



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE
DIREITO DA ____ VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA
DA CAPITAL**

“Pode parecer, até mesmo, estranho que a Lei Maior haja se ocupado com tão insistente reiteração em sublinhar a inteireza do princípio da legalidade. Fê-lo, entretanto, a sabendas, por advertida contra a tendência do Poder Executivo de sobrepor-se às leis. É que o Executivo, no Brasil, abomina a legalidade e tem o costumeiro hábito de afrontá-la, sem ser nisto coarctado, como devido. Daí a insistência constitucional, possivelmente na expectativa de que suas dicções tão claras e repetidas ‘ad nauseam’ encorajem o Judiciário a reprimir os desmandos do Executivo” (CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, Curso de Direito Administrativo, 10^a ed., Ed. Malheiros, São Paulo, 1998, pp. 205/206).

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, por meio do Promotor de Justiça Secretário do Núcleo VIII do GAEMA (Cabeceiras) e Promotoria de Justiça de Patrimônio Público da Capital, com fundamento no art. 129, III, da Constituição Federal, art. 28, parágrafo 5º, 81, 82, incisos I e III, 91 e 92, do Código de Defesa do Consumidor, na Lei Federal 6.938/81 e artigos 927 e seguintes, do Código Civil, vem propor **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, pelo rito ordinário, **com pedidos de liminar**, em face da **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, a ser citada na Rua Pamplona, 227, Jardim Paulista, São Paulo, SP; **COMPANHIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - SABESP**, pessoa jurídica de economia mista, inscrita no CNPJ nº 43.776.517/0001-80, com sede na Rua Costa Carvalho, nº 300, Pinheiros, CEP 05429-900; **CETESB – COMPANHIA ESTADUAL DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL**, devendo ser citada na pessoa de seu representante

legal, na Rua Frederico Hermann Júnior, 345, Pinheiros, São Paulo, São Paulo, **FUNDAÇÃO PARA A CONSERVAÇÃO E A PRODUÇÃO FLORESTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - FUNDAÇÃO FLORESTAL**, CNPJ nº 056.825.110/0001-47, a ser citada na pessoa de seu representante legal na Rua do Horto, 931, São Paulo, SP e **DAEE- DEPARTAMENTO DE ÁGUAS E ENERGIA ELÉTRICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, a ser citado na pessoa de seu representante legal na Rua Boa Vista, 170/175, Centro, São Paulo, SP, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:

A Fazenda Pública do Estado de São Paulo, em especial, por meio do Secretário Estadual de Saneamento e Recursos Hídricos, na reunião plenária do Comitê da Bacia Hidrográfica do Alto Tietê realizada em 12 de março de 2015, efetuou apresentação intitulada “Segurança Hídrica para São Paulo”, por meio da qual pretendeu expor as obras emergenciais concluídas, previstas ou em estudo, envolvendo novas captações, transferências e reversões de mananciais objetivando o enfrentamento da crise hídrica na Região Metropolitana de São Paulo - RMSP.

Entre estas obras, merece destaque a transferência de 4 m³/s de água do Braço Rio Pequeno da Represa Billings para o Reservatório Rio Grande, e deste para a Represa Taiacupeba, visando a regularizar a vazão do Sistema Produtor Alto Tietê.

Referida obra consiste na reversão das águas do Reservatório Billings para o Reservatório de Taiacupeba, através de 02 captações e 02 lançamentos:

1. captação superficial no braço do Rio Pequeno (Reservatório Billings), denominada captação 1;

2. lançamento em contribuinte da margem esquerda do Reservatório do Rio Grande (braço isolado no Reservatório Billings), denominado lançamento 1;
3. na sequência, captação no braço do Reservatório do Rio Grande, denominada captação 2;
4. lançamento no Rio Taiaçupeba-Mirim, que é contribuinte do Reservatório de Taiaçupeba, denominado lançamento 2.

Entre a captação 1 e lançamento 1, a adução se dará através de galeria e sobre corpo d'água existente, totalizando 1.100 metros; entre a captação 2 e lançamento 2, a adução será através de 9.800 metros de tubulações e entre o lançamento 2 e a represa de Taiaçupeba a adução será sobre corpo d'água.

De acordo com parecer dos Assistentes Técnicos Ricardo Palamar Menghini e Liliane Ibrahim do Grupo de Atuação Especial de Defesa ao Meio Ambiente – GAEMA Cabeceiras, que instrui a presente ação, referida obra está assim caracterizada, em cada um de seus trechos:

“1.5.1. Caracterização das obras de captação e lançamento no trecho Rio Pequeno - Rio Grande: Captação 1 e Lançamento 1

A captação no Rio Pequeno (captação 1) se dará a partir do meio deste braço e o ponto de chegada d'água no braço Rio Grande (que se dará através de afluente natural do Rio Grande) dista cerca de 7,0 km da captação para a região do ABC e 11,5 km da futura captação de transferência para o SPAT.

Na área da captação 1, as obras se dividem em:

- execução de estação elevatória de água bruta (EEAB) a ser instalada na represa, com 03 conjuntos moto-bombas flutuantes, de onde saem estruturas de adução do leito do rio até a margem através de 03 tubulações com extensão de 150 metros cada, até uma caixa de amortecimento em terra, instalada em desnível de 10 metros. Desta caixa, a água é aduzida por gravidade através de galeria de concreto (canal) enterrada com extensão de 600 metros e finalizando numa estrutura de desemboque e dissipação em corpo d'água afluente da represa Rio Grande.

Será necessária a limpeza do corpo d'água no ponto do desemboque até o seu final na Represa Rio Grande, com extensão aproximada de 500 metros, porém não foram abordados os detalhes desta atividade em nenhum documento analisado.

Para a execução destas obras serão necessários:

- execução de estrada de acesso ao empreendimento com 700 metros de extensão;

- área de pátio para instalação de painéis, geradores, tanques de combustível e edificação de áreas de apoio (depósito, oficina, escritório, banheiros e guarita) de 25 x 50 metros (1.250 m²);

- abertura de galeria de concreto enterrada com extensão de 600 metros;

- execução de galeria sob a Estrada de Ribeirão Pires, onde ocorrerá movimentação de terra para elevação do greide da via, além da ampliação de mais um conduto na travessia sob a SP-031 (Rodovia Índio Tibiriçá);

- limpeza do corpo d'água afluente da Represa Rio Grande.

Os quantitativos de movimentação de solo estimados para este trecho são:

- corte: 40.000 m³*
- aterro: 30.000 m³*
- movimentação de solo: 45.000 m³*
- área potencial de depósito de material excedente: 15.000 m²*

1.1.1. *Caracterização das obras da Captação 2 no braço do Rio Grande*

As obras de captação e adução no braço Rio Grande constituem obras de alta complexidade.

Para a captação no braço Rio Grande, serão construídas duas elevatórias em série, sendo uma flutuante e uma em terra, para transpor um desnível geométrico de 79 metros. A partir da elevatória em terra, o volume de água será armazenado em caixa de dissipação de energia, localizada a 8,5 km da elevatória.

A captação no braço Rio Grande envolve as seguintes obras:

- execução de elevatória flutuante, composta por 04 conjuntos moto-bomba flutuantes;

- execução de poço de sucção (poço das bombas) logo abaixo da EEAB flutuante, através de equipamento específico de dragagem, lançando o material dragado diretamente em BAGs de manta geotêxtil, a serem instalados na margem da represa, que receberão aproximadamente 900 m³ de material dragado;

- execução de aterro adentrando na área da represa visando possibilitar a instalação dos BAGs e equipamentos eletromecânicos;

- instalação de 04 tubulações paralelas, com extensão aproximada de 250 metros saindo da EEAB flutuante até a EEAB em terra;

- execução de elevatória em terra, composta por 04 conjuntos moto-bomba, em desnível geométrico de 78 metros;

- instalação de tanque de óleo diesel com capacidade de 15.000 litros, às margens do braço Rio Grande;

- área de pátio para instalação de painéis, geradores e edificação de áreas de apoio (depósito, oficina, escritório, banheiros e guarita) de 580 m².

Os quantitativos de movimentação de solo estimados para este trecho são:

- corte: 1.200 m³
- aterro: 30.000 m³
- movimentação de solo: 28.800 m³
- área potencial de depósito de material excedente: 10.000 m²
- material a ser dragado: 900 m³

1.1.2. Caracterização do trecho de adutora entre o Rio Grande e o Ribeirão Taiaçupeba-Mirim (obras lineares)

A adutora que parte da EEAB Rio Grande é composta por 02 tubulações paralelas com 1.200 mm de diâmetro, que serão lançadas sobre as águas da represa, sobre áreas de várzea do Rio

Grande e sobre faixa de dutos da Petrobras/Transpetro – gasoduto GASAN II, tanto em ambiente terrestre quanto aquático.

A extensão das tubulações totaliza 9.759 metros e finaliza no ponto de lançamento no Ribeirão Taiapuêba-Mirim.

O Parecer Técnico 004/15/I – CETESB cita que (pag. 7) “a adutora propriamente dita que liga a captação do braço do Rio Grande à represa de Taiapuêba será construída sobre o solo, não exigindo a abertura de valas e que a principal interferência prevista é sobre a faixa de dutos da GASAN, em cuja faixa a adutora será assentada em sacos de areia”.

Porém, no Estudo de Viabilidade do Empreendimento (EVI) apresentado ao DAEE e confirmado através de vistoria desta Assistência Técnica, verificou-se que as tubulações serão lançadas tanto sobre áreas de várzea, totalizando 6.231 metros, quanto em ambiente terrestre, totalizando 3.528 metros.

As intervenções estão assim distribuídas, de acordo com o EVI:

- *tubulações lançadas em ambiente aquático (3 trechos):*

- trecho 2: 4.471 metros em sua maioria coincidente com o caminho natural do Rio Grande;

- trechos 5 e 6: 1.760 metros em trechos da faixa da Petrobras/ Transpetro – gasoduto GASAN II.

Para a instalação das 2 tubulações em ambiente aquático, haverá a necessidade de movimentação de barcaças específicas, que executarão serviços de remoção da vegetação aquática e movimentação de terra para assentamento da tubulação.

- *tubulações em ambiente terrestre:*

- trechos 3, 4, 7, 8 e 9: lançadas sobre berços de areia nos trechos na faixa da Petrobras/ Transpetro, gasoduto Gasan II, totalizando 3.528 metros.

1.1.3. Caracterização do trecho de lançamento no Ribeirão Taiapuêba-Mirim

As tubulações originadas no braço do Rio Grande terão seu ponto de desemboque numa estrutura de dissipação localizada na calha do Ribeirão Taiapuêba-Mirim, afluente do Reservatório de Taiapuêba, ao lado da estrada do Pouso Alegre, município de Ribeirão Pires.

A partir do ponto de desemboque deverá ser realizado o desassoreamento do leito do Ribeirão Taiapuêba-Mirim e remoção da vegetação das margens ao longo de 2,0 km de extensão”.

Para viabilizar a execução deste projeto, em 14/abril/2015, a SABESP protocolou junto à Diretoria da Bacia do Alto Tietê e Baixada Santista – BAT do DAEE solicitação de outorga de Autorização de Implantação de Empreendimento com uso de Recursos Hídricos – Transferência das águas do Rio Pequeno para a Represa do Rio Grande, e desta para o Rio Taiapuêba-Mirim instruída com os seguintes documentos:

- Requerimento de outorga – Anexo I da Portaria DAEE 717/96;
- Estudo de Viabilidade de Implantação de Empreendimentos que Demandem Recursos Hídricos (EVI) – Anexo II da Portaria DAEE 717/96; e

- Relatório Técnico “Aproveitamento Represa Billings - Bombeamento Para Rio Grande”.

De acordo com a própria solicitação de outorga de autorização de implantação de empreendimento protocolada pela SABESP junto ao DAEE, embora asseverasse que se tratasse de obra em caráter emergencial, **“esta transferência de água bruta não acarretará em aumento de produção de água na Estação de Tratamento de Água (ETA) de Taiacupeba”**.

Tal conclusão, ainda, é reforçada pelo próprio EVI apresentado pela SABESP, segundo o qual o objetivo da obra **“é o de captar água no Rio Grande para dar maior garantia de regularização às vazões armazenadas na Represa Taiacupeba do SPAT, otimizando-se assim, as vazões no sistema. Desta forma, este empreendimento faz parte de uma série de medidas emergenciais que a SABESP vem tomando nesta severa estiagem”**.

