

**EXMO. SR. JUIZ FEDERAL DA 11ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DA PARAÍBA  
(SUBSEÇÃO MONTEIRO-PB)**

“(…) Nós não somos Deus. A terra nos precede e nos foi dada (...). Foi dito que, a partir da história de Gênesis, que convida 'a dominar' a terra, incentivamos a exploração descontrolada de natureza, apresentando uma imagem do ser humano como dominador e destrutivo. Esta não é uma interpretação correta da Bíblia. É importante lembrar que os textos nos convidam a cultivar e manter o 'jardim' do mundo". CARTA ENCÍCLICA *LAUDATO SI'* DO SANTO PADRE FRANCISCO. SOBRE O CUIDADO DA CASA COMUM. 24.05.15. disponível in: [http://w2.vatican.va/content/francesco/pt/encyclicals/documents/papa-francesco\\_20150524\\_enciclica-laudato-si.html](http://w2.vatican.va/content/francesco/pt/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html), acesso em 19.06.2017.

NF n.º 1.24.004.000005/2017-61

**URGENTE – TUTELA DE URGÊNCIA**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pela Procuradora da República signatária, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fulcro nos artigos 127 e 129, incisos II, III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, bem como nos arts. 1º e seguintes da Lei Federal nº 7.347/1985, vem, perante Vossa Excelência, propor:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

**com pedido de tutela provisória de urgência**

em face do:

**DEPARTAMENTO NACIONAL DE OBRAS CONTRA AS SECAS - DNOCS**, Autarquia Federal, instituída pela Lei nº 4229, de 01/06/1963, representada pelo Diretor-Geral, com endereço na Avenida Duque de Caxias, n. 1700, Centro, Fortaleza/CE, CEP 60.035-111 Fone:(85) 3391.5106/3391.5270;

**AGÊNCIA EXECUTIVA DE GESTÃO DAS ÁGUAS DO ESTADO DA PARAÍBA - AESA**, Autarquia Estadual, criada pela Lei nº 7.779, de 07/07/2005, representada pelo Diretor-Presidente, com endereço Av. Ministro Américo de Almeida, S/N - Anexo ao DER - Torre - João Pessoa – PB CEP: 58040-300 -Telefone:(83) 3225-5626 -e (83) 3225-5640.

**ESTADO DA PARAÍBA(SEIRHMARCT/PB)**, pessoa jurídica de direito público interno, representada pelo Procurador-Geral do Estado(art. 75, inciso II, CPC), com endereço para citação na Rua João Machado, 394, Centro, João Pessoa/PB, CEP: 58013-520, telefone: (83) 3211-6121.

## I - DO OBJETO DA DEMANDA

A presente ação civil pública tem por objetivo prevenir danos graves ao meio ambiente e à sociedade, pretendendo que seja imposta aos requeridos a obrigação de fazer consistente em executar as medidas cabíveis, para dotar as Barragens de Camalau e Poções do Plano de Segurança previsto na Lei nº 12.334/2010 e sua respectiva fiscalização.

## II – DA SÍNTESE FÁTICA

Em 19 de janeiro de 2017, instaurou-se o procedimento administrativo n. 1.24.004.000005/2017-61, para acompanhamento da execução das obras da Transposição do Rio São Francisco, eixo leste, Meta 3L, nos aspectos qualidade da água transposta e regras de segurança das obras de infraestrutura das barragens integrantes do PISF.

No decorrer da instrução do referido Inquérito Civil, restou constatado que a obra em questão não obedece a todos os dispositivos de segurança necessários para evitar que um acidente adquira proporções tais que ameacem a vida das populações na região abrangida pela 11ª Vara Federal.

Em razão dos fatos foram expedidas várias as recomendações aos órgãos envolvidos na Transposição do Rio São Francisco, as quais não foram acatadas. Ademais, foi realizada reunião na cidade de Monteiro, dentre outros, com os representantes legais das ora demandadas.

No referido ato, mais uma vez o MPF cobrou o cumprimento da legislação no que se refere à segurança de Barragem, com a consequente elaboração do Plano de Segurança de Barragem e Plano de Ação de Emergência para os açudes de Camalau e Poções, na Paraíba, fato inclusive já recomendado pelo Tribunal de Contas da União, conforme demonstra o relatório proferido nos autos TC 023.297/2015-8, cuja cópia segue em anexa.

Contudo, até o presente momento os demandados mantêm-se em atitude negligente, colocando em risco toda a coletividade e ainda incrementando o risco à integridade da estrutura das obras do PISF, as quais, registre-se, são avaliadas até o momento de R\$ 8.000.000.000,00(oito bilhões) de reais.

Nesse sentido, merece preocupação o recente depoimento do Diretor-geral do DNOCS, **Ângelo José de Negreiros Guerra**, que respondeu aos questionamentos sob o compromisso da lei e alertado sob as penas do falso testemunho:

*Perguntado se as barragens que integram o PISF na Paraíba possuem plano de segurança de barragem e plano de emergência, respondeu que **não**; que o DNOCS não possui recurso para dar cumprimento à lei de segurança de barragem, conforme compromisso assumido no dia 08/03/2017 perante o MPF e demais órgãos.*

Ora, tal situação é intolerável, pois a utilidade do plano de segurança estabelecido na norma legal não é meramente hipotética, sobretudo quando se leva em conta que já ocorreram, recentemente, e em localidades ao longo do caminho das águas do PISF, dois acidentes sérios, que poderiam ter sido evitados se essas medidas de segurança estivessem sendo seguidas.

O primeiro ocorreu na cidade de Sertânia, sem que a empresa contratada para tanto tivesse conseguido estabelecer a causa até o momento (fl. 367/369), porém, o fato é que a barragem que represava a água naquela altura do canal se rompeu, atrasando a chegada da água do São Francisco em Monteiro, e pondo em risco vidas humanas. Por outro lado, a informação técnica n. 9/2017 (fls. 591/596) dá conta de que, em 10 de abril de 2017, data da visita técnica, o vazamento de água da parede da barragem ainda não tinha se contido em sua integralidade, o que sugere que ainda pode haver novo rompimento.

Mais recentemente, no município de Custódia-PE, um pedaço da parede do canal do eixo Leste do PISF se rompeu, levando a água da transposição a correr sem controle, indo parar, em decorrência da topografia do local do acidente, em um riacho existente nas proximidades. O mesmo acidente, tivesse ocorrido nas proximidades de uma zona urbana, e sem nenhum curso natural de água por onde a corrente pudesse escorrer, teria tido consequências mais sérias, talvez trágicas.

Na Paraíba, caso ocorra um rompimento não se sabe as consequências, notadamente porque as barragens de poções e camalau não são dotadas de mecanismos de contenção, ou seja, de maneira simplória pode se dizer que sequer tem uma torneira para fechar o fluxo da água.

Ademais, o relatório de inspeção regular do DNOCS (fls. 554/557) classificou o açude de Poções como sendo nível de perigo “1 – Atenção”, e a Agência Nacional de Águas – ANA classificou esse mesmo açude como sendo de “alto risco” (disponível em: <http://www2.ana.gov.br/Paginas/servicos/cadastros/Barragens/RelatoriodeSegurancadeBarragens.aspx>), não havendo dúvidas de que a barragem não atende aos requisitos de segurança estabelecidos nas normas legais relevantes. Já o relatório relativo ao açude de Camalaú classificou-o como sendo nível “atenção”, sendo que ele também foi classificado como “alto risco” pela ANA.

Contribui ainda para a atuação preventiva do Ministério Público Federal o fato de que o Estado da Paraíba ter histórico de acidentes com barragens, a exemplo do “Caso da Barragem de Camará”, na cidade de Alagoa Nova. Ademais, convém não esquecer dos incidentes relatados pela ANA nas barragens de Gramame, indicando percolamento, isto é, a infiltração de uma quantidade grande de água por dentro do material da barragem, e Araçagi, que foi indicado a obstrução do sangradouro, o que demonstra que atuação preventiva permite a correção dos problemas identificados.

