

O papel das cortes na promoção dos direitos de participação de povos indígenas: um estudo de caso sobre a usina hidrelétrica de Belo Monte

The role of courts in promoting political participation rights of indigenous people: a case study on Belo Monte dam

Aline Oliveira de Santana¹

Resumo

O objetivo deste artigo é entender como a demanda de povos indígenas por participação política em decisões que afetam as terras que estes povos ocupam é reconhecida pelo direito constitucional e pelo Poder Judiciário brasileiros. Para tanto, analisamos a ação civil pública que pretendeu garantir que o Congresso Nacional consultasse os índios antes de autorizar a construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte, no Pará. Nesta ação, foi discutida a interpretação do art. 231, §3º da Constituição Federal. Concluímos que, embora a participação política dos indígenas seja reconhecida como um direito, a questão sobre como garantir esse direito foi decidida de modo a tornar o direito pouco efetivo na prática. Isto ocorreu em razão do baixo grau de abertura política do setor elétrico do governo federal e da existência de instrumentos processuais que permitem ao Estado bloquear, através do próprio Judiciário, decisões judiciais que contrariem seus interesses, entre outros fatores que escapam ao escopo deste trabalho.

Palavras-chave: povos indígenas; participação política; hidrelétricas de grande porte; direitos fundamentais.

Abstract

This paper seeks to understand how demands of political participation of indigenous people concerning decisions that affect their lands are recognized as rights by Brazilian constitutional law and courts. In order to achieve this purpose, we analyze the judicialization of the legislative

¹ Mestranda em Direito e Desenvolvimento pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (FGV DIREITO SP). Graduada em Filosofia pela Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo (FFLCH-USP). Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FD-USP).

decree that authorized the construction of Belo Monte dam in Pará. The courts discussed how to interpret art. 231, §3º of Brazilian Constitution. We came to the conclusion that, although indigenous people's rights of political participation are recognized as legal claims, those rights were actually little effective. This happened because the electricity sector of the federal government has a low degree of political openness and it was able to block judicial rulings that would affect its intentions, among other factors that are beyond the scope of the article.

Keywords: indigenous people; political participation; hydropower complexes; fundamental rights.

1. Introdução

A intenção de explorar ou a exploração efetiva do potencial hidrelétrico da Amazônia é parte da política energética do governo federal brasileiro desde a década de 1960. Na década seguinte e na primeira metade dos anos 1980 ela foi levada a cabo pelo regime militar, no contexto de processos decisórios restritos ao setor elétrico do governo, à época composto pelo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE), pela Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobras) e por sua subsidiária regional Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. (Eletronorte). O presidente tomava a decisão final sobre implementar ou não os projetos de usinas hidrelétricas apresentados. (La Rovere e Mendes 2000: 146)

No contexto da época, os projetos eram realizados sem levar em conta impactos ambientais e sociais das usinas. Um exemplo disto² é o caso da usina de Tucuruí, atualmente a maior da região³. Localizada no estado do Pará, a usina causou o desvio do curso do rio Tocantins e a inundação de uma área de 2.850 km², submergindo terras indígenas, áreas urbanas e rurais. Terras ocupadas por indígenas foram utilizadas como canteiros de construção. As consequentes realocação e reassentamento de comunidades nativas e migrantes, além dos graves impactos ambientais, como a proliferação de doenças e a diminuição da qualidade da água, deram

² Assim como Pereira (2013), este trabalho utiliza o caso da usina de Tucuruí para expor o contraste entre o contexto da política energética no regime militar e o contexto pós-redemocratização.

³ Com a conclusão da Fase II em 2010, a usina possui 8.370 MW de capacidade instalada.

origem a conflitos sociais e a movimentos ambientalistas organizados durante a década de 1980⁴ (La Rovere e Mendes 2000, p. 138).

Os processos de realocação foram conturbados e decorreram de negociações entre a Eletronorte e os grupos atingidos. Negociações malsucedidas foram conduzidas ao Judiciário. Não havia uma política prévia de compensação e mitigação de efeitos. No caso dos indígenas, houve a mediação da Fundação Nacional do Índio (Funai) e atos de desobediência civil, além de judicialização de demandas⁵.

⁴ O trabalho organizado por La Rovere e Mendes (2000) é um estudo de caso da World Commission on Dams com um amplo conjunto de dados sobre a usina de Tucuruí, incluindo os fatores que motivaram sua construção e seus impactos sociais e econômicos.

⁵ Os impactos sobre os povos indígenas estão sintetizados por La Rovere e Mendes (2000: xv-xvii) “The Parakanã and Asurini indigenous groups and the .Gavião da Montanha., a local group belonging to the Parkatêjê were affected by the construction and operation of the Tucuruí Dam.

