

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.140.992 - MG (2009/0095708-0)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
RECORRIDO : **MUNICÍPIO DE TRÊS PONTAS**
ADVOGADO : **ABRAHÃO ELIAS NETO E OUTRO(S)**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRIAÇÃO DE ABRIGO PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ARESTO RECORRIDO. ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. O Ministério Público Estadual de Minas Gerais ajuizou ação civil pública, objetivando compelir o Município de Três Pontas/MG a promover a criação, instalação e manutenção de abrigo a crianças e adolescentes que necessitem do serviço, de preferência em entidade mantida com o Poder Público Municipal, bem como implementar a política de atendimento, nos termos do artigo 87, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

2. O juízo singular julgou procedente o pedido condenando o "Município de Três Pontas a fornecer, diretamente (em imóvel próprio ou alugado) ou mediante convênio com outra entidade, local apropriado para abrigo de crianças e adolescentes em situação de risco" (e-STJ 113). O Tribunal de Justiça de Minas Gerais deu provimento à remessa oficial, julgando prejudicado o apelo voluntário da municipalidade.

3. No especial, aduz-se, em síntese: a) violação do 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o Tribunal não apreciou "as normas jurídicas que, no ver do *Parquet*, conduziram ao correto desate da ação civil pública"; b) contrariedade aos artigos 87, inciso III, 101, inciso VIII e 208, inciso VI, da Lei nº 8.069/90.

4. **Artigo 535 do Código de Processo Civil.** É impossível conhecer-se do recurso especial pela alegada violação do artigo 535 do CPC nos casos em que a arguição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

5. **Prequestionamento.** O Tribunal *a quo* não emitiu juízo de valor acerca do disposto nos artigos artigos 87, inciso III, 101, inciso VIII e 208, inciso VI, da Lei nº 8.069/90, malgrado o recorrente tenha aviado embargos de declaração com o fim de vê-los examinados. Incidência da Súmula 211/STJ.

6. **Enfoque constitucional do aresto impugnado.** O acórdão impugnado, com base no princípio constitucional da Separação dos Poderes, consignou ser vedado ao Poder Judiciário interferir na formulação das Políticas Públicas, "que constituam matéria sob reserva de governo".

7. Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Superior Tribunal de Justiça

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de novembro de 2009(data do julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.140.992 - MG (2009/0095708-0)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
RECORRIDO : **MUNICÍPIO DE TRÊS PONTAS**
ADVOGADO : **ABRAHÃO ELIAS NETO E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Cuida-se de recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim sintetizado:

CONSTITUCIONAL - POLÍTICAS PÚBLICAS - SEPARAÇÃO DE PODERES. A formulação e consecução de políticas públicas é matéria de competência do Poder Executivo, em face do princípio da separação de poderes. Se o Judiciário determinar a adoção de uma determinada medida de política pública, estará desautorizando a soberania popular que, por meio do voto, elegeu um determinado programa de governo. Em reexame, reformar a sentença, prejudicado o apelo voluntário (e-STJ fl. 205).

Os embargos de declaração opostos para fins de prequestionamento foram rejeitados (e-STJ fls. 29-38).

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais alega violação do artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o Tribunal não apreciou "as normas jurídicas que, no ver do Parquet, conduziriam ao correto desate da ação civil pública" (e-STJ fl. 45).

No mérito, aduz contrariedade aos artigos 87, inciso III, 101, inciso VIII e 208, inciso VI, da Lei nº 8.069/90. No ponto, afirma:

[O] objeto da lide é justamente este: exigir o cumprimento de política pública prioritária a que está adstrito o Poder Público. E, nessa missão de assegurar a manutenção do estado de direito, garantindo à criança o atendimento em abrigo, apresenta-se relevante a atuação do Poder Judiciário, ao qual compete, mediante provocação, realizar o controle sobre a legalidade dos atos da Administração (e-STJ fl. 53).

Sustenta, ainda, ofensa aos artigos 1º, inciso III, 5º, incisos XXXV e LXXVIII e 227, todos da Constituição Federal (e-STJ fl. 42).

As contrarrazões foram apresentadas (e-STJ fls. 84-102), requerendo-se, em síntese, a manutenção do aresto impugnado.

Simultaneamente, foi interposto recurso extraordinário (e-STJ fls. 61-80) que não foi admitido na origem (e-STJ fls. 130-132), tendo sido interposto agravo ao STF (e-STJ fl. 135).