Em outras palavras, o empreendimento em questão, não obstante taxado de essencial e emergencial, **NÃO** tem a finalidade de trazer à população da Região Metropolitana fonte nova de abastecimento de água, mas apenas regularizar a vazão de afluência do Sistema Produtor Alto Tietê, cujas distorções em seu processo de outorga estão sendo discutidas pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em autos próprios.

Tal conclusão, aliás, é confirmada pelo Parecer Técnico CETESB N^o 004/15/I, de 29/04/2015, que fundamentou a emissão das licenças prévia e de instalação da referida obra, em

que expressamente consta que **“o objetivo do bombeamento de água entre as represas é a manutenção do nível de água na represa Rio Grande para, por sua vez, garantir a regularização da vazão que será revertida para a represa Taiacupeba, para viabilizar o aumento da produção de água potável de 10 m³/s para, aproximadamente, 15 m³/s na Estação de Tratamento de água (ETA) Taiacupeba”**.

No âmbito do DAEE, o requerimento foi analisado por meio do Parecer Técnico BAT/BAR nº 315/15, que concluiu pela aptidão de sua aprovação, desde que se colhesse a manifestação da CETESB quanto à qualidade da água que será transferida do Sistema Billings para o Sistema Produtor Alto Tietê, bem como a manifestação da EMAE/ANEEL, tendo em vista que o empreendimento pode comprometer a geração de energia em Henry Borden, resultando, então, no Despacho de Aprovação de Empreendimento da lavra do Superintendente do DAEE em 22/abril/2015.

Pretendendo o licenciamento ambiental do empreendimento, a SABESP apresentou à CETESB um Estudo Ambiental Simplificado - EAS de apenas 12 páginas, que foi considerado suficiente, aos argumentos de que as obras de implantação necessárias para o bombeamento serão de curta duração e potencial de impacto pouco significativo, com adutora assentada majoritariamente sobre a faixa de servidão da Transpetro e vias públicas já existentes, minimizando potenciais impactos sobre o solo, vegetação e população do entorno.

Justificou a CETESB, ainda, que os mananciais Billings e Taiacupeba têm sido, a longo tempo, estudados e utilizados para o abastecimento público, possibilitando, desta forma, a avaliação ambiental das

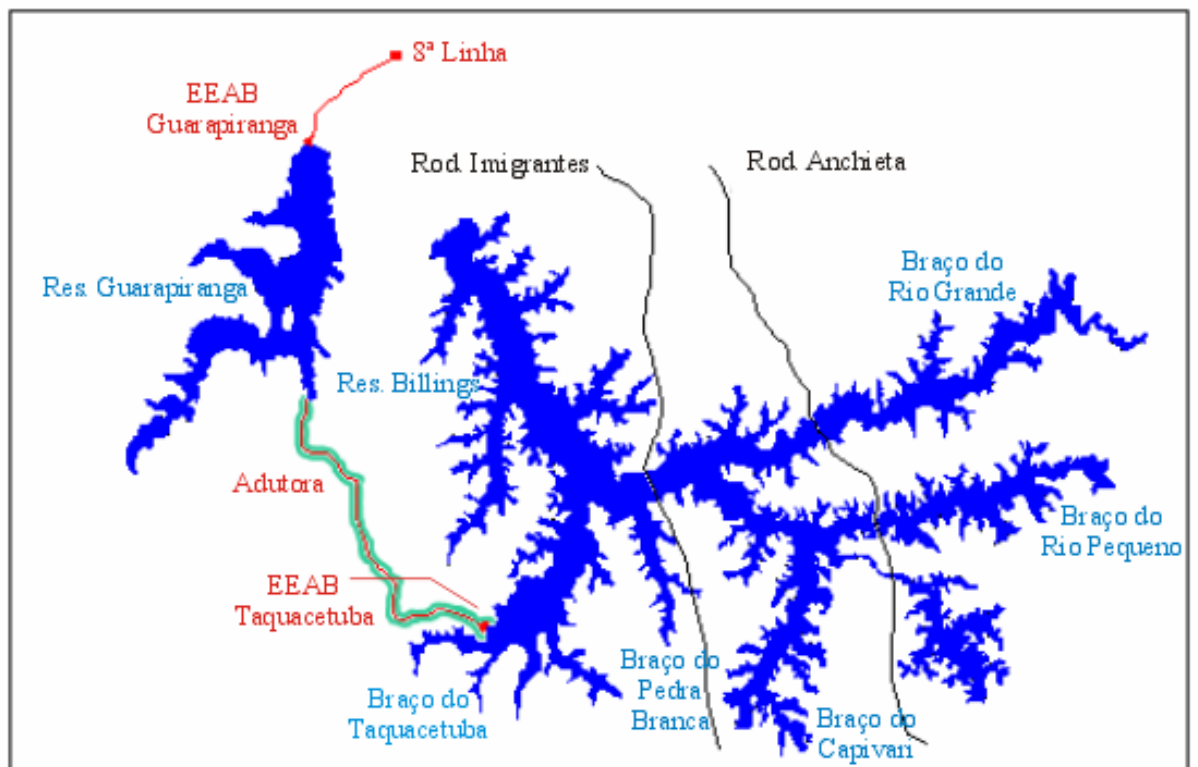
intervenções propostas a partir de estudos expeditos; tais corpos d'água foram represados há muitos anos, tendo sido suas características ecológicas significativamente alteradas em decorrência do represamento e dos usos de solo a seu redor, portanto, não sendo esperados impactos adicionais ao meio aquático e que, como foram exigidas medidas para mitigar e monitorar os potenciais impactos nas fases de implantação e operação das obras de bombeamento; as obras em questão são de utilidade pública e emergenciais visando à manutenção do abastecimento público e o aumento de integração dos sistemas produtores de água da RMSP; e o empreendimento obteve aprovação do DAEE, poderia o empreendimento, então, ser licenciado por meio de mero Estudo Ambiental Simplificado.

Em decorrência dessa aprovação, foram expedidas, na mesma data, em 29/abril/2015, as Licenças Prévia nº 2429 e de Instalação nº 2356, ambas no Processo CETESB nº 105/2015, autorizando-se o início das respectivas obras.

Entretanto, todo o procedimento acima relatado está culminado de inúmeras causas de ilegalidade, a seguir expostas.

II – DA OFENSA À COISA JULGADA

O Reservatório Billings, formado pelo represamento do Rio Pinheiros, juntamente com os reservatórios Rio das Pedras e Rio Grande compõem o Complexo Billings, esquematizado de acordo com a seguinte figura:



Esquema geral da Represa Billings

A barragem que deu origem à Represa Billings foi originalmente construída para a geração de energia elétrica na UHE Henry Borden, instalada no sopé da Serra do Mar, através do desvio deste reservatório para o Reservatório Rio das Pedras, a partir de onde as águas são lançadas em túnel escavado até as turbinas da usina, que hoje pertence à EMAE (Empresa Metropolitana de Águas e Energia).

Na década de 40, para aumentar a capacidade energética, foram construídas uma série de barragens e elevatórias ao longo do Rio Pinheiros e uma no Rio Tietê, logo a jusante da confluência do Rio Pinheiros, bem como a construção de outro reservatório, o Guarapiranga, cuja função era de garantir uma vazão regularizada adicional. Através deste complexo hidráulico, parte das águas do Rio Tietê era desviada para o Rio Pinheiros, que tinha o seu fluxo invertido até atingir a Elevatória de Pedreira, junto à Barragem da Represa Billings, de onde era bombeado para o interior da represa.

Em função do crescente aumento da poluição das águas dos rios Tietê e Pinheiros, a transferência destas águas para o Reservatório Billings passou a comprometer seriamente a qualidade das águas da Represa Billings.

O agravamento do quadro ambiental do Reservatório Billings mobilizou social e politicamente os municípios do entorno da represa, de tal forma que foi inserido na Constituição Estadual em 1989 um dispositivo determinando que, no prazo de 3 anos, a contar da sua promulgação: *“ficam os poderes públicos Estadual e Municipal obrigados a tomar medidas eficazes para impedir o bombeamento de águas servidas, dejetos e de outras substâncias poluentes para a represa Billings”*.

Assim, a partir de outubro de 1992, o Estado determinou, através da Resolução Conjunta SMA/SES 03/1992, de 04/10/92, atualizada pela Resolução SMA-SSE-02, de 19/02/2010, a suspensão do bombeamento das águas do Rio Pinheiros para a Represa Billings por tempo indeterminado, prevendo-se algumas exceções, em particular no controle de cheias da Bacia daquele rio. Depois disso, as águas da Billings foram apresentando melhora progressiva na sua qualidade, de tal forma que passaram a ser consideradas, efetivamente, para a utilização no abastecimento público.

A partir de 1998, entrou em operação o Sistema Taquacetuba, que consiste na transferência de 4,0 m³/s de água bruta do Reservatório Billings - braço Taquacetuba para a Represa Guarapiranga.

Porém, desde a década de 70, em função da demanda crescente de água, a SABESP começou a utilizar as águas da Represa Guarapiranga e aumentou gradativamente a captação neste manancial, até atingir toda a vazão regular deste reservatório.

A captação de água para consumo existente no braço Rio Grande teve início em 1958, porém apenas em 1982, este braço foi totalmente isolado do corpo central do reservatório Billings, devido à poluição de suas águas. Este dique foi construído na altura da Rodovia Anchieta e denominado Barragem Anchieta.

Atualmente, o Sistema Rio Grande, constituído por uma estação elevatória de água bruta (EEAB) que alimenta a ETA Rio Grande, produz em torno de 5,5 m³/s e abastece cerca de 1,6 milhões de pessoas nos municípios de Diadema, São Bernardo do Campo e parte de Santo André.

As obras pretendidas pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo e SABESP, para interligação do Sistema Billings à Represa de Taiaçupeba, no Sistema Produtor Alto Tietê, de acordo com o relatório elaborado pelo Laboratório de Sistema de Suporte a Decisões (LabSid) em Engenharia Ambiental e Recursos Hídricos do Departamento de Engenharia Hidráulica e Ambiental da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo que instruiu o requerimento de outorga ao DAEE, ao analisar a disponibilidade hídrica do Reservatório Billings, concluiu que **a transposição de 4,0 m³/s só é possível com a transposição do Rio Pinheiros de 4,57 a 6,51 m³/s, indicando uma relação diretamente proporcional entre o aumento da disponibilidade do Complexo Billings e o aumento da transferência do Rio Pinheiros.**

Na conclusão do referido relatório, consta que **“este estudo comprova que os níveis mínimos dos Reservatórios Billings e Rio Grande interferem na disponibilidade do complexo Billings assim como na dependência do mesmo da transposição do Rio Pinheiros (Elevatória de Pedreira)”**.

Ocorre, porém, que a transposição das águas do Rio Pinheiros para a Represa Billings está vedada por decisão judicial transitada em julgado nos autos do Processo nº 282/97, que tramitou perante a 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital.

Nos aludidos autos, por r. Sentença transitada em julgado, proibiu-se a realização de qualquer bombeamento de água do Rio Pinheiros à Represa Billings

fora dos casos excepcionais previstos na Resolução Conjunta SMA/SES n.º 03/92 até a obtenção de licenciamento ambiental, com a apresentação e aprovação de Estudo de Impacto Ambiental - EIA/RIMA, no Conselho ambiental competente, sob pena de multa de R\$ 50.000,00, por ato de descumprimento e do crime de desobediência.

As hipóteses excepcionais que permitiriam o bombeamento de água do Rio Pinheiros para o Sistema Billings, desde que precedidas de licenciamento ambiental por meio de elaboração e aprovação de EIA/RIMA são: perigo de enchentes na Grande São Paulo, assegurar o fornecimento de energia elétrica em situações emergenciais e ameaça de qualidade da água para o abastecimento público.

Ora, considerando que a finalidade do empreendimento ora discutido, segundo o requerimento apresentado pela SABESP ao DAEE, é o de captar água no Rio Grande para dar maior garantia de regularização às vazões armazenadas na Represa Taiacupeba do SPAT, otimizando-se assim, as vazões no sistema, não se encontra presente qualquer das hipóteses excepcionais que autorizariam, ainda segundo as condições estampadas na r. decisão judicial transitada em julgado, a transposição de águas do rio Pinheiros para o Sistema Billings.