Confirma a seriedade do problema narrado a informação, contida em ofício enviado pela PB Construções (fls. 160/161), datado de 13 de fevereiro de 2017, de que não havia, ao tempo do início das obras, plano de segurança de barragem e plano de ação de emergência do açude de Camalaú (fls. 342/344).

Para comprovar ainda mais a fragilidade da situação do açude de Camalau, destacamos a edição de ato administrativo suspendendo as atividades de revitalização do referido barramento. Tal situação também foi alvo de recomendação do MPF, contudo, os demandados, mais uma vez, decidiram por não atender aos alertas do *Parquet*.

Assim, em que pese ter a Política Nacional de Segurança de Barragens (Lei 12.334/2010) estabelecido o prazo de 2 (dois) anos, contados a partir da data de sua publicação, para que os empreendedores submetessem à aprovação dos órgãos fiscalizadores o relatório especificando as ações e o cronograma para a implantação do Plano de Segurança da Barragem, até o presente momento os açudes de Poções e Camalau encontram-se sem Plano de Segurança, o que compromete a certeza quanto aos padrões de segurança da barragem, implicando negativamente na redução da possibilidade de acidentes e suas consequências nefastas. Ressaltando que as obras do PISF não são dotadas de licença de operação (Resolução 237 do CONAMA), conforme indica as informações do IBAMA.

Não vislumbrando alternativas, propõe o MPF a presente Ação Civil Pública com o objetivo de ver elaborado, aprovado, aplicado e fiscalizado, em menor espaço de tempo possível, o Plano de Segurança das Barragens de Poções e Camalau, como garantia da observância do padrão de segurança necessário à redução da possibilidade de acidentes, estabelecendo revisões periódicas de segurança.

### III - DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MPF

O Ministério Público, "instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado" (Constituição da República, art. 127, *caput*), tem dentre suas funções institucionais a de "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, **do meio ambiente** e de outros interesses difusos e coletivos" [grifo nosso] (CR, art. 129, III).

Por seu turno, o art. 1º da Lei nº 7.347/85 (Lei das Ações Cíveis Públicas) determina que "as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente" são regulados por aquele diploma legal, o qual, em seu art. 5º, confere legitimidade ao Ministério Público para o aforamento daquelas ações.

Complementando, a Lei Orgânica do Ministério Público da União confere-lhe legitimidade para promover a ação civil pública para "a proteção do patrimônio público e social, **do meio ambiente**, dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico" [sem grifo no texto original] (Lei Complementar nº 75/93, art. 6º, VII, *b*).

A respeito, Hugo Nigro Mazzilli preleciona:

“A atuação do Ministério Público sempre é cabível em defesa de interesses difusos, em vista de sua larga abrangência. Já em defesa de interesses coletivos ou individuais homogêneos, atuará sempre que: a) haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou pelas características do dano, ainda que potencial; b) seja acentuada a relevância do bem jurídico a ser defendido; c) esteja em questão a

estabilidade de um sistema social, jurídico ou econômico.

[ ]

Assim, se a defesa de interesse coletivo ou individual homogêneo convier à coletividade como um todo, deve o Ministério Público assumir sua tutela. (MAZZILLI, Hugo Nigro. Defesa dos Interesses Difusos em Juízo. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 143-144)

Por fim, o art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81, legitima o Ministério Público a propor a ação civil para reparação dos danos causados ao meio ambiente.

#### **IV – DA LEGITIMIDADE PASSIVA**

O Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – DNOCS, é uma autarquia Federal que se constitui na mais antiga instituição federal com atuação no Nordeste. Criado sob o nome de Inspeção de Obras Contra as Secas - IOCS através do Decreto 7.619 de 21 de outubro de 1909 editado pelo então Presidente Nilo Peçanha, foi o primeiro órgão a estudar a problemática do semiárido.

O DNOCS recebeu ainda em 1919 (Decreto 13.687), o nome de Inspeção Federal de Obras Contra as Secas - IFOCS antes de assumir sua denominação atual, que lhe foi conferida em 1945 (Decreto-Lei 8.846, de 28/12/1945), vindo a ser transformado em autarquia federal, através da Lei nº 4229, de 01/06/1963<sup>[1]</sup>.

O DNOCS, conforme dispõe a sua legislação básica, tem por finalidade executar a política do Governo Federal, no que se refere a: a) beneficiamento de áreas e obras de proteção contra as secas e inundações; b) irrigação; c) radicação de população em comunidades de irrigantes ou em áreas especiais, abrangidas por seus projetos; e d) subsidiariamente, outros assuntos que lhe sejam cometidos pelo Governo Federal, nos campos do saneamento básico, assistência às populações atingidas por calamidades públicas e cooperação com os Municípios.

Além disso, é informação de domínio público que o DNOCS é a instituição responsável pela barragem de Poções, objeto desta ação, constando como tal nos relatórios da ANA, mencionados neste exordial, bem como no *site* do próprio DNOCS, entre outras fontes. Portanto, não resta dúvida de que o DNOCS deve constar no polo passivo da presente demanda.

Por sua vez, o Estado da Paraíba é o legitimado para o polo passivo da ação, já que o responsável pela elaboração do Plano de Segurança da Barragem de Camalau, é a Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos, do Meio Ambiente e da Ciência e Tecnologia – SERHMACT, órgão desprovido de legitimidade processual, por não deter processualmente personalidade jurídica.

Assim, a SERHMACT na condição de empreendedor (art. 17, inciso VII da Lei nº 12.334/2010) responsável pelo Açude de Camalaú, e conforme estatui a legislação, tem a atribuição de elaborar o Plano de Segurança de Barragem e respectivo Plano de Ação de Emergência, e por consequência processual o Estado da Paraíba é o legitimado passivo na presente lide.

De outra banda, a AESA foi criada pela Lei nº 7.779, de 07/07/2005, sob a forma jurídica de Autarquia, com autonomia administrativa e financeira, vinculada à Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos, do Meio Ambiente e da Ciência e Tecnologia – SERHMACT.

Conforme o Art. 3º da lei acima citada, "São objetivos da AESA, o gerenciamento dos recursos hídricos subterrâneos e superficiais de domínio do Estado da Paraíba, de águas originárias de bacias hidrográficas localizadas em outros Estados que lhe sejam transferidas através de obras implantadas pelo Governo Federal e, por delegação, na forma da Lei, de águas de domínio da União que ocorrem em território do Estado da Paraíba."

No tocante a responsabilidade da AESA no tocante à fiscalização do cumprimento das normas da Política Nacional de Segurança de Barragem, vejamos as explicações da Agência Nacional de Águas, materializados no ofício n. 021/2017:

“(...) conforme art. 5º da Lei nº12.334/2010, a fiscalização da segurança da barragem de Poções compete à AESA, pois, por se trata de uma barragem com o objeto de acumulação de água, o fiscalizador da sua segurança é a entidade que outorgou o direito de uso dos recursos hídricos. No caso em questão, como o curso d'água barrado (riacho Mulungú) pelo açude Poções é de domínio estadual, a outorga do barramento compete à AESA, cabendo à entidade verificar se o empreendedor DNOCS, responsável legal pela segurança da barragem, está cumprindo a Política Nacional de Segurança de Barragem”.

## V - DA COMPETÊNCIA

A competência funcional para processar e julgar esta causa é da Justiça Federal, não apenas pela presença do MPF no pólo ativo, mas também pela presença do DNOCS - autarquia federal - no polo passivo e ainda pelo elevadíssimo volume de recursos federais(União – Ministério da Integração Nacional) utilizados na execução da obra do PISF.

