



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA
PODER JUDICIÁRIO
Porto Velho - 1ª Vara Cível - Fórum Cível

0009697-05.2013.8.22.0001

Procedimento Comum

AUTORES: ■

■
■
■

ADVOGADOS DOS AUTORES: ANDRESA BATISTA SANTOS OAB nº SP306579

RÉUS: SANTO ANTONIO ENERGIA S.A., CONSORCIO CONSTRUTOR SANTO ANTONIO - CCSA, ENERGIA SUSTENTÁVEL DO BRASIL S.A. - ESBR

ADVOGADOS DOS RÉUS: LIGIA FAVERO GOMES E SILVA OAB nº SP235033, ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE OAB nº SP155105, RICARDO GONCALVES MOREIRA OAB nº RJ215212, GIUSEPPE GIAMUNDO NETO OAB nº SP234412, EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR OAB nº AM92114

SENTENÇA

Vistos, etc...

I – RELATÓRIO

propuseram a presente AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS em face de ENERGIA SUSTENTÁVEL DO BRASIL S/A, SANTO ANTÔNIO ENERGIA S/A, CONSÓRCIO CONSTRUTOR SANTO ANTÔNIO alegando em síntese que vivem em Porto Velho e associados à Colônia de Pescadores ■ ■ ■ ■ ■ extraindo seus sustentos e de suas famílias da pesca profissional no Rio Madeira, e que a renda mensal era de cerca de quatro salários-mínimos mensais. Argumentaram que “diante da progressiva diminuição dos peixes” decorrente das influências da implantação do complexo Hidrelétrico composto pelas Usinas de Santo Antônio e Jirau passaram a experimentar dificuldades financeiras, em especial a partir de outubro de 2008, período em que viram suas rendas reduzir para um salário-mínimo mensal. Narraram que, em média, conseguiam “voltar para casa” com quantidade média de 17 (dezessete) quilos de peixe, mas que após o início das atividades e obras das Usinas, sequer conseguiam pescar. Discorreram sobre a operação das requeridas e a influência causada no Rio Madeira, bem

como sobre a criação de programas destinados a mitigar os danos causados à ictiofauna que nunca chegaram a ser implementados, o que culminou, inclusive, no ajuizamento de ações civis públicas pelos Ministérios Públicos Federal e Estadual, bem como na entabulação de Termos de Ajustamento de Condutas – TAC. Com base nessas alegações, sobretudo por entenderem que as requeridas possuem responsabilidade pelos danos causados a todos aqueles direta ou indiretamente foram atingidos pelos empreendimentos hidroenergéticos, requereram suas condenações ao pagamento de: (1) indenização por lucros cessantes, para cada autor, na ordem de 122,5 (cento e vinte e dois vírgula cinco salários-mínimos) referente ao período de outubro de 2008 a agosto de 2011; (2) indenização por lucros cessantes, para cada autor, na ordem de 126 (cento e vinte e seis) salários-mínimos, referente ao período da propositura da ação para três anos futuros, por entenderem que se trata de tempo possível para suas readaptações à nova realidade; (3) compensação por danos morais e verbas sucumbenciais.

O CONSÓRCIO CONSTRUTOR SANTO ANTÔNIO apresentou contestação e suscitou preliminares de ilegitimidade passiva e inépcia da inicial. No mérito, que não estão presentes os elementos caracterizadores da responsabilidade civil, a exemplo do ato ilícito, nexos de causalidade e demonstração de sua culpa. Aduz que os autores não comprovaram qualquer um de seus argumentos, em especial, os danos materiais que alegam ter experimentado. Da mesma forma, que os danos morais não são cabíveis. Concluiu, no caso de não acolhimento das preliminares arguidas, pela total improcedência dos pedidos, invertendo-se o ônus da sucumbência.

A requerida SANTO ANTÔNIO ENERGIA S/A também apresentou contestação e documentos. Também suscitou preliminar de ilegitimidade ativa. Como teses de mérito, que não houve redução da quantidade de peixes no Rio Madeira, esclarecendo que a produção pesqueira é extremamente variável ano a ano, inclusive influenciada por condições naturais e que tudo isso é comprovado por estudos técnicos. Além disso, que em muitas comunidades estudadas, a captura por unidade de esforço – CPUE foi maior em 2009 e 2010 em relação aos anos anteriores, não se verificando redução da disponibilidade de peixes no mercado ou no consumo da população. Sustentou que a formação do reservatório da Usina Hidrelétrica de Santo Antônio trouxe melhorias para a atividade pesqueira de modo que por conta de tudo isso não possui nenhum dever de indenizar. Da mesma forma, que o EIA/RIMA não é prova de ocorrência de dano, mas procedimento destinado a verificar os possíveis impactos ambientais que eventualmente poderiam ocorrer e que os autores não comprovaram qualquer um de suas alegações, inclusive a condição de pescador profissional. Narrou que para construção da Usina é preciso construir ensecadeiras no leito do rio para realizar trabalhos em terreno seco e que na operação de resgate da ictiofauna, foram resgatadas mais de 136,8 toneladas de peixes, com uma taxa de sobrevivência de 94%, mas que não obstante a isso, em razão do episódio não atender ao grau de sobrevivência de 99,7% exigido, foi celebrado Termo de Ajustamento de Conduta – TAC perante o Ministério Público com a finalidade de repor 150 mil peixes ao Rio Madeira e que o cumpriu integralmente e que isso não implica em reconhecimento de culpa. Arrazoou pela ausência dos elementos caracterizadores da responsabilidade civil, quais sejam, ato ilícito e nexos de causalidade, bem como pela inaplicabilidade da regra da responsabilidade objetiva prevista no § 6º do art. 37 da Constituição Federal. Também defendeu a ausência de direito subjetivo dos autores sobre os recursos pesqueiros sob o fundamento de que os peixes

são recursos de domínio público. Por fim, que não são cabíveis lucros cessantes ou danos morais. Além disso, que os valores apresentados são totalmente desproporcionais. Terminou por requerer, no caso de não acolhimento das preliminares suscitadas, a total improcedência dos pedidos, invertendo-se o ônus da sucumbência.