Assim sendo, outra conclusão não é possível senão a de que a aprovação da obra aqui discutida ofendeu a coisa julgada, a uma, porque o empreendimento pretendido, como acima visto, não se enquadra em nenhuma das hipóteses excepcionais da Resolução Conjunta SMA/SES n.º 03/92; e a duas, ainda que se

enquadrasse nessas exceções, o licenciamento ambiental do empreendimento em questão não foi, a contrário do que determinado na r. Sentença transitada em julgado, precedido de elaboração e aprovação de EIA/RIMA, o que fulmina de nulidade a sua aprovação.

III - DO DESRESPEITO AO REGULAR PROCESSO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL DA OBRA

Não bastasse o contido na r. decisão transitada em julgado mencionada no item anterior desta petição inicial, não se pode esquecer que a Lei de Política Nacional de Meio ambiente – Lei Federal 6.938/91, em seu art. 10, determina que *“a construção, a instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como os capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento de órgão estadual competente, integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA, em caráter supletivo, sem prejuízo de outras licenças exigíveis”*.

Segundo o Sistema Nacional de Meio ambiente vigente, o CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente tem atribuições para editar normas e estabelecer critérios básicos para a realização de estudos de impacto ambiental com vistas ao licenciamento de obras ou atividades de significativa degradação ambiental.

Para tanto, o CONAMA editou a Resolução 01/86, aplicável a todo o território nacional, que estabelece os critérios básicos e as diretrizes gerais para uso e implementação da **Avaliação de Impacto Ambiental** (“Estudo Prévio de Impacto Ambiental”, no dizer da Constituição Federal de 1988), como um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente.

O artigo primeiro desta Resolução considera impacto ambiental ***“qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam:***

- I- ***a saúde, a segurança e o bem-estar da população;***
- II- ***as atividades sociais e econômicas;***
- III- ***as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente;***
- IV- ***a qualidade dos recursos naturais”***

O artigo segundo da Resolução CONAMA 01/86 apresenta uma relação de atividades que são consideradas, por presunção, modificadoras do meio ambiente, **exigindo-se nos casos ali enumerados a elaboração de Estudo Prévio de Impacto Ambiental – RIMA, a serem submetidos à aprovação do órgão estadual competente, como condição indispensável à concessão dos licenciamentos ambientais.**

Entre as obras e empreendimentos citados pelo art. 2º, da Resolução CONAMA 01/86, em que se exige a elaboração e aprovação de EIA/RIMA, estão as ***“as obras hidráulicas para exploração de recursos hídricos, tais como***

barragens para fins hidrelétricos, acima de 10 MW, de saneamento ou de irrigação, abertura de canais para navegação, drenagem e irrigação, retificação de cursos d'água, abertura de barras e embocaduras, transposição de bacias e diques” (inciso VII).

Assim sendo, para o licenciamento da obra discutida nestes autos, era necessária a prévia elaboração e aprovação de Estudo de Impacto Ambiental, conforme a Constituição Federal, a Constituição Estadual e a resolução CONAMA 01/86. A obrigatoriedade, além de decorrer de sentença transitada em julgado, como acima visto, era legal, não havendo discricionariedade dos órgãos ambientais.

O EIA/RIMA, nos termos do art. 5º, da Resolução 01/86, “além de atender à legislação, em especial aos princípios e objetivos expressos na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, obedecerá às seguintes diretrizes gerais:

I - Contemplar todas as alternativas tecnológicas e de localização do projeto, confrontando-as com a não execução do projeto;

II- Identificar e avaliar sistematicamente os impactos ambientais gerados nas fases de implantação e de operação da atividade;

III- Definir os limites da área geográfica a ser direta ou indiretamente afetada pelos impactos, denominada área de influência do projeto, considerando, em todos os casos, a bacia hidrográfica em que se localiza;

IV - Considerar os planos e programas governamentais, proposto e em implantação na área de influência do projeto, e sua compatibilidade”.

Atento para o entendimento dos ilustres juristas Edis Milaré e Antônio Hermann Benjamin (Estudo de Impacto Ambiental, 1993, p. 13/14, 27/31, Ed. RT), acerca da vinculação do Poder Público às situações previstas no art. 2º da Resolução CONAMA n. 01/86:

“Na doutrina tem prevalecido o entendimento de que as hipóteses de atividades estabelecidas pela Resolução n. 001/86 estão regidas pelo princípio da obrigatoriedade, segundo o qual a Administração deve, e não simplesmente pode, elaborar o EIA. Vale dizer, o elenco constante do artigo 2º somente é exemplificativo para possibilitar o acréscimo de atividades, sendo, porém, obrigatório quanto àquelas ali relacionadas. Há, por assim dizer, nesses casos, uma presunção absoluta de necessidade, que retira o EIA do âmbito do poder discricionário da Administração”.

É evidente a violação de disposições legais e constitucionais ao deixarem CETESB e DAEE de exigir da Fazenda Pública do Estado e da SABESP a apresentação de EIA/RIMA.

Assim sendo, considerando que o EIA/RIMA era indispensável, deve-se concluir que a aprovação do projeto sem tal formalidade decorre de ato administrativo **nulo de pleno direito**, atentatório à política nacional de meio ambiente.

A tolerância do poder público é indevida, tendo em vista a desobediência da Administração Pública ao princípio norteador de suas atividades, o princípio da legalidade: ***“No estado de direito, governam as leis e não os homens. Vigem a supremacia da lei”***, escreve Marino Pazzaglini Filho, em **Princípios Constitucionais Reguladores da Administração Pública**,

Ed. Atlas, p.23. E prossegue o jurista: “*o particular pode fazer tudo o que as normas jurídicas não proíbem e não pode ser compelido a fazer ou deixar de fazer o que elas não lhe determinam. É o princípio da liberdade do ser humano, que prevalece em face de organismos estatais, meras criações artificiais, que só podem exercer as competências que a lei lhes atribuir.*”

Logo, o princípio da legalidade é direito fundamental do particular. Somente a lei pode inibir seu livre comportamento.

Ao passo que, para os agentes públicos, a solução é inversa: a relação entre eles e a lei é de subordinação (de conformidade): é permitido ao agente público somente aquelas condutas que forem previamente autorizadas pela lei. A Administração Pública, portanto, é limitada em sua atuação pelo princípio da legalidade: o que as normas jurídicas não contemplam ou não permitem está vedado aos agentes públicos. Seu desempenho administrativo está inteiramente subordinado à norma jurídica” (grifei).

Inexiste, portanto, eventual arguição de que há direito adquirido de realizar as obras do referido projeto ante a sua aprovação, porquanto essa aprovação decorreu de um processo administrativo viciado e ilegal.

III - DA INSUFICIÊNCIA TÉCNICA DOS ESTUDOS AMBIENTAIS APRESENTADOS

Ainda que se argumentasse que, a uma, não houve desrespeito à coisa julgada; e, a duas, que o Estudo Ambiental Simplificado – EAS – apresentado pela SABESP à CETESB pudesse ser utilizado para o licenciamento ambiental da obra pretendida, outra conclusão não se pode extrair senão a de que esse estudo é tecnicamente deficiente para apontar a viabilidade ambiental da obra pretendida pela Fazenda Pública Estadual, visto não atender ao conteúdo mínimo exigido pelos já citados artigos 5º, 6º, 9º e 11, todos da Resolução CONAMA 01/86.

De acordo com o parecer dos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo:

“(...) considerando a simplicidade do EAS que instruiu o processo de licenciamento ambiental desta obra, este estudo ambiental não realizou, no mínimo, as seguintes etapas necessárias a uma avaliação de impacto ambiental:

- 1. Não analisou as possíveis alternativas tecnológicas e de localização da obra, e também não confrontou com a hipótese de sua não execução (inciso I do art. 5º da Res. CONAMA 01/86);*
- 2. Não realizou uma correta identificação e análise de todos os impactos ambientais gerados durante a implantação e posteriormente com a operação das obras (inciso II do art. 5º da Res. CONAMA 01/86);*
- 3. Não definiu os limites da área geográfica a ser direta e indiretamente afetada pelos impactos das obras, ou seja, não delimitou a área de influência do projeto (inciso III do art. 5º da Res. CONAMA 01/86);*
- 4. Não considerou e nem analisou conjuntamente com a obra proposta, os outros planos e programas governamentais*

propostos na área de influência do projeto (inciso IV do art. 5º da Res. CONAMA 01/86);

5. *Não realizou o necessário diagnóstico ambiental dos meios físico (subsolo, corpos d'água, ar, clima, topografia, tipos e aptidões do solo, etc.) biológico (fauna e flora, incluindo espécies indicadoras de qualidade ambiental, de valor científico e econômico, raras e ameaçadas de extinção, etc.) e socioeconômico (uso e ocupação do solo, usos da água, presença de sítios e monumentos arqueológicos, históricos e culturais e as relações de dependência com a sociedade local, etc.) para caracterizar adequadamente a área antes da implantação do projeto, etapa esta que é extremamente necessária para a realização posterior da identificação e avaliação dos impactos do empreendimento sobre o meio ambiente (inciso I do art. 6º da Res. CONAMA 01/86);*
6. *Não realizou a análise dos impactos ambientais do projeto e de suas alternativas, através da identificação, previsão da magnitude e interpretação da importância dos impactos mais relevantes quanto às características dos impactos (negativos ou positivos; diretos ou indiretos; imediatos, a médio ou longo prazo; temporários ou permanentes; grau de reversibilidade; propriedades cumulativas e sinérgicas e a distribuição dos ônus e benefícios sociais) (inciso II do art. 6º da Res. CONAMA 01/86);*
7. *Não definiu as medidas mitigadoras de todos os impactos negativos e a avaliação da eficiência de tais medidas a partir da análise dos impactos ambientais que deveria ter sido elaborada (inciso III do art. 6º da Res. CONAMA 01/86);*
8. *Não elaborou todos os programas de acompanhamento e monitoramento dos impactos ambientais necessários, indicando os fatores e parâmetros a serem considerados (inciso IV do art. 6º da Res. CONAMA 01/86);*

9. *Com não foi elaborado o Relatório de Impacto Ambiental – Rima, o processo de licenciamento ambiental desta obra não possui nenhum documento com linguagem e interpretação mais acessível para a população leiga, principalmente a parcela da população que será direta e indiretamente impactada pela obra (art. 9º da Res. CONAMA 01/86);*
10. *Não ocorreram Audiências Públicas para dar publicidade a obra em licenciamento ambiental, assim como receber contribuições técnicas e sanar eventuais dúvidas da população. Caso a obra tivesse seu processo de licenciamento ambiental instruído com base em EIA/Rima, o órgão ambiental competente poderia exigir a realização de audiências públicas (§2º do art. 11 da Res. CONAMA 01/86)”.*

Ao analisar a área de influência do projeto ora em discussão, a SABESP apresentou, e a CETESB acatou uma estimativa subestimada de intervenções em vegetação nativa, na ordem de 2,16 hectares de vegetação atingida, assim divididos: 1,97 hectare no trecho Rio Pequeno – Rio Grande, dos quais 1,39 hectare em vegetação em estágio médio de regeneração, incluindo 1,01 hectare em área de preservação permanente, e 0,58 hectare em vegetação em estágio inicial de regeneração, incluindo 0,49 hectare em área de preservação permanente; no trecho Rio Grande – Taiapuêba, 0,19 hectare de área afetada, sendo 0,09 deste total em vegetação em estágio médio de regeneração e os 0,10 hectare remanescente em estágio inicial de regeneração em área de preservação permanente.

