminar deferida em mandado de segurança é atacável via agravo, não cabendo, na via inversa, pedido de suspensão ao Supremo Tribunal Federal."

Tabela 3.5 – Relação de SS interpostas contra a presidência de tribunais inferiores

ID	Tipo de Empreendimento ou Política Pública	Requerente	Órgão decisão atacada	Direção D. Inferior	Direção D. STJ	Resultado D. STJ
1154	Construção estradas	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ	Pres TJ-PA	Pró-emprego	Indefinido	Não-conhecida
2117	Construção Rodovias	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL	Pres TRF-1	Pró-emprego	Pró-emprego	Improcedente
2086	Emprego Imobiliário	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL	Pres TRF-1	Pró-emprego	Pró-meio ambiente	Procedente
783	Hidrovia Tocantins - Araguaia	COMPANHIA DAS DOCAS DO PARÁ - CDP INSTITUTO/IBAMA	Pres TRF-1	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Improcedente
1842	Obras Saneamento	MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO	Pres TJ-SP	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Improcedente
127	Transposição Rio São Francisco	UNIÃO	Pres TRF-1	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Improcedente
2101	UHE COLÍDER	COPEL GERACAO E TRANSMISSAO S.A	Pres TJ-MS	Pró-meio ambiente	Pró-emprego	Procedente
2149	UHE Rio Maranhão	ESTADO DE GOIÁS	Pres TJ-GO	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Improcedente
2019	UHE-COLÍDER	COPEL GERACAO E TRANSMISSAO S.A	Pres TJ-MT	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Improcedente

Fonte: Elaboração própria

A análise das suspensões no âmbito dessas duas hipóteses atesta a importância de compreender a dinâmica decisória e o grau de proteção que o judiciário confere às suas próprias decisões. Podemos observar que pouco importa a direção da decisão – que na primeira hipótese era majoritariamente pró-meio ambiente e assim se mantiveram, enquanto que no segundo caso eram pró-emprego e assim se mantiveram. A proteção das decisões proferidas pelas presidências dos tribunais é mais importante que a direção da ação e a pressão que o ator pode exercer (visto que até o pedido da União foi improcedente). Apesar do pouco número de decisões, encontramos uma tendência indicando que presidentes protegem presidentes.

Passemos agora à análise das direções dos julgamentos das suspensões de segurança, conforme os gráficos 3.5 e 3.6.

Gráfico 3.5 – Direção das suspensões de segurança julgadas pelo STJ (n=84)

Fonte: Elaboração própria

Gráfico 3.6 – Direção das suspensões de segurança julgadas pelo STF (n=19)

Fonte: Elaboração própria

Em relação ao conteúdo das decisões, buscamos identificar o comportamento dos tribunais em comparação às instâncias inferiores, a fim de entender se a suspensão de segurança exercia algum impacto na direção dessas decisões. Por “direção atacada” entendemos a decisão anterior e proferida por instâncias inferiores, referentes à diversos tipos de processos: ACPs, Mandados de Segurança, liminares diversas e até mesmo a própria SS, como vimos acima. O pedido da SS pode “atacar” uma decisão anterior classificada tanto como pró-meio ambiente, quanto pró-emprego – nesse último caso o pedido geralmente é realizado pelo MP. Adiante faremos uma análise dos autores desses pedidos de suspensões de segurança, que completará nossa análise, mas nesse primeiro momento iremos nos ater à comparação das direções das decisões de instâncias inferiores (“Direção decisão atacada”) com às do STF e STJ. Isso é útil para verificar se o uso da SS possui algum impacto direto na alteração de direção das decisões, independentemente dos autores dos pedidos.

No caso do STJ (gráfico 3.5), as decisões questionadas por SS são majoritariamente pró-meio ambiente (79% das decisões), enquanto apenas 20% são originalmente pró-emprego. Após o julgamento pela presidência do STJ, o padrão permanece com uma maioria pró-meio ambiente (57% das decisões), havendo um aumento de decisões não-conhecidas ou prejudicadas por motivos processuais⁷¹ (de 1% da instância inferior, para 15% no STJ). No caso do STF (gráfico 3.6), percebemos uma mudança de direção em comparação às decisões das instâncias inferiores, as quais correspondem à percentagem de 68% pró-meio ambiente, enquanto que no STF houve uma diminuição das decisões na direção pró-meio ambiente – na percentagem de 47%. Assim, em ambos os casos a direção das decisões inferiores é majoritariamente pró-meio ambiente e, após a incidência do instrumento da SS percebemos uma mudança no comportamento dos tribunais - enquanto o STJ mantém o padrão pró-meio ambiente, no STF há uma mudança de orientação. A percentagem de decisões pró-emprego não apresenta grandes contrastes entre as instâncias inferiores e o STJ, ao contrário do STF, em que as decisões pró-emprego passaram de 32% do total decidido pelas instâncias inferiores, para 53% do total decidido pelo STF. No entanto, apesar dessa mudança de orientação observamos que, no geral, ambos os tribunais obtiveram resultados parecidos em relação às instâncias inferiores, demonstrando que o instrumento de suspensão de segurança também pode ser um aliado para os atores contrários aos empreendimentos.

⁷¹ Nesses casos, para identificar a decisão que prevaleceu e, consequentemente, o seu sentido, seria necessário analisar individualmente esses processos. Como eles não foram escolhidos para o estudo de casos, decidimos por não classificar a direção dessas suspensões de segurança e criar a categoria “indefinido”.

Nesse sentido, aprofundando a análise dos casos em que a direção da decisão atacada foi pró-emprego, observamos que os pedidos de SS são feitos principalmente pelo MP e pelos Municípios, conforme a tabela 3.6. Os casos das suspensões interpostas pelos Municípios geralmente tratam de tentativas de reverter decisões favoráveis às construções de empreendimentos que possibilitam a emissão de licenças e alvarás contrárias à decisão de órgãos municipais. Muitos desses casos revelam o conflito entre a posição contrária do município em abrigar determinado empreendimento e os interesses das construtoras privadas. Os pedidos feitos pelo Ministério Público (estaduais ou federal) visam suspender decisões favoráveis ao empreendimento tomadas em âmbito de ACPs – muitas vezes, tratam-se de agravos de instrumentos que suspenderam decisões liminares e permitiram o retorno do licenciamento ambiental e/ou da obra. Interessante observar que a SS nº 471, julgada pelo STJ, teve a União como autora de um pedido pró-meio ambiente requerendo o reestabelecimento de uma decisão – proferida numa ACP movida pela União e pelo MPF - que obrigava a demolição de barracas de praia em Fortaleza-CE. É um caso bem raro em que a União advoga por decisões pró-meio ambiente, ainda mais em conjunto com o MPF – o pedido da SS foi improcedente.

Na tabela 3.6, temos a descrição dos dados das suspensões de segurança que buscavam decisões com direção pró-meio ambiente, alterando a direção pró-emprego das instâncias inferiores. Em ambos os tribunais, a maior parte dos pedidos foi feita pelo MP (47% no STJ e 67% no STF), assim como o percentual de sucesso da reversão da direção da decisão foi acima de 50% (53% para o STJ e 67% para o STF). Podemos perceber que houve uma boa aceitação dos tribunais a esse tipo de demanda, visto que os autores obtiveram mais de 50% de sucesso em seus pleitos. A possibilidade de uso da SS pelo Ministério Público também lhe permite acessar a presidência dos tribunais e obter decisões favoráveis às suas demandas, inclusive no próprio STF.

Tabela 3.6 - Decisões inferiores pró-emprego

Tribunal	Autor MP	Autor Município	Autor União	Outros Autores	Decisões com mudança de direção para "Pró-meio ambiente"
STJ (n=17)	47%	29%	6%	18%	53%
STF (n=6)	67%	33%	0%	0%	67%

Fonte: Elaboração própria

Como afirmamos, o banco de dados é composto por políticas de infraestrutura dos mais diversos tipos, indo desde empreendimentos turísticos até a construção de usinas hidrelétricas. A fim de buscarmos explicações para o comportamento dos tribunais no julgamento dessas demandas, realizamos um recorte para selecionar apenas as decisões envolvendo as hidrelétricas. Dessa forma, poderemos compreender o papel do judiciário dentro do arranjo político-institucional apresentado nos itens anteriores deste capítulo, visto que os empreendimentos urbanos e turísticos estão sujeitos a outros processos decisórios. Selecionando apenas as suspensões de segurança que envolvem usinas hidrelétricas e pequenas centrais hidrelétricas, temos os seguintes resultados das direções das decisões:

Tabela 3.7 – Direção das suspensões envolvendo UHE e PCH no STJ

Direção das suspensões - UHE e PCH	D. STJ	% STJ	D. Inferior	Resultado Decisão STJ
Pró-meio ambiente	7	58%	12	Improcedente
Pró-emprego	5	42%	0	Procedente
Total	12	100%	12	Não se aplica

Fonte: Elaboração própria

Tabela 3.8 – Direção das decisões envolvendo UHE e PCH no STF

Direção das suspensões (UHE e PCH)	D. STF	% STF	D. Inferior	Resultado Decisão STF
Pró-emprego	5	83%	0	Procedente
Pró-meio ambiente	1	17%	6	Improcedente
Total	6	100%	6	Não se aplica

Fonte: Elaboração própria

Na tabela 3.7, temos o total dos julgamentos das suspensões de segurança envolvendo UHE e PCH no STJ, classificados pela direção das decisões – correspondendo à 58% classificadas como pró-meio ambiente e 42% como pró-emprego. No caso do STF⁷² (tabela 3.8), apenas 17% das suspensões envolvendo UHE e PCH foram julgadas na direção pró-meio ambiente, enquanto que 83% foram classificadas como pró-emprego. É importante observar que todas as suspensões de segurança, tanto no STF quanto no STJ, com sentido pró-emprego foram resultado de uma procedência do pedido. Com esse recorte envolvendo as UHEs e PCHs, podemos observar uma acentuação na tendência do STF em permitir a continuidade desses empreendimentos. Quando incluídas todas as políticas de infraestrutura, observamos que a direção das decisões é mais equilibrada no STF (gráfico 3.6), padrão que se altera quando analisamos apenas as ações referentes à política energética. Já o STJ manteve o padrão decisório apresentado no gráfico 3.5, mantendo a maioria das decisões na direção pró-meio ambiente.

A política energética trouxe evidências de uma possível diferença de comportamento entre os tribunais. De um padrão decisório similar, visto que no STJ obtivemos 57% das decisões pró-meio ambiente em comparação aos 47% do STF (gráficos 4.5 e 4.6), recortando para as hidrelétricas fomos para apenas 17% das decisões classificadas como pró-meio ambiente (tabela 3.8). Isso revela que o tribunal dispensa tratamento diferente da média de suas decisões dependendo do tipo de infraestrutura objeto da ação judicial.

Diante do exposto, podemos concluir que, de forma geral, um tribunal mais deferente aos pedidos do poder executivo (em seus diversos níveis) e MP e menos protetivo às decisões inferiores é também um tribunal tendente a reverter decisões pró-meio ambiente em pró-emprego. Observamos esse comportamento no STF, que deferiu mais pedidos de SS (gráfico 3.2) e causou uma pequena mudança na direção das decisões em comparação às instâncias inferiores (gráfico 3.6), a qual foi acentuada quando analisamos apenas as ações referentes à infraestrutura energética (tabela 3.8). A análise do comportamento do STF diante das decisões inferiores pró-emprego e dos pedidos feitos pelo MP (tabela 3.6) mostrou um alto índice de sucesso desses pleitos (67% do total desses pedidos foram pró-meio ambiente), indicando que a tendência de deferência aos autores externos dos pedidos é mais relevante do que a direção das decisões. A tendência de decisões pró-emprego no STF

⁷² O único pedido julgado na direção pró-meio ambiente no STF se refere à legalidade do convênio firmado entre a Eletrobrás e a FADESP (Fundação de Amparo e Desenvolvimento da Pesquisa) para a elaboração do EIA/RIMA da hidrelétrica de Belo Monte. No capítulo seguinte aprofundaremos mais o caso de Belo Monte e traremos detalhes dessa decisão proferida pelo Ministro Marco Aurélio.

(gráfico 3.6) pode ser decorrente do maior número de decisões inferiores pró-meio ambiente e dos pedidos de autores interessados em revertê-las. Além disso, o pouco número de casos não nos permite realizar maiores generalizações, entretanto, em todos os cenários apresentados, a relação entre uma menor proteção às decisões do judiciário e um maior número de decisões pró-emprego, em sede de SS, se manteve. Essa conclusão indica que as dinâmicas processuais e institucionais do instrumento da SS têm mais potencial explicativo, no caso do STF, do que a análise da direção de seus julgamentos.

No caso do STJ, observamos uma tendência mais protetiva às decisões do Judiciário e menos deferentes ao poder executivo e MP (gráfico 3.1) e com a maioria das decisões pró-ambiente - apesar de um aumento das decisões pró-emprego em comparação às instâncias inferiores (gráfico 3.5). O STJ manteve esse padrão quando analisamos as ações referentes à infraestrutura energética (tabela 3.7). Também no STJ, analisamos os pedidos de SS contra decisões SS julgadas anteriormente pelos presidentes de tribunais inferiores, revelando que nesses casos há uma grande proteção ao poder judiciário e limitação do poder de pressão do instrumento da SS. Em relação à análise do comportamento do STJ em comparação às decisões inferiores pró-emprego, o tribunal manteve sua tendência de decisões pró-meio ambiente (tabela 3.6), mas se mostrou mais deferente a pedidos desse tipo (feitos principalmente pelo MP) do que no resultado apresentado no gráfico 3.1.

Iremos nos aprofundar na judicialização das políticas energéticas no capítulo seguinte, com a apresentação dos estudos de casos de hidrelétricas julgadas de forma diferente pelos tribunais. No STF estudaremos o caso de Belo Monte, tanto a SS deferida quanto a indeferida pelo tribunal, o que permite a análise de dois cenários similares com resultados diferentes. No caso do STJ iremos analisar a UHE Foz do Chapecó (SS: deferida) e a AHE Simplício (SS indeferida).

Esses casos nos permitirão comparar o comportamento dos tribunais em relação ao mesmo tipo de política e buscar variáveis explicativas desse comportamento para embasar futuros testes de hipótese. É importante ressaltar a diversidade de políticas de infraestrutura decididas pelos tribunais e, por isso, deixamos aqui as contribuições do nosso banco de dados para estimular a realização de pesquisas futuras.

4. JUDICIALIZAÇÃO DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL DA UHE BELO MONTE NO STF E TRF-1: O USO DA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA E OUTRAS POSSIBILIDADES PROCESSUAIS

Os empreendimentos escolhidos para a realização dos estudos de caso serão apresentados nos capítulos quatro e cinco por meio, com atenção principal voltada ao momento da judicialização que passaram em determinada fase do licenciamento ambiental. Apesar do foco residir na análise desses processos judiciais e nos efeitos do instrumento da SS, é importante contextualizar as discussões envolvendo o licenciamento ambiental e a política energética – já que todos os casos são de hidrelétricas integrantes do PAC - a fim de fornecer a magnitude dessa política pública, na qual incidem essas decisões judiciais, para o desenvolvimento do país. Segundo o relatório do Banco Mundial (2008)

O potencial hidrelétrico brasileiro é estimado em 20 GW, do qual apenas 30% estão em operação ou construção. 43% do potencial hidrelétrico e 64-66% dos projetos potenciais com custos entre US\$ 1,200/kW e 1,500/kW estão situados na Região Norte, o que requer um cuidado muito grande com os aspectos ambientais e com o tratamento de questões indígenas. Apenas 9% do potencial da Região Norte está aproveitado, contra cerca de 40% para as Regiões Nordeste e Sudeste-Centro-Oeste.

Na Região Sul, quase 50% do potencial hidrelétrico está aproveitado. Esses são potenciais teóricos, que servem apenas para dar uma ideia da ordem de magnitude, **mas não da real viabilidade de desenvolvimento dessas capacidades e dos projetos, haja vista as adversidades políticas a serem enfrentadas para seu aproveitamento.** (MUNDIAL, 2008, p. 22, grifo nosso)

Pode-se observar que a região norte possui um potencial hidrelétrico pouco explorado, ensejando a proposição de diversos projetos de usinas, principalmente no âmbito do PAC, como a de Jirau, Santo Antônio, Tapajós e Belo Monte, que receberam críticas de diversos movimentos ambientalistas e do MPF. Conforme expresso na citação acima, esse potencial está sujeito à viabilidade política e técnica desses empreendimentos, avaliada pelas instituições integrantes do arranjo político-institucional apresentado no capítulo anterior e, em alguns casos, pelo próprio Poder Judiciário – como veremos adiante. A viabilidade da UHE de Belo Monte diante das normativas nacionais e internacionais envolvendo o direito das populações atingidas e ao meio ambiente foi questionada desde o início do licenciamento ambiental, inclusive em âmbito internacional, como apresentamos na introdução desta pesquisa. A longa trajetória deste

projeto – as obras iniciaram em 2011 e a inauguração da usina em 05 de maio de 2016⁷³ - com um investimento estimado aproximado de 28,9 bilhões de reais⁷⁴, foi marcada por conflitos e questionamentos que persistem até o atual momento de operação de usina. O órgão responsável pelo projeto é o Ministério de Minas e Energia e o consórcio Nesa (Norte Energia S/A)⁷⁵ arrematou o leilão em 2010, adquirindo os direitos de construção e venda da energia elétrica proveniente da usina. O Estado brasileiro, por meio do BNDES (Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social) financiou aproximadamente 80% dos custos do empreendimento, constituindo o maior empréstimo da história do BNDES a um único projeto. (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 165).

Como veremos, praticamente todas as etapas do licenciamento ambiental (e pré-licenciamento, como o EIA/RIMA) foram judicializadas, momento em que a viabilidade do empreendimento era questionada: nas etapas iniciais, buscava-se impedir a sua construção, enquanto que nos estágios mais avançados da obra o objetivo era garantir um *enforcement* para o cumprimento das condicionantes. O resultado, entretanto, foi insatisfatório: a obra foi construída e o cumprimento do Plano Básico Ambiental (PBA) e das condicionantes do licenciamento foi parcial. Em 2015, o Instituto Socioambiental (ISA), OSC que monitora a construção da usina, lançou um dossiê chamado “Belo Monte - Não há condições para a Licença de Operação” (2015), que traz dados e análises apontando para o descumprimento de diversas condicionantes socioambientais, advogando para o indeferimento do pedido de emissão da LO. Foram identificados atrasos e descumprimento de condicionantes em relação à infraestrutura de saúde, educação, saneamento básico e segurança pública nos municípios afetados⁷⁶ – até 2005, o hospital geral de Altamira não havia sido inaugurado, além do crescimento dos índices de violência e sobrecarga de vagas no sistema público de educação desde a instalação do canteiro de obras (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 11).

⁷³ O histórico da usina está disponível em: < <https://www.norteennergiasa.com.br/pt-br/uhe-belo-monte/historico>>. Acesso em 27/10/2018.

⁷⁴ Segundo dados do governo federal disponíveis em: <<http://www.pac.gov.br/obra/9059>>. Acesso em 27/10/2018

⁷⁵ No momento da realização do leilão, o consórcio era composto pelas seguintes empresas: Companhia Hidro Elétrica do São Francisco (Chesf), subsidiária da Eletrobras, Construtora Queiroz Galvão, Galvão Engenharia e de outras seis empresas. Fonte: <<http://g1.globo.com/economia-e-negocios/noticia/2010/04/consorcio-norte-energia-arremata-usina-de-belo-monte-em-leilao.html>>. Acesso em 27/10/2018.

⁷⁶ A LI já previa uma série de medidas antecipatórias para mitigar os impactos das obras, neste sentido, o dossiê ressalta que: “A construção da usina foi iniciada em fevereiro de 2011, com a instalação dos canteiros de obras, a despeito de um significativo atraso no cronograma de implementação de ações antecipatórias. O Ibama reconheceu, em análise, que o pedido de emissão de licença de instalação foi feito quando ainda havia questões pendentes, principalmente em razão da “não implantação de programas de caráter antecipatório que visavam preparar a região, notadamente as administrações municipais, para receber o empreendimento” (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 9).

Em relação às populações afetadas, o relatório destaca que metade das condicionantes relativas aos povos indígenas ainda não haviam sido cumpridas, gerando um aumento do desmatamento ilegal dentro de terras indígenas e unidades de conservação. Também aponta para a impossibilidade da manutenção de uma vida à beira do rio, transformando populações ribeirinhas em exclusivamente urbanas ou agricultoras. Relacionada à essa temática, o processo de realojamento das famílias que precisaram abandonar suas casas foi permeado de críticas de órgãos públicos, movimentos sociais e da população atingida (SOCIOAMBIENTAL, 2015). Analisaremos adiante a ACP IV, que trata especificamente de controvérsias envolvendo os reassentamentos urbanos coletivos (RUC). Esse panorama sobre as condicionantes de Belo Monte revelam a complexidade de seu impacto na área de influência direta determinada pelo IBAMA, compreendendo onze municípios e onze terras e áreas indígenas. Como afirmamos, a busca do Judiciário como *venue-seeking* para fiscalizar a implementação deste importante empreendimento para a política energética foi insuficiente, segundo os dados apresentados pelo Instituto Socioambiental (2015). A análise feita pelo ISA aponta para os seguintes aspectos institucionais que tornaram esse cenário possível: o descompasso entre as obrigações socioambientais da obra e o seu cronograma de execução; fiscalização insuficiente por parte do IBAMA; ausência de informação; insuficiência das instituições de fiscalização e controle; ausência de assistência jurídica para a população realocada e o a neutralização do Poder Judiciário por meio do uso demasiado da SS (SOCIOAMBIENTAL, 2015, p. 48–52).

Apesar deste diagnóstico e da constatação da insuficiência das repostas do Judiciário diante dos pedidos do MPF em relação às condicionantes socioambientais, buscamos neste capítulo compreender o comportamento deste ator e os seus impactos na implementação deste empreendimento crucial para a política energética. Como veremos, apesar de nem sempre atingir a vitória processual, existem outros aspectos e impactos que tornam o Judiciário um *venue-seeking* atrativo para a contestação dessas políticas. Neste capítulo, estudaremos como ocorre o processo de tomada de decisão desse ator decisivo para a definição da viabilidade do empreendimento mais emblemático da região norte: a usina Hidrelétrica de Belo Monte. Veremos como a análise da técnica e da política se dá no âmbito das ACPs e como os conflitos políticos decorrentes das decisões sobre a política energética são processados por meio dos instrumentos jurídicos à disposição dos atores favoráveis e contrários ao empreendimento.

Além do que já foi dito no capítulo anterior sobre o arranjo político-institucional do licenciamento do projeto de aproveitamento hidrelétrico de Belo Monte, neste capítulo, iremos adentrar na judicialização das diversas etapas do licenciamento da obra, incluindo alguns temas

das condicionantes socioambientais acima contextualizadas. Segundo levantamento do MPF⁷⁷, foram interpostas vinte e quatro ACPs envolvendo a usina, que incidiram em todas as fases do seu licenciamento e nas etapas anteriores – audiência pública e EIA/RIMA. Tendo em vista o recorte da nossa pesquisa - analisar o comportamento decisório do STF e do STJ no julgamento das SS - selecionamos as duas ACPs que geraram pedidos de suspensão ao STF. Além disso, como as direções das decisões das duas SS foram diferentes, sendo uma pró-meio ambiente e a outra pró-emprego, será possível realizar uma análise comparativa.