A requerida ENERGIA SUSTENTÁVEL DO BRASIL S/A apresentou contestação e documentos. Suscitou diversas preliminares, dentre elas, de incompetência absoluta da Justiça Estadual pelo fato de haver interesse jurídico da União Federal, IBAMA – Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e da ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica, ilegitimidade ativa dos autores e ausência de interesse processual, litigância de má-fé e, ainda, inépcia da inicial. No mérito, sustentou a inaplicabilidade da responsabilidade objetiva prevista no § 6º do art. 37 da Constituição Federal ao caso dos autos por não prestar serviços públicos, mas sim exploração de atividade econômica de modo ser indispensável a demonstração do elemento “culpa” para verificação de sua responsabilidade. Defendeu a ausência de direito subjetivo dos autores sobre os recursos pesqueiros a permitir que se caracterize nexo de causalidade e dever de indenizar sob o fundamento de que os peixes são recursos de domínio público. Além disso, que os autores não possuem direito de pescar mensalmente uma determinada quantidade de peixes, exatamente por se tratar de atividade extrativista de recursos naturais cuja disponibilidade é variável, possuindo, portanto, simples expectativa de produção, não havendo dano propriamente dito. Alegou também que os autores não comprovaram o regular exercício da atividade pesqueira profissional, tampouco os danos efetivos que alegam ter experimentado. Ainda no mérito, argumentou falta de nexo de causalidade pois cuidou de observar o baixo volume de escavação, manteve as condições de vazão e fluxo físico/biótico, procedeu com arranjos de engenharia hidráulica com vertedouro em condições favoráveis para manutenção dos fluxos de sedimentos e passagem de peixes juvenis em total atendimento às condicionantes dispostas nas licenças quanto à ictiofauna, não praticando, portanto, qualquer ato ilícito. Demais disso, que ao contrário do afirmado na inicial, colocou em prática programas relacionados à conservação da ictiofauna e à atividade pesqueira, tanto é que os termos de ajustamento de condutas foram celebrados com a SANTO ANTÔNIO ENERGIA S/A. Sustentou o não cabimento de responsabilidade solidária, pois se está diante de dois empreendimentos hidrelétricos distintos, não sendo demonstrado o nexo causal e a extensão dos supostos danos de maneira a vinculá-los fundamentadamente às obras de cada uma das usinas, sobretudo quando o empreendimento da SANTO ANTÔNIO situa-se a poucos quilômetros do local onde os autores residem e, em contrapartida, a JIRAU situa-se a 130 (cento e trinta) quilômetros de distância. Aduz, da mesma forma, que se trata de aventura jurídica e que não houve diminuição, sequer prejuízo dos recursos pesqueiros, mas sim, variações, situação normal constatada a partir de estudos técnicos, sendo possível notar que em determinados períodos, houve aumento na produção, tanto é que empresas passaram a realizar investimentos no ramo da pesca ao ponto de inaugurarem um frigorífico. Impugnou os documentos e os valores apresentados na inicial, inclusive a impossibilidade de indenização por lucros cessantes futuros. Por fim, também ser incabível compensação por danos morais. Concluindo ainda pela impossibilidade de inversão do ônus da prova, terminou por requerer, no caso de não acolhimento das preliminares, a total improcedência dos pedidos, condenando os autores ao pagamento de multas por litigância de má-fé.

Instados a se manifestarem sobre as contestações apresentadas, os autores apresentaram réplica.

Aos 2.3.2016, proferi decisão no sentido de instar as partes a juntarem laudos periciais produzidos em outros processos que versem sobre matéria idêntica.

Os autores juntaram laudo pericial produzido nos autos do processo nº 0002579-67.2012.8.22.0015 cujo trâmite se deu na 2ª Vara Cível da comarca de Guajará-Mirim/RO, o qual foi impugnado pelas requeridas.

A requerida SANTO ANTÔNIO ENERGIA impugnou referido laudo aduzindo tratar-se de trabalho plagiado.

Em decisão proferida aos 6.10.2016 (ID 20707628, pág. 64/70) as preliminares foram rejeitadas e determinada a realização de prova pericial.

Impugnado o perito, este foi destituído, conforme decisão proferida aos 27.3.2018 (ID 20707685, pág. 31). Posteriormente, foi proferida nova decisão, determinando o encerramento da instrução e apresentação de alegações finais.

Ambas as partes se manifestaram.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório. DECIDO.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Do Mérito

Trata-se de ação ordinária por meio da qual sustentam que a implantação e operação das usinas Hidrelétrica de Santo Antônio e Jirau teriam influenciado na redução na atividade pesqueira, causando-lhes impactos econômicos negativos e sofrimento moral.

Cumprе destacar que a responsabilidade civil das partes requerida é objetiva – CF/88, art. 37, § 6º – já que se tratam de concessionária de serviço e uso de bem público para exploração e geração de energia elétrica em trechos do Rio Madeira por meio da implantação e operação de usinas Hidrelétricas.