Todavia, esse levantamento simplista apresentado pela SABESP e aprovado pela CETESB não pode ser visto sem reservas, visto que, além de não se tratar de um Estudo de Impacto Ambiental, como acima visto, não apresentou os dados

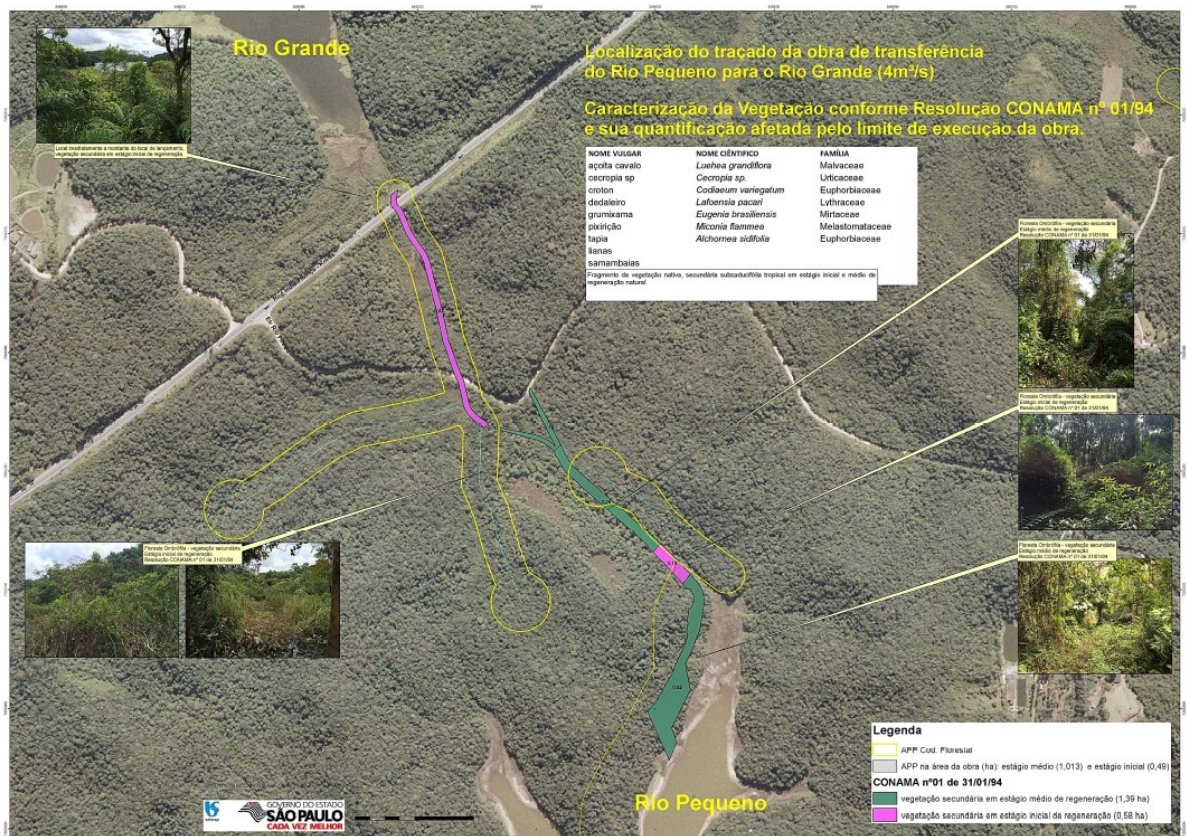
de levantamento fitossociológico da vegetação afetada (altura e diâmetro na altura do peito – DAP dos indivíduos arbóreos), de modo a comprovar o enquadramento dos estágios sucessionais frente à legislação vigente.

Ainda, o estudo apresentado pela SABESP e aceito pela CETESB é incompleto também porque não apresenta a listagem das espécies vegetais arbóreas nem análise da ocorrência de espécies ameaçadas de extinção, tal como advertem, com muita propriedade, os assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo, no trecho a seguir transcrito de seu parecer:

“Apenas em mapa anexo (Figura 08) a este documento existe uma lista com apenas sete (07) espécies vegetais, além de lianas e samambaias não identificadas.

Embora o EAS não tenha analisado se tais espécies estão ameaçadas de extinção, dentre estas sete espécies identificadas e que constam no referido mapa, duas estão presentes em listas de espécies ameaçadas de extinção:

- *Eugenia brasiliensis (grumixama) - categorizada como “Vulnerável” para o Estado de São Paulo;*
- *Lafoensia pacari (dedaleiro) - categorizada como “LR/lc - LowerRisk/LeastConcern” na lista internacional da IUCN.*



Mapa anexo ao Estudo Ambiental Simplificado – EAS da obra.

Esta pequena listagem de espécies vegetais arbóreas no local demonstra claramente a deficiência da caracterização da vegetação que instruiu o processo de licenciamento ambiental, pois a ocorrência de apenas sete espécies vegetais em uma área de 2,16 ha (21.600 m²) é praticamente impossível, ainda mais caracterizando parcialmente esta vegetação como sendo de estágio médio de regeneração”.

A subestimativa da vegetação afetada com a obra ora discutida é evidente quando se cotejam o EAS apresentado pela SABESP e outros Estudos de Impacto Ambiental aprovados pela própria CETESB para obras que distam poucos quilômetros da área, como, por exemplo, o trecho Sul do Rodoanel Governador Mário Covas, para o qual foram listadas 165 espécies

vegetais lenhosas, sendo 04 ameaçadas de extinção e 186 espécies de aves e mamíferos, das quais 11 ameaçadas de extinção.

Portanto, ao contrário do que sustentado no processo de licenciamento ora discutido, os impactos na perda de cobertura vegetal não pode ser considerado de “baixa significância”, uma vez que, além de não ter sido devidamente diagnosticado, pode estar a indicar comprometimento de espécies ameaçadas de extinção, além de diversas outras consequências apontadas pelos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo em seu parecer, sem a pretensão de esgotamento do assunto, entre as quais mereceriam destaque:

- Perda de conectividade pela interrupção de fluxo gênico da fauna e da flora no trecho entre os braços do Rio Pequeno e do Rio Grande, visto que a obra irá seccionar fragmento vegetal presente dentro do Parque Estadual da Serra do Mar;
- Formação de efeito de borda¹ nos dois fragmentos vegetais resultantes do seccionamento supracitado dentro do Parque Estadual da Serra do Mar entre os braços do Rio Pequeno e do Rio Grande. Este efeito de borda pode ser entendido como as mudanças em parâmetros físicos, químicos e biológicos na borda da vegetação em contato com área de vegetação suprimida e convertida para outro uso. Este efeito de borda pode ocorrer até dezenas de metros para o interior do fragmento vegetal, alterando desta forma, a estrutura e o funcionamento do ecossistema impactado;
- Supressão de vegetação típica de várzea e dos ambientes de várzea, nos trechos onde a adutora será assentada sobre as várzeas do Rio Grande e do Ribeirão da Estiva, que não foi

¹ Primak RB; Rodrigues E. 2001. **Biologia da Conservação**. Londrina, Midiograf.

devidamente considerada no EAS e demais documentos que instruíram o processo de licenciamento ambiental. Os ambientes de várzea, como já reconhecido no meio científico, fornecem uma série de serviços ecossistêmicos aos seres humanos (manutenção do regime hídrico, retenção de poluentes, manutenção da biodiversidade pelo fornecimento de alimento e abrigo, especialmente para espécies nos estágios iniciais de vida, etc.), porém que não foram devidamente considerados;

- Perda de *habitat* para a fauna, tanto referente aos trechos das obras onde irá ocorrer supressão de vegetação arbórea nativa do bioma Mata Atlântica, como nos ambientes de várzea direta e indiretamente impactados.

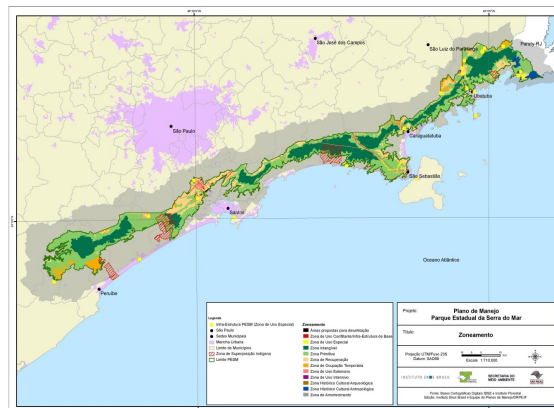
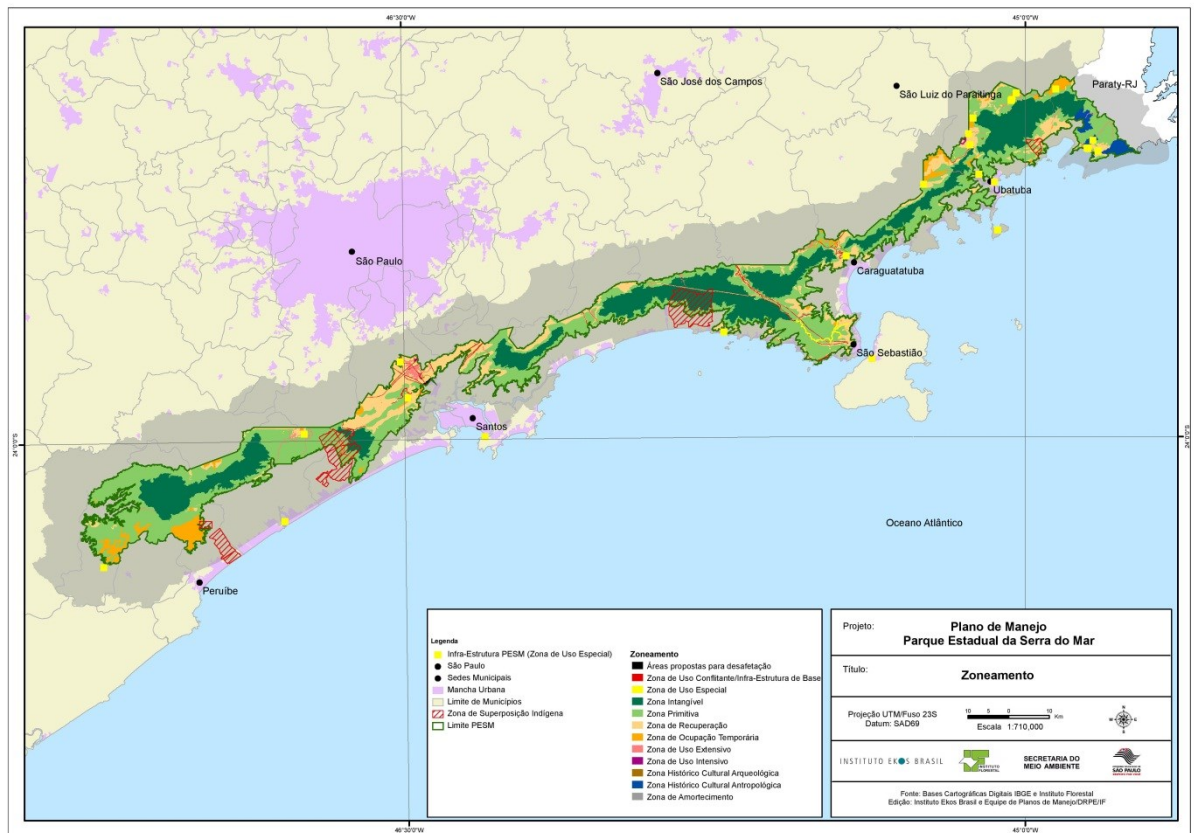
Outro impacto não bem avaliado no projeto em questão é o fato de que a obra ora discutida seccionará a maior Unidade de Conservação de Proteção Integral do Estado de São Paulo e sua Zona de Amortecimento, o Parque Estadual da Serra do Mar – PESM.

Não obstante a SABESP tenha anexado a seu EAS uma manifestação da Fundação Florestal - FF (Informação Técnica DLN 009/2015), órgão gestor desta unidade de conservação, tal manifestação também é tecnicamente deficiente e afronta, inclusive, o próprio Plano de Manejo da referida Unidade de Conservação.

Com efeito, sustentou a Fundação Florestal que a obra ora em discussão terá como área de intervenção Zona de Uso Conflitante (Infraestrutura de Base) *“dada a sua localização, no lado oposto do braço da Represa Billings, e a presença de diversas obras de infraestrutura em seu entorno”*.

Ocorre, porém, que, segundo o Plano de Manejo do Parque Estadual da Serra do Mar, a definição de Zona de Uso Conflitante (Infraestrutura de Base) equivale a área “constituída por áreas ocupadas pela infra-estrutura de base de utilidade pública, composta por rodovias, dutos, plantas industriais, torres e/ou linhas de transmissão de energia elétrica, ferrovias, antenas, reservatórios de água, barragens e outras obras ou equipamentos, a maior parte instalada anteriormente à criação do PESH, cujos usos e finalidades são caracterizados como de utilidade pública, mas que conflitam com os objetivos de conservação da área protegida e influem diretamente nos processos ecológicos do PESH” (grifo nosso).

