



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL  
2006.39.03.000711-8/PA

Processo na Origem: 200639030007118

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE  
 EMBARGANTE : CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRAS  
 ADVOGADO : MARCELO THOMPSON LANDGRAF E OUTROS(AS)  
 EMBARGANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
 NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
 PROCURADOR : ADRIANA MAIA VENTURINI  
 EMBARGANTE : UNIAO FEDERAL  
 PROCURADOR : MANUEL DE MEDEIROS DANTAS  
 EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
 PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE

#### (RELATOR):

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra Acórdão da colenda Quinta Turma deste Tribunal, assim ementado:

*CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO, AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXPLORAÇÃO DE RECURSOS ENERGÉTICOS EM ÁREA INDÍGENA. USINA HIDRELÉTRICA DE BELO MONTE, NO ESTADO DO PARÁ. AUTORIZAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL (DECRETO LEGISLATIVO Nº. 788/2005) DESPROVIDA DE AUDIÊNCIA PRÉVIA DAS COMUNIDADES INDÍGENAS AFETADAS. VIOLAÇÃO À NORMA DO § 3º DO ART. 231 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C/C OS ARTS. 3º, ITEM 1, 4º, ITENS 1 E 2, 6º, ITEM 1, ALÍNEAS A, B, E C, E 2; 7º, ITENS 1, 2 E 4; 13, ITEM 1; 14, ITEM 1; E 15, ITENS 1 E 2, DA CONVENÇÃO Nº. 169/OIT. NULIDADE. OMISSÃO DO JULGADO. OCORRÊNCIA. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE.*

*I – Deixando o acórdão embargado de se pronunciar acerca de questão relevante ao deslinde da demanda, como no caso, em que a Turma julgadora não se manifestou acerca da violação da norma dos arts. 3º, item 1, 4º, itens 1 e 2, 6º, item 1, alíneas a, b, e c, e 2; 7º, itens 1, 2 e 4; 13, item 1; 14, item 1; e 15, itens 1 e 2 da Convenção nº. 169/OIT, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração, veiculados com a finalidade de suprir-se a omissão apontada.*

*II – A discussão que se travou nestes autos gira em torno de direitos difusos, de natureza sócio-ambiental, por se tratar da instalação de empreendimento hidrelétrico, encravado no seio da Amazônia Legal, com reflexos diretos não só em todos os ecossistemas ali existentes, mas, também, primordialmente, em terras e comunidades indígenas, com influência impactante sobre suas crenças, tradições e culturas, conforme assim noticiam os elementos carreados para os presentes*

autos, a revelar o caráter de repercussão geral da controvérsia instaurada neste feito judicial, que, por sua natureza ontológica, é de caráter difuso-ambiental, a sobrepor-se a qualquer outro interesse de cunho político ou econômico, como no caso, ante **o fenômeno da transcendência das questões discutidas no processo judicial**, porque diretamente vinculadas à **tradicional teoria da gravidade institucional**, na visão da Corte Suprema da Argentina, já recepcionada pela doutrina, pela legislação processual (CPC, arts. 543-A, § 1º, e 543-C, **caput**) e pela jurisprudência dos Tribunais do Brasil, na compreensão racional de que tais questões excedem ao mero interesse individual das partes e afetam de modo direto o da comunidade em geral, a desatrelar-se dos marcos regulatórios da congruência processual, na espécie.

III – Nos termos do art. 231, § 3º, da Constituição Federal, “**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”.

IV – A Convenção Internacional 169/OIT, que dispõe sobre os povos indígenas e tribais, aprovada pelo Decreto 5.051, de 19 de abril de 2004, assim estabelece: “**Artigo. 3º 1.** Os povos indígenas e tribais deverão gozar plenamente dos direitos humanos e liberdades fundamentais, sem obstáculos nem discriminação. As disposições desta Convenção serão aplicadas sem discriminação aos homens e mulheres desses povos. **2.** Não deverá ser empregada nenhuma forma de força ou de coerção que viole os direitos humanos e as liberdades fundamentais dos povos interessados, inclusive os direitos contidos na presente convenção; **Artigo 4º 1.** Deverão ser adotadas as medidas especiais que sejam necessárias para salvaguardar as pessoas, as instituições, os bens, as culturas e o meio ambiente dos povos interessados. **2.** Tais medidas especiais não deverão ser contrárias aos desejos expressos livremente pelos povos interessados; **Art. 6º** Ao aplicar as disposições da presente Convenção, os governos deverão: **a)** consultar os povos interessados, mediante procedimentos apropriados e, particularmente, através de suas instituições representativas, cada vez que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente; **b)** estabelecer os meios através dos quais os povos interessados possam participar livremente, pelo menos na mesma medida que outros setores da população e em todos os níveis, na adoção de decisões em instituições efetivas ou organismos administrativos e de outra natureza responsáveis pelas políticas e programas que lhes sejam concernentes; **c)** estabelecer os meios para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas dos povos e, nos casos apropriados, fornecer os recursos necessários para esse fim; **Artigo 7º 1.** Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas, próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças,

*instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Além disso, esses povos deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetá-los diretamente. 2. A melhoria das condições de vida e de trabalho e do nível de saúde e educação dos povos interessados, com a sua participação e cooperação, deverá ser prioritária nos planos de desenvolvimento econômico global das regiões onde eles moram. Os projetos especiais de desenvolvimento para essas regiões também deverão ser elaborados de forma a promoverem essa melhoria.4. Os governos deverão adotar medidas em cooperação com os povos interessados para proteger e preservar o meio ambiente dos territórios que eles habitam. **Artigo 13 1.** Ao aplicarem as disposições desta parte da Convenção, os governos deverão respeitar a importância especial que para as culturas e valores espirituais dos povos interessados possui a sua relação com as terras ou territórios, ou com ambos, segundo os casos, que eles ocupam ou utilizam de alguma maneira e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação; **Artigo 14 1.** Dever-se-á reconhecer aos povos interessados os direitos de propriedade e de posse sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Além disso, nos casos apropriados, deverão ser adotadas medidas para salvaguardar o direito dos povos interessados de utilizar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais, tradicionalmente, tenham tido acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência. Nesse particular, deverá ser dada especial atenção à situação dos povos nômades e dos agricultores itinerantes; **Artigo 15 1.** Os direitos dos povos interessados aos recursos naturais existentes nas suas terras deverão ser especialmente protegidos. Esses direitos abrangem o direito desses povos a participarem da utilização, administração e conservação dos recursos mencionados. 2. Em caso de pertencer ao Estado a propriedade dos minérios ou dos recursos do subsolo, ou de ter direitos sobre outros recursos, existentes nas terras, **os governos deverão estabelecer ou manter procedimentos com vistas a consultar os povos interessados, a fim de se determinar se os interesses desses povos seriam prejudicados, e em que medida, antes de se empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes nas suas terras.** Os povos interessados deverão participar sempre que for possível dos benefícios que essas atividades produzam, e receber indenização equitativa por qualquer dano que possam sofrer como resultado dessas atividades”.*

*V – Afigura-se equivocado e omissa o Acórdão embargado, ao considerar que o Supremo Tribunal Federal já declarou a constitucionalidade do Decreto Legislativo 788/2005, apenas sinalizando a decisão monocrática da Presidência da Suprema Corte, nos autos da Suspensão de Liminar nº. 125-6/PARÁ, **arquivados em 12/11/2007**, sem considerar o que dispõem o Regimento Interno da*

referida Corte Suprema (art. 21, incisos IV e V) e a Lei 9.868, de 10/11/99 (arts. 10, 11 e 12 e respectivos parágrafos), a exigir decisão colegiada da maioria absoluta dos membros do Supremo Tribunal Federal, na matéria, o que não ocorreu, na espécie. Ademais, não há que se cogitar, na espécie, de invasão da esfera de discricionariedade administrativa, na formulação e implementação da política energética nacional, pela atuação diligente do Poder Judiciário, no controle dessas políticas públicas ambientais (CF, art. 5º, XXXV), em defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações (CF, art. 225, **caput**), como assim já orienta a sólida jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ADPF 45 MC/DF – Rel. Ministro Celso de Mello – julgado em 29/04/2004 e RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. Celso de Mello, **inter plures**).

VI – Na hipótese dos autos, a localização da Usina Hidrelétrica Belo Monte, no Estado do Pará, encontra-se inserida na Amazônia Legal e sua instalação causará interferência direta no mínimo existencial-ecológico de comunidades indígenas, com reflexos negativos e irreversíveis para a sua sadia qualidade de vida e patrimônio cultural em suas terras imemorais e tradicionalmente ocupadas, impondo-se, assim, a autorização do Congresso Nacional, com a audiência **prévia** dessas comunidades, nos termos dos referidos dispositivos normativos, sob pena de nulidade da autorização concedida nesse contexto de irregularidade procedimental (CF, art. 231, § 6º), como no caso.

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.

VIII – Na ótica vigilante da Suprema Corte, “a incolumidade do meio ambiente não pode ser comprometida por interesses empresariais nem ficar dependente de motivações de índole meramente econômica, ainda mais se se tiver presente que a atividade econômica, considerada a disciplina constitucional que a rege, está subordinada, dentre outros princípios gerais, àquele que privilegia a “**defesa do meio ambiente**” (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral (...) O **princípio do desenvolvimento sustentável**, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional,

*encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia, subordinada, no entanto, a invocação desse postulado, quando ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, a uma condição inafastável, cuja observância não comprometa nem esvazie o conteúdo essencial de um dos mais significativos direitos fundamentais: **o direito à preservação do meio ambiente, que traduz bem de uso comum da generalidade das pessoas, a ser resguardado em favor das presentes e futuras gerações**” (ADI-MC nº 3540/DF – Rel. Min. Celso de Mello – DJU de 03/02/2006). Nesta visão de uma sociedade sustentável e global, baseada no respeito pela natureza, nos direitos humanos universais, com abrangência dos direitos fundamentais à dignidade e cultura dos povos indígenas, na justiça econômica e numa cultura de paz, com responsabilidades pela grande comunidade da vida, numa perspectiva intergeracional, promulgou-se a **Carta Ambiental da França** (02.03.2005), estabelecendo que “o futuro e a própria existência da humanidade são indissociáveis de seu meio natural e, por isso, **o meio ambiente é considerado um patrimônio comum dos seres humanos**, devendo sua preservação ser buscada, sob o mesmo título que os demais interesses fundamentais da nação, pois a diversidade biológica, o desenvolvimento da pessoa humana e o progresso das sociedades estão sendo afetados por certas modalidades de produção e consumo e pela exploração excessiva dos recursos naturais, **a se exigir das autoridades públicas a aplicação do princípio da precaução nos limites de suas atribuições, em busca de um desenvolvimento durável.***

*IX – Nesse contexto de desafios das metas de desenvolvimento para todos os seres vivos, neste novo milênio, na perspectiva da Conferência das Nações Unidas – Rio+20, a tutela jurisdicional-inibitória do risco ambiental, que deve ser praticada pelo Poder Judiciário Republicano, como instrumento de eficácia dos **princípios da precaução, da prevenção e da proibição do retrocesso ecológico**, como no caso em exame, no controle judicial de políticas públicas do meio ambiente, a garantir, inclusive, o mínimo existencial-ecológico dos povos indígenas atingidos diretamente e indiretamente em seu patrimônio de natureza material e imaterial (CF, art. 216, **caput**, incisos I e II) pelo Programa de Aceleração Econômica do Poder Executivo Federal, há de resultar, assim, dos comandos normativos dos arts. 3º, incisos I a IV e 5º, **caput** e incisos XXXV e LXXVIII e respectivo parágrafo 2º, c/c os arts. 170, incisos I a IX e 225, **caput**, e 231, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil, em decorrência dos tratados e convenções internacionais, neste sentido, visando garantir a inviolabilidade do direito fundamental à sadia qualidade de vida, bem assim a defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, em busca do desenvolvimento sustentável para as presentes e futuras gerações.*

*X – A tutela constitucional, que impõe ao Poder Público e a toda coletividade o dever de defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, como direito difuso e fundamental, feito bem de uso comum do povo (CF, art. 225, caput), já instrumentaliza, em seus comandos normativos, o **princípio da precaução** (quando houver dúvida sobre o potencial deletério de uma determinada ação sobre o ambiente, toma-se a decisão mais conservadora, evitando-se a ação) e a conseqüente **prevenção** (pois uma vez que se possa prever que uma certa atividade possa ser danosa, ela deve ser evitada). No caso concreto, impõe-se com maior rigor a observância desses princípios, por se tratar de tutela jurisdicional em que se busca, também, salvaguardar a proteção da posse e do uso de terras indígenas, com suas crenças e tradições culturais, aos quais o Texto Constitucional confere especial proteção (CF, art. 231 e §§), na linha determinante de que os Estados devem reconhecer e apoiar de forma apropriada a identidade, cultura e interesses das populações e comunidades indígenas, bem como habilitá-las a participar da promoção do desenvolvimento sustentável (Princípio 22 da ECO-92, reafirmado na Rio + 20).*

*XI– Embargos de declaração parcialmente providos, com modificação do resultado do julgamento.*

*XII – Apelação provida, em parte. Sentença reformada. Ação procedente, para coibir o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA de praticar qualquer ato administrativo, e tornar insubsistentes aqueles já praticados, referentes ao licenciamento ambiental da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, no Estado do Pará, em decorrência da invalidade material do Decreto Legislativo nº. 788/2005, por violação à norma do art. 231, § 3º, da Constituição Federal, c/c os arts. 3º, item 1, 4º, itens 1 e 2, 6º, item 1, alíneas a, b, e c, e 2; 7º, itens 1, 2 e 4; 13, item 1; 14, item 1; e 15, itens 1 e 2 da Convenção nº. 169/OIT, ordenando às empresas executoras do empreendimento hidrelétrico Belo Monte, em referência, a imediata paralisação das atividades de sua implementação, sob pena de multa coercitiva, no montante de R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), por dia de atraso no cumprimento do provimento mandamental em tela (CPC, art. 461, § 5º).*

Foram opostos embargos de declaração pelas Centrais Elétricas Brasileiras S/A – ELETROBRÁS (fls. 2445/2487), pela União Federal (fls. 2514/2527) e pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA (fls. 2529/2536).