Além das ACPs com reflexo no STF, decidimos incluir na análise duas outras ações que tramitaram no TRF-1, pelos seguintes motivos: (i) são ações mais recentes, envolvendo a emissão da LI e da LO, permitindo a compreensão do desfecho do processo de judicialização da usina em etapas mais avançadas da obra e (ii) apenas em uma dessas ações foi utilizado o instrumento de SS, permitindo a comparação do comportamento decisório do tribunal em cenários distintos; (iii) a inclusão de processos do TRF-1 permite uma reflexão mais ampla sobre o impacto da atuação do judiciário na suspensão das licenças ambientais. Para facilitar a leitura do capítulo, seguem na tabela 4.1 as ACPs analisadas e suas respectivas formas de citação:

Tabela 4.1 – Lista das Ações Cíveis Públicas de Belo Monte

Citação	Número original do processo	Órgão julgador da SS/MS
ACP I	ACP nº 2001.39.005867-6 ⁷⁸	STF
ACP II	ACP nº 2006.39.03.000711-8	STF
ACP III	ACP nº 0000269-41.2016.4.01.3903	TRF-1
ACP IV	ACP nº 0002464-06.2013.4.01.3901	TRF-1

Fonte: Elaboração própria

A seguir, examinaremos cada uma dessas ACPs, buscando elementos de análise na comparação entre os processos decisórios estimulados por diferentes instrumentos processuais e o respectivo comportamento dos julgadores. O foco estará, portanto, no processo de judicialização de cada etapa de implantação do empreendimento, entretanto, em alguns

⁷⁷ A lista e o número dessas ações está disponível no material do MPF-Pará disponibilizado em: <https://docs.google.com/spreadsheets/d/1cqfQ_9lswBRGv_LI42gj-qDRvz51oCcH9JJBZf-Xlck/edit?usp=sharing>. Acesso em 06/05/2018.

⁷⁸ A nova numeração do processo é 0005850-73.2001.4.01.3900.

momentos abordaremos o mérito e as questões fáticas de cada ação para melhor compreensão e possibilidade de articulação com o conteúdo do capítulo anterior. Assim, sem perder de vista o cenário político da obra, ou seja, os conflitos entre os diversos atores institucionais envolvidos e a magnitude dos impactos socioambientais do empreendimento – abordaremos a face judicial do processamento desse conflito.

Antes de adentrarmos nos estudos de caso em si, apresentaremos uma nota metodológica, com as categorias de análise e os resultados que esse método qualitativo possibilita obter.

4.1 Nota metodológica sobre os estudos de caso

Considerando o escopo dessa pesquisa – analisar a forma de atuação judicial nas decisões de SS envolvendo as obras de infraestrutura – adotamos uma metodologia qualitativa de estudo de caso. Partindo da observação de um fenômeno empírico regular – o uso de SS em Ações Cíveis Públicas envolvendo projetos de infraestrutura – consideramos que o pressuposto ontológico do estudo de caso seria ideal para a análise empírica desses dados. Segundo Rohlffing (2012, p. 01)

O pressuposto ontológico do estudo de caso é que ao menos algumas relações empíricas são regulares, ou seja, invariantes (regulares, sem exceção) ou menos sistemáticas (regulares com exceção) e que algo pode ser apreendido dessas relação por pesquisas sistemáticas de pequeno-n. (tradução livre)

Gerring (2004, p. 342) define o estudo de caso como “an intensive study of a single unit for the purpose of understanding a larger class of (similar) units”, sendo que entende-se por unidade um fenômeno delimitado espacialmente e temporalmente. A análise dessa unidade singular está contida numa população de casos, que inclui a amostra de casos estudados e não estudados. Essa amostra contém várias unidades de análise que, observadas num determinado ponto do tempo e espaço, contém os casos. Por fim, os casos contém diversas dimensões relevantes (variáveis), as quais são construídas sob uma observação ou observações (GERRING, 2004, p. 342). Podemos representar essas categorias na imagem 4.1

Imagem 4.1 – Categorias do estudo de caso

Fonte: Elaboração própria

Transportando essas categorias para o desenho dessa pesquisa, segundo o modelo de “dataset” sugerido por Gerring⁷⁹ (2004), temos a configuração da tabela 4.1, sendo que as células da tabela são as observações, as colunas são as variáveis da pesquisa, as linhas são os casos e as unidades são os grupos de casos envolvendo a análise do julgamento de suspensões de segurança no STF (UHE Belo Monte ACP I e II), no TRF-1 (UHE Belo Monte ACP III e IV) e no STJ (AHE Simplício e UHE Foz do Chapecó)

⁷⁹ Segundo o autor: For those familiar with the rectangular form of a dataset it may be helpful to conceptualize observations as cells, variables as columns, cases as rows, and units as either groups of cases or individual cases (depending upon the proposition and the analysis). (GERRING, 2004, p. 342)

Tabela 4.2 – Categorias do estudo de caso aplicadas à pesquisa

	Classificação da direção das decisões inferiores e superiores	Resultado das Suspensões de Segurança	Resultado situação ato administrativo
UHE Belo Monte (ACP I)	Pró-meio ambiente/Pró- empreendimento	Deferida/Indeferida	Vigente/Cassado
UHE Belo Monte (ACP II)	idem	idem	idem
UHE Belo Monte (ACP III)	idem	idem	idem
UHE Belo Monte (ACP IV)	idem	idem	idem
AHE Simplício	idem	idem	idem
UHE Foz do Chapecó	idem	idem	idem

Fonte: Elaboração própria

Considerando que o escopo dessa pesquisa era realizar um estudo exploratório entre algumas ACPs, a fim de identificar a forma como o instrumento SS operava nos casos envolvendo obras de infraestrutura, em diálogo com a literatura de judicialização das políticas públicas e da *judicial politics*, a metodologia do estudo de caso pareceu mais adequada. A definição desse objetivo é importante para esclarecer as possibilidades de resultado que essa metodologia é capaz de gerar. O estudo de caso, geralmente, não é usado para testes de hipóteses e geração de inferências causais, sendo mais utilizado para a identificação dos mecanismos causais (por que x causa y) de variáveis relacionadas à determinado *outcome* – relação apontada pela literatura. Para o desenho dessa pesquisa, a compreensão do funcionamento e dos elementos que influenciam o julgamento das suspensões de segurança exigiu um estudo aprofundando dos processos judiciais nos quais incidiram esse instrumento - se aproximando da identificação dos mecanismos causais como uma possibilidade de resultado. Gerring (2004) resume as principais características de um estudo de caso, apontando para qual tipo de pesquisa é mais adequado

Ceteris paribus, case studies are generally more useful (1) when inferences are descriptive rather than causal, (2) when propositional depth is prized over breadth and boundedness, (3) when (internal) case comparability is given precedence over (external) case representativeness, (4) when insight into causal mechanisms is more important than insight into causal effects, (5) when the causal proposition at issue is invariant rather than probabilistic, (6) when the strategy of research is exploratory, rather than confirmatory, and (7) when useful variance is available for only a single unit or a small number of units. (GERRING, 2004, p. 352)

Assim, essa pesquisa visa gerar inferências descritivas e não causais, possibilitando descobertas sobre o mecanismo causal dos julgamentos envolvendo suspensões de segurança. Também adotamos uma estratégia exploratória, ao invés de uma confirmatória de hipóteses, buscando compreender o funcionamento desse instrumento e apontar variáveis que poderão ser testadas em pesquisas futuras. Para isso, apresentamos uma análise descritiva dos dados coletados no STJ e STF no capítulo três, a fim de oferecer uma visão panorâmica da utilização e dos julgamentos do instrumento de SS envolvendo obras de infraestrutura. Esses dados representam uma amostra – decisões de SS envolvendo obras de infraestrutura com conflitos do direito ambiental – dentro de uma população de decisões de SS. Após essa análise, realizamos o estudo de caso, escolhendo os casos dessa amostra que envolviam SS decorrentes de ACPs que tinham como objeto projetos de Usinas Hidrelétricas. Essa escolha decorre da nossa unidade de análise: o comportamento do judiciário no julgamento de SS relativas às obras de infraestrutura. A escolha das Usinas Hidrelétricas foi um critério para permitir a uniformização dos casos e observar como cada tribunal se comportava diante do julgamento de uma mesma política de infraestrutura.

É importante ressaltar que, como a unidade de análise representa um conjunto maior de fenômenos similares – no caso as decisões de SS envolvendo outros tipos de política infraestrutura e a população de todas as decisões de SS – o método do estudo de caso possui uma ambiguidade em relação ao geral e ao específico. Assim, da mesma forma que a unidade de análise possui um potencial de generalização para um conjunto mais amplo de fenômenos, com a identificação de mecanismos causais semelhantes, ela terá características únicas e limitadas ao caso em análise. Isso ficará evidente com as especificidades de cada caso analisado, que terão tanto características limitadas quanto àquelas que poderão embasar análises gerais sobre a nossa amostra.

Outro ponto relevante diz respeito à variação entre os casos, que constitui um dos elementos essenciais dessa metodologia, pois é essa diferença que possibilita a generalização para o conjunto dos casos similares, bem como a identificação dos mecanismos causais. Esse

requisito está preenchido com a variação nos *outcomes* das suspensões de segurança – analisamos tanto os casos de procedência quanto de improcedência – e dos tribunais que proferiram as decisões – analisamos casos do STF, STJ e TRF-1.

Diante dessas variações entendemos que uma estratégia comparativa de pesquisa se releva mais adequada, principalmente com a utilização dos métodos de diferença - *Most similar/Most Diferrent*. A variância entre os casos é um requisito importante para a aplicação de métodos comparativos (SEAWRIGHT; GERRING, 2008) e, em sua abordagem mais clássica, o método “*Most Similar, Different Outcome*” (MSDO) é utilizado para comparar dois casos que são semelhantes em todas as condições de fundo relevantes para o resultado, exceto a variável independente de interesse e o resultado. Teremos, portanto, o seguinte desenho de pesquisa:

- Comparação MSDO entre dois casos de SS no STF: UHE Belo Monte ACP I (*outcome*: SS indeferido) e UHE Belo Monte ACP II (*outcome*: SS deferido). Nessa comparação, temos um *background* similar com resultados diferentes, visto que se trata da mesma obra em momentos distintos do licenciamento ambiental. Dessa forma, poderemos identificar os elementos que estiverem presentes em apenas um dos casos e analisar a atuação do STF nesse tipo de demanda.
- Comparação MSDO entre dois casos de SS no TRF-1: UHE Belo Monte ACP III (*outcome*: SS Deferido) e UHE Belo Monte ACP IV (*outcome*: medida cautelar indeferida). Nesses casos, temos um *background* semelhante por se tratar da mesma obra e uma variação em relação ao instrumento jurídico, visto que na ACP IV não foi utilizada a SS. Entretanto, essa diferença é importante para compreender o comportamento do tribunal em um processo sem a interposição da SS (mas com a utilização da medida cautelar, que possui os mesmos objetivos e gera os mesmos efeitos). Assim será possível identificar quais elementos estão presentes em apenas um dos casos. Além disso, a ACP III teve a decisão da SS cassada no julgamento colegiado do recurso de agravo de instrumento, o que também enriquece a nossa análise e tornam esses casos fundamentais para a compreensão do Judiciário nesse tipo de demanda.
- Comparação MSDO entre dois casos do STJ: AHE Simplício (*outcome*: SS indeferida) e UHE Foz do Chapecó (*outcome*: SS deferida). Nesses casos, temos um *background* semelhante com a judicialização de duas obras de Usinas Hidrelétricas em um mesmo momento do licenciamento ambiental (emissão da licença de operação) e com conflitos jurídicos semelhantes.

Após a análise desses casos, será possível ter um panorama aprofundado da atuação do Poder Judiciário no julgamento das suspensões de segurança envolvendo obras de infraestrutura. A consolidação dessas contribuições será feita no capítulo seis, utilizando a comparação entre todos esses casos, em busca de elementos explicativos do mecanismo causal que permitam futuras mensurações mais precisas sobre o impacto da atuação do Judiciário no *policy-making* nas políticas de infraestrutura.

4.2 Breve explicação sobre as decisões judiciais proferidas nas ações civis públicas

Antes de iniciarmos essa análise é preciso realizar uma breve explicação sobre a natureza das decisões proferidas no âmbito do processo cível. Existem três tipos de pronunciamento que o juiz pode realizar no decorrer de um processo judicial: (i) sentenças – põe fim à fase cognitiva do processo, resolvendo ou não o mérito; (ii) decisões interlocutórias - são todas aquelas que não são sentenças e possuem natureza decisória, ou seja, trazem prejuízos ou vantagens para as partes e (iii) despachos – são os demais pronunciamentos do juiz, realizadas de ofício ou à requerimento das partes. Para a nossa análise, é importante esclarecer que a sentença com resolução do mérito⁸⁰ nas seguintes hipóteses:

Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;

II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;

III - homologar:

a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção;

b) a transação;

c) a renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção. (Código de Processo Civil, Lei 13.105/05)

Proferida a sentença (com ou sem resolução do mérito) no 1º grau de jurisdição, a parte perdedora poderá interpor o recurso de Apelação para o tribunal (2º instância), que será objeto

⁸⁰ As hipóteses de sentença sem resolução de mérito estão previstas no Art. 485 do código de processo civil (Lei 13.105/05): “Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: I - indeferir a petição inicial; II - o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes; III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias; IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada; VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual; VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência; VIII - homologar a desistência da ação; IX - em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e X - nos demais casos prescritos neste Código”.

de julgamento colegiado⁸¹, gerando o acórdão. Para a reforma do acórdão, é necessária a interposição dos Recursos Especiais e Extraordinários, julgados pelo STJ e STF, respectivamente. Antes da sentença, é muito comum que sejam proferidas decisões liminares monocráticas, visto que os autores das ações frequentemente realizam pedidos liminares em suas petições iniciais. Os pedidos de tutela provisória se fundamentam em urgência – quando houver perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo - ou evidência – quando já houver elementos fáticos suficientes para um julgamento do mérito⁸². O recurso cabível contra essas liminares é o agravo de instrumento – uma decisão interlocutória.

Essas decisões interlocutórias, por possuírem conteúdo decisório relevante, também podem ser impugnadas por recursos, como o agravo de instrumento – cabíveis contra decisões que versem sobre o mérito do processo e tutelas provisórias⁸³ -, apelação⁸⁴, mandado de segurança e, nos nossos casos, suspensão de segurança. O agravo de instrumento é um dos principais recursos que veremos nessas ACPs, julgado pelo tribunal de 2ª instância no caso de liminares proferidas pela 1ª instância. Após essa breve explicação, passemos à análise das ACPs, e eventuais observações processuais necessárias serão dadas ao longo do texto.

⁸¹ O julgamento da apelação será feito monocraticamente pelo relator em algumas hipóteses dispostas no art. 932, incisos III a V do Código de Processo Civil.

⁸² As hipóteses de tutela de urgência são as seguintes: “Art. 300: A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.” (Lei 13.105/05).

⁸³ As demais hipóteses estão previstas no Art. 1.015 do CPC/15 (Lei 13.105/05).

⁸⁴ O Art. 1.009, §1º traz a possibilidade de apelação contra decisões interlocutórias: “Da sentença cabe apelação: § 1o As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.” (Lei 13.105/05).

4.3 Belo Monte no STF e as fases iniciais do licenciamento ambiental: “do exposto nessa peça, força reconhecer que tudo está errado”⁸⁵”.

A ACP I foi a primeira ação proposta pelo MPF envolvendo a usina de Belo Monte e diz respeito às etapas anteriores ao licenciamento ambiental e do início das obras, referentes ao termo de referência e ao Estudo de Impacto Ambiental (EIA). Os Procuradores da República Felício Pontes Jr (MPF/PA)⁸⁶ e Cláudio Chequer (MPF/PA) e a Procuradora Suzete Bragagnolo (MPF/MT) assinaram a petição inicial. A ação contra a Eletronorte e a FADESP (Fundação de Amparo e Desenvolvimento de Pesquisa do Pará) tinha como objetos a legalidade do convênio celebrado entre as rés para a elaboração do Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e a necessidade de aprovação prévia do projeto pelo congresso nacional para iniciar os estudos de viabilidade. Os fundamentos do MPF consistiam, resumidamente, em: (i) Necessidade de aprovação prévia do congresso nacional antes da elaboração do EIA/RIMA, por se tratar de obra potencialmente causadora de significativo impacto ambiental; (ii) Necessidade de autorização prévia do Congresso Nacional devido ao aproveitamento hídrico ocorrer em terras indígenas, segundo o Art. 231, §3º da CF/88⁸⁷; (iii) incompetência da SECTAM (Secretaria Executiva de Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente do Pará) na aprovação do termo de referência e, (iv) ilegalidade do convênio estabelecido entre a Eletronorte e a FADESP, realizado sem licitação.

Após todos esses argumentos da petição inicial do MPF, contendo diversas citações à mobilização da sociedade civil e aos impactos socioambientais da usina, o MPF expressou que “tudo estava errado” e requereu a concessão de liminar para sustar imediatamente a elaboração do EIA/RIMA e o repasse de parcelas do convênio entre a Eletronorte e a FADESP. No mérito, requereu a nulidade do convênio – obrigando a FADESP a devolver os recursos ainda não utilizados em pagamentos de funcionários - e do termo de referência aprovado pela SECTAM.

⁸⁵ Essa expressão foi utilizada pelo MPF na exposição de pedidos da petição inicial que inaugurou a ACP I, conforme transcrito a seguir: “De todo o exposto nesta peça, força reconhecer que tudo está errado. Não há estágio desse infausto iter promovido pela ELETRONORTE e pela FADESP que não se encontre viciado”. (BRASIL, 2001, p. 24).

⁸⁶ É interessante observar que o Procurador Felício Pontes Jr é membro suplente da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão. Ele exerce o papel, no âmbito do MPF, de coordenar, integrar e revisar as ações institucionais destinadas à proteção da população indígena e comunidades tradicionais. Informação disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr6/sobre>>. Acesso em 28/01/2019.

⁸⁷ Segundo transcrição do artigo: “Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. § 3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. ”

A liminar foi deferida em 28/05/01 pela primeira instância (4ª vara da justiça federal do Pará), sustentando imediatamente a elaboração do EIA/RIMA e determinando o bloqueio da conta corrente do convênio. Essa decisão foi objeto de agravo de instrumento interposto pela Eletronorte, com pedido de efeito suspensivo⁸⁸, alegando que a elaboração do EIA/RIMA não poderia ser interrompida sem prejuízos ao erário público, devido às questões técnicas (ciclo hidrológico e questões climáticas). Inicialmente, o efeito suspensivo foi deferido pelo juiz federal Jirair Aram Meguerian (que estava de plantão no período de férias forense) em 05/07/2001, decisão posteriormente reformada pelo entendimento do relator original em 31/08/2001, o juiz federal Alexandre Vasconcelos, que restabeleceu os efeitos da liminar. Posteriormente, essa posição foi referendada no julgamento colegiado do AI pela 6ª turma do TRF-1, negando provimento ao recurso da Eletronorte em 17/09/2001.

Esse acórdão foi objeto de pedido de suspensão de segurança, interposta pela União inicialmente ao STJ, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao STF. A União fundamenta sua legitimidade para ingressar com um pedido de SS em um processo que não é parte no art. 5º da lei nº 9.469/97⁸⁹, podendo intervir quando figurem como partes sociedades de economia mista, como a Eletronorte. Respondendo aos argumentos do MPF, a União afirmou que a usina não afetaria diretamente os rios de terras indígenas, sendo desnecessária a autorização do congresso nacional, e que o EIA/RIMA deveria ser primeiramente referendado pelo órgão estadual para depois ser submetido ao IBAMA. Sustenta que a decisão liminar está causando enormes prejuízos ao erário público, devido aos pagamentos já realizados para a FADESP e à política energética do governo, visto que Belo Monte é estratégica para o setor⁹⁰.

⁸⁸ O efeito suspensivo no agravo de instrumento deve ser requerido pelo agravante, no caso a Norte Energia, objetivando a produção imediata dos efeitos da decisão recorrida. Na prática, isso geraria a continuidade da elaboração do EIA/RIMA e do desbloqueio da conta corrente do convênio.

⁸⁹ O art. 5º da referida lei dispõe que: “Art. 5º A União poderá intervir nas causas em que figurarem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais. Parágrafo único. As pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes.” (Lei nº 9.469/97)

⁹⁰ Sobre o prejuízo financeiro, a União alegou que: “a interrupção dos trabalhos da Fadesp "vem acarretando danos contínuos e irreversíveis ao erário público, pois há de se considerar que, dos R\$ 3.800.000,00 (três milhões e oitocentos mil reais) previstos para serem gastos na elaboração do EIA/RIMA, já foram repassados à FADESP mais de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais), em cumprimento à Cláusula Nona do referido Convênio" (folhas 12 e 13)”. E sobre a posição estratégica da usina de Belo Monte: “Trata-se de estudo ambiental imprescindível para viabilizar a futura implantação de um complexo hidrelétrico de grande porte, essencial para suprir a escassez de eletricidade, atendendo à crescente demanda dos setores produtivos, bem como dos grandes centros consumidores”. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2002).

O pedido de suspensão de segurança foi indeferido pelo Ministro Marco Aurélio, relevando um padrão decisório desviante em relação tanto ao perfil do STF – que costuma deferir SS em casos de hidrelétricas estratégicas, conforme demonstrado no capítulo anterior – quanto ao perfil do TRF-1 no julgamento das SS de Belo Monte – todas deferidas, de acordo com o levantamento do MPF⁹¹. Importante ressaltar o entendimento do Ministro Marco Aurélio sobre a excepcionalidade do acesso ao STF pela via do pedido de SS, defendendo que se trata de uma via desigual favorável à administração pública, ao afirmar que

Tanto quanto possível, devem ser esgotados os remédios legais perante a Justiça de origem, homenageando-se, com isso, a organicidade e a dinâmica do próprio Direito e, mais ainda, preservando-se **a credibilidade do Judiciário, para o que mister é reconhecer-se a valia das decisões proferidas, somente atacáveis mediante os recursos pertinentes. Estes, por sinal, viabilizam a almejada bilateralidade do processo, o tratamento igualitário das partes, o que não ocorre com a suspensão de liminar, segurança, tutela antecipada ou qualquer outra decisão. Consubstancia a medida tratamento diferenciado, somente favorecendo as pessoas jurídicas de direito público.** Nisso, aqueles que a defendem tomam-na como a atender interesse coletivo, mas deixam de atentar para a dualidade entre o interesse coletivo primário, a beneficiar todos, e o interesse coletivo secundário, ou seja, **os momentâneos e isolados da Administração Pública, sempre sujeitos aos ares da política governamental em curso.** (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2002, grifo nosso)

Ao atribuir essas características da SS, o ministro afirma a necessidade de cautela perante o julgamento do instrumento, sendo inevitável adentrar nos elementos de fato e direito envolvidos no caso concreto, ou seja, no mérito do conflito judicial. Citou, também, a importância da confirmação da liminar por uma decisão colegiada, aumentando o ônus argumentativo da decisão de SS, sob pena de desrespeito ao princípio do juiz natural e do direito de acesso ao judiciário⁹². Por fim, o ministro indeferiu o pedido de SS, defendendo a necessidade de aprovação do congresso nacional para realização dos estudos de impacto ambiental e a ilegalidade do convênio Eletronorte/FADESP, este sim, gerador de prejuízos ao

⁹¹ Segundo o levantamento feito pelo órgão das 24 ACP interpostas, todas aquelas em que incidiu o instrumento da SS, esse foi deferido. O levantamento está disponível em: <https://docs.google.com/spreadsheets/d/1cqfQ_9lswBRGv_LI42gj-qDRvz51oCcH9JjBZfXlck/edit?usp=sharing>. Acesso em 06/05/2018.

