



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
EQUIPE REGIONAL DE MATÉRIA REGULATÓRIA DA 1ª REGIÃO
NÚCLEO DE ATUAÇÃO PRIORITÁRIA EM INFRAESTRUTURA - NAP-INFRA

EXMO. SR. JUIZ FEDERAL DA VARA FEDERAL CÍVEL E CRIMINAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE
CRUZEIRO DO SUL

Ref. Proc. nº 1010226-68.2021.4.01.3000

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Requerentes: ASSOCIAÇÃO SOS AMAZÔNIA, ORGANIZAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO RIO JURUÁ – OPIRJ, COMISSÃO PRÓ ÍNDIO DO ACRE – CPI-ACRE, COORDENAÇÃO DAS ORGANIZAÇÕES INDÍGENAS DA AMAZÔNIA BRASILEIRA – COIAB, CONSELHO NACIONAL DAS POPULAÇÕES EXTRATIVISTAS - CNS

Requeridos: UNIÃO, DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT e INSTITUTO BRASILEIRO DE MEIO AMBIENTE - IBAMA

O DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES - DNIT, já identificado nos autos do Processo em epígrafe, representado judicialmente pela Procuradoria Geral Federal, nos termos da Lei nº 10.480, de 02/07/2002, por sua Procuradora Federal *in fine* assinada, em cumprimento ao Mandado de Citação via Pje, com registro de ciência em 25/04/2022, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa., oferecer **tempestivamente**, **CONTESTAÇÃO** à ação em epígrafe, pelos fatos e fundamentos que seguem:

DOS FATOS

Trata-se de ação civil pública, com pedido de tutela provisória de urgência, objetivando:

(i) suspender imediatamente o "Edital nº 130/2021, na modalidade Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC (RDC nº 130/2021-00), em sua forma eletrônica", conduzido pelo DNIT, cujo objeto é Contratação de empresa especializada para a Elaboração de Estudos e Projetos Básicos e Executivos de Engenharia visando à execução das obras de Implantação, Pavimentação e Adequação de Capacidade e Segurança com Eliminação e o ato de Homologação e Adjudicação do referido processo licitatório;

(ii) determinar que a UNIÃO e o DNIT se abstenham de realizar qualquer outro procedimento licitatório com finalidade de construção do trecho da BR-364 na ligação entre o Município de Cruzeiro do Sul e a fronteira com o Peru, enquanto não forem realizados os Estudos de Viabilidade Técnica e Ambiental (EVTEA), previstos na Lei nº 5.917/1973 e Portaria DNIT nº 1.705/2007 e enquanto não houver a realização de consulta prévia, formal, livre e informada, nos moldes em que determina a Convenção nº 169, da OIT, aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direta ou indiretamente, afetados pelo empreendimento, nos termos estabelecidos pela Portaria Interministerial nº 60/2015;

(iii) determinar que o IBAMA deixe de licenciar qualquer tipo de projeto ou atividade relacionados à construção do trecho da BR-364 na ligação entre o Município de Cruzeiro do Sul e a fronteira com o Peru, enquanto não for realizado o Estudo de Viabilidade Técnica e Ambiental (EVTEA), previsto na Lei nº 5.917/1973 e Portaria DNIT nº 1.705/2007 e enquanto não houver a realização de consulta prévia, formal, livre e informada, nos moldes em que determina a Convenção nº 169, da OIT, aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direta ou indiretamente, afetados pelo empreendimento, nos termos estabelecidos pela Portaria Interministerial nº 60/2015;

(iv) determinar à FUNAI que desenvolva as ações necessárias de localização para qualificar o estudo da Referência nº 64 - Isolados do Igarapé Tapada, com objetivo de confirmar a presença de povos indígenas isolados na área de influência do projeto da BR-364; e,

(v) determinar o pagamento de multa diária, a incidir sobre o patrimônio pessoal do responsável pelos itens II e III, no caso de inadimplência ou mora injustificada.

No final, os autores pedem o julgamento de procedência dos pedidos para, em caráter definitivo:

1) declarar a nulidade do "Edital nº 130/2021, na modalidade Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC (RDC nº 130/2021-00), em sua forma eletrônica";

2) condenar a UNIÃO e o DNIT à obrigação de não fazer, consistente no impedimento de tomar qualquer decisão administrativa ou política, relacionada à implementação do trecho da BR-364 objeto desta ação, enquanto não for realizado os Estudos de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental (EVTEA), previsto na Lei nº 5.917/1973 e Portaria DNIT nº 1.705/2007 e enquanto não houver a realização de consulta prévia, formal, livre e informada, nos moldes em que determina a Convenção nº 169, da OIT, aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direta ou indiretamente, afetados pelo empreendimento, nos termos estabelecidos pela Portaria Interministerial nº 60/2015, bem como enquanto não forem realizadas pela FUNAI a qualificação do estudo da Referência nº 64 - Isolados do Igarapé Tapada, com objetivo de confirmar a presença de povos indígenas isolados na área de influência do projeto da BR-364;

3) condenar o IBAMA à obrigação de não fazer consistente em não promover o licenciamento do trecho da BR-364 que já se encontra sob sua análise, enquanto não for realizado os Estudos de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental (EVTEA), previsto na Lei nº 5.917/1973 e Portaria DNIT nº 1.705/2007 e enquanto não houver a realização de consulta prévia, formal, livre e informada, nos moldes em que determina a Convenção nº 169, da OIT, aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direta ou indiretamente, afetados pelo empreendimento, nos termos estabelecidos pela Portaria Interministerial nº 60/2015, bem como enquanto não forem realizadas pela FUNAI a qualificação do estudo da Referência nº 64 - Isolados do Igarapé Tapada, com objetivo de confirmar a presença de povos indígenas isolados na área de influência do projeto da BR-364; e,

4) suspender imediatamente os efeitos do art. 3º do Decreto presidencial nº 97.839, de 16/06/1989, que criou o Parque Nacional da Serra do Divisor, em face de sua inconstitucionalidade decorrente da posterior edição da Lei nº 9.985/2000 - Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC).

Foi exarado despacho de id 850035579, fixando o dia 14/12/2021 como termo final para manifestação preliminar dos réus.

O Ministério Público Federal requereu, em 13/12/2021, a concessão do prazo de dez dias para apresentação de parecer, na condição de custos legis (id 858461046). Para tanto, discorreu acerca da complexidade da questão, mesmo do ponto de vista processual (considerando a possível necessidade de ampliação do polo passivo, tendo em vista que a empresa vencedora do certame licitatório atinente às etapas preliminares da empreitada), bem como tangenciou a plausibilidade da pretensão, para vindicar a concessão de cautelar consistente na inibição da celebração do contrato advindo da citada licitação, enquanto não efetivamente enfrentado o pedido de liminar.

O pedido cautelar foi deferido, nos seguintes termos:

“(…)

Reputo imprescindível a manifestação do Ministério Público Federal, sobretudo porque tramita naquele órgão, desde 2020, inquérito civil como o objetivo de apurar possíveis ‘irregularidades na condução do projeto de interligação rodoviária do município de Cruzeiro do Sul (AC) com a cidade de Pucallpa (Peru)’ – id 848504090, a reclamar o aporte dos subsídios colhidos naquele procedimento a estes autos e, em especial, a intervenção da instância primária, com sede constitucional, de salvaguarda do meio ambiente e do interesse das populações indígenas (art. 129, Constituição Federal).

Não obstante, é iminente a celebração de contrato administrativo entre o DNIT e a CONSÓRCIO ÚNICA-IGUATEMI., como desfecho do procedimento licitatório que teve como objeto 'a contratação de empresa especializada para a Elaboração de estudos e projetos básicos e executivos de engenharia visando a execução das obras de implantação, pavimentação e adequação de capacidade e segurança com eliminação de pontos críticos do trecho rodoviário planejado na Rodovia BR-364/AC', conforme denota o documento de id 848504063, p. 14.

Neste caso, aguardar a manifestação do Ministério Público Federal, ou mesmo a análise judicial das diversas nuances imbricadas no conflito que subjaz à presente demanda, tem o potencial de deflagrar a versão de montante expressivo de recursos públicos à empresa contratada, dando início à realização de levantamentos técnicos com a finalidade de elaborar projetos básico e executivo para a consecução de obra que poderá ser declarada incompatível com a adequada preservação ambiental, notadamente em face da vedação contida no art. 28 da Lei n. 9.985/00, que condiciona a realização de qualquer intervenção em áreas de proteção integral – como é o Parque Nacional da Serra do Divisor – à aferição de sua compatibilidade, com o Plano de Manejo, sujeitando-se à análise empreendida pelo conselho consultivo da unidade e ao órgão gestor.

