

**AÇÃO POPULAR: PARTICULARIDADES E CONTROVÉRSIAS  
DOCTRINÁRIAS E JURISPRUDENCIAIS**

Março / 2015

Herman Leonardo Oliveira França<sup>1</sup>

**RESUMO**

O artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal versa acerca de remédio constitucional oferecido, em caráter exclusivo, ao cidadão, qual seja, a ação popular, instrumento da cidadania regulado pela Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965.

Contudo, cumpre observar que o instituto jurídico constitucional *sub examine* é caracterizado por particularidades e, outrossim, por controvérsias de natureza doutrinária e jurisprudencial, possivelmente, porque o mundo dos fatos revela situações para as quais a sobredita Lei não traz comandos de modo suficiente.

Nessa senda, no que concerne à ação examinada neste artigo, são aspectos dignos de atenção, dentre outros: a correta formação do polo passivo; a possibilidade, ou não, de condenação do erário em obrigação de pagar; a possibilidade, ou não, de pleito relativo à obrigação de fazer; e a necessidade de demonstração do binômio ilegalidade-lesividade.

É salutar, por conseguinte, que os operadores do Direito atentem-se para os principais entendimentos doutrinários e jurisprudenciais concernentes à ação popular, de tal modo que este remédio constitucional possa ser aplicado em cabal harmonia com os anseios do Poder Constituinte Originário.

**PALAVRAS-CHAVE:** DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO POPULAR. PATRIMÔNIO PÚBLICO. MEIO AMBIENTE. MORALIDADE ADMINISTRATIVA. PATRIMÔNIO HISTÓRICO E CULTURAL. PECULIARIEDADES E CONTROVÉRSIAS. OPERADORES JURÍDICOS. INTERESSE DE AGIR. ADMINITRAÇÃO PÚBLICA. ATOS COMISSIVOS E OMISSIVOS. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDAD PASSIVA *AD CAUSAM*. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INTERESSE-ADEQUAÇÃO. ILEGALIDADE-LESIVIDADE.

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito (Universidade do Distrito Federal) e Geografia (Universidade Federal de Santa Catarina); Especialista em Geoprocessamento (Universidade de Brasília) e Educação Ambiental (Serviço Nacional de Aprendizagem); Especializando em Direito Ambiental (Universidade Federal do Paraná); Analista Ambiental Federal (concurado), lotado na Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente; Membro da Comissão de Direito Ambiental e Urbanístico da OAB/DF.

## INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 recepcionou, em seu artigo 5º, inciso LXXIII, a Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, que “regula a ação popular”, instrumento conferido a qualquer cidadão para, em brevíssima síntese, promover a tutela do patrimônio público, ambiental, histórico e cultural, nas hipóteses em que estes bens jurídicos restarem desprotegidos por força de ato comissivo ou omissivo do Poder Público.

No entanto, a despeito de sua relevância para o exercício da cidadania, concebe-se que o remédio constitucional em destaque é caracterizado por peculiaridades e controvérsias que, por vezes, refletem em seu uso equivocado.

Nessa ordem de raciocínio, o presente artigo, apoiando-se em entendimentos consultivos, doutrinários e jurisprudenciais, tem por objetivo oferecer aos operadores jurídicos a compilação de aspectos dignos de grande atenção, quando de suas atividades no âmbito de ações populares.

## DESENVOLVIMENTO

### I Conceito e objeto da ação popular

Dentre as ações constitucionais, há uma que revela, com maior intensidade, o valor democrático que condicionava o *animus* do Poder Constituinte Originário, por ocasião da Assembleia Nacional Constituinte de 1988.

Cuida-se, por óbvio, da ação popular, regulada pela Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, e, como dito, recepcionada pela Constituição Federal por intermédio do inciso LXXIII do artigo 5º, dispositivo que autoriza o impetrante do remédio constitucional *sub examine* a requerer a anulação de ato lesivo

*ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência<sup>2</sup>;*

O artigo 1º da Lei em tela, por sua vez, traz a seguinte redação:

*Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista ([Constituição, art. 141, § 38](#)), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.*

---

<sup>2</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm) Acesso em: 03/03/2015.

Marçal Justen Filho leciona que a ação popular constitui-se em “instrumento processual de controle objetivo da regularidade da atividade administrativa”<sup>3</sup>.

Na linguagem de José Afonso da Silva, o remédio constitucional ora examinado

*é instituto que faz realizar na prática o princípio da moralidade da Administração Pública, consignado no art. 37 da CF, caput e §§ 1º a 4º.*

O ilustre constitucionalista nos ensina acerca da ampliação do objeto da ação popular, “em nível constitucional”, visto que passou a albergar, também, a tutela da moralidade administrativa e, de modo explícito, o meio ambiente<sup>5</sup>.

