



Número: **1024299-24.2021.4.01.0000**

Classe: **SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA**

Órgão julgador colegiado: **Corte Especial**

Órgão julgador: **Gab. Presidência**

Última distribuição : **03/07/2021**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **1002995-31.2020.4.01.3903**

Assuntos: **Adjudicação**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
UNIÃO FEDERAL (REQUERENTE)			
AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT (REQUERENTE)			
Ministério Público Federal (Procuradoria) (REQUERIDO)			
Ministério Público Federal (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
133061048	03/07/2021 21:32	Decisão	Decisão

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA (11555) 1024299-24.2021.4.01.0000

REQUERENTE: UNIÃO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (PROCURADORIA)

DECISÃO

Trata-se de “**PEDIDO DE SUSPENSÃO DE LIMINAR**” (ID 133027038, Pág. 1, fl. 4 dos autos digitais), apresentado pela UNIÃO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, no qual se requereu, em síntese:

“(i) a suspensão liminar de decisões interlocutórias datadas de 30.06.2021 e 1º.07.2021, as quais foram proferidas pelo MM. Juízo da Vara Federal Cível e Criminal da Subseção Judiciária de Altamira/PA no bojo da Ação Civil Pública n.º 1002995-31.2020.4.01.3903, tendo em vista a presença dos requisitos previstos no art. 4º da Lei n.º 8.437/92, especialmente a grave lesão à ordem, economia, saúde e segurança públicas;

(ii) em cognição exauriente, a confirmação da suspensão liminar, em todos os seus termos, com fundamento no art. 4º da Lei n.º 8.437/1992;

(iii) a declaração de que os efeitos da suspensão deferida sejam mantidos até o trânsito em julgado da decisão de mérito a ser proferida na ação principal, a teor do disposto no § 9º do art. 4º da mencionada Lei n.º 8.437/92, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001” (ID 133027038, Pág. 35, fl. 38 dos autos digitais).

Em defesa de sua pretensão, as ora requerentes trouxeram à discussão, em resumo, as teses jurídicas e a postulação contidas no pedido de suspensão de liminar de ID 133027038, Págs. 1/36, fls. 3/39 dos autos digitais.

Merece ser anotado que me vieram conclusos os autos, na data de hoje, 03/07/2021, em regime de plantão judicial, em face de petição apresentada nesta mesma data (ID 133027038, Págs. 1/36, fls. 3/39, dos autos digitais), na qual foram apresentados os pedidos que foram acima transcritos.

É, em síntese, o relatório.

De início, faz-se necessário consignar que, nos termos do art. 12, § 1º da Lei 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), “A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo, para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias, a partir da publicação do ato”.



O artigo 4º, *caput*, da Lei nº 8.437/1992 dispôs, por sua vez, que “*Compete ao presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas*”.

No plano infralegal, o Regimento Interno desta Corte previu, em seu art. 322, *caput*, que, “*Na ação civil pública, o presidente do Tribunal poderá suspender a execução de medida liminar (art. 12, §1º, da Lei 7.347/1985), o mesmo podendo ocorrer nas hipóteses de que tratam o art. 4º da Lei 8.437/1992 e o art. 1º da Lei 9.494/1997. Poderá, ainda, suspender a execução de sentenças nas hipóteses do §1º do art. 4º da Lei 8.437/1992*”.

Portanto, com a licença de entendimento outro, o deferimento da suspensão da execução de medida liminar, de tutela de urgência ou de sentença, em sede de procedimento de competência da Presidência deste Tribunal Regional Federal, constitui-se em via estreita e excepcional, que se encontra preordenada à finalidade de evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Descabe nessa via, por conseguinte, apreciar o mérito propriamente da questão discutida no processo originário, eis que a matéria de fundo, se for o caso, haverá de ser oportunamente examinada, na via recursal própria. Nesse sentido, o mérito da medida de suspensão de eventual tutela de urgência, ou da segurança, não se confunde com a matéria de mérito discutida no processo de origem, porquanto, no presente feito, está a se discutir e a se analisar o potencial risco de abalo à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas em consequência do ato questionado (art. 12º, §1º da Lei 7.347/1985, art. 4º, *caput*, da Lei 8.437/1992, art. 15 da Lei 12.016/2009 e art. 322 do RITRF-1ª Região).

A propósito, destaca-se a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, no sentido de que “a natureza excepcional da contracautela permite tão somente juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas” (SS 5.049-AgR-ED, Rel. Min. Presidente Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno DJe de 16/5/2016).