Ainda que suas atuações se compreenda nos exatos limites de sua competência, bem como tenham observado fiel e rigorosamente todos os itens estabelecidos pelos órgãos ambientais como condicionantes à instalação, construção e operação dos empreendimentos hidroenergéticos, caso acarretem prejuízos para particulares, existe o dever de indenizar.

Nesse sentido é a jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça assentada na sistemática do julgamento dos recursos repetitivos, que a responsabilidade por dano ambiental – CF/88, art. 225, §3º e lei nº 6.983/1981, art. 14, §1º – é objetiva, baseada na teoria do risco integral, não sendo cabível a invocação de excludentes de responsabilidade. Quanto a isso, o seguinte julgado:

[...]; c) Inviabilidade de alegação de culpa exclusiva de terceiro, ante a responsabilidade objetiva.- A alegação de culpa exclusiva de terceiro pelo acidente em causa, como excludente de responsabilidade, deve ser afastada, ante a incidência da teoria do risco integral e da responsabilidade objetiva ínsita ao dano ambiental (art. 225, § 3º, da CF e do art.14, § 1º, da Lei nº 6.938/81), responsabilizando o degradador em

decorrência do princípio do poluidor-pagador. d) [...] (REsp 1114398/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/02/2012, DJe 16/02/2012). Destaquei.

No caso dos autos, é incontroverso – art. 374, inciso III, NCPD – que o ato causador dos alegados danos decorre, a princípio, ato lícito, praticado em consonância com os contratos de concessão e as normas administrativas pertinentes, tendo sido realizado o EIA/RIMA e adotadas providências mitigatórias de impacto ambiental determinadas pelas autoridades competentes. A finalidade pública dos empreendimentos é notória.

Com efeito, não há dúvida de que o mesmo ato lícito pode dar causa à obrigação de indenizar, ou seja, ainda que a atuação do Estado – ou de quem lhe faça as vezes – seja juridicamente perfeita, constituindo forma regular de atuação, justamente por atender ao interesse geral, causando algum prejuízo a terceiros, subsiste o dever de indenizar. Quanto a esse raciocínio, o seguinte julgado:

[...] 2. Fundada na Teoria do Risco e no Princípio do Poluidor Pagador, é objetiva a responsabilidade civil por danos ambientais, entre os quais se inclui a degradação proveniente de atos lícitos que criem condições adversas às atividades sociais e econômicas ou afetem desfavoravelmente a biota. 3. [...] (AgRg no AREsp 117.202/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 30/11/2015). Destaquei.

Quanto à situação retratada nos autos, é preciso destacar que em data recente houve divulgação do informativo STJ nº 0574, onde nos autos dos Recurso Especial nº 1.371.834/PR, de Relatoria da Ministra Maria Isabel Gallotti, foi fixado o seguinte precedente: DIREITO AMBIENTAL E CIVIL. DANOS MATERIAIS OCASIONADOS POR CONSTRUÇÃO DE HIDRELÉTRICA. O pescador profissional artesanal que exerça a sua atividade em rio que sofreu alteração da fauna aquática após a regular instalação de hidrelétrica (ato lícito) tem direito de ser indenizado, pela concessionária de serviço público responsável, em razão dos prejuízos materiais decorrentes da diminuição ou desaparecimento de peixes de espécies comercialmente lucrativas paralelamente ao surgimento de outros de espécies de menor valor de mercado, circunstância a impor a captura de maior volume de pescado para a manutenção de sua renda próxima à auferida antes da modificação da ictiofauna. [...] Destaquei.

Portanto, para ver reconhecida a responsabilidade civil das empresas requeridas pelos danos que os autores aduzem ter experimentado, é preciso saber: (1) a existência de nexo de causalidade – relação de causa e efeito – entre as obras e operações das Usinas Hidrelétricas e a redução da atividade pesqueira, alteração da ictiofauna; (2) condição de pescador profissional cuja atividade era desenvolvida no rio que sofreu alteração da fauna aquática; (3) a extensão dos supostos danos apontados pelos autores, em especial, diminuição de peixes de espécies comercialmente lucrativas;

Para tanto, foi determinado às partes, em duas oportunidades, a juntada dos respectivos laudos periciais e documentos produzidos em outros processos que versem sobre a mesma matéria com a finalidade de conferir celeridade e eficácia à solução da controvérsia.

Ambas as partes colacionaram laudos periciais, estudos, relatórios e documentos aos autos, cuja análise passo a realizar.

A respeito da prova emprestada, o Superior Tribunal de Justiça:

[...] 4. A prova emprestada se reveste de legalidade quando produzida em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Precedentes. Súmula 83/STJ. 5. Concluiu a Corte de origem que, "tendo sido respeitado a ampla defesa,

tanto no processo penal em que foi produzida a prova emprestada quanto no presente processo por improbidade administrativa, deve ser reconhecida a validade da prova, porquanto produzida conforme os ditames constitucionais, não sendo nula a sentença". Conclusão em sentido contrário encontra o inafastável óbice na Súmula 7 do STJ. [...]. RESP. 1230168/PR 2011/0003085-7. Rel. Ministro Humberto Martins. Julgamento dia 4.11.2014. 2ª T. Publicação DJE 14.11.2014. Destaquei.

