



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

TERMO DE RECOMENDAÇÃO Nº 10/2009/MPDFT

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, por intermédio do titular da 1ª **Promotoria de Justiça de Defesa do Meio Ambiente e Patrimônio Cultural**, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, com fundamento nos artigos 127 e 129, incisos III e VI da Constituição Federal, bem como no artigo 6º, inciso XX da Lei Complementar n.º 75/1993,:

Considerando-se que o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios ajuizou ação civil pública em face do empreendedor Metrô-Companhia do Metropolitano do Distrito Federal para condená-lo à obrigação de fazer, consistente em submeter o Projeto Básico de implementação do Metrô Leve sobre Trilhos (VLT), ao órgão ambiental competente para os devidos estudos e licenciamentos ambientais prévios, nos termos da legislação de regência da matéria;



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

Considerando-se que o licenciamento adequado à espécie reside em Estudo Prévio de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), de acordo com o art. 225, §1º, inciso IV, da CF, c/c o art. 10, da Lei 6.938/81; art. 17, do Decreto Federal nº 99274/90, além das Resoluções CONAMA 237/97 e 1/86;

Considerando-se que, a *contrario sensu* da determinação constitucional e legal citadas, o IBRAM deixara de exigir o necessário EIA/RIMA para o empreendimento, contentando-se com um estudo que se intitula *Relatório de Avaliação Ambiental Estratégica (RAAE)*, apresentado perante aquele Instituto para licenciamento do *Programa de Transporte Urbano do Distrito Federal (PTU)*, conhecido como *Brasília Integrada*, no bojo do qual nenhuma menção se reporta ao VLT;

Considerando-se que a AAE emana do Protocolo de Kiev (Ucrânia), datada de 21.03.2003, unido à Convenção de Espoo (Finlândia), de 25.2.1991, e fora assinado por alguns países integrantes da Comissão Econômica para a Europa (Organismo da ONU), a saber: Albânia, Bosnia-Herzegovina, República Tcheca, Finlândia, Alemanha, Noruega e Suécia¹;

Considerando-se que a mencionada Convenção sequer se acha em vigor e o Brasil dela não é signatário;

Considerando-se que o citado Relatório apresentado perante o IBRAM/DF, nem mesmo se reveste, em conteúdo, da natureza de um verdadeiro Relatório de Avaliação Ambiental Estratégico e tampouco de EIA/RIMA, como deixa patente o Parecer Técnico 102/2008 – DPE/DPD, de 16.06.2008 (cópia anexa);

Considerando-se que a Licença Prévia (LP) nº 16/2009, expedida nos autos do procedimento nº 190.000.392/06, que versa sobre o licenciamento do VLT e

¹Conselho MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 17. ed. rev., atual. e ampliada. Rio de Janeiro: Malheiros, 2009, p. 231.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

tramita no IBRAM, restringe-se a uma “rerratificação” da LP nº 1/2008 -IBAMA, no licenciamento do *PTU/ Brasília Integrada*.

Considerando-se que os estudos ambientais acostados aos autos do licenciamento ambiental do IBRAM não cuidam do empreendimento com a profundidade, a cautela e o rigor próprio da fase preliminar do licenciamento ambiental, face: a) à falta de exigência do EIA/RIMA tanto no licenciamento que tramitou no IBAMA-DF quanto aquele referente ao VLT, ora em apreciação, malgrado a determinação legal e constitucional citados; b) à ausência de audiência pública necessária, como impõe o EIA, para a emissão de Licença Prévia; c) à circunstância de própria Licença Prévia apresentar condicionantes e exigências que deveriam ser saneadas previamente, pois concorrem para a demonstração da viabilidade do empreendimento; d) à impossibilidade de se conceber a demonstração da viabilidade da proposta sem a observância dos rigores técnicos e legais declinados.