No caso, faz-se necessário mencionar que a decisão impugnada, datada de 30/06/2021, na parte que, *concessa venia*, reputo como essencial para o exame do pedido em discussão, tem o seguinte teor:

“(…)

A decisão id. 319586354 acolheu parcialmente os pedidos liminares e assim determinou:

Diante do grande lapso entre a interrupção indevida do PBA-CI e a presente data, acolho o pedido para determinar que o DNIT encaminhe à FUNAI, no prazo de 15 (quinze) dias, os Planos de Trabalho para renovação do PBA-CI da BR 163, referentes às Terras Indígenas Panará, Menkragnotire e Baú, devidamente analisados e aprovados, devendo fazer constar desde logo no orçamento deste programa a previsão de sua execução na Terra Panará pela Associação Indígena IAKIÔ, como forma de garantir maior participação



e engajamento dos índios na condução do programa.

Pela mesma razão, determino ao DNIT e à FUNAI que apresentem, no prazo de 30 (trinta) dias, prova da renovação do PBA-CI da BR-163, referente às Terras Indígenas Panará, Menkragnotire e Baú, mediante a pactuação de aditivo ao Termo de Cooperação s/n ou instrumento semelhante, para execução das ações de mitigação dos impactos da rodovia sobre esses territórios, cumprindo à FUNAI proceder à célere avaliação técnica do documento mediante equipe de indigenistas especializados com experiência no processo. Ambos devem apresentar, no prazo de 5 (cinco) dias, garantia de que não haverá descontinuidade na execução das ações em curso, até que o PBA-CI seja repactuado e entre efetivamente em execução, bem como garantir condições para a manutenção das atividades do Instituto Kabu até que o PBA-CI seja repactuado e entre efetivamente em execução. Quanto ao povo Panará, devem ser garantidos os meios necessários para execução direta do PBA-CI em seu território pela Associação Indígena IAKIÔ.

Considerando o atraso demasiado na execução do Subprograma de Acesso e Melhoramento dos Ramais (vide informação técnica da FUNAI - Num. 312066371), determino ao DNIT que execute no prazo de 06 (seis) meses todas as obrigações em atraso referentes ao Subprograma de Melhoramento de Acesso/Ramais, devendo apresentar em 30 (trinta) dias cronograma para: i) execução das obras de recuperação do ramal de 40 Km na TI Panará e da pista de pouso da aldeia Nassepotitti; ii) execução das pendências nos ramais da TI Baú e Mekragnotire, com construção e manutenção de pontes, cascalhamento, levantamento com aterros os locais onde os alagamentos ocorrem com maior frequência e substituição de bueiros de tronco de madeira por bueiro corrugado de metal, manutenção periódica das estradas e construção das pistas de pouso previstas.

Determino ao DNIT, à FUNAI e ao IBAMA que apresentem, no prazo de 30 (trinta) dias, prova da pactuação de Termo de Cooperação para abertura dos novos ramais na Terra Indígena Mekragnotire, ligando as aldeias Mekragnoti Velho, Kawatum, Krymey e Krambory ao ramal Kayapó, com cronograma de execução em até 06 (seis) meses.

Com fundamento no princípio da precaução e da prevenção, imponho ao IBAMA a obrigação de não fazer, consistente na não concessão de Licença de Operação no licenciamento ambiental da rodovia BR 163, até que seja feita prova da regularização do seu Componente Indígena, mediante renovação do PBA-CI da BR-163, referente às Terras Indígenas Panará, Menkragnotire e Baú, com a pactuação de aditivo ao Termo de Cooperação s/n ou instrumento semelhante, para execução das ações de mitigação dos impactos da rodovia sobre esses territórios.

Diante da ausência de periculum in mora, INDEFIRO, por ora, o pedido para que o IBAMA imponha ao DNIT as sanções administrativas cabíveis em razão do descumprimento das suas obrigações enquanto empreendedor, previstas no Subprograma de melhoria de acesso/ramais do PBA-CI e pela não apresentação, em tempo, do instrumento para renovação do PBA-CI para o terceiro ciclo de execução.

Quanto ao pedido para que a UNIÃO comprove, no prazo de 5 (cinco) dias,



a inclusão do Componente Indígena do Licenciamento Ambiental da BR 163 no processo em curso para concessão da rodovia, INDEFIRO-O, por ora, uma vez que não ficou cabalmente demonstrada a responsabilidade da ré pela concessão pública da obra.

Em sua manifestação id. 520804594, o MPF alega o descumprimento dos itens 'a' e 'b' da decisão liminar, ao argumento de que "o documento encaminhado pelo DNIT à FUNAI, sob o título de Plano de Trabalho para o novo PBA, não serve para o cumprimento parcial da decisão", porquanto representa significativa redução injustificada do escopo das ações que vinham sendo executadas, definida de modo unilateral pelo empreendedor, sem prévia análise de um corpo técnico especializado.

Por sua vez, o DNIT alega o integral cumprimento das obrigações contidas no 1º e 2º ciclo de mitigação dos danos ambientais provocados pela construção da rodovia, o que implicaria na presunção de diminuição dos impactos ambientais ligados ao empreendimento, motivo pelo qual entende satisfeita a determinação judicial.

Quanto ao ponto, não assiste razão ao DNIT.

O licenciamento ambiental consiste em "procedimento administrativo destinado a licenciar atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental" (LC 140, art. 2º, I), que compreende uma etapa de apresentação, pelo empreendedor, dos estudos ambientais pertinentes.

Nesse contexto, a decisão acerca da concessão, manutenção ou revogação de licença ambiental está condicionada à análise dos documentos e estudos ambientais apresentados pelo empreendedor, que possibilitem a emissão de parecer técnico conclusivo acerca da viabilidade da licença ambiental, não cabendo ao poluidor-pagador declarar cumpridos os programas relativos ao PBA-CI nem presumir reduzidos os impactos causados pela obra, à míngua da apresentação de subsídios técnicos que embasem a análise do órgão licenciador.

No caso dos autos, o EIA considerou os impactos negativos do empreendimento como de longo prazo, havendo tendência de aumento da pressão sobre terras indígenas a partir da pavimentação da rodovia, seja em razão do fluxo migratório ou de investimentos na região, seja em função da intensificação de conflitos entre índios e não-índios por territórios e recursos naturais (id. [312066364](#)).

Além disso, a necessidade de continuação ou alteração das atividades constantes dos Subprogramas de Alternativas Econômicas Sustentáveis, Educação Ambiental e Melhoramento de vias de Acesso deverá ser objeto de avaliação tendo como base os dados produzidos pelo Subprograma de Coordenação e Monitoramento (id. [312066367](#), p. 15).

Este último, por sua vez, deve contar com a participação das comunidades indígenas, com vistas a "legitimar o processo e também para assegurar que a posterior implementação e monitoramento do Programa seja realizada de forma participativa e que as comunidades indígenas assumam corresponsabilidade pelas ações e resultados" (id. [312066367](#)).

Portanto, para fins de renovação do PBA-CI da BR-163, referentes às Terras Indígenas Panará, Menkragnetire e Baú, é indispensável que a análise do órgão



licenciador seja pautada por estudos técnicos a cargo do empreendedor, sendo importante, ademais, a participação das comunidades indígenas.

Pela mesma razão não prospera a alegação do DNIT no sentido de que, "para o desfecho das discussões sobre a continuidade de ações ou, até mesmo a implementação de novos projetos, faz-se necessária criteriosa prestação de contas dos recursos aplicados" nos ciclos anteriores, já que o PBA-CI prevê, para fins de planejamento técnico e financeiro, a realização, a cada cinco anos, de "uma avaliação com base nos dados gerados pelo monitoramento de forma a adequar as atividades e seus respectivos custos com base na dinâmica do processo", bem como a elaboração de um plano para os cinco anos seguintes e assim por diante (id. 312066367, p. 15).

Quanto à obrigação de que o DNIT encaminhe à FUNAI os "Planos de Trabalho para renovação do PBA-CI da BR 163, referentes às Terras Indígenas Panará, Menkragnetire e Baú, devidamente analisados e aprovados, devendo fazer constar desde logo no orçamento deste programa a previsão de sua execução na Terra Panará pela Associação Indígena IAKIÔ", o DNIT alega em sua manifestação id. 343242878 que fez o encaminhamento à FUNAI de nova proposta para renovação do PBA-CI, com vista à análise por parte daquela Fundação, oportunidade na qual foi questionado, inclusive, o interesse da FUNAI em continuar executando as ações do PBA-CI por meio de Termo de Compromisso celebrado com o DNIT.

Ignorando a decisão judicial que determinou a execução do PBA-CI, na Terra Panará, pela Associação Indígena IAKIÔ, afirma que, "caso a FUNAI manifeste desinteresse em continuar sendo a executora do PBA-CI, por meio de Termo de Compromisso, o DNIT deverá promover licitação pública para a contratação dos serviços do PBAI, não se podendo determinar que a execução do plano de trabalho na Terra Panará seja feita pela Associação Indígena IAKIÔ".

Como se observa, há uma intenção manifesta do DNIT em descumprir a determinação judicial à míngua de qualquer outra decisão que o exima da obrigação, tendo sido encaminhado à FUNAI um plano de trabalho em evidente descompasso com a ordem liminar, motivo pelo qual está comprovado o desrespeito à decisão judicial nesse ponto.

Quanto à determinação contida no item "b", mais uma vez o DNIT pretende convencer o juízo de que a ausência de balanço das ações executadas pela FUNAI impediria a análise das propostas para a renovação do PBA-CI, desprezando, assim, sua obrigação contida no Subprograma de Coordenação e Monitoramento, no sentido de assegurar que todas as informações, continuidade das atividades apoiadas pelo PBA e resultados possam ser monitorados permanentemente (id. 312066367, p. 15).

Com efeito, consta no PBA-CI da BR 163, que, para fins de planejamento técnico e financeiro, seja realizada a cada cinco anos uma avaliação com base nos dados gerados pelo monitoramento de forma a adequar as atividades e seus respectivos custos com base na dinâmica do processo, elaborando-se um plano para os cinco anos seguintes e assim por diante.

Porém, a autarquia ré insiste em afirmar que "a análise de novas ações propostas ficou prejudicada, visto que seria necessário conhecer o que foi executado pela FUNAI para que fosse possível verificar o que deveria ser considerado na renovação do PBAI", quando, na verdade, existe uma omissão da ré tanto em



relação ao monitoramento dos Subprogramas de Alternativas Econômicas Sustentáveis, Educação Ambiental e Melhoramento de vias de Acesso, quanto no planejamento técnico e financeiro das etapas seguintes.

A FUNAI, por sua vez, por meio do Despacho CGLIC/DPDS/2020 (id. 364045934, pp. 3-5) encampa a justificativa do DNIT no sentido de que a proposta apresentada pelo Instituto Kabu não guardaria nexos causal, razoabilidade e proporcionalidade à vista das ações já executadas, afastando-se de sua atuação como fiscalizadora das ações assumidas pelo empreendedor, entre as quais se inclui o monitoramento permanente das ações contidas no PBA-CI.

A propósito da afirmação da FUNAI no sentido de que, passados 10 anos de execução do PBACI da BR 163, o Instituto Kabu não demonstra capacidade de manter a sua autonomia financeira, cumpre ressaltar a Informação Técnica nº 199/2020/COMCA/CGLIC/DPDS-FUNAI, de 28.09.2020 (id. 364045937, pp. 10-13), ao afirmar que o objetivo de um PBA em um processo de licenciamento ambiental não é o de garantir a autonomia financeira das pessoas atingidas e sim o de mitigar e compensar os impactos advindos do empreendimento até que restem cessados ou devidamente compensados.

É indubitável o descumprimento da decisão liminar tanto pelo DNIT quanto pela FUNAI, senão vejamos.

O DNIT alega ter apresentado à Funai, em 18 de dezembro de 2020, o Ofício nº 152451/2020/CAAOS/CGMAB/DPP/DNIT/SEDE, por meio do qual apresenta nova proposta de renovação do PBA-CI, pelo período de 5 anos, mediante a unificação e detalhamento das ações propostas, além da incorporação de 4 aldeias indígenas que vinham sendo atendidas pela Funai por meio do TED 326/2013, firmado com o DNIT.

Afirma, ainda, que a FUNAI, questionada acerca do interesse e possibilidade em continuar executando as ações do PBA-CI por meio de Termo de Cooperação DNIT/FUNAI, encaminhou, em 9 de setembro de 2020, o Ofício nº 2090/2020/PRESI/FUNAI, informando não haver interesse ou disponibilidade da entidade para a execução das ações de mitigação e compensação previstas para o próximo ciclo, motivo pelo qual o DNIT entende que não lhe restaria outra opção a não ser a proposição de licitação para a execução das ações do novo PBA-CI.

Ocorre que a decisão liminar fora bem clara ao determinar que os Planos de Trabalho para a renovação do PBA-CI da BR 163, referentes às Terras Indígenas Panará, Menkragnotire e Baú, contemplassem previsão de sua execução na Terra Panará pela Associação Indígena IAKIÔ. Da mesma forma, fora determinado na decisão que DNIT e FUNAI garantissem a continuidade na execução das ações em curso, bem como das condições para a manutenção das atividades do Instituto Kabu até a repactuação e efetiva execução do PBA-CI.

Contudo, pelas informações prestadas por ambos os réus, verifica-se a intenção deliberada em desconsiderar o comando judicial para que o PBA-CI seja executado pelas associações indígenas IAKIÔ e Instituto Kabu, o que nesta oportunidade se reitera.

Cumprido afastar, ademais, a suposta necessidade de realização de procedimento licitatório para a execução do PBA-CI, uma vez que não é necessária a assinatura de contrato administrativo na espécie, porquanto as partes envolvidas (DNIT e



associações indígenas) não possuem interesses contrapostos, mas interesses em comum na renovação do PBA-CI, indispensável ao licenciamento ambiental da obra de pavimentação da BR 163.

Assim, demonstrada a recalcitrância dos réus em cumprir as determinações contidas na decisão liminar, aplico-lhes multa diária arbitrada em R\$5.000,00 (cinco mil reais) por dia de atraso.