Pois bem. O laudo pericial realizado no bojo dos autos nº 0002579-67.2012.8.22.0015 em trâmite na 2ª Vara Cível da comarca de Guajará-Mirim/RO e assinado pelo Engenheiro de Pesca [REDACTED], CREA/CE [REDACTED] não deve ser considerado por falta de credibilidade e isso porque, sem necessidade de maiores desenvolvimentos, foi reconhecido em outras demandas judiciais em trâmite nesta comarca sua inautenticidade, decorrente de plágio, bem como inclusão de dados inverídicos e desconexos da realidade, situação que motivou, inclusive, nestes autos, sua destituição, assim como a necessidade de devolução de honorários eventualmente recebidos.

Inclusive, a ré ENERGIA SUSTENTÁVEL DO BRASIL S/A cuidou de trazer aos autos petição subscrita por referido profissional, na qual admite ter havido plágio em seus trabalhos.

Dando prosseguimento no feito os autores juntaram novo laudo pericial, também elaborado pelo Engenheiro de Pesca [REDACTED], CREA/CE [REDACTED] nos autos nº 001750935.2012.8.22.0001.

Sem prejuízo do já anotado em relação ao perito, cumpre destacar que seu conteúdo não é conclusivo ou categórico no sentido da contribuição e influência das construções e operações das Usinas Hidrelétricas e a redução da disponibilidade de pescado em razão da alteração da ictiofauna.

O que há no laudo juntado pelos autores são digressões acerca de influências indiretas na reprodução de espécies migratórias, tão somente. Nesse sentido:

Quesito 02- Se pode indicar se a Ictiofauna foi modificada após a construção da obra e, em caso positivo, se foi restabelecida;

Resposta: É muito cedo para afirmar tal fato, necessitaria que houvesse um estudo mais aprofundado observando as condições num período muito mais longo. O que se tem hoje, e ainda de forma fragmentada é a informação de uma queda na produção pesqueira após o início das obras de implantação das UHE's e por este fato acredita-se que a adoção dos barramentos influenciou na reprodução das espécies migratórias e, por conseguinte uma diminuição dos estoques em número e qualidade de pescado.

Quesito 04- Se houve impacto ambiental, com alteração significativa na fauna, principalmente as espécies mais nobres de peixes?

Resposta: As espécies mais nobres da região são os chamados grandes bagres, não houve alteração na fauna, ainda encontramos estes espécimes; a reclamação geral, é uma substancial diminuição do estoque pesqueiro destas espécies migratórias. Anterior a instalação dos empreendimentos “Apesar das variações anuais, os valores de produção pesqueira demonstram que a pesca estava estabilizada, antes da implantação das hidrelétricas. Essas variações podem estar relacionadas a fatores ambientais, ao comportamento ecológico das espécies, às variações no esforço de pesca ao aumento da fiscalização ou, até mesmo, à ausência de parte dos registros”. (Goulding, 1979; Santos, 1986/87; Batista & Petrere Jr., 2003; Barthem&Goulding, 2007). Podemos dizer então que houve impacto ambiental não por ter havido alteração da fauna, mas sim pelo fato de ter havido uma substancial diminuição do estoque pesqueiro, fato observado no momento da captura.

Quesito 08- Se houve extinção de alguma espécie de peixe e se essa decorreu da construção das obras ou de outros fatores (garimpo do ouro e contaminação por mercúrio; contaminação do Rio Madeira por falta de saneamento básico de Porto Velho, etc.).

Resposta: As espécies de peixes que habitam o Rio Madeira são as mesmas já catalogadas, não houve extinção de nenhuma espécie em virtude das construções das UHE's, ou pelo uso excessivo do mercúrio devido atividade garimpeira que é alarmante no alto, médio e Baixo Madeira, nem pela falta de saneamento básico em nosso Município

Quesito C- Com base nos documentos dos autos e também naqueles existentes nas entidades mencionadas no quesito anterior, é possível constatar a redução da comercialização de peixes pelos autores (apresentar gráfico)?

Resposta: Não é possível constatar redução de peixes comercializados visto que os comerciantes também trabalham com peixes de criatórios artificiais (piscicultura) e não existe trabalho de acompanhamento de comercialização de peixes “nativos” ou de piscicultura, podemos informar a respeito da diminuição da produção ao longo dos anos, questão respondida no quesito número 10 (anterior).

Note-se que não há conclusão efetiva acerca da redução ou não do número de pescado nativo no Rio Madeira e que isso se deu diretamente em razão da instalação dos empreendimentos hidroenergéticos.

Analisando ainda o conteúdo dos documentos trazidos pelas partes – requerentes e requeridos –, observo que em vários pontos fazem referência a um estudo denominado “RIO MADEIRA SEUS PEIXES E SUA PESCA”, (RIO MADEIRA: SEUS PEIXES E SUA PESCA. Porto Velho: EDUFRO, 2015. Co-edição: RiMa Editora, 2015), tendo por organizadores Carolina Rodrigues da Costa Doria e Maria Alice Leite Lima. O estudo é facilmente encontrado na internet.

Apesar da segunda ré ter financiado parte do projeto de pesquisa, observa-se que não há outro estudo sobre o assunto e não há motivos, pelo menos neste momento, para desconsiderá-lo.

Além disso, registro que este juízo já proferiu sentença em sentido contrário, em setembro de 2016. Contudo a base de prova que a fundamentou foi o laudo produzido em Guajará Mirim, que perdeu credibilidade, conforme explicado acima.

Anoto que o trabalho foi juntado pelas requeridas no processo, o qual conta com mais de 11.000 (onze mil) páginas, e o consultei na internet para melhor visualização.

