



Apelação nº 0164117-39.2019.8.19.0001

Página 1 de 20

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Origem: 6ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital  
Apelante: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
Apelado: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO  
Apelada: CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO  
Relator: DES. MILTON FERNANDES DE SOUZA

**ACÓRDÃO**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.**

1- Os embargos de declaração são uma forma de se integrar o julgado, destinando-se a emendar obscuridade, contradição ou omissão (CPC/2015, artigo 1.022).

2- A omissão representa a falta de manifestação expressa sobre algum 'ponto' (fundamento de fato ou de direito) ventilado na causa e, sobre o qual deveria manifestar-se o juiz ou o Tribunal.

3- Admite-se efeito modificativo dos embargos de declaração apenas quando da obscuridade, contradição ou omissão do julgado resultar em sua alteração.

4- Recurso a que se dá provimento, sem atribuição de efeitos infringentes, para sanar a omissão.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos de **Embargos de Declaração** em face de Acórdão proferido no **Apelação nº 0164117-39.2019.8.19.0001**, em que é **embargante** MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e **embargados** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO.

**ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Décima Oitava Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça, **por unanimidade** de votos, em **DAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração, sem atribuição de efeitos infringentes, para sanar a omissão.

Embargos de declaração opostos contra Acórdão assim ementado (indexador 000492):



APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. PRECLUSÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. TERMO DE ACORDO. HOMOLOGAÇÃO POR SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUTOCONTENÇÃO JUDICIAL (*JUDICIAL SELF-RESTRAINT*). PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- 1- Manifestação dúplice do Ministério Público.
- 2- Cotejo entre os princípios institucionais do Ministério Público e o instituto da preclusão.
- 3- Prevalência do postulado da segurança jurídica ou da estabilidade das relações jurídicas, o qual impede a desconstituição injustificada de atos ou situações jurídicas.
- 4- A segunda manifestação do Ministério Público é inadmissível, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica.
- 5- Alegação de que o feito deveria ser extinto, sem exame do mérito, diante da perda de objeto, invocando a autocontenção judicial (*judicial self-restraint*), e não com apreciação do mérito ao homologar o acordo celebrado.
- 6- A teoria da autocontenção (*self restraint*) consiste na redução da interferência do Judiciário sobre os demais Poderes e limita a área de aplicação da Constituição em favor das esferas eminentemente políticas, refutando a legitimidade do Judiciário para decidir questões de natureza política.
- 7- Recurso a que se dá provimento.

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO opôs embargos de declaração (indexador 000552).

Despachou-se (indexador 000561):

Considerando que eventual acolhimento dos embargos de declaração opostos implicará a modificação da decisão embargada, intem-se os embargados, na forma do art. 1.023, §2º, do CPC.

CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO se manifestou (indexador 000564).

O MINISTÉRIO PÚBLICO se manifestou (indexador 000567).

Negou-se provimento aos embargos de declaração (indexador 000576):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. REEXAME DA MATÉRIA. INADMISSIBILIDADE.

- 1- Admite-se efeito modificativo dos embargos de declaração apenas quando da obscuridade, contradição ou omissão do julgado resultar em sua alteração.
- 2- Os embargos de declaração são sede imprópria para a manifestação de inconformismo com o julgado, eis que carece de caráter infringente e, salvo as hipóteses específicas, nele não se devolve o exame da matéria à Câmara.



**Apelação nº 0164117-39.2019.8.19.0001**

**Página 3 de 20**

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO interpuseram Recurso Especial (indexador 000612).

O MINISTÉRIO PÚBLICO apresentou contrarrazões ao Recurso Especial (indexador 000631).

A Terceira Vice-Presidência do Tribunal de Justiça inadmitiu o Recurso Especial (indexador 000646).

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO interpuseram Agravo em Recurso Especial (indexador 000669).

O MINISTÉRIO PÚBLICO apresentou contrarrazões ao Agravo em Recurso Especial (indexador 000685).

A Terceira Vice-Presidência do Tribunal de Justiça manteve a decisão agravada e determinou a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça (indexador 000694).

Não se conheceu do Agravo em Recurso Especial (indexador 000704, p. 07/11).

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO interpuseram Agravo Interno (indexador 000704, p. 17/35).

O MINISTÉRIO PÚBLICO apresentou contrarrazões ao Agravo Interno (indexador 000704, p. 40/60).

Deu-se provimento ao Recurso Especial (indexador 000704, p. 109/124):

No entanto, não houve manifestação sobre o princípio da primazia do julgamento de mérito; quanto à ausência de interesse do Ministério Público para interposição do recurso de apelação; em relação a ausência de requisito de admissibilidade do apelo, uma vez que não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença e quanto ao prestígio determinado pelo novo Código de Processo Civil acerca das soluções consensuais. Desse modo, o Tribunal de origem não analisou as questões provocadas pelo Recorrente. Ainda que não se prestem os embargos de declaração a submeter o órgão julgador à análise de todos os argumentos das partes, é certo que devem ser acolhidos sempre que tais questões sejam imprescindíveis ao deslinde da causa. Logo, a falta de pronunciamento da Corte de origem a respeito de questões essenciais à solução da lide, a implicar negativa de prestação jurisdicional e impedir o conhecimento da matéria pela instância superior, e o erro material, é causa para reconhecer a violação dos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil.



tratar-se de questão relevante, oportunamente suscitadas e que, se acolhidas, poderiam levar o julgamento a um resultado diverso do proclamado. Ademais, a não apreciação das teses, à luz dos dispositivos constitucional e infraconstitucional indicados a tempo e modo, impede o acesso à instância extraordinária. Posto isso, com fundamento nos arts. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, c, e 255, III, ambos do RISTJ, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial da União, para determinar o retorno dos autos ao tribunal a quo, a fim de que seja suprida as omissões indicadas. Publique-se e intimem-se.