The Parakanã: By the late 1970s, construction of the Tucuruí Hydropower Complex flooded 38 700 hectares of the Parakanã Indigenous Reserve. This led to the removal and relocation of the Eastern Parakanã who lived in three villages in the eastern section of the reserve, as well as the Western Parakanã who live in two villages partly outside the reserve. This involved the relocation of about 247 people (1986 data), all of the known Parakanã. Eletronorte signed a contract with FUNAI (National Indian Foundation) and entrusted them with the task of relocating the Parakanã people. The resettlement process was rife with delays and inadequacies. The indigenous group was split up and relocated several times (some groups as many as four times in a span of 5 years) which eventually resulted in the break-up of the unit and some of them migrated elsewhere due to the unsuitability of the resettlement areas. After repeated attempts at gaining redress for their grievances, the Parakanã in August 1986, threatened to block the Transamazon Highway and employ terror tactics. Negotiations began in Brasilia in November 1986 over what was to become the Parakanã Programme. This programme, an attempt to assimilate the Parakanã in to the mainstream culture, consisted of subprograms in education, health care, agricultural support, border surveillance, works and infrastructure and administrative backup with a total budget of US\$740 000 in 1998. The largest component of the project was a health programme aimed at providing the community with access to emergency and longterm medical care. The border surveillance programme consisted of telephone communication links and training of Parakanã youth to identify and resist encroachment. The programme contributed to the expansion of the Parakanã, and their establishment of new villages, which, parallel to their traditional hunting and gathering activities, has been important in maintaining the integrity of the Parakanã Indigenous Reserve.

The Asurini: The Asurini live on the Trocará Indigenous Land just 23 kilometres north of Tucuruí along the Transcametá Highway which runs through the indigenous lands located downstream from the Tucuruí Hydropower Complex. In 1977, these lands were demarcated by PLANTEL (a private company hired by FUNAI), assuring the Asurini a territory of almost 22,000 hectares, which was ratified in November. Located downstream for the Tucuruí dam, the Asurini were exempt from most of the direct impacts of the complex but were subject to a number of indirect effects that had significant impacts on their community. The arrival of large number of migrant workers and well as the resettlement of dam affected people were factors that affected the Asurini and their lands.

In 1998, as part of the actions scheduled for development with the indigenous groups affected by the Tucuruí Hydropower Complex, Eletronorte.s advisor on indigenous affairs visited the Asurini and drew up a report stressing the need to carry out further studies on the impacts caused by the Tucuruí Hydropower Complex. The FUNAI requested Eletronorte to set up a working group to study these impacts and establish a support programme similar to that introduced for other groups that the utility considered as being directly affected by this venture (Parakanã Programme and Waimiri-Atroari Programme). Eletronorte argued that .due to budget difficulties. this Project should be postponed to early 1990, at which time they wrote to FUNAI, advising it that .it was still not in an administrative and financial position to start the studies..

In the 1970.s an overland route to connect Tucuruí with Cametá was started, cutting through nine kilometres of the Asurini Reserve and in 1997 Eletronorte contemplated running a power line also through their reserve. In both instances the Asurini resorted to the destruction of public infrastructure in order to register their protest. Although in

No contexto da redemocratização, o governo federal mantém a política de exploração do potencial hidrelétrico da Amazônia (EPE, 2007). A partir da segunda metade da década de 80, no entanto, o desenvolvimento de um sistema judicial de proteção ao meio ambiente obrigou as decisões tomadas no âmbito do setor elétrico a passarem pelo licenciamento ambiental. O licenciamento é um processo administrativo cujo objetivo é, a partir da realização de estudos sobre os impactos sociais e ambientais de um empreendimento, avaliar sua conformidade com as exigências do direito ambiental e elaborar planos de mitigação e compensação dos impactos. Desenvolveram-se também institutos jurídicos para permitir a participação pública no processo de licenciamento, como as audiências públicas. Finalmente, a Lei da Ação Civil Pública e a Constituição Federal permitiram ao Ministério Público acionar o Judiciário para realizar o controle da legalidade do licenciamento e defender os interesses dos grupos afetados pelos empreendimentos. (Pereira 2013: 20-21)

A legislação ambiental brasileira, considerada uma das mais completas do mundo, é vista tanto como lenta e burocrática, representando uma dificuldade para o aproveitamento do potencial hidrelétrico da Amazônia (World Bank 2008: 12) quanto como pouco efetiva na prática (Pereira 2013). Estas percepções conflitantes conduzem a questões sobre a capacidade das

response, the path of the power lines were changed, the road was ultimately built and the Asurini have not been compensated as of yet.