Em consulta a referido trabalho, do qual extraí os trechos e gráficos abaixo, observo que antes mesmo da construção das usinas, estudiosos já apontavam que as corredeiras do Rio Madeira, em especial entre os municípios de Guajará-Mirim e Porto Velho, se constituíam em importantes barreiras biogeográficas para espécies aquáticas, influenciando fortemente os padrões de distribuição, ecologia e biologia das espécies. Quanto a isso:

Dentre as corredeiras existentes entre os municípios de Guajará-Mirim e Porto Velho, três delas se destacavam: Jirau, Teotônio e Santo Antônio (Cella-Ribeiro *et al.*, 2013), seja pelo ponto de visto geográfico ou biológico, seja pelo econômico ou social. De forma geral, todo o trecho não apresentava condições favoráveis à navegação, em especial para grandes embarcações. Para as voadeiras, como são regionalmente conhecidas as pequenas embarcações de alumínio, a navegação era comumente realizada por pescadores e barqueiros profissionais e servia como base de transporte e pesca nesse trecho. Jirau e Teotônio eram as únicas corredeiras tecnicamente intransponíveis a qualquer embarcação. Por esse motivo, eram geralmente tratadas pela literatura e pela população local como cachoeiras.

Sob uma perspectiva biológica, como mencionado anteriormente, essas corredeiras se constituíam em importantes barreiras biogeográficas para espécies semiaquáticas e aquáticas, principalmente peixes, influenciando fortemente os padrões de distribuição, ecologia e biologia das espécies. Muitos peixes considerados migradores dependiam da força da correnteza para desencadear seus processos fisiológicos para a reprodução durante os movimentos migratórios. A alta turbidez do rio Madeira, especificamente no trecho de corredeiras, tinha ainda outro importante papel, a reprodução dos peixes. Os altos valores de velocidade da água e concentração de oxigênio favoreciam os processos de desova: contribuíam para carrear, pela correnteza, ovos e indivíduos recém-eclodidos para a jusante do rio, em locais adequados ao refúgio, alimentação e crescimento de juvenis.

O canal encaixado e perigoso para a navegação, a pouca floresta inundável e a escassez de proteína animal aquática e terrestre ao longo do trecho de corredeiras dificultaram, historicamente, a ocupação humana nessa porção do rio (Torrente-Vilara *et al.*, 2013). Porém, as características dessa região contribuíram para que as poucas comunidades que ali se fixaram desenvolvessem adaptações e moldassem a arte da pesca para obter sucesso nas pescarias. De fato, as tradicionais pescarias nas várzeas da Amazônia tinham eficiência limitada no trecho de corredeiras. Isso fez com que a atividade se tornasse extremamente específica tanto no que se refere à temporalidade na abundância das espécies quanto aos apetrechos de pesca utilizados para o sucesso das capturas. Nesse sentido, a Cachoeira do Teotônio, em especial, tinha ainda um papel histórico sobre a economia local. A pescaria comercial e a de subsistência eram ali práticas tradicionais arraigadas na comunidade do entorno, que dependia, em muitos casos, exclusivamente dessa atividade para a sobrevivência (Sant’anna *et al.*, neste volume). Destacava-se a pesca dos grandes bagres, como a dourada, o filhote e o barba-chata, que, durante a migração, eram capturados pelos pescadores. Essa pesca foi pioneiramente retratada por Michael Goulding no final da década de 1970.

Em relação à produção pesqueira anual de Porto Velho, cumpre destacar que desde a década de 90 até 2007 apresentou variações de 491 a 1.487 toneladas, com média de 619 toneladas por ano:

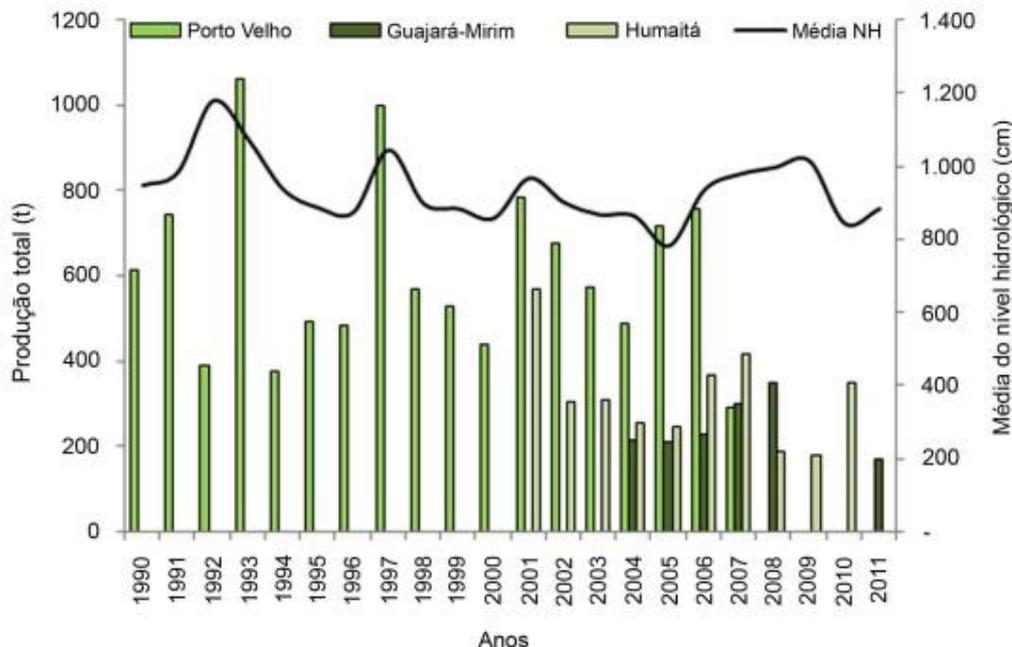


Figura 2 Produção anual em toneladas de pescado desembarcado no pesqueiro do município de: Porto Velho, no período de 1990 a 2007 (Fonte: Colônia de Pescadores Z-1); Guajará-Mirim, de 2004 a 2008 e 2011; e Humaitá, nos anos de 2001 a 2010; e a média anual do nível hidrológico.