De acordo, pois, com o plano de manejo desta unidade de conservação, a Zona de Uso Conflitante é composta por áreas com alto grau de intervenção já ocupadas por obras de infraestrutura (rodovias, linhas de transmissão, dutos, etc.) na época da elaboração do Plano de Manejo do PESH, ou seja, em 2006, ou no máximo a serem implantadas, porém se limita apenas as áreas onde estas estruturas estão localizadas e não a grandes áreas, como pode ser observado no Mapa do Zoneamento do PESH abaixo:



Mapa do Zoneamento do Parque Estadual da Serra do Mar integrante do seu Plano de Manejo. Notar no detalhe (abaixo) que a localização das zonas de uso conflitante (em cor vermelha segundo a legenda - seta indicativa) se restringe ao local onde as obras de infraestrutura estão (setas).

De acordo com os assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo, “a área incorporada ao PESH em 2010 e que será seccionada pelas obras entre os braços do Rio Pequeno e do Rio Grande da Billings, deveria ter sido considerada pela FF como sendo outra zona, que representasse

melhor os atributos ambientais presentes (Zona Primitiva, por exemplo), e posteriormente, caso o licenciamento ambiental decidisse pela viabilidade ambiental da obra e esta fosse realmente implantada, as áreas ocupadas por estas obras poderiam ser enquadradas como Zona de Uso Conflitante”.

Para embasar suas conclusões, os assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo utilizaram a figura seguinte, que bem demonstra que a área do PESH que será seccionada possui atributos ambientais distintos de uma Zona de Uso Conflitante. No máximo, o trecho das vias de acesso presentes nesta área, no caso da Rod. Índio Tibiriçá, e das Estradas de Ribeirão Pires e Cocaia poderiam ser consideradas como sendo desta zona, pois toda a área restante está majoritariamente ocupada por vegetação nativa do bioma Mata Atlântica:

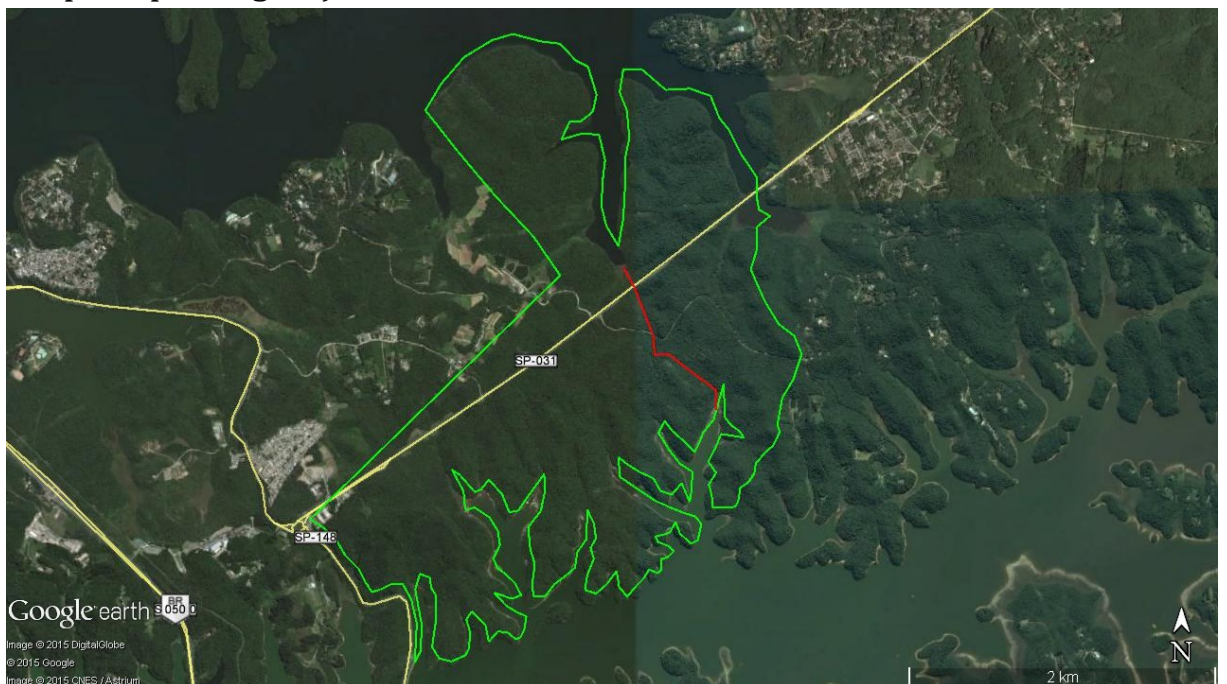


Imagem de satélite com a delimitação aproximada do trecho do Parque Estadual da Serra do Mar (polígono verde), e das obras de transferência entre os braços do Rio Pequeno e Rio Grande (linha vermelha) e das vias de acesso que cruzam esta unidade de conservação (setas indicativas). Notar extensa cobertura vegetal cobrindo o restante da área.

As obras também estão inseridas integralmente em áreas abrangidas pela Legislação de Proteção e

Recuperação de Mananciais, nas bacias hidrográficas dos reservatórios Billings e Taiaçupeba.

Quanto a APRM-Billings, instituída pela Lei Estadual 13.579/2009 e regulamentada pelo Decreto Estadual 55.342/2010, as obras estão inseridas no compartimento ambiental Rio Grande e Rio Pequeno.

Segundo a Lei Estadual 13.579/2009, o compartimento ambiental Rio Grande e Rio Pequeno possui as seguintes diretrizes de planejamento e gestão:

“Artigo 13 - São diretrizes de planejamento e gestão do Compartimento Ambiental Rio Grande e Rio Pequeno:

I - implementar ações para a melhoria de qualidade da água;

II - manter e preservar a qualidade ambiental e a conservação da biodiversidade da área;

III - promover a recomposição da flora e a preservação da fauna nativa;

IV - recuperar áreas degradadas;

V - criar programas de fomento, apoio e desenvolvimento do manejo sustentável das áreas preservadas;

VI - reduzir a carga gerada de fósforo da bacia correspondente ao território do Compartimento Ambiental;

VII - manter o índice de cobertura vegetal observada no ano de 2000 a 63% (sessenta e três por cento) do território do Compartimento Ambiental e no Quadro I anexo da presente lei”.

Considerando a perda de cobertura vegetal nativa assumida no EAS e no Parecer Técnico do órgão ambiental competente, no mínimo estas obras não atendem ao inciso VII do art. 13 da Lei Estadual 13.579/09, uma vez que a supressão de vegetação autorizada implicaria obrigatoriamente diminuição da cobertura vegetal da área existente no ano de 2000.

Ademais, o trecho das obras entre os braços do Rio Pequeno e Rio Grande localiza-se totalmente em Área de Restrição à Ocupação - ARO (Faixa de 50m a partir da Cota 747m sobreposta com Unidade de Conservação - PESM) e, no trecho entre o Braço do Rio Grande até o Rio Taiapuêba-Mirim as obras estão localizadas parcialmente em ARO - Área de Restrição à Ocupação (Faixa de 50m a partir da Cota 747m); em SCA - Subárea de Conservação Ambiental; e em SBD - Subárea de Ocupação de Baixa Densidade.

De acordo com a regulamentação desta unidade de conservação, na área de Restrição à Ocupação, nos termos do art. 19, da Lei Estadual 13.579/2009, serão admitidas, entre outras, “(...) II - instalações dos sistemas de drenagem, abastecimento de água, coleta, tratamento e afastamento de cargas poluidoras, quando essenciais para o controle e a recuperação da qualidade das águas, e demais obras essenciais de infraestrutura destinadas ao saneamento ambiental da Bacia e à proteção dos recursos hídricos”.

Ora, a obra tratada nestes autos, não encontra amparo na legislação acima citada, uma vez que sua execução somente seria possível se se tratasse de instalação de sistema de abastecimento de água quando essenciais para o controle e a recuperação da qualidade das águas, fato inexistente na hipótese em estudo, pois como já acima exposto, a obra

apresenta um risco potencial de piora da qualidade das águas dos reservatórios Billings, Rio Grande e Taiaçupeba, pois a garantia dos níveis mínimos operacionais das represas Billings e Rio Grande com a transposição de 4,0 m³/s para o SPAT, está diretamente condicionada à transposição de água do Rio Pinheiros para a Billings, conforme o “Relatório Técnico Aproveitamento Represa Billings – Bombeamento para Rio Grande” do LabSid.

Ainda, o traçado da obra fora da área referente à APRM-Billings, também está localizado, segundo a Lei 898/75, em área de proteção de mananciais da bacia hidrográfica do Rio Taiaçupeba. Segundo a Lei 1.172/76 (inciso IV do art. 2º) as APPs do Rio Taiaçupeba-Mirim são definidas como áreas de 1ª categoria e nenhum dos impactos desta obra na APRM-Billings foi devidamente considerado no EAS e nos atos administrativos de seu licenciamento.

Outra insuficiência técnica do licenciamento da obra ora discutida está na identificação das áreas suscetíveis a erosão e assoreamento.

Com relação a estes impactos o EAS afirma que as áreas afetadas pelo empreendimento possuem *“baixa fragilidade, uma vez que não foram identificados riscos potenciais em razão da moderada declividade do terreno e da cobertura vegetal existente”*, classifica os impactos relativos como de *“baixa significância”* e propõe como medidas mitigadoras *“soluções de execução pontuais em função da topografia local, desenvolvimento do plano de ataque da frente de serviço, manutenção rigorosa do sistema de drenagem existe e recomposição imediata da intercorrência e recuperação da área quando necessária”*.

No Parecer Técnico Nº 004/15/I da CETESB, consta que o único trecho das obras onde estão previstas intervenções no solo é o entre os braços do Rio Pequeno e Rio Grande, pois a adutora que irá transportar a água do Rio Grande para o Taiapuêba seria construída sobre o solo, *“não exigindo abertura de valas e movimentação de solos, exceto uma limpeza e desassoreamento de um trecho de 2 km no canal do rio Taiapuêba-Mirim”*.

Estas informações, contudo, não refletem a realidade dos fatos, pois durante as vistorias das obras realizadas pelos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo foi possível constatar a abertura de valas na várzea do Rio Grande para assentar a adutora e ainda estão previstas outras intervenções na várzea do Ribeirão da Estiva.

Além disso, a abertura de estradas e acessos, implantação de galeria de concreto enterrada, abertura de áreas de pátio, elevação do greide da Estrada de Ribeirão Pires, execução de aterro nas margens das represas envolvem ações de corte, aterro e movimentação de terra em áreas muito próximas dos pontos de captação, tanto na captação 1 (Rio Pequeno), como na captação 2 (Rio Grande).

Em razão disso, concluem os assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo que **“as estimativas de movimentação de solo contidas no EAS e aprovadas pela CETESB estão subestimadas, conseqüentemente, todos os impactos negativos desta atividade não foram devidamente considerados no EAS, e tampouco no parecer do órgão ambiental competente.”**

As medidas mitigadoras propostas pelo EAS também são genéricas, sendo que o órgão ambiental competente exigiu a sua complementação com a adoção de medidas e procedimentos temporários e permanentes, porém como os impactos negativos foram subestimados, a eficácia destas medidas complementares é no mínimo, incerta.

Como forma exemplificativa, uma destas medidas propostas no EAS e que já foi implantada, no caso a manta de bidim instalada sobre a ponte da Estrada Velha do Mar, que teoricamente estaria evitando que materiais em suspensão oriundos das obras na captação do Rio Grande sejam carreados para o corpo central deste reservatório e conseqüentemente para a ETA Rio Grande, não está desempenhando esta tarefa adequadamente, como pôde ser constatado durante a vistoria no local (vide foto 3).

Outro exemplo são as barreiras de contenção de sedimentos exigidas pelo órgão ambiental como medida de proteção de corpos d'água (consta no Parecer Técnico Nº 004/15/I da CETESB, porém não é possível analisar se constam na L.P. e L.I.), não foram adequadamente implantadas, visto que em diversos pontos das obras vistoriadas não foram constatadas a sua implantação no local (vide fotos 5 e 6).