⁹² O ministro Marco Aurélio afirmou que: “[...] se está diante de situação concreta a exigir a marcha com absoluta segurança, a observância à organicidade do Direito, elucidando-se os pontos envolvidos com irrestrito respeito ao princípio do juiz natural, considerada também a regra de acesso ao Judiciário para afastar lesão a direito ou mesmo preveni-la. A decisão inicial, monocrática, foi confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, agora mediante a atuação de Órgão Colegiado”. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2002).

erário⁹³ na sua visão. As decisões do TRF-1 foram citadas na fundamentação de sua decisão, revelando uma deferência à decisão do colegiado.

Essa ACP foi uma das poucas que atingiu o trânsito em julgado, atualmente em fase de cumprimento de sentença. O acórdão do AI e a SS indeferidas foram confirmadas parcialmente em sentença proferida pelo juízo federal da 5ª Vara do Pará em 14/03/2003, com o seguinte dispositivo

Ante o exposto:

- a) declaro extinto processo com julgamento do mérito (CPC 269/I), acolhendo parcialmente a pretensão deduzida pelo autor, para invalidar o Convênio RD 0289/00, celebrado entre a ELETRONORTE e a FADESP. Ratifico, pois, a decisão de f. 232-235 [Decisão liminar]
- b) condeno a FADESP a devolver o saldo de recursos financeiros não utilizados ainda no pagamento dos técnicos contratados para a execução do Convênio RD 0289/00. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, p. 1088)

O dispositivo da sentença não cita a questão da autorização prévia do congresso nacional para elaboração do EIA/RIMA e a situação do termo de referência e dos estudos já produzidos pelo convênio Eletronorte/FADESP. Entretanto, na fundamentação, o juiz afirma que a validade do EIA/RIMA para fins de licenciamento ambiental depende da aprovação do congresso nacional e que a invalidação do referido convênio causa a perda de validade do termo de referência e a desconstituição do próprio EIA/RIMA⁹⁴. Assim, podemos extrair pela fundamentação da sentença, que o judiciário está determinando a elaboração de um novo termo de referência - com a participação do IBAMA - e um novo EIA/RIMA - com a autorização do

⁹³ Conforme disposto na decisão: “Entendo que os estudos em andamento hão de ser feitos a partir de concretude maior, repousando esta na premissa do concurso do relevante interesse público da União, conforme dispuser lei complementar, que, tudo indica, não compõe o cenário jurídico. Há mais. O Juízo mostrou-se perplexo, no que celebrado simples convênio entre entidade federal que atua por delegação pública (Eletronorte) e entidade particular (Fadesp) para a feitura dos trabalhos. Vislumbrou mesmo a fuga à licitação, informando que o instrumento “só teria sentido como modalidade de fomento, e não como forma de contratação de serviços”. Conclui ainda que: “Evidentemente, na espécie, o risco que se corre é contrário ao alegado na inicial, no que simplesmente restou acautelada, com o ajuizamento da ação civil pública pelo Ministério Público, situação passível de ser retomada caso o convencimento final na referida ação venha a ser diametralmente oposto ao nela sustentado”. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2002).

⁹⁴ Sobre a necessidade de autorização prévia para a elaboração do EIA/RIMA, a sentença dispõe que: “Ora, ainda que constitua procedimento preliminar do licenciamento de atividade potencialmente lesiva ao meio-ambiente, a realização de EIA/RIMA (CF 225/IV) demanda, no caso vertente, a autorização da obra, pressuposto de validade de que se encontra a UHE BELO MONTE destituída. **Para além disso, a realização do EIA/RIMA questionado consiste em um fim em si mesmo, uma vez que, sem ato autorizativo congressual, a realização da obra de que pretende orientar é mera situação expectativa, despojada do atributo da certeza a que se destina a norma constitucional**”. Sobre a validade do Termo de Referência e do EIA/RIMA dispõe o seguinte: “Por fim, invalidado o convênio, o termo de referência perde atributo de validade, em decorrência do desaparecimento do próprio EIA/RIMA, que fica desconstituído.” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, p. 1086-1088, grifo nosso)

congresso nacional. A Eletronorte ingressou com o recurso de apelação contra a sentença, o qual foi negado em acórdão proferido pela 5ª turma do TRF-1, em 14/09/2009. O acórdão ressaltou a obrigatoriedade da participação do IBAMA na elaboração do EIA/RIMA, visto se tratar de obra com impacto em terras indígenas.

O resultado da ACP I alterou o curso do início do processo de licenciamento ambiental de Belo Monte, obrigando os empreendedores (União e Eletronorte) a obterem a aprovação do Congresso Nacional para iniciar o EIA/RIMA. Além disso, ficou claro que o IBAMA seria o órgão competente para realizar o licenciamento e fiscalizar a obra, apesar da tentativa de iniciar o processo pelo órgão estadual (SECTAM-PA). A ACP I constitui o prelúdio de um longo processo de judicialização, visto que a etapa seguinte determinada pelo próprio judiciário – a aprovação do congresso nacional – foi objeto da ACP II. As determinações desses parâmetros judiciais no processo de licenciamento ambiental indicam a realização de *policy* pelo poder judiciário, provocado pelo MPF com alegações de irregularidades no pré-licenciamento da obra. Apesar do MPF e da sociedade civil se encontrarem no polo contrário à decisão de construção da Usina, defendendo a postura de que “tudo está errado”, a obtenção de decisões que anularam esses atos administrativos constitui vitórias de batalhas de uma guerra que não poderá ser decidida no judiciário.

Na ACP I, foi possível, portanto, um padrão decisório mais linear entre decisões de mérito, liminares e suspensão de segurança, influenciado pelo fato de que a obra não havia iniciado e os conflitos jurídicos envolviam questões mais técnicas como a obrigatoriedade da licitação para realização do convênio Eletronorte/FADESP e a competência para realizar o licenciamento. Entretanto, a necessidade de autorização pelo congresso nacional expôs os lados favoráveis e contrários à obra: de um lado, o MPF alegou que os impactos diretos e indiretos seriam nacionais e sobre as terras indígenas, por outro lado, a União e a Eletronorte alegaram que apenas com a elaboração do EIA/RIMA seria possível mensurar a magnitude dos impactos, não afetando diretamente as TI.

Apesar da reduzida complexidade fática e jurídica da ACP I – visto que a obra não havia iniciado – a SS já aparece como um instrumento utilizado pela União para atacar decisões contrárias ao andamento da obra. Assim, o indeferimento da SS permitiu a produção imediata dos efeitos da liminar proferida em primeira instância. O ministro Marco Aurélio deixou claro sua posição sobre o instrumento da SS, afirmando que a própria natureza jurídica do instrumento já constituiu um complicador do ponto de vista do acesso à justiça. Isso indica que a interpretação do direito feita pelo julgador, expressada pela sua opinião sobre a SS no processo

judicial, foi relevante para o resultado da decisão e da ACP I. Isso foi evidenciado pela sua fundamentação, utilizando os argumentos das decisões das instâncias inferiores e expressando o caráter excepcional do instrumento. Não se trata, portanto, da opinião do ministro sobre Belo Monte (e a política energética), mas sim sobre a aplicação do próprio direito processual perante o princípio do acesso à justiça.

A autorização legislativa para a implantação de Belo Monte foi dada pelo Congresso Nacional em julho de 2005, por meio da edição do decreto legislativo nº 788/2005 (transcrito no anexo I). Tal ato legislativo condicionou a implementação do complexo hidrelétrico à elaboração de diversos estudos ambientais⁹⁵ e suas respectivas aprovações pelo IBAMA. Importante ressaltar que o decreto designou a Eletrobrás para a realização dos estudos de viabilidade, após as controvérsias envolvendo o convênio com a FADESP. A constitucionalidade desse decreto foi questionada pela ACP II, interposta pelo MPF contra o IBAMA e a Eletronorte, visando sustar qualquer ato administrativo referente ao licenciamento ambiental - especialmente as audiências públicas com os indígenas marcadas pelo IBAMA para prosseguir com o procedimento - e a declaração de nulidade do decreto. Os Procuradores da República Marco Antonio Delfino de Almeida – também integrante da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão - e Felício Pontes Jr. assinaram a petição inicial. A controvérsia jurídica dessa ACP se deu, principalmente, em torno da ausência de oitiva pelo Congresso Nacional das comunidades indígenas que seriam afetadas pelo empreendimento, a qual foi delegada para o IBAMA. O MPF alegou vícios formais e materiais no decreto nº 788/2005, sendo os principais argumentos abaixo elencados pelo voto da Des. Selene Maria de Almeida no julgamento do AI:

Nota-se a existência de três graves vícios de formação que se confundem com o mérito, a saber: i) desrespeito aos preceitos fundamentais descritos nos artigos 170, VI e art. 231, § 3º, ambos da CF por falta de consulta às comunidades afetadas; ii) desrespeito ao processo legislativo, pois houve modificação do projeto no Senado sem retorno do mesmo à Câmara dos Deputados e; iii) ausência da lei complementar dispondo sobre a forma de exploração dos recursos hídricos em área indígena. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, fls. 04/27)

⁹⁵ O decreto determinou a elaboração dos seguintes estudos: “I - Estudo de Impacto Ambiental - EIA; II - Relatório de Impacto Ambiental - Rima; III - Avaliação Ambiental Integrada - AAI da bacia do Rio Xingu; e IV - estudo de natureza antropológica, atinente às comunidades indígenas localizadas na área sob influência do empreendimento, devendo, nos termos do § 3º do art. 231 da Constituição Federal, ser ouvidas as comunidades afetadas.” (BRASIL, Congresso Nacional, 2005).

Na imagem 4.1 estão indicadas em vermelho as decisões que suspenderam o andamento do licenciamento ambiental e em verde as que permitiram o prosseguimento do procedimento. A liminar foi deferida, suspendendo o andamento do licenciamento ambiental pelo IBAMA, o qual requereu reconsideração dessa decisão, pedido concedido pela Vara federal de Altamira, revogando a liminar. Diante de tal decisão, o MPF interpôs um AI⁹⁶, o qual teve o pedido de efeito suspensivo deferido, vigorando até o julgamento definitivo do recurso, julgado parcialmente procedente pela 5ª turma do TRF-1, nos seguintes termos do acórdão: a) considerou inválido o Decreto Legislativo 788/2005, b) Proibiu o IBAMA de fazer a consulta política às comunidades indígenas interessadas e c) permitiu a realização do EIA e do laudo antropológico que deverão ser submetidos à apreciação do Parlamento.

⁹⁶ Agravo de Instrumento nº 2006.01.00.017736-8/PA.

Imagem 4.1 – Tramitação da ACP II

Fonte: elaboração própria

Nesse momento, a União ingressou com um pedido de SS perante o STF - para suspender o acórdão do AI⁹⁷ - deferido parcialmente pela Ministra Ellen Gracie, autorizando o IBAMA proceder à oitiva das comunidades indígenas interessadas⁹⁸. A Ministra Ellen Gracie, ressaltando também a necessidade de um mínimo juízo de mérito em sede de SS, declarou válido o decreto legislativo por entender constituir apenas um ato programático que autorizava a realização de estudos de viabilidade. Além disso, afirmou que o decreto previa a oitiva das comunidades indígenas para elaboração desses estudos, não configurando ofensa ao §3º do Art. 231 (CF/88). Assim, segundo a ministra, o acórdão do AI ofende à ordem pública (entendida como ordem administrativa) e à ordem econômica ao paralisar o procedimento licitatório de uma hidrelétrica estratégica para a política energética do país⁹⁹.

Após o deferimento da SS, a sentença foi de improcedência aos pedidos do MPF, que interpôs apelação, também indeferida por maioria pela 5ª turma, vencida a relatora Des. Selene Maria de Almeida pelo voto vista do Des. Fagundes de Deus. O acórdão de apelação foi objeto de embargos de declaração pelo MPF para que o órgão julgador se manifestasse expressamente sobre as normas constantes na convenção nº 169 da OIT¹⁰⁰. Os Embargos de declaração foram parcialmente providos, com modificação do julgamento da apelação, que foi declarada procedente e coibiu o IBAMA de praticar qualquer ato administrativo e tornou insubsistentes aqueles já praticados, referentes ao licenciamento ambiental, em decorrência da invalidade material do Decreto Legislativo nº. 788/2005.

A inversão do placar da ACP II no sentido pró-meio ambiente por meio do julgamento de embargos de declaração se deu justamente no ingresso do Des. Souza Prudente na 5ª turma, assumindo a relatoria do acórdão dos embargos devido à aposentadoria do Des. Fagundes de Deus¹⁰¹. O Des. Souza Prudente demonstra uma postura contrária à construção de Belo Monte

⁹⁷ Inicialmente, a SS nº 125 visava a suspensão da decisão liminar que concedeu efeito suspensivo ao AI. Entretanto, no momento do julgamento, o AI de instrumento já tinha sido julgado. A ministra Ellen Gracie então considerou o acórdão como a decisão objeto do pedido de SS.

⁹⁸ Conforme dispositivo da decisão: “Ante o exposto, com fundamento no art. 4º da Lei 8.437/92, defiro o pedido para suspender, em parte, a execução do acórdão proferido pela 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do AI 2006.01.00.017736-8/PA (fls. 527-544), para permitir ao Ibama que proceda à oitiva das comunidades indígenas interessadas. Fica mantida a determinação de realização do EIA e do laudo antropológico, objeto da alínea “c” do dispositivo do voto-condutor”. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2007).

⁹⁹ Conforme podemos extrair do seguinte trecho da decisão: “é também relevante o argumento no sentido de que a não-viabilização do empreendimento, presentemente, compromete o planejamento da política energética do país e, em decorrência da demanda crescente de energia elétrica, seria necessária a construção de dezesseis outras usinas na região com ampliação em quatorze vezes da área inundada, o que agravaria o impacto ambiental e os vultosos aportes financeiros a serem despendidos pela União”. (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2007).

¹⁰⁰ Essa convenção trata sobre a necessidade de consulta aos povos indígenas sobre atos legislativos e administrativos que possam afetá-los diretamente.

¹⁰¹ Conforme relatado na decisão: “Por intermédio do ATO/PRESI/ASMAG Nº. 232, de 09/2/2012, publicado no e-DJF1 de 14/2/2012, passei a integrar as colendas Terceira Seção e Quinta Turma deste egrégio Tribunal, vindo-

e a sua manifestação sobre a temática ensejou alegação de impedimento/suspeição pelo IBAMA¹⁰². O órgão alegou que o desembargador havia se manifestado previamente sobre o objeto da ação, pedido rejeitado pelo relator, que atestou a sua imparcialidade para julgar a demanda. A relatoria do Des. Souza Prudente trouxe um julgamento unânime dos embargos de declaração pela 5ª turma, que voltou a suspender os atos administrativos do licenciamento editados até então¹⁰³. Nas ACPs estudadas a seguir também ficou evidenciada a sua atuação relevante para obter decisões na direção pró-meio ambiente.

O acórdão foi objeto de pedido de reclamação¹⁰⁴ da União e do IBAMA perante o STF, que alegou desrespeito à decisão da SS nº 125, o qual foi julgado procedente pelo Ministro Ayres Brito. Foi considerado insuficiente o argumento do Des. Souza Prudente de que o STF não havia declarado a constitucionalidade do decreto legislativo nº 788/2005, a fim de que o acórdão dos embargos prevalecesse sobre a SS nº 125. Apesar da Rcl citar a veracidade do argumento, visto que a constitucionalidade não pode ser auferida em âmbito de SS, o ministro Ayres Brito ressaltou que a SS nº 125 havia determinado a continuidade do licenciamento ambiental, o que foi obstado pelo acórdão dos embargos configurando, portanto, ofensa à decisão anteriormente proferida pelo STF. Prevaleceu a SS diante do acórdão e a decisão de mérito final aguarda o julgamento dos recursos especial e extraordinário interposto pela União, ambos em sede de admissibilidade desde 04/09/2013.

Essas duas ACPs revelam uma certa contradição entre os seus resultados de mérito. A ACP I teve como resultado a determinação da obrigatoriedade de autorização prévia do Congresso Nacional antes da elaboração do EIA/RIMA, devido à questão do aproveitamento hídrico em Terras Indígenas (Art. 231, §3º) e a consequente necessidade de uma oitiva prévia. Já na ACP II, as decisões pró-meio ambiente, como o acórdão do AI e dos embargos de

me os presentes autos conclusos, em virtude da aposentadoria do eminente Relator p/ Acórdão, Desembargador Federal Fagundes de Deus.” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2012).

¹⁰² Conforme relatado na decisão sobre a suspeição/impedimento: “Instado a se manifestar acerca dos embargos de declaração em referência, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA veiculou o incidente processual de fls. 1945/1959, arguindo o meu impedimento, ou, alternativamente, a minha suspeição, para participar do julgamento da demanda instaurada nestes autos, sob o fundamento de suposta parcialidade, revelada a partir de manifestação por mim lançada em sede de artigos publicados na Revista CEJ e no Caderno “Direito&Justiça” do Correio Braziliense, com circulação em out/dez 2010 e 18 de abril de 2011, respectivamente, em que teria sido antecipado o meu entendimento acerca da discussão travada nestes autos, o que caracterizaria prejulgamento da matéria.” ” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2012).

¹⁰³ Conforme acórdão: “Decide a Turma, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração e, reexaminando o recurso de apelação interposto, dar-lhe parcial provimento. Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região – 13/08/2012.” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2012).

¹⁰⁴ Tratar da Rcl nº 14404: Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 27/08/2012, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 29/08/2012 PUBLIC 30/08/2012)

declaração, determinaram a necessidade de realização do EIA/RIMA antes da submissão à aprovação do congresso nacional, conforme disposto na ementa do AI

[...]

8. Sendo a oitiva das comunidades indígenas afetadas um antecedente condicionante à autorização, **é inválida a autorização para a construção da UHE Belo Monte outorgada no Decreto Legislativo 788/2005 do Congresso Nacional.**

9. O impacto do empreendimento deve ser analisado em laudo antropológico e estudo de impacto ambiental prévios à autorização prevista no § 3º, do artigo 231 da CF/88.

10. Antes de autorizar a UHE de Belo Monte o Congresso necessita de dados essenciais para saber a extensão dos danos ambientais e sociais que ocorrerão e as soluções para poder atenuar os problemas que uma hidrelétrica no meio de um grande rio trará.

13. **Concluído o estudo de impacto ambiental e o laudo antropológico, o Congresso consultará os índios.** (BRASIL, Tribunal Regional da 1ª Região, 2006, Grifo Nosso)

Da mesma forma dispõe a ementa do acórdão que julgou os embargos de declaração da apelação na ACP II

VII – No caso em exame, a autorização do Congresso Nacional, a que alude o referido dispositivo constitucional em tela (CF, art. 231, § 3º), afigura-se manifestamente viciada, em termos materiais, à mingua de audiência prévia das comunidades indígenas afetadas, que deveria ocorrer à luz dos elementos colhidos previamente pelo estudo de impacto ambiental, que não pode, em hipótese alguma, como determinou o Decreto Legislativo 788/2005, ser um **estudo póstumo às consultas necessárias à participação das comunidades indígenas**. A Constituição do Brasil não consagrou um estudo póstumo de impacto ambiental; ela consagrou um estudo prévio de impacto ambiental (CF, art. 225, § 1º, IV), e o governo federal quer implantar um estudo póstumo de impacto ambiental, na espécie, assim, anulando os direitos fundamentais dessas comunidades indígenas. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2012, Grifo do autor)

Apesar dessas duas ações abarcarem uma complexidade de questões jurídicas envolvendo o licenciamento ambiental – como os vícios formais do decreto e a ausência de lei complementar sobre o aproveitamento de recursos hídricos em Terras Indígenas – a sobreposição de diversas ações judiciais em fases distintas do licenciamento tornou confusa a orientação sobre o momento e o papel do Congresso Nacional e da oitiva das comunidades indígenas em aprovações de obras desse porte. A ACP I não conseguiu prever e regulamentar todas as outras questões que surgiriam no momento da edição do decreto legislativo, apenas obrigou a sua aprovação para que o EIA/RIMA fosse elaborado e o licenciamento pudesse ter continuidade. A edição do decreto nº 788/2005 ensejou o surgimento dos questionamentos

envolvendo o momento de elaboração do EIA/RIMA e a forma como deveria ocorrer a oitiva dos povos indígenas na ACP II.

Essa aparente contradição entre as decisões de mérito das ACP I e II sobre o momento de elaboração do EIA/RIMA diante da necessidade de realizar a oitiva dos povos indígenas revela as incertezas decorrentes da ausência de regulamentação sobre aproveitamento hidrelétrico e Terras Indígenas e a forma de participação dos atingidos em empreendimentos de grande impacto. As dúvidas que pairaram sob o início do licenciamento de Belo Monte, decorrentes da eclosão dos conflitos entre grupos contrários e favoráveis à usina - não foram respondidas de forma satisfatória pela judicialização excessiva do procedimento que, apesar de trazer argumentos relevantes e tecnicamente embasados, não alcançou o objetivo material das oitivas – possibilitar o poder decisório às comunidades afetadas sob os rumos do empreendimento. O *enforcement* do judiciário possibilitou, entretanto, o cumprimento dos protocolos necessários à aprovação do projeto (como a realização de audiências públicas) por meio das ameaças de suspensões de etapas administrativas do licenciamento e o consequente atraso do cronograma da obra.

4.4 Belo Monte no TRF-1: “chegou a um ponto que não tem para onde correr, tem que cumprir”¹⁰⁵.

A ACP III foi ajuizada pelo MPF contra o IBAMA, a Norte Energia S/A, a Companhia de Saneamento do Pará – COSANPA e o município de Altamira objetivando, principalmente, a suspensão da licença de operação nº 1317, emitida em 2015. O MPF alegou o descumprimento, pelo empreendedor, das condicionantes estabelecidas na LI 795/2011, relativas ao saneamento básico da cidade de Altamira, fato que impediria a concessão da LO pelo IBAMA. A petição inicial foi assinada pelo Procurador da República Higor Rezende Pessoa, membro da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF. A Norte Energia S/A e o IBAMA alegaram a ausência de descumprimento da condicionante, visto que a obrigação do empreendedor de realizar a ligação domiciliar à rede de esgoto estava no prazo de cumprimento.