Considerando-se que o Parecer Técnico 163/2009 -DPE/DPD/MPDFT (cópia anexa), após criteriosa análise de todo os originais procedimentos requisitados por esta PRODEMA ao IBRAM, concluiu que:

A Licença Prévia 16/2009 foi expedida sem o necessário lastro técnico. Nenhum dos estudos ambientais constantes dos autos 190.000.392/06 analisou o empreendimento com a propriedade e o rigor que a fase preliminar do licenciamento ambiental obriga. Ao contrário, o Estudo de Impacto Ambiental – EIA, elaborado em 1991, é frontalmente oposto à propositura atual do VLT em sua concepção locacional, enquanto o RAAE sequer menciona esse empreendimento e o RCA, por seu alcance e conteúdo, é impróprio para a fase inicial do licenciamento.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

Tampouco constam nos autos os pareceres favoráveis das concessionárias de serviços essenciais, obrigatórios se o que se visa é atestar a viabilidade ambiental da proposta.

A imprescindibilidade de exigência de EIA para empreendimentos do tipo VLT é fartamente evidente na legislação, inclusive na Constituição Federal e na Lei Orgânica do DF. Também o é a realização de audiências públicas para a discussão de seu conteúdo. Nem um e nem outro foram realizados. Dada a falta de uma transparente discussão técnica que confronte sistemática e criteriosamente alternativas tecnológicas e locacionais e que demonstre inequivocamente o acerto pela opção do VLT, nos moldes como é atualmente proposto, não se encontram demonstrados o propósito e a necessidade desse empreendimento e nem tampouco garantias de se trata da melhor decisão social.

Por outro giro, a própria licença prévia apresenta exigências a serem atendidas nas fases subsequentes do licenciamento ambiental, que, no entanto, deveriam ter sido condições para sua própria expedição.

Resta demonstrada à farta, tanto pelo prisma técnico como pelo legal, a improbidade da emissão da Licença Prévia 16/2009 pelo órgão ambiental do DF e a ausência de critérios fundamentais à reta aplicação do procedimento de licenciamento ambiental.

Considerando-se que o Estudo de Impacto Ambiental e seu Relatório (EIA/RIMA) traduzem-se em valiosos instrumentos da Política Nacional de Meio



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

Ambiente (art. 9º, III, da Lei 6.938/81), que receberam *status* constitucional (art. 225, §1º, IV, CF) e respaldada da Lei Orgânica do Distrito Federal (Art. 289);

Considerando-se que, como assinala o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Antônio Hermam Benjamim e Édis Milaré²:

O objetivo central do estudo de impacto ambiental é simples: evitar que um projeto (obra ou atividade), justificável sob o prisma econômico ou em relação aos interesses imediatos de seu proponente, se revele posteriormente nefasto ou catastrófico para o meio ambiente. Valoriza-se, na plenitude, a vocação essencialmente preventiva do Direito Ambiental, expressa no conhecido apotegma: é melhor prevenir do que remediar (mieux vaut prévenir que guérir).

Considerando-se que, ao administrador, na qualidade de licenciador do empreendimento, não é permitido dispensar a exigência de EIA/RIMA quando se verifica a hipótese, **como no caso em epígrafe**, de obra ou atividade potencialmente causadora de degradação ambiental, conforme adverte a doutrina³:

Inicialmente, convém mencionar que a norma constitucional contida no § 1º, IV, do art. 225 da Carta Magna regula de forma vinculada o conteúdo da atividade do Poder Público. Isso significa que, havendo pedido de licença para a instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, o administrador público terá de exigir a realização do estudo prévio de impacto ambiental. Se não há espaço para a subjetividade quanto à exigência ou não

²MILARÉ, Édis; BENJAMIN, Antônio Hermam V. Estudo prévio de impacto ambiental: teoria prática, legislação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, p.138.

³FERRERA, Helene Sivini. Política ambiental constitucional. In: CANOTILHO, J. J. Gomes et al. Direito constitucional ambiental brasileiro. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 250-251.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

do EPIA, resta ao administrador discricionarieidade com relação à identificação - e não escolha – do motivo do ato administrativo. Esta discricionarieidade decorre justamente do caráter indeterminado do conceito utilizado pelo constituinte.