Em suas razões recursais, sustenta a ELETROBRÁS, em resumo, que o Acórdão embargado foi omissivo, na medida em que a Turma julgadora teria deixado de se pronunciar acerca de dispositivos legais e constitucionais, segundo

os quais, inviabilizar-se-ia o acolhimento da pretensão deduzida pelo Ministério Público Federal, a saber:

- a) violação ao art. 535, I e II, do CPC, eis que, no caso concreto, inexisteriam, no julgado que examinou o recurso de apelação, as omissões apontadas pelo Ministério Público Federal, extrapolando-se, por conseguinte, os limites da atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração inicialmente opostos;
- b) violação aos arts. 128, 460 e 512 do CPC, tendo em vista que a Turma julgadora teria se pronunciado sobre matérias outras além daquelas ventiladas nos declaratórios manejados pelo MPF;
- c) violação ao art. 4º, § 9º, da Lei nº. 8.437/92, decorrente da determinação de suspensão do licenciamento ambiental do empreendimento hidrelétrico descrito nos autos, esbarrando no comando da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de suspensão de liminar, cuja eficácia vigoraria até o trânsito em julgado da decisão de mérito, a ser proferida nos autos principais;
- d) a ausência de qualquer vício no Decreto Legislativo nº. 788/2005;
- e) violação aos arts. 6º, 7º e 15 da Convenção/OIT nº. 169, porquanto a consulta às comunidades indígenas teria se operado mediante a realização de inúmeras reuniões e audiências públicas, com a participação dessas comunidades, conforme atestado pela própria Fundação Nacional do Índio – FUNAI;
- f) Violação ao princípio da reserva de plenário, ao argumento de que a Turma julgadora teria negado vigência ao Decreto Legislativo nº. 788/2005, sem observância da norma inscrita no art. 97 da Constituição Federal e do enunciado da Súmula Vinculante nº. 10/STF.

Nessa mesma linha de argumentação, sustentam a União Federal e o IBAMA que o Acórdão embargado foi omissivo no tocante aos limites da atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo MPF, ao argumento de que inexisteriam as omissões por ele apontadas; violação ao princípio da reserva de plenário; e violação ao art. 4º, § 9º, da Lei nº. 8.437/92. Acrescenta, ainda, a União Federal, que teria ocorrido cerceamento de defesa, decorrente da circunstância de ter a Turma julgadora reexaminado integralmente o recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal, sem que as partes

fossem regularmente intimadas para a Sessão de Julgamento, inviabilizando, assim, a apresentação de memoriais e eventual sustentação oral, mormente em face da posterior e substancial alteração da composição do órgão colegiado, destacando que 02 (dois) dos seus 03 (três) integrantes não participaram do julgamento anterior do referido recurso.

Este é o relatório.



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL  
2006.39.03.000711-8/PA

Processo na Origem: 200639030007118

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE  
EMBARGANTE : CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS  
ADVOGADO : MARCELO THOMPSON LANDGRAF E OUTROS(AS)  
EMBARGANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS  
NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA  
PROCURADOR : ADRIANA MAIA VENTURINI  
EMBARGANTE : UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR : MANUEL DE MEDEIROS DANTAS  
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA

## VOTO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE

#### (RELATOR):

Em que pesem os fundamentos deduzidos pelas embargantes, não se vislumbra, no Acórdão embargado, qualquer contradição, omissão e/ou obscuridade, a autorizar a veiculação dos embargos de declaração em referência.

Com efeito, no que se refere à suposta ausência de omissão no Acórdão anteriormente prolatado nestes autos, em que se examinou o recurso de apelação interposto pelo douto Ministério Público Federal, da simples leitura do voto condutor do julgado ora impugnado, verifica-se que, efetivamente, ocorreram as omissões apontados, conforme se vê, dentre outros, dos seguintes trechos:

“(…)

*Como visto, a discussão remanescente, veiculada pelo douto Ministério Público Federal, em sede de embargos de declaração, reside na alegação de que os votos vencedores teriam negado a aplicação, no caso concreto, das normas da Convenção 169 da OIT, deixando de se pronunciar, especificamente, acerca da incidência dos seus arts. 6º, I, **a**, **b**, e **c**, 2; 7º, I, 2, **e**, 4; 14, 2; e 15, I, 2, segundo os quais, em se tratando do aproveitamento de recursos hídricos em terras indígenas – assim consideradas, também, aquelas sujeitas aos impactos daí decorrentes - impor-se-ia a audiência prévia das comunidades indígenas, como condição para a autorização legislativa para o empreendimento hidrelétrico descrito nos autos, bem assim, no tocante à efetiva participação dessas comunidades na tomada de decisões alusivas à sua implementação.*

*Da leitura dos aludidos votos, verifica-se que inexistente, no Acórdão embargado, a alegada negativa de observância das normas da mencionada Convenção 169 da OIT, tendo em vista que o voto condutor do julgado, expressamente, reconheceu a necessidade de*

*sua observância, destacando, porém, que a audiência das comunidades indígenas e a sua conseqüente participação nos respectivos procedimentos, poderiam se operar em momento posterior à autorização do Congresso Nacional, prevista no art. 231, § 3º, da Constituição Federal, desde que ocorridas em momento antecedente à efetiva implementação do empreendimento, sem que isso representasse ofensa às regras da Convenção em referência.*

*De outra banda, da simples leitura dos votos condutores do julgado embargado, verifica-se que, a despeito de assinalar que não teria ocorrido, no caso concreto, qualquer violação à Convenção em referência, não se pronunciou, especificamente, acerca da aplicação das normas inscritas no seu art. 15, itens 1 e 2, que assim dispõem:*