The Gavião da Montanha: Currently living in a single village in the Mãe Maria Indigenous Land, the so-called .Gavião da Montanha. are a local group of the Parkatêjê (a Jê-Timbira speaking-group), also known as the .Gavião. or .Gaviões., who have traditionally lived on the right bank of the mid-Tocantins. Until 1973, the members of this group were settled in the indigenous area that had been awarded to them adjacent to Tucuruí.

This area was selected as the works-yard for the construction of the dam and was declared to be a public utility. through Presidential Decree in 1976. From 1975 onward, the .Gavião da Montanha. were treated as .remaining. by the official agents, and were persuaded to move to other areas and the Mãe Maria Indigenous Land, despite rivalries with the group living there. Although limited in numbers, this group was most unwilling to leave the location where it had settled. In the mid-1970s, pressure from the FUNAI agents was stepped up by threats from the representatives of Eletronorte, the State-run enterprise and the sub-contractors who were starting to build the Tucuruí Dam. Despite specific legislation (Law No 6,001/73, known as the Indian Act) that guaranteed the replacement of these lands, countless attempts were made by employees of the Company to offer individual compensation to the leader of the group in attempts to convince him to move his group away from the location. The accounts told by the members of this group about this period reflect the various incidences of violence to which they were subject to. Psychological pressures and threats of physical violence built up, finally forcing them to move to Mãe Maria.

At meetings with representatives of Eletronorte and local and regional agents of FUNAI, it was agreed that the Gavião da Montanha lands should be replaced through legal means, in addition to a process of compensation for moral and material losses, damages, injury, pain and suffering. Claiming the .unavailability of equivalent lands.. Eletronorte agents decided to turn this proposal into an award of rights to the .Parkatêjê Community. by Eletronorte, by means of equivalent cash compensation paying the amounts stipulated and concluding this issue.

Dissatisfied with the procedures adopted both by the Company as well as FUNAI, the leader of the directly affected group, sued Eletronorte and the Federal Government in 1989 for compensation, through the Pará State Society for the Protection of Human Rights (Sociedade Paraense de Defesa dos Direitos Humanos) in order to annul the agreements and compensations. In December 1993, the Federal Courts in Belém, where this case was heard, handed down a decision in favour of the Eletronorte.”

instituições judiciais para promover a transformação das estruturas de poder presentes na política energética da ditadura: como o governo federal tem respondido às demandas da sociedade civil em relação à geração de energia? Como estão sendo garantidos os direitos de participação das populações afetadas? Como estão sendo formulados e implementados os programas de mitigação e compensação de impactos?

O objetivo deste trabalho é contribuir para a compreensão de parte destas questões a partir de um caso particular: as demandas de participação de grupos indígenas no processo decisório que conduziu à Usina Hidrelétrica de Belo Monte⁶. A Constituição Federal de 1988 prevê um direito de participação política dos indígenas em decisões relativas ao aproveitamento de recursos naturais em suas terras, além de exigir a aprovação do Congresso Nacional (art. 231, §3º). Esta previsão foi objeto de ação civil pública iniciada em 2006 pelo Ministério Público Federal⁷.

A ação civil pública demandava a declaração de nulidade do decreto legislativo que autorizou a construção da usina, sob o argumento de que o Congresso não havia consultado os povos indígenas da região. O pedido foi julgado procedente pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) em duas ocasiões, um agravo de instrumento em 2007⁸ e, de maneira definitiva, em embargos de declaração da apelação cível em 2012, já após o início da construção da usina. Em ambos os casos a União Federal impediu no Supremo Tribunal Federal (STF) que a decisão produzisse efeitos, primeiro através da suspensão de liminar e depois através de reclamação constitucional.

Utilizando a metodologia proposta por Gloppen (2006), o trabalho procura identificar, a partir de dados sobre o processo administrativo de licenciamento da usina e das ações judiciais supramencionadas, se e como o Judiciário foi capaz de promover o fortalecimento da participação política dos indígenas em processos decisórios estatais relacionados à exploração de recursos naturais em suas terras.

O trabalho adota a tese de que as decisões judiciais no sentido de fortalecer o direito indígena de participação foram bloqueadas pelo Executivo federal através do recurso à suspensão de liminar, além da capacidade deste de convencer o STF da inexistência de alternativas adequadas à construção da usina no contexto da política energética.

⁶ Localizada nas cidades de Altamira e Vitória do Xingu, no Pará, a usina terá capacidade instalada total de 11.233 MW e alagará uma área de 516 km², dos quais 228 km² já constituem o próprio rio.

⁷ Ação Civil Pública 2006.39.03.000711-8/PA.

⁸ Agravo de Instrumento 2006.01.00.017736-8/PA.

