

SEQ15336/2018/GJU

Belo Horizonte, 7 de dezembro de 2018.

AO COMITÊ INTER FEDERATIVO (CIF)/INSTITUTO BRASILEIRO DE MEIO AMBIENTE E DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL (IBAMA)

A/C: EXMA. SRA. SUELY MARA VAZ GUIMARÃES DE ARAÚJO
PRESIDENTE DO COMITÊ INTER FEDERATIVO E DO IBAMA
SCEN Trecho 2, Edifício Sede, Caixa Postal nº 09566
CEP 70818-900, Brasília/DF

REF.: *Pauta da 33ª Reunião Ordinária do CIF e discussão acerca da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN – Classificação e Destinação dos Recursos Compensatórios previstos no TTAC*

Excelentíssima Senhora Presidente,

FUNDAÇÃO RENOVA ("FUNDAÇÃO"), pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 25.135.507/0001-83, Avenida Getúlio Vargas, nº 671, 4º andar, Belo Horizonte/MG, CEP 30.112-021, vem, respeitosamente, por seu representante abaixo assinado e com fundamento no Parágrafo Segundo da Cláusula Trigésima Nona do Termo de Ajustamento de Conduta celebrado em 25.06.2018 ("TAC GOVERNANÇA")¹, manifestar-se acerca da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN, produzida pelo Comitê Interfederativo no âmbito do processo administrativo nº 02001.035150/2018-97, bem como requerer o quanto segue.

- I -

TEMPESTIVIDADE

1. No dia 27.11.2018, a FUNDAÇÃO teve acesso à Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN e à pauta da 33ª Reunião Ordinária do CIF a ser realizada nos dias 17 e 18 de dezembro (segunda e terça-feira, respectivamente) no Auditório da Procuradoria Geral do Espírito Santo (PGE-ES), na Avenida Nossa Senhora da Penha, nº 1590, Barro Vermelho 1590, na Cidade de Vitória (ES).
2. De acordo com o Parágrafo Segundo da Cláusula Trigésima Nona do TAC GOVERNANÇA "os interessados terão prazo de 10 (dez) dias para manifestação sobre as matérias e os documentos que serão apreciados".

¹ O instrumento foi assinado em 25.06.2018 entre o Ministério Público Federal, Ministérios Públicos dos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo, Defensoria Pública da União, Defensoria Pública dos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo, União Federal, Estados de Minas Gerais e Espírito Santo, Samarco Mineração S.A. e suas acionistas, Vale S.A. e BHP Billiton Brasil Ltda., com a interveniência-anuência da Fundação Renova, e homologado judicialmente, em sua totalidade, em 08.08.2018.

3. Assim, resta tempestiva a presente manifestação, apresentada em 07.12.2018.

- II -

OBJETO DA PRESENTE MANIFESTAÇÃO

4. O objeto da presente manifestação é a Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN, na qual este Comitê Interfederativo consolidou uma série de argumentos que, na sua visão, forneceriam as bases jurídica e técnica para que considerasse: **(i)** que os gastos realizados pela Fundação Renova, sem aprovação prévia do CIF, não poderiam ser classificados como compensatórios e **(ii)** que o limite global estabelecido na Cláusula 233 do TTAC para gastos compensatórios – R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de Reais) abrange somente os custos com Programas e Ações previstos no próprio TTAC e expressos como de natureza compensatória, não abrangendo acordo externos firmados pela Fundação Renova e/ou suas empresas mantenedoras com outras entidades.

5. De acordo com o conteúdo da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN, as conclusões (i) e (ii) acima seriam o resultado da conjugação de subsídios colhidos a partir do parecer jurídico nº 180/2018/PGU/AGU, produzido pela Advocacia Geral de União (AGU), de informações prestadas pelas câmaras técnicas a respeito de alguns programas sob a sua esfera de competência fiscalizatória, sobretudo por meio de notas técnicas específicas sobre o tema.

6. Como passaremos a demonstrar, a Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN, da forma simplista como posta, representa temerário precedente de desconstrução de todo o trabalho realizado em conjunto por Fundação e este Comitê no sentido de, por meio de critérios objetivos, lógicos e sobretudo jurídicos, definir o enquadramento de ações como de natureza reparatória ou compensatória, em linha com o quanto disposto no TTAC, no TAC Governança e legislação aplicável às matérias envolvidas.

7. Adicionalmente, não restarão dúvidas de que o texto proposto para uma nova deliberação sobre o tema – por meio da qual se pretende aprovar a Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN e definir que os gastos realizados pela Fundação Renova sem aprovação prévia do CIF não poderão ser classificados como compensatórios – é contraditório com o teor de deliberação anterior deste próprio Comitê, devendo ser retirado da pauta da 33ª Reunião Ordinária do CIF até que ocorra uma rediscussão adequada sobre o tema.

- III -

MÉRITO

III. A. ESCLARECIMENTOS NECESSÁRIOS

8. Preliminarmente, convém esclarecer que essa discussão em torno da natureza das ações e programas executados pela Fundação Renova – se reparatória ou compensatória, tenham ou não

previsão expressa no TTAC, não é assunto novo. Na realidade, trata-se de questão que remonta aos primeiros meses após a assinatura do TTAC, quando CIF e Fundação ainda estavam em estágio inicial de suas atividades.

