

Ex.^{mo}. SR. DR. JUIZ da 4ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP.

**Processo n°
2001.61.04.005688-5**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

CARBOCLORO S.A. INDÚSTRIAS QUÍMICAS, nova razão social da *Carbochloro Oxypar Indústrias Químicas S/A*, nos autos de **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, promovida pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, contra a **REQUERIDA** e contra a **UNIÃO FEDERAL** ambas qualificadas na inicial, vem à presença de V. Exa., por intermédio dos procuradores abaixo assinados, (**ANEXO I**), e em atenção ao r. Mandado de Citação, expedido pelo honrado Juízo de V. Exa., em tempo hábil e na forma legal, com fundamento nos artigos 191, c.c. o art. 297 e seguintes do Código de Processo Civil, oferecer **CONTESTAÇÃO**, pelos motivos abaixo elencados.

1 - O Ministério Público Federal, doravante MPF, por intermédio do Procurador PEDRO A. ROSO, ajuíza contra a União Federal e contra a ora Requerida a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, visando, "em síntese, evitar a contaminação por mercúrio ao meio ambiente" deduzindo e pretendendo, concomitantemente, reparações outras, que não tem qualquer liame, causal ou concausal, com o que foi objetivado inicialmente.

2 - Para embasar a pretensão inicial louvou-se o MPF de infundáveis declarações revanchistas do ex-empregado MARCIO PEDROSO, doravante, Sr. MP, perdedor em todas as Instâncias, de ação de reparação de danos decorrentes de exposição a mercúrio, ajuizada contra a Requerida, como comprovam sentença e Acórdão ora anexados. (**ANEXO II**).

3 - Passando-se por falso acidentado do trabalho, vítima de "hidrargirismo", ora ocupando o **cargo de Diretor de Metais Pesados** em uma ONG denominada "ACPO - Associação de Combate aos POPs, Associação de Consciência à Prevenção Ocupacional", e demonstrando comportamento incompatível para quem se diz portador de tão tenebrosa doença, insuflou o MPF a tomar a impensada iniciativa de ajuizar a presente Ação Civil Pública.

4 - Por esse caminho, o Sr. MP insurgiu-se novamente contra a Requerida, invocando não mais o repellido interesse individual, mas o chamado "**interesse público às avessas**".

5 - Demonstrando **memória prodigiosa**, também incompatível aos portadores de "hidrargirismo", passou a erguer a bandeira do defensor intransigente do meio ambiente, assacando contra a Requerida uma gama de inverdades, que teriam sido por ela praticadas, a partir de 1960 (!), dentre elas, a autoria exclusiva de uma alegada contaminação mercurial de todo o sistema hidrográfico da Baixada Santista, nem se dando conta e também pouco se importando, se a referida contaminação teria sido detectada a "montante" ou a "jusante" de cursos d'água que o alimentam, inclusive em outros rios e córregos sequer circundantes do seu parque fabril.

6 - Mais alarmante é que as aleivosias imputadas contra a Requerida encontraram ressonância junto ao representante do MPF que, sem maiores cuidados, as encampou, ajuizando a presente Ação Civil Pública.

7 - Num cipoal elenco de fatos, extraídos na maioria de jornais e de artigos cascavilhados aqui e acolá, fornecidos pelo rancoroso Sr. MP, uns, sacados da Internet, outros, sem confirmação científica, pinçando os dados do seu interesse, afirma agora o MPF que a Requerida vem contaminando o Rio Cubatão, citando também estudo da Cetesb que, ao contrário do alegado, afirma que se contaminação existe "não se pode detectar as fontes e os responsáveis". (**ANEXO III**).

8 - Em abono da tão decantada contaminação mercurial o MPF cita a existência de penalidades aplicadas à Requerida, no período de 1983 a 1994, como sendo cinco, quando em realidade são quatro, que bem examinadas, referem-se a lançamentos internos, jamais efluentes lançados pela Requerida no corpo receptor (rio Cubatão), e que não poderiam causar a poluição ambiental alvitrada, gerando apenas sanções administrativas de "advertência" e aplicação de uma única e singela multa, objeto de recursos específicos, olvidando todos os demais monitoramentos, centenas deles, comprovando o cumprimento da legislação ambiental desde a sua vigência e a excelência dos mecanismos de proteção utilizados.

9 - Aliás, como poderia o MPF afirmar ter sido a REQUERIDA a autora da poluição ambiental descrita, se na parte final do petítório inaugural requer uma série de providências para apurar o fato e a autoria? (cf. fls. 33/34).

10 - Tendo de concreto três autos de advertência e uma única multa aplicadas pela CETESB contra a Requerida, nos seus **trinta e oito anos de existência**, pretende, num emaranhado de postulações que absolutamente nada tem de nexos com o propósito inicial:

a) Exigir da União, no prazo de 12 meses, que todas as fábricas de cloro do País substituam a produção com células de mercúrio.

b) No prazo de "seis meses, que a Requerida desative a unidade de produção com células de mercúrio, passando ambas a utilizar uma nova tecnologia que não agride o meio ambiente".

c) Que a Requerida, "seja condenada na obrigação de reparar o dano ambiental provocado ao longo de décadas com pagamento de indenização, inclusive aos intitulados "interesses difusos", desde os idos de 1964, danos estes que sequer teve a ousadia de especificar.

d) Que a Requerida seja condenada também a reflorestar a margem do Rio Cubatão, com árvores típicas da Mata Atlântica e a retirar depósito de sal para uma distância mínima de 100 metros do rio".

11- Olvidando as normas e a legislação ambiental vigente, sustenta o MPF, de forma aberrante, que o cumprimento da lei, dos limites de tolerância por ela estabelecidos e cumpridos à risca pela Requerida, mesmo assim, teriam gerado a contaminação do Rio Cubatão e o sistema estuarino de Santos e São Vicente.

12 - Em verdadeira **desobediência civil**, o MPF - "custos legis" (!) -, afirma que a Lei n. 9.976/00, nascida exatamente para disciplinar a fabricação de cloro e soda no Brasil, **amplamente discutida, votada e aprovada pelo Congresso Nacional, sancionada pelo Presidente da República, não deve ser aplicada, apesar de sua plena vigência (!)**.

Ao contrário, haverá de ser revogada pelo Poder Judiciário, que deverá por sentença obrigar a União Federal a fazer com que todas as fábricas do País substituam a tecnologia das células de mercúrio, mesmo que observadas todas as normas de saúde, segurança e meio ambiente nela previstas, por outra tecnologia que não agrida o meio ambiente, **em verdadeiro "bis in idem"**.

13 - Afrontando os mais elementares princípios de Direito Constitucional sustenta o MPF que compete a União, via Poder Judiciário, substituir o Poder Legislativo invalidando a sanção do Presidente da República à Lei n 9.976/00.

Ora, a Administração Pública sujeita-se aos Princípios da Legalidade. Este pressuposto faz com que todos os atos da administração sejam pautados pelo que a lei regula. Assim, a autoridade pública, notadamente o MPF, só pode fazer o que a lei autoriza. As leis administrativas são cogentes. Os funcionários e detentores de cargos ou funções públicas são obrigados a pautar seus atos pela forma estabelecida em lei. NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DEVE-SE OBEDIÊNCIA À LEI, INCLUSIVE NO EXERCÍCIO DE PODERES DISCRICIONÁRIOS.

14 – Todavia, continuando o elenco de heresias jurídicas, numa penada, arvora-se o Procurador da República, signatário da peça propedêutica, em notório abuso de poder e desvio de função, a exercer o cargo de Deputado Federal, sem ter sido eleito para tal fim, bem como de Corregedor do Congresso Nacional, quando afirma de maneira acintosa que a Lei, **"da lavra do Deputado Federal Jair Meneghelli, é uma clara submissão ao lobby das indústrias de cloro"** (grifamos).

15 - Desconsiderando todos os princípios elementares de ampla defesa, do devido processo legal, do contraditório, pretende que todas as fábricas de cloro do País - sem lhes dar qualquer possibilidade de defesa - façam o que a Lei Federal n. 9.976/00 não manda, rasgando outra vez o texto constitucional que diz: **"Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei"** (cf. art. 5º, II, da Constituição Federal).

16 - Da mesma forma, causando estupefação, olvidou a Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, de 1942, que diz:

“Ninguém - muito menos o Dr. Procurador da República, Dr. Pedro A. Roso, fiscal de sua aplicação - se escusa de cumprir a Lei, alegando que não a conhece, (cf. art 3º)” ou,

“A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, (cf. art. 6º)”.

17 - Apesar dos poderes outorgados ao MPF, quando da promulgação da Constituição Federal de 1988, não se tem notícia, nem mesmo nas Disposições Constitucionais Transitórias, ter sido o Dr. Pedro A. Roso, Procurador do MPF, autorizado a derrogar a **independência e harmonia dos Poderes da União**.

18 - Culmina a postulação inicial com pedido liminar, para que no prazo de seis meses a Requerida desative sua unidade de produção, *matéria que se confunde com o mérito* do pedido, **numa tutela antecipada sem forma e figura de juízo**, bem repelida pelo despacho de fls. 1083/1084, prolatado “incidenter tantum”, já que *"inexiste ameaça ou pericimento de direito a justificar a intervenção judicial"*, na forma pretendida.

19 – Esta a síntese do necessário.

PRELIMINARMENTE

I - DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

I.1 - Na esteira do disposto no Artigo 5º, II, da Constituição Federal, **"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"**.

I.2 - Como corolário ninguém se escusa de cumprir a lei alegando que a desconhece, como insculpido no artigo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro.

I.3 - É da doutrina a ensinância de que *"é sabido e ressabido que a Administração Pública só pode agir debaixo da lei, em obediência a ela e a fim de dar satisfação a seus objetivos"*, como escreveu **CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELO**, (*cf. Elementos de Direito Administrativo, São Paulo, RT 1980, p. 214*).

I.4 - O princípio da legalidade se aplica, principalmente, à Administração Pública, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal sendo irrelevante a vontade pessoal do Administrador.

I.5 - Neste diapasão os pareceres, ora anexados, dos Professores e Especialistas em Direito Ambiental, Drs. **MIGUEL REALE, MIGUEL REALE JÚNIOR, EDUARDO REALE FERRARI, ÉDIS MILARÉ**, que fazem parte integrante desta contestação, (**ANEXO IV**).

I.6 - De se destacar dos aludidos pareceres:

Dessa forma, visando à aplicação concreta da lei, de modo a reafirmar a ordem jurídica, a jurisdição atua como longa manus do legislador e "vontade do Estado, impressa no preceito legal, se transfunde no julgamento com caráter imperativo", razão pela qual a norma legal abstrata transforma-se em comando concreto, devendo o Estado, mediante o Poder Judiciário, aplicar e não produzir a lei, sendo a norma legal um prius, como diz FREDERICO MARQUES, em face da jurisdição".

Daí, como condição da ação, a possibilidade jurídica do pedido.

É sabido que:

"Para propor a ação é necessário que o MPF tenha interesse, como preceitua o artigo 3º do Código de Processo Civil, devendo estar presentes as condições estatuídas pelo artigo 267, VI do mesmo Código, ou seja, a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade das partes e o interesse processual, devendo a inicial ser reputada inepta quando o pedido for juridicamente impossível, segundo o parágrafo único do art. 295 do Código mencionado".

A falta da condição essencial da possibilidade jurídica do pedido impede o exame do mérito e impõe o reconhecimento da extinção do processo, previsto no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, podendo, como assevera NELSON NERY, ser extinto o processo mesmo após a citação, (destaques nossos), se o juiz verificar "não estar presente algum requisito da petição inicial". Neste caso, afirma aquele autor, "não haverá indeferimento da inicial, (mas verdadeira extinção do processo nos termos do CPC 329)".

Ora, LIEBMAN que tanta influência exerceu sobre o Direito Processual Civil brasileiro, ensina que o interesse de agir, compreensivo da possibilidade jurídica do pedido, é condição da ação, pois seria inútil examiná-la se o pedido feito "non può essere pronunciato, perché non ammesso dalla legge", exatamente o que sucede na presente Ação Civil Pública" (cf. parecer retro citado, págs. 8/9)".

DA LEI 9.976/00 QUE MINISTÉRIO PÚBLICO PRETENDE REVOGAR VIA JUSTIÇA FEDERAL DE SANTOS.

I.7- Como dito nos pareceres anexos à presente, em 3 de julho de 2000 foi publicada a Lei n. 9.976/00, oriunda de projeto de lei apresentado à Câmara dos Deputados pelo Deputado JAIR MENEGUELLI, ex-presidente da CUT, Central Única dos Trabalhadores, integrante da bancada do PT, cujo texto se insere no ANEXO V.

I.8 - Esta Lei estabeleceu regras até então inexistentes sujeitando a produção de cloro pelo processo de eletrólise, em todo o território nacional, às normas contidas naquela Lei.

I.9 - Dizem os pareceristas citados que:

"Esta Lei busca conciliar valores atendendo, de forma precisa e absolutamente razoável, aos interesses dos trabalhadores, da indústria, da economia e saúde pública nacionais, e da proteção ao meio ambiente".

"Assim é que, se de um lado autoriza o funcionamento das atuais indústrias, que utilizam o processo de eletrólise na produção do cloro, impõe, por outro lado condições rígidas de tratamento de efluentes e monitoramento visando à proteção do meio ambiente e da saúde do trabalhador, impede a ampliação destas indústrias e proíbe a instalação de novas indústrias. Exige, ademais, avaliações contínuas acerca do impacto sobre o meio ambiente e acesso fácil às informações pelas autoridades fiscalizadoras e pelos próprios trabalhadores no controle do monitoramento realizado".

“A leitura das justificativas e pareceres emitidos durante o processo legislativo indica a convergência de diversos vetores sobre a situação fática, produção de cloro por processo de eletrólise, fatores que levaram à escolha e à conformação, pelo legislador, desse modelo jurídico que consagra a proteção de múltiplos valores essenciais, atendendo às aspirações e interesses variados”.

“O processo nomogenético, de acordo com a teoria tridimensional, formulada pelo primeiro signatário do presente parecer, (o Professor Miguel Reale), é integralmente percebido na análise do processo de elaboração da lei em exame, pois há valores como raios luminosos que incidem sobre um complexo factual, refragando-se em um leque de normas possíveis, uma das quais se converte em norma legal, graças à interferência opcional do Poder”.(cf. Miguel Reale, *Fontes e Modelos do Direito*, São Paulo, Saraiva, 1994, p. 47 e seguintes)”.

“O deputado JAIR MENEGHELLI, na Justificativa ao projeto por ele apresentado, e que se transformou na Lei em estudo, realizou judiciosas ponderações fáticas e valorativas, no intuito de ser o cloro essencial, com larga utilização na saúde pública e na fabricação de medicamentos, além de necessário à lavoura e a diversos setores industriais, como o têxtil, o automobilístico, o aeronáutico e o das telecomunicações”.

“Considerando que a indústria de cloro é fundamental para a economia e para o nível de emprego, especialmente no Nordeste, ponderou o mesmo Deputado ter a demanda de cloro aumentado para cloração e tratamento de água. Este dado fático, conjugado ao valor "emprego", de índole constitucional, foi objeto, aliás, de intensos debates havidos na Legislatura de 1994 a 1998, com a realização de audiências públicas e visitas a fábricas pelos parlamentares., motivo pelo qual concluiu MENEGUELLI:

1 - A obrigatoriedade de troca de tecnologia é inviável economicamente e acarretaria desemprego em massa;

2 - toda e qualquer tecnologia pode hoje ser controlada;

3- os avanços nos controles ambientais e à saúde decorreram de pressão dos trabalhadores;

4- é conveniente ser evitada a instalação de novas indústrias e a expansão das existentes;

5 - devem ser editadas medidas de padronização de informações sobre indicadores do controle de mercúrio e do amianto nas unidades existentes;

6 - proteção idêntica aos trabalhadores próprios e terceirizados;

7 - sejam estimulados investimentos na melhoria das condições de qualidade do meio ambiente e da saúde do trabalhador;

8 - sejam criadas punições às indústrias que desrespeitem as condições impostas pela lei”.

“Com base nessas considerações de ordem fática e axiológica, propôs o Deputado o projeto que redundou na Lei 9.976/00, projeto que recebeu parecer favorável de diversas Comissões da Câmara dos Deputados, das quais destacamos o parecer do Relator da Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, da lavra do Deputado RONALDO VASCONCELOS, in verbis”:

"O projeto estabelece normas para que a produção de cloro se dê da forma mais segura. Preocupa-se o MPF com o cumprimento de todas as medidas de segurança relacionadas à saúde do trabalhador dessa indústria, da comunidade que a cerca e com o meio ambiente”.

“É de fato muito importante do ponto de vista ambiental que seja exigido um controle gerencial em relação aos sistemas de reciclagem e tratamento dos efluentes, emissões e resíduos das fábricas. O mesmo se aplica em relação às instalações, às operações de manuseio, recuperação, manutenção e armazenamento, além de avaliações ambientais nas indústrias que usam mercúrio”.

“No Senado Federal destaca-se o parecer emitido na Comissão de Assuntos Sociais, no qual se pondera que sendo inviável a solução que seria a ideal para o meio ambiente, qual seja, a total substituição do mercúrio e do amianto, a solução estaria na regulamentação e controle, o máximo possível, da produção de cloro, atendendo-se assim, concomitantemente ao valor "proteção ambiental", o valor "garantia de emprego". Neste sentido, o projeto, segundo o Senador LUIS PONTES”:

"Procura conjugar a segurança do trabalhador e da comunidade do entorno da indústria, a proteção do meio ambiente, a manutenção dos empregos e a viabilidade econômica tanto das empresas fabricantes de cloro quanto daquelas que usam o produto em seus processos industriais, em prol do bem estar da sociedade”.

“Desse modo, sujeito o complexo fático a todas estas valorações, com vistas à proteção do emprego e da saúde do trabalhador, levando em conta os interesses da economia nacional, da saúde pública, e muito especialmente a proteção ao meio ambiente, por meio de estritas medidas de controle, como assinalou o parecer da Comissão do Meio Ambiente da Câmara dos Deputados, o projeto foi aprovado pelas duas Casas do Congresso Nacional e sancionado pelo Presidente da República”.

“Apesar de a Lei, fruto de tantas discussões e debates, visar ao atendimento de múltiplos valores, e estabelecer taxativamente a manutenção das atuais tecnologias em uso no País na produção de cloro, observadas rigorosas práticas de proteção ao meio ambiente e à saúde do trabalhador o Sr. Procurador da República PEDRO A. ROSO, propõe Ação Civil Pública pedindo à Justiça, em liminar e como pedido principal, que determine à Consulente que em seis meses desative sua unidade de produção que utiliza células de mercúrio passando a uma nova tecnologia e pedindo, também, que à UNIÃO seja imposta a determinação de exigir de todas as empresas de cloro do País que adotem uma nova tecnologia, COM TOTAL SUBVERSÃO DA DIVISÃO DOS PODERES DO ESTADO”, (destaques nossos).

“O desprezo à Lei n. 9.976/00 e aos valores que busca conciliar não decorre de desconhecimento do texto legislativo por parte do Procurador, mas de juízo crítico pessoal que exara acerca daqueles valores, eis que considera a Lei, no início do item IV da inicial, nada mais, nada menos, do que uma "submissão ao lobby das indústrias de cloro”.

“Essa crítica, fruto do mais extremado voluntarismo individual, é, ao demais, injusta, ofensiva e até mesmo despropositada, em face de ser o projeto de autoria do Deputado ex-presidente da CUT, o qual, convenhamos, deve ser, até ideologicamente, insubmisso a tal tipo de pressões. Mas, ao ver do Procurador, essa submissão do legislativo ao "lobby das indústrias de cloro", "justifica" a formulação do pedido em absoluto conflito com a letra e o espírito da lei, postulando o que é manifestamente impossível frente ao ordenamento jurídico - ("a possibilidade jurídica, como condição da ação civil, deve ser aprioristicamente examinada pelo juiz, sob seu aspecto negativo" (Grifamos). "Tanto é assim que a petição inicial é considerada inepta, e liminarmente indeferida, sempre que o pedido for juridicamente impossível".

“Assim acentuam FERRAZ, Antonio Augusto de Camargo, MILARÉ, Edis, e NERY, Nelson Jr., Ação Civil Pública e Tutela Jurisdicional dos Interesses Difusos, São Paulo, Saraiva, 1984, p. (10), às normas de competência estabelecidas pela Constituição Federal, e, não menos importante, em total contradição com lei válida e regularmente editada”.

“Simplesmente, o autor da Ação coloca, com excesso de voluntarismo, seus juízos políticos e suas opções ideológicas como fonte legítima da ordem jurídica nacional, como se raiz legítima fosse da produção de normatividade, em incabível menosprezo a toda a longa maturação e escolha realizadas pelo único órgão estatal legitimado para legislar, ou seja, o CONGRESSO NACIONAL, que, na lei editada, atende, em larga medida, à proteção ao meio ambiente, como já acima referimos, conciliando-a com outros valores digno de tutela jurídica, como o é o emprego”.

“Ora, a Justiça não pode senão determinar a extinção do processo por ausência de uma das condições da ação que faz da inicial uma aventura inviável, pois se verifica a total impossibilidade jurídica do pedido, seja com relação à Consulente, seja com relação à UNIÃO”.

“O primado da lei deve prevalecer seja com relação ao PODER JUDICIÁRIO ao exercitar a jurisdição, seja com relação à ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, que deve agir nos limites da lei. Não é possível - concluem os pareceristas - portanto, prosperar uma Ação cujo pedido consiste em solicitar ao JUDICIÁRIO que imponha à Consulente e à UNIÃO fazer algo não apenas não determinado pela Lei, mas em contraste com a Lei, claramente determinante da manutenção das indústrias atuais de produção de cloro, que a inicial pretende sejam desativadas em todo o território nacional, por força de decisão liminar, bem como na sentença de mérito”.

“O absurdo do pedido e da justificativa para se requerer, em menosprezo ao texto e ao espírito da lei é de tal forma patente, que nada mais resta a acrescentar”, (destaques nossos).

I.10 - Mas se isto não bastasse a se aceitar a postulação do MPF chegaríamos ao seguinte absurdo: Teríamos o Procurador da República tutelando o Presidente da República e o Congresso Nacional, dizendo o que deve ser feito. Só faltaria, até mesmo nos palanques, o candidato a Presidente da República ou a Deputado, ou Senador, prometer consultar o MPF sobre seus planos de governo e comprometer-se em ser submisso às orientações, na aprovação das leis.

Não. O Poder Executivo e o Legislativo, em qualquer de seus graus, são estimulados pela lei. É o Estado de Direito que o culto signatário desta Ação Civil Pública pretende romper.

Extrapolou o MPF. Pretende tornar nula a independência dos Poderes. Quer controlar o exercício do Poder Executivo e Legislativo Federais, suas diretrizes, suas prioridades, seus interesses, etc...

Pretende, agora, sem sombra de dúvida, extrapolar a competência do Judiciário, pois a revogação de Lei não é de sua competência.

I.11 – Não discrepa a doutrina, destacando-se dentre juristas de escol, o insigne **HELNY LOPES MEIRELLES**:

“Ao Poder Judiciário é permitido perquirir todos os aspectos de legitimidade, para descobrir e pronunciar a nulidade do ato administrativo onde ela se encontre, e seja qual for o artifício que a encubra. O que não se permite ao Judiciário é pronunciar-se sobre o mérito administrativo, ou seja sobre a conveniência, oportunidade e justiça do ato, porque, se assim agisse, estaria emitindo pronunciamento de administração, e não de jurisdição. O mérito administrativo, relacionando-se com questões políticas e elementos técnicos, refoge do âmbito do Poder Judiciário, cuja missão é a de aferir a conformidade do ato com a lei escrita, ou, na sua falta, com os princípios ferais do Direito”(cf. “Direito Administrativo Brasileiro”, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1966, 2ª edição revista e ampliada, pág. 548).

I. 12 - É farta a messe de julgados indeferindo petições iniciais ajuizadas pelos representantes do MPF quando pela Ação Civil Pública, **"pretendem quebrar o princípio de nobreza constitucional da harmonia e independência dos Poderes"**, como se lê de Acórdão publicado no Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo, n. 2238, pág. 2034, extraído da Apelação n. 126.386-5/8, da Comarca de São Paulo, julgado pela Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, figurando como Relator o Desembargador VANDERCI ALVARES, j. em 30/05/2000.(ANEXO VI).

Nesta Ação Civil Pública o MPF pretendia, via Poder Judiciário, condenar a Municipalidade de São Paulo na obrigação de fazer, consistente na reconstrução de um Centro Comunitário de Idosos, consumido por um incêndio, sob o pretexto de que a Constituição Federal ampara as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

De se destacar pronunciamento do Ministro José Delgado, no Recurso Especial n. 169.876/SP, publicado na RSTJ, 114/99, citado no corpo deste Acórdão:

"As obrigações de fazer permitidas pela ação civil pública não têm força de quebrar a harmonia e independência dos Poderes".

"O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário está vinculado a perseguir a atuação do agente público em campo de obediência aos princípios da legalidade, da moralidade, da eficiência, da impessoalidade, da finalidade e, em algumas situações, o controle do mérito".

"As atividades de realização dos fatos concretos pela administração depende de dotações orçamentárias prévias e do programa de prioridades estabelecido pelos governantes. Não cabe ao Poder Judiciário, portanto, determinar as obras que deve edificar..."

Invocando **CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO**, diz o Desembargador **VANDERCI ALVARES**:

"Outro exemplo, muito expressivo vigente (da impossibilidade jurídica do pedido) é a incensurabilidade do mérito de ato administrativo em via jurisdicional: chocar-se-ia com o princípio da independência entre os Poderes do Estado a intromissão de um deles nos critérios de oportunidade e conveniência dos negócios do outro (...)" (A Execução Civil, 2ª edição, Editora RT, p. 214).

Ainda, continua o Desembargador:

"Nesta Corte de Justiça, pela antiga 7ª Câmara Civil, na apelação 236.882-1/4, assentou-se":

"Ademais, se chegasse à questão de fundo, seria preciso lembrar que o Poder Judiciário não pode substituir o Executivo na determinação das políticas administrativas a cargo deste, pena de se suprimir a administração à luz das diretrizes hauridas na eleição popular em prol de diretrizes judiciárias formadas à margem da interpretação da LEI INEXISTENTE".

"Não há como interferir o Judiciário, no âmbito da discricionariedade administrativa, salvo, é claro, o caso de ilegalidade, marcada pelo abuso ou desvio de poder, de que não se cogita, no caso".

Não se pode confundir o dever imposto ao Estado, pelo preceito de nobreza constitucional (artigo 230 da Carta Magna de 1988), "de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes à vida", com a pretendida obrigação de fazer: impor ao Município a obrigação de reconstruir, no prazo de 30 a 60 dias, as dependências destruídas pelo incêndio, (de causa não identificada), sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00.

Plenamente inviável, assim a pretensão condenatória nessa obrigação de reconstruir esse Centro Comunitário de Idosos, "sem que se transforme o juiz em administrador das finanças, obras e prioridades públicas, ferindo o Princípio da Independência entre os Poderes (STJ, revista citada, p. 111)".

E, em outro trecho:

"O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário, em nosso ordenamento jurídico, não permite que o Executivo seja substituído, na execução das atividades administrativas, pelo Poder Judiciário. Este, no exercício de sua função constitucional, exerce, apenas, controle sobre a competência, forma, finalidade, motivo e objeto do ato administrativo. NUNCA, PORÉM, NA CONCERNENTE À EXECUÇÃO DE ATOS DA ADMINISTRAÇÃO, HAJA VISTA QUE, NO PARTICULAR, DEVE SER RESPEITADA A AUTONOMIA DO EXECUTIVO EM DEFINIR, NO USO DE SUA ATIVIDADE DISCRICIONÁRIA, DA CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE ATUAR, TUDO VINCULADO À PREVISÃO

ORÇAMENTÁRIA E AO PROGRAMA DE GOVERNO". (Revista citada, p. 111, in fine e 112).

Portanto, bem andou a decisão guerreada ao indeferir de plano, a inicial, quando manifesta a impossibilidade jurídica do pedido".

I.12 - A analogia com a presente Ação Civil Pública, objeto da presente contestação, ora em fase preliminar, é manifesta. Lá o MPF pretendia substituir atividades de administração, pelo Poder Judiciário, a pretexto de defender interesses de idosos.

Aqui, o mesmo MPF, a pretexto de defender o meio ambiente, volta-se contra a Lei 9.976/00, que não só o protege mas estende sua proteção aos trabalhadores e à saúde pública, querendo substituí-la por sentença, sem trânsito em julgado, com tutela antecipada, tomando o lugar do Poder Legislativo e do Poder Executivo, via Poder Judiciário, o que causa perplexidade, notadamente quando parte de Instituição que deveria atuar em conformidade com a Lei e nunca **em contraste com ela**.

Daí a ementa do Acórdão extraído do Processo 126.386.5/8-00:

Ação Civil Pública, com indeferimento da inicial, por impossibilidade jurídica do pedido.

1 - As obrigações de fazer permitidas pela ação civil pública não têm força de quebrar a harmonia e independência dos Poderes

2 - Direitos difusos e coletivos só podem ser defendidos pelo MPF em ação civil pública, quanto à obrigação de fazer, quando o ordenamento jurídico expressamente preveja como ato vinculado (a lei manda que se faça); não, porém, quando o erguimento da obra ou a sua reconstrução se insiram no âmbito da discricionariedade administrativa.

3 - Impossibilidade jurídica do pedido, manifesta, bem decretada a carência da ação, com o indeferimento da inicial.

I.13 - Como conseqüência e ainda na esteira dos pareceres acostados:

"O processo como um todo deve ser extinto, dada a impossibilidade jurídica do pedido principal, qual seja o de desativação da Consulente com alteração de seu método de produção, não obstante a lei o declare subsistente, pedido esse que se faz, também, com relação à UNIÃO, para que exija de todas as empresas do País igual substituição".

"Como já foi observado, esse pedido conflita, manifestamente, com o princípio da divisão dos Poderes do Estado, que a Constituição consagra, quer por se pretender negar a competência de livre iniciativa das leis pelo Presidente da República e pelo Congresso Nacional, quer por se querer que uma sentença judicial imponha modo de agir diverso daquela que uma lei determina".