Este artigo está dividido em seis seções, incluindo esta introdução e a conclusão. Na segunda seção, é apresentado um quadro geral dos processos judiciais analisados e de sua interação com o processo administrativo de licenciamento da usina. Na terceira, na quarta e na quinta seção são discutidos os principais debates travados no processo: a discussão sobre os impactos da usina sobre as populações indígenas, a questão da interpretação do artigo 231, §3º da Constituição Federal e a atuação da União perante o Supremo Tribunal Federal.

2. Quadro geral dos processos analisados

A tabela a seguir apresenta a cronologia dos processos judiciais relacionados à discussão do direito de consulta das comunidades indígenas⁹. O principal processo judicial é a Ação Civil Pública, julgada nas duas instâncias na justiça federal. Outros processos incidentes, como a Suspensão de Liminar (SL) 125, são indicados. As demais colunas indicam os efeitos das decisões proferidas sobre o andamento do processo de licenciamento ambiental da usina e sobre o Decreto Legislativo nº 788/2005, além de indicar outros eventos relevantes do licenciamento. Estas colunas se justificam pelos pedidos do Ministério Público Federal ao mover a Ação Civil Pública: a interrupção e a declaração de nulidade do licenciamento ambiental e a declaração de nulidade do Decreto Legislativo nº 788/2005.

Data	Processo administrativo	Processo judicial	Situação do decreto legislativo
02/02/2006	Iniciado		
28/03/2006	Interrompido	Decisão liminar em primeira instância	
16/05/2006		Revogada a liminar	
13/12/2006	Declarado válido	Decisão em agravo de instrumento	Declarado inválido
28/02/2007	Retomado		
16/03/2007	Declarado válido	Decisão na SL 125	Declarado válido
27/03/2007	Declarado válido	Sentença de	Declarado válido

⁹ Para a elaboração deste artigo, obteve-se acesso à petição inicial da Ação Civil Pública, à sentença proferida pela Justiça Federal de Altamira, às decisões proferidas pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região em sede de agravo de instrumento, apelação cível e embargos de declaração e às decisões proferidas no Supremo Tribunal Federal em sede de suspensão de liminar e de reclamação constitucional. Os documentos estão disponíveis, respectivamente, nos websites da Procuradoria Regional da República no Pará, do TRF1 e do STF.

(confirmar)		primeira instância	
18/12/2007	Início das reuniões com comunidades indígenas pela Funai		
01/02/2010	Emissão da Licença Prévia		
20/04/2010	Realização do leilão pela Aneel		
27/04/2011	Término das reuniões com as comunidades indígenas		
01/06/2011	Emissão da Licença de Instalação		
	Início da construção da usina		
25/11/2011	Declarado válido	Publicado acórdão da Apelação Cível	Declarado válido
27/08/2012	Declarado inválido	Publicado acórdão de Embargos de Declaração	Declarado inválido
27/08/2012	Declarado válido	Medida cautelar em Reclamação Constitucional	Declarado válido
13/06/2014		Recursos Especial e Extraordinário da União em mesa do presidente do TRF para juízo de admissibilidade	

3. Questão jurídica

A principal questão jurídica discutida na Ação Civil Pública dizia respeito a como tornar efetiva a garantia de participação dos índios em decisões políticas que os afetam. A partir do artigo 231 da Constituição, da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e do caso concreto, debateu-se sobre quem deve realizar a consulta aos índios e quando e como deve ocorrer a consulta.

Destacam-se duas linhas de argumentação no debate. A primeira, defendida pelos desembargadores Selene de Almeida e Souza Prudente, entendia que o Congresso deveria

consultar os índios após a divulgação do Estudo de Impacto Ambiental e do Relatório de Impacto Ambiental (EIA-RIMA¹⁰):

A lógica indica que o Congresso só pode autorizar a obra em área indígena depois de ouvir a comunidade. Por outro lado, só pode proceder à consulta depois que conhecer a realidade antropológica, econômica e social das comunidades que serão afetadas pelos impactos ambientais.¹¹

Adicionalmente, a publicação dos estudos serve para informar a comunidade dos impactos e das possibilidades de ação mitigadora e/ou compensatória, de modo a torná-la apta a dialogar com o Estado e o empreendedor¹².

Argumentou-se, ainda, que o procedimento de consulta deve permitir que um diálogo efetivo ocorra, e não apenas reuniões de esclarecimento e informações sobre uma decisão já tomada. Para a desembargadora Selene de Almeida, as reuniões realizadas pela Funai “tiveram objetivo de informar às comunidades a decisão do Congresso e suas repercussões na localidade (...), mas não se deu o processo de diálogo previsto no artigo 6º nem a participação prevista no artigo 7º da Convenção 169 da OIT.”¹³