9. Mais recentemente, durante a 31ª Reunião Ordinária do CIF, realizada em Brasília-DF, no dia 29 de outubro de 2018, os participantes debateram pontos relacionados aos gastos aplicados pela Fundação Renova nos programas oriundos do TTAC, bem como nos processos de indenização à população atingida. A discussão teve como ponto central o entendimento por parte do CIF de que uma série de gastos considerados como reparatórios vêm sendo identificados pela Fundação Renova como compensatórios.

10. Nessa oportunidade, a Fundação externou a sua posição no sentido de que o enquadramento de determinada ação ou programa como de natureza reparatória ou compensatória deve seguir rigorosamente os parâmetros definidos no TTAC e, principalmente, levar em consideração o significado material daquela ação ou programa à luz do contexto de sua execução. Em outras palavras, os termos definidos para PROGRAMAS REPARATÓRIOS e PROGRAMAS COMPENSATÓRIOS somente farão sentido se analisados diante de um caso concreto. São as particularidades de cada caso que, efetivamente, permitirão classificá-lo como sendo uma demanda de natureza compensatória ou reparatória, sendo contraproducente discutir esse tema em abstrato.

11. Ainda nessa linha, a Fundação reiterou os grandes esforços empreendidos pelo grupo de trabalho envolvido na assinatura do TTAC que, com rara precisão, tratou de apurar os principais impactos socioeconômicos e socioambientais gerados a partir do acidente e catalogar as correspondentes ações e programas como de natureza compensatória ou reparatória, de acordo com as melhores práticas sob a perspectivas técnica e jurídica.

12. Ocorre que, na condição de entidade a qual foi atribuída a incumbência institucional de centralizar e promover as ações de mitigação, recuperação e remediação das consequências decorrentes do rompimento da barragem de Fundão, a sua atuação material acaba por, em alguns casos, extrapolar as previsões contidas no TTAC. Essas situações excepcionais estão sendo igualmente endereçadas, como se parte integrante do TTAC o fossem, a exemplo do pagamento de indenizações, no âmbito do Programa de Indenização Mediada (PIM – PG002), por dano moral para a população de determinados Municípios em função do desabastecimento de água potável no período mais crítico logo após o acidente.

13. Nota-se, portanto, que não é sempre que os parâmetros fixados no TTAC são suficientes para contemplar todas as ações executadas pela Fundação, o que, mais uma vez, reforça a necessidade de que o tema seja discutido de forma cautelosa para não gerar descompassos que possam ser futuramente insuperáveis.

14. Em apertada síntese, a Fundação externa a sua surpresa em relação ao conteúdo da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN. Com a devida vênia aos entendimentos fixados por este Comitê, suas

Câmaras Técnicas e os ilustres membros da AGU, não há espaço para que as ações e programas executados pela Fundação sejam enquadrados como reparatórios ou compensatórios sem parâmetros objetivos mínimos fixados em uma matriz de decisão definida em conjunto pelas partes.

15. A Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN e, especialmente, a proposta de deliberação dela decorrente afrontam o caráter consensual do TTAC e, em verdade, constituem inovação indevida e sem respaldo técnico ou jurídico para a definição de assunto que é da máxima relevância no processo de mitigação, recuperação e remediação dos efeitos decorrentes do acidente.

III. B. DAS RAZÕES PARA A RETIRADA DE PAUTA DA NOTA TÉCNICA Nº 2/2018/CIF/GABIN

16. São 2 (duas) as razões de mérito que justificam a retirada de pauta da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN da próxima Reunião Ordinária do CIF. Vejamos abaixo.

(a) Não aderência com as previsões do TTAC e TAC Governança

17. O TTAC estabelece que as medidas compensatórias devem ser proporcionais aos impactos não reparáveis ou não mitigáveis advindos do acidente, tendo, dentre outras previstas expressamente, a finalidade de acelerar o processo de recuperação da Bacia do Rio Doce, regiões estuarinas, costeiras e marinha, em especial a qualidade e a quantidade de águas nos tributários e assim na calha principal impactada.

18. De início, é possível observar que o TTAC define medida compensatória pela negativa do que é reparatório, isto é, é de natureza compensatória aquilo que não for objeto de reparação. Essa tônica permeia todo o TTAC, com lógica similar tanto para os Programas Socioeconômicos quanto para os Programas Socioambientais.

19. Logo na Cláusula 1ª, o TTAC traz a definição do que se deve entender por PROGRAMAS COMPENSATÓRIOS e PROGRAMAS REPARATÓRIOS:

PROGRAMAS REPARATÓRIOS: compreendem medidas e ações de cunho reparatório que têm por objevo mitigar, remediar e/ou reparar impactos socioambientais e socioeconômicos advindos do EVENTO.

PROGRAMAS COMPENSATÓRIOS: compreendem medidas e ações que visam a compensar impactos não mitigáveis ou não reparáveis advindos do EVENTO, por meio da melhoria das condições socioambientais e socioeconômicas das áreas impactadas, cuja reparação não seja possível ou viável, nos termos dos PROGRAMAS.

