



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.138.363 - RS (2009/0085058-1)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO OURO
PROCURADOR : ARLINDO LETTI NETO E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. NULIDADE. LOTEAMENTO URBANO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. FUNDAMENTAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REEXAME DE PROVAS E DE CLÁUSULAS DO ACORDO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. As matérias pertinentes aos artigos 5º, § 6º, da Lei 7.347/85 e 40 da Lei 6.766/79 não foram apreciadas pela instância judicante de origem, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, ante a falta do necessário prequestionamento, incide o óbice da Súmula 282/STF.

2. Ademais, o Tribunal de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais, matéria insuscetível de ser examinada em sede de recurso especial.

3. E, mesmo que superados os óbices acima, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, acerca da abrangência e da validade do termo de ajustamento de conduta, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do acordo, providência vedada em recurso especial, conforme os óbices previstos nas Súmulas 5 e 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.138.363 - RS (2009/0085058-1)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
AGRAVADO : **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO OURO**
PROCURADOR : **ARLINDO LETTI NETO E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de agravo regimental desafiando decisão que negou seguimento a recurso especial, sob os fundamentos de que: (I) os temas referentes aos artigos 5º, § 6º, da Lei 7.347/85 e 40 da Lei 6.766/79 não foram prequestionados, o que atrai a incidência da Súmula 282/STF; (II) não atende o requisito do prequestionamento a abordagem, apenas no voto vencido, do tema objeto do recurso especial (Súmula 320/STJ); (III) mesmo que superada a a incidência da Súmula 282/STF, observa-se que o Tribunal decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais; e (IV) a alteração do julgado da maneira postulada ensejaria o revolvimento de provas e de cláusulas contratuais (Súmulas 5 e 7/STJ).

O agravante, em suas razões, sustenta ter sido implicitamente prequestionada a matéria recorrida e não ser necessária a análise de provas para a inversão do julgado. Afirma, também, que "*o decisum da Corte local englobou fundamentação constitucional (atacada via recurso extraordinário) e infraconstitucional (atacada via recurso especial), sendo obrigatória a interposição de ambos recursos excepcionais*".

Requer a reconsideração do *decisum*, ou a submissão do feito ao julgamento colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.138.363 - RS (2009/0085058-1)

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (RELATOR): A irresignação não merece acolhimento, tendo em conta que a parte agravante não logrou desenvolver argumentação apta a desconstituir os fundamentos adotados pela decisão recorrida, que ora submeto ao Colegiado para serem confirmados:

De início, observa-se que as matérias pertinentes aos artigos 5º, § 6º, da Lei 7.347/85 e 40 da Lei 6.766/79 não foram apreciadas pela instância judicante de origem, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão. Portanto, ante a falta do necessário prequestionamento, incide o óbice da Súmula 282/STF.

Ressalte-se que não atende o requisito do prequestionamento a abordagem, apenas no voto vencido, do tema objeto do recurso especial. Esse é o entendimento que se extrai do enunciado da Súmula 320/STJ: "A questão federal somente ventilada no voto vencido não atende ao requisito do prequestionamento".

Não bastasse o óbice apontado, destaca-se da fundamentação do acórdão recorrido o seguinte trecho:

A ação de execução foi ajuizada tendo em conta o descumprimento de todas as cláusulas. O MUNICÍPIO, na inicial dos embargos do devedor, não negou o descumprimento do termo, mas alegou que o cumprimento depende de autorização legislativa e previsão orçamentária que não dependiam da vontade do Prefeito que subscreveu o termo de ajustamento.

2. Da leitura do inquérito civil público que antecedeu o Termo de Ajustamento de Conduta, verifica-se que o MUNICÍPIO adquiriu uma área terras para implantação de programas habitacionais a pessoas carentes (fl. 38) e comprometeu-se perante o Ministério Público a regularizar o loteamento, a transferir a propriedade dos lotes aos adquirentes e realizar as obras de infra-estruturas.

Cuida-se, portanto, de negócio jurídico que diz respeito ao exercício de atividades públicas executivas, alcançando não apenas as de caráter meramente administrativo, mas as governamentais, como, por exemplo, a iniciativa de leis e a implementação de políticas públicas.

3. Diante disto, cabe, apreciar se as obrigações objeto do termo de ajustamento são válidas.

É fato inequívoco que o ordenamento jurídico brasileiro, por meio da Constituição da República, impõe ao Poder Público o dever de proteção ao meio ambiente. Todavia, as obrigações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constantes no Termo de Ajustamento de Conduta, nos termos que foram ajustadas, não dizem respeito à mero descumprimento pelo administrador público de política pública definida de modo concreto nas leis orçamentárias. Não se está, portanto, diante de descumprimento de dever legal específico por parte da Administração Pública. Ao contrário, é o termo de ajustamento que define a política pública municipal sobre a matéria envolvida. Aliás, a própria cláusula 5.2 do acordo, in verbis: "O presente ajustamento não dispensa o segundo ajustante do atendimento de qualquer exigência legal e administrativa porventura aplicável à espécie e não constante deste termo".

No tocante à política pública em apreço, limitou-se o legislador a traçar diretrizes gerais para a política de preservação do meio ambiente. Deixou, portanto, ao Poder Executivo, a tarefa de, no caso concreto, tendo em conta todas as necessidades a serem atendidas e os recursos disponíveis, criar os programas de ação.

Isso não quer dizer que desfrute o Poder Executivo de absoluta liberdade na definição das suas prioridades de ação. Com efeito, há normas constitucionais e legais que limitam a conduta administrativa, na medida em que retiram da esfera de escolha do governo os bens a serem tutelados. Assim, é obrigatória a destinação de verbas públicas para a proteção do meio ambiente. Entretanto, as aludidas normas prescrevem obrigação de fim e não obrigação de meios.

Todavia, se nem a Constituição nem a lei fixaram os critérios objetivos para a concretização desta medida, não pode o Chefe do Poder Executivo abrir mão da sua prerrogativa de escolher, oportunamente, o modus de executar sua função.

(...)

Ora, não tem o Chefe do Executivo poder de se comprometer, via negócio jurídico, a implementar de determinada política pública. Trata-se, portanto, de meio inadequado aos fins pretendidos. A realização de políticas públicas há de seguir as vias constitucionais e legais. Daí porque é nula a obrigação negocial assumida pelo Prefeito do Município que exige a elaboração de leis para a execução do referido programa de ocupação de área pública. Está-se, no caso, diante de prerrogativa própria da função de governo, a cujo respeito não pode haver renúncia. Assim, a proposta há de ser feita, no momento próprio, pelo Chefe do Poder Executivo no exercício do seu mandato. A propósito da natureza de função orçamentária, José Afonso da Silva já destacava sua natureza típica de "governo em n sentido estrito, ou seja, manifesta-se como uma das funções do Executivo".

Por conseguinte, no caso, não pode ser objeto de Termo de Ajustamento de Conduta a eleição de um programa habitacional. Na ausência, na espécie, de expressos limites



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucionais, a distribuição dos recursos orçamentários é decisão de caráter político reservada à alçada discricionária do Chefe do Executivo.

Importante frisar, também, que o objeto do presente acordo não é a realização de obra determinada, mas a consecução de inúmeras atividades (vide parágrafo único da cláusula sétima). Cuida-se, isto sim, de obrigação que se reveste de caráter genérico e abstrato, o que é típico da função de planejamento.

(...)

Isso torna-se ainda mais flagrante na hipótese dos autos, em que o Prefeito que assumiu as obrigações não é o mesmo que teria que implementá-las. Com efeito, não pode o Chefe do Poder Executivo estar vinculado a obrigações contratuais assumidas pelo Prefeito anterior, referentes ao exercício da função de governo, sob pena de violação à forma republicana de governo.

Aliás, segundo o entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça nem mesmo o Poder Judiciário pode obrigar o Poder Executivo a implementar políticas públicas, quanto mais um negócio jurídico.

Assim, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais, matéria insuscetível de ser examinada em sede de recurso especial.

E, mesmo que superados os óbices acima, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, acerca da abrangência e da validade do termo de ajustamento de conduta, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do acordo, providência vedada em recurso especial, conforme os óbices previstos nas Súmulas 5 e 7/STJ.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os precedentes:

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. DESCUMPRIMENTO. EXECUÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. OBRIGAÇÃO. REPARAÇÃO. DANO AMBIENTAL. IMPRESCRITIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. ACERVO PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. INVIABILIDADE. INTERPRETAÇÃO. CLÁUSULA CONTRATUAL. SÚMULA 05/STJ.

1. Não se admite o apelo extremo quando o exame das teses esposadas pelo recorrente não prescinde do revolvimento fático-probatório e de interpretação de cláusula contratual, como no caso concreto em que o Tribunal "a quo", a partir do exame de termo de ajustamento de conduta, caracterizou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pretensão como reparatória de dano diverso do ambiental, por isso pronunciando a prescrição. Incidência das Súmulas 05 e 07 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.467.045/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. TERRACAP. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA. MANUTENÇÃO DOS OCUPANTES NO IMÓVEL. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. TEMA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Não se pode conhecer da irresignação contra a ofensa aos arts. 1.219 e 1.255 do CC, pois os referidos dispositivos legais não foram analisados pela instância de origem. Ausente, portanto, o indispensável requisito do prequestionamento, o que atrai, por analogia, o óbice da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada." 2. Não há como negar, em relação à matéria de fundo, que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios resolveu a lide à luz da Constituição Federal (arts. 1º, III, 5º, XXIII, 6º e 182), das cláusulas do Termo de Ajustamento de Conduta nº 2/2007 e dos demais elementos constantes do conjunto fático-probatório dos autos, conforme facilmente se extrai do voto condutor do aresto (fls. 420-427, e-STJ).

3. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice de sua Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 4. A análise de contrariedade aos arts. 1º, III, 5º, XXIII, 6º e 182 da Carta Magna, por ser matéria constitucional, está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Agravo Regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 1.299.423/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 12/09/2013)

Em face do exposto, nega-se provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2009/0085058-1

AgRg no
REsp 1.138.363 / RS

Números Origem: 10700001082 10700007420 70024538308 70026867788

EM MESA

JULGADO: 16/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO OURO
PROCURADOR : ARLINDO LETTI NETO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO OURO
PROCURADOR : ARLINDO LETTI NETO E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.