Noutras palavras, há risco significativo ao erário na efetivação de contrato destinado à elaboração de projetos básico e executivo, em valor superior a R\$ 6.000.000,00, para a realização de obra de engenharia sobre a qual recai fundada suspeita de incompatibilidade com o regime de proteção de unidades de conservação estabelecido pela Lei n. 9.985/00. De outro lado, sustar a contratação, no aguardo da manifestação do Ministério Público Federal, ente investido da proteção institucional dos interesses aqui controvertidos, não oferece significativo risco de abalo à ordem econômica ou socioambiental, a reclamar o deferimento da cautelar vindicada na petição de id 858461046.

Desse modo, CONCEDO a cautelar a fim de determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que se abstenha de promover a celebração do contrato objeto do RDC n. 130/2021, enquanto não sobrevier decisão analisando integralmente a pretensão de urgência versada na inicial.

Manifeste-se o Ministério Público Federal, no prazo de dez dias.

No mesmo prazo, deverão os autores se manifestar quanto à competência deste Juízo, considerando o disposto no art. 2º da Lei n. 7.347/85.

Em seguida, conclusão dos autos.

Intimem-se. (...).”.

Inconformado, o DNIT interpôs **agravo de instrumento nº 1045531-92.2021.4.01.0000**, com pedido de efeito suspensivo, que restou deferido, nos seguintes termos:

"O deferimento do efeito suspensivo ora postulado exige a presença não apenas do risco grave de difícil ou impossível reparação, mas também a plausibilidade do direito invocado e que repercutirá na probabilidade de provimento do agravo.

No caso dos autos, a decisão impugnada considerou imprescindível a manifestação do Ministério Público Federal para a realização da obra frente a existência de interesse indígena.

Ocorre, contudo, que a formalização do contrato é para o mês corrente, com o início planejado das atividades para janeiro/2022, de forma que, aguardar manifestação do parquet federal poderá causar prejuízos à contratação, considerando que haverá repercussão no orçamento previsto para o ano seguinte, podendo inviabilizar o desenvolvimento de projetos estratégicos, caracterizando, assim, risco de dano grave ou difícil reparação.

Além do mais, a pretensão aqui articulada se refere à realização de estudos e projetos com vistas à execução das obras de implementação, pavimentação e adequação de capacidade e, principalmente, adequação de segurança, e não da própria execução da obra. Trata-se, em verdade, de estudos prévios e necessários ao regular procedimento.

Portanto, a realização dos referidos estudos não parece ter potencial de causar prejuízo às partes. Em contrário, caso haja inviabilidade de orçamento para o desenvolvimento de projetos estratégicos, estes poderão ficar prejudicados.

Destaco ainda, que os estudos a serem realizados indicarão a (in)viabilidade da obra, ou seja, não há sequer garantia da execução da obra.

De consequência, é de se concluir que o agravante demonstrou a presença dos requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo.

*Ante o exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo** da decisão impugnada para obstar os efeitos da decisão interlocutória prolatada nos autos do Proc. 1010226-68.2021.4.01.3000.*

Comunique-se ao Juízo da 1ª Vara Federal Cível e Criminal da Seção Judiciária do Acre e, posteriormente, encaminhem-se os autos ao Relator Natural, a quem caberá a reapreciação dos termos da presente decisão.

Publique-se."

Posteriormente, o Juízo da 1ª Vara Federal Cível do Acre declinou a competência para processar e julgar o presente feito em favor da Subseção Judiciária de Cruzeiro do Sul.

Os coautores apresentaram embargos de declaração, que foram rejeitados.

Foi ordenada a citação para oferecimento de contestação.

DA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO

É cediço que os sindicatos e associações estão legitimados a atuar como substitutos processuais na defesa de interesses de seus filiados. Todavia, a propositura de ação com esta natureza coletiva requer autorização para que haja esta substituição.

Esta autorização deve ser feita de forma expressa, podendo ser por meio do estatuto social da entidade, já que o ato de filiação à associação é voluntário e envolve a adesão às normas estatutárias, ou também pode se dar por meio de deliberação em assembleia geral, inexistindo a necessidade de serem concedidas autorizações individuais de cada beneficiário do feito, nos termos do inciso XXI do art. 5º da Constituição Federal, a seguir:

*“Art. 5º, XXI: as entidades associativas, **quando expressamente autorizadas**, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente.”*

Logo, entende-se que a Constituição impõe como requisito para a representação processual a concessão de autorização expressa, seja individual, seja coletiva.

Assim, deve ser decretada a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, em razão da ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação.

ILEGITIMIDADE ATIVA – AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA

Verifica-se que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região já decidiu, rechaçando pretensão que não se coaduna com as finalidades do ente e com a categoria, com os nossos grifos:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. ASSOCIAÇÃO. REQUISITOS. FALTA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. FINALIDADE AMPLAMENTE GENÉRICA PREVISTA NO ESTATUTO SOCIAL. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA EXTINTIVA MANTIDA. 1. O manejo de ação civil pública por associação, em regime de substituição processual, tem como um dos requisitos a pertinência temática. Além da exigência de sua constituição, na forma da lei, pelo prazo mínimo de um ano, a associação deve incluir, entre as suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, nos termos do art. 5º, V, b, da Lei 7.347/85. 2. A finalidade genérica da associação prevista em seu estatuto social, abrangendo integralmente o objeto da ação civil pública previsto no art. 1º da Lei 7.347/85, não satisfaz o requisito da legitimidade ativa, que é exigido para se propor demandas desse tipo. As associações civis necessitam ter finalidades institucionais compatíveis com a defesa do interesse transindividual que pretendam tutelar em juízo, sob pena de admitir-se a

criação de uma associação civil para a defesa de qualquer interesse, o que desnaturaria a exigência de representatividade adequada do grupo lesado. Desse modo, diante da ausência da pertinência temática, a autora não detém legitimidade para propor esta ação coletiva. 3. *Apelação da autora a que se nega provimento. Sentença mantida em razão da ilegitimidade ativa.*” (TRF-1ª Região – Quinta Turma - Proc. 0034536-18.2004.4.01.3400 - APELAÇÃO CIVEL – Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DANIELE MARANHÃO COSTA, publ. no e-DJF1, de 25/04/2018).

Cumpre transcrever ainda, sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 1003317-65.2017.4.01.3900, feito que tramita perante a 9ª Vara Federal Ambiental e Agrária/PA e decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 1031382-96.2018.4.01.0000, *in verbis*:

“(..)

Em que pese os fundamentos invocados pelo requerente, o presente feito merece extinção precoce. Além dos pressupostos processuais, o Código de Processo Civil condiciona o julgamento de mérito à existência de determinados requisitos, a saber: interesse de agir e legitimidade ad causam (CPC, art. 485, VI).

Esses requisitos devem ser inferidos objetivamente pelo órgão julgador, desde o primeiro contato com a lide, indeferindo o pedido, de plano, se ausentes da inicial.

No caso dos autos, assiste razão à ANTT quanto à ilegitimidade ativa do requerente para o manejo da presente ação.

Observe-se que muito embora a Lei n. 7.347/85 em seu art. 5º preconize a legitimidade ativa para o ajuizamento de ações civis públicas das associações, deve-se ressaltar que tal legitimação não é de cunho genérico, mas requer, a teor do citado dispositivo legal, que esta ‘inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao o patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.’

Trata-se aqui do requisito da chamada ‘pertinência temática’, assim definido nas palavras de Adriano Andrade, Cleber Masson e Landolfo Andrade: ‘...devem ter em seus fins institucionais a defesa dos mesmos tipos de interesses objeto da ação (requisito da pertinência temática), visando-se a garantir um mínimo de idoneidade e familiaridade com o interesse a ser protegido em juízo...’ (Interesses Difusos e Coletivos, Método, 7ª ed. pág. 65)

Por seu turno, no tocante à especificidade da condição dos sindicatos, o magistério de Hugo Nigro Mazzili assim define o alcance de sua legitimação ativa em sede de ações coletivas:

‘Nessa linha, a lei ordinária conferiu às entidades sindicais a possibilidade de atuarem como substitutos processuais não apenas de seus sindicalizados, mas também de todos os integrantes da categoria. Assim, detêm hoje legitimação para a defesa judicial não só dos interesses individuais, mas dos interesses coletivos, em sentido lato, de toda a categoria.’ (A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo, Saraiva, 20ª ed. pág. 302.)