O art. 109 da Constituição da República, por sua vez, assevera:

**Art. 109.** Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência e as de acidentes de trabalho e às sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; [ ]

Além disso, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a presença do Ministério Público Federal no feito é razão suficiente para firmar a competência do juízo federal, conforme se depreende dos julgados a seguir colacionados, que demonstram o entendimento pacífico a respeito do tema:

**“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA EX-PREFEITO. REPASSE DE VERBAS. CONVÊNIO. ART. 109, I, CF/1988. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.** Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado

entre o Juízo de Direito da Vara Cível de Mairi/BA e o Juízo Federal de Campo Formoso SJ/BA, nos autos de Ação de Improbidade Administrativa proposta pelo Ministério Público Federal contra o ex-prefeito Ramon Gonzales Miranda, em virtude de suposta má aplicação de recursos públicos recebidos através do convênio celebrado com o Governo Federal. O Juízo Federal declarou-se incompetente para processar e julgar a demanda, com fundamento no art. 109, I, da CF/1988, tendo em vista que a União e o Fundo Nacional de Desenvolvimento e Educação/FNDE manifestaram expressamente a ausência de interesse em integrar a lide, razão pela qual determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual. Por sua vez, o Juiz Estadual, examinando o feito, houve por bem suscitar o presente Conflito, por entender que:(...), os presentes autos versam sobre a ausência de prestação de contas referentes à verba repassada pelo FNDE, por intermédio de convênio, para o Município de Mairi, sujeitando-se, assim, ao controle do TCU, não havendo, neste caso, incorporação da referida verba ao patrimônio do Município, o que leva a conclusão de que a competência para processar e julgar a presente ação é da Justiça Federal (fl. 1.172). Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, na pessoa do Subprocurador-Geral da República Moacir Guimarães Morais Filho, opinou pela competência do Juízo Federal de Formoso, o suscitado(fl. 1188-1192).É o relatório. Decido. Os autos foram recebidos neste Gabinete em 26.11.2010. A competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição Federal, tem por base critério objetivo, levando-se em conta não a natureza da relação jurídica litigiosa, mas, sim, a identidade dos figurantes da relação processual (competência *ratione personae*). Esta Corte tem posicionamento consolidado no sentido de que cabe à Justiça Estadual processar e julgar ação de ressarcimento movida por Município contra ex-prefeito pela não-aplicação de verbas federais repassadas por força de convênio, ante a expressa manifestação de falta de interesse em integrar a lide por parte da União. **Entretanto, a presença do Ministério Público Federal no pólo ativo da demanda é suficiente, como regra, para determinar a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal. Com muita propriedade, Teori Albino Zavascki, em obra especializada, afirma que, "para fixar a competência da Justiça Federal, basta que a Ação Civil Pública seja proposta pelo Ministério Público Federal. Assim ocorrendo, bem ou mal, figurará como autor um órgão da União, o que é suficiente para atrair a incidência do art. 109, I, da Constituição".** Essa, aliás, exatamente a jurisprudência do STJ. Confirmam-se os precedentes: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA DE DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS. MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA. REPARTIÇÃO DE ATRIBUIÇÕES ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ESTADUAL. DISTINÇÃO ENTRE COMPETÊNCIA E LEGITIMAÇÃO ATIVA. CRITÉRIOS. 1. A ação civil pública, como as demais, submete-se, quanto à competência, à regra estabelecida no art. 109, I, da Constituição, segundo a qual cabe aos juízes federais processar e julgar "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés,

assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e a Justiça do Trabalho". **Assim, figurando como autor da ação o Ministério Público Federal, que é órgão da União, a competência para a causa é da Justiça Federal.**(...) 3. Não se confunde competência com legitimidade das partes. A questão competencial é logicamente antecedente e, eventualmente, prejudicial à da legitimidade. Fixada a competência, cumpre ao juiz apreciar a legitimação ativa do Ministério Público Federal para promover a demanda, consideradas as suas características, as suas finalidades e os bens jurídicos envolvidos.

4. À luz do sistema e dos princípios constitucionais, nomeadamente o princípio federativo, é atribuição do Ministério Público da União promover as ações civis públicas de interesse federal e ao Ministério Público Estadual as demais. Considera-se que há interesse federal nas ações civis públicas que (a) envolvam matéria de competência da Justiça Especializada da União (Justiça do Trabalho e Eleitoral); (b) devam ser legitimamente promovidas perante os órgãos Judiciários da União (Tribunais Superiores) e da Justiça Federal (Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais); (c) sejam da competência federal em razão da matéria as fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional (CF, art. 109, III) e as que envolvam disputa sobre direitos indígenas (CF, art. 109, XI); (d) sejam da competência federal em razão da pessoa as que devam ser propostas contra a União, suas entidades autárquicas e empresas públicas federais, ou em que uma dessas entidades figure entre os substituídos processuais no pólo ativo (CF, art. 109, I); e (e) as demais causas que envolvam interesses federais em razão da natureza dos bens e dos valores jurídicos que se visa tutelar.(...) 6. **No caso dos autos, a causa é da competência da Justiça Federal, porque nela figura como autor o Ministério Público Federal, órgão da União, que está legitimado a promovê-la, porque visa a tutelar bens e interesses nitidamente federais, e não estaduais, a saber: o meio ambiente em área de manguezal, situada em terrenos de marinha e seus acrescidos, que são bens da União (CF, art. 20, VII), sujeitos ao poder de polícia de autarquia federal, o IBAMA (Leis 6.938/81, art. 18, e 7.735/89, art. 4º ).**

7. Recurso especial provido. (REsp 440.002/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18.11.2004, DJ 06.12.2004 p. 195, grifei)

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL CONVÊNIO ENTRE MUNICÍPIO E ENTE FEDERAL UTILIZAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS PÚBLICOS AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA IDÊNTICA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONVÊNIO RELATIVO AO PROGRAMA "SAMU-192" ATRIBUIÇÃO DO TCU DE FISCALIZAR CORRETA APLICAÇÃO DO REPASSE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

1. Nos termos do inciso I, do art. 109, da CF/88, a competência cível da Justiça Federal define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo *rationae personae*, sendo desnecessário perquirir a natureza da causa (análise do pedido ou causa de pedir), excepcionando-se apenas as causas de falência, de acidente do trabalho e as sujeitas às

Justiças Eleitoral e do Trabalho. 2. **O mero ajuizamento da ação pelo Ministério Público Federal, por entender estar configurado ato de improbidade administrativa, fixa a competência na Justiça Federal, nos termos da norma constitucional citada.** 3. Ainda que não se entenda como exclusivo o critério subjetivo, a Súmula 208/STJ afirma que a natureza federal do órgão fiscalizador fixa a competência para o feito na Justiça Federal. 4. Manutenção da decisão que conheceu do conflito de competência para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto - SJ/SP, suscitado. Agravo regimental improvido.(AgRg no AgRg no CC 104.375/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 04/09/2009) CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA POR MUNICÍPIO CONTRA EXPREFEITO. CONVÊNIO ENTRE MUNICÍPIO E ENTE FEDERAL. UTILIZAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS PÚBLICOS. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

REQUERIMENTO DE INGRESSO COMO LITISCONSORTE ATIVO.COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Trata-se de ação de ressarcimento de danos proposta por Município contra ex-prefeito, por suposto desvio de verba já incorporada pela Municipalidade sujeita à prestação de contas perante órgão federal, no caso, o FNDE (autarquia federal vinculada ao Ministério da Educação). 2. Nos termos do inciso I, do art. 109, da CRFB/88, a competência cível da Justiça Federal define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo rationae personae, sendo desnecessário perquirir a natureza da causa (análise do pedido ou causa de pedir), excepcionando-se apenas as causas de falência, de acidente do trabalho e as sujeitas às Justiças Eleitoral e do Trabalho. 3. **O mero requerimento do Ministério Público Federal para ingressar como litisconsorte ativo na ação, por entender estar configurado ato de improbidade administrativa, desloca a competência para a Justiça Federal,** já que só a esse Juízo compete admitir ou não a formação do litisconsórcio, consoante o enunciado da Súmula 150/STJ. 4. "Em ação proposta pelo Ministério Público Federal, órgão da União, somente a Justiça Federal está constitucionalmente habilitada a proferir sentença que vincule tal órgão, ainda que seja sentença negando a sua legitimação ativa. E enquanto a União figurar no pólo passivo, ainda que seja do seu interesse ver-se excluída, a causa é da competência da Justiça Federal, a quem cabe, se for o caso, decidir a respeito do interesse da demandada (súmula 150/STJ) (CC 40534/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 17.05.04). 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Piauí, o suscitante.(CC 100.300/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009). Diante do exposto, com base no art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do Conflito e declaro competente a Justiça Federal, suscitada. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 29 de novembro de 2010. MINISTRO HERMAN BENJAMIN Relator (STJ - CC: 114224, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Publicação: DJ 02/12/2010 - CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 114.224 - BA (2010/0157420-8) [grifo nosso]"

Por fim, no tocante à competência territorial, as ações civis públicas devem ser propostas "no foro do local onde ocorrer o dano" (Lei 73.47/85, art. 2º). *In casu*, as barragens objeto desta ação civil pública se situam no território jurisdicional dessa Subseção Judiciária (Municípios de Monteiro-açu de Poções e Camalau-açu de Camalaú), de modo que os danos oriundos de qualquer falha em sua segurança afetarão primordialmente os habitantes da região abrangida por este Juízo Federal.