Inadmitido o recurso especial (e-STJ fls. 127-129), subiram os autos a esta Corte por força de provimento ao AG 1.086.197/MG (e-STJ fl. 151).

O Ministério Público Federal, na pessoa do ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. Antonio Fonseca, ofertou parecer, assim sintetizado:

Superior Tribunal de Justiça

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. MENOR. ABRIGO MUNICIPAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando ausente o necessário prequestionamento dos dispositivos indicados pelo recorrente. Incidência das súmulas 282 e 356 do STF.

2. - Ao STJ é vedada a apreciação de matéria com fundamento eminentemente constitucional.

3 - O dever de implementar a política pública de relevância social é uma discussão que ultrapassa a simples conveniência ou poder discricionário da Administração. O direito administrativo pós-moderno acusa 'a impossibilidade de compreender a realidade contemporânea a partir de conceitos e fórmulas elaboradas para explicar e compreender o Estado e o Direito de cem anos atrás' (Marçal Justen Filho). A sociedade moderna não tolera mais o preconceito da intervenção do Judiciário nas questões da Administração Pública (Eliana Calmon, Resp 503.028-SP), como se estas fossem um negócio que não interessasse à coletividade. A falta de implementação espontânea da política pública (organizar e manter abrigo para menores em situação de risco) fundamental subordina o ente estatal ao crivo do Judiciário. Não implementar, ou fazê-lo quando quiser, não é alternativa. Não cabe ao juiz, na espécie, sequer suscitar a reserva do possível. Essa doutrina, que não é uma construção lógica, exige uma apropriada valoração de cenário, realizada através do processo judicial que mal se inaugurou; somente ao fim do qual se saberá quais as melhores condições para satisfazer o interesse público lesado. O que não é possível é negar à coletividade, através do seu canal legítimo, o direito público subjetivo de desafiar o Estado, numa situação que se revela grave demais para deixar ao sabor da conveniência administrativa e política.

4. Parecer pelo não conhecimento; acaso superadas as preliminares, pelo provimento do recurso especial (e-STJ fl. 162).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.140.992 - MG (2009/0095708-0)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRIAÇÃO DE ABRIGO PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ARESTO RECORRIDO. ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. O Ministério Público Estadual de Minas Gerais ajuizou ação civil pública, objetivando compelir o Município de Três Pontas/MG a promover a criação, instalação e manutenção de abrigo a crianças e adolescentes que necessitem do serviço, de preferência em entidade mantida com o Poder Público Municipal, bem como implementar a política de atendimento, nos termos do artigo 87, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

2. O juízo singular julgou procedente o pedido condenando o "Município de Três Pontas a fornecer, diretamente (em imóvel próprio ou alugado) ou mediante convênio com outra entidade, local apropriado para abrigo de crianças e adolescentes em situação de risco" (e-STJ 113). O Tribunal de Justiça de Minas Gerais deu provimento à remessa oficial, julgando prejudicado o apelo voluntário da municipalidade.

3. No especial, aduz-se, em síntese: a) violação do 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o Tribunal não apreciou "as normas jurídicas que, no ver do *Parquet*, conduziram ao correto desate da ação civil pública"; b) contrariedade aos artigos 87, inciso III, 101, inciso VIII e 208, inciso VI, da Lei nº 8.069/90.

4. **Artigo 535 do Código de Processo Civil.** É impossível conhecer-se do recurso especial pela alegada violação do artigo 535 do CPC nos casos em que a arguição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

5. **Prequestionamento.** O Tribunal *a quo* não emitiu juízo de valor acerca do disposto nos artigos artigos 87, inciso III, 101, inciso VIII e 208, inciso VI, da Lei nº 8.069/90, malgrado o recorrente tenha aviado embargos de declaração com o fim de vê-los examinados. Incidência da Súmula 211/STJ.

6. **Enfoque constitucional do aresto impugnado.** O acórdão impugnado, com base no princípio constitucional da Separação dos Poderes, consignou ser vedado ao Poder Judiciário interferir na formulação das Políticas Públicas, "que constituam matéria sob reserva de governo".

7. Recurso especial não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): O Ministério Público Estadual de Minas Gerais ajuizou ação civil pública objetivando compelir o Município de Três Pontas/MG a promover a criação, instalação e manutenção de abrigo a crianças e adolescentes que necessitem do serviço, de preferência em entidade mantida com o Poder Público Municipal, bem como implementar a política de atendimento, nos termos do artigo 87, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente (obrigação de fazer) (e-STJ fls. 14-15).