Acerca das variações em relação à abundância do pescado, as anotações lançadas no laudo juntado a título de prova emprestada:

Quesito 11- Queira o Sr. Perito informar – com base nos dados históricos da pesca no Rio Madeira, no período de 20 anos anteriores ao início da construção do Complexo do Madeira, se é possível detectar variações em relação à abundância do pescado e/ou produção desembarcada, informando, ainda, as explicações para essa tendência de variações.

Resposta: De acordo com dados obtidos para esta pesquisa, em 20 anos anteriores a construção do Complexo do Madeira, houve três picos significativos nos anos de 1989, 1993 e 1997, a produção para esses períodos foram de 1.487,5(t), 1098(t) e 1.016,2(t) respectivamente, essas altas coincide com enchentes históricas que aconteceram nesses anos, considerado suas principais causas. Em situação contrária, houve também três baixas de produção de forma expressiva nos anos de 1992, 1994 e 2004, a captura de peixes para esses anos caíram aos níveis de 391(t), 398,7(t) e 353,8(t) respectivamente. Analisando tal período de 20 anos obtivemos uma média de produção na ordem de 676,48(t).

Em referido estudo, nota-se que, segundo informações colhidas junto aos próprios pescadores, as variações estão relacionadas a fatores ambientais, comportamento ecológico das espécies, variações no esforço de pesca e aumento da fiscalização ou, até mesmo, ausência de parte dos registros. Portanto, observa-se que a pesca no Rio Madeira sofre com grandes oscilações ao longo das décadas. Nesse mesmo sentido, o gráfico a seguir:

Histórico de produção pesqueira em Porto Velho

Origem dos dados	ANO	Produção pesqueira (t)	Fonte
EIA, a partir de dados repassados pela Colônia de Pescadores Z1 a acadêmicos	1977/78	870,0	Goulding, 1970
	1984	927,5	Boischio, 1992
	1989	1.487,5	Boischio, 1992
	1990	614,0	Doria, et. al. 1998
	1991	742,3	Doria, et. al. 1998
	1992	391,0	Doria, et. al. 1998
	1993	1.098,0	Doria, et. al. 1998
	1994	398,7	Doria, et. al. 1998
	1995	484,5	Doria, et. al. 1998
	1996	518,2	Doria, et. al. 1998
	1997	1.016,2	Doria, et. al. 1998
	1999	528,9	Araújo, 2002
	2000	438,6	Araújo, 2002
	2001	782,5	Doria, 2003
	2002	677,4	Doria, 2003
"Estudo" da Colônia de Pescadores Z1	2003	615,6	EIA
	2004	353,8	EIA
	2006	782,1	"Estudo" da Colônia
	2007	577,3	"Estudo" da Colônia
	2008	1.465,1	"Estudo" da Colônia
	2009	550,9	"Estudo" da Colônia
	2010	358,6	"Estudo" da Colônia
	2011	666,6	"Estudo" da Colônia
	2012	440,7	"Estudo" da Colônia
	2013	314,1	"Estudo" da Colônia
2014	134,3	"Estudo" da Colônia	

*O ano de 2014 foi prejudicado por causa da cheia histórica do Rio Madeira.

A variação de produção pesqueira indica que são frequentes os aumentos e quedas da produção pesqueira no Rio Madeira, sendo possível verificar esse fenômeno antes mesmo da existência e instalação das Usinas Hidrelétricas.

Por sua vez, a ré SANTO ANTONIO ENERGIA S/A demonstrou que a produção pesqueira nativa em Porto Velho nas regiões situadas a jusante da Usina passou a adentrar em fase de sucessivos aumentos a partir de 2013, ou seja, após a formação dos reservatórios:

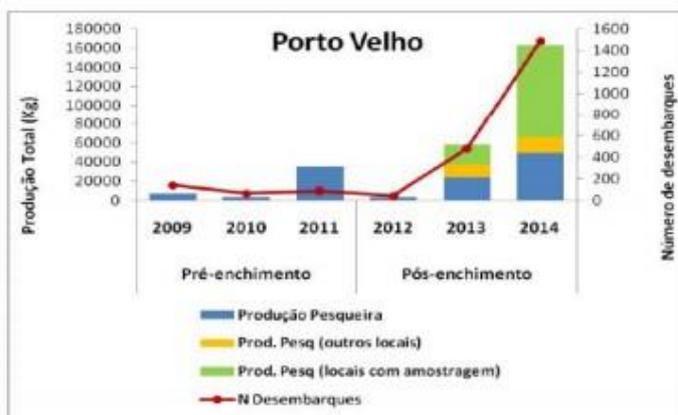


Figura 15. Produção pesqueira total (kg) e número de desembarques pesqueiros sem captura zero registrados em Porto Velho, à jusante da UHE Santo Antônio, nos períodos pré e pós-enchimento do reservatório, entre os anos de 2009 a 2014. A produção pesqueira em azul, considerada como Porto Velho é aquela oriunda da própria cidade e de comunidades ribeirinhas localizadas até a Volta Grande do Rio Madeira, com exceção de São Sebastião. Em verde a produção pesqueira oriunda dos locais em que ocorre o monitoramento pesqueiro analisadas nesse relatório e em amarelo a produção oriunda de outros locais (comunidades e cidades).