*“Artigo 15*

*1. Os direitos dos povos interessados aos recursos naturais existentes nas suas terras deverão ser especialmente protegidos. Esses direitos abrangem o direito desses povos a participarem da utilização, administração e conservação dos recursos mencionados.*

*2. Em caso de pertencer ao Estado a propriedade dos minérios ou dos recursos do subsolo, ou de ter direitos sobre outros recursos, existentes na terras, os **governos deverão estabelecer ou manter procedimentos com vistas a consultar os povos interessados**, a fim de se determinar se os interesses desses povos seriam prejudicados, e em que medida, **antes de se empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes nas suas terras**. Os povos interessados deverão participar sempre que for possível dos benefícios que essas atividades produzam, e receber indenização equitativa por qualquer dano que possam sofrer como resultado dessas atividades” – grifei.*

*Assim posta a questão, constata-se que, efetivamente, houve omissão no julgado hostilizado, no tocante à aplicação, na hipótese em comento, das normas em referência, a autorizar o manejo dos embargos de declaração opostos pelo douto Ministério Público Federal, no particular, razão por que passo ao exame da súplica recursal, à luz dessa questão remanescente.*

*(...)*

*Como se vê, dos trechos aqui transcritos do voto do eminente Desembargador Fagundes de Deus, que se colocou como vencedor neste processo, a desafiar os presentes embargos de declaração, não se verifica uma análise sistêmica e teleológica dos dispositivos da Convenção 169 — OIT sobre povos indígenas e tribais, aprovada pelo Decreto 5.051, de 19 de abril de 2004, como assim aponta a flagrante omissão do acórdão recorrido a peça de embargos ajuizada pelo douto Ministério Público Federal (...).*

(...)

*Eis a omissão do acórdão recorrido, diante da cogência dessa disposição da Convenção Internacional OIT; em nenhum momento, o voto condutor do acórdão recorrido enfrentou esse dispositivo da convenção internacional, que é incisivo, ao determinar, repito: “que os governos deverão estabelecer ou manter procedimentos com vistas a consultar os povos interessados, a fim de se determinar se os interesses desses povos seriam prejudicados, e em que medida, antes de se empreender ou autorizar qualquer programa de prospecção ou exploração dos recursos existentes nas suas terras. Os povos interessados deverão participar sempre que for possível dos benefícios que essas atividades produzam e receber indenização eqüitativa por qualquer dano que possam sofrer como resultado dessas atividades.”.*

(...)

*O voto condutor do acórdão recorrido é omissos nos pontos aqui destacados. Como visto, a discussão remanescente, veiculada pelo douto Ministério Público Federal, em sede de embargos de declaração, reside na alegação de que os votos vencedores teriam negado a aplicação no caso concreto das normas da Convenção 169 da OIT, deixando de se pronunciar especificamente acerca da incidência dos seus arts. 6º, I, “a”, “b” e “c”; II, 7º, I, II, “e”, item IV; 14, II, e 15, itens I e II, segundo os quais, em se tratando de aproveitamento de recursos hídricos em terras indígenas, assim consideradas também aquelas sujeitas aos impactos daí decorrentes, impor-se-ia audiência prévia das comunidades indígenas como condição para autorização legislativa para o empreendimento hidrelétrico descrito nos autos, bem assim no tocante à efetiva participação dessas comunidades na tomada das decisões alusivas à sua implementação.*

*Observo que o acórdão não foi omissos na análise dos artigos 6º e 7º da referida Convenção 169/OIT, como bem assim o fez o voto vencido da Desembargadora Selene de Almeida. O voto condutor da relatoria do eminente Desembargador Fagundes de Deus não enfrentou especificamente as disposições pertinentes da aludida Convenção. E, nesse ponto, foi omissos, como foram omissos também ao entender que a Suprema Corte já houvera declarado a constitucionalidade do aludido Decreto Legislativo 788/2005. Da leitura dos mencionados votos, verifica-se que inexistente no acórdão embargado a alegada negativa de observância das normas da mencionada Convenção 169/OIT, tendo em vista que o voto condutor do julgado expressamente reconheceu a necessidade de sua observância, destacando, porém, que a audiência das comunidades indígenas e a sua conseqüente participação nos respectivos procedimentos poderiam se operar em momento posterior à autorização do Congresso Nacional, prevista no art. 231, § 3º, da Constituição Federal, desde que ocorridas em momento antecedente à efetiva implementação do empreendimento, sem que isso*

*representasse ofensas às regras da Convenção em referência. Este raciocínio do voto condutor do acórdão recorrido resultou equivocadamente exatamente pelas omissões da análise dos textos pertinentes da referida Convenção 169-OIT. De outra banda, da simples leitura dos votos condutores do julgado embargado, verifica-se que, a despeito de assinalar que não teria ocorrido, no caso concreto, qualquer violação à Convenção em referência, não se pronunciou especificamente acerca da aplicação das regras do art. 15, itens I e II, da referida Convenção, como já visto (...)*”

Vê-se, assim, que a conclusão da Turma julgadora foi no sentido de que, efetivamente, houve omissão no Acórdão embargado, autorizando-se, por conseguinte, o manejo dos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, razão por que, eventual discordância quanto a esta conclusão desafia a interposição de recurso próprio, em face do caráter manifestamente infringente do julgado, o que não se admite, na via eleita.