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO opuseram embargos de declaração (indexador 704, p. 132/134).

O MINISTÉRIO PÚBLICO se manifestou (indexador 000704, p. 141/160).

Acolheu-se os embargos de declaração (indexador 000704, p. 163/164):

Entretanto, constou do dispositivo que o Recurso Especial provido seria da União (fls. 783/798e): (...) Posto isso, acolho os embargos de declaração, para constar do dispositivo da decisão embargada (fls. 783/798e), que foi dado provimento ao Recurso Especial do Município do Rio de Janeiro e da Câmara Municipal do Rio de Janeiro, para os fins acima explicitados.

Em cumprimento ao determinado no Recurso Especial 2.072.886/RJ, procedeu-se à novo julgamento dos embargos de declaração opostos por MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO (indexador 000919):

#### É O RELATÓRIO.

Em cumprimento ao determinado no Recurso Especial 2.072.886/RJ, procede-se à novo julgamento dos embargos de declaração opostos por MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO.

Os embargos de declaração são uma forma de se integrar o julgado, destinando-se a emendar obscuridade, contradição ou omissão (CPC/2015, artigo 1.022).

A omissão representa a falta de manifestação expressa sobre algum 'ponto' (fundamento de fato ou de direito) ventilado na causa e, sobre o qual deveria manifestar-se o juiz ou o Tribunal.

Trata-se originariamente de demanda ajuizada pela CAMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO em face do MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, objetivando o repasse de diferenças de duodécimos financeiros (indexador 000003).

As partes apresentaram Termo de Acordo nos autos e requereram a sua homologação (indexador 000207).



Em primeira manifestação (indexador 000216), o MINISTÉRIO PÚBLICO assim se manifestou:

(...)

6. Assim, ante a resolução administrativa do litígio que deu causa à propositura da ação, o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, ante a perda superveniente do interesse de agir, de acordo com o que consta no documento de fls.207/210, não havendo mais, portanto, interesse processual a justificar o prosseguimento do feito.

7. Ante o exposto, pronuncia-se o Ministério Público pela extinção do feito sem exame do mérito, em conformidade com o artigo 485 VI do CPC, por perda do objeto.

Em nova manifestação (indexador 000224), o MINISTÉRIO PÚBLICO opinou pela não homologação do acordo.

O juízo de origem proferiu sentença homologatória da transação e extinguiu o feito com apreciação do mérito (indexador 000256).

O MINISTÉRIO PÚBLICO interpôs recurso de apelação ao qual foi dado provimento ao recurso para reformar a sentença e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, VI, do CPC (indexador 000492).

No julgamento da Apelação (indexador 000492), do cotejo entre o instituto da preclusão e a atuação do Ministério Público, salientou-se a preponderância do postulado da segurança jurídica ou da estabilidade das relações jurídicas, o qual impede a desconstituição injustificada de atos ou situações jurídicas.

Entendeu-se na aludida ocasião que a segunda manifestação do Ministério Público seria inadmissível, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica.

Considerando os termos da sentença recorrida (indexador 000256), contrários à primeira manifestação do MINISTÉRIO PÚBLICO, reputada válida, ostentava o Parquet legitimidade para recorrer, conforme o disposto no artigo 996 do CPC (*"O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica"*).

Outrossim, nas razões recursais (indexador 000266), verifica-se que o MINISTÉRIO PÚBLICO impugnou especificamente os termos da sentença.

Confira-se:

#### **FUNDAMENTAÇÃO**

2. *Através do presente recurso, insurge-se o Parquet em face da r. sentença pela qual o MM Juízo a quo homologou por sentença o acordo celebrado às fls. 210/213, entre a autora Câmara Municipal do Rio de Janeiro e o Município do Rio de Janeiro.*

3. *As manifestações do Ministério Público foram uníssonas no sentido da não homologação do acordo pelo Juízo, com matizes tão somente no campo da*



*processual, eis que oficiou o Parquet inicialmente pela extinção do feito sem julgamento do mérito ante a ausência de interesse necessidade ( ante a composição administrativa dos interesses através do acordo celebrado) (fl.216) e posteriormente (fl.225) suscitando óbices jurídicos à homologação do campo do direito financeiro ante a impossibilidade de incidência do duodécimo sobre a contribuição para o FUNPREVI e a desoneração do ICMS exportação, tendo em vista a ausência de suporte legal e constitucional para tanto, tendo sido requerida inclusive expedição de peças ao Procurador-Geral de Justiça.*

*4. Ao contrário do afirmado pelas Partes à fl. 245, o Ministério Público NÃO foi favorável à homologação do acordo em nenhum momento nestes autos.*

*5. Oficiou, sim, pela autocontenção do Poder Judiciário, preservando-se de absorver o ônus e a responsabilidade por típico ato de gestão da função de gestão dos Poderes Executivo e Legislativo, deixando de se imiscuir em temática já solucionada administrativamente, e - mais complexo ainda, máxima vênia ao douto Juízo- com possibilidade de posterior repercussão da presente homologação desnecessária em outros casos, oxalá até mesmo de responsabilização por improbidade administrativa.*

*6. Assim, na lente do Ministério Público, ou bem as Partes estão em consenso quanto ao pactuado e cumprirão o acordo independente da chancela jurisdicional homologatória ou necessitarão apresentar em juízo as disputas argumentativas que embasaram eventual divergência e inadimplemento.*

*7. Ressalte-se, finalmente, que o MP se manifestou pela extinção do feito SEM julgamento do mérito inclusive para que os gestores responsáveis pela pactuação realizada permanecessem com integral responsabilidade quanto ao zelo à probidade administrativa, visto que com a homologação judicial poderia oxalá ensejar no futuro eventual tentativa de transferência argumentativa da responsabilidade pelo ato de gestão pactuado para o Sistema de Justiça.*