No Distrito de Abunã, a produção pesqueira aumentou mais de 16 (dezesesseis) vezes entre 2010 e 2016:

Tabela 2-3 - Resumo quantitativo dos dados coletados nas localidades monitoradas pelo SMAP, entre abril de 2010 e março de 2016* (CPUE = kg/pescador*dia; RPUE = R\$/pescador*dia).

LOCAIS DE MONITORAMENTO	ANO	Nº DE DESEMBARQUES	DIAS DE PESCA	ESFORÇO (PESCADOR X DIAS DE PESCA)	PRODUÇÃO (KG)	RENDA	CPUE (KG)	RPUE
Abunã	2010	34	133	133	1.212	R\$ 8.236,00	9,11	R\$ 61,92
	2011	283	695	738	6.651	R\$ 51.659,50	9,01	R\$ 70,00
	2012	273	764	1.149	3.956	R\$ 33.879,00	3,44	R\$ 29,49
	2013	436	1.465	2.571	7.899	R\$ 64.839,00	3,07	R\$ 25,22
	2014	260	502	853	5.070,42	R\$ 22.993,00	5,94	R\$ 26,96
	2015	362	1.728	2.943	19.830,5	R\$ 69.792,45	6,74	R\$ 23,71
	2016	5	18	43	175	R\$ 733,00	4,07	R\$ 17,05
	Total	1.653	5.305	8.430	44.794	R\$ 252.132,05	5,31	R\$ 29,91

Não bastasse, também se constatou aumento do número de pescadores profissionais, o que acaba por aumentar o esforço de captura sobre as principais espécies comerciais. A parte requerida SANTO ANTONIO ENERGIA S/A trouxe a informação de que em uma década o número de pescadores cadastrados apenas em Porto Velho mais que dobrou, situação que certamente reflete na disponibilidade de pescado em relação aos pescadores:

Segundo informações disponíveis no *site* do Ministério da Pesca e Aquicultura (MPA), existem **5.875 pescadores registrados no município de Porto Velho (ANEXO VII)**.

A partir desses dados se observa que entre os anos de 2005 e 2016 o número de pescadores registrados no município de Porto Velho aumentou exorbitantemente, passando de 1.925 para 5.875, ou seja, **um aumento de 205% (duzentos e cinco por cento)**:



Já na região compreendida pelos municípios de Guajará Mirim e Nova Mamoré o número de pescadores registrados passou de 140 para 301 — somados os números de Guajará-Mirim e Nova Mamoré —, ou seja, **um aumento de 115% (cento e quinze por cento)**:



* A Colônia de Pescadores Z-13 de Nova Mamoré foi criada em 2009 e anteriormente os pescadores daquele município faziam parte da Colônia de Pescadores Z-02 de Guajará-Mirim, razão pela qual o número de pescadores em 2016 é a soma dos pescadores de ambas as colônias.

Do que se vê nos autos, sem prejuízo da dificuldade de produção de tais informações, nota-se que não há, de fato, conclusão efetiva e inequívoca de que as requeridas ou qualquer delas, por meio dos empreendimentos hidroenergéticos das quais são titulares, foram

diretamente responsáveis pela variação da disponibilidade de espécies de peixes no Rio Madeira.

Não há outros laudos juntados no processo. Os únicos juntados foram os confeccionados pelo Sr. [REDACTED] e devidamente analisados nesta oportunidade.

Destaco também não subsistir dúvida de que as requeridas adotaram medidas e desenvolveram programas ambientais visando neutralizar o impacto produzido sobre a fauna aquática, até mesmo porque constituíram tais obrigações condicionantes para obtenção das licenças ambientais.

Inclusive, há diversos relatórios semestrais referentes ao Programa de Monitoramento e Apoio à Atividade Pesqueira que servem para minimizar os efeitos negativos na ictiofauna, bem como promover a produção pesqueira, notadamente em termos de qualidade de espécies.

Por isso, entendo que não estão presentes todos os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil, impondo-se assim a improcedência dos pedidos.

Não bastasse a ausência denexo de causalidade e, por consequência, inexistência de responsabilidade civil, este Juízo cuidou de analisar a documentação individual de cada autor, cujo resultado corrobora a improcedência dos pedidos.

Ambas as partes requeridas alegaram que os autores não comprovaram o regular exercício da atividade pesqueira profissional; que seus registros são recentes; inexistência de histórico de que sempre desempenharam essa atividade; e que, por tudo isso, são litigantes de má-fé.

Como destacado no Recurso Especial nº 1.371.834/PR, de Relatoria da Ministra Maria Isabel Gallotti, constitui condição para recebimento de indenização decorrente da redução do número de peixes ser o pescador profissional, cuja atividade era desenvolvida no Rio que sofreu alteração da fauna aquática.

Logo, não é toda pessoa que se intitule pescador que fará jus à indenização, caso a tenha sofrido. Cabe, portanto, verificar se a pessoa está amparada por situação juridicamente protegida, suscetível de configurar um interesse legítimo protegido pelo ordenamento.

A profissão de pescador é regulamentada pela lei nº 11.959/2009. Em seu art. 2º, inciso XXII, dispõe que pescador profissional é “a pessoa física, brasileira ou estrangeira residente no País que, licenciada pelo órgão público competente, exerce a pesca com fins comerciais, atendidos os critérios estabelecidos em legislação específica”.