Ainda sobre o procedimento, argumentou-se que a consulta deve ser feita diretamente com a comunidade e somente pelo Congresso Nacional, por meio de uma representação parlamentar. A participação de órgãos especializados como a Funai não pode significar a substituição da manifestação da comunidade por um parecer do órgão, bem como “é o Congresso Nacional quem consulta, porque é ele que tem o poder de outorgar a obra. Quem tem o poder tem a responsabilidade pelos seus atos.”¹⁴ O des. Souza Prudente acrescentou que o item 2 do artigo 15 da Convenção OIT nº 169 torna inequívoco que a oitiva deve ser prévia à autorização legislativa ao determinar 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.¹⁵

Souza Prudente apresentou um último argumento a favor da consulta do Congresso aos

¹⁰ Os estudos são definidos pelos arts. 6º a 9º da Res. CONAMA nº 001/86. O mérito destes estudos é avaliado pelo órgão licenciador para a concessão da licença ambiental do empreendimento.

¹¹ Voto Selene de Almeida na Apelação Cível, p. 20

¹² Voto Selene de Almeida na Apelação Cível, p. 26

¹³ Voto Selene de Almeida na Apelação Cível, p. 31.

¹⁴ Voto Selene de Almeida na Apelação Cível, p. 20.

¹⁵ Voto Souza Prudente nos Embargos de Declaração na Apelação Cível, p. 48.

indígenas seguida da autorização legislativa: o conflito de interesses no âmbito do Executivo federal. O desembargador observou que o governo federal participou da elaboração do EIA-RIMA através da Eletrobras e que o EIA-RIMA é aprovado pelo Ibama, por sua vez também vinculado ao governo federal através do Ministério do Meio Ambiente. Uma manifestação do Congresso que fosse posterior ao EIA-RIMA possibilitaria ao Legislativo controlar o Executivo¹⁶.

Uma segunda linha de argumentação, defendida pelo juiz de primeira instância Herculano Martins Nacif e pelos desembargadores Fagundes de Deus e Maria do Carmo Cardoso, entendia que a melhor interpretação da Constituição e da Convenção da OIT permitia que o Congresso se manifestasse para autorizar a realização de EIA e RIMA. Produzidos e divulgados os estudos, as comunidades indígenas poderiam ser consultadas pelos órgãos responsáveis pelo licenciamento ambiental da usina - no caso, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama) e Funai, esta última responsável por aprovar os estudos referentes ao componente indígena do empreendimento. A realização e aprovação dos estudos seriam condicionantes estabelecidas pelo decreto legislativo, sem as quais a autorização não subsistiria.

Os defensores desta orientação argumentaram que a Constituição Federal não especifica a ordem em que devem ser praticados os atos de consulta aos indígenas e de autorização legislativa e que o texto constitucional também não é explícito em relação a quem é competente para realizar a oitiva. O texto prevê expressamente apenas a competência é exclusiva do Congresso Nacional para autorizar, de modo que no caso do Decreto 788/2005

não se trata [...] de delegação de atribuições, até mesmo porque a consulta aos grupos indígenas pode e deve ser realizada por intermédio da FUNAI, a qual possui quadro de pessoal com formação e especialização no trato com essa etnia, e que tem o papel institucional de exercer, em nome da União, a proteção e a promoção dos direitos dos povos indígenas; bem como formular, coordenar, articular, acompanhar e garantir o cumprimento da política indigenista do Estado brasileiro (Lei 5.371/67 e Decreto 7.056/2009).¹⁷

O desembargador Fagundes de Deus afirmou ainda ser razoável que o Congresso autorize os empreendimentos antes da realização dos estudos, pois assim são evitados dispêndios indevidos de recursos públicos com projetos fadados ao veto legislativo¹⁸. Por outro lado, a realização dos estudos deveria preceder a consulta, pois os estudos ambientais definirão de modo

¹⁶ Voto Souza Prudente nos Embargos de Declaração na Apelação Cível, p. 48.

¹⁷ Voto Fagundes de Deus na Apelação Cível, pp. 6-7.

¹⁸ Voto Fagundes de Deus na Apelação Cível, pp. 7-8.

preciso as comunidades afetadas e a oitiva se dará a partir de dados técnicos, imparciais e oficiais.

Esta exposição sobre o debate jurídico travado no âmbito da ação civil pública traz à luz dois aspectos relevantes sobre o potencial de transformação social do caso. O primeiro é a própria discussão sobre como tornar operacional o direito de consulta, considerando-se que tanto a Constituição Federal quanto a Convenção 169 da OIT garantem o direito a um procedimento de consulta, mas não definem como deve ser o procedimento. Assim, ainda que o procedimento que prevaleceu na prática não tenha sido o demandado pelos povos indígenas, o Judiciário funcionou como uma plataforma pública de discussão (Gloppen 2006: 38), o que pode gerar oportunidades de rediscutir o procedimento de consulta em outras arenas, especialmente os demais poderes.