20. Assim, enquanto as medidas de reparação visam a mitigar, remediar ou reparar impactos socioeconômicos e socioambientais decorrentes do acidente, as medidas compensatórias constituem a

face oposta da moeda, isto é, que tem cabimento de forma subsidiária quando se tratar de impacto não mitigável ou não reparável. Justamente pelo fato de que uma medida compensatória não permite a restituição in natura do objeto impactado ao seu *status quo ante* acidente que o TTAC prescreve a realização de melhorias das condições socioambientais e socioeconômicas das áreas impactadas como o *modus operandi* para a execução dos PROGRAMAS COMPENSATÓRIOS.

21. De acordo com a regra geral para fins de enquadramento prevista na Cláusula 5ª, inciso VII os programas devem ser considerados de natureza reparatória, exceto se previsto expressamente de forma diversa:

*CLÁUSULA 05: Para desenvolvimento, aprovação e implementação dos PROGRAMAS e PROJETOS deve ser observado, exceto se expressamente disposto de forma distinta neste Acordo: (...) VII - **Os PROGRAMAS referidos neste Acordo, e as medidas deles decorrentes, serão, como regra, compreendidos como reparatórios, sendo classificados como compensatórios apenas aqueles expressamente indicados como tal.***

22. Na sequência, a Cláusula 6ª do TTAC traz os princípios orientadores da elaboração e execução dos programas socioeconômicos e socioambientais e utiliza pontualmente a diferenciação entre medidas reparatórias e compensatórias:

CLÁUSULA 06: A elaboração e a execução, pela FUNDAÇÃO, dos PROJETOS e demais atividades, ações e medidas dos PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS e PROGRAMAS SOCIOECONÔMICOS deverão considerar, ainda, os seguintes princípios ("PRINCÍPIOS"), exceto se expressamente disposto de forma distinta neste Acordo: (...)

IV - Em regra, os PROGRAMAS SOCIOECONÔMICOS de natureza reparatória têm preferência em relação aos demais PROGRAMAS.

*VII - **Se, ao longo da execução deste Acordo, restar tecnicamente comprovada a inexistência de solução possível ou viável para as ações de recuperação, mitigação, remediação e/ou reparação previstas nos PROGRAMAS e PROJETOS, considerando proporcionalidade e eficiência, tais ações serão substituídas 'por medidas compensatórias adicionais àquelas previstas neste Acordo,** conforme validado pelo COMITÊ INTERFEDERATIVO, ouvidos os órgãos competentes.*

*VIII - **Tais medidas compensatórias serão definidas por meio de estudos realizados pelos EXPERTS contratados pela FUNDAÇÃO e aprovados pelo COMITÊ INTERFEDERATIVO, ouvidos os órgãos públicos competentes.***

IX - Sempre que a execução de medidas reparatórias causar impactos ambientais que superem os benefícios ambientais projetados, a FUNDAÇÃO proporá ao COMITÊ INTERFEDERATIVO a substituição de tais medidas 18 reparatórias por medidas compensatórias economicamente equivalentes adicionais àquelas previstas neste Acordo.

X - Devem ser incluídos e limitados ao valor estabelecido no caput da CLÁUSULA 232 as medidas previstas no item VII e IX desta cláusula e as demais medidas compensatórias previstas neste Acordo.

23. A Cláusula 18 do TTAC – que inaugura o capítulo relativo ao programas socioeconômicos – reflete essa dicotomia entre programas e ações de natureza reparatória e compensatória e estabelece em seu parágrafo terceiro que:

*PARÁGRAFO TERCEIRO: Se, ao longo da execução deste Acordo, restar comprovada a **inexistência de solução viável para as ações de reparação previstas nos PROGRAMAS, essas serão substituídas por medidas compensatórias equivalentes**, as quais serão definidas por meio de estudos realizados pelos EXPERTs e aprovados pelo COMITÊ INTERFEDERATIVO, ouvidos os órgãos do PODER PÚBLICO competentes.*

24. Da mesma forma, e especificamente no que diz respeito aos Programas Socioambientais, a Cláusula 146 do TTAC reforça a regra geral prevista na Cláusula 5, VII. Adicionalmente, as Cláusulas 147 e 149 do TTAC trazem regras específicas que realçam os mecanismos contratuais que auxiliam a diferenciar ações e programas compensatórios daqueles de natureza reparatória no caso dos programas socioambientais, dentre as quais previsão similar àquela contida no Parágrafo Terceiro da Cláusula 18

*CLÁUSULA 146: Para fins de execução deste Acordo, **os PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS são classificados em PROGRAMAS REPARATÓRIOS e PROGRAMAS COMPENSATÓRIOS**. PARÁGRAFO ÚNICO: Os PROGRAMAS SOCIOAMBIENTAIS referidos neste Acordo, e **as medidas deles decorrentes, serão, como regra, compreendidos como REPARATÓRIOS, sendo classificados como COMPENSATÓRIOS apenas os programas e medidas expressamente indicados como tal neste Acordo**.*

*CLÁUSULA 147: Para os fins do disposto na CLÁUSULA 146, as partes reconhecem que **todas as medidas executadas pela FUNDAÇÃO que excedam a mitigação, remediação e/ou recuperação de impactos socioambientais diretamente advindos do EVENTO têm natureza de medida compensatória socioambiental**.*

CLÁUSULA 149: Se, ao longo da execução deste Acordo, restar comprovada a inexistência de solução viável para as ações de reparação previstas nos PROGRAMAS, essas serão substituídas por medidas compensatórias equivalentes, as quais serão definidas por meio de estudos realizados pelos EXPERTs e aprovados pelo COMITÊ INTERFEDERATIVO, ouvidos os ÓRGÃOS AMBIENTAIS ou de GESTÃO DE RECURSOS HÍDRICOS competentes.