Conforme menciona MARINONI, o conceito de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente traz consigo uma zona de certeza positiva – na qual, certamente, existirão impactos significantes – e uma zona de certeza negativa – na qual certamente não existiram impactos significantes. Nessas duas zonas de certeza, não há portanto, que falar em discricionarieidade do Poder Público: estando na zona de certeza positiva, o administrador tem o dever de exigir o EPIA; estando na zona de certeza negativa, esse dever deixa de existir. Entre as duas zonas de certeza, entretanto, existe uma zona intermediária a determinada halo do conceito. Nessa zona, em que há dúvida sobre a extensão e o alcance do referido conceito estão presentes, a discricionarieidade do Poder Público remanescerá, podendo gerar equívocos prejudiciais ao meio ambiente. Convém, mencionar, entretanto, que a discricionarieidade não se aplica às hipóteses previstas no art. 2º da Resolução n. 001/86, do CONAMA.

Considerando-se que a inobservância de tal ato vinculado implica além da nulidade da(s) licença(s) e ato(s) que a(s) embasava(m) a responsabilização civil e criminal dos agentes públicos que concorrem para a sua dispensa, concorrem para a sua dispensa, como acentua Paulo Affonso Leme Machado⁴

⁴Machado, op cit, p. 266-269



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

Além disso, quando o projeto comportar o EPIA, qualquer decisão precipitada da Administração Pública licenciando antes do EPIA/RIMA é nula, e a nulidade pode ser pronunciada pela própria Administração Pública ou pelo Judiciário.

[...]

Acresce notar que o órgão público, e, por via de regresso, os servidores públicos responderão objetivamente pelos danos que a decisão administrativa vier a causar, mesmo que baseada no EPIA (a equipe multidisciplinar, como já se apontou, responderá sob a modalidade subjetiva ou culposa). A Constituição Federal foi explícita no sentido de que “as pessoas jurídicas de Direito Público e as de Direito Privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes nessa qualidade causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa” (art. 37, §6º).

[...]

Incumbe, portanto, ao administrador público, que tenha a responsabilidade de decidir, a obrigação de não se omitir no exigir o EPIA. Acentue-se que o termo “exigir” é incisivamente utilizado no texto do art. 225, §1º, IV, da CF. Exigir segundo normas gerais federais (art. 24, §1º, da CF), pois do contrário não haverá Federação, e sim Estados com regras isoladas e estanques.

[...]



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL

Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

Dessa forma, os servidores públicos, aí compreendidos aqueles em que comissão, ou que exerçam cargo, emprego ou função em caráter transitório (art. 237 do CP), merecem ser enquadrados no art. 15, §2º, da Lei 6.938/81, quando deixarem de exigir o EPIA cabível.

Considerando-se que constitui infração penal ambiental, nos termos do art.67, *caput*, da Lei 9.605/98 : “Conceder o funcionário público licença, autorização ou permissão em desacordo com as normas ambientais, para as atividades, obras ou serviços cuja realização depende de ato autorizativo do Poder Público”, como na hipótese do licenciamento do VLT;

RECOMENDA

Ao Presidente do Instituto Brasília Ambiental, Gustavo Souto Maior, que proceda, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa, nos termos da legislação citada:

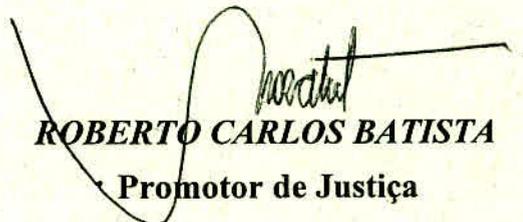
- 1) à anulação da Licença Prévia nº 16/2009, bem como do procedimento de licenciamento ambiental referente ao empreendimento Veículo Leve sobre Trilhos, (autos nº 190.000.392/06), a partir do deferimento da mencionada licença;
- 2) que exija do empreendedor a elaboração de Estudo Prévio de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) específicos ao empreendimento Veículo Leve sobre Trilhos tratado nessa recomendação, de modo a atender às exigências da Constituição da República, da Lei



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
PRIMEIRA PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE E PATRIMÔNIO CULTURAL
Pça. Municipal, Lote 02, Eixo Monumental – Ed. Sede do MPDFT, sala 228 – CEP 70091-900 – Fone/Fax: 33439569/33411329

Orgânica do Distrito Federal, da legislação federal e das Resoluções CONAMA pertinentes à matéria.

Brasília, 25 de agosto de 2009.


ROBERTO CARLOS BATISTA
Promotor de Justiça