Em segundo lugar, foram discutidas as vantagens e desvantagens do Congresso e das autarquias vinculadas ao Executivo enquanto responsáveis por atender as demandas indígenas sobre empreendimentos que os afetem¹⁹. Enquanto Ibama e Funai eram considerados apropriados por sua expertise técnica, argumentos a favor do Congresso enfatizavam a independência daquele em relação ao governo federal e a consequente possibilidade de controle do segundo pelo primeiro.

4. Discussão dos impactos da usina sobre os povos indígenas

Na petição inicial da Ação Civil Pública, o MPF indicou como principal grupo afetado pela usina de Belo Monte a etnia Juruna, que vive na terra indígena Paquiçamba. A terra indígena não será inundada pela construção da barragem, mas a interrupção do curso do rio causaria

inúmeros complicadores, tais como a inviabilidade de locomoção, principalmente nos períodos de seca do rio; a diminuição e provável extinção dos peixes (principal fonte alimentar), além da proliferação de diversas doenças que, se não forem controladas, podem levar a um processo de dizimação do grupo.²⁰

O MPF indicou, ainda, que as etnias Arara, Parakanã, Xikrin, Xipaia-Kuruaia, Kayapó e Araweté sofreriam impactos decorrentes do empreendimento. A indicação dos impactos foi

¹⁹ O Judiciário, portanto, serviu para direcionar as manifestações dos indígenas sobre a usina para um entre dois canais formais de participação (Gloppen 2006: 50-51).

²⁰ Petição inicial da Ação Civil Pública, p. 6.

baseada em dois estudos não-oficiais²¹ e em trabalho elaborado por pesquisadores da UFPA e da Eletronorte (Magalhães et al. 1996). Estes estudos, segundo o MPF, demonstram também a inviabilidade da usina hidrelétrica de Belo Monte.

A sentença de primeira instância e a decisão monocrática no agravo de instrumento consideraram que os estudos citados pelo MPF eram desatualizados e parciais, de modo que apenas os estudos oficiais a serem realizados no âmbito do licenciamento ambiental poderiam determinar com precisão os impactos e os indígenas a serem consultados.

No julgamento da apelação cível, já com o EIA-RIMA finalizado e publicado, dois desembargadores chegaram a conclusões discrepantes sobre a magnitude dos impactos da usina para os povos indígenas. Em voto vencido, a des. Selene de Almeida afirmou

[não ser possível] desconhecer fatos afirmados pelo IBAMA e FUNAI no sentido de que o impacto direto nas duas comunidades indígenas na Volta Grande do Xingu significará redução da vazão da água, com a conseqüente diminuição da pesca, problemas de navegação fluvial, problemas de degradação ambiental resultante do fluxo de invasões, grileiros, desmatamento, enfim, um acréscimo de aspectos negativos e prejudiciais as comunidades em virtude de aumento populacional em região já muito carente. (pp. 9-10)

Já o voto vencedor, do des. Fagundes de Deus, apresentou a seguinte afirmação:

A União, à sua vez, garante que o rio não secará na Volta Grande do Xingu, mas, apenas, ficará ele com sua vazão diminuída, tendo sido fixados valores mínimos de fluxo de água no trecho mencionado, por meio do estabelecimento do hidrograma de consenso.

Outro ponto importante nesse contexto, consiste na assertiva de que os estudos criteriosos realizados pelo IBAMA asseguram que o nível de vazão das águas é suficiente para garantir a reprodução normal dos peixes e da própria navegabilidade do rio durante o ano todo.” Ou seja, para o desembargador, os estudos mensuraram os impactos ambientais e estabeleceram limites para evitar que sejam graves a ponto de tornar inviável o modo de vida das comunidades indígenas. (p. 19)

Embora os dois magistrados não utilizem suas conclusões sobre o EIA para fundamentar suas decisões sobre quando, como e quem deve consultar os indígenas, observa-se uma correlação que indica a sensibilidade (Gloppen 2006: 50) às demandas veiculadas por estes povos. O voto que considerou os impactos muito graves foi o que julgava procedente o pedido do MPF, declarando inválido o decreto legislativo e reabrindo a discussão política sobre a construção da usina ao obrigar o Congresso a se manifestar novamente. Já o voto que considerou

²¹ Sevá Filho 2005 e a obra “Hidrelétricas na Amazônia – Lições do Passado e Perspectivas para o Futuro”, de Renato Luiz Leme Lopes, cuja referência completa não foi encontrada.

os impactos suficientemente controlados julgou no sentido de confirmar a decisão política de construir a usina.

5. A atuação da União perante o STF

Para barrar as decisões que considerou desfavoráveis, a União lançou mão da Suspensão de Liminar, ação prevista na Lei 8.437/92. Esta lei permite ao Ministério Público ou a pessoa de direito público interessada que demande ao presidente do tribunal competente a suspensão de decisões liminares contra atos do poder Público, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas (art. 4º).