Também não existem maiores informações sobre a caracterização do material oriundo da área de empréstimo, que segundo o EAS está localizada na Av. Papa João XXIII, no município de Mauá, no intuito de verificar a não contaminação deste material, que inclusive provavelmente já está sendo disposto nas obras de aterro da estação elevatória e da área de estocagem de dutos no trecho do Rio Grande”.

As atividades de dragagem e desassoreamento de cursos d'água e limpeza de margens, de acordo com o que foi observado em vistoria realizada pelos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo em 26/junho/2015, serão realizadas ao longo de todo o percurso das tubulações em ambiente aquático, desde a captação no braço Rio Grande até o desemboque no ribeirão Taiapuêba-Mirim.

O aterro, cujo volume total estimado é de 30.000 m³ servirá para a área de apoio à estocagem e solda de tubos e área para colocação dos 2 BAGs.

Os BAGs receberão 900 m³ de material dragado do poço de sucção. Este material sofrerá desidratação após adição de polímero específico, até atingir aproximadamente 80% do teor de sólidos e após caracterização química, será encaminhado para destinação final. Não foi apresentada a área para disposição final deste material (bota-fora).

Haverá, ainda, abertura de canal paralelo ao Rio Grande e limpeza da vegetação de suas margens, tal como apontado no Anexo 7 do EAS, que informa que *“nos trechos de várzea, haverá necessidade de preparação do caminhamento das tubulações cujos serviços consistem em remoção da vegetação aquática existente e movimentação de terra/charco para o assentamento da tubulação”*.

Este é o trecho da obra de maior extensão e diversidade e não há referência sobre estas intervenções e seus

diversos impactos negativos gerados e a proposição de medidas mitigadoras nos pareceres técnicos da CETESB.

A remoção da vegetação aquática e movimentação do material assentado sobre o leito e a várzea dos rios (Rio Grande e Ribeirão da Estiva) para possibilitar o assentamento das tubulações é realizado por grandes barcaças que se movimentam ao longo do curso d'água e, ao mesmo tempo que "limpam" o leito, provocam a ressuspensão dos sedimentos mais finos. Não foram apresentados resultados da caracterização destes sedimentos ao longo do Rio Grande e do Ribeirão da Estiva. É sabido que foram realizados estudos anteriores que comprovam a existência de sedimentos contaminados por mercúrio na região, de modo a não se poder afirmar, como ocorreu no açodado processo de licenciamento ambiental da obra em questão, que seus impactos são de baixa magnitude.

De acordo com a advertência dos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo, ***"além da ressuspensão de sedimentos, este tipo de intervenção tem como consequência direta a instabilização das margens do rio, pois altera tanto sua morfologia quanto os fluxos superficial e freático, podendo ocasionar até mesmo o colapso das margens, provocando assoreamento do curso d'água e aumentando a suscetibilidade às inundações nos períodos chuvosos. Além disto, os diques que estão sendo formados pela "limpeza" das margens contribuem ainda mais com o desequilíbrio deste ambiente"***.

Outro ponto que merece destaque reside no fato de que a abertura de canal lateral ao leito natural do Rio Grande, que

está sendo realizada e foi constatada pelos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo em vistoria ali realizada, não foi objeto de abordagem no EAS e tampouco nos pareceres da CETESB, donde se pode concluir tratar-se de atividade ilícita, advertindo-se que ***“assim como a limpeza das margens do leito, este tipo de intervenção tão próximo à calha do rio tem como consequência direta a alteração do fluxo hidrodinâmico, principalmente freático, da microbacia”***.

Com relação às interferências em cerca de 1.760 metros no ribeirão da Estiva, denominados frentes 5 e 6, relativos a área de várzea localizada sobre a faixa de dutos da GASAN II, foi verificado pelos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo que, embora o ambiente de várzea tenha sofrido forte impacto quando da implantação dos dutos da Petrobrás, este atualmente se apresenta senão totalmente, parcialmente recuperado e passará por outro grande processo de intervenção em período inferior a 5 anos. Neste ponto, restou evidenciada a ausência da análise destes impactos e proposição de medidas mitigadoras no EAS e procedimento de licenciamento da obra.

Em relação ao desassoreamento do ribeirão Taiacupeba-Mirim, item 5, foram analisados 2 projetos apresentados pelo DAEE e anexados ao EAS. Sua avaliação foi feita através do Parecer Técnico CETESB 002/15.

No ponto de desemboque das tubulações no ribeirão Taiacupeba-Mirim, foi constatado pela Equipe Técnica da Gerência de Engenharia, da Diretoria de Gestão e Obras (DGO) do DAEE, que o corpo d'água não suporta as condições de

escoamento da vazão de transferência de 4 m³/s e que existem diversos pontos de obstrução no trecho analisado. Visando restituir sua capacidade de escoamento e diminuição da probabilidade de extravasamento, o DAEE apresentou projeto de remoção da vegetação das margens e desassoreamento do leito do ribeirão, denominado “Limpeza e Desassoreamento do Ribeirão Taiapuêba-Mirim – descritivo da metodologia executiva” e também o “Plano de amostragens para caracterização dos sedimentos a remover”.

A área de interesse tem cerca de 2,0 km de extensão, com início no lançamento da adutora próxima à ponte da estrada do Pouso Alegre e término na travessia da Rodovia Índio Tibiriçá (SP-31), onde após este ponto, segundo o documento, a calha do rio suporta uma vazão de até 9,0 m³/s, suficiente para veicular a vazão afluyente da transferência pretendida.

O projeto prevê a remoção de aproximadamente 7.000 m³ de material através de dragagem e remoção de cerca de 2.000 m³ de vegetação das margens através de escavadeiras hidráulicas de esteiras que farão as intervenções através do próprio leito do rio, atuando simultaneamente em duas frentes de trabalho.

A operação consiste em ciclos de escavação do material do fundo do leito do rio pela escavadeira hidráulica, que vai se locomover até a entrada da estrada de acesso e despejará o material em local determinado para o transbordo (no talvegue do rio), de onde será removido até o bota-espera para secagem prévia. Após seco, será carregado pela pá-carregadeira em

caminhões basculantes para transporte até o local de disposição final ambientalmente adequada.

Será necessária a instalação de área de bota-espera, com área de 10.500 m², que foi anteriormente ocupada por estufas de empresa de floricultura recentemente desativada. Para acesso ao bota-espera, será utilizada faixa de 10 metros da faixa de APP, totalizando 300 m², onde circularão veículos pesados.

Para execução destas atividades, estão previstas supressão de vegetação nativa e intervenção em Área de Proteção Permanente – APP ao longo do trecho de 2,0 km do ribeirão, para abertura de estradas de acesso do talvegue até o bota-espera para secagem e do bota-espera para o bota-fora. Todas estas supressões e intervenções necessitam de autorização adicional.

Adicionalmente, antes do início das atividades de desassoreamento e limpeza no ribeirão Taiapuêba-Mirim é necessária a outorga de Intervenção em Recurso Hídrico junto ao DAEE.

A definição da área do bota-fora depende do resultado das análises químicas que caracterizarão o material dragado, tendo como alternativas a Cava de Carapicuíba, o Aterro Itaquareia, que recebe materiais Classe II B – inertes ou o CDR Pedreira, que recebe Classe II A – não inertes. Os restos vegetais poderão ser destinados ao CDR Pedreira. As amostras serão analisadas conforme parâmetros e condições definidas na Decisão de Diretoria CETESB 045/2014 e Normas ABNT NBR 10.006/2004 e 10.0004/2004.

O plano de amostragem prevê 05 pontos de coleta de material do leito e 01 ponto em material já disposto em APP na margem esquerda do ribeirão, próximo à faixa de servidão da Transpetro.

Todas as atividades relacionadas ao desassoreamento e limpeza do ribeirão Taiaçupeba-Mirim são de responsabilidade do DAEE.

É importante observar que as intervenções a serem realizadas neste trecho de 2,0 km, que tem prazo de execução estimado de 02 meses, envolvem abertura de estradas e acessos em APPs, disposição de material em talvegue e em bota-espera, supressão de vegetação nativa e dragagem de materiais, potencializam os mecanismos de erosão, assoreamento, suspensão e dispersão de sedimentos finos e geração de efluentes/ resíduos do próprio canteiro de obras. As medidas mitigadoras relacionadas a estas interferências não foram detalhadas nos projetos apresentados pelo DAEE.

Outro ponto a ser considerado é o impacto do aumento de $4\text{m}^3/\text{s}$ na vazão média do ribeirão Taiaçupeba-Mirim. Apesar da DGO afirmar que a partir deste ponto a calha do rio suporta uma vazão de até $9\text{ m}^3/\text{s}$, suficiente para veicular a vazão adicional, o equilíbrio hidrodinâmico, ecológico e morfológico será totalmente alterado.

O próprio projeto DAEE informa que *“a sub-bacia de contribuição parece estar razoavelmente preservada e com pouca*

ocupação urbana, com suas vertentes preservadas e sem vetores de carreamento de materiais". Tal alteração ambiental na sub-bacia do Taiaçupeba-Mirim não foi abordada em nenhum momento.

A avaliação do órgão ambiental foi que *"antes do início das atividades de limpeza e desassoreamento do rio Taiaçupeba mirim, deverá ser apresentado o detalhamento das ações a serem realizadas, considerando as características hidrológicas e morfológicas do trecho", e que para a emissão da L.O. deverá ser apresentado o "detalhamento da regra operativa do bombeamento incluindo informações sobre as vazões afluentes nos cursos d'água, vazões captadas e lançadas, e respectivos períodos de bombeamento, formas de registro da operação realizada".*

Quanto a esta questão, novamente constata-se que o órgão ambiental competente considerou a obra como viável ambientalmente, mesmo considerando a necessidade de diversos estudos complementares, que dependendo dos seus resultados, podem até mesmo indicar que a obra não é ambientalmente viável após a finalização das obras, ou com as mesmas já em andamento.

Há também deficiência no que diz respeito à interferência desta obra em outras obras de infraestrutura já existentes.

Com efeito, o percurso da adutora em ambiente terrestre entre o braço Rio Grande e o desemboque no Ribeirão Taiaçupeba-Mirim tem pontos considerados críticos, pois passam embaixo de obras de arte que se constituem em passagem de pedestres, viadutos para passagem de carros e linhas férreas.

Principalmente em época de cheias, não foram considerados os potenciais riscos associados a uma possível movimentação das tubulações sobre estas infraestruturas, em especial a movimentação das tubulações com probabilidade de rompimento da adutora, espalhamento do produto e comprometimento das obras de infraestrutura pré-existentes cortadas pela referida obra.

Com base nestas informações, o órgão ambiental exigiu apenas que o empreendedor obtenha as anuências dos órgãos responsáveis pelas infraestruturas que serão atravessadas pela adutora.

IV - DA ILEGALIDADE DA OBRA POR DISSEMINAÇÃO DE POLUIÇÃO NÃO CONTROLADA

Segundo o Parecer Técnico Nº 004/15/I da CETESB para minimizar os impactos na qualidade das águas e nas comunidades aquáticas dos reservatórios do Rio Grande e Taiaçupeba, foram elaborados um “Plano de Monitoramento e Manejo dos Reservatórios Billings, Rio Grande e Taiaçupeba” e um “Plano de Contingência para Cianobactérias - Captação Billings - Transferência para o Braço Rio Grande e Reservatório Taiaçupeba” e que os mesmos foram avaliados pela Diretoria de Engenharia e Qualidade Ambiental da CETESB, que emitiu o Parecer Técnico Nº 001/15/EQA/ELH. Neste parecer, o órgão ambiental também cita o anexo 6 do EAS, intitulado como “Nota Técnica Avaliação da Qualidade da Água da transposição Billings / Rio Grande / Taiaçupeba” como outro documento avaliado quanto a estes impactos da obra.

Inicialmente, é de se registrar que o Parecer Técnico Nº 001/15/EQA/ELH da CETESB caracteriza os reservatórios

quanto à qualidade de suas águas, com base em monitoramentos realizados entre os anos de 2008 a 2014, cabendo destacar para a presente análise, as seguintes informações:

- Billings: No ponto BILL 02900 - “*Summit Control*”, localizado a 5,5 km do local de bombeamento do Braço do Rio Pequeno o fitoplâncton apresentou dominância do grupo das cianobactérias com presença de gêneros considerados potencialmente tóxicos (células de cianobactérias variaram entre 150.000 a 300.000 céls/mL);
- Rio Grande: O ponto de monitoramento que apresentou os maiores valores de cianobactérias, também com ocorrência esporádica de gêneros considerados potencialmente tóxicos, foi o próximo à desembocadura do Rio Grande - RG 104 (30.000 a 60.000 céls/mL), por receber as águas do Rio Grande e Ribeirão Pires que recebem cargas significativas de nutrientes;
- Taiacupeba: A densidade de células de cianobactérias variou entre 13.000 a 50.000 céls/mL. A Sabesp utilizou, a partir de 2004, controle de florações de algas e cianobactérias nos Reservatórios Taiacupeba e Jundiá, por meio de aplicação de produtos químicos.