Ademais, acolho o pedido do MPF para determinar a suspensão do Processo de Concessão da Rodovia BR 163 até que se demonstre em juízo a aprovação do Plano Básico Ambiental -Componente Indígena, com base na matriz de impactos do EIA e nos diagnósticos de impactos atuais, identificados a partir dos resultados do Subprograma de Coordenação e Monitoramento, os quais deverão ser submetidos à consulta aos povos indígenas, bem como à análise técnica por equipe de indigenistas especializados da FUNAI.

A renovação do PBA-CI da BR 163 deverá contemplar, desde logo, a previsão de sua execução pela Associação Indígena IAKIÔ e pelo Instituto Kabu, como forma de "legitimar o processo e também para assegurar que a posterior implementação e monitoramento do Programa seja realizada de forma participativa e que as comunidades indígenas assumam corresponsabilidade pelas ações e resultados" (id. 312066367, p 8).

Sem prejuízo, determino à UNIÃO, no prazo de 48 horas, que inclua no edital de concessão da rodovia BR 163 a previsão quanto à responsabilidade da concessionária vencedora do leilão em assumir as obrigações referentes à mitigação dos impactos negativos e otimização dos impactos positivos decorrentes da obra de pavimentação da BR-163, bem como de sua exploração, de forma a garantir a integridade física e cultural das comunidades indígenas envolvidas, assim como a preservação de suas terras e recursos naturais.

Indefiro, por ora, a substituição da multa imposta na decisão liminar por multa pessoal aos dirigentes da FUNAI e do DNIT.

(...)" (ID 133027040, Págs. 3/7, fls. 42/46 dos autos digitais).

Posteriormente, no dia 01/07/2021, o MM. Juízo de origem, em complementação, com a licença de entendimento outro, ao *decisum* acima transcrito, proferiu decisão, com o seguinte teor, naquilo que, *concessa venia*, reputo como essencial para o deslinde da causa:

"Chamo o feito à ordem.

A decisão id. 592558846 impôs à UNIÃO uma obrigação de fazer, consistente em incluir no edital de concessão da rodovia BR 163, no prazo de 48 horas, a previsão quanto à responsabilidade da concessionária vencedora do leilão em assumir as obrigações referentes à mitigação dos impactos negativos e otimização dos impactos positivos decorrentes da obra de pavimentação da BR-163, bem como de sua exploração, de forma a garantir a integridade física e cultural das comunidades indígenas envolvidas, assim como a preservação de suas terras e recursos naturais.

Tendo em vista que é possível ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória (astreintes), ainda que contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer, independentemente de requerimento do autor (REsp 1.723.590/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma,



*julgado em 08/05/2018, DJe 26/11/2018), **fixo multa de R\$40.000.000,00 (quarenta milhões de reais) em caso de descumprimento da obrigação acima especificada, a ser revertida em favor das associações indígenas IAKIÔ e Instituto Kabu.***

(...)” (ID 133027041, Pág. 2, fl. 49 dos autos digitais).

Faz-se importante consignar, na espécie, no que diz respeito ao conceito de ordem pública administrativa, prevista no art. 4º, *caput*, da Lei 8.437/1991, que se apresenta como necessário destacar excerto do voto condutor do acórdão, proferido no âmbito do egrégio Supremo Tribunal Federal, pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, na SS 846-AgR/DF, no qual Sua Excelência observou que:

“33. Como é sabido, deve-se ao em. Ministro Néri da Silveira, ao tempo em que Presidente do extinto Tribunal Federal de Recursos, a construção - que fez escola - do risco à ordem administrativa, contido na alusão legal à ordem pública, como motivo da suspensão de segurança.

34. É preciso convir, no entanto, que - ao contrário da saúde, da segurança, da economia e da ordem pública material, que comportam significação juridicamente neutra -, o conceito de ordem pública administrativa está inextrincavelmente vinculado à verificação, ao menos, da aparente legalidade da postura da Administração que a decisão a suspender põe em risco.

35. Recordem-se, a propósito, em uma de suas decisões pioneiras a respeito, as palavras do Ministro Néri da Silveira - TFR, SS 5.265, DJ 7.12.79:

“...Quando na Lei nº 4348/1964, art. 4º, se faz menção a ameaça de lesão à ordem, tenho entendido que não se compreende, aí, apenas, a ordem pública, enquanto esta se dimensiona em termos de segurança interna, porque explicitamente de lesão à segurança, por igual, cogita o art. 4º da Lei nº 4348/1964. Se a liminar pode constituir ameaça de grave lesão à ordem estabelecida para a ação da Administração Pública, por força da lei, nas suas múltiplas manifestações, cabe ser suspensa sua eficácia pelo Presidente do Tribunal. Não pode, em verdade, o juiz decidir contra a lei. Se esta prevê determinada forma para a prática do ato administrativo, não há o juiz, contra a disposição normativa, de coarctar a ação do Poder Executivo, sem causa legítima. Fazendo-o, atenta contra a ordem estabelecida, em lei, para os atos da Administração”.