*8. Acerca da questão da autocontenção judicial, relevante a manifestação da Suprema Corte Brasileira no caso a seguir colacionado, envolvendo também questões intrínsecas ao Poder Legislativo em que atuou o STF profilaticamente para filtrar a transferência para o Poder Judiciário dos ônus e responsabilidades do exercício das funções institucionais dos demais Poderes:*

MS 36716 / DF - DISTRITO FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA

Relator(a): Min. LUIZ FUX

Julgamento: 16/06/2020

Publicação: 14/07/2020

Órgão julgador: Primeira Turma

IMPTE. (S): TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

PROC.(A/S) (ES): PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DA BAHIA

IMPDO. (A/S): CORREGEDOR NACIONAL DE JUSTICA

PROC.(A/S) (ES): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

LIT.PAS.: UNIÃO

PROC.(A/S) (ES): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO





MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO CONSTITUCIONAL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. RESOLUÇÃO 13, DE 29 DE JULHO DE 2019, DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. DESATIVAÇÃO DE COMARCAS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO LIMINAR DE CONSELHEIRA DO CNJ. DECISÃO LIMINAR CONCEDIDA E POSTERIORMENTE AVALIADA PELO PLENÁRIO DO CNJ. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. ATO CONJUNTO 21/2019 TJ/BA. MANDADO DE SEGURANÇA EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Descabe transformar este Supremo Tribunal Federal em instância recursal, geral e irrestrita, das decisões administrativas tomadas pelo CNJ no regular exercício das atribuições constitucionalmente estabelecidas, de sorte que, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, impõe-se ao Poder Judiciário a AUTOCONTENÇÃO (JUDICIAL self-restraint) e deferência às valorações realizadas pelos órgãos especializados, dada sua maior capacidade institucional para o tratamento da matéria e suas funções constitucionais previstas. Precedentes.

2. In casu, o cerne da controvérsia consiste em saber se a decisão liminar proferida nos autos do PCA 0006443-30.2019.2.00.0000, que determinou a suspensão da eficácia da Resolução 13/2019 do TJBA, dessa forma, desautorizando a desativação das dezoito comarcas abrangidas pela Resolução, teria violado direito líquido e certo do impetrante mediante ato ilegal ou abusivo.

3. Deveras, conforme bem apontado pelo Ministério Público Federal em seu parecer (eDoc 139), todavia, a apreciação do presente mandado de segurança resvala na perda superveniente de seu objeto, mercê de a decisão liminar apontada como coatora neste writ já ter sido posteriormente analisada e julgada, de forma unânime, pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça, na data de 29/11/2019.

4. Ademais, o próprio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia editou o Ato Conjunto 21, de 12 de dezembro de 2019, determinando a “reversão da desativação das comarcas constantes no anexo I, da Resolução nº 13/2019”.

5. Ex positis, julgo PREJUDICADO o presente mandamus, mercê da perda superveniente de seu objeto. Consectariamente, EXTINGO o writ, sem resolução de mérito.

Decisão

A Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o mandado de segurança, mercê da perda superveniente de seu objeto e extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do voto do Relator. Primeira Turma, Sessão Virtual de 5.6.2020 a 15.6.2020. (grifos acrescidos)

*9. Em verdade a autocontenção 1 no presente caso seria protetiva da função jurisdicional e- no limite- da probidade administrativa, eis que manteria nos ombros dos gestores públicos envolvidos nas escolhas administrativas a plena responsabilidade pela alocação de recursos realizada.*

**PREQUESTIONAMENTO**



10. O *Parquet*, desde logo, apresenta prequestionamento quanto à matéria constitucional e legal examinada no presente recurso, para efeitos de admissibilidade de eventuais futuros recursos especial e/ou extraordinário. Na verdade, trata-se de simples cautela processual para, na eventualidade de serem potencialmente utilizados os recursos especial e extraordinário, não se faça Juízo de Admissibilidade Negativo dos mesmos, com fundamento na ausência de prequestionamento, em todas as instâncias. Assim, o não acolhimento da pretensão formulada pelo Apelante contraria dispositivos os dispositivos citados no recurso, notadamente os artigos de proteção aos direitos fundamentais da Constituição da República.

**PRETENSÃO RECURSAL**

11. Ante o relatório exposto e os fundamentos jurídicos indicados, o Ministério Público, através do órgão de execução com atribuição para o primeiro grau de jurisdição, requer o conhecimento do recurso e provimento da pretensão recursal para fins de reforma da sentença de fl.256 com:

- a. extinção do feito, sem exame do mérito, tendo em vista a perda do objeto,
- b. ou, caso assim não entenda o colendo Órgão ad quem, extinção do processo com exame do mérito e indeferimento do pedido de homologação judicial do acordo.

*(grifos no original)*

Por derradeiro, o princípio da primazia do julgamento de mérito traduz orientação de que a prestação jurisdicional deve ser balizada pela atividade satisfativa dos direitos discutidos em juízo.

No entanto, não é um princípio absoluto.

E no julgamento da Apelação (indexador 000492), enfrentou-se o ponto referente à correção da sentença que homologou o acordo e extinguiu o feito com apreciação do mérito, entendendo este Órgão Julgador que deveria prevalecer a teoria da autocontenção (*self restraint*), consistente na redução da interferência do Judiciário sobre os demais Poderes e limitando a área de aplicação da Constituição em favor das esferas eminentemente políticas, refutando a legitimidade do Judiciário para decidir questões de natureza política.

Por esses motivos, DÁ-SE PROVIMENTO aos embargos de declaração, sem atribuição de efeitos infringentes, para sanar a omissão.

MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e CÂMARA MUNICIPAL DO RIO DE JANEIRO interpuseram Agravo em Recurso Especial (indexador 000951).

O MINISTÉRIO PÚBLICO apresentou contrarrazões ao Recurso Especial (indexador 000973).

A Terceira Vice-Presidência do Tribunal de Justiça admitiu o Recurso Especial (indexador 000992).





Em cumprimento ao determinado no Recurso Especial 2.072.886/RJ, procede-se à novo julgamento dos embargos de declaração opostos por MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO (indexador 001012, p. 34/47):

Posto isso, com fundamento nos arts. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015 e 34, XVIII, c, e 255, III, ambos do RISTJ, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial da União, para determinar o retorno dos autos ao tribunal a quo, a fim de que sejam supridas as omissões indicadas. Publique-se e intimem-se.

### **É O RELATÓRIO.**

Em cumprimento ao determinado no Recurso Especial 2.072.886/RJ, procede-se à novo julgamento dos embargos de declaração opostos por MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO.

Os embargos de declaração são uma forma de se integrar o julgado, destinando-se a emendar obscuridade, contradição ou omissão (CPC/2015, artigo 1.022).

A omissão representa a falta de manifestação expressa sobre algum 'ponto' (fundamento de fato ou de direito) ventilado na causa e, sobre o qual deveria manifestar-se o juiz ou o Tribunal.

Para fins de melhor compreensão, elencam-se os pontos tidos por omissos através da decisão proferida no Recurso Especial 2.072.886/RJ (indexador 001012, p. 34/47):

- (i) omissão total sobre o art. 487, III, "b", do CPC, que é claro ao determinar que a transação celebrada no curso da lide deve ser homologada pelo juízo e, como consequência, gera extinção do feito COM resolução do mérito;
- (ii) omissão por não apreciar o princípio da primazia do julgamento de mérito, previsto nos artigos 4º e 6º do CPC, positivando tese já há muito defendida na doutrina e na jurisprudência;
- (iii) omissão quanto ao motivo para o recurso do Parquet ter sido conhecido, diante da notória ausência de interesse recursal, como bem reconhecido pelo próprio acórdão, ao afirmar que a segunda manifestação do MP, contrária à primeira, é inadmissível, diante da preclusão consumativa, o que viola o princípio da boa-fé e da cooperação processuais (artigos 5º e 6º do CPC), além do princípio da unidade do MP e da segurança jurídica;



(iv) omissão quanto à questão do não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso de apelação, em razão da ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida, em desrespeito ao princípio da dialeticidade (artigos 932, III e 1010, II e III do CPC);

(v) omissão sobre a alegação municipal de desrespeito ao prestígio às soluções consensuais (art. 3º, §§2º e 3º, CPC e art. 3º, da Lei 13.140/2015);

(vi) deixou de esclarecer, inclusive para fins de prequestionamento (artigo 1025 do CPC), os motivos do afastamento dos comandos expressos nos arts. 3º, §§2º e 3º, arts. 3º, 4º, 5º, 6º, 487, III, “b”, 932, III, 1.010, II e III, CPC e art. 3º, caput e §§ 1º e 2º da Lei 13.140/2015.

**Passa-se à análise do ponto (i).**

**(i) omissão total sobre o art. 487, III, “b”, do CPC, que é claro ao determinar que a transação celebrada no curso da lide deve ser homologada pelo juízo e, como consequência, gera extinção do feito COM resolução do mérito;**

O acórdão que julgou o mérito da apelação interposta (indexador 000492), apreciou a matéria.

Confira-se:

O segundo ponto a ser enfrentado vincula-se à correção da sentença que homologou o acordo e extinguiu o feito com apreciação do mérito.

O Ministério Público, ora apelante, sustenta que o feito deveria ser extinto, sem exame do mérito, diante da perda de objeto, invocando a autocontenção judicial (*judicial self-restraint*).

É pertinente a lição do Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO, do Supremo Tribunal Federal, e que consta do artigo “JUDICIALIZAÇÃO, ATIVISMO JUDICIAL E LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA”:

Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro. (...)

A judicialização e o ativismo judicial são primos. Vêm, portanto, da mesma família, frequentam os mesmos lugares, mas não têm as mesmas origens. Não são !



a rigor, pelas mesmas causas imediatas. A judicialização, no contexto brasileiro, é um fato, uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política. Em todos os casos referidos acima, o Judiciário decidiu porque era o que lhe cabia fazer, sem alternativa. Se uma norma constitucional permite que dela se deduza uma pretensão, subjetiva ou objetiva, ao juiz cabe dela conhecer, decidindo a matéria. Já o ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva.

A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. (...)

O oposto do ativismo é a autocontenção judicial, conduta pela qual o Judiciário procura reduzir sua interferência nas ações dos outros Poderes. Por essa linha, juízes e tribunais (i) evitam aplicar diretamente a Constituição a situações que não estejam no seu âmbito de incidência expressa, aguardando o pronunciamento do legislador ordinário; (ii) utilizam critérios rígidos e conservadores para a declaração de inconstitucionalidade de leis e atos normativos; e (iii) abstêm-se de interferir na definição das políticas públicas. Até o advento da Constituição de 1988, essa era a inequívoca linha de atuação do Judiciário no Brasil. A principal diferença metodológica entre as duas posições está em que, em princípio, o ativismo judicial procura extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, sem, contudo, invadir o campo da criação livre do Direito. A autocontenção, por sua vez, restringe o espaço de incidência da Constituição em favor das instâncias tipicamente políticas. (...)

O binômio ativismo-autocontenção judicial está presente na maior parte dos países que adotam o modelo de supremas cortes ou tribunais constitucionais com competência para exercer o controle de constitucionalidade de leis e atos do Poder Público. O movimento entre as duas posições costuma ser pendular e varia em função do grau de prestígio dos outros dois Poderes. (...)

Nos últimos anos, uma persistente crise de representatividade, legitimidade e funcionalidade no âmbito do Legislativo tem alimentado a expansão do Judiciário nessa direção, em nome da Constituição, com a proliferação de decisões que suprem omissões e, por vezes, inovam na ordem jurídica, com caráter normativo geral.

(grifou-se)

A teoria da autocontenção (*self restraint*) consiste na redução da interferência do Judiciário sobre os demais Poderes e limita a área de aplicação da Constituição em favor das esferas eminentemente políticas, refutando a legitimidade do Judiciário para decidir questões de natureza política.

O Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, do Superior Tribunal de Justiça, consigna pertinente lição histórica:



O primeiro precedente a versar sobre o ativismo foi formado nos Estados Unidos, há mais de 200 anos, no famoso caso *Marbury vs Madison*, quando criada a ideia do controle de constitucionalidade como função não abusiva do Poder Judiciário.

Nessa mesma linha, mas agora em sentido inverso – saltando pela linha da história, em novembro de 2000, a Corte Suprema Americana, em nova oportunidade para abordar o tema, analisou a possibilidade de anulação da recontagem de votos, no caso *Bush vs Gore*, e acabou por autoconter-se. Nesse caso emblemático, mesmo com a aceitação do poder de controle de constitucionalidade, entendeu aquela Corte Suprema pela governabilidade, e a recontagem dos votos foi negada para evitar a desordem no sistema judicial americano.

(<https://www.migalhas.com.br/depeso/289426/ativismo-judicial-para-quem-e-por-que>)

Nesse sentido:

Ementa: AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR. INDÍCIOS DE INFRAÇÕES DISCIPLINARES PRATICADAS POR DESEMBARGADORA INTEGRANTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO MATO GROSSO DO SUL. INDÍCIOS DE USO DA CONDIÇÃO DE DESEMBARGADORA PARA EXERCER INFLUÊNCIA SOBRE JUÍZES, DIRETOR DE ESTABELECIMENTO PENAL E SERVIDORES DA ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA, NO AFÃ DE AGILIZAR O CUMPRIMENTO DE ORDEM DE HABEAS CORPUS QUE GARANTIA A REMOÇÃO DE SEU FILHO PARA CLÍNICA PSIQUIÁTRICA. APARENTE VIOLAÇÃO DE DEVERES ESTABELECIDOS NA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA NACIONAL E NO CÓDIGO DE ÉTICA DA MAGISTRATURA. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSÁRIO AFASTAMENTO DAS FUNÇÕES JURISDICIONAIS E ADMINISTRATIVAS, ATÉ DECISÃO FINAL DO PAD. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. ART. 27, § 3º, DA LOMAN. ART. 75 DO REGIMENTO INTERNO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ART. 15 DA RESOLUÇÃO 135 DO CNJ. ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDAS AO CNJ. ART. 103-B, § 4º, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DEFERÊNCIA. CAPACIDADE INSTITUCIONAL. HABILITAÇÃO TÉCNICA. JUSTIFICAÇÃO IDÔNEA DO AFASTAMENTO DA MAGISTRADA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME APROFUNDADO DE FATOS E PROVAS EM SEDE MANDAMENTAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. O afastamento cautelar de magistrado encontra respaldo legal no art. 27, § 3º, da LOMAN, no art. 75 do RICNJ e no art. 15 da Resolução CNJ 135/2011, que prevê ao Tribunal a possibilidade de decidir “fundamentadamente sobre o afastamento do cargo do Magistrado até a decisão final, ou, conforme lhe parecer conveniente ou oportuno, por prazo determinado, assegurado o subsídio integral”. 2. O art. 205 do Regimento Interno desta Suprema Corte, na redação conferida pela Emenda Regimental 28/2009, autoriza o relator a julgar monocraticamente o mandado de segurança quando a matéria em debate for objeto de jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal. 3. A Constituição da República atribui expressamente ao CNJ a competência para instauração de processo administrativo disciplinar contra magistrado que



ato definido em lei como infração administrativa (CRFB/1988, art. 103-B, § 4º, I e III). 4. In casu, a decisão do CNJ de afastamento cautelar da impetrante do exercício das funções de Desembargadora do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul e Presidente do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul decorreu (i) da gravidade dos fatos objeto das imputações, que, de acordo com o órgão de controle, lançam fundadas dúvidas quanto à lisura e imparcialidade sobre as decisões em geral por ela proferidas e, principalmente, (ii) da existência de elementos suficientes para suportar a conclusão de que a permanência da Desembargadora no cargo poderá colocar em risco a instrução processual, mercê das imputações girarem em torno da utilização do prestígio e da influência do cargo para a obtenção indevida de benefícios ilícitos. 5. O Supremo Tribunal Federal não é instância recursal das decisões administrativas tomadas pelo CNJ no regular exercício das atribuições constitucionalmente estabelecidas, de sorte que, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, impõe-se ao Poder Judiciário a autocontenção (judicial self-restraint) e deferência às valorações realizadas pelos órgãos especializados, dada sua maior capacidade institucional para o tratamento da matéria. 6. O ato impugnado encontra-se devidamente justificado e está dentro do espectro de competências do CNJ, o que revela ser a causa petendi do *mandamus* de todo incompatível com o rito especial do mandado de segurança, mormente por não estar demonstrado, por meio de prova inequívoca, ilegalidade ou abuso de poder praticado pela autoridade impetrada a evidenciar violação a direito líquido e certo. 7. Agravo interno DESPROVIDO.

(MS 36037 AgR, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 06-08-2019 PUBLIC 07-08-2019)

Consigne-se, por derradeiro, o registro da Ministra Carmen Lúcia no voto proferido no RE 274.706/PR:

Na verdade, tenho para mim que, ao procurarmos extrair do texto constitucional um conceito pronto e acabado do que seja faturamento, estamos estendendo, a não mais poder, os limites da jurisdição constitucional e, por assim dizer, dos próprios termos adotados no texto da Constituição.

Lembro-me, a propósito, da conhecida passagem de Hamilton, nos escritos de O Federalista, quando afirma:

*“Quem analisar atentamente os diferentes ramos do poder percebe desde logo que, em governo em que eles são separados uns dos outros, o Judiciário, pela própria natureza de suas funções, será sempre o menos perigoso para os direitos políticos previstos na Constituição, pois será o de menor capacidade para ofendê-los ou violá-los. O Executivo dispõe não apenas das honrarias, mas também da espada. O Legislativo, além de manter os cordões da bolsa, prescreve as normas pelas quais cada cidadão deve regular seus direitos e deveres. O Judiciário, porém, não tem a menor influência sobre a espada nem sobre a bolsa; não participa da força nem da riqueza da sociedade e não toma resoluções de qualquer natureza. Na verdade, pode-se dizer que não tem ‘força’ nem ‘poderio’, limitando-se simplesmente a julgar, dependendo até do auxílio do ramo executivo para a eficácia de seus julgamentos. Esta simples análise do assunto sugere várias conclusões importantes. Ela prova, incontestavelmente, que o Judiciário é, sem comparação, o mais fraco dos três poderes; que nunca poderá enfrentar com êxito qualquer dos outros dois; e q*





*tomar todas as precauções possíveis para defender-se dos ataques deles. Prova igualmente que – embora alguma opressão individual possa, de quando em vez, partir das cortes de justiça – a liberdade geral do povo nunca será ameaçada por esse lado, isto é, enquanto o judiciário permanecer separado tanto do legislativo quanto do Executivo, pois aceito que ‘não haverá liberdade se o poder de julgar não estiver separado dos poderes Legislativo e Executivo’. E prova, finalmente, que a liberdade nada tem a temer do Judiciário isoladamente, mas tem sobrados motivos para precaver-se contra a união desse poder com qualquer dos outros dois; que tal união deve dar margem a todos os efeitos negativos de uma dependência do primeiro em relação ao demais, apesar de uma separação nominal e aparente; que, em consequência de sua natural fraqueza, o Judiciário está continuamente ameaçado de ser dominado, intimidado ou influenciado pelos outros ramos; e que, como nada pode contribuir mais para sua firmeza e independência do que a estabilidade nos cargos, esta condição deve ser encarada como fator indispensável em sua constituição e, em grande parte, como a cidadela da justiça e da segurança pública”. (HAMILTON, Alexander. et al. O Federalista: Introdução e Notas de Benjamin Fletcher Wright e Tradução de Heitor Almeida Herrera. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1984. p. 576-577)*

Destaco essa passagem para lembrar-nos da necessária autocontenção que o exercício da jurisdição constitucional reclama.

O Judiciário não tem a bolsa nem a espada: seu poder repousa na autoridade e, por assim dizer, na eficácia da própria Constituição.

Por estes motivos, DOU PROVIMENTO ao recurso para reformar a sentença e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, VI, do CPC.

**Passa-se à análise do ponto (ii).**

**(ii) omissão por não apreciar o princípio da primazia do julgamento de mérito, previsto nos artigos 4º e 6º do CPC, positivando tese já há muito defendida na doutrina e na jurisprudência;**

Igualmente, o tema foi abordado em sede de embargos de declaração (indexador 000919):

Transcreve-se:

Por derradeiro, o princípio da primazia do julgamento de mérito traduz orientação de que a prestação jurisdicional deve ser balizada pela atividade satisfativa dos direitos discutidos em juízo. No entanto, não é um princípio absoluto. E no julgamento da Apelação (indexador 000492), enfrentou-se o ponto referente à correção da sentença que homologou o acordo e extinguiu o feito com apreciação do mérito, entendendo este Órgão Julgador que deveria prevalecer a teoria da autocontenção (*self restraint*), consistente na redução da interferência do Judiciário sobre os demais Poderes e limitando a área de aplicação da Constituição em favor das esferas eminentemente





políticas, refutando a legitimidade do Judiciário para decidir questões de natureza política.

**Passa-se à análise do ponto (iii).**

(iii) omissão quanto ao motivo para o recurso do Parquet ter sido conhecido, diante da notória ausência de interesse recursal, como bem reconhecido pelo próprio acórdão, ao afirmar que a segunda manifestação do MP, contrária à primeira, é inadmissível, diante da preclusão consumativa, o que viola o princípio da boa-fé e da cooperação processuais (artigos 5º e 6º do CPC), além do princípio da unidade do MP e da segurança jurídica;

O tema foi abordado quando do julgamento da apelação (indexador 000492).

Em sua primeira manifestação nos autos, o Ministério Público asseverou (indexador 000216):

6. Assim, ante a resolução administrativa do litígio que deu causa à propositura da ação, o feito deve ser extinto sem resolução do mérito, ante a perda superveniente do interesse de agir, de acordo com o que consta no documento de fls.207/210, não havendo mais, portanto, interesse processual a justificar o prosseguimento do feito.

7. Ante o exposto, pronuncia-se o Ministério Público pela extinção do feito sem exame do mérito, em conformidade com o artigo 485 VI do CPC, por perda do objeto.

E na segunda manifestação, o *Parquet* assim se pronunciou (indexador 000224):

Destarte, apreço ao Ministério Público que excede a norma constitucional pretender que o duodécimo incida sobre a contribuição para o FUNPREVI e a desoneração do ICMS exportação, porquanto ausentes tais receitas do disposto nos artigos acima citados. Destaque-se que as normas sobre transferência de receita pertencem à seara do direito financeiro e, como tal, não se qualificam como tributárias em sentido estrito, ainda que sua origem seja um tributo federal ou estadual. Isto posto, opina o Ministério Público pela não homologação do acordo. Ademais, à vista do disposto no artigo 29-A§2º, III da Constituição Federal, pela extração de peças da presente demanda e seu encaminhamento ao Exmo. Sr. Procurador Geral de Justiça, para ciência e adoção das providências entendidas como pertinentes.

A sentença homologou o acordo e julgou extinto o feito com resolução do mérito (indexador 000256):

Considerando que os documentos oferecidos com a inicial, especialmente os Pareceres do TCM, naquilo que respeita a interpretação dos dispositivos constitucionais, formulando votos respaldando as decisões encontradas pela:



HOMOLOGO POR SENTENÇA o acordo de fls. 210/213 para que surta seus jurídicos efeitos. Julgo extinto o feito, com conhecimento de mérito, na forma do disposto no art. 487, inciso III, alínea b, do Código de Processo Civil. Dê-se ciência ao MP. Transitado em julgado, dê-se baixa e archive-se.

Consta do acórdão que julgou a apelação (indexador 000492), as razões pelas quais considerou-se a segunda manifestação do Ministério Público como inadmissível, e que ora se colaciona:

Sobre o instituto da PRECLUSÃO, registre-se a lição de ALEXANDRE FREITAS CÂMARA:

Por estas razões, prefiro conceituar preclusão como a perda de uma posição processual ativa (seja das partes, seja do juízo). (...) A preclusão é fenômeno absolutamente essencial ao andamento ordenado do processo. Afinal, sem preclusões, o processo poderia se tornar um 'indo e vindo infinito'. (...) Costuma-se afirmar, em sede doutrinária, que existem três tipos de preclusão: temporal, lógica e consumativa. (...) Por fim, ocorre a preclusão consumativa quando a posição processual deixar de existir por já ter sido exercida. Assim, por exemplo, quem já recorreu contra uma determinada decisão não pode tornar a recorrer contra o mesmo provimento judicial.

(Lições de Direito Processual Civil – Volume I. Editora *Lumen Juris*: Rio de Janeiro, 2009, 19ª ed., pág. 487-489)

Do cotejo entre os princípios institucionais do Ministério Público e o instituto da preclusão, confira-se os argumentos a seguir colacionados.

Por um lado, em artigo intitulado “O MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO CIVIL: ASPECTOS DA PRECLUSÃO”, assevera EMERSON GARCIA:

No que diz respeito à preclusão consumativa, também parece relevante distinguirmos as situações em que o Ministério Público atua como órgão agente ou como órgão interveniente.

Tratando-se de órgão agente, não há espaço para maiores divagações. Ajuizada uma ação ou interposto um recurso não há espaço para a sua alteração fora das hipóteses autorizadas pela lei processual (v.g.: alteração da causa de pedir, independentemente do consentimento do réu, antes da estabilização subjetiva da demanda, o que ocorre com a citação – NCPC, art. 329, I).

Em se tratando de atuação como órgão interveniente, devem ser separadas as situações em que é identificado o fim de uma fase processual (v.g.: parecer final, com ulterior encaminhamento dos autos ao órgão jurisdicional para a prolação de sentença), daquelas que surgem no curso de uma fase processual (v.g.: promoção do Ministério Público em que requer “as medidas processuais pertinentes”, na forma do art. 179 do NCPC). Nesse último caso, cremos que uma promoção pode destoar de outra, ofertada em momento anterior, pelo mesmo membro do Ministério Público ou



por membro diverso. As promoções, aliás, são normalmente exaradas durante a fase de instrução, sendo comum que, longe de se excluir, complementem-se.

(<https://www.conamp.org.br/pt/convenios/item/1223-o-ministerio-publico-no-processo-civil-aspectos-da-preclusao.html>)

Por outro lado, no artigo “*PRECLUSÃO PROCESSUAL PREVALECE SOBRE INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DO AGENTE POLÍTICO*”, sustenta JOSÉ ROBERTO SOTERO DE MELLO PORTO:

Esses dois elementos — a preclusão e o princípio da unidade (e seu corolário, o princípio da indivisibilidade) — demandam leitura à luz da segurança jurídica da parte contrária. É insustentável que, supostamente porque o *munus* de fiscal da lei está acima de qualquer subordinação a manifestação processual pretérita, se fira de morte a garantia constitucional da certeza acerca de seu patrimônio jurídico.

De igual maneira, soa absurdo que, pelo simples fato de se manifestar agente político, se afaste, sem cerimônias, a expectativa da parte contrária. É decididamente anti-isonômico que uma parte processual assistida por advogado deva ser prudente ao se posicionar no jogo processual e outra, assistida por defensor público, possa agir levemente, bastando que outro defensor invoque, posteriormente, sua independência funcional.

O resultado da ponderação deve ficar particularmente claro no processo penal, em se tratando do Ministério Público, uma vez que (i) figura a instituição, uma, como autora e que (ii) os direitos tutelados são especialmente delicados, afetando o réu em variadas frentes sociais (ao aceitar a transação penal ou a suspensão do processo, o sujeito confia que, cumprindo as condições, a questão estará encerrada, retomando o curso regular de sua vida).

No atual cenário de valorização dos precedentes judiciais, em que, acertadamente, se exige a construção da noção de um Judiciário uno, respeitador dos entendimentos por ele próprio fixados, urge elevar o senso de responsabilidade dos membros do Ministério Público e da Defensoria Pública, instituições chamadas a pacificar seus posicionamentos internamente, e a atuar, em juízo, de maneira leal e coesa — o que passa, necessariamente, pela observância das anteriores manifestações, no mesmo processo, de outros membros da mesma carreira. A preclusão processual, enquanto garantia da outra parte, prevalece sobre a independência funcional do agente político.

(<https://www.conjur.com.br/2017-nov-21/tribunal-defensoria-preclusao-processual-prevalece-independencia-funcional>)

Na hipótese dos presentes autos, afigura-se como preponderante o postulado da segurança jurídica ou da estabilidade das relações jurídicas, o qual impede a desconstituição injustificada de atos ou situações jurídicas.

Tem-se que a segunda manifestação do Ministério Público é inadmissível, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica.

Sendo assim, tendo se manifestado pela extinção do feito sem resolução do mérito, e vindo a sentença a homologar o acordo e extinguir o feito com resolução do mérito, havia interesse recursal hábil a justificar o respectivo recebimento.



**Passa-se ao exame do ponto (iv).**

(iv) omissão quanto à questão do não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso de apelação, em razão da ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida, em desrespeito ao princípio da dialeticidade (artigos 932, III e 1010, II e III do CPC);

Não houve violação ao princípio da dialeticidade.

Do exame das razões de apelação (indexador 000266), tem-se que atacam diretamente os fundamentos da sentença impugnada (indexador 000256), tendo sido lançados argumentos suficientes para devolver ao Tribunal a apreciação da questão decidida, autorizando o seu conhecimento, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

Confira-se:

2. Através do presente recurso, insurge-se o Parquet em face da r. sentença pela qual o MM Juízo a quo homologou por sentença o acordo celebrado às fls. 210/213, entre a autora Câmara Municipal do Rio de Janeiro e o Município do Rio de Janeiro.
3. As manifestações do Ministério Público foram uníssonas no sentido da não homologação do acordo pelo Juízo, com matizes tão somente no campo da liturgia processual, eis que oficiou o Parquet inicialmente pela extinção do feito sem julgamento do mérito ante a ausência de interesse necessidade ( ante a composição administrativa dos interesses através do acordo celebrado) (fl.216) e posteriormente (fl.225) suscitando óbices jurídicos à homologação do campo do direito financeiro ante a impossibilidade de incidência do duodécimo sobre a contribuição para o FUNPREVI e a desoneração do ICMS exportação, tendo em vista a ausência de suporte legal e constitucional para tanto, tendo sido requerida inclusive expedição de peças ao Procurador-Geral de Justiça.
4. Ao contrário do afirmado pelas Partes à fl. 245, o Ministério Público NÃO foi favorável à homologação do acordo em nenhum momento nestes autos.
5. Oficiou, sim, pela autocontenção do Poder Judiciário, preservando-se de absorver o ônus e a responsabilidade por típico ato de gestão da função de gestão dos Poderes Executivo e Legislativo, deixando de se imiscuir em temática já solucionada administrativamente, e - mais complexo ainda, máxima vênia ao douto Juízo- com possibilidade de posterior repercussão da presente homologação desnecessária em outros casos, oxalá até mesmo de responsabilização por improbidade administrativa.
6. Assim, na lente do Ministério Público, ou bem as Partes estão em consenso quanto ao pactuado e cumprirão o acordo independente da chancela jurisdicional



homologatória ou necessitarão apresentar em juízo as disputas argumentativas que embasaram eventual divergência e inadimplemento.

7. Ressalte-se, finalmente, que o MP se manifestou pela extinção do feito SEM julgamento do mérito inclusive para que os gestores responsáveis pela pactuação realizada permanecessem com integral responsabilidade quanto ao zelo à probidade administrativa, visto que com a homologação judicial poderia oxalá ensejar no futuro eventual tentativa de transferência argumentativa da responsabilidade pelo ato de gestão pactuado para o Sistema de Justiça.

8. Acerca da questão da autocontenção judicial, relevante a manifestação da Suprema Corte Brasileira no caso a seguir colacionado, envolvendo também questões intrínsecas ao Poder Legislativo em que atuou o STF profilaticamente para filtrar a transferência para o Poder Judiciário dos ônus e responsabilidades do exercício das funções institucionais dos demais Poderes: (...)

9. Em verdade a autocontenção 1 no presente caso seria protetiva da função jurisdicional e- no limite- da probidade administrativa, eis que manteria nos ombros dos gestores públicos envolvidos nas escolhas administrativas a plena responsabilidade pela alocação de recursos realizada.

10. O Parquet, desde logo, apresenta prequestionamento quanto à matéria constitucional e legal examinada no presente recurso, para efeitos de admissibilidade de eventuais futuros recursos especial e/ou extraordinário. Na verdade, trata-se de simples cautela processual para, na eventualidade de serem potencialmente utilizados os recursos especial e extraordinário, não se faça Juízo de Admissibilidade Negativo dos mesmos, com fundamento na ausência de prequestionamento, em todas as instâncias. Assim, o não acolhimento da pretensão formulada pelo Apelante contraria dispositivos os dispositivos citados no recurso, notadamente os artigos de proteção aos direitos fundamentais da Constituição da República.

**Passa-se ao exame do ponto (v).**

**(v) omissão sobre a alegação municipal de desrespeito ao prestígio às soluções consensuais (art. 3º, §§2º e 3º, CPC e art. 3º, da Lei 13.140/2015);**

Sobre o tema, remete-se ao teor dos argumentos constantes do exame do ponto (i) no presente Acórdão no que diz respeito à autocontenção judicial.

**Passa-se ao exame do ponto (vi).**

**(vi) deixou de esclarecer, inclusive para fins de prequestionamento (artigo 1025 do CPC), os motivos do afastamento dos comandos expressos nos arts. 3º, §§2º e 3º, arts. 3º, 4º, 5º, 6º, 487, III, “b”, 932, III, 1.010, II e III, CPC e art. 3º, caput e §§ 1º e 2º da Lei 13.140/2015.**

Com relação ao ponto (vi), tem-se que a o teor da fundamentação referente aos itens (i) a (v) presta-se aos esclarecimentos constantes do item (vi)





Apelação nº 0164117-39.2019.8.19.0001

Página 20 de 20

Por esses motivos, **DÁ-SE PROVIMENTO** aos embargos de declaração, sem atribuição de efeitos infringentes, para sanar a omissão.

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

**DESEMBARGADOR MILTON FERNANDES DE SOUZA**  
Relator