O MPF alegou que o enchimento completo do reservatório da usina traria riscos de afogamento das fossas rudimentares de Altamira e a contaminação dos lençóis freáticos, colocando a cidade em risco sanitário. Por outro lado, o IBAMA afirmou que tal acusação seria

¹⁰⁵ Trata-se de fala do Des. Federal Hercules Fajoses, proferida nos debates do julgamento dos agravos regimentais na SS nº 0053298-77.2016.4.01.0000.

especulação e que o enchimento do reservatório fora concluído um mês antes da propositura da ACP III. A liminar foi parcialmente concedida, em agosto de 2016, pela Juíza Federal Maria Carolina Valente do Carmo, determinando a suspensão da licença de operação, conforme transcrito abaixo o dispositivo da decisão

Determino a suspensão da licença de operação nº 1317/2015, emitida pelo IBAMA, até que sejam integralmente cumpridas as obrigações decorrentes da condicionante do saneamento básico (LI 795/2011, item 2.10), inclusive: a) limpeza e desativação das fossas rudimentares e de todos os meios inadequados de disposição e destino final de esgotos, em todo perímetro urbano da cidade de Altamira; b) limpeza e desativação dos poços de água de toda a área urbana de Altamira; c) fornecimento de água potável encanada e efetivo funcionamento do sistema de esgotamento sanitário, incluindo as ligações intradomiciliares, em todo perímetro urbano da cidade de altamira. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2016)

Essa decisão foi objeto de grandes discussões sobre política, meio ambiente e papel do judiciário no âmbito dos recursos cabíveis contra a suspensão de segurança, entretanto, o caminho processual ordinário para discussão do mérito não foi concluído. É o que podemos perceber com o fluxograma da tramitação da ação disposto na imagem 4.2.

Imagem 4.2 - Tramitação da ACP III

Fonte: Elaboração própria

Como vemos, a partir da decisão liminar proferida pela juíza federal Maria Carolina Valente do Carmo, duas suspensões de segurança foram impetradas - uma pelo IBAMA e a outra pela União. As decisões em vermelho indicam a cassação da LO e as verdes a LO referendada pelo Poder Judiciário. Ambos os pedidos de SS foram parcialmente deferidos pelo Presidente do TRF-1, Hilton Queiroz, que proferiu decisões idênticas e baseadas na argumentação de que a suspensão da licença de operação constitui uma medida desproporcional para exigir dos réus o cumprimento das condicionantes objeto da ACP. Além disso, alegou que a liminar prejudicaria a economia pública, ao cessar o abastecimento de energia elétrica local e obrigar o acionamento das termoeletricas¹⁰⁶ - mais caras e poluidoras. O desembargador sugeriu, portanto, que o *enforcement* para cumprimento das condicionantes da LO fosse executado por meio da imposição de multas, suspendendo a decisão da 1ª instância apenas nos itens que se referem à operação da usina e mantendo as multas e obrigações de fazer para o empreendedor.

A SS impetrada pelo IBAMA foi objeto de agravo regimental interposto pelo MPF que foi deferido pela Corte Especial, em julgamento inédito¹⁰⁷, cassando a SS proferida pela presidência do tribunal e suspendendo a LO. A discussão do colegiado da Corte Especial se deu sob duas correntes: (i) a do Relator presidente Hilton Queiroz - sustentando que a paralisação da operação causaria danos econômicos, com a ausência de distribuição de energia elétrica, e administrativos, prejudicando o acompanhamento técnico do empreendimento pelo IBAMA¹⁰⁸ e (ii) a da divergência do voto vista do desembargador Jirair Aram Meguerian – atestando a legitimidade das decisões de mérito e a impossibilidade de operação devido ao descumprimento das condicionantes. No decorrer dos debates, os juízes expressaram diversas dúvidas sobre o significado técnico da suspensão da LO e da situação de funcionamento da usina, conforme veremos a seguir.

¹⁰⁶ Após ler com atenção a decisão atacada, vejo que não houve demonstração sobre eventual relação entre a continuidade de operação da usina hidrelétrica e o cumprimento das medidas relacionadas ao cumprimento das condicionantes ligadas ao saneamento básico. Em outras palavras, caso a usina tenha sua licença de operação suspensa, nada contribuirá para o cumprimento das exigências de saneamento básico, as quais podem ser forçadas por meio de multa diária, como foi também determinado.

¹⁰⁷ Segundo o relato do Instituto Socioambiental, foi a primeira vez que o TRF-1 derrubou uma suspensão de segurança, conforme notícia disponível em: < <https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/licenca-de-operacao-de-belo-monte-e-suspensa-em-decisao-historica>>. Acesso em 06/05/2018.

¹⁰⁸ Ao contrário do que sustenta o agravante, entendo que há grave transtorno à ordem e à economia pública, por força da decisão suspensa por esta Presidência, visto que a determinação de primeiro grau, ao suspender a Licença de Operação nº 1317/2015, afeta diretamente o funcionamento legítimo do órgão ambiental, quanto às suas competências administrativas, e, caso não suspensa, acarretará a interrupção dos monitoramentos físicos, biológicos e socioeconômicos, trazendo graves prejuízos ao acompanhamento dos impactos ambientais e gerando lacunas na série de dados temporais, o que seria o pior cenário para a análise dos efeitos na região a médio e longo prazos.

No julgamento do Agravo Regimental, a divergência foi aberta pelo desembargador federal Jirair Aram Meguerian em voto vista, após o voto do presidente do tribunal (relator) pelo indeferimento do recurso. Importante ressaltar que ele citou expressamente em seu voto as inúmeras decisões já tomadas pela 5ª turma do TRF-1 atestando o descumprimento das condicionantes da LI e a consequente impossibilidade de concessão das demais licenças. A importância das decisões colegiadas da 5ª Turma também foi afirmada no voto do desembargador Souza Prudente. Além disso, o Des. adentrou no mérito da ação, anexando um parecer técnico do IBAMA que comprovaria o descumprimento de diversas condicionantes. Sua decisão afirmou que não foram cumpridos os requisitos para o deferimento da SS objeto do julgamento, visto que não houve prejuízo à economia e à ordem pública com paralisação da usina pelo fato de que as linhas de transmissão de energia elétrica para o sudeste estão incompletas. Os argumentos de seu voto vista constam na ementa do julgamento do agravo regimental

A decisão liminar, que suspendeu a licença de operação nº 1.317/2015 - IBAMA não causa nenhuma lesão à ordem pública, no viés da ordem administrativa nem a economia pública, por supostamente atrasar a conclusão da usina e sua operacionalização, pois o próprio corpo técnico do IBAMA atesta, na hipótese dos autos, que o atraso se deve única e exclusivamente a omissão da Norte Energia, posto que sequer fora instalada ainda ou **iniciada a construção da linha de transmissão UHE Belo Monte que levaria energia ao sudoeste**, tendo ocorrido a entrega de apenas um terço das torres que “um dia” seriam erguidas num total de 1.508 torres, a demonstrar inexistir fato que poderia, com a suspensão da licença de operação, repercutir na economia pública. Ademais, a falta de saneamento do esgoto da área urbana de Altamira viola diretamente os direitos humanos relacionados ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e a saúde pública, que a própria lei de suspensão de segurança busca tutelar na espécie dos autos. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017)

O voto vista que abriu a divergência no julgamento do agravo regimental foi endossado pelo voto do desembargador Souza Prudente, que também reafirmou a legitimidade da decisão liminar cassada pela SS (inclusive transcrevendo-a integralmente em seu voto) e das demais decisões proferidas pelo colegiado da 5ª turma referentes à Belo Monte¹⁰⁹. O seu voto trouxe uma grande defesa das normativas internacionais, nacionais e religiosas sobre a questão ambiental, fazendo referência inclusive à carta do Papa Francisco sobre meio ambiente,

¹⁰⁹ Conforme afirmou em seu voto: “Senhor Presidente, observo que este egrégio Tribunal, por meio de sua colenda 5ª Turma, preventa para todas essas questões relativas às ações coletivas intentadas pelo douto Ministério Público Federal em face do Complexo Hidrelétrico Belo Monte, decidiu, por meio de acórdão proferido, à unanimidade [...]”. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017).

*Laudato Si*¹¹⁰. Isso mostra um grande engajamento desse juiz nas questões ambientais¹¹¹, conforme já notificado em notícias na imprensa, indicando um forte fator atitudinal no seu comportamento decisório sobre direito ambiental. Importante ressaltar que ele também elogia, em seu voto, a operação Lava-Jato, decorrente da apuração do MPF sobre supostas irregularidades no financiamento de Belo Monte¹¹².

Após a leitura dos votos das duas correntes, ocorreu um debate no colegiado que expôs o desconhecimento sobre as implicações fáticas do resultado da suspensão da LO. Primeiramente, o desembargador Hercules Fajoses colocou o caráter político da decisão e o critério de oportunidade e conveniência sobre o que seria decidido, ao afirmar que

Estamos na esfera política, o que também nos limita: se por um lado nos limita na prestação jurisdicional, por outro lado **permite-nos uma análise um pouco mais livre da questão**. [...] Estamos aqui, hoje, face a um dilema que seria o seguinte: suspendemos toda a operação? Seria essa a melhor saída? Ou mantemos a suspensão da liminar e corremos o risco de que essas condicionantes ambientais não sejam implementadas? (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017)

A desembargadora Maria do Carmo também levanta a dúvida sobre os reais impactos da suspensão da LO e propõe a conversão do julgamento em diligência técnica para esclarecer a questão. Para esses dois desembargadores, não ficou claro se a suspensão da LO paralisaria

¹¹⁰ Conforme trecho de seu voto: “Como se vê, Senhor Presidente, o complexo Hidrelétrico Belo Monte até hoje não cumpriu essas condicionantes, sobretudo a condicionante, eu diria, fundamental, que diz respeito ao núcleo essencial da garantia constitucional do meio ambiente sadio, que é exatamente o saneamento básico a permitir que essas populações possam ter condições de vida, como assim sensivelmente já destacou na carta social ecológica *Laudato Si* o eminente Papa Francisco, nos termos seguintes” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017)

¹¹¹ O desembargador Souza Prudente revela ter uma ligação muito próxima com a questão de Belo Monte, conforme podemos extrair desse trecho de seu voto: “[...] E eu próprio, que instalei, sob a determinação desta egrégia Corte, a Vara interiorizada de Santarém e ali pude vivenciar, na região amazônica, como também em Marabá, a situação em que vivem as populações ribeirinhas e, sobretudo, os povos indígenas amazônicos e os caboclos da região, totalmente desassistidos daquilo que a Constituição do Brasil expressamente determina e que não é cumprida, no que tange à obrigação do poder público de garantir a saúde de todos [...]”. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017).

¹¹² Conforme destacado no trecho a seguir: “De outra banda, assim, nesse contexto, não há que se falar em licença de operação, posto que, não tendo cumprido as condicionantes desde a edição da Licença Prévia, como mandam a legislação ambiental, o colendo Tribunal de Contas da União – TCU e a egrégia 5ª Turma deste Tribunal, não havendo sequer instalado as linhas de transmissão de energia, que os discursos políticos prometiam no governo decaído e que não se implementaram em face dos desvios da corrupção instaurada e, assim, como é possível falar-se em licença de operação nesse momento crítico da governança política nacional? Com que intuito? Para distribuir que energia, se os bilhões do BNDES foram desviados para os porões da corrupção, que estão sendo objeto da diligente “Operação Lava Jato”? Já os jornais de hoje apontam algumas buscas e apreensões nas residências e escritórios de filhos de políticos influentes e, nesse sentido se destaca que a Usina Belo Monte, orçada em 16 bilhões de reais, acabou custando até o momento 30 bilhões de reais e segundo os delatores da Lava Jato grande partes desse valor foi desviado em propinas aos políticos ali nominados.” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017).

todas as turbinas ou apenas impediria o enchimento total do reservatório¹¹³ - que é a grande preocupação com o risco ambiental e sanitário de afogamento das fossas rudimentares e a contaminação dos lençóis freáticos. O desembargador Souza Prudente conseguiu impedir o pedido da diligência afirmando que essas condicionantes estavam previstas na licença prévia e ainda não foram cumpridas. Ele afirmou que a LO desejada pela Norte Energia é parcial devido ao parecer de inviabilidade integral de operação proferido pelo próprio IBAMA, conforme transcrito abaixo

Veja Vossa Excelência, consultando os autos, se liberar a licença de operação sem o cumprimento dessa condicionante, que interfere com a saúde pública, que interfere, portanto, com a sobrevivência da população de Altamira, o que vai acontecer é que vai inundar toda a cidade, haverá um genocídio, agora, veja Vossa Excelência, até para que, **se alguma turbina está funcionando, aqui que é o "X", e se é possível que essa turbina esteja regularmente funcionando, acho que isso não é possível, com a liberação da licença de operação como a Norte Energia pretende, significa que nem essas turbinas irão regularmente funcionar, porque Altamira vai virar um grande lago**, essas pessoas vão realmente sofrer todo tipo de agressão a sua saúde pública, e isso é relevante. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017)

Após esse esclarecimento, os desembargadores também compreenderam que o argumento da Norte Energia S/A – acatado pelo relator – de que a suspensão da LO impediria a continuidade das obras e ações relativas ao cumprimento das próprias condicionantes constituía uma ameaça ao tribunal. Assim, seguindo a corrente da divergência, o agravo regimental foi concedido, mantendo a decisão da primeira instância. A corrente do relator, diante dessas afirmativas, se posicionou no sentido de que em sede de SS não se deve discutir a legitimidade das condicionantes, apenas se houve lesão à economia ou ordem pública – interpretada, no caso concreto como a interrupção do serviço de energia elétrica¹¹⁴.

¹¹³ Conforme fala da Des. Federal Maria do Carmo Cardoso: “Senhor Presidente, se Vossa Excelência me permite, estamos aqui numa situação muito complicada. O Desembargador Marcos Augusto trouxe elementos fáticos interessantes. Na verdade, estamos sem esse elemento técnico importante. Não sei se, ao suspender essa licença, vai ou não vai afetar diretamente o fornecimento de energia, não sei nada disso. Não seria interessante pelo menos baixarmos isso em diligência e sabermos efetivamente o que vai acontecer? Des. Federal Hercules Fajoses: Eu chegaria a essa conclusão, desembargadora, porque não tenho aqui os elementos para saber se existe uma licença de operação para cada turbina ou cada funcionamento, ou se só existe uma licença de operação para toda a hidrelétrica”. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017).

¹¹⁴ Conforme fala do Des. Federal Marcos Augusto de Sousa: “Desembargador Hercules, na minha visão, não se discute aqui a legitimidade das condicionantes, porque o que temos simplesmente na SLAT é se a medida de suspensão, na extensão que foi determinada pelo juiz de 1º grau, ofende algum interesse público igualmente tutelado, só isso. Todas essas questões são mérito, que terão de ser enfrentadas na via ordinária. Então, esse exame, eu concordo plenamente com Vossa Excelência. Acho que todas as condicionantes.” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017)

O IBAMA, diante do deferimento do agravo regimental, interpôs embargos de declaração que, após o voto do relator rejeitando os embargos, teve um pedido de vista pelo presidente do tribunal Hilton Queiroz e ainda não foi julgado. Podemos imaginar que se tratava de uma estratégia para alterar o resultado do julgamento, assim como realizado pelo voto vista do desembargador Jirair Aram Meguerian. Contudo, havia um caminho processual mais simples para a manutenção da vigência da LO, que não necessitava passar pelo colegiado - o pedido de SS nº 53296-10.2016.4.01.0000, feito pela União.

No julgamento da SS nº 53298-77.2016.4.01.0000 (feito pelo IBAMA), o desembargador Souza Prudente requereu ao presidente do tribunal que o resultado do julgamento do agravo regimental fosse estendido ao resultado da SS da União. Seu pedido estava fundamentado no §2º do art. 332 do regimento interno do TRF-1, que prevê que as liminares com o objeto idêntico podem ser suspensas por uma única decisão. Entretanto, o pedido não foi acatado pelo presidente do tribunal¹¹⁵, defendendo que a possibilidade prevista no regimento não se estende para decisões em sede recursos cabíveis contra as SS. Assim, mesmo com o provimento do agravo regimental pela turma especial, a interposição da SS pela União – e a sua deferência pelo presidente do TRF-1 - permitiu a vigência da LO, visto que os recursos desse processo ainda estão pendentes de julgamento.

Foi no âmbito da ACP IV que foi proferida a decisão mais recente envolvendo a suspensão de licenças ambientais de Belo Monte. O resultado parcial da ACP IV confere o status atual da usina: a Licença de Instalação está suspensa, inclusive com a autorização de uso da força policial pelo IBAMA na avaliação e fiscalização do cumprimento das condicionantes pelo empreendedor. Segundo notícia publicada pelo ISA em novembro de 2018¹¹⁶, Belo Monte completou dois anos de operação com a LI suspensa devido a ACP IV, mas a LO continua

¹¹⁵ Não foi encontrada a resposta do presidente Hilton Queiroz ao pedido do desembargador Souza Prudente. Acreditamos que isso se deve ao seu pedido de vista no âmbito do julgamento dos Embargos de Declaração. Entretanto, o MPF realizou um pedido idêntico na SS da União, o qual foi negado pelo presidente Hilton Queiroz, conforme transcrito: “Delibero quanto ao pleito do Ministério Público, de fls. 188/194, em que “ratificando integralmente as razões e os fundamentos do requerimento inicial, requer-se a extensão dos efeitos da decisão dessa Colenda Corte Especial Judicial, que, por maioria, deu provimento ao AgRg em SLAT (D) 0053298-77.2016.4.01.0000/Pa, restabelecendo a liminar concedida em primeira instância nos autos de origem da ACP nº 0000269-43.2016.4.01.3903, aproveitando-se a este SLAT Autos nº 0053296-10.2016.4.01.0000/PA, eis que presente idêntico objeto” (fl. 194) para denegá-lo, e o faço porque o art. 4º, § 8º da Lei 8.437/1992, apenas autoriza a extensão dos efeitos de decisão que defere o pedido de suspensão a liminares cujo objeto seja idêntico, constituindo, portanto, um regramento específico para a hipótese de que cuida, não tendo assim o alcance buscado pelo requerente no sentido de restabelecer a liminar concedida em primeira instância, nos autos de origem, face à identidade de objeto, por extensão dos efeitos da decisão da Corte Especial deste Tribunal, no AGRG em SLAT, cujo número foi declinado no requerimento em exame. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017).

¹¹⁶ Segundo notícia disponível em: <<https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/belo-monte-completa-dois-anos-de-operacao-com-licenca-ambiental-suspensa>>. Acesso em 27/10/2018.

vigente, como vimos acima. Nessa situação, a Norte Energia fica impedida de construir as doze turbinas restantes de um total de dezoito previstas para a usina (seis estão instaladas e em operação)¹¹⁷. A análise dessa ACP irá nos permitir observar o comportamento dos mesmos órgãos colegiados (varas da 1ª instância da justiça federal, 5ª turma e corte especial) no julgamento de uma ação sem a presença da União e do IBAMA¹¹⁸, visto que MPF impetrou a ACP em face da Norte Energia S/A. Dessa forma, poderemos observar as estratégias processuais sem o uso da SS e o papel do Mandado de Segurança como tentativa de suspender decisões contrárias ao empreendimento.

A ACP IV foi interposta pelo MPF em face da Norte Energia S/A e do IBAMA em 2013, com pedido de liminar, objetivando a suspensão da licença de instalação e das obras dos RUC (Reassentamento Coletivo Urbano) e alegando o descumprimento do acordo estabelecido no Plano Básico Ambiental (PBA) para essa condicionante. As Procuradoras da República Bruna Menezes Gomes da Silva, Gabriela Saraiva Vicente de Azevedo – integrante da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão - Thais Santi Cardoso da Silva e o Procurador Ubiratan Cazzeta assinaram a petição inicial. Os RUC constituem condicionantes da LP e da LI, objetivando o reassentamento da população deslocada em virtude do empreendimento. Segundo o MPF, o empreendedor se comprometeu a ofertar três modelos de casas – para atender à pluralidade das necessidades da população - em alvenaria e a uma distância de no máximo 2 km da residência original da população afetada. O órgão realizou cinco pedidos liminares¹¹⁹ nessa ACP, quais sejam

- a) seja determinado à requerida que se abstenha de executar a construção de casas destinadas ao reassentamento urbano coletivo até que se proceda à adequação de seus projetos ao inicialmente ofertados pela requerida;

¹¹⁷ Conforme informação disponível em: <<https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/belo-monte-completa-dois-anos-de-operacao-com-licenca-ambiental-suspensa>>. Acesso em 27/10/2018.

¹¹⁸ A ACP foi original interposta apenas contra a Norte Energia S/A, conforme consta na decisão liminar. Entretanto, depois o IBAMA adentrou no feito, mas não conseguimos localizar os motivos processuais e a data de sua inclusão como interessado. Atualmente, o IBAMA consta como parte processual no site do TRF-1.

¹¹⁹ Os pedidos do mérito são os seguintes: a) seja determinada a adequação dos projetos de casas destinadas ao reassentamento urbano coletivo à oferta proposta pela Norte Energia S/A em agosto de 2012; b) seja suspensa a construção das casas destinadas ao reassentamento enquanto não observados os parâmetros definidos no Estudo de Impacto Ambiental e no Plano Básico Ambiental da UHE Belo Monte, bem como a legislação e as normas técnicas aplicáveis à espécie, que estão hoje sob violação conforme fartamente demonstrado ao longo da exordial e nos pareceres técnicos juntados aos autos; c) seja suspensa a licença ambiental de instalação da UHE Belo Monte enquanto não ajustado o projeto às condições mínimas que garantam o direito à moradia adequada para a população que será compulsoriamente desalojada de suas atuais residências; d) a Norte Energia S/A insira no projeto de reassentamento medidas compensatórias com o fito de minorar os danos causados em razão da não observância da distância de 2km entre as áreas destinadas ao reassentamento e as áreas originalmente ocupadas pelas famílias afetadas; e) seja a Norte Energia S/A condenada ao pagamento de danos morais às comunidades atingidas.

- b) determinar que a empresa promova audiência pública em que as comunidades afetadas possam oportunidade de se manifestar diretamente e por meio de organizações que lhes representem sobre as casas ofertadas;
- c) determinar à ré a adequação do projeto destinado ao reassentamento aos padrões mínimos definidos em lei e nas normas técnicas aplicáveis à espécie;
- d) determinar a requerida que promova readequação do cronograma estipulado para o cumprimento da condicionante, observando todo o tempo que se faça necessário para que o reassentamento urbano, se dê com observância aos direitos fundamentais das pessoas atingidas pela construção da UHE Belo Monte; e
- e) suspender compulsoriamente Licença de Instalação da UHE Belo Monte, até que sejam implementadas as ações anteriormente determinadas. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017)

A ação teve seu pedido liminar e a petição inicial parcialmente indeferidas pelo juiz da 1ª instância (Vara única de Altamira), conforme a imagem 4.3. Ele determinou que o MPF emendasse a petição inicial a fim de incluir quais seriam especificamente as normas técnicas descumpridas pela Norte Energia na construção dos RUC e citar expressamente quais seriam as medidas compensatórias para mitigar o impacto da distância superior aos 2 km do assentamento. Tal decisão foi objeto de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pelo MPF contra a Norte Energia S/A, objetivando a suspensão da decisão da 1ª instância. O agravo foi parcialmente deferido, apenas para determinar que a Norte Energia S/A adequasse o projeto do RUC para incluir os três tipos de casa de alvenaria, no prazo de 30 dias a partir de sua intimação. Os pedidos de suspensão da LI e da realização da audiência pública não foram atendidos.

Imagem 4.3 – Tramitação da ACP IV

Fonte: Elaboração própria

Dessa decisão do AI, a Norte Energia S/A impetrou mandado de segurança, a fim de suspender os efeitos dessa decisão, o qual foi deferido em sede de liminar e confirmado em julgamento pela corte especial do TRF-1. Importante ressaltar que o CPC determina que as antecipações de tutela em agravo de instrumento só poderão ser reformadas no julgamento do referido recurso ou pelo próprio relator (art. 527, CPC). Existe, entretanto, uma corrente jurisprudencial que entende cabível ação de segurança contra decisões de relatores que resultem irreparável ou difícil reparação¹²⁰, a qual fundamentou a decisão do Carlos Moreira Alves para suspender os efeitos da tutela antecipada em sede de AI. A decisão deixou claro, entretanto, que não haveria óbice para o julgamento do referido recurso pela 5ª turma.

Foi no julgamento, pela 5ª turma, do referido AI que a decisão foi reformulada para atender o pedido de suspensão da LI, recusado por todas as decisões pró meio ambiente anteriores. A relatoria do Des. Souza Prudente trouxe uma decisão com o atendimento integral dos pedidos feitos pelo MPF, dando provimento integral ao AI. Após o voto do relator, houve um pedido de vista do juiz federal Rodrigo Navarro de Oliveira, que votou pelo indeferimento do AI devido à perda superveniente do objeto. O voto do outro integrante da turma, o juiz Roberto Carlos de Oliveira, deu provimento aos pedidos “c”, “d”, e “e” do MPF, quais sejam: c) adequação do projeto ao reassentamento dos padrões mínimos; d) readequação do cronograma estipulado para o cumprimento da condicionante e, e) suspensão da Licença de Instalação. Dessa forma, o relator obteve vitória em relação ao ponto mais importante - a suspensão da LI, conforme a ementa do acórdão transcrita abaixo

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO, AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DE RECURSOS ENERGÉTICOS EM ÁREA INDÍGENA. UHE BELO MONTE. DESCUMPRIMENTO DE CONDICIONANTES ESTIPULADAS NO LICENCIAMENTO AMBIENTAL. REASSENTAMENTO URBANO COLETIVO – RUC. MODIFICAÇÃO UNILATERAL DO PADRÃO DE CONSTRUÇÃO INICIALMENTE OFERTADO. INADEQUAÇÃO ÀS NORMAS DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS E DO CÓDIGO MUNICIPAL DE OBRAS. SUSPENSÃO CAUTELAR DA LICENÇA DE INSTALAÇÃO. CABIMENTO. VIOLAÇÃO AOS ARTS.

¹²⁰ Conforme disposto na decisão do MS: “Na interpretação do conjunto das normas constitucionais e legais de disciplina do mandado de segurança, tem-se orientado esta eg. Corte Regional, na esteira do enunciado na Súmula 121 da jurisprudência predominante no extinto Tribunal Federal de Recursos, sobre ser inadmissível o uso da via mandamental para impugnar, mesmo quando insuscetíveis de recurso, atos de natureza jurisdicional, proferidos por Relator ou Presidente de Turma, salvo na hipótese excepcionalíssima de substanciarem decisões flagrantemente ilegais de que redundem manifesto. [] Assim, na linha da jurisprudência da Corte, é possível ação de segurança contra ato de relator em excepcionais hipóteses de dele poder advir dano irreparável ou de difícil reparação, circunstância que, em juízo de cognição sumária, própria dos juízos liminares, tenho por presentes no caso sob apreciação. Com efeito, a antecipação da tutela recursal, a exemplo do que ocorre no tocante à antecipação dos efeitos da tutela, por parte de autoridade judiciária de primeiro grau, se assenta, como pressuposto basilar, na prova inequívoca quanto à verossimilhança da alegação em que se sustenta o direito postulado [...]”

525, I, E 526, **CAPUT**, DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR DE INADMISSIBILIDADE RECURSAL. REJEIÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 2º DA LEI Nº 8.437/92.

[...]

VI – **Determinou-se a suspensão da Licença de Instalação da UHE Belo Monte, com imediata paralisação das obras de construção do referido empreendimento hidrelétrico (CPC, art. 139, inciso IV), até que sejam implementadas as medidas ordenadas, cabendo ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA fiscalizar e avaliar o seu fiel cumprimento, na condição de órgão responsável pelo licenciamento ambiental do aludido empreendimento, inclusive, com a utilização de força policial, se necessário for.**

VII – Matéria discutida no agravo de instrumento não conhecida pela Quinta Turma, em sua formação ampliada, conforme Sessão de Julgamento ocorrida no dia 12/09/2017.

VIII – Agravo de instrumento provido, com as restrições constantes do voto do Juiz Federal convocado Roberto Carlos de Oliveira. Vencido, no ponto, o Relator, que acolhia, integralmente, a tutela recursal postulada. Decisão agravada reformada. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017).

Como o resultado do julgamento não foi unânime, o relator colocou uma questão de ordem para não aplicar o rito previsto pelo art. 942 do CPC¹²¹ (Lei nº 13105/15). Nas hipóteses de julgamento não unânime de Agravo de Instrumento que reforma decisão que julgou parcialmente o mérito, o julgamento deveria continuar em uma turma ampliada, com a presença de outros julgadores. O julgamento não-unânime do AI nº 73116-20.2013 reformou uma decisão que indeferiu os pedidos liminares do MPF. O relator requereu que não fosse aplicado tal rito, posição que acabou vencedora, conforme consta no andamento processual¹²². O juiz Kassio Nunes Marques, no âmbito da questão de ordem, afirmou que a decisão da 1ª instância, objeto de reforma pelo AI, consistia em uma tutela antecipada e não em julgamento antecipado de mérito, não se enquadrando, portanto, nas hipóteses do art. 942. A Norte Energia questionou a adoção desse entendimento da turma ampliada e requereu a transcrição das notas taquigráficas

¹²¹ Esse artigo prevê, em resultados de julgamentos não unânimes, o prosseguimento do julgamento em uma turma ampliada – de acordo com o regimento interno de cada tribunal – em número para garantir a possibilidade de reversão do resultado inicial. Conforme transcrição da Lei: “Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores. [...]§ 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em [...]: **II - agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito**”.

¹²² Conforme consta no andamento processual: “A Turma Ampliada, por unanimidade, acolheu questão de ordem suscitada pelo relator, no sentido de não se aplicar na hipótese destes autos de agravo de instrumento a norma prevista no art. 942 e respectivo 3º, inc. II, do CPC vigente. Os autos devem ser levados à turma natural para proclamação oficial do resultado ali obtido, o que será feito na próxima sessão da turma”.

e os áudios do julgamento, pedido indeferido pelo Des. Souza Prudente com a justificativa que as notas já estavam anexadas nos autos.

Esse entendimento permitiu que o Des. Souza Prudente mantivesse a maioria já conquistada na 5ª turma, sem adicionar novos julgadores ao processo decisório. O julgamento desse AI cassou a LI de Belo Monte por meio de uma decisão colegiada, em sede de antecipação de tutela, prevendo inclusive a autorização para uso de força policial. Isso permitiu que o MPF alcançasse seu objetivo final – cassação da LI – por meio das decisões liminares, visto que o processo de mérito ainda está em tramitação, aguardando perícia técnica. O julgamento do referido AI aguarda a decisão dos embargos declaratórios interpostos pela Norte Energia S/A. A empresa também ingressou com um pedido de tutela cautelar antecedente para suspender os efeitos dessa decisão, o qual foi indeferido pelo relator Des. Souza Prudente.

Após a análise das ACPs III e IV, podemos perceber que o bloqueio ao acesso direto ao presidente do tribunal permite um fôlego para os julgadores contrários à construção da usina, principalmente com a presença do Des. Souza Prudente na 5ª turma, o qual consegue obter a maioria no julgamento dessas questões. O mandado de segurança como medida alternativa à SS, apesar de ter sido eficaz, não consegue prevalecer sobre as decisões colegiadas.

A cassação das licenças ambientais, em ambas as ACPs (III e IV), possui dois significados distintos, a depender do lado contrário ou favorável à construção da usina: (i) para a argumentação do MPF, a suspensão das licenças opera como um instrumento de *enforcement* do poder judiciário para o cumprimento das condicionantes socioambientais e (ii) para o empreendedor trata-se de uma punição desproporcional e que dificulta o cumprimento das próprias condicionantes. Entretanto, há dúvidas se tanto como punição quanto *enforcement* as suspensões das licenças conseguem ser efetivas. Devido à demora no julgamento de mérito dessas ações e às inúmeras reviravoltas processuais, em âmbito liminar, o cumprimento parcial/irregular das condicionantes se torna fato consumado. No caso da construção dos RUC isso fica evidente, visto que a ação foi interposta em outubro de 2013 e o julgamento do AI que suspendeu a LI ocorreu em setembro de 2017 – motivo pelo qual alguns juízes votaram pela perda do objeto. Nesse período, a Norte Energia deu continuidade à construção dos RUC, sob a chancela do IBAMA, impossibilitando o cumprimento de alguns pedidos do MPF como a paralisação das obras e a adequação das casas já construídas.

Para que a suspensão das licenças funcionasse como instrumento de *enforcement* ou punição, seria necessária uma rápida decisão de mérito, devidamente fundamentada em laudos periciais, que permitisse a adequação – em caso de descumprimento do plano básico ambiental

– ou cumprimento efetivo da necessidade decorrente do impacto causado pela obra – em caso de inércia. É nesse sentido o voto do juiz Rodrigo Navarro de Oliveira, conforme trecho transcrito abaixo, após indeferir o AI devido à perda superveniente do objeto da ação.

Outras questões relevantes foram suscitadas pelo Ministério Público Federal: (a) o caráter vinculante da divulgação feita às famílias assentadas, no sentido de que seriam construídos três modelos de casas com áreas variáveis, de 60, 69 e 78 metros quadrados; (b) inobservância de normas brasileiras de acessibilidade e de instalações elétricas na construção das casas; (c) inadequação do projeto de pavimentação; (d) inobservância de padrão mínimo de conforto ambiental das unidades residenciais construídas e (e) violações a disposições do código de obras municipal.

No entanto, entendo que tais questões, relacionadas ao cumprimento da condicionante para concessão da licença ambiental, devem ser objeto de apreciação **pelo Juízo Federal de primeiro grau, em sentença, depois de realizada a prova pericial que fora deferida, podendo, se o caso, ser reexaminadas por este Tribunal em eventual recurso de apelação, não sendo, a meu ver, matéria que deve ser julgada nos autos deste agravo de instrumento.** (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 2017, grifo nosso).

Assim, o tempo e o desconhecimento sobre o real impacto da suspensão das licenças diminuem a eficácia das medidas judiciais para o cumprimento das condicionantes no empreendimento. A conclusão é de que o judiciário não consegue garantir o *enforcement* da legislação ambiental e do instrumento do licenciamento ambiental. O cipoal de recursos e as barreiras processuais para atingir uma decisão que consiga produzir efeitos sem ser imediatamente suspensa por outra, tornam o tempo o maior inimigo do acesso à justiça para a garantia do cumprimento das condicionantes. O IBAMA, órgão técnico-administrativo responsável pela fiscalização e avaliação do cumprimento das condicionantes, está submetido ao Executivo Federal, e figura sempre no polo pró-empreendimento nas ACPs e é frequentemente acusado de ausência de autonomia, pelo MPF e movimentos sociais.

Essa é a abordagem mais ampla sob os impactos reais que a judicialização possui sobre as controvérsias socioambientais da obra e a qualidade e eficácia da mitigação dos impactos. Nesse cenário estão contidas as trajetórias das ACPs analisadas nesse capítulo e que possuíram resultados diferentes por meio da manipulação dos instrumentos processuais e recursos dos julgadores, sistematizados no item seguinte.

4.5 Consolidação do estudo de caso de Belo Monte

Após a análise dessas quatro ACPs podemos consolidar alguns elementos de análise que serão comparados futuramente com os casos do STJ. Primeiramente, em relação às questões de mérito que foram discutidas nas ACPs analisadas e que se referem, de forma ampla, à problemática política apontada no capítulo anterior. Ou seja, de que o momento de decisão política sobre a viabilidade e características do empreendimento para a política energética ocorreu em fases anteriores ao licenciamento. A judicialização do licenciamento confirma esse diagnóstico, pois traz demandas relativas à participação dos afetados (ACPs I e II) e ao planejamento da obra (como a mitigação dos impactos das ACPs III e IV).

As ações estão compostas pelos polos opostos ao empreendimento (MPF, sociedade civil, movimentos sociais, povos indígenas) e favoráveis (União, empresas privadas e IBAMA). De um lado, afirma-se que “tudo está errado” e se busca a suspensão dos atos administrativos do licenciamento como uma forma de *enforcement* dos padrões da legislação ambiental brasileira e uma forma de punição pela ausência de participação e escuta dos atingidos. Do outro lado, defende-se a desproporcionalidade da suspensão das licenças, diante da legalidade dos atos administrativos discricionários emanados por órgão competente, e o prejuízo dessas ações para a política energética e o desenvolvimento nacional.

As ACPs aqui analisadas revelam problemas sobre o processo decisório do empreendimento - principalmente em relação ao papel do congresso nacional e a participação dos povos indígenas afetados (ACPs I e II) - e sobre o planejamento da construção do empreendimento no cumprimento das condicionantes (ACPs III e IV). Podemos concluir que o MPF foi vitorioso na ACP I, obtendo do judiciário a chancela sobre a necessidade de aprovação do congresso nacional e envolvendo, portanto, toda a legislação constitucional dos povos indígenas. Além disso, foi definida a competência do IBAMA para proceder o licenciamento do empreendimento. A ACP I foi importante para demarcar a dimensão dos impactos socioambientais, devendo envolver órgãos de correspondente relevância e abrangência, como o Congresso Nacional e o IBAMA. A partir da ACP II começaram a ficar conflituosas as orientações do judiciário sobre as etapas iniciais do licenciamento – aprovação do congresso, oitiva dos povos indígenas afetados e elaboração do EIA/RIMA.

As ACPs III e IV abordam a ausência de cumprimento ou cumprimento insuficiente das condicionantes ambientais relativas ao saneamento básico e reassentamento da população deslocada em função do empreendimento. Tratam-se de aspectos referentes à mitigação dos

impactos do empreendimento, que podem ser manejados e obrigados por meio das decisões judiciais. Entretanto, a demora no julgamento desses casos e as suspensões das decisões que obrigavam o cumprimento das condicionantes diminuem o poder de *enforcement* do judiciário. Além disso, a ausência de conhecimento dos juízes sobre os reais impactos da cassação das licenças sobre o empreendimento concluído e operante – como vimos na ACP III - também diminui o nível de eficiência das decisões judiciais para a solução desses problemas.

Estão à disposição dos polos favoráveis e contrários à Belo Monte os instrumentos e estratégias processuais, bem como a capacidade de reagir à resposta dada pelos julgadores nas diversas instâncias judiciais. Consolidando as trajetórias processuais das ACP analisadas nesse capítulo, temos a seguinte configuração na tabela 4.3.

Tabela 4.3 – Sistematização das trajetórias processuais das ACPs de Belo Monte

	Direção da 1ª decisão liminar (1ª instância)	Direção do acórdão do AI (2ª instância)	Utilização de voto vista em julgamentos colegiados	Direção da SS ou Medida Cautelar	Situação final do ato administrativo questionado
ACP I	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Não	Pró-meio ambiente	Cassado
ACP II	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Sim	Pró- empreendimento	Vigente
ACP III	Pró-meio ambiente	Não se aplica	Sim	Pró- empreendimento	Vigente
ACP IV	Pró- empreendimento	Pró-meio ambiente	Sim	Pró-meio ambiente ¹²³	Cassado

Fonte: Elaboração própria

Há um empate em relação às licenças cassadas, com duas cassadas e duas vigentes até o momento processual aqui analisado. É importante notar que nas duas ACPs que conseguiram manter a licença cassada, houve uma semelhança na direção pró-meio ambiente do acórdão do agravo de instrumento com a decisão liminar (SS ou medida cautelar) posterior que poderia

¹²³ Consideramos a direção da decisão que julgou o pedido cautelar da Eletronorte contra o acórdão do AI, visto que na ACP IV não houve a interposição do pedido de SS.

reformá-lo. A decisão colegiada conferiu um ônus para a suspensão dos efeitos desses acórdãos, entretanto, é inegável a tendência pró-emprego das SS, visto que na ACP IV esse instrumento não foi utilizado. As primeiras decisões liminares proferidas em primeira instância são majoritariamente pró-meio ambiente, assim como os acórdãos dos AI. Mesmo na ACP III, que não teve o AI julgado, podemos citar o resultado do agravo regimental como decisão colegiada pró-meio ambiente.

A tendência pró-meio ambiente das decisões colegiadas da 5ª turma do TRF-1 pode ser creditada aos seguintes aspectos: (i) a turma é preventiva para julgar todas as ações referentes à Belo Monte, permitindo aos julgadores um conhecimento mais amplo e técnico das problemáticas do empreendimento; (ii) a presença de juízes expressamente críticos à usina, como o Des. Souza Prudente, possibilita a formação de maiorias na direção pró-meio ambiente. A atuação do Des. Souza Prudente para a permanência dos efeitos das decisões da 5ª turma, por meio do direito processual, ficaram demonstradas na ACP II – na atribuição de efeitos modificativos, como relator, no acórdão dos embargos com o objetivo de reformar a apelação – na ACP III – posicionando-se contra a interrupção do julgamento do agravo regimental para conversão em diligências técnicas – e na ACP IV – colocando, como relator, a não aplicabilidade do rito do art. 942 do CPC, indeferindo o pedido de transcrição das notas taquigráficas e de disponibilização dos áudios, bem como a medida cautelar interposta pela Norte Energia S/A contra o acórdão do AI.

Apesar dessas tentativas de manutenção da decisão colegiada, ainda é muito difícil superar a tendência pró-emprego das decisões SS, possível apenas – nos casos aqui analisados – quando a posição do julgador é expressamente crítica ao instrumento, como no caso do Ministro Marco Aurélio. No caso da ACP IV, a cassação da licença não foi objeto de SS, facilitando a manutenção dos efeitos do acórdão. Nos casos seguintes, analisaremos o comportamento do STJ diante dos pedidos de suspensão de segurança.

5. JUDICIALIZAÇÃO DAS OBRAS DE INFRAESTRUTURA NO STJ: ESTUDO DE CASO AHE SIMPLÍCIO (*OUTCOME*: SS INDEFERIDA)

A usina hidrelétrica de Simplício, também chamada de aproveitamento hidrelétrico de Simplício, integrou o eixo “energia elétrica” do PAC-2, com investimento aproximado de 1,2 bilhões e construída pela empresa Furnas Centrais Elétricas S/A - concessionária de serviço público federal de eletricidade e subsidiária da Centrais Elétricas Brasileiras S.A – Eletrobrás¹²⁴. A usina está localizada no Rio Paraíba do Sul, divisa entre Minas Gerais e Rio de Janeiro, e compreende os municípios de Três Rios (RJ), Sapucaia (RJ), Paraíba (MG) e Chiador (MG). A AHE Simplício faz parte de um complexo hidrelétrico com as usinas de Simplício (contendo três turbinas) e Anta (contendo duas turbinas), além de vinte e sete quilômetros de túneis e canais que interligam os dois sistemas, com potencial de geração de 333,7 MW – energia suficiente para abastecer 800 mil habitantes¹²⁵. A AHE Simplício, assim como Belo Monte, também possui a tecnologia “fio d’água”, que diminui a área de inundação do reservatório, além dos benefícios divulgados pela empresa executora

Além dos 2.000 empregos diretos e 4.000 empregos indiretos que serão gerados durante a construção, outros benefícios para a população local serão a relocação do depósito de lixo e construção do aterro sanitário de Sapucaia; implantação de tratamento dos efluentes domésticos lançados no rio Paraíba do Sul no trecho entre a barragem da UHE Anta e o canal de fuga da UHE Simplício; apoio aos planejamentos municipais; implantação de instalações esportivas, de lazer e cultural.

O empreendimento levou seis anos para ser concluído¹²⁶ e a licença prévia (LP 217/2005) da usina foi solicitada em 2001 e concedida pelo IBAMA em 2005, seguida pela licença de instalação, emitida em 2007 (LI 456/2007), e a LO – objeto da ACP que iremos

¹²⁴ De acordo com a revista FURNAS: “As obras civis ficarão a cargo do Consórcio Construtor Simplício constituído pela Construtora Norberto Odebrecht S.A. e pela Construtora Andrade Gutierrez S.A. Para desenvolvimento dos projetos básico e executivo do empreendimento foi contratada a Engevix Engenharia S.A., e o fornecimento e montagem dos equipamentos eletromecânicos caberá ao Consórcio AHE Simplício-IMPISA-Indústrias Metalúrgicas Pescarmona S.A.I.C.y.F e Inverall Construções e Bens de Capital Ltda.”

¹²⁵ Disponível em: <http://www1.furnas.com.br/negocios_novos_projetos_14.asp>

¹²⁶ Informação disponível em: <<http://infraestruturaurbana17.pini.com.br/solucoes-tecnicas/29/artigo292642-2.aspx>>.

analisar – emitida em 2012 (1074/2012)¹²⁷. Apesar disso, a usina só pôde entrar em operação em 2013, após celebração do TAC com MP do RJ e o MPF, como veremos.

A ACP nº 2010.51.13.000406-9 (Imagem 5.1) foi proposta pelo MP do Estado do Rio de Janeiro e pelo MPF contra a Furnas e o IBAMA, requerendo que a empresa cumprisse as condicionantes relativas ao saneamento básico e a construção da rede de esgoto previstas na LI e se abstivesse de iniciar o enchimento dos reservatórios e iniciar a operação da AHE Simplício. Quanto ao IBAMA, os requerentes pediam que o órgão se abstivesse de emitir qualquer licença ou autorização de operação. Segundo os pareceres técnicos encomendados pelo MP, o enchimento do reservatório impactaria a qualidade da água do rio Paraíba do Sul e, a ausência de um sistema de coleta e tratamento de esgoto colocaria em risco a saúde da população que consumisse a água do rio. A Procuradora da República Vanessa Seguezzi – integrante da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão - a Promotora Anaiza Helena Malhardes Miranda e o Procurador André Luiz Tarquínio da Silva Barreto assinaram a petição inicial.

O pedido de antecipação de tutela foi improcedente, num primeiro momento, pois ainda não havia sido solicitada a LO por Furnas e a previsão de início da operação era para 31/08/2011 (a decisão foi proferida anteriormente, em 17/11/2010). Isso revela que o MP/MPF se atentaram para o fator temporal, identificando a ausência do cumprimento das condicionantes da LI e antecipando a interposição da ACP antes da solicitação da LO pelo empreendedor e com quase um ano de antecedência do início previsto da operação.

Em 2012, houve uma alteração desse status com a concessão da LO pelo IBAMA e a sinalização de que a Furnas iria iniciar o enchimento do reservatório da AHE Simplício. O MP/MPF peticionou ao juízo da Vara Federal de Três Rios – RJ, informando a alteração do status diante da liminar anterior e alegando que as condicionantes não haviam sido cumpridas até o momento. Os órgãos requereram a suspensão dos efeitos da LO e a proibição do início das atividades, até a conclusão da rede de esgoto e a sua ligação nas residências. O segundo pedido do MP/MPF foi parcialmente procedente, determinando a Furnas que se abstivesse do enchimento do reservatório do AHE Simplício e disponibilizasse o cronograma da obra. Ao IBAMA, a liminar determinou que disponibilizasse o estudo técnico que embasou a concessão da LO. Apesar de não ter suspenso formalmente a LO (como as decisões da UHE Belo Monte), a proibição do enchimento dos reservatórios significou, na prática, a impossibilidade

¹²⁷ As informações sobre o processo do licenciamento ambiental da AHE Simplício (Processo número 02001.000807/2001-57) podem ser consultadas no site do IBAMA no seguinte link: <https://servicos.ibama.gov.br/licenciamento/consulta_empresendimentos.php>. Acesso em 09/06/2018

de operar a usina. Por isso, mantemos o padrão do fluxograma das ACPs de Belo Monte, segundo o qual as decisões em vermelho significam a cassação expressa ou tácita da licença ambiental (Imagem 5.1).

Essa segunda decisão liminar ensejou a interposição de dois agravos de instrumento, um pelo IBAMA (agravo de instrumento nº 0004076-55.2012.4.02.0000) e outro por Furnas (agravo de instrumento nº 0003569-94.2012.4.02.0000). O objetivo de ambos os recursos, com pedido de efeito suspensivo, era suspender os efeitos concretos da decisão liminar, possibilitando o início da operação da usina com o enchimento dos reservatórios. Os agravantes alegaram, em síntese, a legalidade do ato administrativo que concedeu a LO e que a impossibilidade de operar o empreendimento colocou em risco as ações de mitigação socioambiental, conforme descrito pelo relator dos agravos

Embora não haja identidade de partes, ambos os recursos estão calcados sob os mesmos fundamentos, quais sejam: (1) a legalidade do ato administrativo que conferiu a autorização para o enchimento do aludido reservatório (Licença de Operação nº 1074/2012); (2) a lesão à ordem administrativa, à economia pública e ao meio ambiente; e (3) os impactos negativos na ordem social, econômica e ambiental. De igual forma, o pedido formulado neste agravo, assim como no agravo interposto por FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S/A., visa a alcançar, em última ordem, o prosseguimento das medidas de implantação da Hidrelétrica de Simplício, que se encontra paralisada em decorrência da liminar ora impugnada. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, 2012)

Importante ressaltar que a ANEEL requereu a entrada no processo como *amicus curiae*, pedido aceito pelo relator, para reiterar o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso, alegando os riscos na distribuição de energia elétrica e na economia decorrentes da liminar de 1ª instância. Já os autores (MP/MPF) alegaram o risco ambiental proveniente da concessão da LO sem o cumprimento das condicionantes da LI, acusando o IBAMA de flexibilizar as condicionantes ao invés de exigir o seu cumprimento¹²⁸. O AI impetrado pelo IBAMA não foi conhecido, devido à litispendência com o AI impetrado por Furnas, o qual foi julgado improcedente. Ambas as decisões foram proferidas em julgamento unânime pela quinta turma especializada do TRF-2 e tiveram como relator o juiz federal Ricardo Perlingeiro.

¹²⁸ É o que podemos extrair do seguinte trecho: “Cumpre destacar que o Ministério Público Federal invocou o princípio da precaução, tendo em vista que, notoriamente, houve alteração das condicionantes estabelecidas na Licença de Instalação, não existindo prova cabal de que a flexibilização das exigências anteriormente estabelecidas não traria prejuízos à integralidade ambiental. No mesmo sentido, o Ministério Público Estadual afirmou que as condicionantes, ao invés de serem flexibilizadas pelo Agravante, deveriam ser exigidas pelo mesmo.” (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 2ª Região)

Contra essa decisão colegiada foram interpostas três suspensões de segurança no STJ por diferentes atores – Furnas (SLS 001643), IBAMA (SLS 001656), União e Aneel (SLS 001655), objetivando a suspensão da liminar proferida em 1ª instância e o acórdão do Agravo de Instrumento que a manteve. Todos os requerentes alegaram que o enchimento do reservatório numa vazão mínima (200 m³/s) não colocaria em risco a qualidade da água tal como alegaram MP e MPF. Além disso afirmam que as decisões inferiores ofendem à economia pública (devido à interferência no planejamento energético, trazendo riscos de “apagão”) e à ordem administrativa (argumento levantado pelo IBAMA em defesa da legalidade da LO emitida pelo órgão).

As três suspensões de segurança foram indeferidas pelo presidente do STJ – ministro Félix Fischer - sustentando, em síntese, que a SS era a via inadequada para os objetivos pretendidos pelos autores: a reforma do mérito da decisão atacada. Além da pretensão recursal, os autores não conseguiram provar suficientemente o dano à economia e à ordem pública. O ministro presidente também ressaltou a importância dos riscos ambientais apresentados pelo MP/MPF e destacou o princípio da precaução no direito ambiental - especialmente em relação à SS interposta pela União afirmou que

Repito, dano há, inegavelmente, mas não o suficiente para o deferimento do pedido. Deve prevalecer, portanto, a defesa da saúde pública até que haja o término das obras referentes ao sistema de coleta e tratamento de esgoto. [...] Por fim, não custa lembrar que todo esse imbróglio poderia ter sido evitado se Furnas Centrais Elétricas S/A tivesse cumprido rigorosamente as condicionantes estabelecidas na Licença de Instalação, sendo certo que a demonstração **do cumprimento satisfatório de todas as exigências terá como consequência lógica a revogação da liminar pelo juízo de primeira instância.** (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2012)

É importante ressaltar que a União foi a única que recorreu do indeferimento da SS, por meio da interposição de agravo regimental, que não foi julgado devido à celebração do TAC entre as partes antes do julgamento do recurso. Após o resultado do julgamento dessas suspensões, a ACP continuou seu curso na Vara Federal de Três Rios e, alguns meses depois foi celebrado um termo de ajustamento de conduta (TAC) entre MP/MPF e Furnas. O TAC foi homologado em sentença judicial da primeira instância, gerando a revogação da medida liminar e a consequente extinção do processo judicial. Podemos observar que no caso dessa ACP, o caminho da conciliação via TAC obteve uma extinção mais rápida do processo em comparação ao caso de Belo Monte, no qual a maior parte das vinte e seis ACPs envolvendo a usina ainda está tramitando, visto que apenas seis atingiram o trânsito em julgado – segundo o levantamento

do MPF. Se observamos tanto a data de interposição da petição inicial (09/10) quanto a da liminar que suspendeu a LO (02/2012), concluímos que a ACP levou aproximadamente dois anos e cinco meses para ser concluída (sentença homologatória) e um ano para que a usina pudesse entrar em operação (contados da data decisão liminar que paralisou a operação da usina até a sentença homologatória). Como vimos, algumas ACPs referentes a Belo Monte estão em tramitação desde 2006, como a ACP nº 2006.39.03.000711-8, analisada no capítulo quatro.

O TAC estabeleceu uma série de obrigações para a empresa, como a entrega de relatórios, cronogramas e testes de qualidade da água, que permitem um acompanhamento detalhado do cumprimento das condicionantes pelo MP/MPF e pelo IBAMA. Previu também a obrigação de concluir o sistema de coleta, tratamento e lançamento final dos esgotos para atender 100% da população, devendo realizar a ligação de todas as residências compreendidas no trecho acordado. Furnas também assumiu a responsabilidade de assumir o gerenciamento do sistema de tratamento de esgoto até que ele fosse transferido aos municípios, a partir desse momento a empresa prestaria auxílio técnico por tempo determinado no TAC. Em publicação do diário eletrônico do MPF, em agosto de 2014, o colegiado do órgão determinou o arquivamento do inquérito civil que acompanhava o TAC ao verificar o cumprimento das condicionantes do licenciamento ambiental¹²⁹.

¹²⁹ Conforme transcrito: “Promoção de arquivamento considerando os esclarecimentos prestados por Furnas e pela CEDAE e a tramitação do IC nº 1.30.007.000094/2013-95, na PRM/Petrópolis, que tem por objeto o acompanhamento de TAC firmado nos autos da ACP nº 0000406-64.2010.4.02.5113, em que se verifica o cumprimento das condicionantes estabelecidas nas licenças ambientais do empreendimento AHE Simplício. - Deliberação: O colegiado, à unanimidade, deliberou pela homologação do Arquivamento. ”

Imagem 5.1 – ACP nº 2010.51.13.000406-9 (AHE Simplício)

Fonte: Elaboração própria

5.1 Estudo de caso: UHE Foz do Chapecó (*outcome*: SS deferida)

A Usina hidrelétrica Foz do Chapecó também integrou os projetos do PAC¹³⁰, que destinou um investimento de R\$ 2 bilhões na sua construção e implementação. Localizada no Rio Uruguai, entre os municípios Águas do Chapecó/RS e Alpestre/RS, a energia gerada pelo empreendimento - segundo informações do empreendedor¹³¹ - seria suficiente para abastecer 25% do consumo do Estado de Santa Catarina ou 18% do consumo do Estado do Rio Grande do Sul¹³².

Segundo informações concedidas pela empresa Foz do Chapecó Energia, o IBAMA concedeu ao empreendedor, em 21/09/2004, a Licença de Instalação (LI) nº 284/2004 e, em 05/12/2006, foi concedida a prorrogação da licença, com prazo de validade de 4 (quatro) anos. Com a concessão da licença de instalação, iniciou-se a implantação da Usina Hidrelétrica Foz do Chapecó, que teve as obras iniciadas em março de 2007 e concluídas quarenta e dois meses depois. Nesse momento, a empresa aguardava a concessão da Licença de Operação, objeto de discussão da ACP nº 5000930-57.2010.404.7202¹³³ (Imagem 5.2), impetrada pelo Ministério Público Federal contra o IBAMA e a Foz do Chapecó Energia S/A, com o objetivo principal de impedir o IBAMA de conceder a LO e a empresa de iniciar o enchimento do reservatório, até o atendimento das seguintes medidas de mitigação requeridas pelo autor

(i) a construção de um canal lateral como mecanismo de transposição da ictiofauna, (ii) o aumento da vazão remanescente do Rio Uruguai a jusante do barramento até a casa de força, analisando conjuntamente características geomorfológicas, hidrológicas, hidráulicas e biológicas do rio para a fixação da vazão remanescente, bem como (iii) a retirada de 100% da vegetação de grande e de pequeno porte na área objeto de inundação com a formação do reservatório. (BRASIL, 1ª Vara Federal de Chapecó, 2015)

¹³⁰ A UHE Foz do Chapecó está contemplada no PAC 3 (2010), conforme informativo do programa disponível em: <<http://www.pac.gov.br/pub/up/relatorio/6eeb89fe93992197a7d32c401b8644b1.pdf>>. Acesso em 23/06/2018.

¹³¹ A usina foi implantada pela Sociedade de Propósito Específico Foz do Chapecó Energia S.A. (FCE), formada pela Companhia Paulista de Força e Luz (51%), Furnas (40%) e Companhia Estadual de Geração e Transmissão de Energia Elétrica (9%). Informação disponível em: <http://www.furnas.com.br/hotsites/sistemafurnas/usina_hidr_fozchapeco.asp>. Acesso em 23/06/2018.

¹³² Segundo informações disponíveis em: <http://www.furnas.com.br/hotsites/sistemafurnas/usina_hidr_fozchapeco.asp>. Acesso em 23/06/2018

¹³³ A tramitação dessa ACP, bem como todas as decisões aqui analisadas podem ser acessadas em: <https://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&txtValor=50009305720104047202&selOrigem=SC&chkMostrarBaixados=&todasfases=&selForma=NU&todaspartes=&hdnRefId=ca198df90ad3f79825ce1888fd44d425&txtPalavraGerada=fyrt&txtChave=&numPagina=1>. Acesso em 23/06/2018.

O pedido liminar foi deferido monocraticamente em 09/07/2010 pela 1ª Vara Federal de Chapecó, impedindo o IBAMA de emitir a LO e a Foz do Chapecó S/A de iniciar o enchimento do reservatório, mesmo que em caráter de simulação. Além disso, a decisão estabeleceu à empresa uma série de obrigações de apresentar relatórios, propostas e estudos ao crivo do IBAMA, a fim de atender as recomendações técnicas apresentadas pelo MPF. Após essa decisão, a União requereu sua entrada no processo como assistente do IBAMA e logo começou a se movimentar processualmente.

Diante do indeferimento da medida liminar, foram interpostos três agravos de instrumento contra essa decisão: União (AI nº 5003742-47.2010.404.0000), Foz do Chapecó (AI nº 5003695-73.2010.404.0000) e IBAMA (AI nº 5004103-64.2010.404.0000) recorreram da decisão. O efeito suspensivo do recurso do AI foi indeferido em decisão liminar proferida pela relatora juíza Federal Marina Vasques Duarte de Barros Falcão do TRF-4, que reservou para a análise do colegiado a apreciação do mérito do recurso. A juíza federal atuou em uma direção de proteção à decisão proferida pela instância inferior e conferiu ao colegiado a responsabilidade de auferir o acerto ou erro da liminar, conforme expressou

De todo o modo, sopesados o contexto e a graduação dos direitos em colisão, entendo que não é possível, *prima facie*, aferir qual deles deve prevalecer, o que desaconselha, desde já, qualquer provimento de caráter liminar em sentido contrário àquele proferido em primeiro grau, fundamentado, aliás, com particular clareza e profundidade para a espécie. A pertinência irreversibilidade da decisão indica que a pertinência ou não da tutela recursal deve ser avaliada em um segundo momento, já pelo órgão colegiado e após a oitiva do agravado. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2010)

Com essa negativa, a União/Aneel e o IBAMA ingressaram com dois pedidos de SS (nº 1270 e nº 1271) contra a decisão liminar perante a presidência do STJ, alegando lesão à ordem administrativa e econômica, devido à interferência do judiciário na autonomia administrativa do IBAMA em conceder as licenças e os danos econômicos diante da paralisação de uma obra do PAC. Ambas as suspensões de segurança foram deferidas pelo Ministro Presidente Cesar Asfor Rocha, legitimando os pareceres técnicos do IBAMA que atestavam a viabilidade do empreendimento e colocou as exigências técnicas do MPF apenas como uma interferência do órgão na competência do IBAMA. Sob o aspecto econômico, o ministro referendou a visão da Aneel e da União sob a importância econômica da obra no setor elétrico, as vantagens já obtidas por meio de oferta de vagas de emprego, e a adequação da obra com o direito ambiental devido às medidas de mitigação fiscalizadas pelo IBAMA. O ministro afirmou

que o empreendimento poderia prosseguir, “sobretudo pelo fato de o órgão ambiental competente defender, mediante argumentos técnicos fortes, a continuidade do empreendimento” (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2010).

É importante ressaltar que ambas decisões das suspensões de segurança trouxeram os argumentos técnicos apresentados pelo IBAMA e pela União no decorrer do processo, adentrando no mérito a fim de demonstrar que a interferência do judiciário, neste caso, decorria do atendimento de preferências técnicas do MPF. Assim, avaliando os riscos, o ministro presidente do STJ entendeu que os danos da paralisação da obra nesse estágio final eram maiores do que os possíveis danos ambientais alegados pelo MPF, já que o IBAMA tinha rebatido todas as demandas técnicas pleiteadas pelo MPF. Os resultados das suspensões de segurança foram, posteriormente, referendados pelo julgamento colegiado dos três agravos de instrumento, os quais foram procedentes por unanimidade da 4ª turma do TRF-4. A sentença também confirmou esse resultado, julgando improcedente o pleito do MPF.

O tempo também exerceu um papel fundamental nessa ACP, visto que o fato do MPF questionar aspectos técnicos tão específicos apenas no momento final do licenciamento foi um elemento importante para determinar a direção da decisão dos juízes do TRF-4. Os acórdãos dos agravos de instrumento levantaram essa questão, afirmando que o órgão poderia ter se manifestado ao longo dos quase 10 anos de licenciamento ambiental e não ter aguardado o momento de operação da usina para discutir esses aspectos. A ementa dos acórdãos estabeleceu que

A intervenção do Ministério Público nos atos administrativos de licenciamento de empreendimentos com impacto ambiental somente se justifica quando presente ilegalidade ou abuso do poder discricionário, mostrando-se indevida a substituição do administrador público pelo órgão ministerial. Descaracterizada a necessidade da medida emergencial, tendo em vista que a ação civil pública somente foi ajuizada passado longo tempo da assinatura do contrato de concessão e dos pareceres que fixaram as condicionantes para o empreendimento. (BRASIL, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2010)

Nesse sentido, o fator temporal e o tipo de demanda apresentado pelo órgão nessa ACP – que exigia a produção de diversos estudos e relatórios para alterações estruturais no projeto da usina (construção de canal lateral, alteração da vazão remanescente e supressão de 100% da vegetação da área inundada) - foram interpretadas pelos julgados de diversas instâncias e órgãos (presidência e colegiado) como uma interferência excessiva na autonomia administrativa do IBAMA. O tempo e a viabilidade para realizar as alterações exigidas pelo MPF trariam mais danos, devido à justificativa técnica apresentada pelo IBAMA atestando que as medidas

tomadas ao longo do licenciamento já eram suficientes para mitigar os impactos socioambientais e evitar qualquer tipo de colapso sanitário e risco à população.

Podemos, portanto, entender esse caso como um exemplo de reação à judicialização excessiva ensejada pelo MPF que, caso não calcule o tipo de exigência e o tempo em que ingressará com a demanda, terá eventuais ganhos liminares em 1ª e 2ª instância rapidamente suspensos pela SS. Entretanto, mesmo com a confirmação do resultado da SS pelo AI e pela sentença de primeira instância, é interessante observar que a postura do julgamento liminar do recurso do AI foi de proteção às decisões do judiciário, mesmo que depois o resultado tenha se alterado devido a outros fatores. Isso revela a importância da análise dessas duas dimensões: proteção às próprias decisões do poder judiciário e deferência aos interesses de outros poderes, expressa nesse caso pela aderência aos argumentos dos danos causados à política energética e pelo respaldo técnico do IBAMA.

Imagem 5.2 – ACP nº 5000930-57.2010.4.04.7202 (UHE Foz do Chapecó)

Fonte: Elaboração própria

Ambos os casos analisados no STJ tiveram muitas similaridades: obras integrantes do PAC, demandas relacionadas à etapa da LO e do enchimento dos reservatórios, mesmo empreendedor (Furnas Energia S/A) e o interesse direto da União na demanda - expresso pela interposição da SS pelo ente. Entretanto, os resultados processuais foram diferentes: no caso da AHE Simplício, o MPF obteve o *enforcement* das condicionantes da LO por meio da celebração de um TAC, já na UHE Foz do Chapecó, o MPF exigiu alterações técnicas que soaram ousadas demais para diversas instâncias decisórias, tendo a liminar favorável à sua demanda cassada pela SS e confirmada no mérito posteriormente.

Utilizando as mesmas categorias de análise para das ACPs do caso Belo Monte (tabela 4.3) temos a seguinte configuração apresentada na tabela 5.1. Apesar das diferentes direções que as decisões seguiram, observamos que o resultado processual foi o mesmo: ambas as licenças de operação estão vigentes e as usinas em plena operação. Entretanto, o MP/MPF foi vitorioso em apenas um das ACPs. No caso do AHE Simplício o judiciário aderiu ao argumento do MPF do descumprimento das condicionantes da LI e viabilizou o *enforcement* da política ambiental por meio de um TAC. Já na ACP da UHE Foz do Chapecó, as demandas do MPF foram compreendidas pelo judiciário como interferência técnica nas competências do IBAMA, mantendo a vigência da licença de operação.

Tabela 5.1 – Sistematização das trajetórias processuais das ACPs de Simplício e Foz do Chapecó

	Direção da 1ª decisão liminar (1ª instância)	Direção do acórdão do AI (2ª instância)	Utilização de voto vista em julgamentos colegiados	Direção da SS no STJ	Situação final do ato administrativo questionado
Simplício	Pró-meio ambiente	Pró-meio ambiente	Não	Pró-meio ambiente	Vigente
Foz do Chapecó	Pró-meio ambiente	Pró- empreendimento	Não	Pró- empreendimento	Vigente

Fonte: Elaboração própria

Comparando os casos do STJ com as ACPs de Belo Monte que incidiram no STF e no TRF-1 via SS, analisadas no capítulo anterior, percebemos que ambas as ações julgadas pelo

STJ obtiveram o trânsito em julgado, e no caso de Belo Monte, apenas uma das quatro ações analisadas chegou ao fim. A ACP III, analisada no item 5.3, possuía uma demanda muito similar àquela da AHE Simplício – relacionada ao saneamento básico – entretanto, o caminho processual foi muito mais complexo. A importância política e econômica da usina de Belo Monte desempenhou um papel decisivo no desfecho processual, visto que o mesmo instrumento da SS, com as mesmas pressões de atores internos e externos ao judiciário, apresentou resultados opostos para um tipo de demanda muito similar. Apesar de julgadores distintos – no caso de Simplício foi o STJ e de Belo Monte o TRF-1 - a análise das decisões nos capítulos quatro e cinco demonstrou que os julgadores de ambos os tribunais possuem amplo domínio da legislação ambiental e variação de motivações decisórias, nos possibilitando essa comparação.

A dificuldade e a polêmica gerada em julgar ações relativas à UHE de Belo Monte ficaram evidenciadas pelos inúmeros artifícios processuais e debates utilizados nessas ACPs, enquanto casos com demandas fáticas muito similares envolvendo outras obras foram resolvidos por meio de um TAC. Da mesma forma, ficou expresso que o instrumento da SS não é absoluto no poder de pressão que pode exercer sob os presidentes de tribunais, podendo ser julgado na direção pró-meio ambiente. No capítulo seguinte aprofundaremos as dimensões comparativas dos casos analisados, a fim de consolidar as contribuições para o campo teórico da política judicial e buscar hipóteses para testes futuros.

6. CONCLUSÃO: CONTRIBUIÇÕES DOS ESTUDOS COMPARATIVOS NO STF E STJ PARA A LITERATURA

Seguindo as dimensões analíticas propostas por Taylor (2007) para compreender a atuação do judiciário nas políticas públicas, poderemos realizar dois movimentos: (i) identificar o judiciário como *venue* para a contestação da implementação das obras de infraestrutura, utilizando os arcabouços teóricos e a revisão da literatura realizada nos capítulos dois e três e (ii) descrever e detalhar o processamento desses conflitos nas ações civis públicas analisadas, nas quais incidem o instrumento da suspensão de segurança. Esse duplo movimento opera como um microscópio, possibilitando a aproximação com o objeto de análise que interage com o *framework* do processo decisório das políticas de infraestrutura no Brasil.

Da mesma forma que o debate sobre a judicialização da política coloca a possibilidade de reversão das políticas majoritárias pelo Judiciário, o instrumento da SS é compreendido pela literatura como favorável a estas, ao contrário da atuação contra majoritária, em tese, do *judicial review*. Por isso, achamos que a análise desse instrumento seria um *locus* interessante para compreender as dinâmicas internas do judiciário no julgamento de políticas públicas de relevância nacional, como no caso das obras do PAC. Ele permite a observação do comportamento dos julgadores em ações que questionam as políticas majoritárias, mas que são interpelados pelo executivo por meio de um canal privilegiado que, teoricamente, aumenta as chances de prevalência da política majoritária no processo judicial. Os resultados que vamos apresentar e consolidar aqui demonstram a força deste instrumento para a prevalência das preferências do Executivo, mas também a sua limitação diante dos recursos processuais disponíveis, da atuação dos atores para garantir um resultado mais favorável às suas preferências e das próprias motivações decisórias dos presidentes dos tribunais. Veremos como esses elementos foram operacionalizados nos estudos de caso, articulando-os com o marco teórico apresentado nesta pesquisa.

Voltando ao primeiro movimento, identificamos, por meio da revisão de literatura realizada no capítulo três, que as obras de infraestrutura - especialmente as hidrelétricas - tem suas características e localização definidas por um *policy-making* que concentra muitos perdedores. As assimetrias de poder decisório entre a fase do setor elétrico e a do setor ambiental, conforme expresso por Pereira (2013) e Losekann (2009), geram um resultado que concentra grandes perdas para os atores da sociedade civil e do Estado, como as ONG's ambientalistas e o MP/MPF, restando-lhes a *venue* da judicialização para questionar a

implementação desses empreendimentos. Esse caminho é favorecido pelo procedimento do licenciamento ambiental, permitindo a contestação judicial dos atos administrativos que dele emanam e objetivando a paralisação e interferência em diversos aspectos socioambientais dos empreendimentos. Tendo em vista que a decisão pela construção e localização do empreendimento já foi tomada no âmbito do Executivo federal, e que não é possível revertê-la em âmbito judicial, restam as possibilidades de retardar e declarar oposição por meio de pedidos judiciais de suspensão das licenças ambientais.

Nesse sentido, a abordagem de Taylor (2008) apresenta os quatro “D’s” como os possíveis objetivos políticos que os atores descontentes com determinada política buscam no judiciário, quais sejam: *delay, disable, discredit e declare*. A análise de Losekann (2012) sobre as ações civis públicas envolvendo demandas ambientais no estado do Espírito Santo identificou que o Ministério Público e a sociedade civil – que tem parte de suas demandas absorvidas pelo MP - buscam retificar os atos administrativos emanados pelo executivo e legislativo, além de declarar oposição, atrapalhar e/ou retardar a execução dessas políticas. Esses objetivos permanecem mesmo quando os atores interessados analisam que há poucas chances de vitória legal, como vimos na análise de Losekann (2012) - quando esses padrões são identificados no caso concreto da judicialização da política ambiental - corroborando a tese de Taylor (2007, 2008) .

Traçado esse *framework* da judicialização da questão ambiental e das obras de infraestrutura especificamente, passamos ao objeto dessa pesquisa, que é a incidência do instrumento de suspensão de segurança nessas demandas judiciais. Como afirmamos anteriormente, toda a coleta das ações judiciais que compuseram o banco de dados se deu em busca das suspensões de segurança, a partir das quais codificamos a direção das decisões anteriores. Dessa forma, não poderemos realizar análises sobre as ACPs ambientais sobre as quais não houve a interposição de SS, nem afirmar qual a extensão do uso desse instrumento na totalidade das ações civis públicas envolvendo obras de infraestrutura. Para isso, seria necessário outro recorte de pesquisa. Nosso enfoque e as possibilidades de conclusão e de contribuições se referem às ações civis públicas nas quais houve incidência da SS e, assim procedemos ao detalhamento desses processos por meio dos estudos de caso dos capítulos quatro e cinco para finalmente tratar aqui das implicações dessas descobertas para o campo de estudo da judicialização de políticas públicas e da política judicial.

Assim, iniciamos com a apresentação descritiva das suspensões de segurança coletadas no STF e STJ, buscando compreender os atores que utilizavam esse instrumento e a forma como

este opera em relação às decisões inferiores, tanto em relação à deferência aos atores que demandavam a reversão desta quanto à proteção das decisões emanadas pelo próprio Judiciário. Os dados revelaram que os principais autores dos pedidos de SS perante o STF e o STJ são os Estados e Municípios, com destaque para o papel do MP, que corresponde à autoria de 11% dos pedidos no STJ e 21% no STF, percentagem similar aos pedidos da União (Tabelas 3.3 e 3.4). Os pedidos dos Estados e Municípios buscam, majoritariamente, a continuidade dos empreendimentos por meio da suspensão da eficácia das decisões judiciais das instâncias inferiores que os interromperam. Em alguns casos, entretanto, os municípios buscam reverter decisões pró-emprego por meio da SS, revelando o conflito entre a posição contrária do município em abrigar determinado empreendimento e os interesses das construtoras privadas. Já as SS interpostas pelo Ministério Público (estaduais ou federal) visam suspender decisões favoráveis ao empreendimento tomadas em âmbito de ACPs – muitas vezes, tratam-se de agravos de instrumentos que suspenderam decisões liminares e permitiram o retorno do licenciamento ambiental e/ou da obra.

Após a análise desses dados, concluímos que o STJ possui um padrão mais protetivo às decisões inferiores e menos deferente aos atores externos (União e MPF) do que o STF e identificamos que esse padrão decisório resulta em uma maior quantidade de decisões pró-meio ambiente. Esse resultado relativiza as conclusões de Gomes Neto (2012; 2015) de que a SS funcionaria como um “contra ataque à judicialização da política”, por dois motivos principais: (i) o conceito de judicialização da política é, por si só, questionado pela própria literatura, e os seus mecanismos causais e consequências, ainda desconhecidos; (ii) no caso das obras de infraestrutura encontramos um padrão protetivo às decisões inferiores no STJ (gráfico 3.1). Como a pesquisa do autor analisou os casos de SS julgados pelo STF, também encontramos no nosso banco de dados (gráfico 3.2) um padrão decisório menos protetivo do tribunal, corroborando com a sua conclusão. Entretanto, além de identificar um padrão diverso no STJ, não podemos inferir que todas as SS analisadas pelo autor dizem respeito a questionamentos relativos às políticas públicas.

É certo que o executivo (em seus diversos níveis) compreende a maior parte dos autores de SS (tabelas 3.3 e 3.4), seguidos pelo MP, o que nos permite afirmar que se trata de um instrumento útil para defesa de seus interesses nos processos judiciais em que são parte. Porém, o nosso banco de dados não é composto, exclusivamente, de ações que buscam anular/reverter *policies* decididas pelos poderes majoritários e, por isso, buscamos analisar essas suspensões de segurança pela ótica da proteção às decisões das instâncias inferiores,

deferência aos atores externos e as direções destas. Em relação ao último aspecto, confirmamos que a maioria das decisões inferiores possui direção pró-meio ambiente, enquanto que os resultados das suspensões de segurança nos tribunais superiores tendem à uma direção pró-emprego (com aumento de 7% no STJ e 21% no STF de decisões pró-emprego, conforme gráficos 3.5 e 3.6).

No caso das suspensões de segurança interpostas contra decisões inferiores com direção pró-emprego (que correspondem à 20% do total das decisões no STJ e 32% no STF) observamos que houve uma taxa de sucesso dos autores desses pedidos de SS (em sua maioria, o MP/MPF e os municípios) de 53% no STJ e 67% no STF. Esses dados indicam que as suspensões de segurança podem ser um caminho estratégico para os atores que questionam as *policies* majoritárias, principalmente para o MP/MPF, a fim de reverter o sentido de decisões pró-emprego. Aqui também encontramos semelhança com os dados apresentados por Gomes Neto, referentes à alta taxa de sucesso dos pedidos de SS. Como afirmamos, essa constatação não significa, necessariamente, que houve uma reação favorável às *policies* majoritárias via SS. No caso das decisões inferiores com direção pró-emprego (tabela 3.6), por exemplo, algumas delas se referem à atos administrativos (licenças, alvarás, etc) de obras da iniciativa privada e não de políticas públicas de infraestrutura.

A diferença de comportamento entre STF e STJ, constatada com os dados apresentados no capítulo três, traz uma contribuição relevante sobre as dinâmicas envolvendo as instâncias e hierarquias do judiciário quando pressionadas pelo Executivo a reverem suas decisões. Também traz um caminho interessante para pesquisas futuras que se dediquem à análise do instrumento da SS. Também encontramos uma diferença ainda maior no comportamento dos tribunais quando analisamos apenas as suspensões de segurança referentes à UHEs e PCHs (tabelas 3.7 e 3.8), indicando que a importância conjuntural da política pública analisada é uma boa métrica para verificar o grau de deferência aos pedidos do Executivo. Nesse sentido, a seguinte hipótese poderá ser aventada em pesquisas futuras: enquanto o STJ protege mais as instâncias inferiores, o STF é mais deferente em relação à autoridade que pede a SS. Ou seja, enquanto o STJ está mais voltado para o próprio judiciário e sua tarefa de zelar verticalmente pelas decisões de órgãos inferiores, o STF está mais voltado para as relações horizontais entre poderes e assim mais suscetível aos pedidos destes.

Buscamos também comparar a atuação do STF e do STJ nos estudos de caso, que permitiram um maior aprofundamento no conteúdo das controvérsias judiciais, nos atores envolvidos e nas consequências da intervenção judicial. Também incluímos uma breve análise

das instâncias inferiores – o TRF-1 -, representada pelos estudos de caso das ACPs III e IV de Belo Monte. O aprofundamento dos casos permitiu analisar o processo decisório que gerou os resultados apresentados no item 3.3, indicar os possíveis fatores que influenciaram o resultado da SS, bem como o seu peso para o desfecho do processo judicial, diante dos recursos cabíveis. Integraremos os resultados destes estudos comparativos, tanto em relação aos dados apresentados no item 3.3 quanto aos estudos de caso, à abordagem sugerida por Taylor (2007), a fim de contribuir com o debate envolvendo judiciário e políticas públicas.

Entrando nas contribuições dos estudos de caso e nas quatro dimensões de análise propostas por Taylor (2007) para integrar a influência do judiciário no *policy-making*, quais sejam: (i) a forma e momento de atuação do judiciário; (ii) a motivação da interferência na política em questão; (iii) os objetivos dos atores externos envolvidos e (iv) as consequências de sua atuação, temos a tabela 7.1 com a consolidação das contribuições dos estudos de casos. Em cada ACP analisada, buscamos identificar o momento de interferência das decisões judiciais na execução das obras, o objetivo do MPF ao ingressar com as ações, o peso da SS para o resultado do processo e as consequências identificadas para a execução do empreendimento e concretização da política do PAC. Apenas não abordamos a motivação do judiciário para resolver esse conflito político, tendo em vista a dificuldade para aplicar as teorias do comportamento judicial nas decisões de SS e o nosso foco no debate teórico da judicialização das políticas públicas. Na tabela 6.1, entretanto, traremos algumas contribuições para esse campo, com os elementos que pudemos observar nos estudos de caso.

Tabela 6.1 – Consolidação dos resultados dos estudos de casos

	Momento	Objetivos atores externos (quatro D's)	Direção da SS	Consequências
Belo Monte (ACP I)	Pré-licenciamento ambiental e obras	<i>Disable/Discredit</i> : Questionar a legitimidade técnica e do processo decisório do empreendimento	Pró-meio ambiente	Alterou os caminhos escolhidos pela União para o licenciamento ambiental e anulou atos praticados no licenciamento
Belo Monte (ACP II)	Pré-licenciamento ambiental e obras	<i>Disable/Discredit</i> : Questionar a legitimidade do processo decisório do empreendimento	Pró-empreendimento	Atraso para iniciar as obras
Belo Monte (ACP III)	Durante o licenciamento e obras em andamento	<i>Delay/Declare</i> Garantir o <i>enforcement</i> das condicionantes socioambientais	Pró-empreendimento	Atraso/interrupção na operação da usina e exposição da situação de Altamira.
Belo Monte (ACP IV)	Durante o licenciamento e	<i>Delay/Declare</i>	Pró-meio ambiente ¹³⁴	Atraso/interrupção nas obras das condicionantes

¹³⁴ Consideramos a direção da decisão que julgou o pedido cautelar da Eletronorte contra o acórdão do AI, visto que na ACP IV não houve a interposição do pedido de SS.

	obras em andamento	Garantir o <i>enforcement</i> das condicionantes socioambientais		socioambientais e cassação da LI
	Durante o licenciamento e obras concluídas	<i>Delay/Disable</i> Garantir o <i>enforcement</i> das condicionantes socioambientais	Pró-meio ambiente	Atraso no início da operação da Usina
AHE Simplício				
	Durante o licenciamento e obras concluídas	<i>Delay/Disable</i> Garantir o <i>enforcement</i> das condicionantes socioambientais	Pró-emprego	Atraso no início da operação da Usina e prevalência de algumas preferências técnicas do MPF
UHE Foz do Chapecó				

Fonte: Elaboração própria

Consideramos que o impacto do atraso está concretizado em todas as ações de Belo Monte pelo fato de que as licenças já estavam emitidas e foram cassadas ao menos uma vez no decorrer do processo judicial. Mesmo que a situação final tenha permitido a vigência do ato administrativo, a cassação da licença já provocou um atraso no planejamento da obra. Nos casos do STJ, apesar das ações terem sido prévias à emissão da licença de operação, consideramos que as liminares impedindo o enchimento do reservatório configuraram atraso no planejamento, mesmo que tenham sido revertidas posteriormente.

Na ACP I temos uma contestação judicial no momento pré-licenciamento ambiental da usina de Belo Monte, que alterou os caminhos institucionais escolhidos pelo Executivo para o licenciamento e a consequente operação do empreendimento. O resultado desse litígio obrigou a autorização da usina pelo Congresso Nacional e o licenciamento pelo órgão ambiental federal - IBAMA. Podemos afirmar que a consequência da atuação do judiciário está expressa pela mudança de rumos do planejamento original do Executivo e que, portanto, houve impacto da atuação do judiciário. Esse resultado só foi possível devido ao indeferimento do pedido de SS feito pela União e julgado pelo Ministro Marco Aurélio. Nesta decisão, foi possível observar uma motivação do ministro que possibilitou a interferência do judiciário na execução desta obra tão relevante para o PAC: ao ressaltar a importância de preservar as decisões colegiadas das instâncias inferiores em detrimento de um instrumento excepcional que é a suspensão de segurança, identificamos que a sua opinião em relação ao instrumento da SS e as normas processuais - e não sobre as controvérsias socioambientais de Belo Monte – influenciaram o resultado. Neste sentido, podemos observar que as normas processuais, analisadas sob a perspectiva do princípio do acesso à justiça, tiveram uma grande importância na decisão do Ministro Marco Aurélio, que adotou uma postura restritiva e crítica ao uso da SS. A análise das motivações dessa decisão de indeferimento da SS no STF revela a influência do direito (especificamente das normas processuais) para definição de sua direção – mesmo diante de uma obra da magnitude política e econômica de Belo Monte, que poderia ensejar uma série de outros argumentos (como ocorreu na SS proferida na ACP II).

A ACP II de Belo Monte foi um desdobramento da decisão anterior, fase em que o conflito sobre a forma como deveria ocorrer a aprovação do Congresso Nacional e a oitiva dos povos indígenas foi processado no judiciário. A atuação do Des. Souza Prudente é marcada por fortes críticas e opiniões contrárias à implementação de Belo Monte, o que indica um comportamento motivado por valores e não apenas estritamente legal. O Desembargador tentou reverter um resultado proferido em SS, mas teve sua decisão cassada em sede de Rcl pelo STF.

Como a liminar que suspendeu a oitiva dos povos indígenas e o decreto-lei aprovado pelo congresso nacional foi suspensa por uma SS, podemos concluir que a consequência dessa ação foi o atraso no início do licenciamento da usina e a tentativa de descrédito do empreendimento devido aos conflitos envolvendo os povos indígenas da região e a sua participação na implementação deste.

Tanto a ACP III quanto a IV de Belo Monte dizem respeito aos conflitos envolvendo o cumprimento das condicionantes do licenciamento ambiental para a instalação e operação da usina. O MPF buscou, na luta contra o tempo e as suspensões de segurança, garantir aspectos técnicos presentes nas exigências do IBAMA, mas que alega não terem sido cumpridas totalmente ou parcialmente. Trata-se de uma tentativa de obter um poder de *enforcement* do judiciário, ao avaliar que a fiscalização do IBAMA era ineficaz/insuficiente. Consideramos que a consequência dessas duas ações diz respeito ao atraso na plena operação da usina e nas obras condicionantes, além do desgaste do PAC diante da opinião pública, tendo em vista a publicidade da questão sanitária em Altamira-PA na imprensa e OSC's.

Na ACP III percebemos que julgadores críticos e/ou contrários ao empreendimento utilizaram estratégias processuais como meio de manutenção das decisões com direção pró-meio ambiente. A motivação das decisões contrárias ao empreendimento e o uso do direito processual foram observados na decisão colegiada inédita, em sede de agravo regimental, que anulou uma SS pró-empreendimento. Isso ficou expresso na atuação do Des. Souza Prudente – publicamente conhecido como contrário à Belo Monte - em não converter o julgamento em diligência e manter a maioria que estava se formando. Dessa forma, podemos ver como é possível manejar as regras processuais e dialogar em termos técnicos com outros julgadores, a fim de obter o resultado desejado, que certamente interferirá na implementação desta política. Entretanto, foi pelas mesmas normas processuais que o destino da licença de operação retornou ao presidente do TRF-1, que não estendeu os efeitos do acórdão do AI para a SS interposta pela União. A decisão colegiada permite uma maior variedade de visões sobre o judiciário e a interferência em políticas públicas e também de estratégias para convencimento dos outros julgadores. O instrumento da SS, devido ao seu caráter monocrático e, dependente das motivações de um único julgador - o presidente do tribunal - conseguiu prevalecer sobre a decisão colegiada na ACP III e a inércia decisória do seguimento do processo nas instâncias inferiores. Sem as vantagens processuais deste instrumento, percebemos que decisões favoráveis ao meio-ambiente conseguiram prevalecer, como no caso da ACP IV.

Nos estudos de caso do STJ, também observamos que o MPF estava em busca de garantir o *enforcement* das condicionantes do licenciamento ambiental e, no caso da UHE Foz do Chapecó, os julgadores e as partes contrárias envolvidas acusaram o órgão de estar usando a *venue* judicial para fazer prevalecer as suas preferências técnicas. Esse argumento também esteve presente na SS que cassou decisão anterior que impedia o enchimento do reservatório e o início das operações da usina. A consequência da interferência da atuação judicial foi, portanto, o atraso na operação e na emissão das licenças de operação. Já no caso da AHE Simplício observamos a composição de um conflito por meio do TAC, que possibilitou a prevalência de algumas preferências técnicas do MPF de uma forma mais célere e dialógica. O órgão considerou contemplado o cumprimento das condicionantes, tendo em vista o arquivamento do inquérito. A consequência da interferência do judiciário foi o atraso no início da operação e a prevalência de algumas preferências técnicas do MPF por meio da celebração do TAC.

Retornando ao debate da característica majoritária da SS, nos estudos de casos avaliamos que o instrumento realmente garantiu a sobrevivência das licenças ambientais diante das liminares. Apesar disso, é possível que as motivações do julgador (sejam elas ideológicas, legais ou estratégicas) resultem em indeferimentos aos pedidos do executivo (como no caso da ACP I de Belo Monte) e que tal decisão seja revertida pelo julgamento do mérito nas instâncias competentes. Em relação às motivações das decisões dos estudos de caso, destacamos os seguintes elementos mais frequentes nas ACPs analisadas: (i) legal – justificativas oriundas do direito processual e uma maior proteção às decisões colegiadas levaram ao uso mais restritivo da SS por alguns julgadores; (ii) atitudinal – posições contrárias e/ou favoráveis aos empreendimentos são constantes nas justificativas dos julgadores, geralmente apresentando os riscos socioambientais no primeiro caso, ou de apagão energético no segundo.

Trata-se, inclusive, de uma motivação dupla: a da presidência do tribunal em conceder a suspensão e a dos juízes das instâncias inferiores e/ou competentes pela apreciação dos recursos se manterem inertes em relação ao julgamento do mérito, permitindo a prevalência dos efeitos da SS. Porém, foram identificadas vantagens institucionais da SS diante das decisões colegiadas, como no caso do agravo de instrumento da ACP III de Belo Monte, que foi revertido pela SS de outro ator legitimado. Nos casos em que não houve a utilização desse instrumento, como na ACP IV de Belo Monte, houve uma prevalência das decisões colegiadas.

No STJ, percebemos que houve uma semelhança nas direções das decisões colegiadas em sede de AI e das suspensões de segurança, indicando que a tendência “majoritária” – quando

for o caso de decisão que contrariou alguma política pública – pode se expressar também nos órgãos colegiados e não apenas na SS. Entretanto, como observado no caso de Belo Monte, as decisões colegiadas permitem uma maior margem de manobra processual e diálogo entre as diversas preferências dos julgadores. Esse debate não anula o impacto que essas ações tiveram sobre a implementação de obras centrais para o PAC, independentemente das complicações/vantagens que a SS traz. Seguindo os objetivos dos quatro ‘D’s’, observamos que o MPF foi vitorioso em atrasar esses empreendimentos e garantir uma mudança de caminho dos planos do Executivo federal (ACP I de Belo Monte) e suas preferências técnicas (UHE Simplício). Também declarou oposição em todos esses processos sinalizando, pela quantidade de ACP interpostas em relação a Belo Monte, e pela sensibilidade da questão sanitária nos casos do STJ seu descontentamento com o *process-making* e o planejamento desses empreendimentos.

Dessa forma, os resultados dessa pesquisa contribuem para o campo de estudos do Judiciário e Políticas Públicas, trazendo a forma de atuação desta instituição e seus impactos em ações pouco estudadas pela literatura: ações ordinárias e efeitos das liminares. Por meio da tabela 7.1 percebemos que em todas os casos, o MP obteve sucesso em ao menos um de seus objetivos: o atraso nas obras. Na ACP I de Belo Monte e na AHE Simplício as vitórias foram ainda maiores, com a prevalência de suas preferências. No restante dos casos, essa vitória não foi possível, em parte, devido ao instrumento da SS, que suspendeu os efeitos das liminares – exceto no caso da UHE Foz do Chapecó em que a sentença possuiu a mesma direção da SS.

Os resultados também permitem aventar contribuições em relação às políticas públicas ambientais – tendo como marco regulatório a Política Nacional do Meio Ambiente e a CF/88 – considerando o conteúdo das ACPs analisadas. A política ambiental – por meio do instrumento do licenciamento ambiental – foi amplamente discutida nas ações que tinham como objeto empreendimentos de infraestrutura e que serviram como arena para definição do grau de envolvimento e responsabilização do empreendedor (público e/ou privado) em relação aos impactos socioambientais destes. Essa constatação revela que a política ambiental foi ignorada ou pouco considerada no planejamento desses empreendimentos – conforme vimos no capítulo três – mas, por outro lado, coloca a indagação se a judicialização seria a única forma de considerá-la em nível de Estado. Neste sentido, fica evidenciado certo paradoxo: apesar de a legislação ambiental considerar os impactos socioambientais – ou seja, tanto no meio físico (natureza não humana) quanto no meio social – dos empreendimentos, estes só parecem ser realmente considerados mediante processos de judicialização. Assim, podemos considerar ao

mesmo tempo que a judicialização apenas ocorre porque a política ambiental não tem sido efetivamente observada na fase do processo decisório reservada ao Executivo. As ACPs, inclusive, abordam as controvérsias relacionadas mais às questões socioambientais (impacto sobre populações e comunidades afetadas) do que às da natureza não humana. Esse aspecto fica nítido quando observamos a participação de ao menos um Promotor ou Procurador da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão - responsável pela proteção dos direitos das comunidades tradicionais (indígenas, ribeirinhos, etc) – na petição inicial dessas ações¹³⁵.

Como vimos, parte do sistema de justiça brasileiro tem enxergado as controvérsias envolvendo esses empreendimentos pela lente socioambiental¹³⁶, que considera os impactos de atividades humanas potencialmente lesivas tanto ao meio físico, quanto ao meio humano e social. Essa visão está respaldada pela legislação brasileira, que exige a observação de ambos aspectos, e é impulsionada por parte do movimento ambientalista latino-americano¹³⁷, onde ideias como “justiça socioambiental”; “racismo ambiental” e “ecologismo dos pobres”¹³⁸ são muito fortes em sua atuação. Estas pregam que há uma distribuição desigual dos riscos ambientais do sistema produtivo, deslocados para as periferias urbanas e/ou Sul geopolítico, ganhando aderência dos movimentos das populações afetadas por atividades como mineração, construção de barragens, dentre outros¹³⁹. Além disso, essas perspectivas surgiram como alternativas às outras visões ambientalistas que focavam no avanço técnico da humanidade e

¹³⁵ Não foi possível ter acesso à petição inicial da UHE Foz do Chapecó.

¹³⁶ A própria adoção do termo “impactos socioambientais” em detrimento do termo “impactos ambientais” revela uma compreensão da ecologia que considera as interações entre natura humana e não-humana. O ISA possui como lema, por exemplo, “socioambiental se escreve junto”, a fim de exprimir a visão a que preservação ambiental deve considerar e ter como aliadas as comunidades humanas do entorno.

¹³⁷ São exemplos de movimentos e organizações que atuam nesta perspectiva aqueles integrantes da Rede Brasileira de Justiça Ambiental, que podem ser consultados em: <<https://redejusticaambiental.wordpress.com/quem-somos/>>. Acesso em 10/02/2019.

¹³⁸ O movimento de justiça ambiental nasceu nos EUA nos anos 80, como contraponto ao discurso neoliberal da “modernização ecológica”, o qual afirmava que as questões ambientais poderiam ser resolvidas estritamente pela técnica, ultrapassando o obstáculo da escassez dos recursos naturais. (ACSELRAD, MELLO, BEZERRA, 2009). Como exemplo, podemos citar a resistência da população do bairro majoritariamente negro de Afton, no condado de Warren, na Carolina do Norte, ao projeto de alocação de um depósito de resíduos tóxicos em 1982. Para Henri Acselrad: “a partir de lutas de base contra iniquidades ambientais no plano local, similares à de Afton, o movimento elevou a justiça ambiental à condição de questão central na luta pelos direitos civis. Ao mesmo tempo, induziu a incorporação da desigualdade ambiental na agenda do movimento ambientalista tradicional. (ACSELRAD, 2002, p. 53).”

¹³⁹ A rede de justiça ambiental brasileira é composta por diversas entidades ambientalistas, acadêmicos, e associações vítimas de injustiças ambientais específicas (como a AVCésio – Associação das Vítimas do Césio 137) e colabora com a produção de conhecimento científico sobre o tema, realizando mesas de debates e articulando movimentos. A lista completa das entidades que formam a rede brasileira de justiça ambiental pode ser consultada no seguinte link: <<https://redejusticaambiental.wordpress.com/quem-somos/>>. Acesso em 10/02/2019.

em espaços de conservação “pura” da natureza como solução política para o problema da escassez dos recursos naturais e das mudanças climáticas¹⁴⁰.

Como exemplo desse tipo de abordagem na América Latina, podemos citar os conflitos ambientais envolvendo a atividade minerária no continente. No mapa da justiça ambiental elaborado pela EJOLT (Environmental Justice Organizations, Liabilities and Trade)¹⁴¹, o Brasil aparece em terceiro lugar (ao lado da Nigéria) em número de disputas, enquanto a mineradora brasileira Vale ocupa a quinta posição no ranking de empresas envolvidas nessas questões. (MAPA [...], 2014). A mineração aparece como fonte dos principais conflitos socioambientais da América Latina, visto que a atividade é estratégica para o modelo de desenvolvimento adotado pela maioria dos países da região, a qual responde por grande parte da exportação de minério no mundo (WALTER, 2014)¹⁴². Muitas vezes, os conflitos envolvendo a mineração coincidem com áreas vulneráveis tanto ambientalmente (reservas, área de preservação, etc), quando socialmente (terras indígenas, recursos hídricos, etc.) Para Leire Urkidi e Mariana Walter (2011), a reação dos movimentos de justiça ambiental do continente contra a mineração aborda, principalmente, três exigências principais: distribuição justa, reconhecimento e participação (ou justiça procedimental).

Nos casos analisados, encontramos essas exigências na atuação da sociedade civil e do MP, seja no questionamento do processo decisório que culminou com a emissão das licenças ambientais (justiça procedimental) ou da distribuição justa dos riscos à saúde e bem-estar da população trazidas pela operação desses empreendimentos. Assim, a abordagem socioambiental dos impactos dessas atividades é central no debate público que envolve essas controvérsias, muitas vezes impulsionadas por eventos com consequências lamentáveis – como o rompimento das barragens de Mariana (2015) e do Fundão (Município de Brumadinho – 2019). Essa agenda retorna aos holofotes com propostas de flexibilização do licenciamento ambiental, apoiadas pelo Presidente Jair Bolsonaro¹⁴³, que perpassam a atuação das instituições responsáveis pela aplicação e fiscalização da legislação ambiental, incluindo o Judiciário. No

¹⁴⁰ O economista Joan Martínez Alier (2014) identificou as três principais correntes do ecologismo: (i) “culto ao silvestre” – defende que parte da natureza deve permanecer intacta; (ii) “evangelho da ecoeficiência” – defende que um bom gerenciamento da produção e novas tecnologias irão solucionar a questão ambiental e (iii) “ecologismo dos pobres”.

¹⁴¹ O mapa pode ser acessado no seguinte link: <<http://ejatlas.org/>>. Acesso em 10/02/2018.

¹⁴² “Em 2012, a América Latina forneceu 45% da produção mundial de cobre, bem como 50% de prata, 26% de molibdênio, 21% de zinco e 20% de ouro”, conforme informações disponíveis em: <<http://ejatlas.org/featured/mining-latam>>. Acesso em 01/05/2015.

¹⁴³ “Bolsonaro diz que licença ambiental atrapalha obras e que vai acabar com 'capricho' de fiscais”. Notícia disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/ambiente/2018/12/bolsonaro-diz-que-licenca-ambiental-atrapalha-obras-e-que-vai-acabar-com-capricho-de-fiscais.shtml>>. Acesso em 10/02/2019.

julgamento das ACPs analisadas, pudemos observar o uso da SS e refletir sobre a capacidade de resposta deste órgão.

É devido a utilização da SS que pudemos adentrar no campo da *judicial politics*, contribuindo para o debate que envolve o seu caráter contra majoritário e as teorias explicativas do comportamento judicial. Em diálogo com Gomes Neto e Andrade (GOMES NETO et al., 2012), encontramos semelhanças nas suas conclusões em relação à alta taxa de sucesso da SS e a deferência aos pedidos do executivo – no caso do STF apenas. Entretanto, fizemos ressalvas em relação à afirmação de que o instrumento serve, exclusivamente, como um “ataque à judicialização das políticas públicas”, tendo em vista que esse conceito é questionado e pouco desvendado pela literatura. Além disso, encontramos evidências de que tanto o MP pode utilizá-lo para fazer valer suas preferências contra majoritárias, como a presidência dos tribunais pode indeferir os pedidos, por diversas motivações dos julgadores, protegendo as decisões das instâncias inferiores. Em relação à motivação dos julgadores, pudemos observar alguns momentos em que a posição dos juízes – tanto em relação ao instrumento da SS e outras normas processuais, quanto à construção dos empreendimentos em si – influenciou alguns resultados e movimentações processuais. Foi o caso do Ministro Marco Aurélio na ACP I de Belo Monte e do Des. Souza Prudente ao longo das demais ações relativas à mesma usina.

Apesar de atrativa, o caminho oferecido pelo Judiciário é limitado para satisfazer os conflitos oriundos do processo decisório das políticas de infraestrutura no Brasil. Resta-nos investigar as razões dessa limitação: seriam de caráter normativo - escapando à função do judiciário resolver esses conflitos - ou uma deficiência institucional em oferecer respostas que pacifiquem estes? O primeiro motivo permite argumentar que as preferências políticas e técnicas de atores insatisfeitos com o *policy-making* nem sempre devem ser acatadas pelo Judiciário em prol do interesse público expresso nas decisões do Executivo e/ou Legislativo. Neste caso, a SS configuraria um incidente processual que protege as decisões majoritárias da excessiva judicialização que busca impor preferências de atores descontentes com determinada política pública. O segundo motivo, por outro lado, permite argumentar que o Judiciário falhou em sua missão de garantir o acesso à justiça, abrindo brechas para que a execução dessas obras violassem direitos humanos e ambientais. Neste caso, a SS poderia ser interpretada como um incidente processual de proteção aos interesses do Executivo que dificultaria a prestação jurisdicional aos atingidos.

Os elementos aqui apresentados mostram que as duas razões estiverem presentes, pois examinamos situações em que a atuação do Mistério Público se traduzia em uma tentativa de

imposição de preferências técnicas, como no caso da UHE Foz do Chapecó, em detrimento daquelas dos órgãos vinculados ao Executivo. Neste caso, a decisão da SS foi confirmada no julgamento de mérito e pode ter resguardado o erário público de prejuízos decorrentes de atrasos no cronograma de execução do empreendimento. Por outro lado, situações como a da UHE de Belo Monte acumularam denúncias, relatórios e pareceres que indicavam e indicam graves violações de direitos na sua implementação e operação. A constante perda dos objetos das ACPs, devido à demora das decisões de mérito, colocou em cheque a capacidade do Judiciário brasileiro de resguardar direitos e pacificar conflitos. O constante uso da SS agravou esse cenário, ao levantar suspeitas da imparcialidade judicial nas demandas envolvendo Belo Monte.

Além dessa questão da imparcialidade, o instrumento pode ser caracterizado como um resquício autoritário da legislação processual pré-1988 e incompatível com o princípio do acesso à justiça e do juiz natural. Isso porque, o próprio direito processual já prevê outros instrumentos para revogação de liminares, caso se avalie que estas foram deferidas sem o preenchimento dos requisitos, como é o caso dos recursos de agravo de instrumento – utilizados em algumas ACPs aqui estudadas. Esse recurso seria suficiente para resguardar os direitos da parte afetada pela liminar e garantir uma revisão mais harmônica com as instâncias hierárquicas do Judiciário e mais criteriosa em termos de conteúdo, visto que é decidida por órgãos colegiados. A utilização frequente da SS neste tipo de demanda possibilitaram o acesso às instâncias internacionais, por meio do argumento de que o sistema de justiça brasileiro foi insuficiente para garantir direitos humanos – como no caso da repercussão internacional da UHE Belo Monte. Este aspecto pode ser apontado como mais um resultado da judicialização, mesmo que a ACP não tenha obtido êxito em âmbito nacional.

Ao herdar os conflitos que não foram processados no *policy-making* das políticas de infraestrutura, os órgãos licenciadores e o Judiciário são chamados a pacificá-los, dentro de uma série de limitações institucionais, técnicas e normativas. Ao mesmo tempo em que possui ferramentas limitadas para atuar no âmbito da implementação de empreendimentos que envolvem uma miríade de atores, interesses e falhas no planejamento, o Judiciário é chamado a oferecer respostas eficazes para impedir violações de direitos. Esperamos que essa pesquisa ajude no debate público sobre o padrão ideal de *responsiveness* do Judiciário brasileiro nessas demandas.

REFERÊNCIAS

ACSELRAD, Henri, CAMPELLO, Cecília do A; MELLO, Gustavo das Neves Bezerra. **O que é Justiça Ambiental?**. Rio de Janeiro. Editora: Garamond, 2009.

_____. Justiça Ambiental e Construção Social do Risco. **Desenvolvimento e Meio Ambiente**, Paraná, v. 5, p 49-60, jan/jun. 2002. Editora UFPR.

ANDRADE, L. D.; GOMES NETO, J. M. W. Estudos Empíricos sobre os pedidos de suspensão. In: GOMES NETO, J. M. W.; CARVALHO NETO, E. R. DE (Ed.). **Príncipes e Pretores: Política e Direito sob a ótica dos pedidos de suspensão**. Recife: Ed. Universitária da UFPE, 2012. p. 302.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. **Lei nº 8.437 de 1992**. Dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8437.htm>.

_____. **Lei nº 12.016 de 2009**. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm>.

_____. **Lei nº 7.347 de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7347orig.htm>.

_____. **Lei nº 9.494 de 1997**. Disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, altera a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e dá outras providências. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1997/lei-9494-10-setembro-1997-365394-norma-atualizada-pl.html>>.

_____. **Lei 13.105 de 2005**. Código de Processo Civil. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Petição nº 2604**. Decisão Proferida pelo(a) Ministro(a) MARCO AURÉLIO, julgado em 26/10/2002, publicado em DJ 12/11/2002.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação nº 14404**. Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 27/08/2012, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 29/08/2012 PUBLIC 30/08/2012.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Sentença do processo nº 2001.005867-6**. Belém-PA, 14/03/2003.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Suspensão de Segurança nº 001655**. Publicação no DJe em 30/11/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Suspensão de Segurança nº 125**. Decisão Proferida pelo(a) Ministro(a) ELLEN GRACIE, julgado em 16/03/2007, publicado em DJ 29/03/2007.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Ação Civil Pública nº 0002464-06.2013.4.01.3903**. VARA ÚNICA DE ALTAMIRA, 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Petição inicial da Ação Civil Pública com pedido de liminar**. Processo nº 2001.39.00.005867-6. 15/05/2001.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Agravo de Instrumento nº 2006.01.00.017736-8/PA**. fls. 04/27.

_____. Tribunal Regional da 1ª Região. **Agravo de Instrumento nº 2006.01.00.017736-8/PA**. 13/12/2006.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Agravo de Instrumento nº 2012.02.01.003569-0**. 23/03/2012.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Agravo de Instrumento nº 5003742-47.2010.404.0000/SC**. 04/08/2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Acórdão**. 20/08/2010.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Apelação Cível 2006.39.03.000711-8/PA**. Brasília-DF. Julgado em 03/05/2012.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Agravo Regimental em Suspensão de Liminar nº 0053298-77.2016.4.01.0000**. Corte Especial do TRF-1, 6/4/2017

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Embargos de Declaração na Apelação Cível 2006.39.03.000711-8/PA**. Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região – 13/08/2012.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Decisão liminar no processo nº 269-43.2016.4.01.3903**. Altamira/PA, 25/08/2016.

_____. 1ª Vara Federal de Chapecó. **Sentença em Ação Civil Pública nº 5000930-57.2010.404.7202/SC**. 31/03/2015.

CARDOSO, L. Z. L. Uma espiral elitista de afirmação corporativa: blindagens e criminalizações a partir do imbricamento das disputas do Sistema de Justiça paulista com as disputas da política convencional. **SÃO PAULO**, p. 336, 2017.

CARVALHO, E. R. De. Em busca da judicialização da política no Brasil: apontamentos para uma nova abordagem. **Revista de Sociologia e Política**, n. 23, p. 127–139, 2004.

CHAGAS, P. B.; CARVALHO, C. A.; MARQUESAN, F. F. S. Desenvolvimento e dependência no Brasil nas contradições do Programa de Aceleração do Crescimento. **Organizações & Sociedade**, v. 22, n. 73, p. 269–290, jun. 2015.

FORREST, P. J. M.; JAMES F, S. I.; WAHLBECK. Strategy and Judicial Choice: New Institutional Approaches to Supreme Court Decision-Making. In: **Supreme Court Decision-Making: New Institutional Approaches**. [s.l.] University of Chicago Press, 1999. p. 43–63.

GERRING, J. What Is a Case Study and What Is It Good For? **The American Political Science Review**, v. 98, n. 2, p. 341–354, 2004.

GOMES NETO, J. M. W. et al. Ensaio sobre os pedidos de suspensão. In: GOMES NETO, J. M. W.; CARVALHO NETO, E. R. D. (Ed.). **Príncipes e Pretores : Política e Direito sob a ótica dos pedidos de suspensão**. Recife: Ed. Universitária da UFPE, 2012.

GOMES NETO, J. M. W. **Pretores estratégicos: por que o Judiciário decide a favor do Executivo e contra suas próprias decisões? análise empírica dos pedidos de suspensão apresentados ao STF (1993-2012)**. 2015. Universidade Federal de Pernambuco, 2015.

KAPISZEWSKI, D.; TAYLOR, M. M. Doing Courts Justice? Studying Judicial Politics in Latin America. **Perspectives on Politics**, v. 6, n. 04, p. 741, 2008.

LOSEKANN, C. **A PRESENÇA DAS ORGANIZAÇÕES AMBIENTALISTAS DA SOCIEDADE CIVIL NO GOVERNO LULA (2003-2007) E AS TENSÕES COM OS SETORES ECONÔMICOS**. 2009. 2009.

LOSEKANN, C. Estratégias e vínculos da sociedade civil no processo de judicialização dos conflitos socioambientais. **Encontro anual da ANPOCS**, v. 36, 2012.

LOSEKANN, C. Mobilização do Direito como Repertório de Ação Coletiva e Crítica Institucional no Campo Ambiental Brasileiro. **Revista de Ciências Sociais**, v. 56, n. 2, p. 311–349, 2013.

LOSEKANN, C.; BISSOLI, L. D. Direito, Mobilização Social E Mudança Institucional. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 32, n. 94, p. 1–24, 2017.

MAPA inédito coloca o Brasil em 3º lugar em conflitos ambientais. BBC Brasil, 2014. Disponível em: http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2014/03/140321_disputas_ambientais_mdb. Acesso em 10/02/2019.

MARTÍNEZ ALIER, Joan. **O ecologismo dos pobres: conflitos ambientais e linguagens de valoração**. São Paulo: Editora Contexto, 2014.

MUNDIAL, B. Licenciamento Ambiental de Empreendimentos Hidrelétricos no Brasil: Uma Contribuição para o Debate. p. 32, 2008a.

MUNDIAL, B. **Licenciamento Ambiental de Empreendimentos Hidrelétricos no Brasil: Uma Contribuição para o Debate**. [s.l.: s.n.].

OLIVEIRA, V. E. De. Judiciário e privatizações no Brasil: existe uma judicialização da política? **Dados**, v. 48, n. 3, p. 559–686, 2005.

OLIVEIRA, VANESSA ELIAS DE; MARCHETTI, V. O Judiciário e o Controle sobre as Políticas Públicas : A judicialização da educação no município de São Paulo. **37º Encontro Anual da ANPOCS ST 24 – Controle e participação na democracia brasileira : instituições, dinâmicas e resultados**, p. 1–20, 2013.

PEREIRA, A. K. **Desenvolvimentismo, conflito e conciliação de interesses na política de construção de hidrelétricas na Amazônia brasileira**. Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA, 2013.

POGREBINSCHI, T. **Judicialização ou representação? política, direito e democracia no Brasil**. Elsevier Brasil, 2012.

RIBEIRO, L. M.; ARGUELHES, D. W. Preferências, Estratégias e Motivações: Pressupostos institucionais de teorias sobre comportamento judicial e sua transposição para o caso brasileiro /Institutional assumptions of theories on judicial behavior and their transposition to the Brazilian case. **Revista Direito e Práxis**, v. 4, n. 7, p. 85–121, 2013.

SADEK, M. T. Estudos sobre o sistema de justiça. In: **O que ler na ciência social brasileira: 1970-2002**. [s.l: s.n.]p. 233–265.

SCABIN, F. S.; PEDROSO JUNIOR, N. N.; CRUZ, J. C. da C. Judicialização de grandes empreendimentos no Brasil: uma visão sobre os impactos da instalação de usinas hidrelétricas em populações locais na Amazônia. **Revista Pós Ciências Sociais**, v. 11, n. 22, p. 129–150, 2014.

SEAWRIGHT, J.; GERRING, J. Case Selection Techniques in Case Study Research: A Menu of Qualitative and Quantitative Options. **Political Research Quarterly**, v. 61, n. 2, p. 294–308, 2008.

SEGAL, J.; SPAETH, H. **The Supreme Court and the attitudinal model revisited**. [s.l: s.n.]

SOCIOAMBIENTAL, I. Belo Monte: Não há condições para a Licença de Operação. p. 205, 2015.

TAYLOR, M. M. O Judiciário e as Políticas Públicas no Brasil. **Dados**, v. 50, n. 2, p. 229–257, 2007.

TAYLOR, M. M. **Judging Policy**. California: Stanford University Press, 2008.

TERRA DE DIREITOS. Suspensão de segurança, neodesenvolvimentismo e violações de direitos humanos no Brasil. p. 1–282, 2015.

URKIDI, Leire; WALTER, Mariana. Dimensions of environmental justice in anti-gold mining movements in Latin America. **Geoforum**, v. 42, n. 6, p. 683–695, 2011.

VALLINDER, T.; TATE, C. **Global Expansion of Judicial Power**. [s.l: s.n.]

VIEIRA, O. V. Supremocracia. **Revista Direito GV**, v. 4, n. 2, p. 441–464, 2008.

WALTER, Mariana. Mining conflicts in Latin America. EJOLT. [2014?]. Disponível em: <<http://ejatlas.org/featured/mining-latam>>. Acesso em 10/02/2019.

W. DOUGLAS, J.; E. HARTLEY, R. The Politics of Court Budgeting in the States: Is Judicial Independence Threatened by the Budgetary Process? **Public Administration Review**, v. 63, n. 4, p. 441–454, 2003.

ANEXOS

Anexo I – Decreto Legislativo nº 788/2005

Faço saber que o Congresso Nacional aprovou, e eu, Renan Calheiros, Presidente do Senado Federal, nos termos do art. 48, inciso XXVIII, do Regimento Interno, promulgo o seguinte

DECRETO LEGISLATIVO

Nº 788, DE 2005 Autoriza o Poder Executivo a implantar o Aproveitamento Hidroelétrico Belo Monte, localizado em trecho do Rio Xingu, no Estado do Pará, a ser desenvolvido após estudos de viabilidade pela Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobrás. O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º É autorizado o Poder Executivo a implantar o Aproveitamento Hidroelétrico Belo Monte no trecho do Rio Xingu, denominado “Volta Grande do Xingu”, localizado no Estado do Pará, a ser desenvolvido após estudos de viabilidade técnica, econômica, ambiental e outros que julgar necessários.

Art. 2º Os estudos referidos no art. 1º deste Decreto Legislativo deverão abranger, dentre outros, os seguintes:

- I - Estudo de Impacto Ambiental - EIA;
- II - Relatório de Impacto Ambiental - Rima;
- III - Avaliação Ambiental Integrada - AAI da bacia do Rio Xingu; e
- IV - estudo de natureza antropológica, atinente às comunidades indígenas localizadas na área sob influência do empreendimento, devendo, nos termos do § 3º do art. 231 da Constituição Federal, ser ouvidas as comunidades afetadas.

Parágrafo único. Os estudos referidos no caput deste artigo, com a participação do Estado do Pará, em que se localiza a hidroelétrica, deverão ser elaborados na forma da legislação aplicável à matéria.

Art. 3º Os estudos citados no art. 1º deste Decreto Legislativo serão determinantes para viabilizar o empreendimento e, sendo aprovados pelos órgãos competentes, permitem que o Poder Executivo adote as medidas previstas na legislação objetivando a implantação do Aproveitamento Hidroelétrico Belo Monte.

Art. 4º Este Decreto Legislativo entra em vigor na data de sua publicação.

Senado Federal, em 13 de julho de 2005

Senador RENAN CALHEIROS

Presidente do Senado Federal