A tônica da legitimidade ativa dos sindicatos para as ações coletivas, portanto, é conferida pelo interesse da categoria que representam, sejam interesses individuais ou coletivos, mas que, pela sua natureza, sejam inerentes à condição não só dos sindicalizados, mas da categoria como um todo por este representada.

Ora, no caso dos autos, muito embora não ignore este juízo a existência do item ‘I’ no art. 6º do estatuto do Sindicato autor, a qual prevê entre seus objetivos ‘proteger o meio ambiente, o consumidor, a ordem econômica, a livre concorrência, o patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico’, resta evidente que se trata de previsão de cunho meramente genérico que não se insere entre a finalidades institucionais do autor, as quais se encontram citadas no art. 5º e dizem respeito aos interesses de seus associados.

Nesse passo, não pode o Sindicato autor, o qual foi constituído ‘para fins de informação, organização, coordenação, defesa e representação legal da categoria econômica dos transportadores rodoviários autônomos de bens’ (art. 1º do estatuto), vir a juízo por meio da presente ação civil pública para obstar a construção de ferrovia sob a alegação de violação às normas de direito ambiental. Extrai-se com clareza da leitura de seu estatuto que tal conduta não se coaduna com suas finalidades institucionais e nem com a melhor interpretação da regra inserta no art. 5º da Lei n. 7.347/85.

Tal entendimento é corroborado pelos seguintes julgamentos do Superior Tribunal de Justiça que reconheceram que as associações e sindicatos devem ter interesses compatíveis com o direito vindicado em juízo, rechaçando previsões genéricas em seu estatuto como aptas a legitimá-las para a proposição de ações civis públicas sem a devida pertinência temática com suas finalidades institucionais.

Confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMATIO AD CAUSAM DO SINDICATO. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PREJUÍZO INDEMONSTRADO. NULIDADE INEXISTENTE. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS.

(...)

2. A pertinência temática é imprescindível para configurar a legitimatio ad causam do sindicato, consoante cedição na jurisprudência do E. S.T.F na ADI 3472/DF, Sepúlveda Pertence, DJ de 24.06.2005 e ADI-QO 1282/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 29.11.2002 e do S.T.J: REsp 782961/RJ, desta relatoria, DJ de 23.11.2006, REsp 487.202/RJ, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ 24/05/2004.

3. A representatividade adequada sob esse enfoque tem merecido destaque na doutrina; senão vejamos: '(...)A pertinência temática significa que as associações civis devem incluir entre seus fins institucionais a defesa dos interesses objetivados na ação civil pública ou coletiva por elas propostas, dispensada, embora, a autorização de assembleia. Em outras palavras, a pertinência temática é a adequação entre o objeto da ação e a finalidade institucional. As associações civis necessitam, portanto, ter finalidades institucionais compatíveis com a defesa do interesse transindividual que pretendam tutelar em juízo. Entretanto, essa finalidade pode ser razoavelmente genérica; não é preciso que uma associação civil seja constituída para defender em juízo especificamente aquele exato interesse controvertido na hipótese concreta. Em outras palavras, de forma correta já se entendeu, por exemplo, que uma associação civil que tenha por finalidade a defesa do consumidor pode propor ação coletiva em favor de participantes que tenham desistido de consórcio de veículos, não se exigindo tenha sido instituída para a defesa específica de interesses de consorciados de veículos, desistentes ou inadimplentes. Essa generalidade não pode ser, entretanto, desarrazoada, sob pena de admitirmos a criação de uma associação civil para a defesa de qualquer interesse, o que desnaturaria a exigência de representatividade adequada do grupo lesado.

Devemos perquirir se o requisito de pertinência temática só se limita às associações civis, ou se também alcançaria as fundações privadas, sindicatos, corporações, ou até mesmo as entidades e os órgãos da administração pública direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica. Numa interpretação mais literal, a conclusão será negativa, dada a redação do art. 5º da LACP e do art. 82, IV, do CDC. Entretanto, onde há a mesma razão, deve-se aplicar a mesma disposição. Os sindicatos e corporações congêneres estão na mesma situação que as associações civis, para o fim da defesa coletiva de grupos; as fundações privadas e até mesmo as entidades da administração pública também têm seus fins peculiares, que nem sempre se coadunam com a substituição processual de grupos, classes ou categorias de pessoas lesadas, para defesa coletiva de seus interesses." in A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo, Hugo Nigro Mazzilli, São Paulo, Saraiva, 2006, p. 277/278 (...)

11. Agravo Regimental desprovido, restando prejudicado o exame dos pedidos formulados na petição nº 00103627 (fls. 2042/2050) e na petição nº 00147907 (fls. 2051/2052), haja vista que exaustivamente examinados no presente Agravo Regimental. (AgRg no REsp 901.936/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 16/03/2009)'

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECRETAÇÃO DE NULIDADE, SEM QUE TENHA HAVIDO PREJUÍZO. DESCABIMENTO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. AÇÃO COLETIVA. RECONHECIMENTO PELO MAGISTRADO, DE OFÍCIO, DE INIDONEIDADE DE ASSOCIAÇÃO, PARA AFASTAMENTO DA PRESUNÇÃO LEGAL DE LEGITIMIDADE. POSSIBILIDADE. É PODER-DEVER DO JUIZ, NA DIREÇÃO DO PROCESSO, PREVENIR OU REPRIMIR QUALQUER ATO CONTRÁRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. ADEMAIS, O OUTRO FUNDAMENTO AUTÔNOMO PARA NÃO RECONHECIMENTO DA LEGITIMAÇÃO, POR SER O ESTATUTO DA ASSOCIAÇÃO DESMESURADAMENTE GENÉRICO, POSSUINDO REFERÊNCIA GENÉRICA A MEIO AMBIENTE, CONSUMIDOR, PATRIMÔNIO HISTÓRICO, TAMBÉM PATENTEIA A AUSÊNCIA

DE LEGITIMAÇÃO DA AUTORA PARA DEFESA DE INTERESSES COLETIVOS DE CONSUMIDORES.

1. As ações coletivas, em sintonia com o disposto no artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor; ao propiciar a facilitação da tutela dos direitos individuais homogêneos dos consumidores, viabilizam otimização da prestação jurisdicional, abrangendo toda uma coletividade atingida em seus direitos.

2. Dessarte, como sabido, a Carta Magna (art. 5º, XXI) trouxe apreciável normativo de prestígio e estímulo às ações coletivas ao estabelecer que as entidades associativas detêm legitimidade para representar judicial e extrajudicialmente seus filiados, sendo que, no tocante à legitimação, '(...) um limite de atuação fica desde logo patenteado: o objeto material da demanda deve ficar circunscrito aos direitos e interesses desses filiados. Um outro limite é imposto pelo interesse de agir da instituição legitimada: sua atuação deve guardar relação com seus fins institucionais' (ZAVASCKI, Teori Albino. Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. São Paulo: RT, 2014, p. 162).

3. É digno de realce que, muito embora o anteprojeto da Lei n. 7.347/1985, com inspiração no direito norte-americano, previa a verificação da representatividade adequada das associações (adequacy of representation), propondo que sua legitimação seria verificada no caso concreto pelo juiz, todavia, essa proposta não prevaleceu, pois o legislador optou por indicar apenas quesitos objetivos (estar constituída há pelo menos 1 (um) ano e incluir, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico). Com efeito, o legislador instituiu referidas ações visando tutelar interesses metaindividuais, partindo da premissa de que são, presumivelmente, propostas em prol de interesses sociais relevantes ou, ao menos, de interesse coletivo, por legitimado ativo que se apresenta, ope legis, como representante idôneo do interesse tutelado' (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores – Lei 7.347/1985 e legislação complementar. 12 ed. São Paulo: revista dos Tribunais, 2011, p. 430).