Quanto ao Plano de Monitoramento apresentado pela Sabesp, a CETESB considerou o número de pontos e variáveis a serem monitoradas adequadas, mas exigiu a inclusão nestes pontos de testes de toxicidade crônica, *E. coli*, cromo, cobre dissolvido e surfactantes, além de caracterização inicial dos reservatórios com base na Res. CONAMA 357/2005 para corpos hídricos Classe 2 e das comunidades aquáticas (fitoplâncton e zooplâncton).

E quanto às medidas sugeridas pela Sabesp para o controle de cianobactérias (uso de produtos químicos - algicidas e remediadores capazes de precipitar o fósforo, implantação de manta de bidim em torno das captações do Rio Grande e da Billings e a injeção de oxigênio supersaturado) nas represas Billings, Rio Grande e Taiacupeba, a CETESB informou que não foi apresentado um cronograma para implantação das medidas e o registro no IBAMA dos remediadores capazes de precipitar o fósforo.

O órgão ambiental ainda fez as seguintes ressalvas quanto a estas medidas:

“Algumas dessas medidas de manejo podem trazer danos à biota aquática como, por exemplo, interferindo no plâncton e atingindo cadeias superiores como os peixes. Além disso, o uso de produtos químicos deve ser realizado com cautela, tendo em vista a presença de cianobactérias potencialmente tóxicas. Assim, algumas destas medidas propostas deverão passar por uma prévia pela CETESB”. (grifo nosso).

Nas conclusões, o Parecer Técnico N° 001/15/EQA/ELH da CETESB considerou o plano de monitoramento adequado, porém requerendo algumas complementações a serem realizadas antes do início da operação do sistema.

Além das que já foram acima elencadas, também exigiu: (a) planos de aplicação de algicidas dos reservatórios que sofrerão o controle químico; (b) detalhamento da aplicação do

remediador químico com o respectivo registro do IBAMA, a ser avaliado previamente pela CETESB; e (c) estudo detalhado de viabilidade técnica e ambiental de aplicação de injeção de oxigênio supersaturado nas represas Billings, Rio Grande e Taiacupeba.

Analisando tanto os pareceres técnico da CETESB quanto a documentação encaminhada pela Sabesp ao órgão para análise, é possível tecer alguns comentários a respeito das informações contidas nos mesmos.

As águas dos reservatórios Billings, Rio Grande e Taiacupeba, pelo menos desde 2008, apresentam florações de cianobactérias, incluindo gêneros potencialmente tóxicos (produtores de cianotoxinas), com maiores magnitudes na Billings.

Segundo o Relatório de Qualidade das águas superficiais no estado de São Paulo do ano de 2014², o reservatório Billings, no ano de 2014, inclusive foi o que apresentou os maiores valores de microcistinas (cianotoxinas produzidas por algumas cianobactérias) dentre 15 pontos de água bruta que foram monitorados durante o ano e que os valores superaram na água bruta o padrão preconizado para a água tratada, que é de 1,0 µg.L-1, como pode ser constatado no trecho abaixo extraído deste relatório:

“Dois desses pontos estão localizados no reservatório Billings, no Braço do Taquacetuba, e no ponto a sua montante localizado próximo à barragem Pedreira

² CETESB, 2015. **Qualidade das águas superficiais no estado de São Paulo 2014** [recurso eletrônico] / CETESB. - - São Paulo: CETESB, 2015.

(BILL 02030), dos quais essa cianotoxina foi registrada em praticamente todas as amostragens de 2014, chegando a 2,42 e 14,7 µg.L-1, respectivamente, em maio”.

As medidas sugeridas pela Sabesp para minimizar as florações de cianobactérias, mesmo sendo consideradas pelo órgão ambiental como potencialmente nocivas à biota aquática, não foram devidamente consideradas na análise quanto à viabilidade ambiental das obras pelo órgão ambiental competente.

A Sabesp aplica produtos químicos para controlar a floração de algas e cianobactérias nos reservatórios Jundiá e Taiapuê do Sistema Produtor Alto Tietê desde 2004, mas, apesar deste fato, indevidamente tolerado pela CETESB, é importante ressaltar que a Portaria 2914 da ANVISA de 2011, no § 6º do Art. 40 proíbe o uso de algicidas e indica no §7º que as autoridades ambientais e de recursos hídricos devem definir as excepcionalidades sobre o seu uso:

§ 6º Em função dos riscos à saúde associados às cianotoxinas, é vedado o uso de algicidas para o controle do crescimento de microalgas e cianobactérias no manancial de abastecimento ou qualquer intervenção que provoque a lise das células.

§ 7º As autoridades ambientais e de recursos hídricos definirão a regulamentação das excepcionalidades sobre o uso de algicidas nos cursos d'água superficiais.

No Estado de São Paulo, a Resolução Conjunta SMA/SSRH Nº4 de 22/11/2012 regulamentou estas excepcionalidades para o Estado.

A transposição de águas do Rio Pinheiros para o reservatório Billings para viabilizar estas obras, conforme já exposto acima, poderá **piorar ainda mais a qualidade das águas deste reservatório, e consequentemente dos reservatórios Rio Grande e Taiaçupeba.**

Todas as escavações, dragagens e movimentações de terra decorrentes das obras poderão ocasionar a ressuspensão de sedimentos já contaminados, principalmente os da várzea do Rio Grande.

Como exemplo desta contaminação, em artigo científico publicado em 2011, os técnicos Franklin, Fávoro e Bevilacqua da CETESB autores do artigo “Avaliação das concentrações de mercúrio orgânico e total em amostras do reservatório do Rio Grande” apresentado no Congresso Brasileiro de Química, Meio Ambiente e Energia do ano de 2011, mostraram preocupação quanto à contaminação de mercúrio nos sedimentos do Rio Grande, principalmente nos pontos 1 e 2, que são os mais próximos do local de captação 2 das águas deste reservatório pela obra em análise, onde será inclusive necessário a realização de dragagem. As conclusões deste artigo científico foram:

“As altas concentrações tanto de Hg total quanto de Hg orgânico levam a preocupações no sentido destes compostos estarem bioacumulando e/ou biomagnificando no ambiente, principalmente na região dos pontos 1 e 2 (...).”

As medidas complementares exigidas pela CETESB são apenas para serem entregues por ocasião da solicitação da Licença de Operação, ou mesmo durante a operação do empreendimento, ou seja, o EAS e todos os documentos anexos apresentados quanto a estes impactos não demonstraram a viabilidade ambiental da obra, que permite então que águas de cursos d'água da classe 4 (rio Pinheiros) sejam transferidas para classe 2 (reservatório Billings) para, ao final atingirem cursos d'água da classe 1 (rio Taiacupeba), aumentando em muito os custos para o tratamento desta água para posterior distribuição e comprometendo negativamente a qualidade das águas do sistema receptor.

V – DA INEXISTÊNCIA DA EMERGÊNCIA INVOCADA

De acordo com o requerimento da SABESP e decisões do DAEE e CETESB, a obra em questão vem sendo considerada emergencial, com vistas a solucionar parcialmente a crise hídrica por que passa o Estado de São Paulo, no que diz respeito, especialmente, ao abastecimento da Região Metropolitana de São Paulo.

Ocorre, porém, conforme acima já explicitado, que, segundo a concepção da referida obra, a mesma **“não acarretará em aumento de produção de água na Estação de Tratamento de Água (ETA) de Taiacupeba”**.

Tal conclusão, repita-se, é reforçada pelo próprio EVI apresentado pela SABESP, segundo o qual o objetivo da obra

“é o de captar água no Rio Grande para dar maior garantia de regularização às vazões armazenadas na Represa Taiacupeba do SPAT, otimizando-se assim, as vazões no sistema. Desta forma, este empreendimento faz parte de uma série de medidas emergenciais que a SABESP vem tomando nesta severa estiagem”.

Em outras palavras, o empreendimento em questão, não obstante taxado de essencial e emergencial, **NÃO** tem a finalidade de trazer à população da Região Metropolitana fonte nova de abastecimento de água, mas apenas regularizar a vazão de afluência do Sistema Produtor Alto Tietê, cujas distorções em seu processo de outorga estão sendo discutidas pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em autos próprios.

Ainda que se tratasse da incorporação de fonte nova para incremento de água visando ao abastecimento da Região Metropolitana de São Paulo, mesmo assim, a obra não poderia ser considerada emergencial, isto porque referida obra guardaria pertinência com a diminuição da dependência da RMSP do Sistema Cantareira, obrigação esta que foi imposta à SABESP, em 2004, por meio da Portaria DAEE nº 1213, que estabeleceu a outorga do Sistema Cantareira, determinando expressamente:

“Art. 16- A SABESP deverá providenciar, no prazo de até 30 (trinta) meses, estudos e projetos que viabilizem a redução de sua dependência do Sistema Cantareira, considerados os Planos de Bacia dos Comitês PCJ e AT”.

Desde 2004 até o presente momento, nada de eficiente foi feito pela SABESP ou pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo para diminuir a dependência da RMSP do Sistema Cantareira, não podendo agora, **passados quase de 11 anos da mais absoluta inércia**, invocar-se urgência para o desrespeito da legislação ambiental visando ao licenciamento de obra efetivamente degradadora do meio ambiente e que sequer terá por finalidade o aumento da disponibilidade de água a ser tratada no Sistema Alto Tietê.

Deve-se, ainda, ressaltar que sequer a existência dessa invocada urgência ou até mesmo da crise hídrica no Estado de São Paulo existe, uma vez que não houve, por parte do Governador do Estado de São Paulo, o reconhecimento formal de situação crítica de escassez hídrica preconizada pelo art. 46, da Lei 11.445/07 e Decreto Federal 7.217/10, de modo que toda a argumentação neste sentido utilizada para flagrantemente desrespeitar a legislação ambiental e a coisa julgada, como acima visto, é nula de pleno direito.

V- CONCLUSÕES:

De fato, é entendimento pacífico que as normas de ordem pública, como são as referentes à proteção do meio ambiente, têm incidência imediata, posto que ***“ninguém adquire direitos contra o interesse público, que prevalece sempre sobre o interesse privado”*** (HELY LOPES MEIRELLES, Direito de construir, São Paulo, Ed. RT, 1961, p,101).

Diante das inúmeras infringências às normas que tutelam a indisponibilidade absoluta dos interesses difusos em tela, dispositivos estaduais, federais e constitucionais

(estaduais e federais), há que se reconhecer o desvio de finalidade:

“O desvio de finalidade ou de poder se verifica quando a autoridade, embora atuando nos limites de sua competência, pratica o ato de motivos ou com fins diversos dos objetivados pela lei ou exigidos pelo interesse público.”

“O ato praticado com desvio de finalidade – como todo ato ilícito ou imoral – ou é consumado as escondidas ou se apresenta disfarçado sob o capuz da legalidade e do interesse público.”

“A lei regulamentar da ação popular (A Lei 4.717, de 29.06.1965), já consigna o desvio da finalidade como vício nulificado do ato administrativo lesivo do patrimônio público...” (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 14ª edição, editora RT, págs. 92/93).

Por outro lado é evidente o desvio de finalidade, porque o interesse social, da coletividade como um todo, o direito à preservação do meio ambiente, do patrimônio estético, turístico e paisagístico, portanto, todo interesse público primário foi violado, sob o pretexto de estar sendo atendido o interesse público secundário.

A Constituição Federal tratou o meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito de todos considerando-o como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações e estabelecendo que as condutas e as atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas,

independentemente da obrigação de reparar os danos causados (Constituição Federal, art. 225, “caput” e parágrafo 3º).

A norma ambiental, que tem por fundamento a proteção da higidez do meio ambiente, traz em si a obrigação imposta a todos de conformar suas atividades com as suas regras, sob pena de responsabilização.