\*\*\*

De igual forma, também não se vislumbra qualquer omissão alusiva à suposta violação aos arts. 128, 460 e 512 do CPC, ao argumento de que, na espécie, o Acórdão embargado teria abordado questões outras além daquelas ventiladas nos embargos de declaração.

Com efeito, sobre o tema, na linha da vasta fundamentação constante do voto condutor do julgado hostilizado, entendeu a Turma julgadora que, **“nas ações coletivas de interesse difuso-ambiental, o fenômeno processual da transcendência ou repercussão geral é da própria natureza da demanda ontologicamente irradiada por interesses transindividuais e intergeracionais, a autorizar, inclusive, a manifestação judicial acerca da questão debatida, no contexto da relação processual, dominada pelo interesse público ambiental, a desatrelar-se dos marcos regulatórios da congruência processual, na espécie”**.

Inexiste, portanto, a alegada omissão, no particular.

\*\*\*

No que se refere à alegada violação ao art. 4º, § 9º, da Lei nº. 8.437/92, também não merecem êxito as alegações deduzidas pelos embargantes, tendo em vista que, conforme assim consignado no Acórdão hostilizado, por ocasião do exame do pedido formulado nos autos da Suspensão de Liminar nº. 125-6/PA, o colendo Supremo Tribunal Federal, não declarou, em qualquer momento, a constitucionalidade do Decreto Legislativo nº. 788/2005, limitando-se a suspender, em parte, a eficácia do julgado proferido por este egrégio Tribunal, nos autos do AI 2006.01.00.017736-8/PA, nestes termos:

“(…)

*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 (fl. 540-v)”.*

Observe-se que a decisão monocrática da Srª Ministra Presidente Ellen Gracie, ao manter a determinação de realização do EIA e do laudo antropológico, objeto da alínea “c” do dispositivo do voto-condutor, assim o fora no sentido literal de serem submetidas à apreciação do Parlamento as conclusões do EIA e do referido laudo antropológico, visando, evidentemente, corrigir o vício material do procedimento de consulta às comunidades indígenas, visivelmente atropelado pelo Parlamento.

Posteriormente, **a suspensão de liminar em referência teve a sua prejudicialidade declarada pelo próprio Supremo Tribunal Federal, por decisão datada de 07 de outubro de 2010, em virtude da superveniente prolação da sentença de mérito, nos autos principais.**

Não há, portanto, a alegada violação ao mencionado dispositivo legal, no particular.

\*\*\*

No tocante à suposta ausência de vícios no Decreto Legislativo nº. 788/2005 e violação aos arts. 6º, 7º e 15 da Convenção/OIT 169, assim como as

demais pretensões ventiladas pelos embargantes, as alegações por eles manejadas limitam-se a discordar da conclusão da Turma julgadora, a caracterizar sua natureza nitidamente infringente do julgado, incompatível com a via eleita, na espécie.

\*\*\*

Relativamente à alegada violação ao princípio da reserva de plenário, inexistente, no particular, o vício apontado pelos embargantes, tendo em vista que, no caso concreto, não se declarou a inconstitucionalidade do Decreto Legislativo nº. 788/2005, através do procedimento formal do controle difuso de constitucionalidade do referido ato legislativo, circunstância essa que, em tese, reclamaria a observância da regra constante do art. 97 da Constituição Federal e do enunciado da Súmula Vinculante nº. 10/STF.

Com efeito, na hipótese em comento, a Turma julgadora apenas tomou como um dos fundamentos do julgado, a irregularidade material do diploma legislativo em referência, eis que editado sem a oitiva prévia das comunidades indígenas, conforme assim determina o art. 231, § 3º, da Constituição Federal, a desautorizar o licenciamento ambiental do empreendimento descrito nos autos, por vício material de procedimento, eis que instaurado ao arrepio das normas da Convenção Internacional 169/OIT e do dispositivo constitucional de regência.

Assim, na mesma linha da argumentação de que lançou mão a douta Presidência do colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião da apreciação da referida Suspensão de Liminar nº. 125-6/PA, que, mesmo não declarando a constitucionalidade do Decreto Legislativo nº. 788/2005, amparou-se na sua suposta validade para deferir, parcialmente, o pleito liminar ali formulado, na hipótese em comento, a Turma julgadora, embora não declarando a inconstitucionalidade formal, ***incidenter tantum***, do mencionado ato normativo, reconheceu a sua invalidade material, como fundamento da irregularidade do licenciamento ambiental descrito nos autos, também, sob esse enfoque.