25. A Cláusula 203 do TTAC, ao dispor sobre a revisão trienal dos programas a cargo da Fundação, estabelece parâmetros adicionais para a diferenciação das ações reparatórias e compensatórias, com destaque para os Parágrafos Segundo e Terceiro:

CLÁUSULA 203: A cada 3 (três) anos da assinatura deste ACORDO, a FUNDAÇÃO fará a revisão de todos os PROGRAMAS, de forma a buscar e mensurar a efetividade das atividades de reparação e compensação e submeterá ao COMITÊ INTERFEDERATIVO.

PARÁGRAFO SEGUNDO: A revisão das medidas reparatórias não se submete a qualquer teto, as quais deverão ser estabelecidas no montante necessário à plena reparação dos impactos socioambientais e socioeconômicos descritos, conforme os PRINCÍPIOS e demais cláusulas deste Acordo.

PARÁGRAFO TERCEIRO: Comprovada a inexecução ou execução negligente ou deficiente de alguma das medidas associadas aos PROGRAMAS REPARATÓRIOS referidos neste Acordo, a AUDITORIA INDEPENDENTE e o COMITÊ INTERFEDERATIVO poderão estabelecer a necessidade de novas medidas, inclusive compensatórias, destinadas a recompor o prejuízo causado, não se aplicando, nesse caso, o limite da CLÁUSULA 232.

26. Por fim, a Cláusula 232 do TTAC estabelece regra financeira expressa de limite máximo anual a ser despendido com a execução de programas e ações, conforme abaixo:

CLÁUSULA 232: A FUNDAÇÃO destinará o montante fixo, não superior ou inferior, de R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) por ano, corrigidos nos termos da CLÁUSULA 257, por um período de 15 (quinze) anos a partir de 2016, dentro dos respectivos orçamentos anuais, para execução de PROJETOS' de natureza compensatória e de medidas compensatórias no âmbito dos PROGRAMAS, sendo certo que os valores não utilizados, no todo ou em parte, em um determinado exercício social serão acrescidos ao referido montante fixo do exercício seguinte.

27. Diante desse panorama de regras dispostas no TTAC acerca da diferenciação entre programas e ações de natureza compensatória e reparatória, vale esclarecer que não há qualquer

dispositivo que atribua ao CIF a prerrogativa de decidir unilateralmente acerca do enquadramento das ações e programas de responsabilidade da Fundação como de natureza compensatória ou reparatória. Em verdade, o próprio TTAC determina expressamente o caráter com que cada programa ou ação deverá ser executado pela Fundação.

28. Apesar de conter referência a esses dispositivos, a Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN não levou em consideração a essência por detrás da diferenciação existente entre medidas reparatórias e compensatórias e os impactos práticos atrelados a uma visão distorcida acerca do enquadramento dos programas e ações em uma ou na outra categoria.

29. Primeiro, o TTAC estipulou limite máximo de investimentos por ano para os programas e ações de natureza compensatória, pois estes são, de fato, subsidiários. Na medida em que uma compensação representa uma melhoria e não uma restauração propriamente dita ao cenário anterior ao acidente, é claro o foco do TTAC nos instrumentos de reparação. Nesse ponto, aliás, o TTAC é expresso ao prestigiar ações de reparação, para as quais não há limite anual de dispêndios financeiros no orçamento da Fundação.

30. No entanto, essa estrutura de diferenciação entre medidas compensatórias e reparatórias não pode servir de base para justificar o enquadramento das ações sob a responsabilidade da Fundação em uma ou na outra categoria. A classificação de uma ação ou programa como compensatório ou reparatório depende essencialmente das peculiaridades de fato envolvidas e, sobretudo, a interpretação jurídica conferida ao tipo de dano de que se trata e ao mecanismo de remediação utilizado.

31. Nessa linha, e considerando todo o exposto não cabe ao CIF decidir unilateralmente acerca da natureza das ações e programas previstos no TTAC ou fora deste executados pela Fundação. Os parâmetros são aqueles definidos no TTAC e, quando não existirem, deverão ser seguidos os parâmetros e entendimentos predominantes relativamente à legislação aplicável.

32. É possível notar que a ingerência do CIF no que diz respeito à definição de um programa como reparatório ou compensatório – que mesmo assim não será absoluta – tem espaço apenas nas hipóteses de revisão ou substituição de um programa ou ação que se mostrou insuficiente ou inadequado para a remediação dos impactos gerados a partir do acidente, conforme disposto nas cláusulas 6ª, incisos VII e VIII; 18, Parágrafo Terceiro, 149 e 203, Parágrafo Terceiro.

33. Em outras palavras, ao condicionar os gastos da Fundação sob a rubrica orçamentária de despesas de natureza compensatória a prévia aprovação do CIF, a Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN destoa das regras previstas no TTAC e cria prerrogativa desarrazoada, sem embasamento legal ou no TTAC ao CIF. Da mesma forma, a proposta de deliberação que consolida e aprova as conclusões da Nota Técnica não são válidas e, ao invés de aprimorar a execução dos programas, servirá apenas para

burocratizar ainda mais os sistemas de aprovação de despesas, incluindo instância nova (o CIF) no processo de aprovação, o que, repita-se, o TTAC não prevê.

34. Dessa forma, a existência de incongruências entre as conclusões da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN e as regras definidas no TTAC, o tema referente à classificação e destinação dos gastos compensatórios deve ser excluído da pauta da próxima Reunião Ordinária do CIF.

(b) Insegurança Jurídica relativamente às Ações não previstas no TTAC: a postura contraditória deste I. Comitê em relação à Deliberação nº 29/2016.

35. Sabe-se que a atuação da Fundação é bastante ampla, compreendendo ações socioeconômicas e socioambientais de diversas naturezas. Porém, parte das ações conduzidas pela Fundação não possuem previsão expressa no TTAC, apesar de consistirem em impactos decorrentes do acidente. Nesses casos, a aplicação das conclusões exaradas na Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN representaria flagrante insegurança jurídica, consistente em posição contraditória deste Comitê *vis a vis* o conteúdo da Deliberação nº 29, de 25.10.2016.

36. Por meio da Deliberação nº 29, de 25.10.2016, este próprio Comitê deliberou no sentido de que o pagamento de indenizações por danos morais relacionados ao desabastecimento de água em Municípios mineiros e capixabas como parte integrante do PIM, ainda que sem previsão expressa no TTAC. Esse é o teor da deliberação, conforme termos abaixo transcritos:

"O Programa de Indenização Intermediada realizará pagamento de indenização a título de danos morais para todas as pessoas que foram diretamente afetadas pelo desabastecimento. Esta indenização será calculada considerando o indivíduo impactado de toda região onde houve desabastecimento ininterrupto por mais de 24h, sendo que cada pessoa terá o direito a um valor base, o qual terá um acréscimo de 10% para cada pessoa da família que for incapaz ou vulnerável. Para a cidade de Governador Valadares, este valor base será de R\$ 1.000,00 por pessoa. Para as outras cidades impactadas pelo desabastecimento, este valor será de R\$ 880,00 por pessoa. Para fins de pagamento desta indenização, serão consideradas 'pessoas vulneráveis' as menores de 12 anos, os idosos acima de 60 anos, as gestantes, lactantes, pessoas com deficiência, na forma da Lei 13.146/2015, e pessoas acometidas de doenças crônicas".
(grifou-se)

37. A aprovação pelo CIF consubstanciada na Deliberação nº 29 representa, à luz do TTAC, a legitimação dos pagamentos de dano moral de água no âmbito do PIM, que é o programa adequado quando se tratam de ações voltadas aos pagamentos de indenizações individuais

38. Ora, a Deliberação nº 29 tratou de reconhecer expressamente que existem ações executadas pela Fundação que não estão previstas no TTAC e, mais do que isso, que por sua própria natureza

jurídica, constituem típicos exemplos de compensação. O pagamento de indenizações à população de diversos Municípios dos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo por danos morais decorrentes da interrupção temporária no abastecimento de água, logo após o acidente, é o exemplo que melhor ilustra esse reconhecimento. Logo, o entendimento consolidado pela Deliberação nº 29 é de que o fato do TTAC não trazer previsão expressa na matriz de danos indenizáveis no âmbito do PIM aos danos morais decorrentes do desabastecimento de água não impede que a Fundação tutele esses direitos dos atingidos.

39. De acordo com a lógica proposta pela Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN e respectiva minuta de deliberação, essas indenizações por danos morais em função do desabastecimento de água não poderiam ter sido custeadas pela Fundação sem prévia e expressa anuência do CIF. Existe, portanto, uma contradição em termos entre o que dispõe a Deliberação nº 29 e o novo texto proposto à luz das conclusões da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN.

40. É de suma relevância destacar a magnitude das ações de indenização por danos relacionados ao desabastecimento de água logo após a incorporação no Programa de Indenização Mediada (PIM). Até 08.11.2018, totalizava 226.340 pessoas atendidas e mais de R\$ 183 milhões pagos apenas no Estado de Minas Gerais.

41. Vale mencionar que a posição contraditória do CIF teve início em uma reunião realizada em 25.10.2018, na sede do IBAMA, em Brasília (DF), quando os representantes da Fundação expuseram os dados relacionados a esses pagamentos de indenização por danos referentes ao abastecimento de água juntamente com os programas do TTAC de caráter compensatório, e foram criticados pela Presidente do CIF e seu assessor jurídico, no sentido de que esse tipo de indenização possuía natureza reparatória.

42. A Fundação reitera o seu posicionamento no sentido de que as indenizações pagas em função de danos morais decorrentes do desabastecimento de água em Municípios de Minas Gerais e Espírito Santo constituem ações de natureza compensatória e, portanto, passíveis de custeio com as verbas do orçamento reservadas para despesas dessa natureza, observado o limite global anual estabelecido na Cláusula 232 do TTAC. E o faz com base em sólidos fundamentos extraídos da melhor doutrina jurídica e de precedentes das Cortes Superiores de nosso país, conforme abaixo.

43. A doutrina, por seu turno, é unânime quanto à natureza “não reparatória” do dano moral. O civilista CARLOS ROBERTO GONÇALVES² ensina que “dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando o seu patrimônio”; YUSSEF SAID CAHALI³ enfatiza que “dano moral é a dor resultante da violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial”; MARIA HELENA DINIZ⁴ afirma que “dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais”.