## **VI - O DIREITO APLICÁVEL AO CASO**

### **VI.1 - DO PLANO DE SEGURANÇA**

Obviamente, à questão da segurança de barragens e aos danos socioambientais decorrentes destes empreendimentos se aplica todo o ordenamento jurídico, em especial a Constituição da República, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981), o Código Florestal (Lei nº 12.651/2012), a Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos (Lei nº 9.433/1997), a Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (Lei nº 9.985/2000), o Decreto que instituiu a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais (Decreto nº 6.040/2007), a Convenção nº 169 da OIT, dentre outras normas.

De qualquer modo, a norma mais específica e precisa para o trato da matéria é a Lei nº 12.334/2010, que estabeleceu a Política Nacional de Segurança de Barragens. Referido instrumento legal trata de todas as barragens destinadas à acumulação de água para quaisquer usos, à disposição final ou temporária de rejeitos e à acumulação de resíduos industriais, que apresentem pelo menos uma das seguintes características (art. 1º, parágrafo único): I - altura do maciço, contada do ponto mais baixo da fundação à crista, maior ou igual a 15 m (quinze metros); II - capacidade total do reservatório maior ou igual a 3.000.000m<sup>3</sup> (três milhões de metros cúbicos); III - reservatório que contenha resíduos perigosos conforme normas técnicas aplicáveis; IV - categoria de dano potencial associado, médio ou alto, em termos econômicos, sociais, ambientais ou de perda de vidas humanas.

Nesta senda, temos como instrumentos da Política Nacional de Segurança de Barragens (art. 6º): I – o sistema de classificação de barragens por categoria de risco e por dano potencial associado; II – o Plano de Segurança de Barragem; III - o Sistema Nacional de Informações sobre Segurança de Barragens (SNISB); IV - o Sistema Nacional de Informações sobre o Meio Ambiente (Sinima); V - o Cadastro Técnico Federal de Atividades e Instrumentos de Defesa Ambiental; VI - o Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais; VII - o Relatório de Segurança de Barragens.

Por sua vez, disciplinando especificamente o Plano de Segurança da Barragem, a Lei nº 12.334/2010 assim estatui:

“Art. 8º O Plano de Segurança da Barragem deve compreender, no mínimo, as seguintes informações:

- I - identificação do empreendedor;
- II - dados técnicos referentes à implantação do empreendimento, inclusive, no caso de empreendimentos construídos após a promulgação desta Lei, do projeto como construído, bem como aqueles necessários para a operação e manutenção da barragem;
- III - estrutura organizacional e qualificação técnica dos profissionais da equipe de segurança da barragem;
- IV - manuais de procedimentos dos roteiros de inspeções de segurança e de monitoramento e relatórios de segurança da barragem;
- V - regra operacional dos dispositivos de descarga da barragem;
- VI - indicação da área do entorno das instalações e seus respectivos acessos, a serem resguardados de quaisquer usos ou ocupações permanentes, exceto aqueles indispensáveis à manutenção e à operação da barragem;
- VII - Plano de Ação de Emergência (PAE), quando exigido;
- VIII - relatórios das inspeções de segurança;
- IX - revisões periódicas de segurança.

§ 1º A periodicidade de atualização, a qualificação do responsável técnico, o conteúdo mínimo e o nível de detalhamento dos planos de segurança deverão ser estabelecidos pelo órgão fiscalizador.

§ 2º As exigências indicadas nas inspeções periódicas de segurança da barragem deverão ser contempladas nas atualizações do Plano de Segurança.

Art. 9º As inspeções de segurança regular e especial terão a sua periodicidade, a qualificação da equipe responsável, o conteúdo mínimo e o nível de detalhamento definidos pelo órgão fiscalizador em função da categoria de risco e do dano potencial associado à barragem.

§ 1º A inspeção de segurança regular será efetuada pela própria equipe de segurança da barragem, devendo o relatório resultante estar disponível ao órgão fiscalizador e à sociedade civil.

§ 2º A inspeção de segurança especial será elaborada, conforme orientação do órgão fiscalizador, por equipe multidisciplinar de especialistas, em função da categoria de risco e do dano potencial associado à barragem, nas fases de construção, operação e desativação, devendo considerar as alterações das condições a montante e a jusante da barragem.

§ 3º Os relatórios resultantes das inspeções de segurança devem indicar as ações a serem adotadas pelo empreendedor para a manutenção da segurança da barragem.

Art. 10. Deverá ser realizada Revisão Periódica de Segurança de Barragem com o objetivo de verificar o estado geral de segurança da barragem, considerando o atual estado da arte para os critérios de

projeto, a atualização dos dados hidrológicos e as alterações das condições a montante e a jusante da barragem.

§ 1º A periodicidade, a qualificação técnica da equipe responsável, o conteúdo mínimo e o nível de detalhamento da revisão periódica de segurança serão estabelecidos pelo órgão fiscalizador em função da categoria de risco e do dano potencial associado à barragem.

§ 2º A Revisão Periódica de Segurança de Barragem deve indicar as ações a serem adotadas pelo empreendedor para a manutenção da segurança da barragem, compreendendo, para tanto:

I - o exame de toda a documentação da barragem, em particular dos relatórios de inspeção;

II - o exame dos procedimentos de manutenção e operação adotados pelo empreendedor;

III - a análise comparativa do desempenho da barragem em relação às revisões efetuadas anteriormente.

Art. 11. O órgão fiscalizador poderá determinar a elaboração de PAE em função da categoria de risco e do dano potencial associado à barragem, devendo exigí-lo sempre para a barragem classificada como de dano potencial associado alto.

Art. 12. O PAE estabelecerá as ações a serem executadas pelo empreendedor da barragem em caso de situação de emergência, bem como identificará os agentes a serem notificados dessa ocorrência, devendo contemplar, pelo menos:

I - identificação e análise das possíveis situações de emergência;

II - procedimentos para identificação e notificação de mau funcionamento ou de condições potenciais de ruptura da barragem;

III - procedimentos preventivos e corretivos a serem adotados em situações de emergência, com indicação do responsável pela ação;

IV - estratégia e meio de divulgação e alerta para as comunidades potencialmente afetadas em situação de emergência.

Parágrafo único. O PAE deve estar disponível no empreendimento e nas prefeituras envolvidas, bem como ser encaminhado às autoridades competentes e aos organismos de defesa civil.

Observa-se, assim, que a Política Nacional de Segurança de Barragem, instituída por meio da Lei n 12.334/2010, tem como objetivo garantir que barragens destinadas à acumulação de água para qualquer uso, à disposição final ou temporária de rejeitos e à acumulação de resíduos industriais, com características previstas no art. 1º da lei, observem padrões de segurança de modo a minimizar a possibilidade de acidentes e respectivas consequências.

O Plano de Segurança, que deverá indicar o tipo de controle, de fiscalização e de correção que a empresa faz periodicamente de maneira permanente sobre a segurança da barragem,

inclui o Plano de Ação de Emergência(PAE), documento em que são elencadas as ações que devem ser adotadas em caso de incidentes, contemplando as possíveis situações de emergência, visando a preservação da vida, da saúde, de propriedades e do meio ambiente, o qual deve estar disponível para a população no empreendimento, nas prefeituras, nos órgãos de defesa civil.