Há de ver-se, ainda, que, nas ações coletivas de natureza ambiental, em que se busca a eficácia plena dos princípios emergentes do art. 225, ***caput***, de nossa Lei Fundamental, com especial prevalência do princípio norteador da precaução, a exigir, em casos que tais, uma tutela jurisdicional de urgência, a

invocação pela advocacia pública da necessidade de reserva de plenário ou de órgão especial, para o enfrentamento dessas questões constitucionais, na linha determinante do enunciado da Súmula Vinculante nº. 10/STF, tem se caracterizado como um abusivo instrumento de protelação processual, com o propósito de inibir a necessária tutela de urgência que se impõe na instrumentalidade dessas ações em defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado, **como imperativo constitucional do princípio da precaução, a desautorizar a tentativa imoral de obter-se o “fato consumado”** das atividades agressoras do meio ambiente, o que de outra banda, já se obteve pelo instrumento ditatorial da **“suspensão de segurança”**.

\*\*\*

Por fim, no que tange à alegação deduzida pela União Federal, no sentido de que houve cerceamento de defesa, decorrente da ausência de inclusão do feito em pauta de julgamento, também não merece êxito a súplica recursal, no particular.

Com efeito, nos termos do art. 537 do CPC, os embargos de declaração são apresentados em mesa, pelo Relator, para fins de julgamento, independentemente de inclusão em pauta, afigurando-se irrelevante a circunstância de ter ocorrido alteração na composição da Turma julgadora, tendo em vista que, em casos que tais, aplicam-se as regras de substituição dos seus membros, previstas nos respectivos regimentos internos dos tribunais.

Na hipótese em comento, por ocasião do julgamento do recurso de apelação interposto pelo douto Ministério Público Federal, a eminente Relatora sorteada, Desembargadora Selene Maria de Almeida, restou vencida, sendo Relator para Acórdão o não menos eminente Desembargador Federal Fagundes de Deus, nos termos do art. 196, **caput**, do RITRF 1ª Região.

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-me os presentes autos conclusos, em virtude da aposentadoria do eminente Relator p/ Acórdão, Desembargador Federal Fagundes de Deus, nos termos do 118, IV, “a”, da norma regimental, em virtude do que os apresentei em mesa, para julgamento, na Sessão do dia 13/08/2012,

independentemente de inclusão em pauta, nos exatos termos do referido art. 537 do CPC e, também, do art. 187, I, do RITRF 1ª Região.

Ademais, naquela oportunidade, as partes recorridas foram regularmente intimadas para apresentar contrarrazões aos embargos do Ministério Público Federal, tendo se manifestado às fls. 1937/1942, 2006/2015 e 2029/2032 dos presentes autos.

Não prospera, pois, também quanto a essa questão, a pretensão recursal em referência.

\*\*\*

Assim, são incabíveis os presentes embargos de declaração utilizados, indevidamente, com a finalidade de reabrir nova discussão sobre o tema jurídico já apreciado pelo julgador (RTJ 132/1020 – RTJ 158/993 – RTJ 164/793), pois, decidida a questão posta em juízo, ainda que por fundamentos distintos daqueles deduzidos pelas partes, não há que se falar em omissão, obscuridade ou contradição, não se prestando os embargos de declaração para fins de discussão da fundamentação em que se amparou o julgado.

Ademais, há que se considerar a inteligência jurisprudencial que já se consagrou neste egrégio Tribunal e no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o Poder Judiciário não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes no processo. Assim decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial nº. 89637/SP, de que foi Relator o eminente Ministro Gilson Dipp (Quinta Turma – unânime – DJU de 18/12/1988), e nos autos do EEAARESP nº. 279374/RS, de que foi Relator o eminente Ministro Hamilton Carvalhido (Sexta Turma – unânime – DJU de 02/02/2004), no sentido de que *“o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sobre outros fundamentos”*. De igual forma, o não menos eminente Ministro José Delgado, sobre o tema, já se pronunciou, na dicção de que *“é entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio”*. (AGA nº 169073/SP – Relator



Ministro José Delgado – STJ/Primeira Turma – unânime – DJU de 04/06/1998). Aliás, desde muito tempo que o colendo Supremo Tribunal Federal vem afirmando que “*não está o juiz obrigado a examinar, um a um, os pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem: o importante é que indique o fundamento suficiente de sua conclusão, que lhe apoiou a convicção no decidir*” (Recurso Extraordinário nº. 97.558-6/GO – Relator Ministro Oscar Correa – Primeira Turma – Unânime – DJU de 25/05/1984).]

Acrescento mais, que a jurisprudência que assim se constrói está apenas dando eficácia ao disposto no art. 515, § 2º, do CPC, que a propósito de disciplinar a matéria recursal relativamente à apelação traça aqui um princípio que é válido para todo tipo de recurso, posto que, afinal, todo recurso, em última análise, é uma apelação, uma vez que, mesmo os recursos especiais e extraordinários não perdem esse colorido processual de apelo, e todos eles estão atrelados a um princípio avoengo, que os romanos tão bem conheciam e que assim se escreve: ***tantum devolutum quantum appellatum***. Este princípio está consagrado literalmente no ***caput*** do art. 515, que assim determina: “A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada”. Leia-se: O recurso devolverá ao tribunal, de qualquer instância, a impugnação, a apreciação da matéria impugnada. Um dos parágrafos desse art. 515 aplica-se como luva à questão que ora se aprecia, quando estabelece: “Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais”, portanto, os fundamentos que sustentam a pretensão ou as pretensões das partes podem ser até mesmo desprezados pelo órgão julgante, que, por outros fundamentos, acolhe ou rejeita a pretensão da parte. O que interessa é que o tribunal não fuja do enfrentamento da pretensão deduzida em juízo. O tribunal não pode se desgarrar da ***res in judicium deducta***, mas não está atrelado às razões das partes que pretendem obter a ***res judicata***, com os fundamentos colacionados aos autos.