Pelos atos lesivos e potencialmente lesivos ao meio ambiente respondem, independentemente de culpa, todos os que, de qualquer forma concorreram para eles, nos exatos termos do parágrafo 1º, do art. 14, da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81). A responsabilidade objetiva também é solidária por força de absoluta ilicitude dos atos cometidos, inclusive por órgãos públicos (Artigos 927 e seguintes do Código Civil): A Fazenda Pública e a SABESP por patrocinarem as obras; o DAEE, Fundação Florestal e CETESB por terem desrespeitado, no âmbito de suas atribuições, deveres inerentes à sua atuação, permitindo, em última análise, o indevido licenciamento ambiental da obra, desrespeitando coisa julgada e dispensando indevidamente a prévia elaboração e aprovação de EIA/RIMA.

A Constituição Federal violada pela conduta dos réus, declara expressamente que:

“Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

Parágrafo primeiro. Para assegurar a efetividade desse direito incumbe ao Poder Público:

...IV – exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V- controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

...

VII – proteger a fauna e flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.”

....

Parágrafo terceiro. “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou Jurídicas, as sanções penais e administrativas, independentemente da obrigações de reparar os danos causados.”

Portanto, as condutas potencialmente degradadoras dos réus atingiram o patrimônio nacional, objeto de proteção imediata pela Constituição Federal.

Em comentário ao mesmo dispositivo legal, José Afonso da Silva leciona que:

“ Por isso é que a preservação do meio ambiente, garantindo o curso normal da evolução das espécies, desponta no texto como o principal objetivo da política sugerida, que condiciona os demais objetivos: manter estáveis as condições climáticas, perenizar as fontes de suprimentos de água doce, defender os solos contra a erosão, controlar as inundações, através de

compensação do ciclo hidrológico, proteger os recursos florísticos e faunísticos etc.”

Deve-se, portanto, respeitar a obrigação de abstenção de atividades de alteração do ambiente consagrada no próprio texto constitucional. E ao poder público cumpre a fiel obediência a este dispositivo constitucional, valendo-se exatamente da atividade auto-executória do Poder/Dever de Polícia:

‘ Não se trata, porém de letra morta ou ‘norma programática’ – diz como razão Pedro Ubiratan – uma vez que impõe ao legislador ordinário e ao Poder Público a adoção de medidas que diferenciem o tratamento patrimonial dessas áreas no contexto geral do território brasileiro. Essa diferenciação veda, desde logo, práticas predatórias em favor de uma utilização racional desses sítios ecológicos.’

‘O dever de abstenção está presente nesse dispositivo uma vez que o Poder Público – Executivo e Legislativo – fica, desde logo, proibido de administrar e legislar em condições que não assegurem, nesses locais, a preservação do meio ambiente, assim como os particulares terão essa mesma obrigação negativa no tocante a suas atividades nas regiões já citadas’ (José Afonso da Silva, Direito Ambiental Constitucional, editora Malheiros, 1994, p. 174).

O ordenamento jurídico estadual também foi desrespeitado, porquanto vedada a utilização de água do rio Pinheiros, como pretende a obra em questão, para fins de abastecimento público, além de a obra em comento estar afetando

negativamente unidades de conservação estaduais, entre as quais merecem destaque o Parque Estadual da Serra do Mar e área de Proteção e Recuperação de Mananciais Billings.

Diante das inúmeras infringências às normas que tutelam a indisponibilidade absoluta dos interesses difusos em tela, estaduais, federais e constitucionais (estaduais e federais), há que se reconhecer o desvio de finalidade dos atos administrativos que permitiram o indevido licenciamento ambiental da obra ora tratada.

VI - DO PEDIDO DE LIMINAR

No presente caso, justifica-se a concessão de medida liminar, nos termos do art. 12, da Lei 7.347/85, sem a oitiva da parte contrária.

Enquanto antecipação fática e provisória dos efeitos dos pedidos principais, fundamenta-se a necessidade de sua concessão, pela impossibilidade de aguardar a tutela jurisdicional final, ante a potencialidade de produção de danos ao meio ambiente de cunho **irreparável**, conforme exaustivamente demonstrado através de prova técnica elaborada pelos assistentes técnicos do Ministério Público do Estado de São Paulo e demais documentos que instruem esta petição inicial.

Somente através da concessão da liminar será possível a cessação das ilegalidades que ameaçam o meio ambiente.

Caso não seja acolhido o pedido de liminar, os réus não encontrarão obstáculos à continuidade de suas atividades e prosseguirão até a consecução dos projetos

lesivos ao meio ambiente, pouco importando o quão violados sejam os interesses difusos que ora se busca proteger.

Imprescindível se faz a concessão da liminar, porquanto somente através da imediata determinação de paralisação das condutas degradadoras será possível evitar a ocorrência de danos. A natureza do direito que se busca resguardar não se coaduna com a espera do provimento final, sob o risco de total irreversibilidade do meio ambiente atingido.

Como já decidiu exemplarmente o Ministro Moreira Alves, “...**a possibilidade de danos ecológicos é de difícil reparação, e, por vezes, de reparação impossível, o que preenche, no caso, o requisito do *periculum in mora***” (ADIN 73-0, São Paulo, 09.08.89).

Caso não seja acolhido o pedido de liminar, as obras de transposição das águas da Represa Billings ao SPAT – Sistema Produtor Alto Tietê prosseguirão, disseminando a poluição em recursos hídricos sem sequer aumentar a disponibilidade hídrica para a RMSP.

Ainda, recursos públicos serão empregados para a construção de equipamentos que visam também, em última análise, desrespeitar coisa julgada, uma vez que, para a efetiva operação do empreendimento pretendido, haverá necessidade de bombeamento de água do Rio Pinheiros, matéria vedada por r. sentença transitada em julgado nos autos do Processo 282/97, da 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital.

Desta forma, requer-se **LIMINARMENTE**, **sem a oitiva das partes contrárias**, que se determine a suspensão dos efeitos do Despacho do Superintendente do DAEE de 22/abril/2015, da Licença Prévia nº 2429, de 29/abril/2015, da Licença de Instalação nº 2356, de 29/abril/2015, bem como

demais atos administrativos que tenham por objeto a aprovação de transposição de águas do Sistema Billings ao Sistema Produtor Alto Tietê, determinando-se, ainda aos requeridos, **em prazo imediato**, a **OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER**, consistente em imediata paralisação de toda e qualquer obra de instalação de quaisquer edificações, obras, serviços ou alterações do meio natural relacionadas ao referido projeto até o trânsito em julgado da decisão final desta ação civil pública.

Requer-se, ainda, atento ao disposto no art. 461, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, a cominação de multa diária para o caso de descumprimento, por qualquer dos réus, das obrigações mencionadas no item anterior, a ser fixada em valor não inferior a cinquenta mil Unidades Fiscais do Estado de São Paulo, valor este a ser corrigido monetariamente e atualizado por índices oficiais até a data do efetivo desembolso, sem prejuízo de eventual apreensão de equipamentos, instrumentos ou quaisquer outros objetos que estejam sendo utilizados em atividade que tenha por escopo o descumprimento de ordem judicial e, ainda, sem prejuízo de eventual prisão em flagrante por crime de desobediência ou de crimes ambientais.

VII - PEDIDOS FINAIS

Diante do exposto, requer o autor:

1) a citação dos réus (com a faculdade do art. 172, parágrafo 2o., do Código de Processo Civil), para resposta no prazo legal, advertindo-os dos efeitos da revelia, se não contestada a ação;

2) ao final, a **procedência da ação**, para:

a) tornar definitivas as medidas requeridas em sede de liminar, nos termos e sob as penas lá pretendidos;

b) declarar nulos o Parecer Técnico BAT/BAR nº 315/15 do DAEE; a Informação Técnica DLN 009/2015, da Fundação Florestal; os Pareceres Técnicos 001/15/EQA/ELH, 002/15/IP, 003/15/I, 004/15/I, todos de 29/abril/2015 da CETESB; o Despacho do Superintendente do DAEE de 22/abril/2015; a Licença Prévia nº 2429, de 29/abril/2015; a Licença de Instalação nº 2356, de 29/abril/2015, e demais atos administrativos que tenham por objeto a aprovação do projeto de transposição de água do Sistema Billings ao Sistema Produtor Alto Tietê;

c) condenar:

c.1) os requeridos **Fazenda Pública do Estado de São Paulo, CETESB e DAEE** em:

c.1.1) em caráter principal, **OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER**, em prazo imediato e sob pena de multa diária a ser fixada em valor não inferior a cinquenta mil UFESP's, consistente na abstenção de execução da obra tratada nestes autos, de transposição de água do Sistema Billings ao Sistema Produtor Alto Tietê; ou

c.1.2) em caráter subsidiário, **OBRIGAÇÃO DE FAZER**, em prazo imediato e sob pena de multa diária a ser fixada em valor não inferior a cinquenta mil UFESP's, consistente na obrigatoriedade de apresentação e prévia aprovação de EIA/RIMA que atenda explicitamente a todas as exigências contidas na Resolução 01/86 do CONAMA para as obras de implantação de transposição de águas do Sistema Billings ao Sistema Produtor Alto Tietê, desde que, para a operação desta obra, não seja utilizado qualquer bombeamento de água do rio Pinheiros, tal como definido em sentença transitada em julgado nos autos do Processo 282/97, da 3ª Vara da Fazenda Pública da Capital;

c.2) **todos os requeridos**, solidariamente,
em:

c.2.1) 1) **OBRIGAÇÃO DE FAZER**, consistente a, em prazo a ser determinado na r. sentença, efetuem a demolição de todas as obras até então executadas por força do projeto de obras de transposição de águas do Sistema Billings ao Sistema Produtor Alto Tietê, removendo os resíduos disso decorrentes para local ambientalmente adequado a recebê-los;

c.2.2) **OBRIGAÇÃO DE FAZER**, consistente em **REPARAR** os danos ambientais, por meio de:

a) reposição de solo suficiente para a necessária e obrigatória reparação dos danos ambientais;

b) na recuperação ambiental dos meios físico (solo, subsolo, águas superficiais, águas subterrâneas, ar atmosférico), biótico (flora e fauna) e antrópico, em referências às áreas descritas na inicial, o que deverá ser implementado mediante elaboração, aprovação e execução de Plano de Recuperação Ambiental a ser apresentado para aprovação do IBAMA, tudo em conformidade com prazos a serem estipulados em sentença, que inclua não apenas o plantio de espécies vegetais exclusivamente nativas inclusive da Mata Atlântica, respeitada a biodiversidade local, em toda a área de várzea e de preservação permanente atingida pelas condutas degradadoras, com previsão de trato cultural, preparo do solo, monitoramento e substituição das mudas que vierem a perder-se no prazo mínimo de 10 (dez) anos, e mediante recolhimento de ART - Anotação da Responsabilidade Técnica, na forma legal;

c) no pagamento de indenização referente aos danos ambientais que vierem a ser demonstrados no decorrer de eventual prova pericial idônea como irreversíveis,

quantia esta que deverá ser revertida ao Fundo Estadual adiante mencionado, em valor a ser apurado em fase de liquidação e em prazo a ser fixado na sentença;

c.2.3) ao pagamento de multa diária, a ser fixada em valor não inferior a cinquenta mil UFESPs, sujeita à correção pelos índices oficiais, se, por descumprimento de qualquer das obrigações impostas, desde a distribuição da petição inicial até o efetivo adimplemento, destinada a recolhimento ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados de que tratam as Leis Federal 7.347/85, Estaduais 6.536/89 e 13.555/06 à conta do Banco do Brasil n. 1897-X, Conta Corrente: 8918-4.

Requer-se mais:

a) a produção de todas as provas admitidas em direito, notadamente documentos, perícias e inspeções judiciais;

b) a dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos (art. 18, da Lei 7.347/85);

c) as intimações pessoais dos autores dos atos e dos termos processuais (art. 236, parágrafo 2º, CPC, e art. 41, IV, da Lei 8.625/93).

Embora de valor inestimável, atribui-se à presente o valor de R\$ 10.000.000,00.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

RICARDO MANUEL CASTRO
Promotor de Justiça

GAEMA –Núcleo VIII – Cabeceiras

OTÁVIO FERREIRA GARCIA

70º Promotor de Justiça da Capital