No presente caso, os demandados DNOCS, Estado da Paraíba( Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos, do Meio Ambiente e da Ciência e Tecnologia – SERHMACT) e a AESA estão em mora no tocante a elaboração e fiscalização do Plano de Segurança previsto no dispositivo legal, mormente ao se considerar que o seu desrespeito ao comando legal deixa em risco um número incalculável de pessoas e uma grande região, como é a região do Cariri Paraibano, que agora recebe as águas do Rio São Francisco, destinadas a encher as barragens mencionadas nesta peça, e que esperam, com a chegada dessas águas, por fim ao problema crônico de escassez de recursos hídricos nesta região, e não sofrer novos tipos de tragédia resultante de enchentes, até agora quase desconhecidos na região.

A ausência de plano de segurança de barragem é inaceitável, principalmente quando se constata que tal inexistência se dá por afronta à legalidade. Após desastres ambientais como o da Barragem de Camará e a tragédia de Mariana/MG, não é admissível que a situação perdure, não é aceitável que se deixe em risco a incolumidade do meio ambiente e se deixe jogada à sorte a vida dos cidadãos que se encontram na zona de influência dessas barragens, que agora vão receber quantidades significativamente maiores de água do que historicamente têm recebido.

## **V.2 - Do poder-dever de agir dos demandados**

Ao falarmos da inércia dos demandados, bem como nas possibilidades de observação das atribuições institucionais do DNOCS, do Estado da Paraíba (Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos, do Meio Ambiente e da Ciência e Tecnologia – SERHMACT) e da AESA, *in casu*, obrigatoriamente adentramos na esfera ligada ao poder-dever dos entes e órgãos públicos. Os poderes e deveres do administrador público são os expressos em lei, os impostos pela moral administrativa e os exigidos pelos interesses da coletividade. O poder administrativo, portanto, é atribuído à autoridade para remover os interesses particulares que se opõem ao interesse público. Nessas condições, o poder de agir se converte no dever de agir.

Assim, se no direito privado o poder de agir é uma faculdade, no direito público é uma imposição, um dever para o agente que o detém, pois não se admite a omissão da autoridade diante de situações que exijam a sua atuação. Eis porque a Administração responde civilmente pelas omissões lesivas de seus agentes.

Sobre o tema, o saudoso professor Hely Lopes Meirelles já ensinava:

*“Se para o particular o poder de agir é uma faculdade, para o administrador público é uma obrigação de atuar, desde que se apresente o ensejo de exercitá-lo em benefício da comunidade. É que o direito público ajunta ao poder do administrador o dever de administrar. A propósito, já proclamou o Colendo TFR que ‘o vocábulo poder significa dever quando se trata de atribuições de*

*autoridades administrativas.’ Idêntica é a doutrina exposta por Carlos Maximiliano, ao sustentar que, para a autoridade, que tem a prerrogativa de se utilizar, por alvedrio próprio, da oportunidade e dos meios adequados para exercer as suas atribuições, o poder se resolve em dever.*

*Pouca ou nenhuma liberdade sobra ao administrador público para deixar de praticar atos de sua competência legal. Daí porque a omissão da autoridade ou o silêncio da Administração, quando deva agir ou manifestar-se, gera responsabilidade para o agente omissor e autoriza a obtenção do ato omitido, por via judicial...” (in Direito Administrativo Brasileiro, Ed. RT, 11ª edição, pg. 67, destacamos).*

Ao poder-dever de bem desempenhar o serviço público a seu cargo alinha-se o dever de eficiência, impondo-se a todo agente público realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.

O princípio da eficiência, que deve regular a atuação de toda Administração Pública e de todos aqueles que se encontrem a serviço de ente público, está expressamente previsto no art. 37, caput, da Constituição Federal, que assim dispõe:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e **eficiência** e, também, ao seguinte...”*

A gestão administrativa na administração pública direta ou indireta, de qualquer das entidades estatais, além do dever de se pautar pela ética, impessoalidade, transparência e sujeição ao ordenamento jurídico, tem que se ater à eficiência, ou seja, deve ser direcionada sempre ao atendimento mais adequado, razoável ou eficaz possível, do interesse público. A respeito desse princípio constitucional, com brilhantismo comentaram Marino Pazzaglini Filho, Márcio Fernando Elias Rosa e Waldo Fazzio Júnior[2]:

*“(...) Assim, o administrador público, no exercício de ações administrativas, tem o dever jurídico de, ao cuidar de uma ação concreta, escolher e aplicar, dentre as soluções previstas ou autorizadas em abstrato pela lei, a medida eficiente para obter o resultado desejado pelo corpo social. Significa dizer que o agente público tem o dever jurídico de agir com eficácia real ou concreta. A sua conduta administrativa deve se modelar pelo dever da boa administração, o que não significa apenas obediência à lei e à honestidade, mas, também, produtividade, profissionalismo e adequação técnica do exercício funcional à satisfação do bem comum.*

A respeito do tema, salienta Alexandre de Moraes[3]:

*‘Assim, o princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia, e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se um maior rentabilidade social. Note-se que não se trata da consagração da tecnocracia, muito pelo contrário, o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais essenciais à população, visando a adoção de todos os meios legais e morais possíveis para a satisfação do bem comum.’ (Moraes, Alexandre, Direito Constitucional, 5ª ed., Atlas, 1999, p. 294). A inserção na Constituição Federal da eficiência como princípio constitucional da administração pública, fundamental e expresso, não deixa margem a qualquer dúvida: de um lado, que é legítima, e mesmo necessária, a investigação ampla da eficiência das ações administrativas pelo Poder Judiciário, e, de outro, que a atuação denominada discricionária do administrador é sempre relativa e especialmente limitada por este princípio. A atuação ineficiente do agente público, portanto, é ilegítima e pode, inclusive, configurar ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei nº 8.429/92.’ (Grifou-se)*

Conclui-se, assim, que hoje impera o princípio da discricionariedade mínima da Administração na implementação dos serviços públicos constitucionais, inserindo-se no devido processo legal, devendo este ser entendido como postulado de caráter substantivo capaz de condicionar, no mérito, a validade das leis e a generalidade das ações e omissões do Poder Público.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que o controle da Administração é “o poder de fiscalização e correção que sobre ela (a administração pública) exercem os órgãos dos Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, com o objetivo de garantir a conformidade de sua atuação com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico[4].”

Forte na lição do mestre J.J.Gomes Canotilho acerca das Constituições Dirigentes – dentre elas, a Brasileira - imperioso o afastamento do vetusto e nefasto argumento da absoluta e inflexível Separação de Poderes, pois “(...) a força dirigente e determinante dos direitos a prestações (econômicas, sociais e culturais) inverte, desde logo, o objecto clássico da pretensão jurídica fundada num direito subjetivo: de uma pretensão de omissão dos poderes públicos (direito a exigir que o Estado se abstenha de interferir nos direitos, liberdades e garantias) transita-se para uma proibição de omissão (direito de exigir que o Estado intervenha activamente no sentido de assegurar prestações aos cidadãos)”[5].

Na mesma linha, conforme precisa lição da Subprocuradora da República Luiza Cristina Fonseca Frischeisen[6], a possibilidade de se responsabilizar a administração pela não implementação das políticas públicas da ordem constitucional social decorre dos seguintes pontos:

“1) as normas constitucionais que estabelecem os direitos sociais são

*eficazes e vinculam a administração para sua implementação; 2) por serem os direitos sociais dotados de eficácia, e para alguns constituindo mesmo direitos fundamentais, que não seriam passíveis de abolição por emenda constitucional, o seu não reconhecimento possibilita aos interessados/legitimados demandarem judicialmente por sua implementação; 3) a ausência de políticas públicas voltadas para a implementação dos direitos sociais constituem atos omissivos da administração e são passíveis de controle pelo judiciário, pois existe o juízo de inconstitucionalidade e ilegalidade na omissão da administração; 4) o não cumprimento das políticas públicas da ordem social fixadas na Constituição atenta contra o devido processo legal que deve ser observado pela administração, bem como contra a finalidade da administração, que é atender o interesse público e 5) determinadas políticas públicas dependem da atuação de entes e instituições prévias (como a adaptação de prédios e transportes coletivos às necessidades de pessoas portadoras de deficiência); nessa hipótese, a administração poderá ser responsabilizada por ausência de fiscalização, em conjunto com o particular. E, então, surge a grande questão no âmbito do controle dos atos da administração, relativamente à implantação da ordem social constitucional: a discricionariedade e a posição do Judiciário na análise da mesma.*

*As leis que integraram as normas constitucionais da ordem social regulam a própria discricionariedade do administrador, apontando-lhe a melhor solução para atender a finalidade constitucional. A Administração está também adstrita ao **princípio da razoabilidade**, pois o efetivo exercício dos direitos sociais não pode ser postergado por sua inação ou ação que contrarie os ditames constitucionais e legais.*

***Conclui-se, portanto, que o administrador não tem discricionariedade para deliberar sobre a oportunidade e a conveniência de implementação de políticas públicas discriminadas na ordem constitucional, pois tal restou deliberado pelo Constituinte e pelo legislador que elaborou as normas de integração. A discricionariedade na implantação das políticas públicas constitucionais da ordem social só poderá ser exercida nos espaços eventualmente não preenchidos pela Constituição ou pela lei, não podendo valer-se, tampouco, de conceitos normativos tidos como fluidos ou permeáveis a várias interpretações, pois esses deverão ser preenchidos por interpretação de acordo com os fundamentos e objetivos da República, estabelecidos na Constituição.***

***As dúvidas sobre essa margem de discricionariedade devem ser dirimidas pelo Judiciário, cabendo ao Juiz dar sentido concreto à norma e controlar a legitimidade do ato administrativo (omissivo ou comissivo), verificando se o mesmo não contraria sua finalidade constitucional, no caso, a concretização da ordem social constitucional.”*** (Grifou-se)

## **VI - DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DAS DEMANDADAS**

A Constituição da República assevera que "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações" (CR, art. 225, *caput*).

Poder-se-ia argumentar, por outro lado, que a mesma Constituição protege o direito de propriedade. É verdade. Mas este direito não é absoluto porque "a propriedade atenderá a sua função social" (CR, art. 5º, XXIII).

Ademais, como bem lembra Edis Milaré, "a ordem econômica brasileira, 'fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa', tem, entre seus princípios, a 'defesa do meio ambiente'" (MILARÉ, Edis. Direito do Ambiente. 3. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 305).

A construção e a manutenção de barragens destinadas a amenizar os efeitos das secas periódicas da Região Nordeste, e a conseqüente fiscalização das regras mínimas de segurança é, dentre outras, uma missão legal importante dos demandados, que contribui para o bem-estar da sociedade nordestina e para o desenvolvimento socioeconômico da Região. Contudo, essa atividade deve ser desenvolvida de maneira que não cause danos ao meio ambiente e a terceiros. A administração pública, como vimos, tem uma discricionariedade muito limitada no cumprimento dos seus deveres legais, devendo se ater à risca aos limites e obrigações positivas impostas pelo Direito relevante para aquele ramo da administração.

Por outro lado, a atividade em comento é causadora de degradação ao meio ambiente. A simples construção de barragens para fins de represamento da água, por si só, causa danos ao meio ambiente, sendo necessário o estabelecimento de várias condicionantes, a fim de minorar os impactos ao meio. Contudo, como já dito, o empreendimento não possui licença de operação, não sendo conhecido do MPF se as condicionantes da licença de instalação foram cumpridas.

Nessa linha de reflexão, considerando os danos ambientais oriundos da atividade desenvolvida, há de explicitar que a responsabilidade do empreendedor pelos danos ambientais é de caráter objetivo, independe da existência de dolo ou culpa, conforme disposição expressa na Lei 6.938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente):

**“Art. 14.** Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não-cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

[...]

§ 1º. Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade ativa para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.”

Corroborando este entendimento, novamente recorre-se aos ensinamentos de Edis

Milaré:

“Em âmbito civil, a responsabilidade ambiental, isto é, o dever de reparar, exsurge com a simples presença do nexos causal entre a lesão e uma determinada atividade. Isto porque o art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81, adotou a teoria da responsabilidade civil objetiva, por força da qual não se exige a configuração do elemento subjetivo - dolo ou culpa -, tampouco da ilicitude do ato. Com isso, fugiu o legislador ambiental do regime geral da responsabilidade civil subjetiva, como previsto no art. 186 do novo Código Civil. (MILARÉ, Edis. Direito do Ambiente. 3. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 305).”

Por sua vez, o Código Civil de 2002 positivou na legislação ordinária pátria a responsabilidade objetiva, inerente ao exercício da atividade econômica, conforme já vinham acolhendo há algum tempo os tribunais:

**Art. 927.** Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

**Parágrafo único.** Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Acerca da responsabilidade civil objetiva, Carlos Roberto Gonçalves ensina:

“Conforme o fundamento que se dê à responsabilidade, a culpa será ou não considerada elemento da obrigação de reparar o dano. Em face da teoria clássica, a culpa era fundamento da responsabilidade. Esta teoria, também chamada de teoria da culpa, ou "subjetiva", pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade.

[...]

Há casos em que se prescinde totalmente da prova da culpa. São as hipóteses de responsabilidade independentemente de culpa. Basta que haja relação de causalidade entre a ação e o dano. Uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco. Para esta teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa. A responsabilidade civil desloca-se da noção de culpa para a idéia de risco, ora encarado como "risco-proveito", que se funda no princípio segundo o qual é reparável o dano causado a outrem em consequência de uma atividade realizada em benefício do responsável (*ubi emolumentum, ibi onus*); ora mais genericamente como "risco criado", a que se subordina todo aquele

que, sem indagação de culpa, expuser alguém a suportá-lo. (GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 21-22)”

Especificamente em relação à responsabilidade civil pelo dano ambiental ou ecológico, Carlos Roberto Gonçalves acrescenta:

“A responsabilidade jurídica por dano ecológico pode ser penal e civil. [ ] No campo da responsabilidade civil, o diploma básico em nosso país é a "Lei de Política Nacional do Meio Ambiente" (Lei n. 6.938, de 31-8-1981), cujas principais virtudes estão no fato de ter consagrado a responsabilidade objetiva do causador do dano e a proteção não só aos interesses individuais como também aos supra-individuais (interesses difusos, em razão de agressão ao meio ambiente em prejuízo de toda a comunidade), conferindo legitimidade ao Ministério Público para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente. Dispõe, com efeito, o § 1º do art. 14 do mencionado diploma: "Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade ativa para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente". A responsabilidade independe, pois, da existência de culpa e se funda na idéia de que a pessoa que cria o risco deve reparar os danos advindos de seu empreendimento. Basta, portanto, a prova da ação ou omissão do réu, do dano e da relação de causalidade. Também se mostra irrelevante, *in casu*, a demonstração da legalidade do ato. [...]

Na ação civil pública ambiental não se discute, necessariamente, a legalidade do ato. É a potencialidade do dano que o ato possa trazer aos bens e valores naturais e culturais que servirá de fundamento da sentença. Assim, "ainda que haja autorização da autoridade competente, ainda que a emissão esteja dentro dos padrões estabelecidos pelas normas de segurança, ainda que a indústria tenha tomado todos os cuidados para evitar o dano, se ele ocorreu em virtude da atividade do poluidor, há o nexo causal que faz nascer o dever de indenizar" (Nelson Nery Júnior, "Responsabilidade civil por dano ecológico e a ação civil pública", *Justitia*, 126:175). (GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 87-89)”

Portanto, no caso vertente, a responsabilidade dos réus é objetiva em relação aos danos que potencialmente podem causar ao meio ambiente e à sociedade com o rompimento das barragens, tanto pela responsabilidade objetiva do serviço público, como pelo regime do Código Civil.