² *Direito Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 359.

³ *Dano Moral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 28.

⁴ *Curso de Direito Civil Brasileiro – Responsabilidade Civil*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 84.

44. De tais lições, depreende-se logicamente que a indenização paga em razão de um dano de “ordem moral” não possui uma referibilidade ou equivalência com o patrimônio de ordem material de um indivíduo; não encontra paralelo em qualquer espécie de reparação, recuperação ou refazimento de uma perda ou diminuição do patrimônio econômico da pessoa atingida. Se para aquele que paga a indenização por dano moral pode-se até mesmo alegar uma forma de “punição” ou de “desestímulo” à conduta lesiva, como defende parte da doutrina⁵, sob o ponto de vista da vítima e ante a impossibilidade de reparação moral, restou ao ordenamento jurídico, ao menos, outorgar-lhe o direito de pleitear satisfação de ordem material, compensando-lhe em dinheiro ou em utilidades pelo dano incorrido.

45. Também nesse sentido todas as quatro Turmas que compõem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificaram o entendimento de que a natureza jurídica do dano moral é compensatória, senão vejamos:

*“Processual Civil e Administrativo. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial. Enunciado Administrativo 3/stj. Responsabilidade civil do Estado. Ausência de prequestionamento. Revisão do montante indenizatório. Reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Impossibilidade. Súmula 7/STJ. 1. Para rever o entendimento do Tribunal de origem a fim de reduzir o valor arbitrado a título de indenização por danos morais é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ. In casu, o acórdão recorrido consignou nos seguintes termos que o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) mostra-se razoável como reparação dos danos alegados: **o valor da indenização tem natureza compensatória embora a dor e angústia, nas condições ocorridas nos autos, não sejam quantificáveis. A indenização não tem o objetivo de reparar a dor, mas de compensá-la de alguma forma, minimizando os sofrimentos dos beneficiários**, devendo o julgador, ao fixar o quantum, agir com cautela e bom senso, observando as condições financeiras dos condenados e da vítima, bem como a dupla finalidade da reparação, buscando propiciar às vítimas uma satisfação, sem que isso represente um enriquecimento sem causa, não se afastando, contudo, do caráter repressivo e pedagógico a ela inerente. (...) 2. Agravo interno não provido.”*

*(AgInt no AREsp 999.054/BA, **Segunda Turma**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18.05.17 – grifou-se)*

“Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial. Ação Civil Pública. Propaganda enganosa. Dano moral coletivo. 1. Quantum indenizatório. Majoração. Revisão. Razoabilidade do valor indenizatório. Súmula 7/STJ. 2. Dissídio jurisprudencial. Montante indenizatório. Comprovação inviável. Inexistência de similitude fática. 3.

⁵ Cf., entre outros, Orlando Gomes, para quem a indenização do dano moral “expição, em relação ao culpado, e a função de satisfação, em relação à vítima” (*Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 330).

Carência de fundamentação. Art. 489 do cpc/2015. Ausência. 4. Deficiência na fundamentação. Súmula 284/stf. 5. Agravo improvido. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a revisão de indenização por danos morais só é viável em recurso especial quando o valor fixado nas instâncias locais for exorbitante ou ínfimo" (AgRg no AREsp n. 453.912/MS, Relator o Ministro João Otávio de Noronha, DJe de 25/8/2014), caso contrário, incide o óbice previsto no enunciado n. 7 da Súmula desta Casa. **No caso, o montante indenizatório de danos morais foi arbitrado pela instância ordinária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em razão do caráter punitivo-compensatório atribuído à publicidade enganosa efetuada pela parte recorrida.** (...) 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1067993/RO, Terceira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, j. 09.11.17 – grifou-se)

"Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. Protesto indevido. Pessoa jurídica. Dano in re ipsa. Precedentes. Quantum indenizatório. Razoabilidade. Agravo não provido. 1. A caracterização do dano moral decorrente do protesto indevido de título independe de prova, observando-se que, ao assim decidir, o aresto recorrido alinhou-se à jurisprudência desta Corte, que diz: "nos casos de protesto indevido de título ou inscrição irregular em cadastros de inadimplentes, o dano moral se configura in re ipsa, isto é, prescinde de prova, ainda que a prejudicada seja pessoa jurídica" (REsp 1.059.663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008). 2. **Na fixação de indenização por danos morais, são levadas em consideração as peculiaridades da causa. Nessas circunstâncias, considerando a gravidade do ato, o potencial econômico do ofensor, o caráter punitivo-compensatório da indenização** e os parâmetros adotados em casos semelhantes, não se mostra desarrazoada ou desproporcional a fixação do quantum indenizatório em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 633.251/SP, Quarta Turma, Rel. Ministro Raul Araújo, j. 05.05.15 – grifou-se)

"Administrativo. Recurso Especial. Ação de indenização movida em razão de acidente automobilístico causado por "buraco" em rodovia em mau estado de conservação. Responsabilidade do estado apurada e reconhecida, pela sentença e pelo acórdão, a partir de farto e robusto material probatório. Condenação do estado ao pagamento de pensionamento vitalício e danos morais. (...) 4. Todavia, no que se refere à adequação da importância indenizatória indicada, de R\$ 30.000,00, uma vez que não se caracteriza como ínfima ou exorbitante, refoge por completo à discussão no âmbito do recurso especial, ante o óbice inscrito na Súmula 7/STJ, que impede a simples revisão de prova já apreciada pela instância a quo, que assim dispôs: **O valor fixado pra o dano moral está dentro dos parâmetros legais, pois há equidade e razoabilidade no quantum fixado. A boa doutrina vem conferindo a esse valor um caráter**

dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima.