I.14 - Como o indeferimento da petição inicial não ocorreu ante o despacho de fls.1083/1084 que postergou para após a contestação o melhor exame do pretendido pelo MPF, nada impede que, como assevera NELSON NERY, citado no parecer dos juristas MIGUEL REALE, MIGUEL REALE JÚNIOR

e **EDUARDO REALE FERRARI**, possa a presente Ação Civil Pública ser extinta, mesmo após a citação, (destaques nossos), se o juiz verificar "*não estar presente algum requisito da petição inicial*".

Neste caso, afirma aquele autor, "não haverá indeferimento da inicial, (mas verdadeira extinção do processo nos termos do CPC 329)".

II - DA ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

III - DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL

II/III. 1 - Superada a preliminar antes deduzida, apenas por amor à argumentação, merecendo prosseguir o feito no que diz respeito à pretendida reparação do dano que se pretende atribuir à Requerida, com exclusão da UNIÃO, o MPF é parte ilegítima para a propositura da Ação Civil Pública e a Justiça Federal é absolutamente incompetente para apreciá-la.

II/III. 2 - Nesse sentido o ensinamento de NELSON NERY, citado pelo parecer já referido:

"A competência para processar e julgar a ACP para proteção do meio ambiente é do juízo estadual da Comarca onde ocorreu ou está a ocorrer o dano, somente se deslocando para a justiça federal se tal dano desborda para além de um estado ou se efetivamente caracterizado o interesse da União, de suas autarquias ou de empresas públicas (TRF 5ª Região -JSTJ 45/48). Não basta a mera afirmação de interesse da União para deslocar a competência. Ela deve ser expressa". (RTJ 75/945)".

II/III. 3 - Como a União não pode ser compelida, por sentença:

A) A exigir, que todas as fábricas produtoras de soda e cloro e soda no País substituam, no prazo de doze meses, a tecnologia com células de mercúrio por outra tecnologia que não agrida o meio-ambiente?

B) A voltar-se contra LEI que dispõe EM SENTIDO CONTRÁRIO E QUE JÁ RESGUARDA O MEIO AMBIENTE?

C) A voltar-se contra a LEI QUE ALÉM DE PROTEGER O MEIO AMBIENTE TAMBÉM PROTEGE A SAÚDE DOS TRABALHADORES, E A SAÚDE PÚBLICA?

D) A violar O DIREITO ADQUIRIDO E O ATO JURÍDICO PERFEITO?

E) A violar o PRINCÍPIO DA DIVISÃO DOS PODERES?

F) A PAGAR QUALQUER TIPO DE INDENIZAÇÃO, (MESMO QUE SE ADMITA A OCORRÊNCIA DE DANO AMBIENTAL), POR NÃO TER SIDO POSTULADO EM NENHUM MOMENTO DA PETIÇÃO INICIAL?

ASSIM, É DE SE CONCLUIR QUE:

**“NENHUM É O EFETIVO INTERESSE DA UNIÃO
EM PARTICIPAR DO POLO PASSIVO DA PRESENTE
RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL”.**

Via de consequência, ante a falta de legitimidade para o MPF propor a presente Ação Civil Pública bem como a **incompetência absoluta** da Justiça Federal de Santos, para processar e julgar a presente Ação Civil Pública, de rigor:

a) acolher, com fundamento nos artigos 113, 265, III, 301, II, 306 e 307 do Código de Processo Civil a INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO; indicando a JUSTIÇA ESTADUAL DA COMARCA DE CUBATÃO, POR UMA DE SUAS VARAS CÍVEIS, LOCAL AONDE SE SITUA O ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL DA REQUERIDA E O RIO CUBATÃO, RIO ESTADUAL, (ARTIGO 2º, da Lei 7.347/85), COMO INFORMADO NA PETIÇÃO INICIAL, E ONDE TERIAM SIDO PRATICADOS OS HIPOTÉTICOS DANOS AMBIENTAIS DECLINADOS NA PETIÇÃO INICIAL, PREQUESTIONANDO-SE O TEMA PARA FINS RECURSAIS EXTREMOS.

b) DECLARAR AUSENTE OUTRA CONDIÇÃO DA AÇÃO - **ILEGITIMIDADE DE PARTE, ALÉM DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E LEGÍTIMO INTERESSE**, nos termos do artigo 3º e 267, VI, do Código de Processo Civil, extinguindo-se o processo, com fundamento no artigo 329 do mesmo diploma legal.

IV - DA PRESCRIÇÃO e da CARÊNCIA DA AÇÃO.

IV. 1 - Nos termos claros e precisos do artigo 75 do Código Civil Brasileiro:

"A todo o direito corresponde uma ação, que o assegura".

IV. 2 – O MPF, apesar da impossibilidade jurídica do pedido, de ser parte ilegítima para a propositura da Ação Civil Pública, não pode invocar o **direito a uma indenização, desde 1964**, "a serem liquidados na forma da lei", por inexistir o fato gerador da ação ora intentada.

IV. 3 - Inexistia, a partir de 1964, em dia hora e local não fornecidos pelo MPF, qualquer direito ao meio ambiente e, conseqüentemente, qualquer ação que o assegurasse. Inexistindo o direito não se pode falar em ação que o assegure, como nos parece elementar.

IV. 4 - Apesar de a Requerida, desde a sua instalação não ter agredido o meio ambiente, a integridade física dos seus trabalhadores, a saúde pública, salvo o recebimento de três singelas advertências e uma multa, todas de natureza administrativa que jamais teriam o condão de causar o cipoal de danos ambientais retratados na inaugural, **AINDA EM FASE DE INVESTIGAÇÃO PELO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO e pela CETESB**, falece ao MPF o direito à qualquer reparação, a partir da data citada por que:

a) a partir daquela época, por inexistir direito à proteção pretendida não havia qualquer tipo de ação, muito menos a Ação Civil Pública, objeto da Lei 7.347, de 24 de julho de 1985;

b) antes da entrada em vigor da denominada Lei da Ação Civil Pública sequer se ouviu falar em propositura de ação para resguardo do direito ao meio ambiente (inciso I, do artigo 1º da Lei 7.347/85), por parte do MPF (artigo 5º da Lei 7.347/85), Instituição que não tinha, até então, legitimidade ativa para o exercício do direito de ação visando a obtenção de reparação a dano ambiental;

c) até o advento do Decreto-Lei 1.413, de 14 de agosto de 1975 o meio ambiente não era tutelado juridicamente.

Logo, se dano no sentido jurídico ocorreu, praticado pela Requerida, o que se admite apenas para argumentar, só poderia ser reparado a partir do momento em que o "*meio ambiente foi alçado à categoria de bem juridicamente protegido, instante a partir do qual se pode reconhecer a existência jurídica de dano ambiental a ser reparado*", como bem apontado também nos pareceres antes referidos e anexados à presente contestação, dela fazendo parte integrante.

IV. 5- Estas elementares colocações são importantes para, ainda em preliminar, argüir a **PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO E A EXTINÇÃO DA AÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 269, IV, C.C. O ART. 267, INCISOS IV e VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

IV. 6 - O princípio basilar da **actio non nata non praescribitur** é que rege o instituto da prescrição, ou seja, enquanto não nasce a ação não pode ela prescrever. O direito à presente ação surgiu apenas em 14 de agosto de 1975 e se a legitimidade ativa deferida pela Lei ao MPF ocorreu em 1985, fossem os tais danos invocados pelo ilustre Procurador da República tão relevantes, não teria ingressado com esta verdadeira aventura jurídica apenas em 19 de outubro de 2001. Quando a Lei deu-lhe a titularidade, a partir de 1985, ingressando com a presente ação somente em 2001, a PRESCRIÇÃO DA AÇÃO de longa data já havia ocorrido.

IV. 7 - O prazo quinquenal decorre da aplicação analógica do prazo prescricional previsto para a propositura da Ação Popular, com relação à Ação Civil Pública. A Ação Popular prescreve em 5 anos. O Código de Defesa do Consumidor determina que a prescrição para a reparação de dano por fato de produto, nos termos do artigo 27, prescreve também em cinco anos. Há similitude entre a Lei da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor. Também as ações contra a Fazenda Pública prescrevem em cinco anos.

IV. 8 - No mesmo sentido o parecer, do escritório **REALE**, ora anexado:

"Assim sendo, a proteção de bens de interesse difuso ou público, análogos aos protegidos por Ação Civil Pública, se submetem ao prazo prescricional de cinco anos, atendendo-se ser este o tempo de desinteresse relevante para impedir que seja promovida a ação na defesa desses interesses jurídicos".

Este tempo que deslegitima a propositura da Ação para que a ameaça de processo não se apresente com caráter perene, não pode ser diferente com relação à proteção dos mesmos bens jurídicos por meio de ações processuais diversas.

Dessa forma, deve-se aplicar analogicamente o prazo prescricional previsto para a propositura da Ação Popular, com relação à Ação Civil Pública.

Destarte, se proposta a ação em 19 de outubro de 2001, a pretendida reparação do dano apenas tem cabença com relação aos fatos ocorridos a partir de 19 de outubro

de 1996, devendo ser considerada prescrita a ação relativamente aos fatos anteriores a essa data, pois sucedidos há mais de cinco anos”.

IV. 9 - Mas não é só. Não há COMPROVAÇÃO DE DANO AO MEIO AMBIENTE POR PARTE DA REQUERIDA ensejador de eventual indenização. O MPF está ainda INVESTIGANDO SE A REQUERIDA CAUSOU DANO AO MEIO AMBIENTE.

É o que se infere da petição inicial quando o MPF pretende:

a) seja intimada a CETESB para que proceda a sondagens na empresa CARBOCLORO, para verificar se a contaminação do lençol freático se estendeu para a empresa Rhodia;

b) que elabore, (a CETESB), uma planta da área da Requerida com o posicionamento dos poços, profundidade, com a respectiva indicação em relação ao lençol freático, direção, espessura e velocidade do fluxo do lençol freático e possíveis interconexões com outras unidades aquíferas e, ainda, a indicação das plumas de contaminação;

c) a realização de sensoriamento remoto por satélite, para verificar a incidência da contaminação por mercúrio na Baixada santista e a sua origem (Requerida), indicando para tanto o Engenheiro Ulf Walter Palm, ex-INPE, de São José dos Campos, (cf. fls. 33/34).

IV. 10 - Toda a petição inicial se baseia em "deduções", "suposições", "suspeitas", fundamentadas em artigos de jornais, de revistas, e principalmente, no revanchismo do Sr. MP que adentrou nos autos do Procedimento Investigatório como se Procurador da República fosse, sem ter passado por qualquer concurso de títulos e de provas, para tal fim, com denúncias e mais denúncias, sem provas, com o nítido intuito de tumultuar.

Daí que, **sem prova de DANO não se pode intentar validamente a ação civil**. Mesmo que se não reconheça a prescrição, A PARTIR DA EXISTÊNCIA DO DIREITO, a presente ação sequer "*poderia ser conhecida ante a ausência de pressuposto básico e motivador de seu ajuizamento*", como já decidiu o MM. Juiz de Direito da Nona Vara da Fazenda Pública de São Paulo, Dr. Venício Antonio de Pala Salls, cuja decisão se anexa à presente, (ANEXO VII), decretando-se agora a carência da ação, ultrapassadas todas as anteriores preliminares.

Como corolário, não se pode impor à Requerida a obrigação de indenizar “danos incertos”, tanto que, no momento, ainda não descobertos.

Matéria similar foi apreciada no Agravo de Instrumento n. 224.225-1/4, da Comarca de Cubatão, julgado pela Sétima Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime.

Disse o V. Acórdão:

Como bem salienta o ilustre representante do Ministério Público em segunda instância, o ilustre Procurador Romeu Ricupero, (hoje Juiz do Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo)....:

“Não pode é o transeunte acionar um automobilista com base na possibilidade de vir a ser por ele atropelado, porque, o que inexistente à época da propositura da ação é o próprio factum e, não a sua prova”.

“Não pode haver indenização sem sinistro, sem evento danoso a ele correspondendo aquele ainda não descoberto, se é que existe”.

“...Segundo esmerada doutrina,” causa petendi “é o

fato ou conjunto de fatos suscetível de produzir, por si, o efeito jurídico pretendido pelo autor” (STJ. 4^A Turma, Resp. 2.403-RS, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO, J. 28.08.90, não conheceram, v.u., DJU 24.09.90, pág. 9.983, 1^a col. , em.)

Parece-nos elementar que todos os pedidos formulados pelo MPF só podem ser impostos, pelo Poder Judiciário, através de ação civil pública que se baseie em fatos determinados, existentes, apuráveis de imediato, e nunca em fatos condicionais e incertos, que estão ainda sendo investigados por outro órgão do Ministério Público, na esfera estadual, como se comprova com o **ANEXO LXI** e **ANEXO LXI – A**, referentes a vazamento de óleo no rio Cubatão – que nada tem de conexão com mercúrio – ou de suposto vazamento de mercúrio em duto de propriedade da empresa Alba S/A, Produtos Químicos, ou Procedimento Investigatório, também em andamento, objeto da presente ação civil pública, **ANEXO LXI – B**.

PREQUESTIONAM-SE, DESDE JÁ, AS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS AQUI INVOCADAS PARA FINS DE RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO.

V - MÉRITO

POR NÃO SEREM VERDADEIROS OS FATOS ARTICULADOS NA PETIÇÃO INICIAL, MERECE SER JULGADA TOTALMENTE IMPROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO, COMO SE DEMONSTRARÁ.

V.1 - Ultrapassadas as preliminares antes suscitadas, pelo princípio da eventualidade, impugna-se, uma a uma, todas as afirmações assacadas pelo MPF contra a Requerida.

V.2 - Diz o intróito:

Em síntese, o que se busca nesta ação é evitar a contaminação por mercúrio no meio ambiente.

V.2.1 - A Requerida, desde sua instalação sempre procurou evitar a contaminação por mercúrio no meio ambiente como se demonstra pela enorme quantidade de monitoramentos ora anexados (**ANEXO VIII**).

V.3 - Afirma o MPF que:

Pois bem, décadas atrás (década de 50) a catástrofe ecológica na Baía de Minamata , no Japão, alertou todo o mundo dos riscos da contaminação com o mercúrio, tendo em vista que o local foi afetado por mercúrio orgânico que entrou na cadeia alimentar , contaminando peixes , aves , gatos e milhares de pessoas que apresentam distúrbios mentais (mais de 1300 pessoas morreram) e, posteriormente , deformações genéticas transmitidas a seus descendentes.

A fls 77 consta que no Japão foi proibido o uso (ficou conhecido como a doença de MINIMATA , em que em 1953 e 1964 morreram dezenas de pessoas por terem consumido peixes contaminados por mercúrio) do processo com Cubas de mercúrio, o qual é mais barato , mas causa prejuízo graves ao meio ambiente e a saúde.

V.3.1 - Aqui começa o equívoco do MPF. Fez confusão entre mercúrio na forma inorgânica e mercúrio na forma orgânica. Por desconhecimento desta importante distinção quer induzir o Juízo no sentido de que o que ocorreu em Minamata, poderia ter ocorrido também com a Requerida, o que é manifesta inverdade. Não se registraram mortes de peixes, de aves, de gatos e de nenhuma pessoa, inclusive funcionários que durante décadas trabalharam junto às células de mercúrio da Requerida, dentre eles o Sr. MP que, lépido como uma gazela, não se cansa de articular contra a REQUERIDA, aonde trabalhou, sem absentéismo, por dezessete anos...

Não existe nenhuma correlação entre indústrias de cloro soda que utilizam células eletrolíticas a mercúrio (mercúrio na forma inorgânica) com o processo que causou o problema de Minamata (mercúrio na forma orgânica).

Para demonstrar o equívoco do MPF anexa-se para sua leitura atenta, o histórico atualizado sobre o problema de Minamata, publicado na Revista Ciência Hoje de autoria de Luiz Drude de Lacerda, **ANEXO IX**.

Estudos recentes no Estuário de Santos e São Vicente demonstraram que os organismos aquáticos apresentam valores de mercúrio abaixo do limite recomendado para o consumo humano, conforme trabalho da CETESB, (**ANEXO X**).

V. 4 - Diz o MPF:

A co-ré Requerida possui, em pleno limiar do século XXI, células de mercúrio funcionando, para fabricar soda e cloro, muito embora tal tecnologia já esteja superada por agredir violentamente o meio ambiente (atualmente se usa células de membrana), apenas pelo fato que seria caro, ("custoso") trocar as atuais e obsoletas células de mercúrio por células de membrana.

V. 4. 1 - Mal informado o MPF. Não é isto o que diz a Lei em vigor, de n. 9.976/00.

Aliás, a "mens legis" que a inspirou levou em conta a justificativa do projeto apresentado pelo deputado JAIR MENEGHELLI, e que se transformou na Lei em estudo, oportunidade na qual realizou judiciosas ponderações fáticas e valorativas, no sentido de ser o cloro essencial, com larga utilização na saúde pública e na fabricação de medicamentos, além de necessário à lavoura e a diversos setores industriais, como o têxtil, o automobilístico, o aeronáutico e o das telecomunicações.

Considerando que a indústria de cloro é fundamental para a economia e para o nível de emprego, especialmente no Nordeste, ponderou o mesmo Deputado ter a demanda de cloro aumentado para cloração e tratamento de água. Este dado fático conjugado ao valor "emprego", de índole constitucional, foi objeto, aliás, de intensos debates havidos na Legislatura de 1994 a 1998, com a realização de audiências públicas e visitas a fábricas pelos parlamentares., motivo pelo qual concluiu MENEGUELLI:

a - A obrigatoriedade de troca de tecnologia é inviável economicamente e acarretaria desemprego em massa;

b - toda e qualquer tecnologia pode hoje ser controlada;

c- os avanços nos controles ambientais e à saúde decorreram de pressão dos trabalhadores;

d- é conveniente ser evitada a instalação de novas indústrias e a expansão das existentes;

e - devem ser editadas medidas de padronização de informações sobre indicadores do controle de mercúrio e do amianto nas unidades existentes;

f - proteção idêntica aos trabalhadores próprios e terceirizados; (ANEXO XI).

V. 4. 2 - Fosse superada a tecnologia utilizada pela Requerida e obsoleta, como afirma o MPF, e o processo a mercúrio não seria ainda mais utilizado atualmente em 56 plantas espalhadas por 14 países da

Europa o que faz ruir a leviana afirmação. Releva-se que 55% da produção europeia de cloro é pelo processo a mercúrio, representando 60% das fábricas existentes, naqueles países. (ANEXO XII).

V. 4. 3 - Nos Estados Unidos da América do Norte, tido como padrão de tecnologia de Primeiro Mundo não se arvoraram em fazer tão herética afirmação, como a feita pelo MPF, pois até os dias de hoje, no início de novo século, esta tecnologia continua sendo utilizada.

O ponto a ser discutido é que não há justificativa para a substituição de células a mercúrio em boas condições por tecnologia de membrana. Ao contrário, é interessante manter e conservar as células a mercúrio existentes, sendo recomendável sua substituição no caso de plantas antigas com alto custo de manutenção e/ou que não atendam a legislação específica pertinente à operação deste tipo de processo, o que incorre com a Requerida.

"A experiência tem demonstrado que plantas em boas condições operacionais, como a da Requerida, e dotadas de modernos equipamentos de proteção ambiental, como atestado pela Cetesb em inúmeras oportunidades, inclusive no último estudo realizado (ANEXO XIII), mesmo que construídas há várias décadas, podem operar com uma emissão atmosférica de menos que 2g de mercúrio por tonelada de cloro produzido".

V. 5 - Diz o MPF:

A Requerida deposita aproximadamente 1295 quilogramas de mercúrio metálico em cubas (total de 60 cubas), que possuem abastecimento contínuo de salmora, que após a eletrólise, dão origem a uma produção de aproximadamente 5,6 toneladas de soda/dia e 5,0 toneladas de cloro/dia. E OS RESÍDUOS DE MERCÚRIO VÃO PARA ONDE?

V. 5. 1- Excelente a pergunta formulada pelo MPF. É evidente que a resposta não será do seu agrado. Se pensar que vai para o Rio Cubatão ficará frustrado em saber que não. Mercúrio custa dinheiro e dinheiro não se pode lançar em rios, muito menos, no Rio Cubatão.

O mercúrio é recuperado no fundo do decompositor e retorna às células em um circuito fechado.

V. 5. 2- Explicamos melhor:

O mercúrio, ao contrário do afirmado pelo MPF, não é depositado e sim utilizado no processo fechado.

As células a mercúrio possuem em suas cabeceiras de entrada e saída de mercúrio, que além de serem cuidadosamente vedadas, contém um selo hidráulico para evitar o desprendimento de vapores para o ar ambiente.

Existe também um sistema de exaustão e eliminação (abatimento) dos vapores de mercúrio emitidos na sala de células e na estação de tratamento de efluentes líquidos mercuriais, o qual consiste de uma torre de abatimento que utiliza salmoura declorada em contracorrente com os vapores. O resultado desse abatimento é a formação de HgCl₂, o qual retorna às células eletrolíticas, decompondo-se novamente em mercúrio metálico e cloro gás. O gás limpo é lançado na atmosfera.

Os efluentes líquidos contaminados com mercúrio são recolhidos nos seus pontos de geração e enviados para uma estação de tratamento de efluentes com mercúrio. As áreas da fábrica que operam com produtos que contém mercúrio são impermeabilizadas e cercadas com muretas, de maneira que qualquer vazamento que ocorra em qualquer uma dessas áreas é coletado e enviado para tratamento, inclusive águas de chuva que incidem sobre estas áreas.

Atualmente o descarte dessa unidade, que é **interno**, e não para o Rio Cubatão, tem uma concentração média de 4,0 ppb (**partes por bilhão**), de Hg (média dos últimos 12 meses), **valor abaixo do limite da legislação vigente, que é de 10 ppb de Hg**. Releva-se que os efluentes lançados no rio Cubatão, após o devido tratamento, apresentam uma média de um (1) ppb, **dez vezes inferior ao limite legal**.

Deve-se frisar que os efluentes líquidos, antes de serem lançadas no corpo receptor (rio Cubatão) PASSAM ATRAVÉS DE UM AQUÁRIO CONTENDO PEIXES, DE FORMA A ATESTAR A SUA QUALIDADE.

A Requerida, portanto, na esteira da LEI EM VIGOR QUE O MPF QUER REVOGAR, POR SENTENÇA (!), além do pleno atendimento aos padrões vigentes da legislação, os quais já são estipulados visando a prevenção da saúde pública e ao meio ambiente, mantém seus limites **bem abaixo** dos autorizados pela mesma lei.

V. 6 - Continua o MPF:

A presente representação, que ensejou a subjacente ação civil pública (protocolo 08123.030.095/98-80), é oriunda do MPF Estadual de Santos (13º promotor de justiça), datada de 07.04.98, informando sobre a contaminação / poluição Do estuário, inclusive por poluentes com carga mutagênica (mercúrio).

a) As fls. 03/05 consta termo de declarações prestadas por MP, (destaques nossos), ex-operador de processo químico da Requerida Oxipar Indústrias Químicas S/A, com sede em Cubatão, informando em síntese, que trabalhou 17 anos na empresa, tendo sido demitido em 1991, que trabalhou por 08 anos em uma unidade que produz soda caustica, que utiliza mercúrio em sua produção; que inicialmente a empresa não respeitava o meio ambiente e despejava resíduos sem tratamento contendo mercúrio três vezes ao dia no Rio Cubatão ; que atualmente a bacia que recebia resíduos não existe mais, sendo que o resíduo de mercúrio é reaproveitado pela empresa; que até princípios da década de 80 os resíduos de mercúrio eram despejados diretamente no rio, período em que passou a usar o tratamento de lama, com reaproveitamento de resíduos; que seu trabalho era manipular mercúrio , inclusive sem proteção; que a Requerida nunca informou os males do contacto com o mercúrio ;que passou a sofrer de epilepsia por conta da contaminação com o mercúrio; que o mercúrio acabou contaminando toda região , conforme declaração do biólogo Robson Silva e Silva (Revista Veja de 05.06.96; fls 10e 11) ; que o supervisor da Requerida Floriano Peixoto ordenou em 80 ou 82 a retirada da lama contendo mercúrio , mediante um caminhão limpa fossa , não sabendo onde foi jogado o produto; que soube pelo noticiário que o mercúrio contaminou os frutos do mar da região e ainda o lixão químico de Píloes, fls. 12 (conforme o biólogo Fábio Giordano da Universidade Santa Cecília ; fls 08 e 09) que a Cetesb emitiu vários autos de infração e imposição de penalidades ‘a Requerida (059612 em 28.04.89 ; 102756 em 10.09.92; 102767 em 11.11.93 e 036587 em 05.07.94 ; fl 22); esclareceu que a legislação admite 0,010 mg/l como o limite máximo de concentração de mercúrio em efluentes ; que existem locais em que há mercúrio enterrado a 30 cm do solo: que na Revista da Saúde Pública , nº 27 , de 1993 , fls. 12/21, o Sr. Eládio Santos Filho, afirmou que a região da bacia do Rio Cubatão está contaminada pelo metal pesado mercúrio, envolvendo riscos ‘a saúde , não somente pelo contato direto , mas também através do pescado (fotos de fls. 23/30 da precariedade das instalações da Requerida em 91/92, – cf. fls. 36/63 do processo).

V. 6. 1 – Como se constata o Ministério Público Estadual recebeu a “denúncia” do Sr. MP em 07 de abril de 1998. (fls. 35), fruto de suas declarações naquela Promotoria de Justiça em **01 de abril** daquele ano, remetendo cópia ao MPF.

V. 6. 2 - Basta conferir datas para confirmar que a “denúncia” visando o “interesse público” e a “intransigente defesa do meio ambiente” não passou de pura vingança, pura represália, por ter perdido o processo indenizatório – a que não tinha direito mesmo – perante o Juízo da Primeira Vara Cível da Comarca de Cubatão, Processo n. 602/94, conforme Sentença e Acórdão já mencionados (ANEXO II).

V. 6. 3 - Portanto, o Sr. MP aguardou o resultado da decisão de primeiro grau. Como perdeu, resolveu socorrer-se do Ministério Público Estadual, investindo contra a Requerida e contra todos os que, no cumprimento de suas funções, obedecendo as normas vigentes, honrando suas profissões, retrataram ao Juízo a verdade dos fatos.

Promoveu então, junto ao Conselho Regional de Medicina – CRM- do Rio de Janeiro e de São Paulo -, a instauração de sindicância contra o médico do trabalho da Requerida, contra o assistente técnico, também médico do trabalho, de sua indicação e contra o perito judicial, médico do trabalho, nomeado pelo Juízo da Primeira Vara Cível da Comarca de Cubatão/SP.

O CRM do Rio de Janeiro arquivou a sindicância. (**ANEXO II – A**). Em São Paulo outra não será a solução.

Promoveu instauração de inquérito policial contra todos os médicos que atuaram no processo indenizatório, arquivado pela Promotoria de Justiça de Cubatão.

Insatisfeito, representou contra o Engenheiro de Segurança do Trabalho, imputando-lhe a prática de crime de “aposentadoria fraudulenta” (!) que, ao contrário do que aqui ocorreu, não foi acolhida pelo MPF, que arquivou a representação por total ausência de fundamento.

Este, portanto, o perfil do Sr. MP, que se diz “incapaz da prática dos atos da vida civil” por ter sido vítima de “hidrargirismo”, contraído nas dependências da Requerida (!) comprovando, todavia, ter sido nomeado por seus lúcidos pares, DIRETOR DE METAIS PESADOS DA ONG “ACPO”, que pretende ingressar, neste feito, como litisconsorte.(**cf. fls. 1091 e 1111**).

Tivesse ganho o processo indenizatório, certamente desconsideraria o “interesse público”. Tivesse intenção de defende-lo, fossem verdadeiras suas aleivosias, representaria contra a Requerida durante o contrato de trabalho ou logo após sua rescisão e jamais após o resultado da sentença de improcedência, no processo indenizatória contra ela promovido.

Acontece que o MPF não procurou saber se o Sr. MP estava falando a verdade.

Instaurou o procedimento investigatório contra a Requerida e sequer mandou anexar aos autos as provas carreadas no processo indenizatório. Aceitou como matéria transitada em julgado a versão do Sr. MP.

Todo o seu comportamento é incompatível com a doença que se diz portador. Não há nenhum outro empregado, antes e depois da sua época, até os dias de hoje, contaminado por “aquele terrível produto químico”, como restou exuberantemente provado antes e depois da instrução processual, no processo indenizatório, inclusive por médico perito da Delegacia Regional do Trabalho de Santos. (**ANEXO XIV**).

Certamente, se todos os demais empregados “trabalhassem sem roupa especial de proteção individual, somente com o respirador, fossem precárias as instalações nos idos de 1991/1992, como o Sr. MP afirma possuir fotos, tiradas pelos seus colegas da época” todos, sem dúvida, estariam mortos, ou quando muito, totalmente incapacitados para qualquer trabalho e não participando do processo investigatório, como se Procurador da República fosse, como aqui se constatou: *cf. fls. 36/38, 89, 202/203, 205, 326/328/727/731, 760, 775/778, 779, quando o Dr. Pedro Antonio Roso, Procurador da República, “deu vista ao procedimento administrativo n. 08123.030.095/98-80”, ao Sr. MP, RG 7.314.636-5/SSP-SP, FICANDO O MESMO RESPONSÁVEL PELA DEVOLUÇÃO DOS AUTOS NUMERADOS DE 001 A 729, MAIS OS SEUS ANEXOS A ESSA PROCURADORIA DA REPÚBLICA NO MUNICÍPIO DE SANTOS, ATÉ AS 18 HORAS DO DIA 14 D MARÇO DE 2001, tendo o se dizente “estropiado”, vítima de “hidrargirismo” aposto o seu “CIENTE E DE ACORDO”, além de novas postulações, de fls.757/758) (!!!!!?)...*

V. 6. 4 – O item (a), desta primeira denúncia, sobre suas condições de trabalho na Requerida, relatadas pelo Sr. MP, não restaram comprovadas no processo indenizatório, como se demonstra pela contestação (**ANEXO XV**), documentos que a acompanham (**ANEXO XV – A**), **LAUDOS OFICIAIS DE MEDICINA DO TRABALHO (ANEXO XV – B)**, **DE ENGENHARIA DE SEGURANÇA DO TRABALHO (ANEXO XV – C)**, **PARECERES DE MEDICINA DO TRABALHO (ANEXO XLI)**, **DE**

ENGENHARIA DE SEGURANÇA DO TRABALHO (ANEXO XV – D). Na mesma esteira o **PARECER DO PROFESSOR ANTONIO BUONO NETO**, exarado no Parecer técnico do expediente 19.710/97, do Conselho Regional de Medicina de São Paulo (CRM), especialista em Medicina do Trabalho, médico perito e ex-Presidente da Associação Paulista de Medicina (ANEXO XV – E).