Além disso, saliente-se que o prequestionamento da matéria, por si só, não viabiliza o cabimento dos embargos de declaração quando inexistentes, no Acórdão embargado, os vícios elencados acima, restando clara a irresignação da embargante com os termos daquele.

Neste sentido, confirmam-se, dentre muitos, os seguintes julgados:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE COM CAMINHÃO. BURACOS NA PISTA. NEGLIGÊNCIA DO DNER. MORTE DE UMA DAS VÍTIMAS. INCAPACIDADE LABORATIVA DA OUTRA VÍTIMA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. PENSÃO MENSAL VITALÍCIA. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. INCONFORMISMO DA PARTE EMBARGANTE COM O TEOR DO VOTO EMBARGADO. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. PEDIDO DE REFORMA DO VOTO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. CONTRADIÇÃO QUANTO À VERBA HONORÁRIA.*

*1. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo acórdão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535).*

*2. Com efeito, houve erro no tocante à verba honorária às fls. 478, que tendo sido reduzida para o valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), restou consignado no final do voto por R\$15.000,00 (quinze mil reais), sendo correto o valor de R\$10.000,00 (dez mil reais).*

*3. O que a parte embargante demonstra, na verdade, é inconformismo com o teor da decisão embargada.*

*4. No que se refere à ausência de manifestação em face de argumentação trazida pelo ora embargante, por ocasião da apelação interposta, o juízo não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, sobretudo quando já tenha encontrado alicerce suficiente para fundamentar a sua decisão.*

*5. Não se admitem embargos infringentes, isto é, que a pretexto de esclarecer ou completar o julgado anterior, na realidade buscam alterá-lo.*

*6. Pretendendo exatamente rediscutir as razões de decidir do acórdão, o recurso próprio não são os embargos declaratórios.*

*7. É farta a jurisprudência no sentido de que o prequestionamento, por si só, não viabiliza o cabimento dos embargos de declaração, por ser imprescindível a demonstração da ocorrência das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do CPC.*

*8. Embargos declaratórios da União parcialmente providos tão-somente para, sanando a contradição apontada, esclarecer que a verba honorária em desfavor do DNER perfaz a quantia de R\$10.000,00 (dez mil reais).*

*(EDAC 0011639-78.1999.4.01.3300/BA, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria De Almeida, Quinta Turma, e-DJF1 p.295 de 26/03/2010)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - "OMISSÃO" - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS PROTELATÓRIOS - MULTA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NÃO PROVIDOS.*

*1. Destinam-se os embargos declaratórios a aclarar eventual obscuridade, resolver eventual contradição (objetiva: intrínseca do julgado) ou suprir eventual omissão do julgado, consoante art. 535 do*

*CPC, de modo que, incorrente qualquer das hipóteses que ensejam a oposição deles, a inconformidade do embargante ressoa como manifesta contrariedade à orientação jurídica que se adotou no acórdão, o que consubstancia evidente caráter infringente, a que não se presta a via ora eleita.*

2. *Se a Turma, quando do julgamento do agravo interno, referenda a decisão monocrática que dera provimento ao agravo de instrumento, supridas estão quaisquer irregularidades porventura nela existentes. Afastada está, então, a alegação da FN de ausência de jurisprudência dominante das Cortes Superiores, porque a decisão do Colegiado não se submete à regra do art. 557, § 1º-A, do CPC, que diz apenas com a decisão monocrática do Relator.*

3. *"O prequestionamento, por meio de Embargos de Declaração, com vista à interposição de Recurso (...), somente é cabível quando configuradas omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada." (STJ, Edcl no REsp n. 817.237/SP, DJ 14.02.2007, P. 213).*

4. *Manifesto o propósito protelatório, aplicável a multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do parágrafo único (1ª parte) do art. 302 do RI/TRF-1ª Região c/c o parágrafo único (1ª parte) do art. 538 do CPC e da recente orientação do STJ (AgRg no Resp 825546/SP, T5, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ 22.04.2008, p. 1).*

5. *Embargos de declaração não providos. Reconhecidos protelatórios, aplica-se multa de 1% sobre o valor da causa (CPC, art. 538, parágrafo único c/c parágrafo único (1ª parte) do art. 302 do RI/TRF-1ª Região).*

6. *Peças liberadas pelo Relator, em 26/01/2010, para publicação do acórdão.*

*(EAGTAG 2009.01.00.044288-5/AM, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.345 de 05/02/2010)*

\*\*\*

Com estas considerações, **nego provimento** aos presentes embargos, à míngua de qualquer omissão, obscuridade ou contrariedade apontada.

Este é meu voto.