Das lições do autor, depreende-se que este *writ* se destina, em caráter exclusivo, à defesa de interesse público, deixando transparecer, portanto, a “natureza impessoal do interesse defendido”. Destarte, não pode o impetrante se valer da ação em apreço para o fim de persecução de anseio *uti singuli*<sup>6</sup>.

Marçal Justen Filho, de igual forma, assevera que tal instrumento não se destina à tutela de “prestações devidas individualmente a um sujeito”, mas, de “interesses objetivos, de cunho difuso”. Esclarece, ainda, que o interesse difuso tem por característica a impossibilidade de apropriação individual e privada de determinado bem ou dos benefícios oriundos de determinada prática. Segundo o doutrinador administrativista, diante de tal peculiaridade, interesses difusos contemplam, em regra, a destinação dos bens de uso comum do povo, ou seja, aqueles cuja titularidade pertence ao Estado, mas, que se submetem a regime de uso e fruição *sui generis*<sup>7</sup>.

Diógenes Gasparini, inclusive, assevera que o cidadão impetrante da ação popular não se sujeita “às custas processuais nem à verba de sucumbência, salvo má-fé”, exatamente, porque tal instrumento não pode ser direcionado à defesa de “direito próprio”<sup>8</sup>.

Note-se que há claro alinhamento entre o entendimento doutrinário em destaque e as

---

<sup>3</sup> FILHO, Marçal Justen. Curso de Direito Administrativo. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 790.

<sup>4</sup> SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 173.

<sup>5</sup> Considerando que o patrimônio ambiental é um bem jurídico difuso dotado de valor estético e turístico, dentre outros, entende-se que, mesmo antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, era cabível a tutela do meio ambiente por intermédio de ação popular, com fundamento no §1º do artigo 1º da Lei nº 4.717, de 1965, que dispõe: § 1º - Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.

<sup>6</sup> SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.*, p. 173.

<sup>7</sup> FILHO, Marçal Justen. *Op. Cit.*, p. 790.

<sup>8</sup> GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1.069.

Jurisprudências do STF e do TRF – 1ª Região, que rechaçam a possibilidade de impetração de ação popular visando resguardar interesses particulares, conforme se extrai dos seguintes julgados, *textus*:

*AÇÃO POPULAR. DEMARCAÇÃO DA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO- DEMARCATÓRIO. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 231 E 232 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO DA LEI Nº 6.001/73 E SEUS DECRETOS REGULAMENTARES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA PORTARIA Nº 534/2005, DO MINISTRO DA JUSTIÇA, ASSIM COMO DO DECRETO PRESIDENCIAL HOMOLOGATÓRIO. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO INDÍGENA DA ÁREA DEMARCADA, EM SUA TOTALIDADE. MODELO CONTÍNUO DE DEMARCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. REVELAÇÃO DO REGIME CONSTITUCIONAL DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL COMO ESTATUTO JURÍDICO DA CAUSA INDÍGENA. A DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS COMO CAPÍTULO AVANÇADO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. INCLUSÃO COMUNITÁRIA PELA VIA DA IDENTIDADE ÉTNICA. VOTO DO RELATOR QUE FAZ AGREGAR AOS RESPECTIVOS FUNDAMENTOS SALVAGUARDAS INSTITUCIONAIS DITADAS PELA SUPERLATIVA IMPORTÂNCIA HISTÓRICO-CULTURAL DA CAUSA. SALVAGUARDAS AMPLIADAS A PARTIR DE VOTO-VISTA DO MINISTRO MENEZES DIREITO E DESLOCADAS PARA A PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO. 1. AÇÃO NÃO CONHECIDA EM PARTE. [...] 2. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS PROCESSUAIS NA AÇÃO POPULAR. 2.1. Nulidade dos atos, ainda que formais, tendo por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras situadas na área indígena Raposa Serra do Sol. Pretensos titulares privados que não são partes na presente ação popular. Ação que se destina à proteção do patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe (inciso LXXIII do artigo 5º da Constituição Federal), e não à defesa de interesses particulares. [...] (Pet 3388, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2009, DJe-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-120 DIVULG 30-06-2010 PUBLIC 01-07-2010*

*EMENT VOL-02408-02 PP-00229 RTJ VOL-00212- PP-00049) (grifos não constantes do original)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. NATUREZA. UTILIZAÇÃO DA MEDIDA PARA DECLARAR NULAS AS PORTARIAS 670, 672 E 673 DA AGÊNCIA AMBIENTAL DE GOIÁS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DEFESA DE SUPOSTO DIREITO INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ação popular é o meio constitucional posto à disposição de qualquer cidadão para obter a invalidação de atos ou contratos administrativos - ou a estes equiparados - ilegais e lesivos ao patrimônio federal, estadual e municipal, ou de suas autarquias, entidades paraestatais e pessoas jurídicas subvencionadas com dinheiro público. 2. Na hipótese, a pretensão da parte autora materializa interesse exclusivamente particular, em específico o afastamento de limites impostos à prática da pesca pelas Portarias nº 670, 672 e 673 da Agência Ambiental de Goiás, em contraposição, em linha de princípio, a interesses ambientais, o que evidencia a falta de interesse de agir ante à inadequação da Ação Popular. 3. Apelação desprovida.(AC 0029937-75.2000.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (CONV.), SEXTA TURMA, DJ p.103 de 18/06/2007) (grifos não constantes do original)*

Deste modo, merecem atenção contendas que, embora veiculadas mediante ação popular, trazem pleitos que, sutilmente, evidenciam interesses de ordem individual ou coletiva, caracterizando, assim, flagrante inobservância do binômio interesse-adequação.

É salutar, por conseguinte, distinguir o pleito de anulação de ato administrativo que estaria causando prejuízos financeiros a determinado setor produtivo, daquele cujas externalidades negativas estariam alcançando pessoas indeterminadas. Trata-se de detalhe deveras relevante, uma vez que, no primeiro exemplo, a proteção jurisdicional por intermédio de ação popular revelaria a inadequação da via eleita, ensejando a extinção processual sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

## **II Do interesse de agir**

Para Marçal Justen Filho, o interesse de agir, por ocasião da impetração do remédio constitucional em tela, é revelado quando o cidadão almeja o desfazimento de ato prejudicial ao patrimônio público, *lato sensu*, inclusive, nas hipóteses que envolvem atividades de pessoas jurídicas de direito privado, desde que “operando com recursos provenientes dos cofres públicos”<sup>9</sup>.

Segundo Rodrigues, não encontra respaldo constitucional o entendimento no sentido de que, quando de danos ambientais, ou de sua iminência, a ação popular pode ser ajuizada em face de qualquer pessoa, “física ou jurídica, particular ou pública, nacional ou estrangeira”, independentemente, do recebimento de subvenção do erário<sup>10</sup>.

Ainda com relação ao interesse de agir, depreende-se dos ensinamentos de Filho que, porquanto a ação popular é direcionada à proteção de direitos difusos, o autor da ação popular submete-se a regime muito mais severo no tocante à sua demonstração. Consoante o doutrinador, é incabível o ajuizamento desse remédio “sem a descrição precisa e exata de atos irregulares”, visto que sua destinação não pode ser confundida com procedimento investigatório, afinal, trata-se de meio de “desconstituição de atos irregulares”<sup>11</sup>.

Digna de transcrição afirmação do renomado autor, no sentido de que a inobservância do exposto alhures deve conduzir o juízo competente à rejeição da exordial, *textus*:

*Se a inicial descrever eventos incertos ou imprecisos, pretendendo remeter a determinação dos fatos à fase instrutória, deverá ser rejeitada*<sup>12</sup>.

Adiante, julgado originário do TRF – 3ª Região, o qual segue no mesmo sentido do posicionamento doutrinário supra:

**REMESSA OFICIAL. AÇÃO POPULAR. ATO LESIVO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.** 1. Consoante disposto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 4.717/65, a propositura da ação popular tem a finalidade de buscar a

---

<sup>9</sup> FILHO, Marçal Justen. *Op. Cit.*, p. 793.

<sup>10</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. Ação Popular. In: JUNIOR, Fredie Diddier. (org.). Ações Constitucionais. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 281.

<sup>11</sup> FILHO, Marçal Justen. *Op. Cit.*, p. 794-795.

<sup>12</sup> FILHO, Marçal Justen. *Op. Cit.*, p. 797.

*anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. 2. No caso em tela, o autor popular não menciona, concretamente, a existência de qualquer ato praticado pelo Ministério do Meio Ambiente, apontado como réu, que tenha lesado ou configurado ameaça de lesão aos bens jurídicos tutelados pela Lei nº 4.717/65, limitando-se a descrever situações genéricas que decorrem, no seu entender, de suposta omissão no que tange à fiscalização e à aplicação da legislação ambiental, tanto nacional como internacional, o que denota a ausência de interesse de agir. 3. Remessa oficial não provida. (Classe: REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 1466192 Processo: 0013262-16.2009.4.03.6100 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data do Julgamento: 14/11/2013 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES)*

Em suma, da destacada Ementa, infere-se que o TRF – 3ª Região, ao examinar ação popular ajuizada em desfavor da União (Ministério do Meio Ambiente), entendeu restar ausente o interesse de agir, visto que o impetrante teria, apenas, narrado, de forma genérica, eventuais omissões desta Pasta com relação ao arcabouço jurídico-ambiental.

O STJ, nos termos do julgado abaixo, destacou exigência relativa à impetração de ações populares, qual seja, aquela que diz respeito à demonstração do binômio ilegalidade-lesividade, *textus*:

*AÇÃO POPULAR. CONTRATO ADMINISTRATIVO EMERGENCIAL. DISPENSA DE LICITAÇÃO. NULIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. DANO EFETIVO. INOCORRÊNCIA. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. 1. Ação popular proposta em razão da ocorrência de lesão ao erário público decorrente da contratação de empresa para a execução de serviço de transporte coletivo urbano de passageiros, sem observância do procedimento licitatório, circunstância que atenta contra os princípios da Administração Pública, por não se tratar de situação subsumível à regra constante do art. 24, IV da Lei 8.666/93, que versa acerca de contrato emergencial. 2. A ilegalidade que conduz à lesividade presumida admite, quanto a esta, a prova em contrário, reservando-a ao dispositivo, o condão*



*de inverter o onus probandi. 3. Acórdão recorrido calcado na assertiva de que, " se a co-ré prestou regularmente o serviço contratado, e isso restou demonstrado nos autos, não há razão para negar-lhe a contraprestação, até porque não se aduziu exagero no pagamento, sendo vedado à Administração locupletar-se indevidamente em detrimento de terceiros. Ao lado do locupletamento indevido, injusto seria para os co-réus impor-lhes a devolução dos valores despendidos pela Municipalidade por um serviço efetivamente prestado à população e que atendeu ao fim colimado." 4. In casu, restou incontroverso nos autos a ausência de lesividade, posto que os contratados efetivamente prestaram os serviços "emergenciais", circunstância que impede as sanções econômicas preconizadas no presente recurso, pena de ensejar locupletamento ilícito do Município, máxime, por que, não há causa petendi autônoma visando a afronta à moralidade e seus consectários. 5. **É cediço que, em sede de ação popular, a lesividade legal deve ser acompanhada de um prejuízo em determinadas situações e, a despeito da irregular contratação de servidores públicos, houve a prestação dos serviços, motivo pelo qual não poderia o Poder Público perceber de volta a quantia referente aos vencimentos pagos sob pena de locupletamento ilícito. (Resp nº 557551/SP - Relatoria originária Ministra Denise Arruda, Rel. para acórdão Ministro José Delgado, julgado em 06.02.2007, noticiado no Informativo nº 309/STJ) 6. No mesmo sentido já decidiu a Primeira Seção desta Corte, em aresto assim ementado:**"ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR CABIMENTO. ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. LESIVIDADE AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. NECESSIDADE. 1. **O fato de a Constituição Federal de 1988 ter alargado as hipóteses de cabimento da ação popular não tem o efeito de eximir o autor de comprovar a lesividade do ato, mesmo em se tratando de lesão à moralidade administrativa, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico e cultural.** 2. Não há por que cogitar de dano à moralidade administrativa que justifique a condenação do administrador público a restituir os recursos auferidos por meio de crédito aberto irregularmente de forma extraordinária, quando incontroverso nos autos que os valores em questão foram utilizados em benefício da comunidade. 3. Embargos de divergência*

providos." (EREsp 260.821/SP Relator p/ Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ 13.02.2006) 7. Ademais, a doutrina mais abalizado sobre o tema aponta, verbis: "O primeiro requisito para o ajuizamento da ação popular é o de que o autor seja cidadão brasileiro, isto é, pessoa humana, no gozo de seus direitos cívicos e políticos, requisito, esse, que se traduz na sua qualidade de eleitor. Somente o indivíduo (pessoa física) munido de seu título eleitoral poderá propor ação popular, sem o que será carecedor dela. Os inalistáveis ou inalistados, bem como os partidos políticos, entidades de classe ou qualquer outra pessoa jurídica, não têm qualidade para propor ação popular (STF, Súmula 365). Isso porque tal ação se funda essencialmente no direito político do cidadão, que, tendo o poder de escolher os governantes, deve ter, também, a faculdade de lhes fiscalizar os atos de administração. O segundo requisito da ação popular é a ilegalidade ou ilegitimidade do ato a invalidar, isto é, que o ato seja contrário ao Direito, por infringir as normas específicas que regem sua prática ou por se desviar dos princípios gerais que norteiam a Administração Pública. Não se exige a ilicitude do ato na sua origem, mas sim a ilegalidade na sua formação ou no seu objeto. Isto não significa que a Constituição vigente tenha dispensado a ilegitimidade do ato. Não. **O que o constituinte de 1988 deixou claro é que a ação popular destina-se a invalidar atos praticados com ilegalidade de que resultou lesão ao patrimônio público.** Essa ilegitimidade pode provir de vício formal ou substancial, inclusive desvio de finalidade, conforme a lei regulamentar enumera e conceitua em seu próprio texto (art. 2º, "a" a "e"). **O terceiro requisito da ação popular é a lesividade do ato ao patrimônio público. Na conceituação atual, lesivo é todo ato ou omissão administrativa que desfalca o erário ou prejudica a Administração, assim como o que ofende bens ou valores artísticos, cívicos, culturais, ambientais ou históricos da comunidade.** E essa lesão tanto pode ser efetiva quanto legalmente presumida, visto que a lei regulamentar estabelece casos de presunção de lesividade (art. 4º) para os quais basta a prova da prática do ato naquelas circunstâncias para considerar-se lesivo e nulo de pleno direito. Nos demais casos impõe-se a dupla demonstração da ilegalidade e da lesão efetiva ao patrimônio protegível pela ação popular. Sem estes três

*requisitos - condição de eleitor, ilegalidade e lesividade –, que constituem os pressupostos da demanda, não se viabiliza a ação popular." (Hely Lopes Meirelles, in "Mandado de Segurança", Malheiros, 28ª Ed., 2005, págs. 132 e 133) 8. Assentando o aresto recorrido que não houve dano e que impor o ressarcimento por força de ilegalidade de contratação conduziria ao enriquecimento sem causa, tendo em vista não ter se comprovado que outras empresas do ramo poderiam prestar o mesmo serviço por preço menor, mormente quando se tem notícia nos autos de que a tarifa prevista no contrato tido por ilegal é inferior àquela praticada pela empresa antecessora, o que não foi negado pelo autor, resta insindicação a este STJ apreciar a alegação do recorrente no que pertine a boa ou má-fé do contratado (Súmula 07/STJ). 9. Recurso especial do Ministério Público Estadual não conhecido. (Processo REsp 802378 / SP RECURSO ESPECIAL 2005/0202126-7 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 24/04/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 04/06/2007 p. 312) (grifos não constantes do original)*

Com relação às ações populares ambientais, Rodrigues entende ser harmônico com o ordenamento jurídico pátrio a relativização do requisito referente à ilegalidade, ou seja: se o ato tiver dado ensejo a impactos negativos ao patrimônio ambiental, este poderá ser impugnado mediante a impetração do remédio sob análise, ainda que praticado em cabal harmonia com a legislação incidente.

Tal entendimento tem por fundamento o artigo 14, §1º, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, dispositivo que deixa transparecer a responsabilidade objetiva dos causadores de danos de ordem ambiental.

Abaixo, os ensinamentos da autora:

*No caso da ação popular ambiental também basta o dano ao meio ambiente, porque a responsabilidade para proteção do meio ambiente independe de culpa, basta haver nexo de causalidade entre a conduta comissiva ou omissiva e a lesão ao ecossistema<sup>13</sup>.*

---

<sup>13</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. Ação Popular. In: JUNIOR, Fredie Didier. (org.). Ações Constitucionais. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 286-287.

Rodrigues observa, no entanto, que a Jurisprudência continua a exigir a comprovação do binômio ilegalidade-lesividade, mesmo por ocasião de ações populares ambientais.

Já no que concerne à tutela da moralidade administrativa, recentemente, a Jurisprudência da Suprema Corte Infraconstitucional sedimentou sua orientação no sentido de que resta relativizada exigência atinente à comprovação da lesividade. Adiante, o julgado em comento:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO POPULAR. PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS. LINHAS DELEGADAS ANTES DA CF/88, SEM LICITAÇÃO. CONTRATO ADMINISTRATIVO DE PRORROGAÇÃO. NULIDADE. OFENSA AO ART. 37, XXI, E AO ART. 175, I, DA CF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIOS. SÚMULA 07/STJ. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.1. Não há violação ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal de origem, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos da recorrente, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, apenas não acolhendo a tese da recorrente. 2. "A jurisprudência do STJ admite o ajuizamento de ação popular na defesa da moralidade administrativa, ainda que inexista dano material ao patrimônio público" (REsp 964.909/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 23/11/2009).3. A desconstituição do julgado por suposta afronta aos arts. 2º, 23, I, 40 e 42, §4º da Lei 8.987/95 c/c 57, §3º e 124 da Lei 8.666/93 e art. 58 da Lei Federal 11.445/2007 não encontra campo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento vedado ao STJ, a teor da Súmula 7, e principalmente porque a controvérsia foi, em verdade, dirimida com fundamento constitucional, especificamente com base nos artigos 37, XXI, e 175, I, da CF, cuja competência é reservada pela Constituição ao STF. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1166011/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 11/03/2013) (grifos não constantes do original)*

### III Da competência para o processamento de Ações Populares

As regras de competência a serem observadas por ocasião da impetração de ações populares estão contidas no artigo 5º da Lei nº 4.717, de 1965, que dispõe:

*Art. 5º Conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessem à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município.*

*§ 1º Para fins de competência, equiparam-se atos da União, do Distrito Federal, do Estado ou dos Municípios os atos das pessoas criadas ou mantidas por essas pessoas jurídicas de direito público, bem como os atos das sociedades de que elas sejam acionistas e os das pessoas ou entidades por elas subvencionadas ou em relação às quais tenham interesse patrimonial.*

*§ 2º Quando o pleito interessar simultaneamente à União e a qualquer outra pessoas ou entidade, será competente o juiz das causas da União, se houver; quando interessar simultaneamente ao Estado e ao Município, será competente o juiz das causas do Estado, se houver.*

*§ 3º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações, que forem posteriormente intentadas contra as mesmas partes e sob os mesmos fundamentos.*

*§ 4º Na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado.*

Deste modo, a título de exemplo, se a ato a ser impugnado houver sido praticado por autoridade de superintendência de entidade autárquica da União no Estado X, será competente o Juízo Federal de Primeiro Grau da Seção Judiciária deste Estado. Por outro lado, sendo o ato originário de órgão estadual, a competência para o processamento e julgamento do feito recairá ao Juízo de Primeiro Grau da Comarca pertinente, claro, em conformidade com a correspondente lei de organização judiciária.

Atinente à competência originária do Supremo Tribunal Federal, prevista no artigo 102, inciso I, alínea f, da Constituição Federal<sup>14</sup>, verifica-se que, por vezes, esta já foi ventilada em sede

---

<sup>14</sup> Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

de ações populares, ocasiões em que a Corte Federativa foi clara no sentido de que seu exercício exige a indicação de que o conflito instalado pode desestabilizar o pacto federativo, senão, confira-se:

*EMENTA: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. INVALIDAÇÃO DE CONTRATO DE CONFISSÃO, ASSUNÇÃO, CONSOLIDAÇÃO E REFINANCIAMENTO DE DÍVIDAS FIRMADO ENTRE O ESTADO DE ALAGOAS E A UNIÃO. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO FEDERATIVO. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECLAMAÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. **A excepcional competência prevista no art. 102, inc. I, alínea f, da Constituição da República restringe-se as hipóteses em que o litígio instaurado entre os entes federativos possa, efetivamente, vulnerar o pacto federativo. Precedentes.** 2. O ato impugnado pelo autor da Ação Popular foi defendido pela União e pelo Estado de Alagoas, que figuram no mesmo pólo da ação. Não há, nos autos, provas de que o possível desfecho das questões postas em debate naquela ação poderia abalar o equilíbrio e a harmonia da Federação. 3. O Supremo Tribunal Federal é incompetente para processar e julgar ação popular. 4. Reclamação julgada improcedente. (Rcl 3152, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2008, DJe-048 DIVULG 12-03-2009 PUBLIC 13-03-2009 EMENT VOL-02352-01 PP-00039) (grifos não constantes do original)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. CONTRATO DE REFINANCIAMENTO DE DÍVIDA CELEBRADO ENTRE ENTES FEDERADOS. VALIDADE QUESTIONADA EM AÇÃO POPULAR. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO FEDERATIVO. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR AÇÃO POPULAR. 1. **A excepcional competência prevista no art. 102, inc. I,***

---

I - processar e julgar, originariamente:

[...]

f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;

*alínea f, da Constituição da República restringe-se às hipóteses em que o litígio instaurado entre os entes federativos possa, efetivamente, vulnerar o pacto federativo. Precedentes. 2. A manifestação de interesse do Estado-Membro e da União na manutenção do contrato de refinanciamento de dívida, inclusive deixando de recorrer da decisão que julgou improcedente a ação popular, evidencia a ausência de antagonismo entre os entes federados. 3. O Supremo Tribunal Federal é incompetente para processar e julgar ação popular. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (Rcl 2769 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 23/09/2009, DJe-195 DIVULG 15-10-2009 PUBLIC 16-10-2009 EMENT VOL-02378-01 PP-00038) (grifos não constantes do original)*

**EMENTA: AÇÃO POPULAR. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA PARA O STF. CONFLITO FEDERATIVO ESTABELECIDO ENTRE A UNIÃO E ESTADO-MEMBRO. ARTIGO 102, I, F, DA CONSTITUIÇÃO. I - Considerando a potencialidade do conflito federativo estabelecido entre a União e Estado-membro, emerge a competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar a ação popular, a teor do que dispõe o art. 102, I, f, da Constituição. II - Questão de ordem resolvida em prol da competência do STF. (ACO 622 QO, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2007, DJe-026 DIVULG 14-02-2008 PUBLIC 15-02-2008 DJ 15-02-2008 EMENT VOL-02307-02 PP-00216 RTJ VOL-00204-02 PP-00489) (grifos não constantes do original)**

Assim, à luz da Jurisprudência do STF, é insuficiente a existência de controvérsia entre a União e determinado Estado da Federação, ou entre este e o Distrito Federal, para o fim de invocação do artigo 102, inciso I, alínea f, da Constituição Federal, fazendo-se mister, portanto, que esta seja acompanhada da indicação de que o conflito instalado poderá trazer prejuízo ao equilíbrio da Federação.

#### **IV Do litisconsórcio passivo necessário**

O polo passivo da ação popular deve trazer um litisconsórcio necessário, composto pelas figuras indicadas no *caput* do artigo 6º da Lei nº 4.717, de 1965, *in verbis*:

*Art. 6º A ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no art. 1º, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo.*

Cumpra observar que a única exceção prevista para o comando transcrito alhures é trazida pelo §1º do artigo em referência, que dispõe:

*§ 1º Se não houver benefício direto do ato lesivo, ou se for ele indeterminado ou desconhecido, a ação será proposta somente contra as outras pessoas indicadas neste artigo.*

Geissa de Assis Rodrigues assevera que deve figurar no polo passivo da ação popular, necessariamente, “um ente da Administração Pública direta, indireta ou pessoa jurídica que de alguma forma administre verba pública”.

Marçal Justen Filho, ao expor a respeito da formação do polo passivo em sede de ações populares, observa, também, a essencial integração “das pessoas físicas que intervirem na formação e na manifestação da vontade da entidade”<sup>15</sup>.

## **V Das competências institucionais e a legitimidade passiva *ad causam***

Quando do exame da responsabilização da União em sede de Ações Populares Ambientais, a Consultoria Jurídica do Ministério do Meio Ambiente – CONJUR/MMA, nos termos da Informação nº 19/2015/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm, de 11 de fevereiro de 2015, Parágrafos nº 28 e nº 29, destacou a adoção da Teoria da Imputação Volitiva, de Otto Gierke, pela Constituição Federal de 1988, consoante se extrai do § 6º do artigo 37, *in verbis*:

*Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da*

---

<sup>15</sup> FILHO, Marçal Justen. *Op. Cit.*, p. 793.



*União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

[...]

*§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

O dispositivo supra, conforme salientado pelo Órgão Consultivo, estabelece que, para o fim de responsabilização das pessoas jurídicas de que trata, faz-se imprescindível a atuação danosa de seus agentes, “nessa qualidade”.

A título de esclarecimento, o caso examinado pela CONJUR/MMA, por ocasião da elaboração da peça consultiva em foco, trazia questionamento com relação a eventual omissão da União (Ministério do Meio Ambiente) no que dizia respeito à observância da Resolução CONAMA nº 430, de 13 de maio de 2011<sup>16</sup>, revelando, portanto, seara fiscalizatória.

Nessa senda, foram destacadas as áreas de atuação do Ministério Ambiental, previstas no artigo 27 da Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003<sup>17</sup>, do qual não consta nenhuma afeta à atividade fiscalizatória, visto que, na esfera federal, tal competência fora atribuída, como cediço, ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA<sup>18</sup> e ao Instituto Chico

<sup>16</sup> Dispõe sobre as condições e padrões de lançamento de efluentes, complementa e altera a Resolução nº 357, de 17 de março de 2005, do Conselho Nacional do Meio Ambiente-CONAMA.

<sup>17</sup> Art. 27. Os assuntos que constituem áreas de competência de cada Ministério são os seguintes:

[...]

XV - Ministério do Meio Ambiente:

- a) política nacional do meio ambiente e dos recursos hídricos;
- b) política de preservação, conservação e utilização sustentável de ecossistemas, e biodiversidade e florestas;
- c) proposição de estratégias, mecanismos e instrumentos econômicos e sociais para a melhoria da qualidade ambiental e do uso sustentável dos recursos naturais;
- d) políticas para integração do meio ambiente e produção;
- e) políticas e programas ambientais para a Amazônia Legal;
- f) zoneamento ecológico-econômico;

<sup>18</sup> Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989.

[...]

Art. 2º É criado o **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA**, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:

I - exercer o **poder de polícia ambiental**;

II - executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à **fiscalização**, monitoramento e controle ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente;

e

III - executar as ações supletivas de competência da União, de conformidade com a legislação ambiental vigente.

Mendes de Conservação da Biodiversidade – ICMBio<sup>19</sup>.