36. "Ordem Administrativa" é, assim, não a que pretenda impor a vontade da autoridade pública, mas, unicamente, "a ordem estabelecida, em lei, para os atos da Administração". (realce em negrito acrescido).

Vale destacar, ainda, que, na Suspensão de Segurança 4.405-SP (TFR), o Ministro Neri da Silveira deixou consignado que:

*“(...) no juízo de ordem pública está compreendida, também, a ordem administrativa em geral, ou seja, **a normal execução do serviço público**, o regular andamento das obras públicas, **o devido exercício das funções da administração**, pelas autoridades constituídas” (TFR, SS 4.405, DJU 7.12.1979, in VENTURI, Elton. Suspensão de liminares e sentenças contrárias ao poder público. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 207 - realce em negrito acrescido).*



Em juízo de cognição sumária, inerente ao atual momento processual, verifica-se, *concessa venia*, a existência de potencial risco de grave lesão à ordem pública, na perspectiva da ordem administrativa, diante da circunstância de, no caso, vislumbrar-se a relevância da fundamentação apresentada pelas ora requerentes, no sentido, em síntese, de que “(...) a interferência judicial em política pública de infraestrutura **viola a separação funcional de poderes** (art. 2º, CRFB/88) por invadir esfera de organização administrativa do Poder Público federal” (ID 133027038, Pág. 12, fl. 15 dos autos digitais).

No caso, com a licença de ótica distinta, ao acolher, ainda em sede de tutela de urgência, “(...) **o pedido do MPF para determinar a suspensão do Processo de Concessão da Rodovia BR 163 até que se demonstre em juízo a aprovação do Plano Básico Ambiental - Componente Indígena** (...)” (ID 133027040, Pág. 7, fl. 46 dos autos digitais), sem que fosse identificado na espécie, data venia, com a segurança que o caso requer, vício formal, omissão ou desvio de finalidade no procedimento de concessão da referida rodovia, o MM. Juízo de origem acabou, mais uma vez pedindo-se licença a eventual entendimento diverso, interferindo no mérito da competência administrativa de gestão da política pública de infraestrutura levada a efeito pela União e pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, não se podendo ignorar, a propósito, o asseverado pelas ora requerentes, no sentido, em síntese, de que “(...) a elaboração da política pública depende de uma visão multidisciplinar, de avaliação das circunstâncias consideradas relevantes, de estudo das alternativas e de seus impactos, bem como requer o posterior monitoramento e avaliação da política implementada. Assim, é de fundamental importância que as escolhas das políticas públicas sejam conduzidas pelo Poder Executivo, composto por vários Ministérios e órgãos, o que garante visões e perspectivas dinâmicas e interdisciplinares” (ID 133027038, Pág. 12, fl. 15 dos autos digitais).

Faz-se necessário ainda mencionar, na espécie, a existência de precedentes jurisprudenciais do egrégio Superior Tribunal de Justiça reconhecendo a presença de ofensa à ordem pública, na perspectiva da ordem administrativa, na hipótese em que o Poder Judiciário interfere nos critérios de conveniência e oportunidade do ato administrativo, substituindo-se ao administrador público, bem assim na gestão, na organização e no custeio de políticas públicas.

A propósito, merecem realce os precedentes jurisprudenciais do egrégio Superior Tribunal de Justiça cujas ementas vão a seguir transcritas e que, *concessa venia*, vislumbro como aplicáveis ao caso presente:

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. SERVIÇO DE MANUTENÇÃO DE RODOVIAS. RETENÇÃO DE VALORES PELO ESTADO COM BASE EM ACÓRDÃO DO TCE. PRÁTICA DO JOGO DE PLANILHAS. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE. GRAVE LESÃO À ORDEM PÚBLICA E ADMINISTRATIVA DEMONSTRADA.

1. A presunção de legalidade opera em favor do ato administrativo, cuja invalidação sem a análise das questões jurídicas suscitadas implica interferência indevida do Poder Judiciário no exercício de funções administrativas pelas autoridades constituídas, em grave lesão à ordem pública e administrativa.

2. Agravo interno desprovido. (AgInt na SLS 2.624/GO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/08/2020, DJe 27/08/2020)



AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. DECISÃO LIMINAR. AMPLIAÇÃO DO ROL DE BENEFICIÁRIOS NÃO PREVISTOS EM MEDIDA PROVISÓRIA. CARÁTER SATISFATIVO DA MEDIDA. INGERÊNCIA INDEVIDA NA ADMINISTRAÇÃO. INTERESSE PÚBLICO MANIFESTO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A suspensão de segurança é medida excepcional de contracautela cuja finalidade é evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

2. Comprovada a grave lesão à ordem e à economia públicas provocada por decisão liminar que interfere na gestão, na organização e no custeio de políticas públicas, invadindo a competência do Poder Executivo, é manifesto o interesse público em suspendê-la.

3. Agravo interno desprovido. (AgInt na SLS 2.714/SE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/08/2020, DJe 13/08/2020 - realcei)

SUSPENSÃO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS - ALTERAÇÃO DEFINITIVA DO ITINERÁRIO PRIMITIVO CONTRATADO - LESÃO À ORDEM PÚBLICA CONFIGURADA - AGRAVO REGIMENTAL - MANUTENÇÃO.

1. Na excepcional via da suspensão não cabe análise do mérito da controvérsia, tampouco se presta à correção de erro de julgamento ou de procedimento. Cabível, apenas, a análise do potencial lesivo da decisão impugnada frente aos bens tutelados pela norma de regência.

2. Há lesão a ordem pública, aqui compreendida a ordem administrativa, quando a decisão atacada interfere no critério de conveniência e oportunidade do mérito do ato administrativo impugnado.

3. Estando evidente o risco de lesão a pelo menos um dos bens jurídicos tutelados pela norma de regência é de ser deferida a suspensão de liminar.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg na SS 1.504/MG, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 96 - realcei)

Não se apresenta, assim, com a licença de posicionamento diverso, como juridicamente admissível ao Poder Judiciário que, como regra geral, ao exercer o controle jurisdicional dos atos administrativos e políticas públicas, possa interferir decisivamente na sua formulação e/ou execução, quando não demonstrados seguros elementos de convicção aptos a configurar a ilegalidade ou inconstitucionalidade dos atos do Poder Executivo.



Por isso, não havendo suficientes e seguros elementos de convicção que demonstrem, com segurança, a ilegalidade ou a inconstitucionalidade do(s) ato(s) administrativo(s) impugnado(s), prevalece, nessa hipótese, a presunção de legitimidade que se opera em relação aos atos praticados pelo administrador, de modo a se respeitar, em última análise, o espaço de discricionariedade do gestor público no planejamento, elaboração e execução das ações no campo da infraestrutura.

Por outro lado, verifica-se, também, na espécie, *permissa venia*, o risco da ocorrência grave lesão à economia e segurança públicas, na medida em que, pedindo-se novamente licença a ótica distinta, na forma do que indicado na petição inicial, “(...) **qualquer adiamento na realização do certame licitatório do projeto teria como consequência a impossibilidade de se oferecer melhores condições para a circulação mais segura de pessoas e de bens, adiando o tão necessário desenvolvimento econômico e social esperado nas áreas de influência direta e indireta deste conjunto de rodovias, prejudicando principalmente produtores de grãos das regiões Norte e Centro-Oeste, que contariam com uma via de qualidade para escoamento de produção via porto de Miritituba, Itapacurá e Santarenzinho na região Norte do país**” (ID 133027038, Pág. 18, fl. 21 dos autos digitais).

Merece destaque, ainda, nessa quadra, o alegado na inicial, no sentido, em resumo, de que:

“(...)

Veja, Excelência, o verdadeiro 'efeito cascata' causado pelo provimento jurisdicional questionado:

a) a suspensão do certame impõe que o DNIT assuma a obrigação de promover manutenção preventiva da rodovia até uma nova data a ser estipulada para o leilão;

b) essa manutenção, todavia, pode se revelar inadequada sob uma perspectiva estrutural, dos investimentos do projeto de concessão como um todo, uma vez que a intervenção será pontual;

c) nesse ponto, ressalta-se que quanto mais tarde se intervém em uma infraestrutura (com reforço do pavimento, que naturalmente se deteriora ao longo do tempo), mais o custo de manutenção sobe. O pavimento tem um prazo determinado de vida útil e quanto mais demorado se realiza as reformas estruturais necessárias, a cada ano, o custo CAPEX5 (a obra) se torna mais caro;

*d) dessume-se, então, duas consequências claras: a **degradação imediata da rodovia** e o **encarecimento do projeto de concessão, dado que o custo de recuperação da via seria majorado, o que resultará em tarifas de pedágio mais altas**” (ID 133027038, Pág. 20, fl. 23 dos autos digitais).*

Portanto, com a licença de ótica distinta, e também no que concerne à possibilidade da ocorrência de grave lesão à economia pública, não se pode ignorar o constante da petição inicial, no sentido de que “Esse cenário negativo causado pela decisão combatida colide frontalmente com os benefícios auferidos pelo Poder Público e pela coletividade com a manutenção do cronograma do projeto de concessão da BR-163/230/MT/PA, cuja estimativa de investimentos alcançaria R\$ 2,2 bilhões e custos operacionais de R\$ 1 bilhão, que refletirão diretamente no desenvolvimento econômico das regiões beneficiadas pelo projeto” (ID



133027038, Pág. 20, fl. 22 dos autos digitais - grifei).

Impende salientar, além de tudo, em juízo mínimo de delibação acerca da matéria de fundo, que, a teor do sustentado na peça inicial, “O processo de concessão não acarreta qualquer ameaça ou ataque ao PBA-CI e o pior: a suspensão da concessão não traz qualquer benefício aos valores que se quer tutelar com a demanda originária. A rodovia já está em funcionamento, somente irá mudar seu gestor com o processo de concessão” (ID 133027038, Pág. 9, fl. 12 dos autos digitais - grifei), merecendo ainda realce, nesse particular, o apontado pelas ora requerentes, no sentido, em resumo, de que “As obrigações da concessionária, portanto, abrangem a necessidade de atendimento às condicionantes ambientais previstas na LI 1208/2018, independentemente do seu status de atendimento, incluindo valores relacionados à compensação ambiental, recuperação de passivos, plantio compensatório, recursos para gestão ambiental do empreendimento (recursos humanos e financeiros para execução dos programas ambientais), além daqueles relacionados ao atendimento ao PBA indígena” (ID 133027038, Pág. 12, fl. 15 dos autos digitais - grifei).

Ainda em sede de juízo de delibação a propósito da matéria de mérito, vale consignar que, segundo se pode depreender do apontado pelos requerentes, o projeto de concessão da BR-163/230/MT/PA apresenta a condição de **“(…) prioridade nacional como sendo um empreendimento público federal de infraestrutura, visando a sua exploração e prestação de serviço público de recuperação, operação, manutenção, monitoração, conservação, implantação de melhorias e manutenção do nível de serviço com o uso de investimentos privados, objetivando prover uma infraestrutura de qualidade e mais segura ao usuário”** (ID 133027038, Pág. 17, fl. 20 dos autos digitais), além de que “Referido projeto passou por procedimento de Audiência Pública conduzida pela Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), tendo sido realizada no período de 28 de agosto de 2019 até as 18 horas do dia 18 de outubro de 2019 (horário de Brasília), disponibilizando à sociedade a manifestação e possibilidade de contribuição sobre o projeto por vários meios: virtual, por meio do website, pelos correios e presencialmente, em reuniões ocorridas em Brasília, Sinop e Itaituba, tendo sido disponibilizado a seguinte documentação técnica: (i) Contrato; (ii) Programa de Exploração da Rodovia; (iii) Edital; (iv) Procedimentos aplicáveis à Audiência Pública; (v) Apresentação; e (vi) Estudos de Viabilidade Técnica e Econômica. Nesse período, foram recebidas 139 contribuições válidas, sendo 6 contribuições por escrito, 42 contribuições orais nas sessões presenciais e 95 contribuições por meio do sistema disponibilizado pela ANTT” (ID 133027038, Pág. 17, fl. 20 dos autos digitais).

E, ademais disso, “Após o término da fase de Audiência Pública, o projeto passou pelo escrutínio e aprovação por parte do Tribunal de Contas da União (TCU), o que possibilitou o seu encaminhamento para a fase de realização da licitação” (ID 133027038, Pág. 17, fl. 20 dos autos digitais - grifei).

Por fim, faz-se necessário mencionar que se encontra presente, na espécie, *data venia*, o *periculum in mora*, a justificar a concessão da medida postulada, inclusive em sede de plantão judicial, uma vez que, a teor do asseverado na petição inicial, **“Frise-se, ainda, a informação contida na NOTA TÉCNICA Nº 2/2021/CGRAR/DEAP/SFPP no sentido de que “o prazo para o recebimento, pela B3 S.A. e pela Comissão de Outorga, de todas as vias dos volumes relativos a garantia da proposta, proposta econômica escrita, e documentos de qualificação é no dia 05/07/2021, conforme cronograma em anexo, o que torna urgente a reversão da referida decisão, sob pena de postergação e atraso de todo o cronograma”** (ID



133027038, Pág. 34, fl. 37 dos autos digitais).

Diante disso, defiro o postulado pelos ora requerentes, na forma postulada na petição inicial.

Comunique-se ao MM. Juízo Federal de origem requerido, encaminhando-lhe cópia desta decisão.

Não havendo interposição de recurso, arquivem-se os autos.

Intimem-se, com observância das formalidades e cautelas legais e de praxe, inerentes ao procedimento seguido por este processo.

Brasília, na data em que assinado eletronicamente.

I'TALO FIORAVANTI SABO MENDES
Desembargador Federal
Presidente