## **VII - DA NECESSÁRIA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO**

Conforme ensinamento pacífico na doutrina e jurisprudência o princípio da precaução está ligado aos afastamento de perigo e garantia de segurança, seja das presentes, seja das gerações futuras, como também de sustentabilidade ambiental das atividades humanas. Assim, em situações em que surja a mínima possibilidade de que graves acidentes ambientais ocorram, como é comprovadamente o caso dos autos, é imperiosa a aplicação do aludido princípio a fim de serem evitados danos ambientais de proporções inimagináveis e irreparáveis, além de serem salvaguardadas as vidas da população que vive às margens do empreendimento.

Em hipóteses tais quais a dos autos, em que existe potencial risco de dano ao meio ambiente e à segurança da coletividade, deve-se aplicar o Princípio da Precaução, cânone de índole constitucional (art. 225, § 1º, inciso IV, CF), que visa a impedir a continuidade da atividade, nos moldes em que se encontra, pois nitidamente caminha para desembocar em tragédia como a da famigerada "Barragem de Mariana/MG".

*Não é demais rememorar que, em razão de ações e omissões já tornadas públicas, "no dia 5 de novembro de 2015, a cidade histórica de Mariana, que fez parte da Estrada Real criada ainda no século XVII, foi o cenário principal do maior desastre ambiental da História do Brasil, de acordo com o Ibama. Por volta das 16 h, a barragem de Fundão, da mineradora Samarco, se rompeu, provocando o vazamento de 62 milhões de metros cúbicos de lama de rejeitos de minério, matando 19 pessoas (entre moradores e funcionários da empresa), destruindo centenas de imóveis e deixando milhares de pessoas desabrigadas. O vazamento, considerado o maior de todos os tempos em volume de material despejado por barragens de rejeitos de mineração - como informou reportagem do GLOBO em 17 de novembro daquele ano - provocou também a poluição do Rio Doce e danos ambientais que se estenderam aos estados do Espírito Santo e da Bahia."*<sup>4</sup>

Tal constatação, por si só, já justifica o deferimento de todos os pedidos pleiteados a título de tutela de urgência, uma vez que se o Plano de Segurança e o Plano de Ação de Emergência são considerados pela Lei essenciais para o funcionamento das barragens dentro de parâmetros mínimos de segurança, não é possível admitir o funcionamento da barragem no temerário estado em que se encontra.

De mais a mais, ainda que se quisesse argumentar que não há certeza quanto ao risco de gravíssimo acidente e a sua iminência, embora tal risco tenha sido legalmente presumido, é característica do princípio da precaução, consagrado formalmente pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento - Rio 92 (ratificada pelo Brasil), a atuação do poder público na ausência de certezas científicas, sendo que essas não podem servir de argumento para postergar a adoção de medidas eficazes para a proteção da segurança das vidas que estão em jogo e da garantia de que mais uma tragédia ambiental possa ser evitada.

A Jurisprudência pátria é pacífica ao fazer uso do Princípio da Precaução na adoção de medidas de urgência necessárias ao impedimento de danos irreparáveis ao meio ambiente e à coletividade, vejamos:

**“EMENTA: ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. LOTEAMENTO 'NOVA CAMBORIÚ'. ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL DA BALEIA - FRANCA. Em se**

**tratando de direito ambiental, deve prevalecer o princípio da precaução, tomando - se medidas de forma a impedir a ocorrência de atividade potencialmente lesiva ao meio ambiente.** No caso, os documentos que acompanham a inicial, especialmente o laudo pericial da Polícia Federal, são bastante robustos para apontar possíveis e graves irregularidades no licenciamento ambiental do empreendimento (Loteamento Nova Camboriú), que devem ser apuradas no curso da instrução probatória. Enquanto não forem afastadas as conclusões do laudo pericial da Polícia Federal, é prudente o deferimento da liminar, nos termos da decisão agravada, evitando que seja consumado dano maior ao ecossistema local. O simples fato de o laudo particular, apresentado pelo empreendedor, contar com anotação de responsabilidade técnica ou ser passado por biólogo não lhe dá a credibilidade suficiente para, sozinho e sem amparo em licenciamento ambiental regular, infirmar as conclusões explicitadas no laudo pericial da Polícia Federal. (TRF4, AG 5011892-46.2012.404.0000, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Cândido Alfredo Silva Leal Júnior, juntado aos autos em 01.04.2013) [grifo nosso] ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECUPERAÇÃO AMBIENTAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. LIMINAR CONCEDIDA, EXCEPCIONALMENTE, SEM OITIVA PRÉVIA DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. REQUISITOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À LEI N. 8.437/1992. 1. A revogação da liminar é inviável em Recurso Especial, uma vez que **a verificação do risco de dano ambiental que justificou a tutela de urgência, ou mesmo de dúvida que a impõe pelo princípio da precaução, demanda reexame dos elementos fático-probatórios. Assim, impossível analisar a presença dos requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora**, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Quanto à vedação de concessão de medidas liminares de caráter satisfativo, esta Corte já manifestou-se no sentido de que a Lei n. 8.437/1992 deve ser interpretada restritivamente, sendo tais medidas cabíveis quando há o fumus boni iuris e o periculum in mora, com o intuito de resguardar bem maior, tal como se dá no presente caso. Precedentes: AgRg no REsp 661.677/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 13/12/2004; REsp 831.015/MT, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/06/2006; REsp 664.224/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/03/2007; AgRg no Ag 427.600/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/10/2002; REsp 1.053.299/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 27/11/2009. 2. Ademais, a jurisprudência do STJ tem mitigado, em hipóteses excepcionais, a regra que exige a oitiva prévia da pessoa jurídica de direito público nos casos em que presentes os requisitos legais para a concessão de medida liminar em ação civil pública (art. 2º da Lei 8.437/92). Precedentes: REsp 1.018.614/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2008; AgRg no REsp 1.372.950/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 19/06/2013; AgRg no Ag 1.314.453/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 13/10/2010. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 431.420/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

06/02/2014, DJe 17/02/2014) [grifo nosso] ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. TRANSPORTE ILEGAL DE MADEIRA. **PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO**. PELO PROVIMENTO DO AGRAVO. 1. Agravo de instrumento interposto em face da decisão que deferiu o pleito liminar para determinar ao agravante a liberação dos trinta e sete metros quadrados de madeira serrada do tipo prancha da essência Jatobá, objeto do auto de infração nº 698674/D. 2. A divergência na medição da carga não significa mero excesso de madeira. A ilegalidade deve ser vista de modo amplo. Se foi detectado o transporte ilegal de madeira pela agravada no caso concreto, há presunção de fraude desde a extração da madeira até sua comercialização, sendo que, somente se comprovada a regularidade da carga, é que a recorrida faria jus à sua integral devolução. 3. Nos termos do informado pelo agravante nas razões do recurso "Observe-se que manter apreendido apenas a parte da carga que excedeu o volume permitido no DOF premiaria e incentivaria o infrator, o qual, contando com a dificuldade do Poder Público em fiscalizar toda extensão das rodovias do país, não se veria desestimulado a trabalhar com as probabilidades de ser ou não pego no cometimento de infração ambiental. Ora, se o infrator souber que só será punido com a carga que exceder o limite legal, terá motivos para perpetuar sua atuação em desconformidade com a lei, ou seja, aceitará o risco, sendo-lhe vantajoso acrescentar em média 20% a mais do volume de madeira permitido no DOF, porquanto, a partir de então, confiará na estatística e na natural dificuldade da fiscalização cobrir, ininterruptamente, todas as rodovias do país." 4. **Ademais, é imperiosa a aplicação do princípio da precaução a fim de serem evitados danos ambientais de maiores proporções, irreparáveis ou de difícil reparação.** 5. **Precedentes.** 6. Agravo de instrumento provido. (TRF-5 - AG: 8000078920144050000, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Data de Julgamento: 27/03/2014, Primeira Turma) [grifo nosso]