Nesse sentido, a pretexto de regulamentar a lei, o Decreto nº 8.425 de 31.3.2015, conceituou o pescador profissional artesanal como sendo a “pessoa física, brasileira ou estrangeira, residente no País, que exerce a pesca com fins comerciais de forma autônoma ou em regime de economia familiar, com meios de produção próprios ou mediante contrato de parceria, podendo atuar de forma desembarcada ou utilizar embarcação de pesca com arqueação bruta menor ou igual a vinte”.

Com efeito, o simples fato da pessoa exercer a pesca, não a torna um pescador profissional. É preciso a obtenção de licença específica para tanto, a ser obtida mediante inscrição no Registro Geral da Atividade Pesqueira – RGP.

Para obtenção da licença, o interessado deve entregar formulário preenchido e instruído com documentos pessoais, além do pagamento de taxa específica (incisos I, II e III do art. 6º, Decreto nº 8.425/2015), de modo que todos esses requisitos devem ser necessariamente observados.

A par disso, vejo que autora [REDAZIDA] não é pescadora profissional, já que não possui licença específica emitida por órgão competente.

Em relação aos demais autores [REDAZIDA] [REDAZIDA] sem prejuízo do já fundamentado, seus pedidos são improcedentes também pela ausência de comprovação regular do exercício da atividade pesqueira profissional antes do início da construção das Usinas Hidrelétricas. Da análise de seus registros de pescadores, observo que todos foram expedidos na data do início da construção dos empreendimentos (2008) ou posterior a isso, não sendo crível dizer que antes daquelas datas já eram pescadores profissionais.

Em relação aos autores [REDAZIDA] [REDAZIDA], também não lograram demonstrar que houve redução da produção de pescado.

Quanto ao autor [REDAZIDA], seus registros de pesca mais remotos são do ano de 2007. Naquele ano – antes da construção das Usinas Hidrelétricas –, pelo que consta dos autos, pescou 725Kg (setecentos e vinte e cinco quilos), obtendo-se uma média de 60,41Kg (sessenta quilos) por mês, montante bem inferior ao narrado na inicial, de que os pescadores retornavam com 17Kg (dezesete quilos) diários de pescado.

Em 2008, quase não há registro de entrega e venda de pescados à Colônia de Pescadores [REDAZIDA], o que se repetiu em 2009.

Em 2010 – após o início da construção das Usinas –, pescou mais de uma tonelada de pescado, totalizando 1.011Kg (um mil e onze quilos), ou seja, quantia superior àquela auferida em 2007, de modo que pelos documentos que juntou no processo não houve redução da disponibilidade de pescado no Rio Madeira.

A autora [REDAZIDA] somente juntou comprovantes de pesca em relação ao ano de 2007, no total de 639Kg (seiscentos e trinta e nove quilos). Não existem registros de pesca após aquele período, não sendo possível precisar se houve ou não redução do pescado produzido nos anos seguintes.

Em situação semelhante, [REDAZIDA] e [REDAZIDA] [REDAZIDA], que se limitaram em juntar relatórios de pesca e venda à Colônia de Pescadores [REDAZIDA] apenas após a construção das Usinas Hidrelétricas.

Na forma do art. 402 do Código Civil, “salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”.

Portanto, os danos materiais – danos emergentes e lucros cessantes – efetivamente suportados pelas vítimas devem ser certos, sendo absolutamente necessária sua comprovação, não podendo se limitar a simples alegações (EDcl no REsp 809594/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 4ª T. julgado em 23/02/2010, DJe 08/03/2010). Isso se justifica para que as vítimas

não tenham êxito em pedidos sem qualquer base real, formulados com a intenção de não buscar o ressarcimento pelos prejuízos experimentados, mas a obtenção de lucro sem causa.

A média de quatro salários-mínimos por mês não foi satisfatoriamente comprovada. Ademais, os pescadores são pessoas simples e a soma de suas rendas certamente não atingiria a cifra dos milhões indicada na inicial.

Ressalto, pelo que já fundamentado acima, a condenação a título de lucros cessantes, não pode ter supedâneo em meras conjecturas e suposições, mas sim em provas concludentes e inequívocas, não sendo possível impor às empresas requeridas sucumbência a esse título por presunções, sobretudo quando não há provas e conclusões inequívocas de que houve redução de pescado no Rio Madeira e que isso afetou diretamente a atividade produtiva dos autores.

Por fim, importante ainda destacar não ser razoável compelir as empresas requeridas ao pagamento de indenização tendo por parâmetro quanto cada pescador pescou em determinado período, tendo em conta inexistir no ordenamento jurídico qualquer norma em que cada pescador teria direito a pesca de uma quantidade ou espécie de peixe.

III – DISPOSITIVO

Isto posto, e considerando tudo mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados na presente demanda em face de ENERGIA SUSTENTÁVEL DO BRASIL S/A – ESBR, SANTO ANTÔNIO ENERGIA S/A e CONSÓRCIO CONSTRUTOR SANTO ANTÔNIO.

Por consequência, na forma do art. 85, §2º, NCPC, condeno os autores ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios na ordem de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ressalvada a Justiça Gratuita.

Com o trânsito em julgado, se nada for requerido, archive-se.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

16 de maio de 2019

Jorge Luiz dos Santos Leal Juiz de

Direito

Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia

Av. Lauro Sodré, nº 1728, Bairro São João Bosco , CEP 76.803-686, Porto Velho, RO

Assinado eletronicamente por: Jorge Luiz dos Santos Leal

16/05/2019 10:48:06

<http://pjeconsulta.tjro.jus.br:80/pg/Processo/ConsultaDocumento/ListView.seam> ID do documento: 27307940



IMPRIMIR

GERAR PDF