Na SL 125, a União argumentou que a decisão judicial que declarou inválido o decreto legislativo representou uma intervenção indevida na política energética, cuja formulação é de competência do governo federal. Belo Monte é “definido pelo Governo Federal como um dos pilares da política energética brasileira”²². A interrupção do licenciamento consistiria em lesão à ordem pública por comprometer “a política energética do país, instrumento de vital importância para a efetivação das políticas públicas necessárias à satisfação do interesse público”. Na impossibilidade da construção da usina, seria “necessária a construção de dezesseis outras usinas na região, o que implicaria a ampliação da área inundada em quatorze vezes, além de outros efeitos deletérios, relacionados ao impacto ambiental, ao custo e à possibilidade de colapso do Sistema Energético Nacional”.²³

Com base nestes argumentos, a ministra Ellen Gracie entendeu que a decisão era ofensiva à ordem pública, entendida no contexto da ordem administrativa, e à economia pública.

A decisão do TRF em sede de embargos de declaração, que se tornou a decisão definitiva de mérito sobre o caso por parte daquele tribunal, foi atacada no STF por meio de uma reclamação constitucional com pedido de antecipação de tutela. Nesta ação, a União argumentou que o acórdão do TRF desrespeitava a decisão do STF na SL 125. Ao declarar inválido o decreto legislativo e o processo administrativo de licenciamento, o TRF teria contrariado a manifestação do STF que “reconhece a impossibilidade de se considerar inválido o Decreto Legislativo

²² Decisão monocrática da ministra Ellen Gracie na SL 125, p. 2.

²³ Decisão monocrática da ministra Ellen Gracie na SL 125, p. 2-3.

788/2005 e obstar ato do Ibama cujo objetivo fosse conduzir o processo de licenciamento” e “vigora até o trânsito em julgado da decisão de mérito da ação principal”²⁴. Em outras palavras, a União argumentou que a existência de uma suspensão de liminar incidindo sobre a Ação Civil Pública torna vedada qualquer decisão que contrarie o que foi proferido na suspensão de liminar. Além disso, a União argumentou que o acórdão contrariava o juízo de constitucionalidade proferido na SL 125, isto é, a interpretação de que a autorização legislativa não necessariamente precedia a consulta aos indígenas.

O ministro Carlos Britto acatou a argumentação da União Federal e concedeu medida cautelar, suspendendo os efeitos do acórdão do TRF. Atualmente, a reclamação se encontra pendente de julgamento definitivo.

Esta breve descrição da atuação da União perante o Supremo Tribunal Federal permite algumas conclusões sobre o contexto político (Gloppen 2006: 52) da demanda indígena pelo direito de consulta e as condições de cumprimento (Gloppen 2006: 55) das decisões favoráveis proferidas pelo Tribunal Regional Federal. Em primeiro lugar, a União encontrou no próprio Judiciário meios de impedir qualquer rediscussão política da decisão de construir ou não a usina hidrelétrica de Belo Monte. Ambas as decisões atacadas no STF obrigavam o Congresso a rever a autorização da construção da usina. Além disso, a própria argumentação da União transmitiu o posicionamento de que a decisão de construir ou não a usina era uma questão “de política energética”, isto é, uma questão de competência do governo federal. Assim, embora um setor do Poder Judiciário tenha buscado promover a abertura política das decisões do setor elétrico, atribuindo peso maior à manifestação das comunidades indígenas, o próprio sistema processual prevê meios para combater decisões que contrariem os interesses do Estado, os quais foram utilizados com sucesso pela União Federal.

Este sucesso da União pode ser explicado por sua capacidade de convencer (Gloppen 2006:55) o Supremo Tribunal Federal da urgência de suas demandas e da iminência de um “colapso do sistema energético nacional” em caso de rediscussão política da decisão de construir Belo Monte. Além de convencer o STF da plausibilidade jurídica de sua tese sobre a interpretação do artigo 231 da Constituição Federal, a União apresentou seu posicionamento como aquele associado às melhores consequências práticas.²⁵

²⁴ Art. 4º, §9º, da Lei nº 8.437/92.

²⁵ A argumentação da União é consequencialista nos termos de Schuartz (2011: 409): “enquanto tipos de consequencialismo jurídico, as atitudes apresentam oposição de resistência aos resultados de decisões alternativas às

Como visto acima, o Ministério Público Federal, por outro lado, apenas convenceu a minoria do colegiado do TRF de que os impactos de Belo Monte sobre os povos indígenas eram suficientemente graves para justificar uma revisão da própria decisão de construir a usina, mesmo após a conclusão do EIA e seu exame pelo tribunal. O TRF apenas reviu seu posicionamento nos embargos de declaração por se convencer de que a Convenção 169 da OIT prevê a realização da consulta antes da autorização legislativa.