(...) 7. Recurso especial conhecido em parte e não-provido.”

(REsp 965.500/ES, **Primeira Turma**, Rel. Ministro José Delgado, j. 18.12.07 – grifou-se)

46. A jurisprudência dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais e do Espírito Santo, como não poderia deixar de ser, também se assenta no mesmo sentido, isto é, entendem que o dano moral possui caráter compensatório, confira-se:

“Apelação Cível - Ação Ordinária - Plano de Saúde - Modalidade de autogestão - Código de Defesa do Consumidor - Não aplicação - Cobertura - Negativa indevida - Danos Morais - Configuração. (...) Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando o seu patrimônio. **A indenização pelo dano moral possui caráter punitivo, para que o causador do dano, diante de sua condenação, se sinta castigado pela ofensa que praticou; possui também caráter compensatório, para que a vítima receba valor que lhe proporcione satisfação como contrapartida do mal sofrido.** - A fixação do quantum do dano moral deve se ater: (1) à capacidade/possibilidade daquele que vai indenizar, já que não pode ser levado à ruína; (2) suficiência àquele que é indenizado, pela satisfação da compensação pelos danos sofridos.”

(TJMG, Apelação Cível 1.0000.16.095296-6/003, Rel. Des. Ramom Tácio, 16ª Câmara Cível, j. 08.11.18 – grifou-se)

“Apelação Cível - Seguro de vida - Preliminar de prescrição do direito de revisão contratual - Rejeitada - Prescrição do direito de ressarcimento dos valores indevidamente pagos - Prazo trienal - Reforma da sentença - Reajuste por mudança de faixa etária - Abusividade constatada - Ressarcimento dos valores pagos a maior - Dano moral - Manutenção do “quantum”. (...) Não há que se falar em redução do “quantum” arbitrado a título de danos morais quando em consonância com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Ademais, o valor fixado deve atender o caráter punitivo-pedagógico do dano moral, não se afigurando, pelo seu montante, como exagerada a ponto de se constituir em fonte de renda, **já que tem o nítido caráter compensatório.**”

(TJMG, Apelação Cível 1.0491.16.000117-9/001, 16ª Câmara Cível, Rel. Des. Marcos Henrique Caldeira Brant, j. 07.11.18 – grifou-se)

“Apelação Cível. Civil e Processual Civil. Ação de indenização por danos morais. Gravame indevido em veículo. Impossibilidade de alienação. Dano moral. Indenização devida. **Caráter compensatório e pedagógico.** Fixação da indenização. Parâmetros. Recurso conhecido e desprovido. 1) O dano moral, na relação descrita nos autos, está

consubstanciado pelo sofrimento, injusto, infligido à autora pelo gravame indevido em seu veículo, causando transtornos para a concretização da venda do mesmo. 2) **A indenização, in casu, além de servir para compensar a autora pelos danos vivenciados**, apresenta, sem dúvida, um aspecto pedagógico, pois serve de advertência para que o causador do dano não repita a conduta ilícita. **Esse posicionamento sobre o caráter compensatório e punitivo da reparação do dano extrapatrimonial (ou moral), é o que vem sendo proclamado pelas nossas Cortes de Justiça.** (...) 5) Recurso conhecido e desprovido.”

(TJ-ES – Apelação nº 00243183620068080035, Primeira Câmara Cível, Rel. Des. Carlos Henrique Rios do Amaral, j. 07.10.09 – grifou-se)

“Direito Civil e Processual Civil. Apelação Cível. Ação de indenização por danos morais. Protesto indevido de título. Ilegitimidade passiva. Endosso mandato. Atuação nos limites dos poderes outorgados. Pessoa jurídica. Dano moral in re ipsa. Dano moral configurado. recurso parcialmente provido. (...) 2. O protesto indevido de título em nome de pessoa jurídica, por si só, é suficiente para caracterizar o dano moral indenizável. 3. **Além do caráter compensatório que lhe é inerente, a indenização por danos morais possui também um importante caráter punitivo e pedagógico, que visa a desestimular a prática reiterada de atos causadores de danos à personalidade, seja da pessoa física ou jurídica.** 4. Recurso parcialmente provido.

(TJES, Apelação nº 00186856320148080035, Segunda Câmara Cível, Rel. Des. Carlos Simões Fonseca, j. 27.02.18 – grifou-se)

47. Como se verifica da doutrina e jurisprudência, o pagamento de uma indenização por dano moral não significa traduzir em somas pecuniárias os valores morais de uma sociedade. Trata-se de uma compensação, pelo agente, *in pecunia, in natura* ou *in labore*, conforme se estipular, pelo dano irreparável.

48. Por todo o exposto, legítimos são os pagamentos de indenização por danos morais sob a rubrica orçamentária destinada ao custeio de ações de natureza compensatória. Nesse sentido, a Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN e respectiva deliberação constituem nítida posição contraditória do CIF sobre a matéria. Se com a Deliberação nº 29 o CIF reconheceu o pagamento de despesas relacionadas a ações não previstas no TTAC (a exemplo das indenizações por danos morais decorrentes do desabastecimento de água), agora, com a Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN, pretende modificar a sua posição e condicionar quaisquer dispêndios compensatórios a sua prévia aprovação. Essa postura contraditória não se sustenta e, com a devida vênia, deve ser reconhecida e descartada por este Comitê.

- IV -

SUBSIDIARIAMENTE: DIREITO DE VOZ À FUNDAÇÃO

49. Caso seja mantida a pauta original proposta por este Comitê para a 33ª Reunião Ordinária, com a discussão acerca do conteúdo da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN, sem que a matéria seja antes analisada de forma mais aprofundada sob a ótica técnica-jurídica, o que se admite apenas hipoteticamente para fins de argumento, a Fundação solicita que lhe seja assegurado o direito de manifestação ou a voz para tratar especificamente a respeito desse tema, a fim de apresentar a sua posição.

50. O artigo 17, §1º do Regimento Interno do CIF autoriza a manifestação da Fundação pelo prazo máximo de 10 (dez) minutos acerca do conteúdo de determinada nota técnica exposto por membro de uma das Câmaras Técnicas. Adicionalmente, o art. 7º, inciso X, do referido regimento, permite que os membros participantes das reuniões deste I. Comitê solicitem à Presidência o direito a voz a convidados e participantes externos, tais quais os representantes da Fundação.

51. Diante das referidas regras regimentais, a FUNDAÇÃO solicita a palavra na próxima Reunião Ordinária do CIF para apresentar seus argumentos contrários à aprovação da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN, a qual consta como item 1.1 da pauta, prevista para ser discutida a partir das 14:30h do dia 17 de dezembro de 2018.

- V -

CONCLUSÃO E PEDIDOS

52. Em apertada síntese, a FUNDAÇÃO ressalta sua discordância quanto ao conteúdo da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN com fundamento no fato de que:

- (a) Não há respaldo no TTAC que legitime a interferência deste Comitê no enquadramento de ações e programas sob a responsabilidade da Fundação como medidas de natureza reparatória ou compensatória e
- (b) O conteúdo da Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN e da respectiva proposta de deliberação são nitidamente contraditórios em relação ao disposto na deliberação nº 29, de 25.10.2016, por meio da qual este Comitê reconheceu e legitimou o pagamento de indenizações por desabastecimento de água no âmbito do PIM, pagamentos estes que possuem natureza de medida compensatória à luz da melhor doutrina sobre o tema e também de precedentes no Judiciário.

53. Por esses motivos, a FUNDAÇÃO requer seja retirada da pauta da 33ª Reunião Ordinária do CIF a discussão e deliberação acerca da classificação e destinação de recursos compensatórios

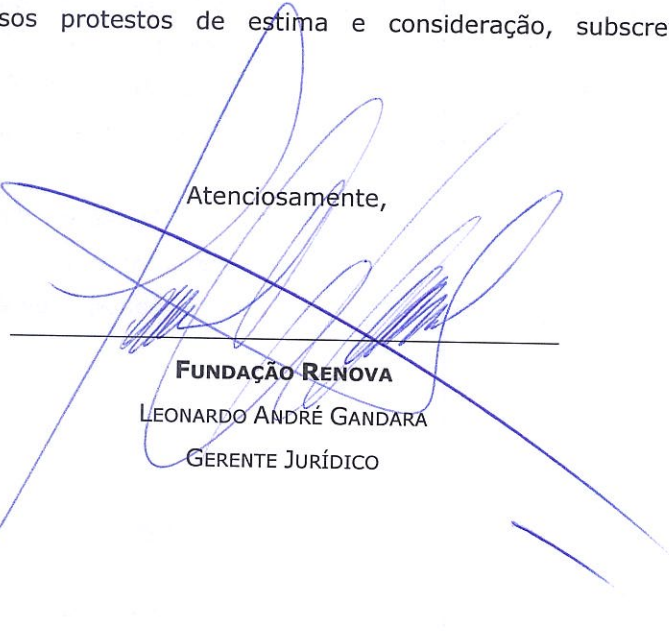
previstos no TTAC, até que a matéria seja discutida de forma adequada entre as partes e, especialmente, sejam definidos critérios objetivos para o enquadramento de uma ação ou programa como de natureza compensatória ou reparatória, ainda que não exista previsão no TTAC -.

54. Caso assim não se entenda, a Fundação requer que lhe seja assegurado o direito à manifestação ou o direito a voz, nos termos do artigo 17, §1 e artigo 7º, inciso X, respectivamente, do Regimento Interno do CIF, para que a FUNDAÇÃO tenha a oportunidade de expor os argumentos contrários à Nota Técnica nº 2/2018/CIF/GABIN.

55. Sendo o que cumpria para o momento, a FUNDAÇÃO se coloca à disposição para prestar os esclarecimentos que se fizerem necessários.

56. Renovando nossos protestos de estima e consideração, subscrevemos a presente manifestação.

Atenciosamente,



FUNDAÇÃO RENOVA
LEONARDO ANDRÉ GANDARA
GERENTE JURÍDICO