A requerida sempre informou a todos os seus empregados sobre questões de higiene e de segurança do trabalho, fornecendo-lhes, *a partir de 1965*, MANUAL DE SEGURANÇA, orientado-os sobre os possíveis males do mercúrio, **desde sua admissão** bem como forneceu todas as proteções necessárias, não havendo nexos causal ou concausal entre os males de que se diz portador com o trabalho na empresa. (ANEXO XV –A1).

De se concluir, portanto, quanto a esta parte do item (a), que se a Requerida, ao longo dos anos, SEMPRE CUIDOU DA SAÚDE E DA SEGURANÇA DOS SEUS EMPREGADOS, CERTAMENTE NÃO IRIA DESCURAR NO QUE DIZ RESPEITO AO MEIO AMBIENTE, NÃO SENDO CRÍVEL QUE O MPF ACREDITASSE FOSSE POSSÍVEL TER SIDO A CARBOCLORO A AUTORA DA POLUIÇÃO DO RIO CUBATÃO, DO ESTUÁRIO DE SANTOS E SÃO VICENTE, DO RIO PEREQUE, DAS “ADJACÊNCIAS”, INCLUSIVE A MONTANTE DE SEU PARQUE INDUSTRIAL...

V. 6. 5 - Quanto as demais alegações constantes do item (a) não possuem base técnica, pois conforme o mais abrangente estudo realizado recentemente no Sistema Estuarino de Santos e São Vicente, não fica evidenciada a contaminação por mercúrio no Estuário, conforme pode ser constatado abaixo:

“Os corpos d’água amostrados na Baía do Cubatão, Estuário de Santos e São Vicente, Baía de Santos e Zona Marinha Adjacente estão classificados de acordo com os critérios estabelecidos na Resolução CONAMA 20 de 1986, onde são também estabelecidos os limites da qualidade da água para cada classe” (ANEXO XVI – A1).

“Os resultados das determinações de mercúrio, realizados em amostras de água coletados nos corpos d’água acima mencionados, encontram-se dentro do limite, bem como todos são inferiores a 0,1 ug/l, (micrograma por litro), que é o mais restritivo para todas as classes”. (ANEXO XVII – A2).

O limite para o rio Cubatão (classe 3), após o descarte da Requerida é de 2 ug/l, sendo que o valor encontrado foi < 0,1 ug/l (menor que 0,1 ug/l).

A legislação ambiental brasileira não dispõe de critérios de qualidade de sedimentos e também não existem dados de valores basais das substâncias químicas em sedimentos da região de estudo, sendo desta forma utilizados os critérios estabelecidos pela agência ambiental canadense:

“TEL (Threshold Effect Level) – concentração abaixo da qual não são esperados efeitos adversos sobre organismos aquáticos”;

“PEL (Probable Effect Level) – concentração acima da qual são esperados efeitos adversos severos sobre organismos aquáticos”.

Os limites adotados para avaliação da qualidade dos sedimentos coletados na Baixada Santista encontram-se no ANEXO XVIII – A3.

Os resultados das determinações de mercúrio, expressos em ug/g, ou seja, micrograma de mercúrio, por grama, realizados em amostras dos sedimentos coletados na Baixada Santista, demonstram que

cerca de 60% das analisadas, encontram-se abaixo do TEL, e 40%, acima do mesmo. Destes, 8% das amostras situam-se acima do valor PEL (**ANEXO XIX –A4**).

Os valores encontrados para sedimentos no rio Cubatão, após o descarte da Requerida, foram de 0,005 ug/g, 0,009 ug/g e 0,022 ug/g, ou seja, todos inferiores ao limite adotado para avaliação (TEL 0,17 ug/g), bem como os valores encontrados no rio Cubatão, antes do seu descarte, foram de 0,019 ug/g, < 0,005 ug/g e < 0,005 ug/g, ou seja, na mesma ordem de grandeza.

No ESTUDO ELABORADO PELA CETESB, de 2001, ficou evidenciado que a distribuição espacial do mercúrio nos sedimentos dos Estuários de Santos e São Vicente é de origem difusa, sendo impossível detectar as fontes e as responsabilidades e, em nenhum momento, foi atribuído à REQUERIDA a causação de qualquer poluição ambiental, muito menos por mercúrio, como afirmado pelo MPF.

Com relação aos organismos aquáticos a legislação brasileira determina como limite máximo 0,5 ug/g de mercúrio total em peixes, crustáceos e moluscos. Todas as amostras apresentaram valores de mercúrio abaixo deste limite (**ANEXO XX –A5**).

No rio Cubatão, após o descarte da Requerida, foram coletadas 48 amostras de organismos aquáticos, os quais apresentaram valores muito abaixo do limite estabelecido.

Em resumo, os valores de mercúrio nos corpos d'água da Baixada Santista encontram-se todos dentro do limite referente ao parâmetro mercúrio. Todos os organismos aquáticos amostrados nestes mesmos locais também se encontram dentro do limite para consumo humano. Os sedimentos, apesar de não existirem limites a nível nacional, pelo critério canadense então adotado para sua avaliação, demonstram principalmente que a distribuição espacial do mercúrio nos sedimentos dos estuários não depende só das fontes industriais, mas também de fontes difusas, conforme pode ser constatado através dos resultados nos rios Santo Amaro em Guarujá, Mariana e Piaçabuçu em São Vicente, pois nestes locais não são conhecidas fontes pontuais destes metais.

V. 6. 6 – Não é também verdadeira a denúncia do Sr. MP, no sentido de que;

“Inicialmente a empresa não respeitava o meio ambiente e despejava resíduos sem tratamento contendo mercúrio três vezes ao dia no Rio Cubatão” ou “que até princípios da década de 80 os resíduos de mercúrio eram despejados diretamente no rio”.

Para efeito das ações de prevenção e controle da poluição ambiental, são utilizados dois critérios: o atendimento aos padrões máximos de emissão e o atendimento aos padrões de qualidade do corpo receptor onde são descarregados os efluentes.

A CETESB desde o ano de 1978, vem publicando relatórios da Qualidade das Águas Interiores do Estado de São Paulo.

A Requerida localizada no município de Cubatão, é integrante da UGRHI 7 – Unidade Hidrográfica de Gerenciamento de Recursos Hídricos da Baixada Santista. O ponto CUBA03900 no rio Cubatão está localizado após o descarte da Requerida, o qual vem sendo monitorado desde 1978 (**ANEXO XXI – A1**) - mapa esquemático desta UGRHI 7 -.

Este ponto no rio Cubatão está enquadrado conforme a Resolução CONAMA 20 como classe 3, onde o limite para o parâmetro mercúrio é de 0,002 mg/l. Os demais pontos monitorados na Bacia do rio Cubatão são classe 2, onde o limite para este mesmo parâmetro é de 0,0002 mg/l.

Os dados de monitoramento do rio Cubatão após o descarte da Requerida, (CUBA03900), nunca apresentaram valores acima do limite estabelecido pelo CONAMA 20 nos últimos 23 anos (período de 1978 até 2000). (**ANEXO XXII –A2**).

Isto demonstra que a qualidade da água do rio Cubatão antes ou após o descarte da Requerida apresenta concentração de mercúrio da mesma ordem de grandeza, conforme pode ser evidenciado através dos resultados obtidos no mesmo período do canal de fuga II da Usina Henry Borden CFUG 02900. (ANEXO XXIII – A3).

Fato importante a ser observado é que a bacia do rio Cubatão é constituída por rios cujas nascentes encontram-se na Serra do Mar formando, portanto, rios com regime torrencial na parte serrana e fluvial na parte de planície. Esta característica manifesta-se na ocorrência de elevadas descargas nos períodos de chuva e de relativamente baixas nos períodos de estiagem, tratando-se, pois, de bacia de baixa taxa de acumulação.

Com a construção do Reservatório Billings em 1927, idealizado como sendo a unidade de acumulação e regularização das águas para a maximização de geração de energia elétrica na Usina Henry Borden, houve uma alteração, e principalmente interferência, nos regimes hidrológicos e hidráulicos dos sistemas envolvidos, quais sejam Bacia do Alto Tietê (Sistema Billings) e Baixada Santista.

Portanto, as qualidades dos corpos d'água da Baixada Santista sofreram a interferência do lançamento das águas provenientes dos rios Tietê e Pinheiros, que foram bombeadas por meio da Elevatória de Pedreira, no rio Pinheiros, para o reservatório Billings. As águas da bacia do Alto Tietê, principalmente as do rio Pinheiros, e as também nele vertidas do rio Tietê, receberam, durante décadas efluentes líquidos de origem doméstica e da mais variada gama de processos industriais até 1992 (ANEXO XXIV – A4) - (mapa esquemático da bacia).

As águas bombeadas para o Reservatório Billings eram encaminhadas para o Reservatório do rio das Pedras e lançadas, por dutos, na Usina Hidrelétrica Henry Borden, instalada no sopé da serra no Município de Cubatão, sendo posteriormente, descarregadas no rio Cubatão.

Deste modo ficou criado o vínculo qualitativo das águas da bacia do Alto Tietê com as do Rio Cubatão.

Conforme pode ser observado através do ANEXO XXV – A5, para o parâmetro mercúrio os rios da Bacia do Alto Tietê contribuíram de maneira significativa na qualidade das águas do rio Cubatão.

De todos os pontos monitorados ao longo desses anos dos sistemas Billings e rio Cubatão, a concentração máxima de mercúrio encontrada foi de 0,12 mg/l em maio/98 nas águas do Canal de Fuga II da Usina Hidrelétrica Henry Borden, ou seja, muito acima do limite (0,0002 mg/l) e a concentração máxima de 0,0010 mg/l no ponto CUBA 03900 em setembro/92, ainda dentro do limite (0,002 mg/l).

Cumprе salientar ainda que entre o Canal de Fuga acima referido e a Requerida existe um bloqueio artificial, ou seja, uma barragem construída pela Petrobrás, tornando impossível qualquer retorno de efluentes a montante da Requerida.

A primeira legislação Ambiental que estipulou limites para descarte foi o Decreto 8468 de setembro de 1976. Referente ao parâmetro mercúrio ficou estipulado pelo artigo 18 a concentração máxima de 0,01 mg/l.

A Requerida antes mesmo da obrigatoriedade da lei, em abril de 1975 já havia proposto à CETESB limites a serem utilizados para a elaboração do projeto da Unidade de Tratamento de Efluentes mercuriais (ANEXO XXVI –A6), a qual teve sua operação iniciada em 1977.

Resumindo: Os despejos anteriores a 1977 atenderam as exigências da época, cuja eficácia pode ser evidenciada através dos resultados do monitoramento realizado pela CETESB no rio Cubatão após o

descarte da Requerida ao longo dos últimos 23 anos, os quais demonstram o atendimento aos padrões de qualidade do corpo receptor, visto que antes de 1977 não havia padrão de emissão.

De se concluir, outra vez, que a REQUERIDA NÃO CONTAMINOU O RIO CUBATÃO E TUDO O MAIS CONTRA ELA ASSACADO PELO MPF, muito menos que “despejava resíduos mercuriais três vezes ao dia, sem tratamento.”

V. 6. 7.– Também não é verdade que o biólogo Robson Silva e Silva, em artigo publicado na Revista Veja de 05.06.96; fls 10 e 11 tenha atribuído à Requerida qualquer arranhadura ao meio ambiente, e notadamente, tenha sido a Requerida o agente contaminador por mercúrio de toda a região. Muito menos que a Requerida teria contaminado os frutos do mar da região e ainda o lixão químico de Pilões, como consta da denúncia do Sr. MP.

A reportagem sobre o tema “Terra arrasada“ (**ANEXO XXVII – A1**) não cita o nome da Requerida, bem como aborda de forma genérica o assunto mercúrio em dois pontos da reportagem. Este mesmo artigo descreve principalmente o problema de pó da China e hexaclorobenzeno.

V. 6. 8. - Revelando dolo intenso o Sr. MP induziu o MPF quando, se aproveitando de genéricas reportagens sobre mercúrio, afirmou que aquela substância, utilizada pela Requerida, contaminou toda a região. E o MPF, sem utilizar o procedimento investigatório instaurado para realmente “investigar”, (o que não vem fazendo até agora), resolveu aceitar a denúncia como verídica.

Todavia a ilação obtida no falso silogismo não é verdadeira pelos seguintes motivos:

A - O mercúrio é **naturalmente** encontrado no ar, água e solo, em três formas:

- A1- mercúrio elementar;
- A2- compostos inorgânicos e,
- A3- o mercúrio orgânico.

B - O mercúrio é lançado no meio ambiente pelos processos **naturais** e **atividades humanas**. Portanto, a maioria da população da terra possui alguma exposição ao mercúrio resultado de suas atividades diárias.

As principais fontes naturais de mercúrio são:

- Erosão e degaseificação do solo;
- Erupções vulcânicas e atividades geotérmicas;
- Falhas na crosta terrestre.

Fontes antrópicas:

A incineração de resíduos sólidos e combustíveis fósseis contribuem com 87% das emissões de mercúrio nos Estados Unidos - Mercury Update: Impact on Fish Advisories – EPA.

A utilização do mercúrio em vários processos industriais e produtos, incluindo consultórios dentários, equipamentos de controle (termômetros, medidores de pressão), baterias, lâmpadas etc., são também fontes antropogênicas, das quais destacam-se como maiores:

- Queima de Carvão;
- Garimpo;
- Plantas de cloro-soda;
- Lixo;

Baterias;
Lâmpadas Fluorescentes;
Indústria elétrica;
Fundição de metais;
Mineração do mercúrio;
Refinação do Petróleo.

Deve-se frisar que basicamente todos os organismos aquáticos apresentam traços de mercúrio, em quantidades maiores ou menores que podem variar de 0,01 a 0,05 ppm. Algumas espécies de peixes predadores possuem valores próximos de 1 ppm.

Considerando que a contaminação natural ou relacionada às atividades humanas dos corpos d'água, podem provocar a elevação da concentração de mercúrio nos produtos de pesca a maioria dos países estabelece limites máximos de concentração de mercúrio nestes produtos.

O limite estabelecido pela Organização Mundial de Saúde (OMS) é de 0,5 mg de Hg/Kg de peixe.

A Comunidade Européia estipulou que o mercúrio total nas partes comestíveis dos produtos da pesca não pode ser superior a 0,5 ppm, todavia este teor é de até 1 ppm no que se refere às partes comestíveis das espécies tubarões, atum, mero, bonito, robalos etc. (ANEXO XXVIII - A4).

O FDA (Food and Drug Administration-Estados Unidos da América) estabelece 1 ppm como limite.

A Legislação Brasileira estabelece 0,5 ppm como limite máximo permissível.

Ao contrário do informado no artigo, estudo recente **do Sistema Estuarino de Santos e São Vicente demonstra que todas as espécies analisadas apresentaram valores de mercúrio abaixo do limite nacional estabelecido para consumo, (ANEXO III).**

No Brasil estudo recente realizado sobre a origem do mercúrio nas águas do rio Negro (ANEXO XXIX –A5), demonstra que 50% dos peixes existentes naquelas águas têm níveis de mercúrio acima do limite máximo de concentração que a OMS estabelece em 0,5 ppm. Inicialmente, a presença do metal era atribuída a atividade do garimpo, porém ao contrário do que muitos pensavam, o garimpo não é a fonte da contaminação por mercúrio na bacia do rio Negro. Os resultados revelam um ecossistema extremamente dinâmico, com altas concentrações naturais do metal.

O Jornal do Commercio, de Manaus, na edição Especial, de 30 de novembro de 2001, sob o título “SOLO TEM CONCENTRAÇÃO NATURAL”, informa sobre “Mercúrio na Amazônia” dizendo, dentre outras coisas que: “A questão da contaminação humana por mercúrio e também ambiental comporta mais indagações do que respostas” e, ainda, “Elizabeth Oliveira Santos, chefe de Meio Ambiente do Instituto Evandro Chagas, em Belém, relata que encontrou altos níveis de mercúrio na Floresta Nacional de Cauxianã, também no Pará, área que não está exposta à contaminação” (ANEXO XXX).

V. 6. 9. – Também não é verdade a afirmação do Sr. MP de que “o supervisor da Requerida Floriano Peixoto ordenou em 80 ou 82 a retirada da lama contendo mercúrio, mediante um caminhão limpa fossa”.

V. 6. 10. – Da mesma forma, não poderia o MPF acatar a denúncia de que três autos de advertência e uma única multa aplicadas contra a Requerida, DE NATUREZA ADMINISTRATIVA, todas contestadas, SEM QUALQUER PROVA DE DANO AMBIENTAL, ENSEJARIAM A GAMA DE

“CONTAMINAÇÃO MERCURIAL” DE TODA A REGIÃO, ATÉ DE RIOS QUE SEQUER TEM RELAÇÃO COM A SUA PLANTA INDUSTRIAL, DO ESTUÁRIO DE SANTOS.

Agora, *se não bastasse a insignificância* das três advertências e de uma multa, tem-se a relevância de **mais de 450 AUTOS DE INSPEÇÃO – TODOS DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE - ELABORADOS POR FISCAIS DA CETESB - DESDE A DÉCADA DE 70 ATÉ 10 DE DEZEMBRO DE 2001, (ANEXO VIII).**

V.6.11 – Também não é verdade que **“existem locais em que há mercúrio enterrado a 30 cm do solo”**, como assacado pelo Sr. MP.

A Requerida não “ENTERRA” RESÍDUOS MERCURIAIS EM SUA ÁREA INDUSTRIAL COMO VEM SENDO DEMONSTRADO PELO ESTUDO HIDROGEOLÓGICO, DE FLS. 795/937.

V. 7. – O Sr. MP outra vez induz o MPF denunciando que:

a) na “Revista Saúde Pública nº 27, de 1993, fls 12/21, o Dr. Eládio Santos Filho, afirmou que a região da bacia do rio Cubatão está contaminada pelo metal pesado mercúrio, envolvendo riscos à saúde, não somente pelo contato direto, mas também através do pescado”.

E ainda:

b) “Às fls. 820/832 está anexado o já referido trabalho do médico Eládio Santos Filho, realizado em mais de 200 crianças que viviam na margem do Rio Cubatão, que constatou que o teor de mercúrio é o dobro nas pessoas que consumiam peixe do rio, das que não consumiam pescados”.

c) “Às fls. 87 conta resposta do Instituto de Pesca de que já publicou o trabalho sobre a ocorrência de mercúrio, chumbo e cádmio no litoral da Baixada Santista (cópias as fls. 103/108)”, onde consta que no período de setembro de 96 a fevereiro de 97 foram analisadas 68 amostras de moluscos bivalves, que apresentaram níveis de concentração de metais pesados inferiores aos estabelecidos pela lei brasileira e do Mercosul. Entretanto o estudo afirmou que foi constatado que de todos os metais pesados analisados, o mercúrio foi o único que apresentou concentrações comprometedoras na musculatura dos peixes estudados, evidenciando-se uma contaminação da região por esse metal ... o estuário retém maior quantidade de metais pesados ...evidencia-se quanto mais próximo do pólo industrial, maior o nível de contaminação.”

d) “Em estudo realizado em 1990, fls. 130, restou constatado que alguns peixes da Bacia do Rio Cubatão, ultrapassaram os limites admissíveis de contaminação com mercúrio (como e.g. o robalo, a tabarana, a caratinga)”. E ainda que os dados indicam que o processo natural de acumulação biológica de mercúrio, pode levar à concentração danosa na musculatura de peixes oriundos do rio Cubatão, expondo à comunidade que consome este alimento a um risco de contaminação. Em estudo, realizado em 1993 por Santos-Filho, fl. 135/143, restou constatado que as crianças que consomem peixes oriundos do Rio Cubatão, apresentam teores de mercúrio no sangue significativamente maiores do que as que não consomem.”

e) “Às fls. 814 e ss. consta relatório sobre a qualidade dos bivalves marinhos na Baixada Santista, sendo que em face de amostragens coletadas entre setembro de 1996 e fevereiro de 1997, ficou constatada a contaminação por MERCÚRIO, sendo que este metal foi o único encontrado em concentração comprometedoras na musculatura dos peixes estudados”.

Finalmente:

f) “Por fim, o recente relatório ambiental da CETESB datado de agosto de 2001, sobre o Sistema Estuarino de Santos e São Vicente, afirma em sua Introdução que segundo GUTBERLET (1996), a pescaria no rio Cubatão e nos manguezais era evitada pela população local pois a maioria dos peixes apresentava a pele manchada, seriam cegos e teriam gosto intragável”. Com o prosseguimento das ações de controle da poluição na década de 90 era de se esperar uma redução na exposição da fauna local e conseqüentemente de seus consumidores aos contaminantes. Levantamentos mais recentes (97 e 98), no entanto, apontam a persistência de problemas de poluição. Em sua página 65 (em anexo; fl.), a respeito do mercúrio, aduziu que em Cubatão, a principal fonte de mercúrio são as unidades eletrolíticas de fabricação de cloro-soda da indústria REQUERIDA, que utilizam eletrodos a base de mercúrio”.

V. 7. 1. – Sempre com o devido respeito, o MPF não se ateu ao Estudo da CETESB 2001 (ANEXO III), que afirma que não existem evidências de contaminação por mercúrio nestes organismos aquáticos. Mas, ainda que apresentando, **“níveis de concentração inferiores aos estabelecidos pela lei brasileira e do Mercosul”**, não foi a Requerida a causadora do problema e muito menos se pode tirar a ilação de que estaria a “região contaminada por este metal”, ou ter sido a “retenção” de “maiores quantidades de metais pesados” no estuário, causada pela Requerida.

A afirmação contida na Introdução do Estudo do Sistema Estuarino de Santos e São Vicente, emitido em agosto de 2001, quanto à situação dos peixes no rio Cubatão, não estabelece uma correlação direta com o descarte de efluentes da Requerida, como tenta induzir o texto ora impugnado e nem poderia fazê-lo face às inúmeras fontes provenientes da represa Billings, através do Canal de Fuga da Usina Henry Borden. Também o trecho ora impugnado não cita em que pontos foram encontrados os peixes examinados. As fontes são difusas. A Requerida não é a poluidora que se alega ser ante seus eficientes mecanismos preventivos à falta aqui demonstrados.

V. 7. 2. - Na reportagem do Diário Popular (**ANEXO XXXI –A1**) o Chefe da seção de Maricultura do Instituto de Pesca de Santos, afirmou que há suspeita de que o estuário esteja poluído com metais pesados. “Não posso garantir mas começamos a fazer estudos e daqui a seis meses teremos uma conclusão”.

Em 18/05/98 o Instituto de Pesca respondeu ao MPF que o estudo mencionado na reportagem do Diário Popular já foi concluído e publicado nos anais do VII Congresso Latino – Americano sobre Ciências do Mar (**ANEXO XXXII-A2**). Outro trabalho sobre Estudos de ocorrência de metais (Hg, Pb e Cd) foi publicado nos anais do IV Simpósio de Ecossistemas Brasileiros – Publicação de Ciências do Estado de São Paulo (**ANEXO XXXIII-A3**).

Os Anais do VII Congresso acima mencionado retrata um estudo **microbiológico do tecido mole dos Bivalves**, ou seja, pesquisa de salmonelas, *Staphylococcus aureus*, *vibrio parahaemolyticus* e bactérias do grupo coliforme de origem fecal, (**ANEXO XXXII - A2**). Portanto, não foi realizada nenhuma análise sobre metais pesados.

Referente ao trabalho publicado no IV Simpósio sua conclusão foi a de que os bivalves provenientes dos bancos naturais dos Municípios da Baixada Santista encontram-se em condições adequadas para o consumo humano, pois todas as amostras analisadas apresentaram níveis de chumbo, cádmio e **mercúrio** inferiores ao estabelecido pela legislação brasileira e do Mercosul em vigor. Entretanto, é importante a continuidade dos programas de monitoramento dos bivalves para avaliação da sua qualidade e também do meio ambiente.

Neste mesmo estudo é informado que os mexilhões coletados (bivalve mais abundante na região) apresentaram comprimento médio diferenciado entre os doze bancos naturais dos Municípios de Peruíbe, Mongaguá, Praia Grande, São Vicente, Santos, Guarujá e Bertioga mas os teores de Hg, Pb e Cd não sofrem grandes variações. (**vide figura 2 do ANEXO XXXIII**).

Desta maneira fica mais uma vez evidenciado que a presença de mercúrio nos organismos aquáticos é de origem DIFUSA, não se podendo detectar suas fontes e definir responsabilidades.

Outro fato relevante é que não existe nenhuma correlação possível com o descarte da Requerida realizado no rio Cubatão com os pontos de coleta nos diversos Municípios.

V. 7. 3. - A citação do MPF de que:

“o mercúrio foi o único que apresentou concentrações comprometedoras na musculatura dos peixes estudados evidenciando-se uma contaminação da região por esse metal” ,

Trata-se apenas uma referência deste estudo, que foi retirada do estudo realizado por Boldrini & Pereira de 1987 onde foram analisados Cu, Pb, Zn, Hg, Cd e Cr total na água, no sedimento e em peixes das baías e estuários de Santos e São Vicente para verificar níveis de contaminação.

Resumindo não existe base técnica que prove a suspeita relatada no Diário Popular realizada pelo Sr Orlando Martins Pereira chefe do Instituto de Pesca de Santos, muito menos fosse a Requerida a causadora da “suspeita”.

Enfatiza-se que o recente estudo realizado do estuário de Santos e São Vicente nos organismos aquáticos, vem reforçar que não existem evidências de contaminação por mercúrio nestes organismos aquáticos:

A – “Os resultados obtidos neste trabalho indicam a necessidade de se elaborar um plano de ação que estabeleça prioridades no levantamento das fontes de poluição. Isto porque, para alguns dos poluentes que serão discutidos a seguir, não foi possível estabelecer todas as fontes de poluição e se as eventuais contribuições são resultantes de atividades recentes ou decorrentes da presença de um passivo ambiental. Além da identificação das fontes é importante que os dados qualitativos dos poluentes sejam complementados com avaliações quantitativas”.

“ESSA CONTRIBUIÇÃO É MUITAS VEZES DE CARÁTER DIFUSO, DIFICULTANDO UM LEVANTAMENTO DAS RESPECTIVAS RESPONSABILIDADES”. (destaques nossos), (cf. Estudo CETESB, SISTEMA ESTUARINO DE SANTOS E SÃO VICENTE, agosto de 2001, págs. 159, ANEXO III);

B – “MERCÚRIO”

“Dados sobre os valores de mercúrio na água realizados em ESTUDOS ANTERIORES, PROVAVELMENTE ENCERRAM ERROS ORIUNDOS DE INTERFERENTES E LIMITAÇÕES ANALÍTICAS, NÃO SENDO POSSÍVEL AVALIAR O COMPORTAMENTO HISTÓRICO DESTA POLUENTE NAS ÁGUAS (destaques nossos), (cf. Estudo CETESB, SISTEMA ESTUARINO DE SANTOS E SÃO VICENTE, agosto de 2001, págs. 160, ANEXO III)”.

“Neste trabalho, as fontes de poluição foram caracterizadas apenas qualitativamente uma vez que as estimativas de carga de poluentes por fonte, feitas no passado, são parciais e com base em amostragens descontínuas. A própria legislação determina padrões de concentração para os poluentes, sendo omissa quanto à quantidade permitida para o lançamento nos corpos d’água. Embora a tendência atual do processo de normatização e da ação dos órgãos ambientais seja a de agregar critérios quantitativos ao processo de controle da poluição, esta prática não é, ainda, adotada como rotina. Faz-se necessário, portanto, a realização de inventários de poluição com dados quantitativos e a implantação de automonitoramento contínuo dos efluentes, COMO JÁ OCORRE EM INDÚSTRIAS COMO A REQUERIDA (MERCÚRIO)...”, (destaques nossos), (cf. Estudo CETESB, SISTEMA ESTUARINO DE SANTOS E SÃO VICENTE, agosto de 2001, págs. 40, ANEXO III);

C - “No estuário de Santos e áreas adjacentes, os valores de Hg na água são todos inferiores a 0,1 ug. L-1, limite adotado pelo CONAMA e também o limite de detecção utilizado”.

Resultados das concentrações de mercúrio nas águas dos rios de Cubatão, dos estuários de Santos e São Vicente e da baía de Santos, obtidos em ESTUDOS ANTERIORES (TOMMASI, 1979, CETESB, 1980 E 1990) apresentaram valores de mercúrio nas águas da ordem de 0,04 a 7,2 ug.L-1. Estes resultados, provavelmente, ENCERRAM ERROS ORIUNDOS DE INTERFERENTES NAS ÁGUAS E LIMITAÇÕES DOS MÉTODOS ANALÍTICOS, NÃO PODENDO SER TOMADOS COMO REFERÊNCIA CONFIÁVEL”., (destaques nossos), (cf. Estudo CETESB, SISTEMA ESTUARINO DE SANTOS E SÃO VICENTE, agosto de 2001, págs. 65, ANEXO III).

D - “Os organismos aquáticos em termos gerais apresentaram uma redução dos valores médios em comparação a estudos anteriores, principalmente aos obtidos em 1981. Os resultados deste estudo indicaram uma grande amplitude de variação, sendo que algumas amostras apresentaram concentrações mais elevadas, no entanto nenhuma delas com concentrações acima do limite para consumo humano” (cf. Estudo CETESB, SISTEMA ESTUARINO DE SANTOS E SÃO VICENTE, agosto de 2001, págs. 160, ANEXO III).

V. 7. 4. – Ante todas estas afirmações como pode o MPF atribuir à Requerida ter sido a contaminadora do Rio Cubatão e de toda a região? Como pode também afirmar a ocorrência de riscos, no caso inexistentes, que é o que busca a legislação ambiental?