O juízo singular julgou procedente o pedido condenando o "Município de Três Pontas a

Superior Tribunal de Justiça

fornecer, diretamente (em imóvel próprio ou alugado) ou mediante convênio com outra entidade, local apropriado para abrigo de crianças e adolescentes em situação de risco" (e-STJ fl. 113).

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais deu provimento à remessa oficial, julgando prejudicado o apelo voluntário da municipalidade.

No especial, aduz-se, em síntese: a) violação do 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o Tribunal não apreciou "as normas jurídicas que, no ver do *Parquet*, conduziriam ao correto desate da ação civil pública" (e-STJ fl. 45); b) contrariedade aos artigos 87, inciso III, 101, inciso VIII e 208, inciso VI, da Lei nº 8.069/90.

Em face da prejudicialidade, examino a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC.

No ponto, o recurso não enseja conhecimento, pois o recorrente deixou de indicar os motivos pelos quais os textos legais, supostamente omitidos, influenciariam no julgamento da presente demanda. Limitou-se a expor argumentos genéricos, que não traduzem especificamente em que consistiu a suposta negativa de prestação jurisdicional.

Assim, é impossível conhecer-se do apelo especial pela alegada violação do artigo 535 do CPC nos casos em que a arguição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

No exame da questão de fundo, melhor sorte não socorre o recorrente, pois o Tribunal *a quo* não emitiu juízo de valor acerca do disposto nos artigos artigos 87, inciso III, 101, inciso VIII e 208, inciso VI, da Lei nº 8.069/90, malgrado o recorrente tenhaaviado embargos de declaração com o fim de vê-los examinados.

A análise de eventual omissão, com a possibilidade de determinar-se o retorno dos autos à origem, só seria possível se houvesse fundamentação suficiente quanto à ofensa ao art. 535, II, do CPC, hipótese inexistente no caso dos autos.

Some-se a isso o fato de que o acórdão impugnado, com base no Princípio constitucional da Separação dos Poderes, consignou ser vedado ao Poder Judiciário interferir na formulação das Políticas Públicas, "que constituam matéria sob reserva de governo" (e-STJ fl. 207).

Para melhor elucidação, destaco fragmentos do voto condutor:

Conheço do reexame e do apelo voluntários, eis que adequados e tempestivos.

Da decisão que julgou procedente o pedido inicial, condenando o Município a destinar local apropriado para abrigo de crianças e adolescentes em situação de risco, quer próprio ou alugado, obedecendo aos requisitos contidos no art. 92 da Lei 8.069/90, pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais) ate o limite de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser, porventura, revertido ao Fundo Municipal da Criança e Adolescente (f. 86/102), ao lado do reexame necessário, recorre o Município (f. 104/126).

Pondera o apelo, em síntese, que está sendo violada a competência privativa do Chefe do Executivo Municipal, com infringência ao princípio da separação dos poderes, além da ausência de dotação orçamentária, que comanda a aplicação da tese da reserva do possível.

Com efeito.

Tive a oportunidade de analisar questão semelhante nos autos nº

Superior Tribunal de Justiça

1.0704.01.000149-0/002, quando, então, concluí, com meus Pares, que a pretensão proemial adentra na esfera da conveniência e oportunidade administrativas, sendo vedado ao Judiciário impor, no orçamento municipal, a destinação de verba específica para a obra ou para, se ausente local próprio, promover certame licitatório para locação de bem imóvel.

Não cabe ao Judiciário, assim, formular políticas públicas, que constituam matéria sob reserva de governo.

Com efeito, o art. 2º da CF/88 estabelece que são poderes, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Assim, cabe a cada qual desses poderes exercer, independentemente, suas atribuições precípuas, sendo que a formulação e execução de políticas públicas é, ao meu entendimento, exclusiva do Poder Executivo, como corolário da própria soberania popular.

Veja-se que não questiono as melhores intenções do Ministério Público, ao ajuizar a ação, absolutamente justificadas, do ponto de vista moral, como destacou o Des. Dorival Guimarães Pereira, no julgamento do processo acima destacado. Outra coisa, porém, é dar precedência ao pedido, o que caracterizaria clara infringência a idéia de separação de poderes.

Não há dúvidas de que a Constituição vigente consagrou (art. 227) a proteção da criança e do adolescente como uma das diretrizes basilares da sociedade brasileira.