6. Conclusão

A Constituição Federal representa um passo importante na transformação das relações de poder que permearam a política energética do Brasil autoritário ao atribuir aos povos indígenas voz para que defendam a manutenção de seu modo de vida e de sua cultura perante interesses relacionados à exploração de recursos naturais. No entanto, a participação dos indígenas ainda é politicamente pouco efetiva em razão do baixo grau de abertura política do setor elétrico do governo federal²⁶ e da existência de instrumentos processuais que permitem ao Estado bloquear, através do próprio Judiciário, decisões judiciais que contrariem seus interesses, entre outros fatores que escapam ao escopo deste trabalho.

Para Gloppen (2006: 38), os tribunais podem promover transformações sociais através da recepção de demandas de grupos marginalizados como direitos a serem protegidos, de forma a provocar respostas dos demais poderes para promover a integração e o fortalecimento de tais grupos. No caso analisado, é possível afirmar que as decisões judiciais no sentido de fortalecer o direito indígena de participação foram bloqueadas pelo Executivo federal através do recurso à suspensão de liminar, além da capacidade de convencer o STF da inexistência de alternativas adequadas à construção da usina no contexto da política energética.

preferidas e determinadas por aplicações prosaicas de regras jurídicas. Tal como concebidas, essas três estratégias de argumentação entram em cena se, e quando, a solução de um caso concreto, a partir de regras *prima facie* aplicáveis, conduzir a uma decisão com resultados diferentes dos desejados pelo usuário da estratégia, independentemente da motivação deste último.”

²⁶ A partir de uma análise mais ampla do processo de licenciamento e da judicialização da usina, Pereira (2013) também diagnostica a baixa abertura política do setor elétrico. Isto não significa que o planejamento da usina tenha ignorado completamente demandas de grupos afetados. A diminuição da área a ser alagada pelo reservatório foi determinada para evitar alagamentos parciais das terras indígenas Paquiçamba e Arara da Volta Grande do Xingu (Pereira 2013: 20). Há controvérsias, entretanto, sobre a viabilidade econômica da usina após a redução do reservatório, como a afirmação de que a potência total da usina só será atingida durante quatro meses do ano, o que abre a possibilidade do barramento de outros pontos do Xingu no futuro (Bermann 2011).

Isto significa também que o potencial fortalecimento da voz dos povos indígenas perante outros interesses sociais (Gloppen 2006: 38), em especial demandas majoritárias e interesses econômicos, foi sufocado pelo sucesso da União em articular e defender perante o Judiciário sua concepção de política energética para o país.

Em suma, o trabalho considera o caso Belo Monte uma oportunidade frustrada de obtenção de avanços na transformação das relações de poder entre povos indígenas e Executivo federal.

7. Bibliografia

- BERMANN, Célio. (2011) Belo Monte, nosso dinheiro e o bigode do Sarney. **Revista Época**, 16 nov. Disponível em < <http://revistaepoca.globo.com/Sociedade/noticia/2011/10/belo-monte-nosso-dinheiro-e-o-bigode-do-sarney.html>>
- EMPRESA DE PESQUISA ENERGÉTICA (2007). **Plano Nacional de Energia 2030**. Rio de Janeiro: EPE.
- GLOPPEN, Siri. (2006). Courts and Social Transformation: an analytical framework. In R. GARGARELLA, P. DOMINGO, & T. ROUX (orgs.), **Courts and social transformation in new democracies: an institutional voice for the poor?**. Aldershot, Inglaterra: Ashgate.
- LA ROVERE, E. L.; MENDES, F. E. (2000). **Tucurui hydro power complex Brazil**. Cape Town: World Comission on Dams.
- PEREIRA, Ana Karine (2013). **Desenvolvimentismo, Conflito e Conciliação de Interesses na Política de Construção de Hidrelétricas na Amazônia Brasileira**. Instituto de Pesquisa Econômica e Aplicada, Texto para Discussão n. 1884.
- SEVÁ FILHO, Oswaldo (2005). **Tenotã-Mõ** - Alertas sobre as consequências dos projetos hidrelétricos no Rio Xingu. IRN.
- SCHUARTZ, L.F. (2011) “Consequencialismo jurídico, racionalidade decisória e malandragem”. In Macedo Junior, R.P. (org.) **Direito e interpretação: racionalidades e instituições**. São Paulo: Saraiva, pp. 383- 418.
- WORLD BANK (2008). Licenciamento ambiental de empreendimentos hidrelétricos no Brasil: uma contribuição para o debate (Environmental licensing of hydroelectric projects in Brazil: a contribution to the debate). **Relatório no 40995-BR**.