V.7. 5. – Além disso, o Dr. Eládio não afirmou que a Bacia do rio Cubatão está contaminada por mercúrio e caso o tivesse feito, não existe a correlação direta com a Requerida como tenta induzir, pois existem várias fontes antrópicas de mercúrio relacionadas com as atividades humanas que contribuem para esta Bacia, como já acima explicitado.

A conclusão desse estudo referente ao mercúrio é a seguinte: “O teor médio de mercúrio no sangue foi de 9,08 +/- 6,44 ug/l. Não foram evidenciadas diferenças significativas entre os teores médios encontrados por sexo e faixa etária. Encontrou-se diferença estatística significativa entre teores de mercúrio no sangue de crianças, grandes consumidoras de produtos dos rios de Cubatão (x= 14,65 +/- 7,05 ug/l) e de crianças não consumidoras de organismos aquáticos de qualquer origem (x= 10,00 +/- 6,52)”.

V. 7. 6. - Conforme comentários do especialista Dr. Flavio Zambrone, (ANEXO XXXIV), sobre o estudo em referência, os dados apresentados diferem da literatura mundial, quanto aos valores permitidos de metilmercúrio em peixes e consumo recomendável. (Neste mesmo estudo ainda há referência aos níveis sanguíneos analisados das crianças consideradas por ele como grandes consumidoras, cujo resultado foi de 14,64 +/- 7,05 ug/l), e que está abaixo do que foi considerado por BIRKE et alli. 1972, e SKERFVING, 1974, como valores para observação de sinais de intoxicação (aproximadamente 0,6 ug/ml). Estes mesmos autores são citados no estudo “Avaliação Tóxica-Epidemiológica da Exposição Ambiental da População Infantil do Município de Cubatão a Metais Pesados: Chumbo e Mercúrio”, cuja conclusão merece ser ressaltada:

“Tendo-se em conta tais fatos, bem como se sabendo que ao exame médico executado todas as crianças mostravam-se sadias,

pode-se concluir que a população infantil de Cubatão não se distingue de outras quanto aos teores de mercúrio total no sangue, conforme os dados publicados na literatura internacional, e ainda, sob a luz dos conhecimentos atuais, nada há que desperte suspeita de uma situação de risco para a saúde das crianças do Município, em função de sua exposição ambiental ao mercúrio”. (ANEXO XXXV).

Outro fato importante é que a variação da concentração de mercúrio no sangue em relação a maior quantidade/freqüência de consumo de peixes é natural, pois existe uma correlação direta e positiva entre o consumo de peixes e a concentração sangüínea de mercúrio. (vide anexo 1 - tabela 2-1 Reference Values for Total Mercury Concentrations in Biological Media for The General Population – Mercury Study Report to Congress EPA). (ANEXO XXXVI).

O recente e mais completo trabalho, objeto de Relatório 2001, elaborado pela CETESB, realizado do Estuário de Santos e São Vicente, demonstra que a bacia do Rio Cubatão **não** está contaminada com mercúrio, ou seja, as suas águas superficiais, e que organismos aquáticos encontram-se dentro do limite estabelecido pela legislação Nacional e Internacional. É o que se lê às fls. 67:

“A comparação dos níveis atuais de mercúrio nos sedimentos com os encontrados em trabalhos anteriores sugerem uma redução dos níveis de contaminação nos rios de Cubatão e no Estuário de Santos. No entanto, a presença generalizada do metal nos sedimentos do estuário de São Vicente, sem que se conheça a fonte dessa contaminação, requer um aprofundamento da pesquisa nos principais rios contribuintes e no largo da Pompeba”.

Ante tais afirmações do Estudo CETESB-2001, insista-se, é infundada a afirmação de que, em “Cubatão, a principal fonte de mercúrio são as unidades eletrolíticas de fabricação de cloro-soda da indústria Requerida”. O MPF está confundindo “principal usuário de mercúrio” com “poluidor”, o que são coisas bem diversas. A Requerida não é a poluidora que se pretende fazer crer.

V. 7. 7. – Em sendo verdadeiras as conclusões do anterior “*estudo*”, realizado pela CETESB, em 1990, fls. 130, teria sido a REQUERIDA a causadora dos problemas lá elencados. Ledo engano. Não existe relação entre o descarte da Requerida, devidamente tratado, dentro dos padrões constatados pela CETESB DURANTE MAIS DE VINTE ANOS DE MONITORAMENTO E FISCALIZAÇÃO com a ESTAÇÃO A MONTANTE DE SUA PLANTA INDUSTRIAL, DENOMINADA ESTAÇÕES A e B- RIO CUBATÃO, ENTRE O RIO PILÕES E A CAPTAÇÃO SUB-ÁLVEA DA ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE EFLUENTES (ETE) DA SABESP.

V. 7. 8. – Da mesma forma não existe relação entre o descarte da Requerida com as demais estações que recebem a influência de outras fontes, principalmente após a desembocadura dos rios Piaçaguera e Casqueiro, Estações D e E.

V. 7. 9. – No último estudo citado pelo MPF a captura de organismos aquáticos foi realizada em 5 regiões assim identificadas:

Estação A – rio Cubatão, entre o rio Pilões e a captação sub-álvea da ETE da SABESP.

Estação B – Rio Cubatão, jusante da barragem sub-álvea, incluindo as descargas da Usina Henry Borden, até a barragem da Petrobrás.

Estação C – rio Cubatão, jusante da Petrobrás, incluindo o rio Perequê, até 500 metros montante da desembocadura do rio Piaçaguera.

Estação D – rio Cubatão, incluindo o rio Piaçaguera, até a desembocadura junto ao estuário, próxima a desembocadura do rio Cascalho.

Estação E – rio Casqueiro, próximo a vila dos pescadores. (ANEXO XXXVII – A1).

O levantamento efetuado mostrou que as características físico-químicas das águas do rio Cubatão apresentaram-se como apropriadas para o desenvolvimento e manutenção da fauna aquática.

Das 72 amostras coletadas de peixes, 4 apresentaram concentrações de mercúrio superiores ao padrão estabelecido pela legislação brasileira para consumo alimentar, que é de 0,5 ug/g. Os peixes robalo, tabarana e caratinga, que apresentaram valores acima do limite, foram capturados nas Estações A, E, D, (ANEXO XXXVIII –A2).

Apesar de 5,5% das amostras apresentarem valores acima do limite fixado pela legislação nacional, todos se encontram abaixo do limite fixado pela legislação de países como Estados Unidos Holanda e Suíça (um (1) ug/g), bem como é de conhecimento científico que as espécies predadoras (robalo) apresentam naturalmente teores de mercúrio mais elevado.

A Comunidade Econômica Européia possui o mesmo limite que a legislação nacional (0,5 ug/g), porém este teor médio é, todavia, aumentado para 1 ug/g o que se refere às partes comestíveis das espécies constantes do ANEXO XXXIX – A3).

V. 7. 10. - Portanto, mais uma vez está sendo relacionado de maneira inadequada o problema da “contaminação do Rio Cubatão e toda a região”, com a Requerida.

V. 7. 11. - Encerra a primeira denúncia, o Sr. MP, fornecendo ao MPF as fotos de fls. 23/30, as mesmas que anexou no processo indenizatório e que foram repelidas pela sentença e Acórdão, (ANEXO II), quando da confirmação de que o se dizente estropiado não contraíra o alegado “hidrargirismo”. Agora, em outra jurisdição conseguiu, com o mesmo artifício fraudulento, induzir o MPF a acionar o sistema judiciário para apreciar denúncia infundada.

V. 7. 12. – Na ação indenizatória a Requerida comprovou a “montagem” das fotos referidas pelo MPF (ANEXO XV – A - CONTESTAÇÃO, ITENS 55, 204/208 -).

V. 8. – Diz o MPF:

“A fls. 34/46 consta levantamento preliminar do grau de contaminação de amostras de sedimento do canal de Santos realizado pela Cetesb entre 06 e 14 de outubro de 1997, aonde vem informado que : Os níveis de contaminação química . toxicidade e atividade mutagênica evidenciam que as proximidades da COSIPA e do Porto de Santos, tanto no canal de dragagem como nas margens, está impactado por poluentes antropogênicos. As concentrações de metais pesados evidenciam a contaminação de sedimentos por fatores industriais ... a amostra de sedimento do terminal portuário da Cosipa apresentou toxicidade aguda... todas as amostras apresentaram toxicidade crônica (exceto Ilha do Barnabé) e atividade mutagênica (exceto margem da Alemoa)”.

V. 8. 1.- Em nenhum momento o “levantamento preliminar” afirma que a Requerida tenha sido a autora da alegada contaminação. Como o próprio relatório preliminar afirma a origem da alegada contaminação é DIFUSA, o que é reiterado no relatório CETESB 2001.

O MPF louvou-se de um relatório preliminar, de 1997, sem atentar que quando da propositura da presente Ação Civil Pública fora elaborado outro Relatório em 2001, com conclusões diversas do anterior, como se lê dos seus “considerandos”, a demonstrar a sua temeridade no ajuizamento da presente ação.

V. 9. – Novamente o Sr. MP, agora no dia onze de maio de 1998 (fls. 89) volta à carga, ADITANDO a primeira denúncia. Vamos anotá-la como **segunda denuncia**. Refere-se aos documentos de fls. 89 a 106, respectivamente.

“A fls. 52 compareceu na PRM/ Santos, o Sr.MP, reiterando o que já havia dito as fls. 03/05, perante o MPF do Estado, juntando cópias de documentos. Afirmando ainda que o mercúrio enterrado pela Requerida foi asfaltado ou concretado, senão que as águas pluviais que levavam o mercúrio para o Rio Cubatão não mais fazem isso, mas a contaminação dos frutos do mar continua, pois o produto serve de alimentos para os peixes e raias, que se alimentam de sedimentos do fundo. Afirmando também que a emissão de vapor de mercúrio é mínima e que no verão pode ser observada, e que o aparelho ORSAT não é adequado para detectar a presença do vapor de mercúrio. A fls. 55 o MPF da representação juntou artigo sobre estrutura socioeconômica do Município de Cubatão, informando que em 1983, 215 moradores, entre 20 e 29 anos, apresentaram concentrações acima do limite máximo de 0,3 mg/100 g estabelecido no Brasil. A fls. 56, a carta do MPF da representação ao jornal A”. Tribuna”, informando que o mercúrio é um metal pesado, que não se degrada água, e causa desde uma simples intoxicação, até distúrbios neurológicos graves. Desde os anos 60 já existe comprovação desta relação. De fls. 58/60 reportagens de jornais sobre a questão”.

V. 9. 1. – A bem da verdade, o **Aparelho de Orsat não é adequado para medir a concentração de mercúrio no ar e o mesmo nunca foi utilizado pela Requerida para tal fim. É utilizado para medir a concentração de hidrogênio no cloro e/ou gases de combustão.**

O vapor de mercúrio só é visível através da utilização de luz ultravioleta, a que a Requerida utiliza nas suas inspeções. O equipamento específico utilizado para o monitoramento da concentração de mercúrio no ar é o **JEROME**, o qual é calibrado e aferido para garantir a confiabilidade dos resultados dos monitoramentos realizados, **JAMAIS O ORSAT**.

V.9.2. - Esta alegação do Sr. MP, no que diz respeito a “emissão de vapor de mercúrio”, foi também utilizada por ele na ação indenizatória não encontrando eco naquela oportunidade. Ficou então demonstrado naquele processo que:

O limite estabelecido pela legislação para concentração de mercúrio no ar é de 40 ug Hg/m3 de ar. O teor médio de Hg no ar na sala de células em 2001 foi de 0,005 mg Hg/m3 de ar (ou 5 ug Hg/m3 de ar), que é quase dez vezes inferior ao limite da legislação (40 ug Hg/m3 ar).(ANEXO XV – A).

O ambiente da sala de célula é monitorado para que sejam mantidas concentrações de mercúrio em torno de 0,0051 mg Hg/m³ de ar, contra um LIMITE DE TOLERÂNCIA ESTABELECIDO PELA LEGISLAÇÃO NACIONAL DA ORDEM DE 0,04 MG/M³ PARA EXPOSIÇÃO DE 8 (OITO) HORAS POR DIA DURANTE 5 (CINCO) DIAS POR SEMANA.

Os valores praticados são, no mínimo, 4 (QUATRO) VEZES INFERIORES AO QUE A LEGISLAÇÃO EXIGE.(ANEXO XV- A).

Ressalte-se que estes monitoramentos são executados, semanalmente, nos pisos superior e inferior da sala de células a mercúrio e áreas circunvizinhas, conforme Manual de Operação – Reparo de Células a Mercúrio -, Capítulo 10 (ANEXO XV- A1).

V. 10. – Diz o MPF:

Às fls. 70, (atual 107), consta rol de doenças causadas pela contaminação crônica do mercúrio: Fraqueza, paralisia, atrofia muscular, tremores, cegueira, insônia, dor de cabeça, fadiga, alucinações, demência, faringites, malformação do feto, dentre outras.

V. 10. 1. – Não consta tivessem OS DEMAIS EMPREGADOS DA REQUERIDA, notadamente o Sr. MP, apresentado DURANTE OS DEZESSETES ANOS EM QUE TRABALHOU NA REQUERIDA, MAIS O PERÍODO EM QUE TRABALHOU NO ESTADO DO PARANÁ, APÓS A RESCISÃO DO CONTRATO na Requerida, qualquer sinal ou sintoma da doença, dentre as elencadas às fls. 107.

V. 10. 2. - Fosse portador da doença invocada não teria sido admitido, **“PRESTANDO SERVIÇOS TAMBÉM COMO AUTÔNOMO NA UNIDADE DE CLORO E SODA, LOCALIZADA EM SEGREDO, MUNICÍPIO DE CANDÓI-PARANA, NO PERÍODO DE SETEMBRO/92 À NOVEMBRO/92 E DE FEVEREIRO /93 À MAIO/93; E TAMBÉM NO PERÍODO DE 21.06.93 A 22.10.93, REGISTRADO EM CARTEIRA DE TRABALHO”**, como de modo irrefutável se comprovou com documento expedido pela empresa MORRO VERDE S.A, datado de 13 de fevereiro de 1995, (ANEXO XL).

V. 10. 3. - Seu comportamento, anterior e atual, provam exatamente o contrário, ou seja, a eficácia DA PROTEÇÃO fornecida pela Requerida, ALÉM DAS MEDIDAS PREVENTIVAS POR ELA ADOTADAS. Por essa razão é que o Sr. MP não é portador de: **“fraqueza, paralisia, atrofia muscular, tremores, cegueira, insônia, dor de cabeça, fadiga, alucinações, demência, faringites, malformação do feto, dentre outras”**. Senão, como teria sido nomeado/eleito, DIRETOR DA ACPO?

V. 10. 4. - Neste diapasão a prova produzida no processo indenizatório, quando submetido à perícia médica, resultou parecer médico acolhido pelo Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, que atestou:

O Sr. Marcio Pedroso veio ao exame médico pericial desacompanhado. Estava cordial e lúcido, sabendo as razões para as quais lá estava. Bem orientado especialmente, normalmente trajado e sem sinais aparentes de anormalidade. Bom estado de nutrição.

Andou, sentou e levantou da cadeira, sem dificuldade. Assumiu uma postura normal.

Com boa memória fez um relato minucioso de suas atividades na Empresa até seu pedido de dispensa em 1991, POIS JULGAVA QUE SE TRABALHASSE POR CONTA-PRÓPRIA SERIA MELHOR. Comprova a seguir um caminho, o que não deu certo. TENTOU OUTROS EMPREGOS QUE NÃO ENGRENARAM (SIC).

SURPREENDENTEMENTE NÃO HOUVE CORRELAÇÃO ENTRE AS ALEGAÇÕES FEITAS NA EXORDIAL E INTEGRANTE DO PROCESSO E O QUE FOI OBJETIVAMENTE LEVANTADO E EVIDENCIADO PELO EXAME MÉDICO PERICIAL.

O Sr. Marcio Pedroso NÃO APRESENTOU SINAIS OU SINTOMAS DE DETERIORAÇÃO MENTAL.

OS SINAIS VITAIS ESTAVAM DENTRO DOS VALORES NORMAIS.

NÃO ESTÃO EVIDENTES MANIFESTAÇÕES NEUROPSIQUIÁTRICAS CONHECIDAS COMO DO ERETISMO MERCURIAL: PERDA DA MEMÓRIA, IRRITABILIDADE, EXCESSIVA TIMIDEZ E LABILIDADE EMOCIONAL.

ESTÃO AUSENTES TREMORES LABIAIS E NAS MÃOS. SUBMETIDO AO TESTE OBJETIVO DA GRAFIA ESTE SE MOSTROU ABSOLUTAMENTE NORMAL.

SEUS DEMAIS SISTEMAS ORGÂNICOS E APARELHOS NÃO EVIDENCIAM SINAIS E SINTOMAS QUE CARACTERIZAM A EXISTÊNCIA DE UMA DOENÇA DEFINIDA. SUAS QUEIXAS SÃO TODAS INCONSISTENTES E SUBJETIVAS.

OS ATESTADOS MÉDICOS E PSICOLÓGICOS BASEIAM-SE NAS INFORMAÇÕES FORNECIDAS PELO REQUERENTE E EM TESTES NEURO-COMPORTAMENTAIS CUJOS RESULTADOS VISTOS ISOLADAMENTE NÃO PERMITEM CONCLUSÕES DIAGNÓSTICAS IMEDIATAS. SÃO DADOS SUBJETIVOS QUE PODEM ESTAR PRESENTES NUMA VARIADA GAMA DE DISTÚRBIOS NEURO-VEGETATIVOS ENTRE OUTROS.

SUA APLICABILIDADE TEM IMPORTANTES LIMITAÇÕES PELA FALTA DE PADRONIZAÇÃO E TAMBÉM PELO GRANDE ESPECTRO DE VARIÁVEIS INDIVIDUAIS QUE CONTAMINAM SUAS CONCLUSÕES.

FALTOU AOS PROFISSIONAIS QUE OS EMITIRAM A INICIATIVA DE PROCURAR INFORMAR-SE E CONHECER COM MAIS OBJETIVIDADE E PRECISÃO CONDIÇÕES DO TRABALHO DO SEU PACIENTE.

COM ISTO TERIAM EVITADO MUITOS PROBLEMAS E PRINCIPALMENTE A TENTATIVA DE SE USAR A MEDICINA DO TRABALHO COMO ELEMENTO PARA SE CHEGAR A RESULTADOS DUVIDOSOS”.(ANEXO XLI).

V. 11.– O MPF continua sua narrativa, agora invocando fatos que já passaram pelo crivo do Judiciário, em dois graus, com decisão transitada em julgado. (ANEXO II). Não pretende, presumimos, ser outra vez temerário querendo por esta Ação Civil Pública revogar a “coisa julgada”, material e formal. Tudo é possível para quem pretende, pela via judicial, arvorar-se em crítico do Poder Legislativo e censor do Poder Executivo, postulando revogação de LEI VIGENTE, POR SENTENÇA JUDICIAL. Por tal motivo urge analisar e, novamente repelir, o que está escrito nesta inicial:

Diz o MPF:

“De fls. 72/83 há um laudo feito por Engenheiro da Fundacentro sobre a contaminação por mercúrio de MP, onde consta que tinha contacto com mercúrio, através da remoção de resíduos, reposição de mercúrio metálico, embalar o mercúrio em garrafas plásticas, nde vem afirmado que nos 15 anos o MPF da representação sempre trabalhou na Requerida na produção de soda e cloro através de cubas a mercúrio ou células DeNora (fls. 69 e 76 há croquis da célula DeNora). De fls. 73/75 há fotos de vazamento de mercúrio . A fls 77 consta que n o Japão foi proibido o uso (ficou conhecido como a doença de MINIMATA , em que em 1953 e 1964 morreram dezenas de pessoas por terem consumido peixes contaminados por mercúrio) do processo com Cubas de mercúrio, o qual é mais barato , mas causa prejuízo graves ao meio ambiente e a saúde .

José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados

O laudo afirmou a fls. 82 que MP apresentou a partir de 1986 alterações psíquicas, como depressão e dificuldade de concentração em decorrência da intoxicação mercurial, sendo portador de hidrargirismo (contaminação por mercúrio metálico; doença profissional com nexo causal constatado). (cf. atuais folhas 108/120).

V. 11. 1. – Urge esclarecer, neste passo, que Engenheiro não pode se arvorar em médico e vice-versa. O Laudo invocado na ação indenizatória e, novamente, nesta Ação, é imprestável porque os Engenheiros resolveram atuar como médicos e, pior, médicos do trabalho, tudo como se comprova pela documentação acostada **no ANEXO XV. Ademais, a invocação desse “pré –laudo”, também já foi repellido pelo Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo (ANEXO II).**

V. 12. – Continua o MPF sua narrativa:

A CETESB respondeu as fls. 116/134, dizendo que concluiu que a Requerida vem contaminando o Rio Cubatão com dejetos de mercúrio. O estudo apontou existência de contaminação, a qual de maneira geral, está dentro de padrões aceitáveis a nível internacional. Assim estabeleceu-se duas exigências para a empresa Requerida: 1) Monitoramento contínuo do teor de mercúrio nos efluentes líquidos, de forma a prevenir eventuais lançamentos fora dos padrões estabelecidos em lei, com transmissão de dados on-line para agência ambiental de Cubatão; 2) Fazer levantamento hidrogeológico da indústria e arredores, para verificar fontes de contaminação de águas subterrâneas e definir procedimentos para recuperação ambiental. (cf. páginas 153/171).

V. 12. 1. – Não é verdade que a Requerida vem contaminando o Rio Cubatão. Não é isto que consta do Estudo do Sistema Estuarino de Santos e São Vicente, agosto de 2001, elaborado pela mesma CETESB, já mencionado. (ANEXO III).

Neste último trabalho, de agosto de 2001, a CETESB informa que a Requerida aplica os padrões a nível internacional. Ademais, esclarece:

“Neste trabalho, as fontes de poluição foram caracterizadas apenas qualitativamente uma vez que as estimativas de carga de poluentes por fonte, feitas no passado, são parciais e com base em amostragens descontínuas. A própria legislação determina que padrões de concentração para os poluentes, sendo omissa quanto à quantidade permitida para o lançamento nos corpos d’água. Embora a tendência atual do processo de normatização e da ação dos órgãos ambientais seja a de agregar critérios quantitativos ao processo de controle de poluição, esta prática não é, ainda, adotada como rotina. Faz-se necessário, portanto, a realização de inventários de poluição com dados quantitativos e a implantação de automonitoramento contínuo dos efluentes, COMO JÁ OCORRER EM INDÚSTRIAS COMO A REQUERIDA (MERCÚRIO)...”, (destaques nossos), (cf. Estudo CETESB, SISTEMA ESTUARINO DE SANTOS E SÃO VICENTE, agosto de 2001, págs. 40, ANEXO III);

V. 12. 2. - Portanto, a REQUERIDA, antecipando-se aos acontecimentos, já praticava o automonitoramento, há mais de VINTE ANOS, sob a severa fiscalização da CETESB nada tendo sido apurado quanto ao objetivo desta Ação Civil Pública, salvo três anteriores advertências e uma singela multa que, como se verá no momento oportuno, em nada, absolutamente em nada contribuíram para a suposta contaminação “de toda a região e adjacências”.

V. 12. 3.-Ademais, o Estudo Hidrogeológico, POR INICIATIVA DA REQUERIDA, (NÃO POR EXIGÊNCIA DA CETESB), ao contrário da denúncia do Sr.MP e das narrativas do MPF comprovaram que:

A Requerida não “ENTERRA” RESÍDUOS MERCURIAIS EM SUA ÁREA INDUSTRIAL COMO VEM SENDO COMPROVADO PELO ESTUDO HIDROGEOLOGÍCO. (CF. FLS. 795/937).

V. 13. – O que realmente impressiona é a deturpação, por parte do MPF, do que consta às fls. 153/171. Teria a CETESB na Informação Técnica, de fls. 118/134, concluído que a Requerida vem contaminando o Rio Cubatão com dejetos de mercúrio? *Não é o que consta às fls. 165:*

“Os efluentes da indústria VEM SENDO MONITORADOS PERIODICAMENTE PELA CETESB. Com base nesse monitoramento elaborou-se uma síntese dos dados de emissão de mercúrio para o ambiente aquático que se encontra na tabela 3. Os níveis desse poluente nos efluentes líquidos da Requerida, de uma maneira geral, estão enquadrados nos padrões estabelecidos pela legislação pertinente (Resolução CONAMA 20/86 e Regulamento da Lei 997/76). As desconformidades observadas são objeto de autuações da CETESB, através da aplicação de advertências e multas. Um histórico das autuações em relação à Requerida (tabelas 4 e 5) indica que das 19 penalidades aplicadas, a partir de 1983, cerca de 20% (4 penalidades) foram devidas a níveis de mercúrio acima do estabelecido na legislação. Os níveis observados nestas ocasiões embora enquadrados durante a maior parte do tempo, chegaram a ser quase 6 vezes superior ao limite estabelecido pela legislação (0,01 mg/l), colocando em risco o ambiente e a biota aquática”. Esta situação, entretanto, foi observada somente em 1983, anteriormente ao programa de poluição implantada pela CETESB em Cubatão”.

V. 13. 1. - Desde a instalação da Requerida, ocorrida em 12 de abril de 1964, até os dias de hoje, ou seja, **DURANTE TRINTA E OITO (38) ANOS DE EXISTÊNCIA**, monitorada **HÁ MAIS DE 20 ANOS**, sofreu três advertências e uma multa, todas contestadas, registre-se, **por lançamentos internos, jamais efluentes lançados pela Requerida no corpo receptor (Rio Cubatão).**

Segundo a CETESB, apenas em 1983 foi observada uma anormalidade, objeto também de contestação à época. Como pode o MPF, por seu lúcido Procurador da República concluir que a REQUERIDA contaminou toda a região e adjacências com mercúrio, lastreado apenas em quatro oportunidades distantes no tempo? Nem mesmo a CETESB teve a ousadia de fazer tão herética afirmação. O “destaque” feito na inicial não consta do Relatório da CETESB, quer na mencionada Informação Técnica, de fls. 118/134, quer no Estudo CETESB, agosto de 2001. Muito menos no Estudo Hidrogeológico que a Requerida vem fazendo, antes da exigência de quem quer que seja.

V. 14. – Prossegue o MPF:

“A CETESB informou ainda que a Requerida fica na estrada Piaçaguera, km 04, em Cubatão, sendo que começou a operar em abril de 1964, quando foram instaladas células de mercúrio, com capacidade para produzir 17.800 toneladas por ano. Em 1971 ampliou a produção para 96.000 ton/ano. Em 1981 passou para 206.000 ton/ano, com início da operação das células que utilizam o metal na produção de cloro, que são tratados em estação a partir de 1977 (antes disso eram despejados diretamente no Rio Cubatão após serem tratados em caixa de sedimentação)”.

V. 14. 1. – O destaque na parte final da citação demonstra que antes de 1977 os efluentes eram tratados e, vias de conseqüência, não contaminaram o Rio Cubatão, como pretendido pelo MPF. Tais despejos, após tratamento, atendiam às exigências da época, cuja eficácia é comprovada pelos RELATÓRIOS DE QUALIDADE DAS ÁGUAS INTERIORES D ESTADO DE SÃO PAULO, ELABORADO PELA CETESB”, (ANEXO XXII).

V. 15. – Diz o MPF:

“A fls. 123 no relatório da CETESB vem asseverado que das 19 penalidades aplicadas na Requerida a partir de 1983, cerca de 20 % (5 penalidades), decorreram de níveis de mercúrio acima do limite estabelecido pela legislação, colocando em risco o ambiente e a biota aquática, tendo sido a última aplicada em 1994. Ficou registrado em fls. 125, que o lançamento de efluentes contendo mercúrio nas águas do Rio Cubatão provoca a contaminação do ambiente aquático e atinge estuário e atinge o estuário onde se procriam diversos organismos aquáticos. A fls. 129 ficou registrado que em estudo realizado em 1989 foi constatado que em 21,2% das amostras retiradas do Rio Cubatão, o índice de mercúrio estava acima do limite legal. A af. 130, ficou registrado que em 1997 o Rio Cubatão, sofreu o impacto decorrente do lançamento de mercúrio proveniente de diversas fontes, entre elas a Requerida, e que embora não se evidencie maiores riscos em termos de mercúrio, os dados relativos ao lançamento de efluentes da Requerida contendo o metal, indicam situações em que há ultrapassagem do padrão estabelecido em lei.”

V. 15. 1. – Não foram cinco penalidades. Foram quatro. Três advertências e uma multa, como provou o MPF pelo documento de fls. 55:

A) 28.04.89 – Auto de Infração de Imposição de Penalidade de **Advertência** n. 059612, concentrações de 0,0592 e 0,0191 mg Hg/l

B) 10.09.92 -- Auto de Infração de Imposição de Penalidade de **Advertência** n. 102756 concentrações de 0,018 mg Hg/l

C) 11.11.93 – Auto de Infração de Imposição de Penalidade de **Advertência** n. 102767, concentrações de 0,011 mg Hg/l e,

D) 05.07.94 - Auto de Infração de Imposição de Penalidade de **Multa** n. 036587, concentrações de 0,011 mg Hg/l.

V. 15. 2. - Os Autos de Infração foram todos impugnados, (como se comprova pela juntado do **ANEXO XLII**).

V. 15. 3. – Ressalte-se que já naquela oportunidade a Requerida informava que “durante mais de 15 anos vinha sendo fiscalizada pela CETESB, cumprindo a legislação vigente desde a década de 70. Demonstrou que o resultado da contra-prova divergia do resultado obtido pela CETESB. Todavia, em decisão estereotipada, com o clássico impresso: “suas razões foram cuidadosamente analisadas mas foram consideradas de relevância insatisfatória”, o recurso foi indeferido.

V. 15. 4. – Emérito Julgador. Seriam as esporádicas e deficientes autuações, num universo temporal de trinta e oito anos de existência, fiscalizada e monitorada até a exaustão, suficientes para ensejar a contaminação do Rio Cubatão e toda a região, como apontado pelo MPF e seu fiel escudeiro, Sr. MP? O bom senso está a dizer que NÃO.