Entretanto, a forma e a medida pelas quais será realizada tal proteção são matérias atinentes à adoção de esta ou aquela política pública, matéria cuja opção é reservada, em última instância, ao eleitor, que periodicamente é convocado às urnas para dizer qual o projeto político entende ser o mais viável para a consecução dos princípios constitucionais.

Nesse sentido, cabe questionar por que, dentre as várias formas de se dar abrigo às crianças e adolescentes do Município, deveria o Poder Judiciário, ou mesmo o Ministério Público, eleger uma.

Obviamente, a seleção de uma maneira de se dar cumprimento ao princípio constitucional passa por uma opção da sociedade e, a meu ver, não pode ser imposta pelo Poder Judiciário, por mais justificada seja do ponto de vista moral.

Lembre-se, aliás, que a Constituição da República consagrou vários princípios a serem atendidos, concomitantemente, pela sociedade e poder público brasileiros. Destarte, além da proteção à criança e ao adolescente, a garantia da saúde, da segurança pública, do meio ambiente ecologicamente equilibrado, entre outros preceitos, devem também ser objetos de políticas públicas específicas.

Ora, tudo isso acaba por encontrar limite objetivo na realidade orçamentária dos entes federados, vez que a consecução de cada uma dessas políticas públicas demanda recursos, muitas vezes vultosos.

Nesse sentido, como bem anotou o eminente Des. José Francisco Bueno, naquela decisão, não cabe ao Poder Judiciário ordenar a destinação de verbas orçamentárias para esta ou aquela medida, pois, se assim o fizer, acabará por fazer uma opção que, como já dito alhures, pertence ao eleitor, a quem compete eleger o programa de governo mais adequado às suas concepções políticas.

No presente caso o Poder Judiciário poderia estar retirando recursos previamente destinados à saúde pelo orçamento municipal, elaborado pelos representantes eleitos da sociedade.

Saliento novamente que não há que censurar, do ponto de vista moral, as intenções manifestadas pelo órgão ministerial no presente processo.

Entretanto, não é o Judiciário o local para se conseguir a formulação e consecução de políticas públicas, matéria que, como o próprio nome já diz, tem viés político e não jurídico.

Superior Tribunal de Justiça

O Judiciário não pode ir além do exame da legalidade para emitir um juízo de mérito sobre atos da administração nem tampouco pode formular políticas públicas, que constituam matéria sob reserva de governo, ou que consubstanciem atos funcionalmente políticos, como destaca CANOTILHO (Direito Constitucional - Teoria da Constituição - 4a. ed. - Liv. Almedina - Coimbra -Portugal - p. 721).

Logo, o pedido inicial representa invasão de competência, e, assim, por mais relevantes as questões suscitadas pelo Ministério Público, os motivos de conveniência e oportunidade da criação e manutenção do abrigo para menores são atos discricionários da Administração, constituindo intromissão indebita do Poder Judiciário no Executivo a escolha do momento oportuno e conveniente para execução da obra.

Por tais fundamentos, em reexame necessário, reformo a sentença para julgar improcedente o pedido, prejudicado o recurso voluntário.

Custas *ex lege* (e-STJ fls. 206-212 - sem destaques no original).

No mesmo sentido, posicionou-se o ilustre representante do *Parquet* Federal:

Preliminares de conhecimento

I- Prequestionamento

Os artigos indicados pelo recorrente como violados, não foram objeto de apreciação e debate pelo Tribunal de origem, nem serviram de fundamento para a decisão ora impugnada. Ausente, portanto, o necessário prequestionamento. Incidência das súmulas 282 e 356 do STF.

II- Fundamento constitucional

O acórdão impugnado utilizou fundamento exclusivamente constitucional, baseado nos artigos 2º, 165, 167 e 227 da CF/88, para afastar a possibilidade de implantação de política pública de proteção à criança e adolescente no Município de Três Pontas.

Desse modo, o STJ encontra-se impedido de apreciar a matéria (e-STJ fls. 163-164).

Ante o exposto, **não conheço do recurso especial.**

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2009/0095708-0

REsp 1140992 / MG

Números Origem: 10694060299641 10694060299641003 200801896087

PAUTA: 10/11/2009

JULGADO: 10/11/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE TRÊS PONTAS

ADVOGADO : ABRAHÃO ELIAS NETO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 10 de novembro de 2009

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária