

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.022.166 SÃO PAULO**

**RELATOR** : MIN. LUIZ FUX  
**RECTE.(S)** : INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E  
REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL FEDERAL  
**RECDO.(A/S)** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**PROC.(A/S)(ES)** : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL EM FACE DO INCRA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ELABORAÇÃO DE CRONOGRAMA DE EXECUÇÃO DAS AÇÕES REFERENTES AO PROCESSO DE IDENTIFICAÇÃO E DEMARCAÇÃO DE TERRAS OCUPADAS POR REMANESCENTES DA COMUNIDADE QUILOMBOLA DO CARMO, SITUADA NO MUNICÍPIO DE SÃO ROQUE-SP. ARTIGO 60, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE PRAZO EXÍGUO PARA O CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL E DE CARÊNCIA DE DISPONIBILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS.**

**ARE 1022166 / SP**

**SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO  
DESPROVIDO.**

**DECISÃO:** Trata-se de agravo nos próprios autos objetivando a reforma de decisão que inadmitiu recurso extraordinário, manejado com arrimo na alínea *a* do permissivo constitucional, contra acórdão que assentou, *in verbis*:

*“AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.*

*II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*IV - Agravo legal desprovido.” (Fl. 228).*

Os embargos de declaração opostos ao acórdão do recurso de apelação foram desprovidos (fls. 236-239v).

**ARE 1022166 / SP**

Nas razões do apelo extremo, sustenta preliminar de repercussão geral e, no mérito, alega que o acórdão recorrido, ao dar parcial provimento ao recurso de apelação apenas para afastar a multa diária, mantendo incólume a decisão proferida pelo juízo singular nos autos da ação civil pública ajuizada pelo *Parquet* Federal – cujo teor julgou procedente o pedido para condenar o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária à elaboração de cronograma de execução de procedimentos de identificação e reconhecimento de direitos constitucionais em favor de Comunidade Quilombola, situada no Município de São Roque-SP, no prazo de 30 (trinta) dias, – viola o disposto no artigo 2º, c/c o artigo 60, § 4º, inciso III, da Constituição da República.

A autarquia, ora recorrente, assevera, também, que a determinação emanada do juízo singular e mantida pelo acórdão recorrido ofende o princípio da separação dos poderes, mercê de se imiscuir em atividade de de atribuição do INCRA, qual seja, a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos.

Por fim, em apoio à sua tese, afirma que “o acórdão recorrido impôs ao INCRA obrigação de fazer que não só se encontra além de suas forças, em afronta ao princípio da separação dos Poderes da República e, por consequência, à discricionariedade das decisões no âmbito administrativo, conformando-a dentro das possibilidades concretas de seus recursos” (fl. 245).

O Tribunal *a quo* negou seguimento ao recurso extraordinário pelos seguintes fundamentos: (i) ausência de prequestionamento dos artigos 2º e 60, § 4º, inciso III, da Constituição da República, incidindo a Súmula 356 do STF; (ii) a análise de eventual ofensa à Constituição da República seria indireta porque o acórdão recorrido está fundamentado em legislação infraconstitucional (Decreto 4.887/2003) e, por isso, insuscetível de exame no apelo extremo; e (iii) a discussão sobre a determinação para que a Autarquia elaborasse cronograma de execução de procedimentos de identificação e reconhecimento de direitos constitucionais em favor Comunidade Quilombola, no prazo de 30 (trinta) dias, e a exiguidade

**ARE 1022166 / SP**

desse prazo, exigiriam a incursão em aspectos fático-probatórios dos autos, cuja análise encontra óbice no teor da Súmula 279 do STF (fls. 276-276v).

É o relatório. **DECIDO.**

O agravo não merece prosperar.

*Ab initio*, verifica-se que o artigo 60, § 4º, III, da Constituição da República, que a parte agravante considera violado, não foi debatido no acórdão recorrido. Além disso, os embargos de declaração opostos no Tribunal de origem não sanaram tal omissão, faltando, ao caso, o necessário prequestionamento da matéria constitucional, o que inviabiliza a pretensão de exame do recurso extraordinário. Incidem, portanto, os óbices das Súmulas 282 e 356 do STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada” e “o ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento”.

A respeito da aplicação das aludidas súmulas, assim discorre Roberto Rosas:

*“A Constituição de 1891, no art. 59, III, a, dizia: ‘quando se questionar sobre a validade de leis ou aplicação de tratados e leis federais, e a decisão for contra ela’.*

*De forma idêntica dispôs a Constituição de 1934, no art. 76, III, a: ‘quando a decisão for contra literal disposição de tratado ou lei federal, sobre cuja aplicação se haja questionado’.*

*Essas Constituições eram mais explícitas a respeito do âmbito do recurso extraordinário. Limita-se este às questões apreciadas na decisão recorrida. Se foi omissa em relação a determinado ponto, a parte deve opor embargos declaratórios. Caso não o faça, não poderá invocar essa questão não apreciada na decisão recorrida. (RTJ 56/70; v. Súmula 356 do STF e Súmula 211 do STJ; Nelson Luiz Pinto, Manual dos Recursos Cíveis, Malheiros Editores, 1999, p. 234; Carlos Mário Velloso, Temas de Direito Público, p. 236).*

**ARE 1022166 / SP**

(...)

*Os embargos declaratórios visam a pedir ao juiz ou juízes prolatores da decisão que espanquem dúvidas, supram omissões ou eliminem contradições. Se esse possível ponto omissivo não foi aventado, nada há que se alegar posteriormente no recurso extraordinário. Falta o prequestionamento da matéria.*

*A parte não considerou a existência de omissão, por isso não opôs os embargos declaratórios no devido tempo, por não existir matéria a discutir no recurso extraordinário sobre essa questão (RE 77.128, RTJ 79/162; v. Súmula 282).*

*O STF interpretou o teor da Súmula no sentido da desnecessidade de nova provocação, se a parte opôs os embargos, e o tribunal se recusou a suprir a omissão (RE 176.626, RTJ 168/305; v. Súmula 211 do STJ).” (Direito Sumular. São Paulo: Malheiros, 2012, 14ª Edição, p. 139-140 e 175-176).*

Quanto à alegação de afronta ao artigo 2º da Constituição da República, assevere-se que esta Suprema Corte tem entendimento assente de que a determinação, em ação coletiva, de medidas para implementação de direitos fundamentais e indisponíveis não viola o princípio da separação dos poderes. Nesse sentido foram as seguintes decisões, proferidas por ambas as Turmas deste Tribunal:

**“DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA. AMPLIAÇÃO DA ATUAÇÃO. OMISSÃO DO ESTADO QUE FRUSTA DIREITOS FUNDAMENTAIS. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. CONTROLE JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. OFENSA NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.10.2007.**

*Emerge do acórdão que ensejou o manejo do recurso extraordinário que o Tribunal a quo manteve a sentença que condenou o Estado a designar um defensor público para prestar serviços de assistência jurídica gratuita aos hipossuficientes da Comarca de Demerval Lobão consoante os arts. 5º, LXXIV, 127,*

**ARE 1022166 / SP**

caput, 129, III e IX e 134 da Constituição Federal.

*No caso de descumprimento da obrigação, fixou multa diária.*

*O acórdão recorrido não divergiu da jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que é lícito ao Poder Judiciário, em face do princípio da supremacia da Constituição, em situações excepcionais, determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação dos Poderes. Precedentes.*

*O exame da legalidade dos atos administrativos pelo Poder Judiciário não ofende o princípio da separação dos Poderes. Precedentes.*

*Agravo regimental conhecido e não provido.” (AI 739.151-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe de 11/6/2014, grifos meus).*

**“DIREITO CONSTITUCIONAL. SEGURANÇA PÚBLICA AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROSSEGUIMENTO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE INGERÊNCIA NO PODER DISCRICIONÁRIO DO PODER EXECUTIVO. ARTIGOS 2º, 6º E 144 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*1. O direito a segurança é prerrogativa constitucional indisponível, garantido mediante a implementação de políticas públicas, impondo ao Estado a obrigação de criar condições objetivas que possibilitem o efetivo acesso a tal serviço.*

*2. É possível ao Poder Judiciário determinar a implementação pelo Estado, quando inadimplente, de políticas públicas constitucionalmente previstas, sem que haja ingerência em questão que envolve o poder discricionário do Poder Executivo. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido.” (RE 559.646-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe de 24/6/2011, grifos meus).*

**“AMPLIAÇÃO E MELHORIA NO ATENDIMENTO À**

**ARE 1022166 / SP**

**POPULAÇÃO NO HOSPITAL MUNICIPAL SOUZA AGUIAR – DEVER ESTATAL DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE RESULTANTE DE NORMA CONSTITUCIONAL – OBRIGAÇÃO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL QUE SE IMPÕE AOS MUNICÍPIOS (CF, ART. 30, VII) – CONFIGURAÇÃO, NO CASO, DE TÍPICA HIPÓTESE DE OMISSÃO INCONSTITUCIONAL IMPUTÁVEL AO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO/RJ – DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO PROVOCADO POR INÉRCIA ESTATAL (RTJ 183/818-819) – COMPORTAMENTO QUE TRANSGRIDE A AUTORIDADE DA LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA (RTJ 185/794-796) – A QUESTÃO DA RESERVA DO POSSÍVEL: RECONHECIMENTO DE SUA INAPLICABILIDADE, SEMPRE QUE A INVOCAÇÃO DESSA CLÁUSULA PUDER COMPROMETER O NÚCLEO BÁSICO QUE QUALIFICA O MÍNIMO EXISTENCIAL (RTJ 200/191-197) – O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS INSTITUÍDAS PELA CONSTITUIÇÃO E NÃO EFETIVADAS PELO PODER PÚBLICO – A FÓRMULA DA RESERVA DO POSSÍVEL NA PERSPECTIVA DA TEORIA DOS CUSTOS DOS DIREITOS: IMPOSSIBILIDADE DE SUA INVOCAÇÃO PARA LEGITIMAR O INJUSTO INADIMPLEMENTO DE DEVERES ESTATAIS DE PRESTAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE IMPOSTOS AO PODER PÚBLICO – A TEORIA DA ‘RESTRIÇÃO DAS RESTRIÇÕES’ (OU DA ‘LIMITAÇÃO DAS LIMITAÇÕES’) – CARÁTER COGENTE E VINCULANTE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS, INCLUSIVE DAQUELAS DE CONTEÚDO PROGRAMÁTICO, QUE VEICULAM DIRETRIZES DE POLÍTICAS PÚBLICAS, ESPECIALMENTE NA ÁREA DA SAÚDE (CF, ARTS. 6º, 196 E 197) – A QUESTÃO DAS ‘ESCOLHAS TRÁGICAS’ – A COLMATAÇÃO DE OMISSÕES INCONSTITUCIONAIS COMO NECESSIDADE INSTITUCIONAL FUNDADA EM COMPORTAMENTO AFIRMATIVO DOS JUÍZES E TRIBUNAIS E DE QUE RESULTA UMA POSITIVA CRIAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO DIREITO –**

**ARE 1022166 / SP**

*CONTROLE JURISDICIONAL DE LEGITIMIDADE DA OMISSÃO DO PODER PÚBLICO: ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL QUE SE JUSTIFICA PELA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE CERTOS PARÂMETROS CONSTITUCIONAIS (PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIAL, PROTEÇÃO AO MÍNIMO EXISTENCIAL, VEDAÇÃO DA PROTEÇÃO INSUFICIENTE E PROIBIÇÃO DE EXCESSO) – DOCTRINA – PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TEMA DE IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DELINEADAS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (RTJ 174/687 – RTJ 175/1212-1213 – RTJ 199/1219-1220) – EXISTÊNCIA, NO CASO EM EXAME, DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA: INSTRUMENTO PROCESSUAL ADEQUADO À PROTEÇÃO JURISDICIONAL DE DIREITOS REVESTIDOS DE METAINDIVIDUALIDADE – LEGITIMAÇÃO ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CF, ART. 129, III) – A FUNÇÃO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO ‘DEFENSOR DO POVO’ (CF, ART. 129, II) – DOCTRINA – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.” (AI 759.543-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe de 12/2/2014, grifos meus).*

Demais disso, a irresignação do recorrente erige-se contra a determinação de que realize um cronograma de execução de procedimentos de identificação e reconhecimento de direitos da comunidade quilombola em questão, no prazo de 30 (trinta dias), o qual a referida autarquia considera exíguo, mercê da alegada dificuldade orçamentária para o cumprimento da decisão judicial.

Não se revela cognoscível, contudo, em sede de recurso extraordinário, a insurgência que tem como escopo o incursionamento no contexto fático–probatório engendrado nos autos, porquanto referida pretensão não se amolda à estreita via do apelo extremo, cujo conteúdo restringe-se a discussão eminentemente de direito e, portanto, não servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do arcabouço fático



**ARE 1022166 / SP**

dos autos, diante do óbice erigido pela Súmula 279 do STF, de seguinte teor, *in verbis*: “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”.

A propósito, menciono a lição do ilustre professor Roberto Rosas sobre a Súmula 279 desta Corte:

*“Chiovenda nos dá os limites da distinção entre questão de fato e questão de direito. A questão de fato consiste em verificar se existem as circunstâncias com base nas quais deve o juiz, de acordo com a lei, considerar existentes determinados fatos concretos.*

*A questão de direito consiste na focalização, primeiro, se a norma, a que o autor se refere, existe, como norma abstrata (Instituições de Direito Processual, 2ª ed., v. I/175).*

*Não é estranha a qualificação jurídica dos fatos dados como provados (RT 275/884 e 226/583). Já se refere a matéria de fato quando a decisão assenta no processo de livre convencimento do julgador (RE 64.051, Rel. Min. Djaci Falcão, RTJ 47/276); não cabe o recurso extraordinário quando o acórdão recorrido deu determinada qualificação jurídica a fatos delituosos e se pretende atribuir aos mesmos fatos outra configuração, quando essa pretensão exige reexame de provas (ERE 58.714, Relator para o acórdão o Min. Amaral Santos, RTJ 46/821). No processo penal, a verificação entre a qualificação de motivo fútil ou estado de embriaguez para a apenação importa matéria de fato, insuscetível de reexame no recurso extraordinário (RE 63.226, Rel. Min. Eloy da Rocha, RTJ 46/666).*

*A Súmula 279 é peremptória: ‘Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário’. Não se vislumbraria a existência da questão federal motivadora do recurso extraordinário. O juiz dá a valoração mais conveniente aos elementos probatórios, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes. Não se confunda com o critério legal da valorização da prova (RTJ 37/480, 56/65)(Pestana de Aguiar, Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª ed., v. VI/40, Ed. RT; Castro Nunes, Teoria e Prática do Poder Judiciário, 1943, p. 383). V. Súmula STJ-7.(...). (RE 66.149, RTJ 49/356).” (Direito Sumular. São Paulo: Malheiros, 2012, 14ª Edição, p. 137-138).*

**ARE 1022166 / SP**

*Ex positis*, **DESPROVEJO** o agravo, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF.

Publique-se.

Brasília, 4 de maio de 2017.

Ministro **LUIZ FUX**

Relator

*Documento assinado digitalmente*