V. 16. – Narra o MPF:

As fls. 163/164 foi tomado novamente o termo de declarações do MPF da representação, que juntou ofício do IBAMA a fls. 165, informando que a REQUERIDA somente se registrou no IBAMA a partir de 14.08.98, declarando movimentar 10.800 Kgs. De mercúrio metálico para o ano de 1998, sendo que portanto, no período entre 1964 a 08.98 o IBAMA não possui dados sobre movimentação de mercúrio pela empresa REQUERIDA; que soube através da CETESB que houve ampliação das salas de células de mercúrio, fls. 167/173, em 08 células de diafragma e 04 células de mercúrio, a parti de 06.97; e ainda que protocolou denúncias junto a CETESB de Santos, Cubatão e Promotoria Ambiental de Cubatão sobre o remanejamento de lama contaminada com mercúrio, dentro da área da REQUERIDA, pela limpadora Orquídiário, sem o devido cuidado na descontaminação do veículo utilizado para tal fim. Em relatório da CETESB juntado nesta oportunidade, fls. 177/178, restou constatado em estudo de BOWDEN, VUDÉTIC, WENBERT & ANDERSON, “...como altamente poluído por mercúrio nos pontos 6 e 9, e como poluído no ponto 10. De acordo com o inventário sobre a poluição das águas do Rio Cubatão, realizado pela Regional da CETESB no ano de 1989, verifica-se que a REQUERIDA continua sendo um das fontes desse metal para o ecossistema aquático, com os maiores valores de mercúrio verificados no

José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados

sedimento o ponto localizado a jusante da referida Indústria. Comparando-se os teores observados em 1988, com os de 1989 no sedimento, verifica-se que houve um incremento dos mesmos, principalmente nos pontos 6, 9 e 10... os sedimentos também foram considerados poluídos para arsênio, mercúrio (20 vezes acima do limite) e zinco". (cf. fls. 202/218).

Ainda, sobre o assunto IBAMA:

A fl.212 o ilustre colega Dr. Antonio Jose Donizete Molina Daloia oficiou ao IBAMA, em 12.11.99 indagando se e desde quando a REQUERIDA possui registro para importação ou manuseio de mercúrio. As fls. 213 foi oficiado à alfândega sobre a quantidade de importação de mercúrio pela Requerida desde 1964. A fls 214 foi oficiado a CETESB se a mesma possui condições de efetuar o monitoramento ambiental da Requerida e se o despejo contínuo de mercúrio nas águas, mesmo dentro dos limites permitidos pela legislação, com o tempo não fará com que os peixes e outros organismos superem os valores máximos tolerados, causando problemas aos seres humanos.

O IBAMA respondeu as fls 216 dizendo que não há registro da firma Requerida nos arquivos

A alfândega asseverou a fl. 217 que somente pode informar as importações promovidas a partir de 1992, e que consta uma importação de mercúrio de 10.800 kg, em 31.07.98, não havendo registro de importação desse produto na matriz (fls. 218/225)

V. 16. 1. – Novamente o Sr. MP volta a atacar, agora com maior furor, pois já tinha notícia de ter perdido junto ao Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo a ação indenizatória ajuizada contra a Requerida, consoante julgamento de 18 de novembro de 1998 (**ANEXO II**). É, por ora, a sua **terceira denúncia**.

V.16.2. - Esta terceira denúncia, de fls. 202 e o documento de fls. 204, não tem o condão de incriminar a Requerida.

A **uma**, porque deveria o ilustre Procurador da República saber que o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, foi criado pela Lei nº 7.735, de **22 de fevereiro de 1989**. O IBAMA foi formado pela fusão de quatro entidades brasileiras que trabalhavam na área ambiental: Secretaria do Meio Ambiente - SEMA; Superintendência da Borracha - SUDHEVEA; Superintendência da Pesca – SUDEPE, e o Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal - IBDF.

O Decreto Federal nº 97.634 de **10/04/89** estabelece em seu art. 3º que “Os importadores de mercúrio metálico deverão, previamente ao pedido de importação, notificar o IBAMA sobre cada partida a ser importada”. Em **12/05/95**, foi editada a Portaria nº 32, posteriormente alterada pela Portaria nº 46 de **31/05/96**, que dispõe sobre a obrigatoriedade do cadastramento junto ao IBAMA das pessoas físicas e jurídicas que importem, produzam ou comercializem a substância mercúrio metálico. (**ANEXO XLIII – A1/3**).

Portanto, o cadastro junto ao IBAMA é condição necessária para o exercício das atividades de importação, produção ou comercialização de mercúrio metálico, devendo ser realizada apenas previamente ao início das mesmas.

Em sendo assim, é óbvio que “aquele Órgão não tinha noção das quantidades de mercúrio importadas pela empresa Requerida, no período de 1964 até 22 de fevereiro de 1989. por inexistente o IBAMA”. Faltou cuidado ao ilustre Procurador da República.

A **duas**, porque, *após mais de quinze anos sem o fazer*, em razão do seu baixíssimo consumo, a REQUERIDA APENAS IMPORTOU, EM 1998, PARA A SUA EXPANSÃO tendo antes, em cumprimento à legislação, tomado as providências abaixo elencadas:

A-A Requerida solicitou ao IBAMA, em 24/04/98, seu cadastro na categoria de importador de mercúrio metálico, sendo preenchidos os formulários “Cadastro de Operadores Controle de Atividades com Mercúrio Metálico” e “Notificação de Importação Controle de Atividades com Mercúrio Metálico”, efetuando-se também o pagamento referente ao registro como importador de

mercúrio metálico e da Taxa de importação do mesmo referente a quantidade de 10.800 Kg (esta quantidade foi utilizada na ampliação de 4 células mercúrio realizada em 1998). Portanto, de acordo com a legislação acima mencionada.

B - Em maio de 1998 A Requerida recebeu do IBAMA o Certificado de Registro n° 256-9/98 referente ao cadastramento solicitado, sendo informado ainda que o IBAMA nada tinha a opor quanto a importação desta quantidade de mercúrio metálico durante o exercício de validade deste Certificado, que era até 31/03/1999.

C - A compra de mercúrio metálico junto a Minas de Almaden y Arrayanes S. A . foi realizada em junho/1998.

D - Posteriormente a Requerida solicitou ao IBAMA a alteração de sua razão social para Requerida S/A Indústrias Químicas, sendo desta forma alterado o Certificado de Registro, porém com mesmo número, datado de 14/08/1998.

E -Em março/1999, foi enviada correspondência ao IBAMA solicitando o cancelamento do Registro de importador de mercúrio metálico, porém em abril/1999 foi recebido novo registro com o número 0256-9/99 com validade até 21/03/00. Foi enviada nova correspondência ao IBAMA reiterando a solicitação anterior de cancelamento do registro. (ANEXO XLIII – A4).

Finalmente, informa a Requerida que em agosto/2001 o representante do IBAMA – Santos esteve na Requerida e realizou análise de todos os talonários de Notas Fiscais referentes as importações realizadas de 1998 a 2001, tendo afixado que nada consta de irregular referente a importação, produção e comercialização de mercúrio nos anos de 1999 a 2001, a fazer despencar mais esta infundada denúncia.

V. 16. 3. – Apenas para esclarecer ao Juízo a Requerida informa que mesmo a **nível nacional**, na compra e venda de mercúrio, sempre cuidou de atentar para a legislação em vigor, ao contrário do que julgam o Sr. MP e MPF.

Efetivamente, em agosto/1995 a Requerida solicitou ao IBAMA o seu cadastramento na categoria de comerciante de mercúrio metálico, sendo preenchido o formulário “Cadastro de Operadores Controle de Atividades com Mercúrio Metálico” e efetuado o pagamento referente ao registro como comerciante de mercúrio metálico referente a quantidade de 6.900 Kg a ser vendido à empresa Panamericana.

Em setembro/1995 a Requerida recebeu do IBAMA o Certificado de Registro n° 0244-5/95 referente ao cadastramento solicitado, sendo desta forma autorizada a proceder a comercialização de 6.900 Kg de mercúrio metálico, durante o exercício de validade deste Certificado, que era até 31/01/1996.

Deve-se salientar que a empresa Panamericana também possui seu registro no IBAMA (n° 0015-9/95) como importadora/comerciante de mercúrio metálico, com validade do Certificado até 31/01/96.

A comercialização do mercúrio pela Requerida foi realizada em 04/10/95, conforme NF n° 569.510.

Em novembro/1995 foi enviada ao IBAMA a via amarela do Documento de Operação com Mercúrio Metálico, sendo informado ainda que a comercialização de 6.900 Kg deste metal havia sido totalmente concluída.

Em agosto/1999 foi solicitado ao IBAMA o cancelamento do Certificado de Registro, tendo em vista que a sua emissão foi solicitada apenas para a venda da quantidade citada anteriormente.

V. 16. 4. – Como se infere de requerimento não do MPF, mas do Sr. MP, datado de 5 de março de 1999, foi por ele solicitado “**seja cedido o relatório do Processo Administrativo que autorizou a expansão das células a mercúrio da Carbocloro Ind. Químicas, obrigando-me a não utilizar as informações colhidas para fins comerciais, sob as penas da lei civil, penal, de direito Autoral e de propriedade industrial, bem como de divulgá-las, por qualquer meio, referir-me à fonte, nos termos do previsto na Resolução SMD 66, de 17/12/96**”. Assinado: MÁRCIO PEDROSO. (cf. fls. 265, anterior 166).

Mais uma vez constata-se que não seria normal a quem afirmou que “almoçava e jantava mercúrio, durante dezessete anos” após lautos banquetes mercuriais, tomar a iniciativa de minudentemente, invocando até resoluções internas da CETESB, demonstrar tamanho interesse em saber como ocorreu a expansão das Células de Mercúrio da Requerida. Conduta incompatível para os portadores de “hidrargirismo” como alega ser portador o Sr. MP.

V. 16. 5. – Progredir é a aspiração natural de todos. O Brasil progride quando indústrias como a REQUERIDA expande suas unidades fabris, cuidando do meio ambiente, da saúde de seus empregados, gerando empregos. Não se pretendem a estagnação, muita menos falências, concordatas, moratórias e outros calotes do gênero. A Requerida, para a ampliação das salas de células de mercúrio não agiu à sorrelfa, como pretendia o Sr. MP. Agiu de acordo com a legislação, inclusive ambiental, como atestado por vistoria da Cetesb.

V. 16. 6. - Todo o processo de licenciamento, para ampliação de cloro-soda com o incremento de quatro células eletrolíticas a mercúrio e 8 células eletrolíticas a diáfragma, encontra-se de acordo com a legislação, conforme **ANEXO XLIV**.

V. 16. 7. – No que diz respeito aos efluentes líquidos há que se destacar o conteúdo do AUTO DE INSPEÇÃO N. 784075, da CETESB, datado de 20 de julho de 1999:

“NA PRESENTE DATA VISTORIAMOS AS INSTALAÇÕES DA EMPRESA, MAIS PRECISAMENTE NA UNIDADE DE PRODUÇÃO DE CLORO/SODA POR CÉLULAS DE MERCÚRIO, ONDE CONSTATAMOS QUE AS 04 (CÉLULAS) NOVAS SE ENCONTRAM INSTALADAS. OS EFLUENTES LÍQUIDOS ESTÃO INTERLIGADOS NA ESTAÇÃO DE TRATAMENTO EXISTENTE BEM COMO AS FASES TAMBÉM ESTÃO INTERLIGADAS NO SISTEMA EXISTENTE DE EMERGÊNCIA”, (ANEXO XLV).

V. 17. - Diz o MPF, a respeito da terceira denúncia do sr. MP:

“sobre o remanejamento de lama contaminada com mercúrio, dentro da área da Requerida, pela limpadora Orquidário, sem o devido cuidado na descontaminação do veículo utilizado para tal fim”; que até princípios da década de 80 os resíduos de mercúrio eram despejados diretamente no rio, período em que passou a usar o tratamento de lama, com reaproveitamento de resíduos; que o supervisor da Requerida Floriano Peixoto ordenou em 80 ou 82 a retirada da lama contendo mercúrio, mediante um caminhão limpa fossa, não sabendo onde foi jogado o produto,”

V. 17. 1 –Ratificando, esclarece a Requerida que a descarga do líquido retirado do tanque de coleta, na área de tratamento de efluentes, localizada em sua Planta Industrial era feita por caminhão-bomba, com lavagem, ao final do dia, do tanque do caminhão, efetuada na própria Planta da Requerida, e com descarga dos resíduos da limpeza na área de tratamento de efluentes “(ANEXO XLVI)”.

V. 18. - Também não é verdadeira a ilação que o MPF pretende extrair quando diz:

José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados

“As fls. 785 e ss. constam em laudo pericial realizado em ação civil pública junto a 4ª Vara Federal de Santos (processo 91.0200918-8), pelo Eng. Civil José Gemal, onde consta que a poluição dos estuário e baía de Santos, em 1978, já apresentava séria contaminação de ambiente aquático por mercúrio. E que em 1990 a região do Rio Cubatão apresentava metais como o mercúrio em alguns pontos acima dos limites recomendados para a preservação da vida aquática, e que os sedimentos foram enquadrados como altamente poluídos em alguns pontos no concernente ao mercúrio. (fls. 978/987, antigas 785 e seguintes

“O referido estudo ainda apontou no mapa juntado a fl. 802 que a empresa REQUERIDA despejava no Rio Cubatão em 1990 4,8 quilogramas de mercúrio diariamente”.

V. 18. 1. – A primeira legislação ambiental que estipulou limites para descarte de efluentes líquidos foi o Decreto Estadual n. 8468 de setembro de 1976. Referente ao parâmetro mercúrio ficou estipulado pelo artigo 18 a concentração máxima de 0,01 mg/l.

A Requerida antes mesmo da obrigatoriedade da lei, já atendia a parâmetros que vieram a ser adotados pela primeira legislação e incorporados ao projeto da Unidade de Tratamento de Efluentes mercuriais, a qual teve sua operação iniciada em 1977.

Os despejos anteriores a 1977 atenderam as exigências da época, cuja eficácia pode ser evidenciada através dos resultados do monitoramento realizado pela CETESB no rio Cubatão, **após o descarte da Requerida**, ao longo dos últimos 23 anos, os quais demonstram o atendimento aos padrões de qualidade do corpo receptor, visto que antes de 1977 não havia padrão de emissão.

Ademais o laudo pericial juntado no processo 91.0200918-8 não tem qualquer ligação com o caso em estudo e muito menos diz que foi a Requerida, em 1978, que contaminara o “ambiente aquático” por mercúrio. Muito menos sugere que, em 1990, a Requerida contaminara a região do Rio Cubatão. O Estudo CETESB 2001 prova o contrário.

Da mesma forma o valor de 4,8 Kg Hg/dia, mencionado no mapa de fls. 802 não se refere à Requerida, mas a outras empresas, e os valores individuais também não estão detalhados, não sendo verdadeira esta afirmação de que teria a Requerida despejado no Rio Cubatão, em 1990, 4,8 Kg de Hg diariamente. Nem o Relatório da Qualidade das Águas faz tal afirmação, muito menos os inúmeros monitoramentos da CETESB ensejam essa conclusão.

V. 19 - No que tange ao “Relatório Cetesb”, juntado às fls. 216/217, diz o MPF:

“Em relatório da CETESB juntado nesta oportunidade, fls. 177/178, restou constatado em estudo de BOWDEN, VUDÉTIC, WENBERT & ANDERSON, “...como altamente poluído por mercúrio nos pontos 6 e 9, e como poluído no ponto 10. De acordo com o inventário sobre a poluição das águas do Rio Cubatão, realizado pela Regional da CETESB no ano de 1989, verifica-se que a REQUERIDA continua sendo um das fontes desse metal para o ecossistema aquático, com os maiores valores de mercúrio verificados no sedimento o ponto localizado a jusante da referida Indústria. Comparando-se os teores observados em 1988, com os de 1989 no sedimento, verifica-se que houve um incremento dos mesmos, principalmente nos pontos 6, 9 e 10... os sedimentos também foram considerados poluídos para arsênio, mercúrio (20 vezes acima do limite) e zinco”. (cf. fls. 202/218).

V. 19. 1. – Quanto a este item deve-se destacar que a Legislação Ambiental Brasileira não dispõe de critérios de qualidade de sedimentos e também não existem dados de valores basais das substâncias químicas em sedimentos da região de estudo, sendo desta forma utilizados valores recomendados por pesquisadores internacionais ou critérios estabelecidos por outras agências ambientais internacionais. Por exemplo, Bowden (in Prater & Anderson – 1977) estabelece que para ambientes de água doce, concentrações superiores a 1 ug/g representam sedimentos altamente poluídos por mercúrio, enquanto que valores inferiores indicam sedimentos não poluídos.

Durante o período de 1988 e 1989, foram realizadas campanhas de amostragem para a avaliação da qualidade ambiental da bacia do Rio Cubatão. Esta avaliação, realizada de forma preliminar no primeiro ano e complementar no segundo, visava a caracterização por metais pesados na água, sedimento e em organismos aquáticos da região considerada.

Segundo os resultados da primeira campanha (ANEXO XLVII – A1), avaliando-se as concentrações encontradas, segundo os critérios recomendados por Bowden (in Prater & Anderson – 1977), nenhum dos pontos apresentou concentração que pudessem enquadrá-los como poluídos por mercúrio.

A segunda campanha foi efetuada de maneira distinta da primeira, principalmente no que tange às frequências e duração das amostragens. Foram realizadas duas campanhas, a primeira no mês de maio e a segunda em novembro, com duas seqüências de coletas. (ANEXO XLVIII – A2).

Deve-se destacar que tanto o valor 0,09 µg/g como 0,50 µg/g encontram-se dentro do limite segundo os critérios recomendados por Bowden (in Prater & Anderson – 1977), ou seja 1 µg/g.

Referente a concentração correspondente a 6,65 µg/g, sugere-se a necessidade de confirmação, dado que, à luz dos demais, incluindo-se os obtidos na campanha preliminar, encontra-se bastante elevado e de difícil explicação lógica, principalmente em se tratando de sedimentos.

V. 20. - Ademais, quando o MPF encerra o parágrafo pretendendo incriminar a Requerida obrou em equívoco ao dizer:

... Os sedimentos também foram considerados poluídos para arsênio, mercúrio (20 vezes acima do limite) e zinco". (cf. fls. 202/218).

V. 20. 1. – Em verdade, o relatório da CETESB esclarece que a afirmação é relativa ao ponto 10, o qual recebe influência não só do Rio Cubatão como também dos rios Mogi e Piaçaguera, entre outros contribuintes (cf. ANEXO XLVII –A1) – (Diagrama unifilar da bacia do rio Cubatão).

O mais abrangente estudo realizado recentemente no Sistema Estuarino de Santos e São Vicente, (RELATÓRIO AGOSTO DE 2001 – SISTEMA ESTUARINO DE SANTOS E SÃO VICENTE – ANEXO III), evidenciada a não contaminação por mercúrio no Estuário.

V. 21. - Relata o MPF, na seqüência que:

"As fls 181 a 184 a CETESB apresentou novo relatório, sobre o cumprimento por parte da Requerida das determinações existentes na recomendação da fl. 117, sendo que em relação a obrigação de fazer levantamento hidrogeológico da indústria e arredores para verificar fontes de contaminação das águas subterrâneas e definir procedimentos para recuperação ambiental .a REQUERIDA solicitou através de correspondência a prorrogação do prazo pr mais trinta dias , em duas vezes seguidas , fls. 186/187. Por seu turno a CETESB em 14.01.99 incluiu o levantamento a área entre a Unidade Química de Cubatão da Rhodia e do rio Perequê , também pertencente a Requerida , em virtude de presença de mercúrio na área .(cf. fls. 220/227, antigas 181 a 184).

Em 15.03.99 a Requerida entregou a CETESB o plano de trabalho do estudo hidrogeológico e o respectivo programa, o qual foi enviado em 30.04.99 para áreas específicas (Setor de Resíduos Sólido e Equipe Implantação e Avaliação Tecnológico).

De fls. 185/203 está anexo a solicitação de CETESB a REQUERIDA para incluir na área de estudo a área entre a unidade química de Cubatão da Rhodia e o Rio Perequê , também pertencente a REQUERIDA (fl.188) e o estudo do GREENPEACE, constatando a presença de mercúrio no solo. ((cf. fls. 214/228), anteriores 1185/189).

V. 21. 1 - O Estudo Hidrogeológico, ao contrário da denúncia do Sr. MP confirmaram que:

A Requerida não “ENTERRA” RESÍDUOS MERCURIAIS EM SUA ÁREA INDUSTRIAL, COMO VEM SENDO DEMONSTRADO PELO ESTUDO HIDROGEOLÓGICO, DE FLS. 795/937.

V. 22 – O MPF repete, no parágrafo abaixo, matéria relativa ao Greenpeace, dizendo:

"O estudo do GREENPEACE, fls. 189 e 194 , de janeiro de 1999 afirmou que: Níveis elevados de mercúrio forma também d4eterminados na maioria das amostras deste local ... uma amostra a montante da Requerida continha alto nível de mercúrio que poderia estar associado com a manufatura de cloro... No caso do, sedimento da lagoa , o mercúrio foi encontrado numa concentração de 21,4 ppm, mais de 40 vezes o máximo que pode ser esperado em solos e

José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados

sedimentos típicos não contaminados ...os níveis de mercúrio nestas amostras forma mais uma vez maiores do que o esperado, coletadas na margem do Rio Cubatão a jusante da planta da Rhodia e em frente à Requerida , mostrou uma evolução substancial dos níveis de mercúrio (15,6 ppm acima do nível normal..” (cf. fls. 228/242, e não apenas antigas fls. 189 a 194).

“De fls. 245/276, há documentos apresentados pela Dra. Karen Guassuma do GREENPEACE, sendo que o de fls. 245/259 já consta do procedimento de fls. 189 e ss.. O de fls. 260/265 diz respeito a estudo realizado em dezembro de 1998 na empresa RHODIA S. A. instalada em Cubatão , aduzindo que foram encontradas grandes quantidades do metal pesado mercúrio entre as áreas da Requerida e da ELETROPAULO.” (cf. fls. 285/317, antigas 245/276).

De fls. 267/270 constam informações compiladas pelo GREENPEACE em dezembro de 1998 sobre a empresa privada REQUERIDA, que é composta de 50 % de capital nacional, com ações pertencentes a UNIPAR e outros 50% de pertencente a estrangeira OXYCHEM (Segunda maior produtora de cloro do mundo) . Que a empresa é responsável por 49 % da [produção nacional de cloro e 17% da soda cáustica (Guia da Indústria Brasileira; fls 271/273) e para produção de cloro-soda, a CARBOCLOLRO utiliza duas tecnologias : células de mercúrio (42 % da produção) e diafragma (52% da produção) . Está instalada em Cubatão , SP, desde 1964, tendo faturado em 1998 144.267 milhões de dólares . E, 1993 possuía 829 em[pregados . Em 1998 reduziu o número para 454 empregados Aduziu o GREENPEACE que em 03 áreas pesquisadas próximas a REQUERIDA, fl 266 , foram constatadas altas e venenosas presenças de mercúrio , mormente defronte a REQUERIDA (área LA 8005 : fl 267 – fotos as fls 274/276). (cf. 307/317, antigas 267/278).

V. 22. 1. – Não foram anexados os resultados do relatório elaborado pelo Greenpeace. A credibilidade dessa organização é contestada não só na Baixada Santista, como fora dela.

Ignora-se que nível de confiabilidade pode ter o laboratório utilizado para a coleta e análises das amostras citadas, notadamente se não foram feitas com a participação da Requerida, ou de testemunhas idôneas, permitindo-lhe contra prova.

Em verdade, qualquer que seja o critério utilizado, como se dar credibilidade ao Greenpece que, comprovadamente, falseia informações e o que é mais grave **“ERRA E CIMENTA CANO DE ESCOAMENTO DE ÁGUAS PLUVIAIS” (!)**, apenas para aparecer nos Jornais (cf. “Folha de São Paulo, de 15.01.99, Jornal A Tribuna, de 15.01.99)”, **USANDO MÁSCARAS (!)**, **RECEBENDO CRÍTICAS** (cf. Jornal A Tribuna, de 17.01.99), **MANIFESTAÇÕES CONTRÁRIAS DE SOCIEDADES DE BAIRRO E ENTIDADES DE CUBATÃO**, (cf: Jornal A Tribuna, de 18.01.99), **sendo alvo de chacotas** (cf: **“Greenpeace erra e cimenta cano de escoamento de água. E agora, gente? O que nós vamos fazer? Sei lá... VEXAME POR VEXAME VAMOS CIMENTAR A BOCA DO ITAMAR” - Jornal A Tribuna, de 16.01.990)”? (ANEXO XLIX).**

Assim, e com tais mazelas, o referido relatório não tem o condão de incriminar a Requerida.

V. 22. 2 – Ademais, o estudo elaborado pelo Greenpeace foi referente a “Identificação e significado ambiental de poluentes orgânicos e metais pesados encontrados nas amostras relacionadas com a Rhodia S.A, Cubatão e São Vicente, Brasil, 1998”. **Portanto, nenhuma relação com a Requerida.**

O Sumário do mesmo informa que foram coletadas 11 amostras dos sistemas dos rios Perequê, Cubatão e Branco para determinar possíveis fontes e a distribuição de poluentes ambientais persistentes.

As análises, segundo o Greenpeace, indicam contaminação do solo, árvores e sedimentos ao longo do rio Cubatão, com organoclorados ambientalmente perigosos que podem estar associados com a área de depósito de resíduos industriais da Rhodia. Níveis elevados de mercúrio foram também determinados na maioria das amostras deste local.

Ora, a Requerida não possui nenhuma relação com esta área.

Uma amostra coletada a **montante** da Requerida, continha segundo critério adotado pelo Greenpeace, alto nível de mercúrio e que **poderia** (notar o condicional) **ser associado** com a manufatura de cloro na célula de cloro-soda de mercúrio desta empresa.

Conclusão brilhante baseada em uma única amostra coletada a MONTANTE da Requerida. Portanto, como pode ser diretamente relacionado com o descarte da Requerida sabendo que

o curso do rio é no sentido oposto? Como aquela amostra “poderia ser relacionada” com a Requerida se entre o Canal de Fuga II da Usina Henry Borden, antes referido, e a Carbocloro, existe um bloqueio artificial, ou seja, uma barragem construída pela Petrobrás, tornando impossível qualquer retorno de efluentes a montante da Requerida?

Assim como “CIMENTOU CANO ERRADO”, DEVE TER ERRADO NOVAMENTE E INVERTIDO O CURSO DO RIO CUBATÃO, APENAS PARA INCRIMINAR A REQUERIDA RECOLOCANDO-O EM SEU CURSO NATURAL PARA, NOVAMENTE, PODER TAMBÉM ABARCAR UMA PROVÁVEL CONTAMINAÇÃO por mercúrio TAMBÉM A JUSANTE !

V. 23. - A afirmação de que “no caso do sedimento da lagoa, o mercúrio foi encontrado numa concentração de 21,4 ppm, mais de 40 vezes o máximo que pode ser esperado em solos e sedimentos típicos não contaminados...”, é afirmação incorreta pois o valor de 21,4 ppm corresponde a amostra (LA8007) do **solo, e não do sedimento, como foi informado, bem como não existe padrão nacional para mercúrio no solo. A concentração de mercúrio no mesmo pode ser natural ou antrópica como já exaustivamente examinado nos itens anteriores. Uma coisa é certa. DA REQUERIDA NÃO É E MUITO MENOS O GREENPEACE SE ARVOROU EM FAZER TAL AFIRMAÇÃO.**

V. 24. – Escreve o MPF:

“Os níveis de mercúrio nestas amostras foram mais uma vez maiores do que o esperado. Coletas na margem do rio Cubatão a jusante da planta da Rhodia e em frente a Requerida, mostrou uma elevação substancial dos níveis de mercúrio 15,6 ppm, acima do limite normal”.

V. 24. 1. - A continuação deste parágrafo, que foi truncada e omitida intencionalmente, é relatado que:

“A fonte deste mercúrio permanece indeterminada, embora a possibilidade destes valores serem resultado de resíduos da produção de cloro em células de mercúrio da Requerida deva ser investigada mais detalhadamente. (fls. 233)”.

Ora, **SE DEVE SER INVESTIGADA MAIS DETALHADAMENTE NÃO SE PODE ALEIVOSAMENTE AFIRMAR QUE A REQUERIDA FOI A GERADORA DA FONTE.**

V. 25. – Diz o MPF:

“De fls. 204/210 está juntado o estudo hidrogeológico apresentado a CETESB pela REQUERIDA.” (cf. fls. 243/249, anteriores fls. 204/210).

V. 25. 1. - Conforme solicitado pela Cetesb, através de correspondência, as áreas circunvizinhas deveriam ser incluídas no Estudo Hidrogeológico. A solicitação foi acatada e os resultados podem ser consultados no relatório da fase II da empresa Hidro Ambiente, nada sendo constatado. (ANEXO L).

De se destacar o resultado do Relatório, enviado à Cetesb, em 29 de março de 2001 sobre: **MONITORAMENTO DAS ÁGUAS PARA DETERMINAÇÃO DE MERCÚRIO**”. Concluiu o “estudo hidrogeológico” que envolveu a molécula mercúrio, após analisar 58 amostras envolvendo o “site” da UQC, da empresa RHODIA, e as proximidades junto ao Rio Perequê que aquela molécula **“NÃO ESTÁ PRESENTE EM CONCENTRAÇÕES DETECTÁVEIS NOS DIVERSOS LOCAIS AMOSTRADOS”.**

“Alem desse estudo solicitado à CSD – GEOKLOC, fizemos também através da empresa REQUERIDA, vizinha a nossa propriedade, uma bateria de análises de diversos locais (saída da ETAS, GALERIA PLUVIAL, PONTEIRAS E DRENO PROFUNDO) NOS MESES DE JULHO E AGOSTO DE 2000 E NÃO FORAM ENCONTRADOS VALORES DETECTÁVEIS DE MERCÚRIO”. (ANEXO LI).

V. 26. – Diz o MPF:

“A CETESB as fls. 236/237 aduziu que não dispõe de recursos humanos e materiais para realização completa do monitoramento, sendo que entretanto poderia fazer uma análise de águas subterrâneas e solo, para fins de comparação. Sobre a questão da contaminação paulatina por índices de mercúrio dentro dos limites legais, a CETESB pediu prorrogação de prazo. E, por fim, juntou os pareceres dos setores de resíduos sólidos e implantação de tecnologias acerca do Plano de Trabalho apresentado pela Requerida.”

V. 26. 1. - A legislação Brasileira Federal, no que diz respeito às normas de proteção à qualidade das águas superficiais, acompanhando uma tendência internacional, relacionada a uma conceituação, suportada pela OMS – Organização Mundial da Saúde, estabelece inicialmente uma classificação das águas doces, salobras e salinas no território nacional, segundo seus **usos preponderantes**; neste sentido são definidas 9 (nove) classes: 5 (cinco) para águas doces, 2 (duas) para águas salinas e 2 (duas) para águas salobras. (anexo Resolução CONAMA nº 20, de 18.06.96).

As águas doces foram classificadas em classe especial, e classes 1, 2, 3 e 4 . Especificamente a bacia do Rio Cubatão, segundo a legislação do Estado de São Paulo (**ANEXOS LII**): lei 997/76, decreto 8468/76 e decreto 10.755/(77), que segue a sistemática conceitual da legislação federal, está enquadrada em:

I – Classe um: Rio Cubatão e todos seus afluentes até a confluência com o rio Pilões, no município de Cubatão (águas destinadas ao abastecimento doméstico, sem tratamento prévio ou com simples desinfecção);

II - Classe dois: Rio Cubatão da confluência com o Rio Pilões até o ponto de captação de água para abastecimento (águas destinadas ao abastecimento doméstico, após tratamento convencional, à irrigação de hortaliças ou plantas frutíferas e a recreação de contato primário – natação, esqui aquático e mergulho);

III – Classe três: Rio Cubatão desde o ponto de captação de água para abastecimento até a foz, no município de Cubatão (águas destinadas ao abastecimento doméstico, após tratamento convencional, à preservação de peixes em geral e de outros elementos da fauna e da flora e a dessedentação de animais).

Para cada uma dessa classe a legislação impõe parâmetros e valores de substâncias e condições de lançamentos de efluentes, conhecidos como padrões de qualidade e padrões de emissão, visando a proteção dos usos pré-determinados para cada corpo d’água. No caso específico do mercúrio, estão estabelecidos padrões de qualidade para corpos d’água enquadrados nas classes 2 e 3 (0,002 mg/l), ou seja, não sendo os mesmos ultrapassados os usos estabelecidos estão protegidos: abastecimento doméstico, após tratamento convencional, irrigação de hortaliças ou plantas frutíferas , recreação de contato primário (natação , esqui aquático , mergulho) , preservação de peixes em geral e de outros elementos da fauna e flora , e a dessedentação de animais .

Concluindo, mesmo havendo o despejo contínuo de eventuais “resíduos” de mercúrio nas águas, dentro dos limites permitidos pela legislação, com o tempo não fará com que os peixes e outros organismos superem os valores máximos tolerados. Não há contaminação perene! E TAL FATO FOI CONFIRMADO PELO ESTUDO DA CETESB DE AGOSTO DE 2001, (ANEXO III).

V. 27. – Prossegue o MPF:

“De fls. 238/240 consta a informação técnica da CETESB afirmando que a proposta de Estudo Hidrogeológico apresentado pela Requerida de fls. 204/210 cumpre com os objetivos da Agência Ambiental, mas que todavia apresentou dez aprimoramentos a serem feitos, como e.g o detalhamento do plano indicando a malha de locação das soldagens ; o revestimento dos poços de monitoramento com PVC rígido ou CPVC (não se admitindo UPVC) ; o envoltório granular anular pré-filtrante deverá obrigatoriamente com areia grossa, não se aceitando areias provenientes de britagem de rochas, pedriscos ou pedra britada, entre outros”.

V. 27. 1. – De se concluir, portanto, que se a Cetesb entendeu que a proposta de Estudo Hidrogeológico, apresentado pela CARBOCLORO, CUMPRE OS OBJETIVOS DAQUELA AGÊNCIA AMBIENTAL, salvo engano de interpretação, significa que a Requerida ESTÁ ATENTA E CUIDADOSA NO TRATO DOS PROBLEMAS AMBIENTAIS E NÃO O CONTRÁRIO. E como o Estudo Hidrogeológico já realizado, em sua fase II, concluiu que inexistente qualquer contaminação, por parte da Requerida, significa que também cumpriu os dez aprimoramentos apresentados pela agência ambiental.

V. 28. – Diz o MP

“As fls. 241/242, em 20.09.99, a CETESB afirmou que as conclusões indicam uma insuspeita contaminação dos ambientes aquáticos envolvendo tantos os sedimentos as águas, como também os organismos vivos devido ao mercúrio”.

V. 28. 1. - A CETESB não chegou a conclusão alguma. Os relatórios anteriores diferem com o último, de agosto de 2001, quando em várias oportunidades, como destacamos acima, afirma que os critérios antes utilizados não estavam corretos, que ainda era preciso indicar as fontes, que a metodologia precisava ser modificada e assim sucessivamente. O que interessa é que o último relatório CETESB não diz que a Requerida contribuiu com qualquer parcela de contaminação junto ao Rio Cubatão ou “em toda a região e adjacências”, como afirma equivocadamente o MPF. Tal fato vem sendo confirmado pelo Estudo Hidrogeológico e contínuos monitoramentos feitos pela própria CETESB.

V. 29. – Surge agora a **quarta denúncia** do Sr. MP. Arvorando-se em censor da CETESB, sem ter qualquer autoridade e qualificação para tanto, afirmou **que aquela agência ambiental AUTORIZOU DE FORMA LEVIANA O CADRI** ,(Certificado de Aprovação de Destinação de Resíduos Industriais), solicitado pela Requerida, nos termos da legislação vigente, para a remoção de resíduos industriais.

Vejamos o que disse o MPF:

“A fls 286 consta nova denúncia do MPF da representação de que a REQUERIDA está removendo terra contaminada com mercúrio, o que pode comprometer ainda mais o solo e o lençol freático , alegando que a CETESB MPFizou de forma leviana o CADRI (Certificado de aprovação de destinação de resíduos industriais)”.

E, ainda:

“De fls. 689/693 a CETESB respondeu ao ofício de fl. 282 da PRM/Santos, dizendo que entre setembro a dezembro de 1983 a CETESB iniciou a fiscalização na REQUERIDA, vindo a aplicar penalidade de advertência (infração 040193), com exigência técnica para a apresentação em 90 dias de projeto de colocação final de resíduos industriais e domésticos. Como solução a REQUERIDA optou pela construção de silos de superfície e silos subterrâneos, para estocagem temporária e definitivos, respectivamente, dos seus resíduos sólidos contendo mercúrio. Foram 08 silos subterrâneos na área B, revestidos com manta de poliéster de 0,45m. Com isso foram solicitados o monitoramento, com 14 poços, para avaliação de contaminação do lençol freático, sendo que se fosse constatada a contaminação por mercúrio, a REQUERIDA deveria proceder a retirada do material ali depositado (anexo I; fls 694/698). Paralelo a isso a CARBCLORO apresentou cronograma para encapsulamento dos resíduos contendo mercúrio. Durante anos foi monitorado o lençol freático da área B, junto aos silos subterrâneos, sem a constatação de contaminação (anexo II; fls 699/707). Após a REQUERIDA contratou a empresa HIDRO AMBIENTE para a execução dos trabalhos. Segundo a CETESB este armazenamento dos resíduos contendo mercúrio em silos subterrâneos era provisório (até o surgimento de nova tecnologia). Assim, foi contratada a empresa ECOSSISTEMA GERENCIAMENTE DE RESÍDUOS, regularizada perante a CETESB, pela REQUERIDA para tal fim (remover o resíduo mercurial da área). Em 18.11.99 a empresa recebeu através da CADRI, aprovação para o envio de 2.000t de resíduo com mercúrio, armazenados nos silos subterrâneos da área B, para São José dos Campos, SP, para outra empresa que iria receber os resíduos. Com isso a empresa ECOSSISTEMA passou a remover os resíduos com retro-escavadeira para duas caçambas, e após para tambores revestidos de plástico de 200 litros. Durante a operação foram realizadas várias inspeções pela CETESB. Como foi ultrapassado o volume de 2.000 t de resíduos mercuriais, a CARBCLORO solicitou nova

José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados

CADRI. Em 15.09.00 foi expedida nova CADRI. Em 06 e 07.07.00 a CETESB fiscalizou a abertura do silo 8. Em 28.07 foi realizada inspeção no buraco do silo 8 (anexo IV; fls. 710/714), tendo sido enviado para laboratório de análises – e até então não havia reposta. Informou ainda a CETESB, fl. 699, que o Estudo Hidrogeológico iniciado em novembro de 1999 estaria no limiar da 2ª fase”. (cf. fls. 732/736, antigas 689/693).

E acrescenta:

Ademais, chegamos ao cúmulo de verificarmos a retirada de 4.000 toneladas de resíduos de mercúrio metálicos, que estavam enterradas em silos no pátio da REQUERIDA, e que teriam sido levadas para São José dos Campos, que é o local que não admite receber lixo tóxico.

Afinal, onde estará depositado este mercúrio? Estará ainda dentro dos caminhões? Foi depositado contra a lei na cidade de São José dos Campos? Voltou ao pátio da REQUERIDA? Onde estará?

E, ainda:

“As fls. 731/734 a ONG ACPO (Associação de Consciência à Prevenção Ocupacional),m teceu várias argumentações, contrapondo as informações prestadas pela CETESB de fls. 689/693, dentre elas: “... espera-se contaminar o lençol freático para depois se fazer algo, isso em termos ambientais é absurdo... em São José dos Campos desde 1993 é proibido receber lixo tóxico proveniente de outras cidades...(recorte de jornal a fl. 740) o entombamento dos resíduos nos animava para que estes tivessem sido em tambores de polietileno resistentes, paletizados e estocados em galpões com piso concretado de larga espessura, cercados com diques e cobertos com telhas fixas, onde qualquer escape poderia ser imediatamente identificado antes de sequer atingir o solo e sem colocar em risco o meio ambiente e a população próxima ao aterro. Mas infelizmente não foi o que encontramos no lugar. Os tambores foram esvaziados para dentro da cava com trabalhadores usando EPIs inadequados (foto a fl. 741)... Outra consideração importante é citar que a sondagem hidrogeológica que se faz na área da REQUERIDA não está levando em conta a área próxima a sala das células de mercúrio e a área onde está montada a oficina de manutenção, onde operou uma fábrica de pó de china”. (cf. fls. 775/778, antigas 731/734).

“Diante disso formulamos a CETESB cinco questionamentos (oficiados a fls. 730 ; e reiterados a fls. 743), (quais sejam a) por que liberou o transporte de resíduos tóxicos para um aterro classe I, com tecnologia ultrapassada, em São José dos Campos, onde inclusive é proibido receber lixo tóxico; b) por que não optou pelo armazenamento dos tambores paletizados em armazéns cobertos; c) que as sondagens sejam estendidas para a região da sala de células de mercúrio; d) que as sondagens hidrogeológicas sejam ampliadas para organoclorados, na região da oficina e pátio de manutenção mecânica, onde operou por anos uma fábrica de “pó da china”; e) que a REQUERIDA seja intimada a notificar com bastante antecedência a intenção de movimentar resíduos mercuriais a Promotoria Federal e Estadual, dentro de sua unidade ou fora dela. (cf. fls. 773, antiga 730 e 787, antiga 743).

A fl. 746 a CETESB respondeu ao ofício de fl. 715, juntando o Anexo X, (com 143 folhas), que se refere a Fase 2 do Estudo Hidrogeológico. (cf. fls. 791, antiga 746).

A fl. 749/751 a CETESB respondeu ao ofício de fl. 743, aduzindo que: (questionamento a) Resposta: a empresa ECOSISTEMA estaria instalada em local sob gerenciamento da empresa ambiental de Taubaté, ao qual teria sido pedida informação sobre a colocação da carga; b) a colocação dos resíduos com mercúrio em tambores paletizados e armazéns cobertos seria provisória, sujeita a propiciar contaminação ambiental; e d) a extensão da sondagem hidrogeológica da Fase 2 estaria em estudo na CETESB. (cf. fls. 794/941).

Finalmente, as fls. 761/768, consta o resultado do estudo realizado pela CETESB em 03.08.00, que foi a análise do subsolo dos 08 silos, onde estavam depositados os resíduos do mercúrio, que afirma que ao menos em dois pontos (fls. 766 a 768), a concentração de mercúrio localizada foi de 40 vezes acima do máximo admitido em lei. (cf. fls. 951/953, anteriores 761/763).

Nos poços 2, 5 e 7, os resultados apresentados demonstram níveis de mercúrio no aquífero subterrâneo, bem acima do admitido na Resolução do CONAMA nº 20, de junho de 1986.

De 769/772 constam fotos das instalações e arredores da REQUERIDA.

V. 29. 1. - A premissa inicial é falsa. Falsa também a conclusão e grotescas as perguntas formuladas.

Inexiste, a não ser na mente vingativa do acólito do MPF, “terra contaminada” no “site” da REQUERIDA. O Sr. MP deveria ter conhecimento da existência de **SILOS SUBTERRÂNEOS, DEVIDAMENTE AUTORIZADOS PELA CETESB AONDE ERAM DISPOSTOS OS RESÍDUOS MERCURIAIS. ERAM 8 OS SILOS SUBTERRÂNEOS.**

O MPF disto tinha conhecimento, pois fala em “silos enterrados no pátio da Requerida”.

A existência dos silos subterrâneos na área da Requerida sempre foi de pleno conhecimento da CETESB, sendo obtida autorização da mesma para efetuar na década de 80, a disposição de resíduos

mercuriais em 8 silos subterrâneos, (cf. fls. 733/736, **DOCUMENTOS JUNTADOS PELO PRÓPRIO MPF**) (!).

Os silos foram escavados e revestidos internamente com manta de poliéster de 0,45 mm. Deve-se destacar que estes resíduos foram misturados na proporção de 1 parte de resíduo para 10 partes de cimento, aproximadamente, visando a estabilização do mesmo para minimizar a possibilidade de solubilização do mercúrio.

Na época, foram construídos, ao redor dos silos, 14 poços de monitoramento os quais foram amostrados/analísados pela própria CETESB, não sendo detectada nenhum tipo de contaminação por parte do órgão. **LOGO NÃO SE PODE FALAR EM “TERRA CONTAMINADA”.**

Conforme informado pela própria CETESB (fls. 739, dos autos):

“Durante anos houve monitoramento do lençol freático da área B junto aos silos subterrâneos, sem que houvesse constatação de contaminação da área por mercúrio, uma vez que os resultados sempre estiveram dentro do limite estabelecido”.

Em 26/08/93, a CETESB solicitou dados históricos disponíveis a respeito da disposição de resíduos sólidos industriais e resultados de análises em águas subterrâneas dentro do perímetro da empresa.

A Requerida informou mais uma vez em 07/10/93 que: “Como é de conhecimento da CETESB, dispusemos, no período de 1980 a 1983, dentro de nossa propriedade, oito silos subterrâneos contendo resíduos mercuriais.”

Feitas estas observações históricas e didáticas reitera-se, portanto, que o solo e lençol freático não se encontravam comprometidos, conforme pode ser evidenciado através dos monitoramentos realizados pela própria CETESB, acima referidos.

Referente a remoção dos resíduos sólidos, ao contrário do assacado pelo Sr. MP e de forma bombástica indagado pelo MPF, todos os cuidados técnicos necessários foram tomados para evitar qualquer tipo de contaminação, sendo esta atividade totalmente acompanhada pelo órgão ambiental, conforme pode ser evidenciado através do Auto de Inspeção n° 828488 de 12/06/00 (**ANEXO LIII**) que o Sr. MP não ousou afirmar ter também sido feita “de forma leviana” e que era desconhecido do MPF.

Apesar da disposição do resíduo em silos subterrâneos **não comprometer o solo e lençol freático**, tratava-se de uma solução de caráter provisório até o surgimento de uma tecnologia mais adequada para destinação deste material.

Foi realizado um estudo para identificar a melhor alternativa para disposição deste material, sendo realizadas visitas/auditorias em aterros, devidamente legalizados e credenciados pelo órgão ambiental, para recebimento de resíduos classe um (Ecossistema, CAVO, Bayer, etc) e selecionado o aterro da Ecossistema em São José dos Campos, empresa que mantém convênio técnico com tradicional empresa holandesa (Tawn), e mais recentemente associou-se a uma das maiores e mais bem conceituadas empresas do mundo nesta área, ARCADIS. Deve-se frisar que participaram deste estudo, técnicos americanos especializados da acionista americana da Requerida, (Occidental Chemical Corporation), que reconheceu as qualidades técnicas, operacionais e de segurança da empresa Ecossistema (**ANEXO LIV**).

Foi solicitado ao órgão ambiental o CADRI para envio da quantidade então estimada, de 2000 ton. do resíduo ao Aterro da Ecossistema, sendo o mesmo obtido em 18/11/99, 600 ton., em 21/06/00 e 500 ton., em 15/09/00, totalizando uma autorização de 3.100 ton.

V. 29. 2. - A quantidade enviada para o Aterro da Ecosystema **foi de 2.717 ton** (vide ANEXO - Planilha de acompanhamento da remoção do resíduo mercurial da área B) -, com custo para de transporte/disposição no aterro de R\$ 650.000,00.

O limite estabelecido pela CETESB para o Aterro da Ecosystema, referente ao recebimento de resíduos com mercúrio é de 10 mg/l(micrograma por litro), no lixiviado. Todos os lotes de resíduo enviados para a Ecosystema foram analisados antes de sua disposição no Aterro, sendo que o maior valor encontrado foi de 0,368 mg de Hg/l, ou seja, 27 vezes menor que o limite.

V. 29. 3. – Para demonstrar que o processo de envio de resíduo mercurial não foi feito à sorrelfa, como “acham” ter ocorrido o Sr. MP e o MPF juntam-se o “**histórico do Processo de envio do resíduo mercurial para a Ecosystema**” (ANEXO LVI).

V. 29. 4. – Ante o até aqui exposto verifica-se que a Requerida, desde o início de suas atividades no Município de Cubatão, mantém suas emissões atmosféricas, efluentes líquidos e resíduos sólidos, derivados de seu processamento industrial, tratados e dispostos segundo sistemas que representam a melhor tecnologia prática de controle disponível, e sempre de conformidade com as disposições legais.

No que diz respeito aos resíduos de mercúrio e seu armazenamento temporário em silos, não oferecendo como se disse, qualquer risco de poluição ambiental, tinha sua prática *legalizada pelo Artigo 55 do Decreto Estadual 8468/76* e foi aprovada pela Cetesb que, **DURANTE OS QUINZE ANOS (15)** de existência dos referidos silos não detectou **QUALQUER CONTAMINAÇÃO POR MERCÚRIO**.

Cumprе ressaltar que conforme documento explicativo (ANEXO LVII), elaborado pela Ecosystema, datado de 30 de março de 2001, em atenção a uma gama de questionamentos formulados pela Câmara de Vereadores de São José dos Campos, a disposição efetuada dos resíduos da Requerida foi realizada dentro da norma praticada de Engenharia vigente.

Portanto, o depósito dos resíduos devidamente tratado não se encontra ainda “dentro dos caminhões” e muito menos “depositado contra a lei na cidade de São José dos Campos“. Também não “voltou ao pátio da Requerida” como de forma irônica indagou o MPF.

Muito menos foi objeto de “lautos banquetes mercuriais”, como dito pelo Sr. MP, de forma absurda. Igualmente, não foi parar no “Rio Cubatão” ou “contaminou toda a região” como vem sendo dito, em forma de zombaria, pelo MPF, pelo se dizente “portador de hidrargirismo” ou pelo Greenpeace, cuja falta de credibilidade já foi argüida anteriormente.

V. 29. 5. - Quanto ao Estudo da Cetesb, de 03 de agosto de 2000 a **Requerida desconhece qual resultado apresentou concentração de mercúrio 40 vezes acima do máximo permitido em lei.**

Todas as amostragens realizadas nos poços de monitoramento PM 12, 13, 14 e 15 durante os Estudos Hidrogeológicos – Fases 1 e 2, apresentaram valores de concentração de mercúrio < 1 ppb, ou seja, abaixo dos valores de intervenção propostos para o Estado de São Paulo, (ANEXO LVIII – A1/2/3).

É importante frisar que não existe até o momento parâmetros na legislação que estabeleça limites para solo e água subterrânea. Atualmente a CETESB possui uma **proposta** para valores de intervenção para solo e águas subterrâneas no Estado de São Paulo, a qual estabelece o valor de 130 mg/Kg para mercúrio no solo e 1 ppb para mercúrio em águas subterrâneas; porém poderão ser adotados outros critérios utilizados em outros países conforme tabela contida **no ANEXO LVIII – A2.**

Portanto, comparando-se os valores obtidos pela CETESB e Requerida para mercúrio no solo, os mesmos encontram-se abaixo dos limites de intervenção para o Estado de São Paulo.

Em 28/07/00 foi realizada vistoria pela CETESB (Auto de Inspeção nº 822639), sendo realizada coleta de amostra de terra pela mesma e simultaneamente pela Requerida na cava do silo 8, (cujos resultados se encontram no **ANEXO LVIII - B**).

E, para encerrar esta questão a CETESB ENVIOU CORRESPONDÊNCIA PERMITINDO O FECHAMENTO DA CAVA DO SILO 8, APÓS CONSULTA AO “ECA” – GRUPO DE APOIO DE ÁREAS CONTAMINADAS DA CETESB, O QUE DEMONSTRA NÃO EXISTIR PROBLEMAS DE CONTAMINAÇÃO NA CAVA DESTES SILOS (**ANEXO LVIII - C**).

V. 29. 6. - No que tange a afirmação de que nos “poços 2, 5 e 7, os resultados apresentados demonstram níveis de mercúrio no aquífero subterrâneo, bem acima do admitido na Resolução CONAMA N. 20, DE JUNHO DE 1986”, inicialmente deve-se destacar que a Resolução mencionada estabelece critérios de classificação dos corpos d’água com seus respectivos limites para os diversos parâmetros, bem como estabelece limites para descarte de efluentes nestes corpos d’água, **não sendo desta forma aplicada para águas subterrâneas.**

Devido a ausência de legislação específica sobre o assunto, os Estudos Hidrogeológicos realizados adotam como referência valores internacionais e/ou os valores da proposta de intervenção para o Estado de São Paulo, que estabelece o valor de 1 ppb para mercúrio em águas subterrâneas no Estado de São Paulo, que é o mesmo valor estabelecido no Brasil pela Portaria nº 1469 de 29/12/00 (substitutiva da Portaria nº 36 sobre Padrão de potabilidade da água para consumo humano), ou seja, o limite adotado é bastante restritivo visto que a água do lençol freático da área da Requerida não é destinado para consumo humano.

O Estudo Hidrogeológico foi dividido, até o presente momento, em três Fases.

A Fase 1, avaliou a situação do lençol freático no perímetro do imóvel aonde a fábrica da Requerida se encontra instalada, objetivando a constatação de eventual contaminação para fora dos seus limites.

Face ao resultado negativo da Fase 1, ou seja, não identificação de contaminação, passou-se à Fase 2.

A Fase 2 consistiu numa análise mais abrangente da área interna da fábrica da Requerida.

Assim, no Estudo Hidrogeológico – Fase 1, foi realizada amostragem em 22 poços de monitoramento distribuídos por toda a fábrica e todos (incluindo-se os poços 2 e 5) apresentaram concentração de mercúrio < 1 ppb (exceto o poço 2 que apresentou o valor de 2 ppb). No Estudo Hidrogeológico – Fase 2, foi realizada nova amostragem sendo que todos os poços, **inclusive o poço 2**, apresentaram concentração de mercúrio < 1 ppb.

Portanto, a afirmação feita pelo MPF não é verdadeira, visto que todos os valores detectados encontram-se abaixo dos valores limites adotados pelo Estado de São Paulo que são de 1 ppb, conforme evidenciado na Tabela contida no **ANEXO LVIII – A1/3**.

V. 30. – Surge agora a **quinta denúncia** do vingativo Sr. MP, agindo outra vez como fiscal do Órgão fiscalizador, que é a CETESB:

“A fl. 287 o MPF da representação lembrou que as amostras coletadas a montante da Requerida continham níveis elevados de metais pesados, inclusive de mercúrio, o que poderia ser resultado de lixiviação dos aterros vizinhos, de propriedade do Rhodia; e assim pediu que o estudo hidrogeológico que está sendo feito dentro da área da Requerida, seja estendido para fora da área; afirmou ainda que as amostras analisadas pela CETESB podem ser passíveis de fraude por funcionário da mesma empresa e ainda pediu o estudo sobre a área do pó da china, que fica na área da oficina mecânica dentro da Requerida”. (cf. fls. 328, antiga 287).

V. 30. 1. – Não bastasse ter afirmado, anteriormente, que a CETESB agira de “forma leviana” quando deferiu “Certificado de Aprovação de Destinação de Resíduos Industriais – CADRI-”, agora afirma que o funcionário da **CETESB PODERIA COMETER FRAUDE QUANDO ANALISOU AS AMOSTRAS QUE NÃO GERARAM O RESULTADO PRETENDIDO PELO DENUNCIANTE.**

Quem sabe o zeloso funcionário da CETESB não está respondendo também por inquérito policial ou ação penal ou, ainda, por sindicâncias ou processos administrativos junto aos órgãos competentes, como ocorreu e está ainda ocorrendo, com os prepostos da Requerida???!...!

Cabem aqui as mesmas considerações feitas quando da impugnação aos **itens V. 21 a V. 22. 2**, da presente contestação para repelir a imaginação fértil do Sr. MP que tal qual o Greenpeace volta a contrariar a lei da física, pois jamais, a montante da Requerida, poderiam ocorrer lançamentos por parte da Requerida, de qualquer natureza.

V. 31. – Diz o MPF:

“Às fls. 288/289, em 12.07.00, consta resposta da CETESB ao ofício da PRM/ Santos de fl 244 , de que a agência em Cubatão , já providenciou a análise das águas subterrâneas e de solo no site da Requerida, a serem realizadas proximamente; e frente as complementações solicitadas pela CETESB em 02.12.99, às fls. 238 e 241, a empresa apresentou novo plano de trabalho, com o cronograma de ações (anexo I ; fls. 291/297). Porém, como apresentado não atendeu integralmente às solicitações, a Requerida foi advertida com Auto de Infração, para apresentação de relatório da Fase I (anexo II ; fl 299) Diante disso a Requerida recorreu de penalidade imposta, através de correspondência, vindo o recurso a ser indeferido. Assim a empresa apresentou as complementações pedidas pela CETESB (anexo III ; fls. 301/310)”.(cf. fls. 329/351, antigas 288/289).

“Em 27.06.00 em reunião realizada entre a CETESB, REQUERIDA e Hidro Ambiente, foi apresentada e discutida a Fase I do Estudo Hidrogeológico (anexo IV de lavra da Hidro Ambiente, fls.337/467) .(cf. fls.378/508)”.

V. 31. 1. – Sem relevância para o deslinde da controvérsia posta em Juízo. A Requerida, ou por fás ou nefas, apresentou as complementações pedidas pela CETESB. A questão dizia respeito à Fase I do Estudo Hidrogeológico; como explicitado, já foi concluída a Fase II, com resultado totalmente favorável à Requerida. Ademais, como já afirmado:

O Estudo Hidrogeológico, como já demonstrado, ao contrário da denúncia do Sr. MP e das narrativas do MPF confirmaram que:

A Requerida não “ENTERRA” RESÍDUOS MERCURIAIS EM SUA ÁREA INDUSTRIAL COMO VEM SENDO DEMONSTRADO PELO ESTUDO HIDROGEOLÓGICO DE FLS. 795/937.

V. 31. 2. – E porque a Requerida foi advertida com o Auto de Infração de Imposição de Penalidade Administrativa (AIIPA), para a representação do relatório Fase I?

Conforme pode ser evidenciado no histórico do processo, gerador do mencionado AIIPA, (ANEXO LIX), a Requerida vem de maneira pró-ativa conduzindo o estudo Hidrogeológico, muitas vezes se antecipando ao posicionamento da CETESB.

Referente ao AIIPA recebido e ao qual foi interposto recurso, destacamos que, segundo o entendimento da Requerida a entrega do relatório da Fase I deveria ser realizado ao final da mesma e não ao final de cada etapa como foi o entendimento da CETESB. Mera questão de interpretação, portanto.

O mais importante repita-se, é que os relatórios, fase I e II, foram protocolizados junto à CETESB, não se constatando nenhum tipo de contaminação.

V. 32. – Continua o MPF:

“Ainda a fl. 289 a CETESB em resposta ao ofício de fl. 244 da PRM/ Santos, sobre se existe norma técnica que discipline a indicação do número de pontos mínimos de amostragem permitidos por área, aduziu que a norma que disciplina a matéria é NBR 13895 (Construção de Poços de Monitoramento e Amostragem; anexo V – fls. 468/490). Na sequência a CETESB apresentou o inventário de contaminação do ar e de resíduos sólidos da empresa Requerida, afirmando não possuir ainda o inventário de efluentes líquidos (anexos VI ; fls. 491/534). Após a CETESB encaminhou as cópias solicitadas de inteiro teor dos processos corretivos que deram

*José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados*

origem a multas e advertência contra a Requerida (anexo VII : fls. 535/669), (cf. fls. 330,284., 509/531, 537/ 577, anteriores 289,244, 463/490,491/534).

V. 32. 1 - A montagem do texto acima reproduzido foi feita com o intuito de confundir, pois a afirmação de não possuir ainda o inventário dos efluentes líquidos foi a resposta que a CETESB forneceu ao MPF.

A Requerida sempre que foi solicitada, para prestar informações à CETESB, as forneceu.

Em relação aos “processos corretivos que deram origem a multa e advertências contra a Requerida”, o próprio MPF já teve o cuidado de esclarecer que APENAS QUATRO, devidamente impugnados na presente contestação, têm relação com o objeto desta demanda e certamente, **JAMAIS CONTRIBUÍRAM PARA CAUSAR QUALQUER TIPO DE DANO AMBIENTAL**, como restou documentadamente comprovado.

V. 33. – Complementa o MPF:

“E por fim, a fls. 289, a CETESB respondeu ao item B do ofício da PRM/Santos de fls. 214 de que o despejo contínuo de mercúrio nas águas, mesmo dentro dos limites permitidos pela legislação, com o tempo não fará com que os peixes e outros organismos superem os valores máximos tolerados, causando problemas aos seres humanos, dizendo no anexo VIII, que ...dependendo da concentração, os efeitos podem ser fatais, principalmente quando atinge o sistema nervoso, podendo causar uma série de dependências irreversíveis, e até a morte. Se os despejos deste metal forem contínuos, isto pode favorecer os processos de metilação”.

V. 33. 1. – Não é verdade. Nem o Sr. MP comprova o alegado. Diz que “almoçava e jantava mercúrio”, na ação indenizatória. Porém, lépido, demonstrando memória prodigiosa, na mesma proporção que sua maldade e vingança, adota comportamento totalmente incompatível ao acima afirmado. Com “tal concentração mercurial”, que diz ter auferido na Requerida, não se constata ter sido “atingido seu sistema nervoso”, salvo quando soube ter perdido a ação indenizatória.

Como já afirmado o “despejo contínuo nas águas, dentro dos limites permitidos pela legislação, com o tempo não fará com que os peixes e outros organismos superem os valores máximos tolerados pois não HÁ CONTAMINAÇÃO PERENE”.

É o que está retratado no último Relatório da Cetesb, de agosto de 2001. É o que consta do resultado do Estudo Hidrogeológico, quer em sítio da Requerida, quer em sítio da Rhodia. É o que se observa de leitura dos Relatórios das Águas Interiores do Estado de São Paulo, elaborado pela CETESB, a partir de 1978 até os dias de hoje.

E o Anexo VIII, citado pelo MPF, refere-se a resposta do Sr. José Eduardo Bevilacqua, da Divisão de Qualidade das Águas da CETESB, dizendo o que PARACELSIUS, mais uma vez citado, já dizia:

“TUDO É VENENO, NADA É VENENO, DEPENDE DA DOSE”.

E, ainda:

“A matéria orgânica lábil tende a absorver o mercúrio, dificultando sua disponibilidade para a biota”;

“A demanda bentônica elevada tende a inviabilizar a disponibilidade do mercúrio, pois dificulta ou até mesmo impede a metilação (formação de metil mercúrio), que é realizada por bactérias aeróbias (como salmonelas)”;

“Em ambientes impactados, geralmente ocorre formação de sulfetos no sedimento, dada a quantidade de sulfato reduzido quimicamente, via bactérias redutoras, o que também atenua bastante a ação disponível deste metal”; (fls. 709).

E, ante a pergunta do MPF, reproduzida às fls. 709/710, diz o mesmo funcionário:

“... TANTO OS PEIXES COMO O HOMEM PODEM ELIMINAR O METAL “(fls. 711);

“De todos os dados que analisei, nos projetos desenvolvidos pela CETESB, o metal só ultrapassou, (com raras exceções) nos organismos carnívoros, o que significa que o metal, mesmo estando presente nas outras espécies,estas continuam, teoricamente, ADEQUADAS PARA SEREM CONSUMIDOS SEM PROBLEMA”.

“Isto, aliás, discuto abertamente na tese, defendendo inclusive que estes peixes, desde que não ultrapassados os limites, podem ser consumidos”.

“Não é necessário se condenar todos os peixes de um ambiente, só porque tem mercúrio (COMO NOS RIOS DA AMAZÔNIA, dizemos nós), MAS SIM A QUESTÃO É: PODEM OU NÃO SER CONSUMIDOS”.

Finalmente, não só a resposta como a tese do funcionário da Cetesb, EM MOMENTO ALGUM, DIRETA OU INDIRETAMENTE, ATRIBUE À REQUERIDA QUALQUER TIPO DE CONTAMINAÇÃO POR MERCÚRIO NOS RIOS E PEIXES EXAMINADOS por aquele funcionário.

Conforme informado pela própria CETESB (fls.739):

“Durante anos houve monitoramento do lençol freático da área B junto aos silos subterrâneos, sem que houvesse constatação de contaminação da área por mercúrio, uma vez que os resultados sempre estiveram dentro do limite estabelecido.”

V. 34.- Relata o MPF:

“A fl. 311 a CETESB entregou em anexo o Plano de Trabalho da 2ª Fase do Estudo Hidrogeológico apresentado pela REQUERIDA (anexo IX – fls. 671 a 680)”. (cf. fls. 354, anterior 311 e 714/723, anteriores 671/680).

V. 34. 1. – Comprovou, mais uma vez, que a Requerida sempre se mostrou atenta e cuidadosa no trato dos problemas ambientais.

V. 35 – Surge agora a **sexta denúncia**, daquele que não descansa enquanto na se vingar da derrota sofrida na ação indenizatória, o Sr. MP, assim descrita pelo MPF:

“De fls. 684/685, o MPF da representação, voltou a apresentar denúncias contra a REQUERIDA, dizendo que na referida empresa, sita na Estrada Piaçaquera, Km 04, existe uma linha de transferência que era utilizada para bombeamento de hidrogênio gás da REQUERIDA até a indústria ALBA. E, nesta linha havia um ponto a descoberto, em baixo do viaduto no rio, o qual foi aberto por mecânicos da REQUERIDA, aonde foi constatada grande quantidade de mercúrio metálico. Pela informação, este mercúrio metálico saía das células a mercúrio e somente recebia um resfriamento, para ser transferido para outra unidade, para ser comprimido e enviado para a ALBA. Afirmou ainda que “não existia nenhum sistema de filtragem desse gás com o mercúrio... e

*José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados*

pela linha passar por área que não pertence a REQUERIDA esta empresa não tomou as medidas cabíveis de cautela... a corrosão vai tomando conta dessa tubulação...". (cf. fls. 727/728, antigas 684/685)".

V. 35. 1. – Quantas inverdades numa única denúncia. A **ALBA** é a proprietária do duto cabendo-lhe, como consta da cláusula 4.3, do contrato celebrado com a **Carbolcoro (ANEXO LX)**, não só sua construção mas também sua manutenção. Por desconhecer o contrato e no intuito exclusivo de prejudicar a Requerida, novamente o Sr. MP lançou a falsa informação que, sem maiores cautelas foi acolhida pelo MPF. Sequer aguardou o término das investigações sobre esta denúncia que ainda está sendo apurada pelo Ministério Público Estadual, conforme Procedimento Investigatório n. 03/91 (**ANEXO LXI**), em andamento perante a 2ª Promotoria de Justiça de Cubatão.

Em realidade, foi celebrado um contrato, nos idos de janeiro de 1972 entre a Requerida e a empresa Alba S.A. Indústrias Químicas, posteriormente aditado em 21 de dezembro de 1981 objetivando ao fornecimento de hidrogênio, proveniente de sua seção de eletrólise, na fábrica de Cubatão, para a Alba.

O hidrogênio a ser fornecido continha quantidade ínfima de mercúrio, constante do contrato, a ser recebido e administrado pela empresa Alba, ausente na época legislação ambiental. O fato de ter sido desativada, a empresa Alba não transferiu a administração e manutenção do duto e ou qualquer outra responsabilidade para a Requerida.

A empresa DERSA pretendia construir (e acabou construindo) um acesso ao Parque Perequê, cruzando em um determinado ponto esse duto, que se inicia dentro da fábrica da Requerida seguindo até um ponto na divisa desta até o ramal ferroviário da Estrada de Ferro Santos-Jundiaí. Este duto, onde a DERSA construiu o referido acesso é propriedade da ALBA.

Ante a preocupação do pessoal da DERSA quanto á existência de hidrogênio nesse duto, alem de outros dutos, de propriedade da Petrobrás, no trecho em obras, parte dele, objeto da denúncia, foi removido. A preocupação que levou a Requerida a intrometer-se no seccionamento desse duto foi o fato do pessoal da DERSA pretender retirar, por conta própria, a referida linha.

A linha de transferência de hidrogênio foi seccionada sob o acesso para o Parque Perequê, em dois pontos, num trecho de 2 a 3 metros, correspondente à largura do acesso. As duas extremidades receberam flanges (solda) e foram tampadas com flanges cegos. O trecho removido da linha foi levado para a Requerida para ser descartado, de forma adequada. Nunca houve “ponto descoberto” nesta linha.

Antes da abertura da linha foi a mesma inertizada com CO2 a partir da Requerida. A medição de explosividade foi feita no lado da Alba. Todo o mercúrio foi recolhido em recipiente de aço bem como, preventivamente, toda a terra próxima das saídas foi levada para a Requerida para reciclagem (retortagem).

Ao contrário da venenosa alegação do Sr. MP a tubulação estava em muito bom estado de conservação, tanto interna quanto externamente, como conseqüência dos cuidados tomados pela Requerida quando da suspensão das atividades da ALBA, quando então esta linha foi novamente inertizada para evitar corrosão interna. Saliente-se que alem disso é dotada de uma proteção anticorrosiva na face externa.

Nada de “ponto a descoberto, em baixo do rio”. Ao contrário, apesar da instalação e manutenção da tubulação, bem como sua propriedade, no local, ser de responsabilidade exclusiva da Alba a Requerida, sempre zelosa no cumprimento das questões ambientais, tomou a iniciativa de, observadas todas as cautelas de segurança aos seus colaboradores e ao meio ambiente, propiciar a retirada para que os operários da DERSA, com absoluta segurança, efetivassem o acesso ao Parque Perequê. Mais uma denúncia que se esvai, como as anteriores.

V. 36. - Diz o MPF:

“De 769/772 constam fotos das instalações e arredores da REQUERIDA. (cf. fls. 959/962, antigas 769/772)”.

V. 36. 1. – As fotos anexadas revelam que a Requerida é empresa modelo que tem como meta a preocupação com o meio ambiente e a saúde e segurança de seus inúmeros colaboradores. De se destacar, nas fotos anexadas, a pujança da vegetação ao seu redor.

Vale lembrar que a Requerida é reconhecida, inclusive pelo IBAMA, com “CRIADOURO CONSERVACIONISTA” conforme certificado n. 11/35/1997/00344532, de 24 de novembro de 1997 (ANEXO LXII), distribuindo mudas nativas, para toda a Baixada Santista, abrigando, por tal razão, dentro de sua propriedade, várias espécies da fauna e da flora, **RECONHECIDA OFICIALMENTE PELO IBAMA, MEDIANTE REGISTRO, COMO RESERVA PARTICULAR DO PATRIMÔNIO NATURAL, DE INTERESSE PÚBLICO E EM CARÁTER DE PERPETUIDADE. DE UMA ÁREA DE 7.000 M2 (SETE MIL METROS QUADRADOS)**...

Ressalte-se que a Requerida, desde 1985, abriu as portas de uma indústria química para que a comunidade pudesse fazer visitas a qualquer hora do dia ou da noite, numa atitude ousada, lançando o “FÁBRICA ABERTA”, um canal de comunicação com a comunidade, de forma TRANSPARENTE, gerando curiosidade e chamando a atenção no Brasil e no exterior.

Visava o referido programa, dentre outros objetivos, “permitir a constatação de que é possível a convivência harmoniosa entre a indústria e o meio ambiente e entre segurança e comunidade”. (ANEXO LXII – A).

Em novembro de 2001 o programa “Fábrica Aberta” comemorou QUINZE ANOS, demonstrando a “alma da empresa”: **UM LUGAR LIMPO E SEGURO PARA TRABALHAR, ONDE A TECNOLOGIA, O RESPEITO À VIDA E AO MEIO AMBIENTE ESTÃO PRESENTES EM CADA CANTO, EM CADA DETALHE**, como atestam os ANEXOS LXII – B.

Recentemente, uma delegação do Partido dos Trabalhadores, composta pelos deputados federais, José Genoíno e Aloízio Mercadante, pela deputada estadual Mariângela Duarte e pelos vereadores Fausto Figueira (Santos) e Marica Rosa (Cubatão), visitaram a fábrica da Requerida, destacando-se o pronunciamento do Deputado José Genoíno:

“É a primeira vez que conheço uma empresa que apresenta esse grau de preocupação com o meio ambiente. Estou impressionado e, ao mesmo tempo, muito satisfeito em constatar que aqui se dá uma atenção especial à qualidade de vida, não só da comunidade, como também dos que aqui trabalharam”. (ANEXO LXIII – C).

Também visitou a fábrica da Requerida, o deputado JAIR MENEGUELLI, autor do Projeto de Lei que se transformou na Lei da Lei 9.9763 de julho de 2000.

Disse o parlamentar:

“A visita foi um verdadeiro aprendizado sobre como produzir com responsabilidade e segurança para o trabalhador, dedicando também especial atenção para a preservação do meio ambiente”. Para ele “a preservação ambiental ao redor da Fábrica, o Carboquarium e as medidas de segurança para vazamento de produtos químicos praticadas na fábrica “são medidas de fundamental importância e que devem ser apreendidas pelas indústrias do setor, da maneira como vem sendo feito pela Carbocloro”, concluiu (ANEXO LXIII – D).

V. 37. – Continua o MPF:

“A fl. 784 consta o volume de sal importado pela empresa REQUERIDA, nos últimos cinco anos, conforme informação da alfândega de Santos”. (cf. fls. 977, anterior 784)

V. 37. 1. – O MM. Juiz pode perceber que aqui não se cuida de “contaminação por mercúrio”, objeto da presente ação. Investe agora o MPF em “volume de sal” importado pela Requerida e não mais em quantidade de “mercúrio” por ela importada. Repentinamente, mudou de enfoque. Enfim: “o que cair na rede é peixe”, contaminado ou não. O que interessa ao MPF é incriminar a Requerida, empresa exemplar, a todo o custo. Qual teria sido o “dano ambiental” na importação de sal que seguiu todos os trâmites, inclusive fiscais, praticados pela Requerida? A inicial não diz.

V. 38. - Alega o MPF:

“As fls. 834/835 consta relatório de visita que o IBAMA fez na REQUERIDA, onde constatou a existência de depósitos de sal (em duas áreas: uma com 4.800 m2 e outra com 5.750 m2), a menos de 30 metros da margem do Rio Cubatão, destarte, em absoluto desrespeito a lei 4.771/65, art. 2º, sendo que o órgão ambientalista opinou para que a empresa recuperasse a floresta no local, com o plantio de espécies oriundas da Mata Atlântica (ou matas ciliares), através de projeto pro técnico habilitado, bem como coloque o depósito de sal no mínimo a 100 metros da margem do rio”.

“Em anexo, fls. 837/844, consta relatório da Eng. Cecília K. Ramos do DPRN, que constatou que parte do pátio para estocagem de sal (cloreto de sódio), localiza-se dentro da área de preservação permanente do Rio Cubatão, com o que, inclusive negou MPFização para expansão da área, que viria atingir inclusive vegetação em regeneração (foto em anexo)”.

V. 38. 1. – Encontrou o MPF o pretexto tão almejado. Teria a Requerida desrespeitado o artigo 2º, da Lei 4.771/65? **Não é verdade, todavia.**

A uma, por que segundo a regra “tempus regit actum” a instalação do Complexo Industrial da Requerida, nas margens dos rios Cubatão e Perequê deu-se no início da década de 60, ANTERIOR A PROMULGAÇÃO do Código Florestal (Lei 4.771, de 15/09/1965). Nessa época, ambos os rios apresentavam os seus cursos naturais em forma de meandros, conforme mostram as fotografias aéreas de 1962 a 1977 (ANEXO LXIII).

A duas, porque devido a grande quantidade de areia que se acumula no rio Cubatão resultado do carreamento desse material das encostas da Serra do Mar, iniciou-se na mesma época, uma intensa atividade areeira, conforme mostra a fotografia aérea de 1967 (ANEXO LXIII- A).

Como não havia espaço suficiente no “porto de areia”, próximo a ponte ferroviária sobre o rio Cubatão, o material dragado era depositado na margem esquerda do rio onde se encontra, atualmente, um dos pátios de sal da Requerida.

A três, porque outra alteração ocorreu no ambiente já não natural como na época do Descobrimento do Brasil deu-se com as retificações dos rios realizadas pelo DAEE, para a contenção das enchentes periódicas na área, as quais causavam grandes danos à população do município, como se prova pelo ANEXO LXIII – B.

A quatro, porque a LEI FEDERAL n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, que dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano, diz em seu artigo 4º, inciso III, o seguinte:

III – ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutos, será obrigatória a reserva de uma faixa “non aedificandi” de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica (ANEXO LXIII – C).

A cinco, porque o parágrafo 1º do artigo 25, da Lei Complementar n. 2.513, de 10/09/98, que institui Normas sobre o Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo do Município de Cubatão transcreve na íntegra o inciso acima, incluindo, apenas, linha de transmissão de energia elétrica:

“ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutos, e linha de transmissão de energia elétrica, será obrigatória a reserva de uma faixa “non aedificandi” de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica”. (LXIII – D).

A seis, porque a respeito de ocupação em áreas urbanas, o próprio Código Florestal diz no parágrafo único do artigo 2º, o seguinte:

Parágrafo único – No caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos definidos por lei municipal, e nas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, em todo o território abrangido, observar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores e leis de uso do solo, respeitando os princípios e limites a que se refere este artigo. (LXIII).

A sete, porque conforme ilustrativa fotografia (ANEXO LXIII -E) demonstra que o depósito de sal está situado EM ÁREA URBANA FUNCIONAL, assim definida pelo artigo 51 da referida Lei Complementar 2.513/98:

“AS ÁREAS URBANAS FUNCIONAIS SÃO AQUELAS QUE SE ENQUADRAM NOS PADRÕES URBANÍSTICOS CONSTANTES DESTA LEI”.(LXIII- D).

A oito, porque o depósito de sal está situado, portanto, na ZONA ZCS – ZONA DE COMÉRCIO E SERVIÇOS DE APOIO À INDÚSTRIA, conforme se verifica do artigo 59, V da Lei Municipal Complementar n. 2.513/8\98

“Nas ÁREAS URBANAS funcionais, as unidades territoriais denominam-se “zonas”, que se subdividem segundo a tendência de uso do solo, nas seguintes subcategorias”:

*V – ZCS – Zona de Comércio e Serviços de Apoio
à Indústria.(LXIII- D).*

A nove, porque a Prefeitura Municipal de Cubatão, conforme declaração anexa, DEMONSTROU O NOTÓRIO INTERESSE PÚBLICO na implantação de projeto de ampliação da área de estocagem de sal, robustecendo tratar-se de ÁREA URBANA, O LOCAL ONDE ATUALMENTE ESTÁ SITUADO O DEPÓSITO DA REQUERIDA (ANEXO LXIII- E);

A dez., porque PARECER anexo, de lavra do Dr. ÉDIS MILARÉ, citando artigos de doutrina e lúcidos pareceres de conceituados membros do MPF Estadual não endossam o pedido do ilustre Procurador da República.

De se destacar do aludido parecer:

“Com relação ao ferimento ao art. 2. da Lei 4.771/65, mais um dos equívocos praticados pelo autor, que, ao que tudo indica, parece entender que o Código Florestal e suas restrições aplicam-se em quaisquer áreas, sejam elas urbanas ou rurais”.

Entretanto, não é nesta linha que tem se posicionado nossa mais abalizada doutrina, que entende que as restrições do art. 2. não se aplicam às áreas urbanas destinadas à produção edilícia. Assim é que, exigir o autor que seja preservado o espaço de 100 metros à margem do Rio Cubatão como área de preservação permanente, buscando com isso ver atendido o art. 2. da Lei 4.771/65 é dirigir sobre a questão ótica totalmente distorcida e completamente destituída da análise fática, portanto, inaplicável à espécie”.

“...É óbvio, pois, que não se pode aplicar indistintamente, em áreas urbanas, o Código Florestal segundo os fins que ele persegue, visto não ser possível compatibilizar as suas normas com as peculiaridades das cidades”.

...”Esta interpretação, contudo, deve ser reconstruída em face da nova disposição do Código Florestal, alterado e acrescido por força da Lei Federal n. 7.803, de 18.07.1989. O acréscimo corresponde ao parágrafo único do artigo 2º do referido Código, dispondo que “no caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos, em todo o território abrangido, observar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores e lei de uso do solo, respeitados os princípios e limites a que se refere este artigo”(artigo 2º do Código Florestal).

Ainda:

“Em área urbana aplica-se integralmente a Lei Federal n. 6.766/79, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, tendo sido recepcionada como norma geral pela Constituição Federal, cujo art. 24 prevê a competência da União para estabelecê-las”.

“A aplicação do art. 2. parágrafo único, do Código Florestal, em área urbana, não pode prevalecer, sob pena de se invadir, através de Lei Federal, a competência constitucional do Município para disciplinar as peculiaridades locais (art. 30), sendo que cabe a ele estabelecer os limites da norma geral urbanística (Lei Federal n. 6.766/79). Há de se garantir a autonomia político-administrativa municipal, que é uma característica do nosso Estado Democrático de Direito e amplamente assegurada pela Constituição Federal, nos termos dos arts. 1., 2. 29 e segs.”.(ANEXO IV).

Daí a improcedência, também, desta outra imputação.

V. 39. – Continua o MPF:

“De fls. 845 e ss. consta informe da CETESB, de que está realizando sindicância interna, face a sérias denúncias contra a CETESB, de que durante a gestão de Nelson Nefussi (95/99),

José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados

várias empresas, e dentre elas a REQUERIDA, executavam suas atividades, à mingua das devidas licenças ambientais, sem que houvesse efetiva fiscalização”..

E nesta sindicância interna consta que em relação a REQUERIDA, ocorreu a operação da unidade de dicloroetano, sem a necessária licença de funcionamento, o que foi constatado em vistoria realizada em 27.06.98; em 24.09.97 foi autuada com multa de dez mil UFESPs, por vazamento de óleo no Rio Cubatão; no período de 16.07.95 a 19.06.96, operou a unidade de produção de ácido clorídrico, sem a licença de funcionamento (não tendo sido autuada neste período).

V. 39. 1. -As atividades da Requerida encontravam-se todas devidamente licenciadas junto à CETESB, ao contrário do alegado. Releve-se que a Requerida foi a ***primeira indústria do Pólo Petroquímico de Cubatão a obter a LICENÇA DE FUNCIONAMENTO DEFINITIVA DE TODAS AS SUAS UNIDADES INDUSTRIAIS.***

No período citado de 95/99 foram realizadas 144 inspeções do órgão Ambiental, ou seja, 30 visitas no ano. Portanto, a alegação de que várias empresas dentre elas a Requerida, executaram suas atividades, a mingua das devidas licenças ambientais, sem que houvesse efetiva fiscalização não é verdadeira.

V. 39. 2. - No que diz respeito a unidade de dicloroetano as Licenças de Funcionamento a Título Precário – LFTP’s foram concedidas pela CETESB de forma a permitir a operação da Unidade EDC e a realização de uma avaliação por parte da mesma, referente ao atendimento das exigências técnicas contidas na Licença de Instalação (LI) e ou realização de Testes de Queima e Eficiência, antes da obtenção definitiva da Licença de Funcionamento.

Foram concedidos por parte da CETESB uns totais de 6 LFTP’S antes da Licença de Funcionamento definitiva.

Desta forma, após a realização do Teste de Queima realizado em novembro-97/janeiro-98, a Requerida enviou em 25/03/98 para apreciação da CETESB, o relatório dos testes realizados. Logo após em 03/04/98 a Requerida recebeu uma LFTP que tinha validade até 03/06/98.

A Requerida permaneceu no aguardo de comentário sobre o Teste de Queima realizado ou a emissão de Licença de Funcionamento definitiva, quando em 27 de junho de 1998 foi realizado o Auto de Inspeção n. 725358 e posteriormente informado que não seria concedida a Licença de Funcionamento, sendo somente em 03 de julho de 1998, por parte da CETESB, o Auto de Infração de imposição de penalidade de Advertência (AIIPA) solicitando a paralisação da Unidade EDC, o que foi realizado nesta mesma data.

Indaga-se: **NO QUE TERIA TAL FATO GERADO POLUIÇÃO NO RIO CUBATÃO, ESTUÁRIO DE SANTOS E ADJACÊNCIAS?**

O ANEXO LXIV comprova **QUE TODAS AS ATIVIDADES DA REQUERIDA SE ENCONTRAVAM DEVIDAMENTE LICENCIADAS** a fazer ruir mais esta infundada acusação.

V. 39. 3. -Quanto ao vazamento de óleo – **QUE NÃO SE CONFUNDE COM LANÇAMENTO DE MERCÚRIO**, objeto desta Ação Civil Pública, - o MPF atravessou o Ministério Público Estadual, uma vez que por ele tramita, bem antes desta aventura jurídica, perante a 2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Cubatão/SP, Procedimento Investigatório, de n. 03/98. **(ANEXO LXI – A).**

V. 40. - Diz mais o MPF:

Há um fato essencial a se colocar, que denota ser absolutamente inadmissível o uso do mercúrio para a produção de soda cáustica. Referido sistema, sempre gera resíduo, que se esvai (após um “tratamento”) para o rio Cubatão – portanto a contaminação é perene.

V. 40. 1. - Não é verdade. A tecnologia de eletrólise a mercúrio é usada a nível mundial, como já comprovado **(ANEXO. XII).**

Portanto, não é absolutamente inadmissível o uso do mercúrio para produção de soda cáustica. Outro fato relevante é que o uso deste metal está relacionado a vários outros segmentos não só a produção de cloro-soda. Ademais, esta questão, além de outras, foram exaustivamente analisadas e discutidas pelo Congresso Nacional, dando origem à Lei Federal 9.976, de 03 de julho de 2000, que se pretende revogar pelo Judiciário, via eleita manifestamente inadequada para tal fim.

V. 40. 2. - Sempre é bom repetir:

“Nas plantas de cloro-soda, o mercúrio metálico é utilizado como catodo na célula eletrolítica em um processo fechado. Os resíduos sólidos gerados são tratados e dispostos adequadamente, bem como os efluentes líquidos são também tratados e descartados conforme legislações vigentes. Portanto, nada se esvai para o rio conforme alegado”.

As Normas Brasileiras acompanham uma tendência internacional e são elaboradas visando a proteção da saúde pública e do meio ambiente. A Requerida não só atende a esses limites, como os resultados obtidos encontram-se muito abaixo dos mesmos.

Os monitoramentos realizados pela CETESB no Rio Cubatão desde a década de 70, após o descarte da Requerida, não evidenciam ao longo dos anos nenhuma contribuição que justifica a afirmação de que o mercúrio se esvai para o rio Cubatão. Basta atentar para os Relatórios da Qualidade das Águas Interiores do Estado de São Paulo, (ANEXO. XXII), para comprovar a assertiva.

V. 41. - Prossegue o MPF:

“De todos os metais prejudiciais à saúde, o mercúrio é o que apresenta corolários nefastos (nesta senda há vários estudos científicos)”.

“Como já alocado no tópico anterior, as conseqüências da ingestão do mercúrio, mesmo que em níveis ínfimos (note-se que o metal acumula-se no organismo), é altamente nefasta. Assim, pedimos vênha para transcrevermos algumas matérias acerca do tema, que serão mais elucidativas que nossas palavras: (seguem citações extraídas da Internet sobre o mercúrio)”.

V. 41. 1. - Todos os demais agentes patogênicos elencados nos Anexos do Regulamento da Previdência Social, do conhecimento do MPF, (benzeno, cádmio, chumbo, berílio, cromo, manganês, fósforo, sílica, etc), sem observância das normas de segurança e de saúde, preconizadas pelas Normas Reguladoras (NRs), da Portaria 3214/78, além dos remédios cuja fabricação é amparada por Lei, tomados em dosagem acima da permitida ou fora da prescrição médica, podem gerar “corolários nefastos”, existindo “nesta senda, vários estudos científicos”. Até os veículos que utilizam derivados de petróleo ou da cana de açúcar, apresentam também os mesmos “corolários nefastos”, sendo “prejudiciais à saúde” e ao “meio ambiente” se ultrapassarem os limites de tolerância impostos pela LEI quando da emanção de gases ou resíduos na atmosfera. A poluição ZERO que o MPF pretende inexistir. Até o oxigênio que respiramos transforma-se, quando de sua eliminação, em gás carbônico que, em excesso, mata.

Nunca, todavia, se viu algum representante do MPF, no Brasil, pretender compelir o Judiciário, via ação civil pública, a modificar a lei, normas, portarias, resoluções, que permitem as fábricas de automóveis, de aviões, de navios, alterarem o sistema propulsor dos bens móveis que aqui circulam, com a mesma eficiência à sociedade, por uma outra, tida como “mais limpa”, dentre as existentes, (solar ou eólica, por exemplo), utilizando uma “tecnologia que não agrida o meio ambiente”, ou que os fabricantes de remédios deixem de fabricá-los, porque prejudiciais à saúde, se tomados em excesso.

Ou, que seria muito interessante, pela via judicial, o MPF compelir o Criador a “recompor o meio ambiente” quando constatado “mercúrio na natureza”, como nos rios da Amazônia, ou obrigá-lo a pagar uma polpuda indenização, em intolerável “bis in idem”, quando os peixes que lá habitam ingerirem tão horrível metal, “mesmo que em níveis ínfimos”.

Daí invocarmos, novamente **PARACELSIUS**:

NADA É VENENO, TUDO É VENENO, DEPENDE DA DOSE.

V. 42. - Após narrar os fatos, a seu bel prazer, passa o MPF a invocar, o “Direito”.

“A justificativa que resultou na Lei Federal nº 9.976/00 (fls. 810/814), que proíbe novas construções de células de mercúrio e manutenção das já existentes, da lavra do Deputado Federal Jair Meneguelli, é uma clara submissão ao lobby das indústrias de cloro.”

“É de uma incoerência ímpar, ao afirmar que a troca da tecnologia seria inviável economicamente, mas que doravante as células de mercúrio não mais poderiam ser construídas”

“Referida tecnologia está sendo banida em todo mundo. Onde existem estão sendo trocadas. Não se admite que se permita que uma empresa como a Requerida (sob os auspícios da economia do mercado), permaneça despejando (ou escondendo) quatro mil toneladas de resíduos de mercúrio, como fez no passado, nos próximos anos”.

V. 42. 1. - Apenas pelo princípio da eventualidade, ultrapassadas todas as preliminares antes suscitadas, o Representante do MPF foi temerário ao fazer esta afirmação que, evidentemente, deve representar mera opinião pessoal, colocada em foro impróprio.

Fosse superada e obsoleta a tecnologia utilizada pela Requerida, como afirma o MPF, o processo a mercúrio não seria utilizado atualmente em 56 plantas espalhadas por 14 países da Europa o que faz ruir a leviana afirmação.

V. 43. - Diz o MPF:

“No Estado do Rio de Janeiro, fruto da Lei Estadual 2.436/95, e de uma ação civil pública do MPF Estadual do RJ, Promotora Rosani da Cunha Gomes, a empresa Pan-Americana foi compelida a substituir sua produção de cloro por células de mercúrio para processos não agressivos ao meio-ambiente (art. 2º)”.

V. 43. 1. - A Lei Federal 9. 976, de 03 de julho de 2000, diz o contrário.

A competência para legislar sobre matéria ambiental é compartilhada entre os entes da Federação, face o que estabelece o artigo 24, caput, VI e § 1º, da Constituição Federal. A respeito refere **Paulo Affonso Leme Machado, do Ministério Público Estadual**, que o estado tem competência sem que se precise provar que o assunto tem interesse estadual e/ou regional... Os estados só encontrarão barreira para legislar em matéria ambiental, quando existir *ou vier a existir norma geral federal, quando deverão procurar articular suas legislações com as legislações privativas da União (grifei)*.

Tanto é assim que o parágrafo 3º do art. 24 da CF estabelece

Inexistindo Lei Federal sobre normas gerais, os Estados exercerão competência legislativa plena PARA ATENDER SUAS PECULIARIDADES.

Parágrafo 4:

“A superveniência de lei federal sobre normas gerais, suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário”.

Este era o caso do Estado do Rio de Janeiro, até o advento da Lei Federal 9.976, de 03 de julho de 2000.

Há, pois, uma hierarquia de normas que não pode ser esquecida. A norma federal prepondera sobre a estadual.

O importante, pois, é verificar se existe lei federal a afastar o direito local. Essa questão hierárquica é mais acentuada no que concerne à própria competência legislativa, uma vez que, sendo ela concorrente, é através da hierarquia das normas editadas dentro da competência concorrente que se busca evitar a cumulatividade.

*Nesse sentido é a cátedra de **Pontes de Miranda** em seus Comentários à Constituição de 1967, tomo II (Arts. 8º - 33), RT, páginas 174 e seguintes. Para o festejado jurista, a preponderância hierárquica da lei federal é tamanha que, em um determinado excerto de seus ensinamentos, assevera:*

A lei central exclui a lei local, não só na sua incidência, como no seu ser mesmo.'

A conclusão do mestre dá conta do acerto do raciocínio:

“... Por isso, a lei federal, que ab-rogou, ou derogou, a lei local, pode ser, por sua vez, ab-rogada, sem que volva à vida a lei estadual que aquela ab-rogara, ou derogara. Quando a lei federal ab-roga outra lei federal, que por sua vez ab-rogara ou derogara lei estadual, restitui ao Estado-membro a Competência de legislar, e não a lei mesma. Essa a opinião assente na doutrina.” in ob. cit., págs. 175/ 176 (grifamos).

Na espécie, a Lei Estadual nº 2.436/95, do Estado do Rio de Janeiro, estava a regular a matéria, ocupando o espaço que o legislador federal ATE ENTÃO NÃO OCUPARA, ou seja, a Lei Federal n. 9.976/2000, instituindo, inclusive normas gerais, ressalvando, às expressas, “AS TECNOLOGIAS ATUALMENTE EM USO NO PAÍS PARA A PRODUÇÃO DE CLORO PELO PROCESSO DE ELETRÓLISE”, observadas as práticas pelas indústrias produtoras, dentre elas a Requerida, elencadas nos incisos I a X, do artigo 2.

Uma vez editada a regra federal sobre o mesmo tema, não há mais lugar para a lei estadual que com ela for incompatível. Isso é a paráfrase do ensinamento de **Pontes de Miranda**:

Por outro lado, se sobrevém direito federal, com o qual seja incompatível a regra jurídica local, revogada está, ou derogada está na parte em que o for.' (ob. cit., pág. 70).

No mesmo passo a lição de **José Cretella Júnior**:

'Competência concorrente é a possibilidade jurídica de várias pessoas políticas poderem legislar sobre determinada matéria. A Constituição Federal é que irá determinar quais pessoas jurídicas políticas, que não a União, podem legislar, editando leis (a) que supram a ausência de normas federais sobre determinada matéria, ou (b) que adicionem pormenores à regra federal básica, já editada.

'No exercício dos poderes concorrentes, os Estados podem legislar livremente, devendo prevalecer, todavia, em caso de conflito, a legislação federal' (Araújo Castro, A Constituição de 1937, Ed. Freitas Rastos, 1938, p. 104). Isso, em 1937.

“Com efeito, à índole jurídica política de toda Federação leva à consequência de que sempre que ela entra em choque no uso de suas faculdades com um Estado-membro, ainda quando seja para campo rigorosamente delimitado, o direito federal prepondera sobre o direito local’ (cf. Carl Schmitt, Teoría de la Constitución, trad. esp. de Francisco Ayala, p. 439), ou, como se costuma dizer, ‘direito federal quebra direito local’ (in, ob. cit, pág. 1775)”. (Grifou-se)

A Lei Federal, portanto, regulando a matéria de FORMA GERAL e EXAUSTIVA, ocupou o espaço que lhe era e é próprio, desmoronando, mais uma vez, a argumentação do MPF.

V. 44. - Continua o MPF:

“A REQUERIDA é produtora de cloro e soda e utiliza em larga escala o mercúrio em sua produção, trazendo sérios riscos a saúde do trabalhador e do meio ambiente externo, poluindo o Rio Cubatão, contribuinte do estuário de Santos, além de estar localizada num bairro populoso de Cubatão”.

V. 44. 1 - Antes e depois do advento da Lei Federal 9.976, de 03 de julho de 2000 a REQUERIDA vem utilizando, na forma da lei, o mercúrio necessário para a fabricação de cloro e soda, e jamais acarretou “riscos à saúde do trabalhador e do meio ambiente externo, como também nunca poluiu o Rio Cubatão, como atestam os infindáveis monitoramentos e relatórios da Cetesb, muito menos contribuiu para contaminar o estuário de Santos, toda a região e adjacências, sendo irrelevante estar localizada, “num bairro populoso de Cubatão”, como estão **TODAS AS DEMAIS INDÚSTRIAS DEVIDAMENTE AUTORIZADAS E LICENCIADAS PELOS ÓRGÃOS PÚBLICOS E QUE COMPÕEM O POLO INDUSTRIAL DE CUBATÃO**, gerando empregos em massa, pagando impostos, contribuindo para a fonte de custeio da Previdência Social e dos cofres públicos.

V. 44. 2. - Entende a Requerida que sua atividade é lícita e que **antes da Lei Federal 9.976, de 03 de julho de 2000**, reguladora da produção de cloro e soda no Brasil já vinha cumprindo com todas as exigências que passaram a compor o rol de obrigações, **(ANEXO LXV)**.

Insista-se. Nem antes nem depois do advento da Lei que se pretende revogar pelo Judiciário a Requerida praticou poluição ambiental. Como aqui se demonstrou, foi vítima, durante seus TRINTA E OITO ANOS DE EXISTÊNCIA de três autos de advertência e uma multa, meramente penalidades administrativas, indevidamente aplicadas e que JAMAIS TIVERAM O CONDÃO DE CAUSAR DANO AMBIENTAL.

No mesmo período nenhuma autuação sofreu por parte da Delegacia Regional do Trabalho, no que diz respeito à vulneração da integridade física e da saúde de seus funcionários, por exposição a mercúrio.

As citações de textos constitucionais e legais, por parte do MPF, notadamente a Lei 6.938/81, não se aplicam à Requerida, que não é e nunca foi “poluidora”.

V. 44. 3. - Cumpre agora destacar a impossibilidade de individualizar poluição nas atividades da Requerida, assim como de determinar recomposição de algo irreversível.

Se os Relatórios da CETESB, notadamente o de agosto de 2001, dizem que a **POLUIÇÃO, POR MERCÚRIO, É DIFUSA, DE ORIGEM DOMÉSTICA, ORIUNDA DOS ESGOTOS E DE INDÚSTRIAS OUTRAS, A MONTANTE DA REQUERIDA, ORIGINÁRIAS TAMBÉM DA REPRESA BILLINGS, NÃO SE SABENDO AO CERTO QUAIS SUAS FONTES E RESPECTIVAS RESPONSABILIDADES, ANTES TENDO SIDO UTILIZADA METODOLOGIA DE DUVIDOSA**

EFICÁCIA, não se pode individualizar a REQUERIDA como tendo contribuído para alguma degradação efetiva das águas, margens e leito do Rio Cubatão, do Estuário de Santos, de toda a região, inclusive, como pretendem alguns, a MONTANTE do seu Parque Industrial, ou de outros rios que sequer têm liame físico e ou geográfico com os anteriormente citados.

Não existe critério científico para se impor alguma contribuição efetiva da Requerida quanto à degradação ambiental, salvo a vingança do Sr. MP.

V. 44. 4 -Ademais, ante tantos MONITORAMENTOS AO LONGO DE TRINTA ANOS DE ATIVIDADES, dizer de atividade poluidora pretérita resta difícil. Depois, procedido tratamento e lançados efluentes de melhor qualidade, muito superiores aos que VEM A MONTANTE DO SEU PARQUE INDUSTRIAL, intensamente degradados pelos efluentes domésticos, como entender que persistiria sua atividade poluidora em contrariedade a previsões legais, cumpridas à risca, DURANTE TANTOS E TÃO LONGOS ANOS DE FISCALIZAÇÃO?

Porque é este um ponto que não pode passar em branco. Mesmo aos extremados que adotam, em sede de direito ambiental, a responsabilidade objetiva, esta supõe contrariedade à lei. Não é possível impor responsabilidade sem ofensa à Lei. **E, é óbvio, a partir de sua vigência, gerando o direito e o exercício da ação.**

Ora, quando a Requerida atende às determinações administrativas e se ajusta aos ditames da legislação vigente, a ela não se pode imputar qualquer responsabilidade. Salvo as meramente administrativas, como aqui ocorreu ao longo dos anos. Apenas três advertências uma multa. Se o tratamento dos efluentes está em conformidade com as determinações legais, se a remoção dos assim chamados resíduos mercuriais foram devidamente autorizados através CADRIs, se a atividade é lícita e foi autorizada por INÚMERAS LICENÇAS, de INSTALAÇÃO, DE FUNCIONAMENTO, se ANTES DA LEI FEDERAL GERAL, cujo nascedouro ocorreu em 2000, vinha e vem obedecendo aos controles do órgão próprio (CETESB), como sustentar ser possível estabelecer alguma responsabilização a quem assim se ajusta ao figurino legal?

V. 44. 5 –Releve-se que a “poluição” que aqui se descreve, extraída dos jornais, de artigos que não fazem qualquer afirmação contundente, de “denúncias” de revoltado ex-funcionário, fica no genérico, no idealizado, no conceitual. Porque poluição pretérita ou atual, concreta, por parte da Requerida, esta não há.

Não é possível responsabilizar a Requerida, única eleita pelo MPF. A vingar tal tipo de responsabilização, poder-se-ia escolher qualquer dentista da Baixada Santista Cubatão, por utilizar mercúrio, ou qualquer habitante de Cubatão, por arremessar lâmpadas contendo mercúrio e impor-lhes a obrigação de recompor o Estuário de Santos e “adjacências” ou “toda a região”, com base, v. g., no percentual em que a poluição doméstica afeta o referido curso d’água!

Aliás, saliente-se que a quantidade de mercúrio contido no efluente da Requerida, que foi devidamente tratado, é semelhante ao de um ÚNICO CONSULTÓRIO DENTÁRIO que, por utilizar amálgama de mercúrio em tratamento de obturações, lança, sem qualquer tratamento, os dejetos nas redes públicas de coleta de esgotos que, estes sim, deságuam no Estuário, causando a poluição ambiental que o MPF quer debitar ter sido praticada pela Requerida.

Como impor à ÚNICA ELEITA, a REQUERIDA, num universo de fábricas e atividades tidas como poluidoras, A MONTANTE E A JUSANTE DO RIO CUBATÃO, notadamente os vários Lixões, com destaque para os de Santos e São Vicente, em funcionamento na região, que não contam com instalações adequadas, com certeza fontes de metais pesados junto ao Estuário, que ela responda pela recomposição de tudo aquilo que teria decorrido das atividades fabris?

V. 44. 6.- Mais. Como estabelecer condenação, a partir de 1964, se **LEI FEDERAL GERAL ENTRou EM VIGOR NO ANO 2000**, ESTABELECEndo AOS POLUIDORES AS SANÇÕES LEGAIS,

caso descumprido os requisitos por ela estabelecidos, apenas a partir de sua vigência, fato que incorre com a Requerida que teve, por problemas internos, uma singela multa, no ano de 1994?

Não se nega que o MPF, notadamente o Estadual, a partir da Constituição Federal de 1988, passou a ter uma importância inusitada no que diz respeito à proteção ambiental. Basta atentarmos para as publicações sobre o tema, da lavra de ilustres Promotores e Procuradores de Justiça.

Efetivamente, até então, em matéria de meio ambiente, ainda estávamos navegando em mares desconhecidos. Saímos de uma total omissão e ignorância do tema para algumas *euforias exageradas, como esta, que aqui se está discutindo*. Chegou-se ao cúmulo, nesta ação, de enfrentar até o Estado de Direito, detonando a harmonia e independência dos Poderes, desconsiderando a Lei Federal que visa, a nível nacional, proteger não só o meio ambiente como a saúde dos trabalhadores e a saúde pública, APÓS LONGAS DISCUSSÕES SOBRE ESTE ASSUNTO, EM AUDIÊNCIA PÚBLICA, COM A PRESENÇA DAS LIDERANÇAS SINDICAIS, QUER NA CÂMARA, QUER NO SENADO DA REPÚBLICA, como aqui se comprova com a juntada da sua “mens legis”, fonte iniludível de sua interpretação.(ANEXO XI).

V. 44. 7 -Finalmente, sobre este ponto da inicial, as questões atinentes à competência e legitimação da Justiça Federal e do MPF já foram exaustivamente examinadas nas preliminares antes invocadas. Nenhum o interesse da União. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para apreciar e julgar a presente ação civil pública como também o é o MPF. Esta ação já nasceu morta e deve ser extinta, conforme antes postulado.

V. 45. - A União Federal também é ré nesta ação, diz o MPF.

V. 45. 1. - NÃO SE SABE POR QUAL RAZÃO. NÃO HÁ FUNDAMENTAÇÃO ALGUMA JUSTIFICADORA DE SUA PARTICIPAÇÃO NESTE FEITO. A INICIAL NÃO O DESCREVE MAS, MESMO ASSIM, PRETENDE SEJA COMPELIDA A FAZER O QUE A LEI NÃO MANDA, VIOLANDO O SAGRADO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO CONSTITUCIONAL, ao “EXIGIR” QUE TODAS AS FÁBRICAS PRODUTORAS DE CLORO E SODA DO PAÍS descumpram a LEI , SEM LHES DAR A OPORTUNIDADE DE DEFESA. Agora o MPF, além de violar a “harmonia e independência entre os Poderes da União” pretende tornar letra morta a garantia do CONTRADITÓRIO PLENO, insculpido como uma das mais nobres e importantes garantias da CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

V. 46. – Continua o MPF:

“É inafastável a responsabilidade em matéria de reparação de dano ambiental, de tal sorte que a imposição das sanções aos responsáveis pelos danos, dar-se-á da forma mais completa possível, a repor o “status quo ante” (no caso, em relação a co-ré REQUERIDA)” afirma o MPF.

V. 46. 1. - Ao contrário, nenhuma é a responsabilidade da Requerida, uma vez ausente dano ambiental por ela jamais praticado.

V. 47. - O MPF postulou medida liminar, verbis:

“Emérito e íncito magistrado, considerando que durante anos a empresa REQUERIDA, vem poluindo o meio-ambiente, com os resíduos tóxicos do mercúrio metálico, sendo que até o final de década de 70, jogava o mercúrio praticamente “in natura” no Rio Cubatão, e após, passou a “tratar” o resíduo, sendo que o resíduo sólido veio a enterrar nos silos (onde se constatou contaminação do lençol freático), e o resíduo líquido, após um período de “tratamento” é jogado no Rio Cubatão intermitentemente (portanto a contaminação é perene), tendo sido inclusive detectado por estudo do Médico Eládio do Santos, a contaminação por mercúrio em crianças que se alimentam de peixes do Rio Cubatão (o que pode levar a morte), e que a empresa possui uma outra unidade produtora de cloro, com tecnologia sem o uso de mercúrio (com o que a fábrica enquanto não se adequar apenas diminuirá sua produção); e considerando tudo mais que consta dos autos, estando presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, o primeiro representado pela legislação citada e o segundo pela contaminação por mercúrio do Rio Cubatão, (Estuário de Santos e praias as região estão contaminados por mercúrio), o MPF requer a V.EXA, a concessão de MEDIDA LIMINAR, determinando a Ré, empresa REQUERIDA, que no prazo de 06 meses, desative sua unidade de produção com células de mercúrio, passando-a para uma nova tecnologia que não agrida o meio ambiente (células de membrana ou outra); e determinando que a ré UNIÃO

José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados

FEDERAL em um prazo de doze meses determine a todas as empresas produtoras de cloro e soda no país que desativem suas unidades de produção com células de mercúrio, passando-a para uma nova tecnologia que não agrida o meio ambiente."

V. 47. 1. - A medida liminar, verdadeira "*tutela antecipatória às avessas*" foi denegada pelo r. despacho de fls. 1083/1084.

O ínclito Magistrado, mesmo sendo absolutamente incompetente para apreciar e julgar o presente feito, "incidenter tantum", repeliu a pretensão do MPF por já antever insuficiente a prova do alegado dano ao meio ambiente.

Esta prova, ônus do MPF, cuja constituição probatória se pretende retroagir desde 1964 ou 1965, *mostra-se impossível face o transcurso de tempo* e por inexistir, como já demonstrado até a exaustão, tutela ao direito pretendido, muito menos ação para assegurá-lo. Esta tutela surgiu com o advento da Lei 9.9763 de julho de 2000, que absurdamente se pretende revogar, através do Poder Judiciário.

A Requerida ao contrário do alegado, muito tempo antes do advento da Lei referida jamais causou dano ambiental, dano à saúde e à segurança dos seus empregados, inclusive ao revoltado Sr. MP, não se justificando nem a medida liminar, muito menos a postulação final a ser agora examinada.

V. 48. - Nesta verdadeira aventura jurídica pretendo o MPF:

A) condenação dos réus na obrigação de fazer para evitar a continuidade de dano ambiental,

B) e assim, respectivamente:

B1- modifique (A REQUERIDA) sua unidade e

B2- determine (A UNIÃO) a todas as fábricas do país, a forma de produção de soda e cloro, das atuais células de mercúrio para outra tecnologia que não agrida o meio ambiente

C)- e ainda a condenação do primeiro réu (a REQUERIDA) a reparar o dano ambiental provocado ao longo de décadas, com o pagamento de indenização e,

D)- ainda com a recuperação às suas extensas, da área do ponto de vista ambiental anterior

E)- custas, honorários e demais despesas processuais de sucumbência,

F)- apresentação prévia ao MPF e ao Juízo de projeto de recuperação ambiental do Rio Cubatão (e suas margens) e Estuário de Santos.

G)- a condenação da ré REQUERIDA, ao pagamento da indenização pelos danos causados aos interesses difusos ao longo destas décadas (desde 1964), a serem liquidados na forma de lei, com a indenização a ser recolhida na forma do art. 13 da lei 7.347/85.

H)- seja condenada (A REQUERIDA), a reflorestar a margem do Rio Cubatão, com árvores típicas da Mata Atlântica ou típica de Matas Ciliares,

I)- a retirar seu depósito de sal para uma distância mínima de 100 metros do rio, conforme recomendação do IBAMA (fls. 835/836, atuais 1028/1029), mediante projeto por técnico habilitado.

J)- seja intimada a notificar com bastante antecedência a intenção de movimentar resíduos mercuriais à Promotoria Federal e Estadual, dentro de sua unidade ou fora dela.

V. 48. 1. - O item **A**, é juridicamente impossível, como já se demonstrou.

V. 48. 2. - O pretendido nos itens **B**, **B1** e **B2**- também é juridicamente impossível. Só a Lei pode obrigar alguém a fazer ou deixar de fazer alguma coisa e esta Lei não pode ser revogada pelo Poder Judiciário, como pretende o pedido. Ademais, mesmo que assim fosse possível, sem oportunidade de defesa "às demais empresas do País" torna-se inviável a pretensão do digno MPF.

V. 48. 3. - O item **C** é inviável, face ao decurso do tempo, tornando impossível provar ter sido a Requerida a causadora de qualquer poluição nos locais declinados pois nem mesmo a fiscalização, em estudos antigos e recentes, fez tal comprovação; ao contrário, diz trata-se de problema difuso, estando encontrando "dificuldades em localizar as fontes" e suas "responsabilidades".

Mesmo assim, nenhuma foi a poluição ou nenhum o dano ambiental causado pela Requerida que, como se demonstrou, durante quase trinta e oito anos, sempre cumpriu as normas vigentes, de saúde, de segurança e muito antes da proteção legal, também cuidou, com zelo, do meio ambiente, como atestam os peixes que habita o aquário existente em suas dependências, antes do descarte no Rio Cubatão, para quem quiser ver.

V. 48. 4.- O item **D** é verdadeiro “*bis in idem*”. Ou se aplica o item **C** ou o item **D**, na esteira do **PARECER** da lavra do Prof. **ÉDIS MILARÉ (ANEXO IV)**, que integra, em todos os seus itens, a presente contestação.

Nenhum, todavia será aplicado, ausente a poluição ou dano ambiental atribuído inadvertidamente pelo MPF, na esteira do irado sr. MP .

V. 48. 5. - O item **E**, tendo em vista que o acessório segue o principal, não será devido, salvo a honorária aos advogados da Requerida.

V. 48. 6. - O item **F**, por ser também acessório, seguirá o mesmo destino do pedido principal. Ademais, o MPF não é órgão fiscalizador. Não é essa sua atribuição. Deveria estar providenciando a retirada da população que visa aqui proteger, dos morros e encostas, evitando mortes, desmoronamentos, inundações causadas por plantio irregular de bananeiras, utilização indevida do solo, gerando, agora sim, degradação ambiental em áreas de preservação permanente, como a Mata Atlântica, a verdadeira poluição ambiental, fato público e notório, que independente de prova, já que visível “*ictu oculi*” por quem trafega pelas Vias Anchieta, Imigrantes, Manoel da Nóbrega, para ficarmos apenas na Baixada Santista e Região.

V. 48. 7. - O item **G** também é inviável, pois não causou dano a ninguém, muito menos “danos difusos” sequer explicitados, e ainda, desde 1964, em época que inexistia o direito ensejador de qualquer tipo de ação, principalmente a pública, sequer cogitada pela Constituição Revolucionária da época.

V. 48. 8. - O item **H** é outro “*bis in idem*”. Está embutido ou no item C ou no item E. Pelos mesmos fundamentos não merece guarida. Ademais, robustecendo a incompetência da Justiça Federal e a ilegitimidade de parte do MPF, como já assinalado, há Procedimento Investigatório em fase de assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta, com finalidade semelhante, junto ao Ministério Público Estadual, por fundamento diverso do que consta da “síntese desta ação”, não se justificando “**reflorestamento DUPLO da margem do Rio Cubatão, com árvores típicas da Mata Atlântica ou típicas de Matas Ciliares**”.

Ademais, o rio Cubatão é hoje um canal dragado com enrocamento de pedra nas margens, executado pelo DAEE.

Vale lembrar que a Requerida é reconhecida, inclusive pelo IBAMA, como “**CRIADOURO CONSERVACIONISTA**” conforme certificado n. 11/35/1997/00344532, de 24 de novembro de 1997 (ANEXO LXII), distribuindo mudas nativas, para toda a Baixada Santista, abrigando, por tal razão, dentro de sua propriedade, várias espécies da fauna e da flora.

Se assim se conduz, como imaginar pudesse a Requerida, em contrapartida, ser a poluidora retratada aleivosamente pelo MPF?

V. 48. 9. - O item **I** é inviável, pois não se aplica o disposto no Código Florestal ao caso posto em Juízo, como “ad exhaustionem” se demonstrou. Aliás o que tem de nexos com “poluição por mercúrio” objeto desta Ação Civil Pública?

V. 48. 10. - O item J é manifestamente incompatível com a atuação do MPF que não pode invadir a esfera de competência da fiscalização. A Requerida, nos termos da Lei, é obrigada a requerer à CETESB a expedição de CADRIs. A ninguém mais.

V. 49. 11. – Na esteira do parecer do Prof. ÉDIS MILARÉ: (ANEXO IV):

**INCABÍVEL PEDIDO DE INDENIZAÇÃO –
POR PARTE DA REQUERIDA - PARA A REPARAÇÃO
DE DANOS, UMA VEZ QUE, COMO VISTO, ESTES
JAMAIS EXISTIRAM.**

**AFIGURA-SE, POIS, PELOS MOTIVOS
TODOS JÁ EXPOSTOS, TEMERÁRIA A PROPOSITURA
DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM APREÇO, QUE DEVE,
COMO MANDA O BOM DIREITO, SER FULMINADA DE
MORTE NO PRÓPRIO NASCEDOURO”.**

V. 49. - Impugnam-se, desde já, os requerimentos finais postulados pelo MPF.

A -Intimação da CETESB para que proceda a sondagens na empresa REQUERIDA, para verificar se a contaminação do lençol freático se estendeu para a empresa Rhodia; que elabore uma planta da área da Requerida com o posicionamento dos poços, profundidade, com a respectiva indicação em relação ao lençol freático, direção, espessura e velocidade do fluxo do lençol freático e possíveis interconexões com outras unidades aquíferas, e ainda a indicação das pluma de contaminação;

B -Que sejam oficiados para a CETESB e a ré REQUERIDA, para que expliquem e comprovem onde foram depositadas as 4.000 toneladas de resíduos tóxicos de mercúrio, que estavam enterradas no pátio da empresa, em silos, e que teriam sido levadas para São José dos Campos, que é local que não admite mais receber lixo tóxico. Afinal, onde estará depositado este mercúrio? Estará ainda dentro dos caminhões? Foi depositado contra a lei na cidade de São José dos Campos? Voltou ao pátio da Requerida?

V. 49. 1. - A Requerida, ante a documentação ora acostada, demonstrou que as sondagens já estão sendo feitas, conforme comprova o Estudo Hidrogeológico anexado pelo MPF e que os resíduos foram regularmente transferidos, após devidamente autorizados pela fiscalização (CETESB).

C - Que seja oficiado ao DAEE, para que este informe se a REQUERIDA possui outorga de uso de água do Rio Cubatão, em qual volume, e ainda para que proceda a uma vistoria na REQUERIDA e verifique o efetivo volume mensal de utilização da água do Rio Cubatão (o DAEE não respondeu ao ofício do MPF de fl. 777 nesta senda), bem como já informe que ante o uso de sal anualmente apontado a fl. 784, implica em qual uso da água do rio, POIS ISTO DEPENDE DE PERÍCIA CASO SE PROSSIGA NA PRESENTE AÇÃO.

V. 49. 2. - O pedido é dispensável, pois a Requerida apresenta a AUTORIZAÇÃO fornecida pelo Departamento de Águas e Energia Elétrica, para fins de atendimento sanitário e industrial, na utilização de recursos hídricos.(ANEXO LXVI).

D - A intimação da ONGACPO, para que ingresse na lide como litisconsorte do MPF.

V. 49. 3. - Da mesma forma, impugna-se o ingresso da ONG DECLINADA NA INICIAL, face sua SUSPEIÇÃO, COMPROVADA PELA PARTICIPAÇÃO DO Sr. MP, como “Coordenador/Diretor de Metais/Pesados”, EX-FUNCIONÁRIO da Requerida, ANTE SEU MANIFESTO INTERESSE NO DESLINDE DA CAUSA, DEMONSTRADO PELAS INÚMERAS DENÚNCIAS, TODAS EFETIVADAS APÓS O INSUCESSO DE AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA CONTRA A REQUERIDA.

*José Luiz Dias Campos
Oswaldo Bonoldi
Advogados*

E - A realização de sensoriamento remoto por satélite, para verificar a incidência da contaminação por mercúrio na área da Baixada Santista, e sua origem (Requerida), indicando para tanto o Engenheiro Ulf Walter Palm, ex-INPE, de São José dos Campos.

V. 49. 4. - Impugna-se esta postulação, também, uma vez inexistente sensoriamento remoto por satélite para mercúrio ou qualquer outro tipo de contaminante. Caso houvesse, com certeza já estaria sendo utilizada na Amazônia para detectar emissões de mercúrio, “naturalmente” existentes na natureza ou provenientes do garimpo, principal fonte de contaminação dos rios do Brasil, sob os olhares inertes do MPF.

V. 50. - Protesta-se pela produção de todas as provas permitidas em direito, notadamente a prova pericial, documental, testemunhal.

V. 50. 1. Aguarda-se, serenamente o acolhimento das PRELIMINARES ou, assim não entendendo o honrado Juízo, a IMPROCEDÊNCIA da AÇÃO CIVIL PÚBLICA, com todos os ônus sucumbenciais, por ser medida da mais lúdima,

J U S T I Ç A.

Requer que todas as intimações, pela imprensa oficial, sejam feitas em nomes dos Drs. **JOSÉ LUIZ DIAS CAMPOS, Oab/SP 16.170 e OSWALDO BONOLDI, Oab/SP 10.005, com procuração nos autos.**

Termos em que, com a juntada de **89 ANEXOS**, contendo **2012** documentos,

P. juntada.

Santos, 08 de fevereiro de 2002.

JOSÉ LUIZ DIAS CAMPOS
Oab/SP 16.170

OSWALDO BONOLDI
Oab/SP 10.005

Para acessar outras peças do processo visite:

<http://acpo94.sites.uol.com.br/Mercurio.htm>