4. Por um lado, é bem de ver que, muito embora a presunção iuris ET de iure seja inatacável - nenhuma prova em contrário é admitida -, no caso das presunções legais relativas ordinárias se admite prova em contrário. Por outro lado, o art. 125, III, do CPC [correspondente ao art. 139, III, do novo CPC] estabelece que é poder-dever do juiz, na direção do processo, prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da Justiça. Com efeito, contanto que não seja exercido de modo a ferir a necessária imparcialidade inerente à magistratura, e sem que decorra de análise eminentemente subjetiva do juiz, ou mesmo de óbice meramente procedimental, é plenamente possível que, excepcionalmente, de modo devidamente fundamentado, o magistrado exerça, mesmo que de ofício, o controle de idoneidade (adequação da representatividade) para aferir/afastar a legitimação ad causam de associação.

5. No caso, a Corte de origem inicialmente alinhavou que 'não se quer é a montagem de associações de gaveta, que não floresçam da sociedade civil, apenas para poder litigar em todos os campos com o benefício do artigo 18 da Lei de Ação Civil Pública'; 'associações, várias vezes, surgem como máscaras para a criação de fontes arrecadoras, que, sem perigo da sucumbência, buscam indenizações com somatório milionário, mas sem autorização do interessado, que depois é cobrado de honorários'. Dessarte, o Tribunal de origem não reconheceu a legitimidade ad causam da recorrente, apurando que 'há dado revelador: supostamente, essa associação autora é composta por muitas pessoas famosas (fls. 21), mas todas com domicílio em um único local. Apenas isso já mostra indícios de algo que deve ser apurado. Ou tudo é falso, ou se conseguiu autorização verbal dos interessados, que entretanto nem sabem para que lado os interesses de tais entidades voam'.

6. Ademais, o outro fundamento autônomo adotado pela Corte de origem para não reconhecer a legitimação ad causam da demandante, anotando que o estatuto da associação, ora recorrente, é desmesuradamente genérico, possuindo 'referência genérica a tudo: meio ambiente, consumidor, patrimônio histórico, e é uma repetição do teor do art. 5º, inciso II, da Lei 7.347/85' tem respaldo em precedente do STJ, assentando que as associações civis necessitam ter finalidades institucionais compatíveis com a defesa do interesse transindividual que pretendam tutelar em juízo. Embora essa finalidade possa ser razoavelmente genérica, 'não pode ser, entretanto, desarrazoada, sob pena de admitirmos a criação de uma associação civil para a defesa de qualquer interesse, o que desnaturaria a exigência de representatividade adequada do grupo lesado'. (AgRg no REsp 901.936/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em

16/10/2008, DJe 16/03/2009) 7. Recurso especial não provido. (REsp 1213614/RJ; Relator(a) Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140); Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA; Data do Julgamento 01/10/2015; Data da Publicação/Fonte DJe 26/10/2015).

Assim, haurido meu convencimento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o qual já teve oportunidade de apreciar em detalhes a matéria, tenho por bem indeferir a petição inicial, em face da ilegitimidade ativa do SINDICAM-MT e julgar extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 485, I e VI, c/c art. 330, II, todos do CPC/2015.

(...).”

“Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SINDICATO DOS TRANSPORTADORES RODOVIÁRIOS AUTÔNOMOS DE BENS DO ESTADO DO MATO GROSSO contra decisão proferida pelo juízo da 9ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Pará, nos autos da ação civil pública ajuizada pelo ora agravante, posteriormente substituído pelo Ministério Público Federal, contra a Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, em que se discute a legalidade do processo de licenciamento ambiental da EF 170 - Ferrovia do Grão (Ferrogrão), a ser implantada entre o Município de Sinop (MT) e o Distrito de Mirituba (PA).

Na decisão agravada, o juízo monocrático extinguiu o processo sem resolução do mérito, excluindo o agravante da lide, por entender que não possui legitimidade ativa. Posteriormente, em sede de embargos de declaração, com efeitos infringentes, o Ministério Público Federal foi admitido como no polo ativo da ação, dando-se prosseguimento ao feito.

Em suas razões recursais, insiste o recorrente em sua permanência na lide instaurada no feito de origem, ao argumento de que possui pertinência temática, na medida em que possui entre suas finalidades institucionais a proteção do meio ambiente. Sustenta que a pertinência ‘está relacionada com a proteção ao meio ambiente de trabalho dos motoristas autônomos, visto que o projeto da EF 170 - Ferrogrão os afeta diretamente, haja vista a perspectiva de eliminação de aproximadamente 10 mil postos de trabalho de motoristas.’

Regularmente intimada, a ANTT apresentou resposta ao recurso.

Não obstante os argumentos lançados pelo agravante, não vejo presentes, na espécie, os pressupostos do art. 1019, I, do novo CPC, a autorizar a concessão, ainda que parcial, da almejada antecipação da tutela recursal, na medida em que, tal qual consignou a decisão agravada, a simples referência genérica à proteção do meio ambiente como finalidade institucional não é suficiente para caracterizar a necessária pertinência subjetiva do sindicato e justificar sua manutenção no polo ativo da ação civil pública em referência.

Ademais, discute-se, no caso, a legalidade de licenciamento ambiental para fins de instalação de ferrovia, enquanto o recorrente defende declaradamente os interesses de motoristas rodoviários autônomos, cujos postos de trabalho se encontram ameaçados. Nesse sentido, a breve alusão a ‘meio ambiente de trabalho’ não é suficiente para evidenciar a compatibilidade dos interesses dos sindicalizados com o direito posto em juízo.

Com estas considerações, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal formulado na inicial.

Oficie-se ao juízo monocrático, comunicando-lhe o inteiro teor desta decisão, para fins de ciência e cumprimento, na dimensão eficaz do art. 1008 do novo CPC.

(...).”

Portanto, por não haver correlação entre a tutela jurídica pleiteada e os fins institucionais dos autores, não sendo suficiente a simples referência genérica como finalidade institucional para caracterizar a necessária pertinência subjetiva, requer-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - INCOMPETÊNCIA

Verifica-se que a competência do Supremo Tribunal Federal - tal como prevista no art. 102, I, letra “a”, CF - para declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal é **exclusiva**, e nenhum outro órgão judiciário do país a tem em identidade de condições.

Dessa forma, a utilização da ação civil pública com intuito de obter a declaração de **inconstitucionalidade do Decreto presidencial nº 97.839, de 16/06/1989**, implica em violação da competência do Supremo Tribunal Federal,

pois atribui ao Juízo de 1º grau competência afeta constitucionalmente à Suprema Corte de fazer o controle abstrato/concentrado de constitucionalidade das leis e atos normativos.

Sobre a questão, recentemente o Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim se manifestou, com os nossos grifos:

*“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO PARA PROPOSITURA DE AÇÃO EM DEFESA DE DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO AFETO A PESSOAS NECESSITADAS. IMPOSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO COLETIVA COM O FIM PRECÍPUO DE QUESTIONAR CONSTITUCIONALIDADE DE NORMA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Defensoria Pública da União – DPU - ajuizou ação civil pública em face do INSS, buscando ‘determinar que o INSS considere a renda bruta auferida pelos dependentes do preso para a concessão do auxílio-reclusão, independentemente do valor do último salário de contribuição por ele efetivado’ (fl. 4), tendo consignado que ‘a questão controvertida diz respeito à interpretação a ser dada ao art. 13 da EC 20/98, quando menciona que o benefício será concedido àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00’ (fl. 4). 2.A legitimidade da Defensoria Pública para propositura de Ação Civil Pública para defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos foi confirmada pelo STF no julgamento da ADI 3943, proposta pela CONAMP em face da Lei nº 11.448/2007, que acrescentou inciso no art. 5º da Lei nº 7.347/1985. 3. O STF entendeu que a Defensoria Pública tem legitimidade para ajuizar ações civis públicas para a defesa de direitos individuais homogêneos quando haja, dentre os possíveis beneficiários, pessoas necessitadas, como é claramente o caso dos autos, em que se busca tutelar direito de dependentes previdenciários de baixa renda. 4. A jurisprudência do STF também é assente em relação à possibilidade de ajuizamento de ação civil pública para defesa de direitos individuais divisíveis, desde que seja evidente o relevante caráter social (RE 858979 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016), o que se evidencia no caso concreto. 5. A possibilidade de ajuizamento de ação civil pública para a defesa de direitos previdenciários também é reconhecida pelos tribunais superiores (REsp 1650697/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe04/05/2017). 6. **Entretanto, ‘toda vez que, na ação civil pública, ficar evidente que a medida ou providência que se pretende questionar é a própria lei ou ato normativo, restará inequívoco que se trata mesmo é de impugnação direta de lei. Nessas condições, para que não se chegue a um resultado que subverta todo o sistema de controle de constitucionalidade adotado no Brasil, tem-se de admitir a completa inidoneidade da ação civil pública como instrumento de controle de constitucionalidade, seja porque ela acabaria por instaurar um controle direto e abstrato no plano da jurisdição de primeiro grau, seja porque a decisão haveria de ter, necessariamente, eficácia transcendente das partes formais’(RE 511961, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2009, DJe-213 DIVULG 12-11-2009 PUBLIC13-11-2009 EMENT VOL-02382-04 PP-00692 RTJ VOL-00213-01 PP-00605).** 7. No caso concreto, o que a DPU busca com a presente ação civil pública é, basicamente, a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da EC 20/98, para afastar a utilização da remuneração do segurado como parâmetro da configuração da ‘baixa renda’ para fins de concessão do benefício de auxílio-reclusão. Não se trata, dessa forma, de declaração incidental de inconstitucionalidade, sendo evidente que tal declaração consiste no pedido principal da ação coletiva, o que não é admitido, sob pena de usurpação da competência do STF. 8. Recurso desprovido.” (AC 2008.43.00.001667-0/TO, 2ª Turma, 21/03/2018, Rel. Juiz Convocado Regivando Fiorindo).*

No mesmo sentido o Supremo Tribunal Federal:

“CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP) CAUSAS DE NATUREZA CIVIL CONTRA ELE INSTAURADAS A QUESTÃO DAS ATRIBUIÇÕES JURISDICIONAIS ORIGINÁRIAS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CF, ART.102, I,) CARÁTER ESTRITO E TAXATIVO DO ROL FUNDADO NO ART.102, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA REGRA DE COMPETÊNCIA QUE NÃO COMPREENDE QUAISQUER LITÍGIOS QUE ENVOLVAM IMPUGNAÇÃO A DELIBERAÇÕES DO CNMP RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL APENAS QUANDO SE CUIDAR DE

*IMPETRAÇÃO de mandado de segurança, de habeas data, de habeas corpus (se for o caso) ou de mandado de injunção NAS SITUAÇÕES EM QUE O CNMP (órgão não personificado definido como simples parte formal, investido de mera personalidade judiciária ou de capacidade de ser parte) FOR APONTADO como órgão coator LEGITIMAÇÃO PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL NAS DEMAIS HIPÓTESES, PELO FATO DE AS DELIBERAÇÕES DO CNMP SEREM JURIDICAMENTE IMPUTÁVEIS À PRÓPRIA UNIÃO FEDERAL, QUE É O ENTE DE DIREITO PÚBLICO EM CUJA ESTRUTURA INSTITUCIONAL SE ACHA INTEGRADO MENCIONADO CONSELHO COMPREENSÃO E INTELIGÊNCIA DA REGRA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA INSCRITA NO ART.102, I, DA CONSTITUIÇÃO. DOCTRINA. PRECEDENTES. **IMPETRAÇÃO DEDUZIDA COM O OBJETIVO DE QUESTIONAR A VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA RESOLUÇÃO PGJ/MG N° 99/2004, DA LEI ESTADUAL MINEIRA N° 16.180/2006 E DA RESOLUÇÃO CNMP N° 27/2008. INADEQUAÇÃO DO EMPREGO DA AÇÃO CIVIL ORDINÁRIA COMO INADMISSÍVEL SUCEDÂNEO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INVIABILIDADE DO EMPREGO DESSA VIA PROCESSUAL COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE ABSTRATO DA VALIDADE CONSTITUCIONAL DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS EM GERAL.** PRECEDENTES. RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.” (ACO 1761 MG, Pleno, jul.01/08/2014, Min. Rel. Celso de Mello) (Grifou-se)*

Desse modo, é manifesta a inadequação da via eleita pelos autores e a incompetência desse Juízo para declarar a inconstitucionalidade do Decreto presidencial n° 97.839, de 16/06/1989, devendo ser julgado extinto o processo sem resolução do mérito, na forma do art. 485, VI do CPC.

AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

No presente caso, está caracterizada a **ausência de interesse processual dos autores**. Explica-se: o interesse processual deve ser analisado sob dois aspectos - **um que diz respeito à necessidade do provimento jurisdicional; e outro que se refere à utilidade do provimento jurisdicional**.

Do ponto de vista da **necessidade**, a imposição da restrição visa **impedir que alguém provoque a atividade jurisdicional do Estado por mero capricho ou comodismo**, quiçá com o só propósito de molestar o réu, quando estava apto a obter o mesmo resultado por seus próprios meios e sem resistência. Na perspectiva da **utilidade**, supõe-se que a sentença almejada represente um proveito efetivo para o autor, no sentido de assegurar-lhe uma posição jurídica mais vantajosa do que a anterior.

Segundo o CPC:

“Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

(...)

III - o autor carecer de interesse processual;”.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. CANCELAMENTO DA NOTIFICAÇÃO. PERDA DO OBJETO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO EXTINTA SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, ART. 267, VI DO CPC/1973. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não se observa a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código Fux, porquanto o Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

2. Não houve, portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e sim uma análise que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não implica ofensa à norma invocada.

3. A parte agravante não apresentou qualquer fundamento capaz de reverter as conclusões alcançadas no julgamento monocrático.

4. Com efeito, não havendo utilidade prática do provimento jurisdicional pleiteado, revela-se ausente o interesse de agir pela perda superveniente do objeto, razão pela qual deve ser o processo extinto, nos termos do art. 267, VI do CPC/1973, consoante repisado na decisão combatida. Precedentes: REsp. 1.804.997/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 30.5.2019, AgRg no MS 20.626/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11.12.2014 e REsp. 938.715/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10.12.2008.

5. Agravado Interno da Empresa a que se nega provimento.” (AgInt no AREsp 741.881/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXERCENTES DE FUNÇÃO COMISSIONADA. CONTRIBUIÇÃO PARA O PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO CIVIL DA UNIÃO. INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA RELATIVA À FUNÇÃO COMISSIONADA. OCORRÊNCIA DA RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. PERDA DO OBJETO. SUPERVENIENTE CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 267, VI, DO CPC.

1. O reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação de repetição de indébito (contribuição para o plano de seguridade social incidente sobre parcela relativa à função comissionada) denota a ausência de interesse de agir superveniente e, a fortiori, conduz à extinção do processo, nos termos do artigo 267, VI, do CPC (EDcl nos EDcl no REsp 425.195/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008).

2. Recurso especial provido, declarando-se a extinção do processo sem resolução do mérito, condenando a parte ré (princípio da causalidade) no pagamento dos ônus sucumbenciais e fixando os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (hum mil reais).” (REsp 938.715/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008)

No caso, concreto, não há ameaça ou lesão a direito, a justificar a intervenção jurisdicional, haja vista que ainda está na fase de elaboração de estudos, sem qualquer traçado e projeto definidos.

Além do que, a consulta prévia, formal, livre e informada, nos moldes da Convenção nº 169 da OIT, aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direta ou indiretamente, afetados pelo empreendimento, nos termos da Portaria Interministerial nº 60/2015 a qualificação dos estudos de Referência nº 64 – Isolados do Igarapé Tapada, com objetivo de confirmar a presença de povos indígenas isolados na área de influência do projeto da BR-364, será realizada no momento oportuno por ocasião do licenciamento ambiental.

Diante do exposto, **ante a inexistência de interesse processual dos autores na obtenção do provimento jurisdicional ora pleiteado, resta clara a necessidade de indeferimento da petição inicial**, nos termos do art. 330, III, do Código de Processo Civil.

IMPOSSIBILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO IMISCUIR-SE EM DECISÕES AFETAS AO MÉRITO ADMINISTRATIVO

A pretensão formulada na inicial implica em substituição da Administração Pública em seu juízo de conveniência e oportunidade e interfere nos aspectos do mérito administrativo, colocando em risco, em sua origem e de forma prematura, as atividades do órgão, comprometendo toda sua estruturação programática e de planejamento.

No caso, é mister a aplicação de um dos alicerces de nossa federação, o princípio da separação dos poderes, consoante disposição constitucional expressa do artigo 2º, da Constituição Federal/1988. Com fundamento na separação dos poderes da Federação, atendida a independência e harmonia entre os mesmos, o Poder Judiciário não poderá apreciar o mérito do ato administrativo, nem tampouco determinar a sua execução, pois a oportunidade e conveniência são os trilhos que o administrador tem para traçar a sua gestão, sendo, portanto, indevida a intervenção (STJ; AGRESP 995348; Primeira Turma).

A ingerência da atividade jurisdicional sobre atribuições da Administração Pública, de que resultem alterações na condução do planejamento da sua atuação, além de revestir-se de excepcionalidade, deve ser feita com critério e prudência e deve estar calcada em dados objetivos, critérios técnicos e legais que justifiquem a intervenção.

É necessário, ainda, defender uma postura de autocontenção do Judiciário, ante a natural competência do Executivo na condução da política pública, sobretudo considerando os efeitos práticos que uma decisão judicial nesse âmbito causaria ao DNIT.

Imbuído dessa preocupação, o legislador recentemente editou a Lei 13.655/2018, que alterou as Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro para impor expressamente ao magistrado o exercício de ponderação prévia quanto às decorrências concretas da alteração judicial de uma política pública.

Significa, pois, que já foi introduzido no direito administrativo brasileiro o critério pragmático no processo de tomada de decisão, a abarcar, inclusive, o exercício da atividade jurisdicional. Eis o teor da recente alteração legislativa:

*“Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e **judicial**, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos **sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.***

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

*Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expreso suas **consequências jurídicas e administrativas.***

*Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e **sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.**”(grifou-se)*

INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS FORMULADOS NA INICIAL

O edital nº 130/2021-00 tem por objeto a Contratação de empresa especializada para a Elaboração de **Estudos e Projetos Básicos e Executivos de Engenharia** visando à execução das obras de Implantação, Pavimentação e Adequação de Capacidade e Segurança com Eliminação de Pontos Críticos do trecho rodoviário planejado na Rodovia BR-364/AC, trecho: Entr AC-307/Contorno de Rodrigues Alves (Fim Trav Rio Juruá) à Fronteira Brasil/Peru (Boqueirão da Esperança) e Entr BR-364 (Fim Trav Rio Juruá) à Entr BR-364 (Contorno De Rodrigues Alves), no segmento do Km 752,7 ao Km 888,3 e Km 0,0 ao Km 6,5, com extensão de 142,10 Km, **não se trata, portanto, da pronta construção do trecho, mas de elaboração de estudos e projetos com vistas à execução das obras de implantação, pavimentação e adequação de capacidade e principalmente, adequação de segurança com eliminação de pontos críticos.**

A elaboração desses projetos é uma fase primordial para que se possa ter uma visão completa do empreendimento e propiciar ao órgão ambiental, no caso específico o Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), que conduzirá o licenciamento, a ter uma compreensão mais detalhada dos impactos que o empreendimento poderá causar ao meio ambiente e as eventuais comunidades indígenas afetadas.

Destaca-se ainda que o empreendimento seguirá o devido rito legal do licenciamento ambiental, onde, em seu licenciamento prévio, será avaliado pelo órgão ambiental licenciador a comprovação ou não da sua viabilidade ambiental, por meio da realização do estudo de impacto ambiental, relatório de impacto ambiental, realização de audiências públicas e manifestação de todos os órgãos intervenientes pertinentes ao caso em tela, em concordância com seu parecer a respeito do desenvolvimento dos estudos ambientais e andamento do processo de licenciamento ambiental.

Referente ao licenciamento, o IBAMA informou por intermédio do e-mail (SEI 6575612), de 17/09/2020, que foi instaurado o processo nº 02001.02117/2020-94 referente à atividade ou empreendimento BR-364/AC – Integração rodoviária entre o Brasil e o Peru, e que o acompanhamento do processo será realizado no endereço <https://www.gov.br/pt-br/serviocos/obter-licenca-previa-lp>, após solicitação do DNIT, por intermédio por intermédio de Ficha de Caracterização de Atividade no Sistema Integrado de Gestão Ambiental-SIGA do Ibama (SEI 6515825).

Os estudos ambientais a serem desenvolvidos indicados pelo IBAMA deverão incluir os estudos do componente indígena e do plano básico ambiental indígena **a ser definido por intermédio de Termo de Referência Específico, onde deverão constar os estudos específicos bem como a consulta prévia, formal e livre informada, com apresentação de plano de trabalho para execução dos estudos nas terras indígenas.**

Portanto não há descumprimento por não ter ocorrido, ainda, a consulta prévia, formal, livre e informada, nos moldes da Convenção nº 169 da OIT, aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direta ou indiretamente, afetados pelo empreendimento, nos termos da Portaria Interministerial nº 60/2015 a qualificação do estudos de Referência nº 64 – Isolados do Igarapé Tapada, com objetivo de confirmar a presença de povos indígenas isolados na área de influência do projeto da BR-364, uma vez que essa etapa faz parte do próprio rito do licenciamento ambiental.

Verifica-se que o objeto do RDC trata da elaboração do projeto que irá definir as diretrizes da construção de um novo segmento da BR-364/AC, portanto, sob esse prisma pode ser que a localização no terreno seja diferente daquela afirmada pela parte adversa. Nesse sentido, requerer a nulidade de algo que tem por escopo justamente levantar dados e informações detalhadas acerca da implantação do empreendimento é totalmente descabido.

Ademais, como muito bem apontado no Ofício nº 182940/2021/SER-AC (SEI nº 9982280), diante do caso concreto, levando-se em consideração o que está acostado aos autos, entende-se que as alegações dos autores são meramente hipotéticas.

O Ofício nº 182940/2021/SER-AC (SEI nº 9982280) ratifica ainda que, da forma como se deram os acontecimentos, acredita-se que o processo licitatório deve ser mantido e a consulta prévia aos povos indígenas e comunidades tradicionais afetados pelo empreendimento, possa ser conduzida no tempo oportuno do processo de licenciamento ambiental

É mister esclarecer que o DNIT não está se esquivando das suas obrigações quanto às licenças e autorizações ambientais e tampouco das suas obrigações quanto à mitigação dos impactos socioambientais objetivamente identificados nos estudos pertinentes.

Importante destacar, outrossim, que existem experiências exitosas na região, a partir das quais pode ser verificada a coexistência de empreendimentos de infraestrutura com indígenas da tribo Katukina, de forma pacífica e harmônica.

Nesses termos, a realização de consulta prévia, formal e livre e informada, nos moldes em que determina a Convenção nº 169, da OIT, aos povos indígenas e comunidades tradicionais, direta e indiretamente, afetados pelo Empreendimento, nos termos estabelecidos pela Portaria Interministerial nº 60/2015, em seu art. 7º da Portaria Interministerial nº 60 (SEI 9223893), de 24/03/2015, que determina que os órgãos e entidades envolvidos no licenciamento ambiental deverão apresentar ao IBAMA manifestação conclusiva sobre o estudo ambiental exigido para o licenciamento, nos prazos de até noventa dias, no caso de EIA/RIMA, e de até trinta dias, nos demais casos, contado da data de recebimento da solicitação, considerando:

“I - no caso da Fundação Nacional do Índio (Funai), a avaliação dos impactos provocados pela atividade ou pelo empreendimento em terras indígenas e a apreciação da adequação das propostas de medidas de controle e de mitigação decorrentes desses impactos;”.

A FUNAI, órgão oficial responsável pelo trato das questões indígenas, tem a prerrogativa de se manifestar em processo de licenciamento que impacte terras indígenas, estabelecendo diretrizes e analisando os estudos referentes aos impactos ambientais e socioculturais, como estabelecido na Portaria Interministerial nº 60/2015. Uma vez que a fundação é consultada, pelo órgão licenciador, ela emite o termo de referência para a elaboração dos estudos do componente indígena do EIA/RIMA.

De posse dos resultados, são realizadas audiências públicas garantindo a ampla participação, consulta livre, prévia e informada, onde as comunidades podem ser ouvidas, por mais de uma ocasião, dando pleno cumprimento à etapa de consulta. De acordo com os normativos orientadores do processo de licenciamento, Portaria Interministerial 60/2015 e Instrução Normativa (IN) 02/2015/FUNAI, todo o processo de consulta aos povos indígenas impactados, em

consonância com a OIT 169, é diluído nas diversas fases do componente indígena do licenciamento ambiental. Caso o Povo indígena afetado tenha um protocolo de Consulta próprio, este é levado em consideração durante o processo.

O IBAMA é o órgão licenciador do empreendimento, que emite o Termo de Referência para elaboração dos estudos de Impactos Ambientais e solicita manifestação dos órgãos intervenientes sobre o empreendimento objeto de licenciamento. A FUNAI tem papel de um desses atores intervenientes, que vai orientar, acompanhar e emitir parecer sobre o licenciamento no trato das questões indígenas do projeto. Os estudos socioambientais a serem desenvolvidos, indicados pela FUNAI deverão incluir os estudos do componente indígena e do plano básico ambiental indígena (ECI e PBAI) a serem definidos por intermédio de Termo de Referência Específico. Na tramitação desse processo deverão constar os estudos específicos bem como toda a consulta prévia, forma, livre e informada, conforme as exigências da legislação ambiental e orientações do licenciador e interveniente.

Assim, não se pode falar em descumprimento de dispositivo legal, dado que a fase de realização de consulta prévia, necessita preliminarmente de emissão de Termo de Referência pela FUNAI e posteriormente pelo IBAMA, fato esse, que ainda não ocorreu.

A FUNAI mediante o OFÍCIO Nº 1450/2021/CGLIC/DPDS/FUNAI (SEI 11037893), datado de 1º de abril de 2022, informou:

“(…)

Em atenção ao processo de licenciamento para pavimentação da BR 364, trecho complementar com vistas à integração rodoviária entre o Brasil e o Peru incluindo o contorno rodoviário de Rodrigues Alves.

Os documentos anexos identificam terras e reivindicações fundiárias indígenas situadas nos municípios em área de influência da rodovia. Sendo assim, faz-se necessária a elaboração de estudo específico, referente ao Componente Indígena do Estudo de Impacto Ambiental (CI-EIA), para identificação de possíveis impactos do empreendimento aos povos e terras indígenas ali registrados.

Em atenção ao OFÍCIO Nº 137/2021/COTRA/CGLIN/DILIC (SEI nº 3022363), que informa que ‘devido à necessidade de manifestação jurídica da PFE/IBAMA sobre questão relacionada a Unidade de Conservação, não foi emitida Minuta de Termo de Referência’, solicitamos que, assim que seja emitido, o TR seja encaminhado a esta Fundação, assim como o referido parecer com a manifestação da PFE/IBAMA. Portanto, o Termo de Referência Específico para a realização do CI-EIA do empreendimento será encaminhado quando esta Fundação receber os documentos aqui solicitados.’”

Verifica-se que os estudos ambientais e indígenas já estão previstos para serem realizados no âmbito do contrato nº 93/2022 (SEI 10843737), firmado com a PROSUL, tendo por objeto a Elaboração de Estudos Ambientais necessários para a obtenção de Licença Prévia (LP), Licença de Instalação (LI), Autorização de Supressão de Vegetação (ASV), de Empreendimentos Prioritários para o DNIT, Lote A (Região Norte).

Acrescente-se ainda que foi celebrado em 29/12/2021 o contrato nº 741/2021 – Processo 50600.018493/2020-03, publicado no D. O. U. em 07/01/2022, com o Consórcio Única-Iguatemi, composto pelas empresas Única Consultores de Engenharia Ltda. e Iguatemi – Consultoria e Serviços de Engenharia Ltda., decorrente do edital de RDC eletrônico nº 130/2021-00, para Elaboração de Estudos e Projetos Básicos e Executivos de Engenharia visando a execução das obras de Implantação, Pavimentação e Adequação de Capacidade e Segurança com Eliminação de Pontos Críticos do trecho rodoviário planejado na Rodovia BR-364/AC, no valor de R\$ 6.076.000,00 (seis milhões e setenta e seis mil reais).

De acordo com a documentação anexa, o Contrato nº 741/2021 encontra-se na fase de estudos, ensaios e levantamentos de campo.

Importante destacar que, pelo Relatório de Planejamento aprovado pelo DNIT, a elaboração dos referidos Projetos Básicos e Executivos foram divididos em 03 segmentos, sendo: Segmento 01A (Projeto da Ponte sobre o rio Juruá em Rodrigues Alves e Contorno Viário de Rodrigues Alves - 5,52 km); Segmento 1B (entre Rodrigues Alves e proximidades de Mâncio Lima - 16,72 km); Segmento 02 (o início do segmento caracteriza-se pela bifurcação com a AC

407, próximo a Mâncio Lima, atravessando diversas estradas vicinais, contornando a cidade de Mâncio Lima, até a região de vegetação nativa - 34,16 km); Segmento 03 (todo dentro de vegetação nativa, atravessando o o Parque Nacional Serra do Divisor, até a fronteira com o Peru - 91,60 km).

O Cronograma aprovado pelo DNIT para avanço dos Projetos está assim caracterizado: Projeto Básico do Segmento 1A (início no dia 1º de fevereiro de 2022 e término em 21/06/2022); Projeto Executivo do Segmento 1A (início em 21/06/2022 e término em 30/09/2022); Projeto Básico do Segmento 1B (início em 16/02/2022 e término em 08/12/2022); Projeto Executivo do Segmento 1B (início em 08/12/2022 e término em 14/04/2023); Projeto Básico do Segmento 02 (início em 07/03/2023 e término em 05/07/2023); Projeto Executivo do Segmento 02 (início em 06/07/2023 e término em 04/02/2024); Projeto Básico do Segmento 03 (início em 04/04/22 e término no dia 03/12/23), Projeto Executivo do Segmento 03 (início no dia 03/12/2023 e término no dia 22/03/2024).

Foi apresentada uma proposta inicial de traçado ao DNIT, mas ainda de forma preliminar, sem que a mesma tenha sido aprovada pelo órgão. Os estudos ambientais e indígenas ainda não foram iniciados.

Segundo o Estudo Técnico Preliminar - ETP, no estado do Acre, a BR-364 possui um trecho asfaltado e liberado para tráfego permanente. No entanto, o trecho do km 752,7 ao km 888,3, do município de Rodrigues Alves até a divisa com o Peru em Pucallpa, no qual se deseja a contratação, encontra-se como planejado para a rodovia federal BR-364/AC.

A BR-364/AC se encontra em região de fronteira, portanto, as obras que ocorram nelas são dispensadas de apresentar avaliação prévia da viabilidade econômica, em razão de serem consideradas de interesse social e segurança nacional, cuja dispensa, em razão desses fatores, está prevista no art. 3º da Lei nº 5.917, de 10/09/1973 e no Decreto-Lei nº 2.375/1987. Nos termos da Lei nº 5.917/1973, que estabelece o Plano Nacional de Viação – PNV, em seu artigo 3º, alínea i), este empreendimento se remete às necessidades imperiosas ligadas à Segurança Nacional e de caráter social:

“Parágrafo único. Persistem indispensáveis à segurança nacional e sob o domínio da União, dentre as terras públicas devolutas em referência, as que estejam:

I - Incluídas, cumulativamente, na Faixa de Fronteiras.

Em razão da Lei nº 6.634, de 02/05/1979, verifica-se a sua indispensabilidade à Segurança Nacional, segundo diz em seu Artigo 1º:

Art. 1º É considerada área indispensável à Segurança Nacional a faixa interna de 150 Km (cento e cinquenta quilômetros) de largura, paralela à linha divisória terrestre do território nacional, que será designada como Faixa de Fronteira.”.

Acrescente-se ainda que o trecho objeto da contratação se enquadra em todos os aspectos relacionados na Nota Técnica 19 (5842938), apresentada no âmbito do processo nº 50600.013799/2020-65, cujo objeto é a "dispensa de Estudo de Viabilidade Técnica, Econômica e Ambiental - EVTEA para rodovias nos Estados do Acre e Amazonas", pois faz parte da região amazônica, encontrando-se em região de fronteira.

Sobre o assunto, foram realizadas consultas junto ao Ministério da Infraestrutura e da Defesa por meio do Ofício nº 94284/2020/SEAC/GAB - DG/DNIT SEDE (SEI nº 6206251). Sendo assim, por meio do Ofício nº 22/2021/SE (7312066), o Ministério da Infraestrutura informou que “após consulta às áreas técnicas desta Pasta, e diligências, por elas realizadas junto ao Ministério da Defesa, este informou em sua conclusão o que se segue:

“6. Conclusão

Diante de todo o exposto, considerando os argumentos apresentados, este O DG entende que as rodovias da região norte (BR-307/AC; BR-364/AC; BR-409/AC), nos Estados do Acre e Amazonas constituem-se em área de interesse social e de interesse da Defesa Nacional, e são de importância estratégica para a Força Terrestre, cabendo ao DNIT, amparado nos normativos pertinentes, decidir sobre quais estudos prévios devem ser elaborados para a execução de obras naquela região.”

DOS PREJUÍZOS

Se a pretensão dos autores for acolhida, haverá paralisação de um estudo importante para a região. Destaca-se que não há possibilidade de obras antes do processo de licenciamento ambiental e dos projetos de engenharia, portanto, a paralisação do processo é temerária pelo risco de postergação dos estudos e projetos.

De acordo com o Documento de Formalização de Demanda SEI nº 6257888 e o Estudo Técnico Preliminar – ETP, SEI nº 771703, a implantação da BR-364/AC promoverá a integração social e comercial entre os principais municípios acreanos, principalmente entre as cidades da região oeste do estado, com destaque ao pleito social pela construção de ponte que interliga as cidades de Rodrigues Alves a Cruzeiro do Sul sobre o Rio Juruá, que integra parte do objeto do RDC 130/2021-00, uma demanda antiga e recorrentemente cobrada pelos habitantes da Regional do Juruá. Quando concluída, ela incrementará o desenvolvimento das atividades econômicas e fornecerá melhoria nas condições de transporte, facilitando o escoamento da produção das propriedades rurais localizadas na região de influência da rodovia, contribuindo para a redução do custo de vida da população daquela região, especialmente quanto à aquisição de gêneros alimentícios e produtos manufaturados. Outro fator relevante na implantação da rodovia é que ela viabilizará a integração dos sistemas aquaviário e rodoviário dos municípios que ainda se encontram em situação de grande isolamento geográfico.

Portanto, se a pretensão dos autores for acolhida irá reduzir a expectativa de desenvolvimento social e econômico da região, com a consequente manutenção de condições locais reconhecidamente críticas.

DO DESCABIMENTO DA FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Na execução de obrigação de fazer ou não fazer, inconcebível é a fixação de multa diária contra a Fazenda Pública, pela própria natureza jurídica da pena pecuniária, que tem por escopo constringer o devedor a cumprir, efetiva e definitivamente, a obrigação.

Com efeito, a finalidade da multa afasta, por si mesma, a sua aplicabilidade na execução contra a União e demais entes de direito público. Isso porque o ente público não deixa de cumprir uma ordem judicial por conta de injustificada resistência ou retaliação contra a parte contrária.

Ora, não se concebe que tais motivações possam imprimir a conduta da Administração, que rege-se, dentre outros, pelo princípio da impessoalidade (art. 37, caput da Magna Carta).

Se, portanto, o Estado-administração não consegue cumprir uma obrigação de fazer no prazo concedido pelo Poder Judiciante, tal não se dá, em tese, por razão outra que não invencíveis dificuldades operacionais e/ou materiais.

Vale dizer, a multa decorre da mora. Esta pressupõe a possibilidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer por parte do obrigado, o que não se verifica por parte de entes públicos, uma vez que estes só agem em estrita observância às formalidades legais, regidos que estão pelo Princípio da Legalidade.

O que não se pode admitir, pois, é a utilização de um instrumento processual para constringer a Fazenda Pública, pela força da pecúnia, não a cumprir um julgado, mas a fazê-lo num prazo específico que, muitas vezes, é incoerente com a realidade administrativa.

Além do mais, a prevalência do interesse público também respalda a não aplicação da multa em comento, lembrando que, nos cofres públicos, estão as moedas do já desvalido bolso do cidadão.

O entendimento aqui exposto já foi endossado pelas Cortes federais, a exemplo da decisão nº 373/00, de 15/06/2000, prolatada nos autos do Agravo de Instrumento nº 2000.01.00.076410-7/DF, pelo juiz Luciano Tolentino Amaral (TRF da 1ª Região) e ementada nos seguintes termos, *ipsis litteris*:

*“Execução de sentença: aproveitamento de Fiscais de Tributos de Açúcar e do Alcool no cargo de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional - Citação para execução com aplicação do art. 644 CPC, fixando multa diária, após o decurso de prazo para cumprimento do acórdão exercendo - **Impossibilidade** - Precedentes da 1ª turma deste TRF .” (grifei).*

E como se verifica dos seguintes julgados, elucidativos:

"APELAÇÃO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS A CRIANÇA PORTADORA DE SÍNDROME DE DOWN. DIREITO À SAÚDE ASSEGURADO COM ABSOLUTA PRIORIDADE À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E PELO ECA. MULTA DIÁRIA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MAIOR GRAVOSIDADE AOS COFRES PÚBLICOS. Salvo em relação à multa diária cominada para o caso de descumprimento da obrigação, notadamente ineficaz quando o obrigado é a Fazenda Pública, não merece reparos a sentença que condenou o Estado a fornecer gratuitamente os medicamentos necessários ao tratamento de criança portadora de síndrome de Down, consagrando o direito a ela assegurado com absoluta prioridade pela Constituição Federal e pelo ECA. NEGARAM PROVIMENTO A AMBOS OS APELOS E EM REEXAME NECESSÁRIO CONFIRMARAM A SENTENÇA, EXCETO EM RELAÇÃO À MULTA DIÁRIA, QUE FOI AFASTADA." (Apelação Nº 70012775557 – 7ª Cível – Relator: Des. Luis Felipe Brasil Santos – Data do julgamento: 23/11/2005)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SAÚDE PÚBLICA. MIOCARDIOPATIA DILATADA. AÇÃO ORDINÁRIA. MEDICAMENTOS: DIGOXINA 0,25MG, CAPTOPRIL 25MG, FUROSEMIDE 40MG, ALDACTONE 50MG E CARVEDILOL 12,5MG. MEDIDA ANTECIPATÓRIA CONCEDIDA NA ORIGEM. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. POSICIONAMENTO RESSALVADO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO." (TJRS - Agravo de Instrumento Nº 70013901350 – 4ª Cível – Relator: Des. Wellington Pacheco de Barros – Data da decisão monocrática: 28/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. INTERPOSIÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE DEU PROVIMENTO LIMINAR A AGRAVO DE INSTRUMENTO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º - A, CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA FUSTIGADA QUE ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM A POSIÇÃO PACÍFICA E REITERADA DESTE COLEGIADO RECURSAL. DESCABIMENTO DE COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ITERATIVOS PRECEDENTES DESTA 4ª CÂMARA CÍVEL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. PRONUNCIAMENTO DO COLEGIADO A ESGOTAR O EXAME DA QUESTÃO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO." (TJRS - Agravo Interno Nº 70013938741 – 4ª Cível – Relator: Des. Miguel Ângelo da Silva – 25/01/2006)

Patente, pois, a inaplicabilidade da multa às execuções de obrigação de fazer contra a Fazenda Pública, ainda que via liminar, como no presente caso.

No presente caso a cominação de multa ao agente público é totalmente descabida, em razão, pura e exclusivamente, da função que ocupa, inexistindo qualquer dolo específico de descumprimento ou criação de embaraços em sua conduta.

ISENÇÃO DE CUSTAS

O DNIT é uma autarquia federal, isento do pagamento de custas, consoante o disposto no art. 4º, I, da Lei nº 9.289/1995.

DO PEDIDO

Diante do exposto, requer-se a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, em razão da ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação (autorizações); da ilegitimidade ativa dos autores, por ausência de pertinência temática; da inadequação da via eleita e incompetência do Juízo para apreciar inconstitucionalidade do Decreto Presidencial nº 97.839, de 16/06/1989; da ausência de interesse processual por não existir ameaça ou lesão a direito e que a consulta prévia pretendida será realizada em momento oportuno; o indeferimento

do pedido de tutela provisória de urgência, ou, caso não seja esse o entendimento, que os pedidos formulados na inicial sejam julgados totalmente improcedentes.

Protesta-se por todos os meios legais e moralmente legítimos de prova, especialmente pela juntada dos documentos anexos e outros que se fizerem necessários ao esclarecimento da causa.

P. Deferimento

Brasília/DF, 17 de maio de 2022.

NÍVEA SUMIRE DA SILVA KATO

Procuradora Federal