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSOS MINERAIS. DANOS AMBIENTAIS. SUSPENSÃO DE ATIVIDADES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO. 1- Perigo de ocorrência de dano ambiental baseado no fato de a agravada executar suas atividades extrativas à revelia das autorizações concedidas pelo Instituto Estadual de Meio Ambiente - IEMA e pelo Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM. 2- O Juízo a quo indeferiu o pedido de antecipação de tutela requerido pelo Ministério Público Federal, sob o fundamento de ausência dos requisitos autorizadores. 3- Aplicação do princípio da prevenção ante a impossibilidade de retorno ao statu quo ante, em conjunto com o princípio da precaução que deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental. 4- Cabe ao empresário comprovar que sua intervenção não vai causar danos ao meio ambiente. Também se trabalha com a ideia da espera da informação, isto é, *in dubio pro natura*, na dúvida não intervenha no meio ambiente. 5- A importância

dos provimentos de urgência, em qualquer de suas modalidades, no âmbito da tutela jurisdicional do meio ambiente, é indiscutível. 6-Agravo de instrumento provido. Decisão reformada. (Processo AG 200702010150756 - Orgão Julgador - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA - Publicação: 12/11/2010 - Julgamento: 25 de Outubro de 2010 - Relator: Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS) [grifo nosso]”

## IX - TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA

O novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) trata da tutela provisória, dividindo-a em tutela de urgência e tutela de evidência (art. 294).

Comentando o art. 294 do novel CPC, Teresa Arruda Alvim Wambier ensina:

“Este dispositivo inaugural o regime jurídico da tutela provisória no NCPC, esclarecendo desde logo no *caput* que o gênero (tutela provisória) pode fundamentar-se em *urgência* e *evidência*. Ambas, conquanto provisórias - ou seja, ainda sujeita a modificação após o aprofundamento da cognição - não se confundem. A **tutela de urgência** está precipuamente voltada a **afastar o periculum in mora**, serve, portanto, para **evitar um prejuízo grave ou irreparável enquanto dura o processo** (agravamento do dano ou a frustração integral da provável decisão favorável), ao passo que a **tutela de evidência** baseia-se exclusivamente no **alto grau de probabilidade do direito invocado**, concedendo, desde já, aquilo que muito provavelmente virá ao final. (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et. al. Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil. São Paulo: RT, 2015. p. 487)”

No presente caso, o MPF requer a concessão de **tutela provisória de urgência**, para evitar a consumação de graves danos socioambientais que poderão decorrer da falta de Plano de Segurança das barragens de Poções e Camalaú.

O art. 300 do CPC estabelece os requisitos da tutela de urgência:

“**Art. 300.** A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

Neste caso, a probabilidade de direito consubstancia-se na certeza quanto a não observância das diversas normas de tutela ao meio ambiente, acima referidas, especialmente a Lei nº 12.334/2010, visto que as barragens de Poções e Camalaú não têm planejamento das revisões periódicas, não tendo ainda Plano de Segurança, apesar de já transcorrido há muito o prazo para apresentação, aprovação e implementação do referido plano.

O perigo de dano encontra-se demonstrado, na medida em que sequer existe Plano de Segurança da Barragem e os danos que podem advir de seu rompimento são gravíssimos.

É patente, considerando a magnitude do empreendimento e os danos causados pela simples abertura de comportas que se ocorrer um rompimento da barragem inequivocamente haverá danos ambientais - poluição da água, destruição de flora e fauna - e à população que vive a jusante - perdas econômicas, de qualidade de vida e eventualmente da própria vida.

Outrossim, o art. 12 da Lei nº 7.347/85 aduz que "poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo". Para tanto, devem estar presentes o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

No caso em tela, o direito a amparar o pedido já restou demonstrado à sociedade, com os dispositivos legais, doutrina e jurisprudência antes colacionados.

Por seu turno, o perigo da demora está latente.

Esperar o trânsito em julgado desta ação civil pública para, só então, exigir medidas de prevenção exporá o meio ambiente e a sociedade a riscos graves e desnecessários.

Acrescente-se ainda que, conforme determina o art. 84 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), aplicável a todas as ações civis públicas por força do art. 21 da Lei nº 7.347/85, "na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento".

## VIII - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** requer:

a) o recebimento desta petição inicial, instruída com os documentos em anexo;

b) a concessão liminar **de tutela provisória de urgência**, determinando-se:

b.1) ao DNOCS e ao Estado da Paraíba (Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos, do Meio Ambiente e da Ciência e Tecnologia – SERHMACT) a obrigação de fazer, consistente na apresentação do Plano de Segurança das Barragens de Poções e Camalaú, respectivamente, incluindo o Plano de Ação de Emergência, na forma do disposto do art. 12 da lei nº 12334/2010, comprovando a esse juízo no prazo de 60(sessenta) dias;

b.2) à AESA a obrigação de fazer, consistente na análise dos Planos de Segurança apresentados

pelo DNOCS e Estado da Paraíba, em prazo não superior a 60 (sessenta) dias;

b.3) em caso de não cumprimento da obrigação de fazer acima indicada, que seja determinado o fechamento das comportas da Estação Elevatória-EBV6, com a paralisação do bombeamento de água no Eixo L, meta 3 L, impedindo que o fluxo d'água chegue aos açudes de Poções e Camalau e ainda como medida coercitiva, seja estabelecida multa diária e pessoal(art. 536 e art. 537 c/c art. 77, todos do CPC) no valor de R\$ 50.000.00(cinquenta mil) reais aos representantes legais dos demandados;

c) a designação de audiência de conciliação, conforme previsto no art. 334 do CPC, caso os demandados indiquem expressamente seu interesse em realizar acordo e que compareçam ao ato judicial, se assim designado por este Juízo, com delegação de poderes específicos para conciliação;

d) a citação dos réus, para apresentarem defesa nos prazos legais, sob pena de revelia;

e) respeitado o devido processo legal, que esta ação civil pública seja julgada procedente para confirmar a tutela de urgência e condenar:

e.1) o DNOCS e a Estado da Paraíba (Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos, do Meio Ambiente e da Ciência e Tecnologia – SERHMACT)a obrigação de fazer, consistente na apresentação e implementação do Plano de Segurança das Barragens de Poções e Camalau atualizados, incluindo o Plano de Ação de Emergência, na forma do disposto do art. 12 da lei nº 12334/2010, comprovando a esse juízo no prazo de 60(sessenta) dias;

e.2) à AESA a obrigação de fazer, consistente na análise dos Planos de Segurança apresentados pelo DNOCS e Estado da Paraíba, em prazo não superior a 60 (sessenta) dias;

e.3) o DNOCS e Estado da Paraíba a obrigação de fazer, consistente em adotar as recomendações porventura apresentadas pelo Órgão fiscalizador-AESA, após a análise dos Planos de Segurança, comprovando a esse Juízo as modificações que eventualmente se fizerem necessárias, em prazo não superior a 30 (trinta) dias.

f) a produção de provas, que serão especificadas no momento processual oportuno.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000.000.000,00 (hum milhão) de reais, tendo por base a planilha apresentada pelo DNOCS para elaboração dos planos de segurança de barragem.

Nesses termos, pede deferimento.

Monteiro, data da validação.

**JANAINA ANDRADE DE SOUSA**  
**Procuradora da República**

---

[1] Vide o histórico do órgão disponível em <<http://www.dnocs.gov.br/>>. Acesso em 02/06/2014.

[2] *in*, Improbidade Administrativa – Aspectos Jurídicos da Defesa do Patrimônio Público, Ed. Atlas, 4ª edição, pgs. 58/59.

[3] MORAES, Alexandre de. ***Reforma Administrativa: Emenda Constitucional nº 19/98***. São Paulo: Atlas, 1999, p. 65.

[4] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 19 ed. São Paulo: Atlas, 2006. p.694.

[5] CANOTILHO, José Joaquim Gomes - Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas, 1997, p.365.

[6] FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. *Políticas públicas: a responsabilidade do administrador e o Ministério Público*. São Paulo: Max Limonad, 2000. p. 92/93.