Assim, a CONJUR/MMA manifestou-se no sentido de que, *in casu*, não possuía a União “poderes para a condução válida da relação jurídica discutida na demanda”<sup>20</sup>, verificação que justificou posicionamento pela sua exclusão do polo passivo.

Em nítida harmonia com a tese em tela, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região proferiu Acórdão que registra a imprescindibilidade de observância das competências institucionais pertinentes, por ocasião da composição do polo passivo em sede de ação popular.

*In casu*, porquanto o objeto que se buscava tutelar encontra-se em área sob a jurisdição da União (Marinha), destacou o Tribunal a ilegitimidade passiva *ad causam* do Município, nos seguintes termos:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO POPULAR. EXTINTA POR CARÊNCIA DA AÇÃO (CPC, ART. 267, VI). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA E AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. SENTENÇA MANTIDA. - O deslinde do caso não poderia ser diverso, porquanto, ao pretender a declaração de ilegalidade da ocupação de área de praia pelo Ilha Porchat Clube para realização de shows musicais com cobrança de ingresso, não atentou para o fato de que as autorizações, por se tratar de área de marinha, não era de competência do Município, mas, sim, da União (Lei 9.636/98, art. 22). - Deve figurar no polo passivo quem, por ação ou omissão, tenha dado causa à lesão jurídica denunciada e for detentora de competência para fazer cessar a ilegalidade. - Também inexistente ato administrativo nulo ou anulável ou omissão ilícita a ser corrigida, se, embora inquestionável a conduta do Ilha Porchat Clube, não há ato administrativo a ser desconstituído, porquanto, não houve autorização de uso da área ou licença ambiental para a realização dos eventos. **Em suma, somente haveria a***

(grifos não constantes do original)

<sup>19</sup> Lei nº 11.516, de 28 de agosto de 2007.

Art. 1º Fica criado o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:

I - executar ações da política nacional de unidades de conservação da natureza, referentes às atribuições federais relativas à proposição, implantação, gestão, proteção, **fiscalização e monitoramento das unidades de conservação instituídas pela União**; (grifos não constantes do original)

<sup>20</sup> Informação nº 19/2015/CGAJ/CONJUR-MMA/CGU/AGU/omtm, de 11/02/2015, Parágrafo nº 31.

*responsabilização da municipalidade por omissão se ela tivesse o dever de agir e não agiu, mas não é o caso dos autos. - Mantida, portanto, a sentença de extinção, sem resolução de mérito, por ausência das condições da ação (CPC, art. 267, VI). - Apelação do autor e remessa oficial não providas. (Classe: APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO – 838700 Processo: 0204341-58.1998.4.03.6104 UF:SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data do Julgamento:22/05/2014 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 Relator:DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE ) (grifos não constantes do original)*

Ora, de fato, afigurar-se-ia por demais teratológico que determinada pessoa jurídica pudesse ser responsabilizada por conduta, omissiva ou comissiva, totalmente desconectada de suas competências institucionais. Devem estas, portanto, ser atentamente observadas, quando da análise da legitimidade passiva *ad causam*.

## **VI Da omissão administrativa e o uso da ação popular**

No que toca à possibilidade do uso do remédio em tela visando atacar eventual omissão, Rodrigues observa a existência de controvérsia doutrinária.

Nessa toada, há juristas que entendem incabível a impetração de ação popular para tal fim, sob o argumento de que a literalidade da Lei nº 4.717, de 1965, e da Constituição deixam transparecer exigência relativa à prática de ato<sup>21</sup>.

Não é esse, contudo, o entendimento da autora – assim como não é o de José Afonso da Silva –, para quem omissões administrativas podem ensejar o ajuizamento de ações populares, nas hipóteses em que estas acarretarem prejuízos ao patrimônio público<sup>22</sup>.

Aliás, parece ser este o correto entendimento, uma vez que no polo passivo da ação popular devem figurar, também, aqueles que, “por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão” dos bens jurídicos tutelados pela Lei nº 4.717, de 1965, conforme previsto no artigo 6º, *caput*, da referida norma.

## **VII Da Condenação em obrigação de fazer no âmbito de ações populares**

---

<sup>21</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Op. Cit.*, p. 284.

<sup>22</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Op. Cit.*, p. 284-285.

Concernente à condenação em obrigações de fazer no âmbito de ações populares, Geisa de Assis Rodrigues assinala que, “tradicionalmente”, prevaleceu entendimento pela impossibilidade de tal comando jurisdicional<sup>23</sup>.

Não obstante, no tocante à modalidade ambiental do remédio *sub examine*, a doutrinadora observa que alguns autores admitem decisões com conteúdo reparatório, de tal modo que seja afastada, por completo, a ideia de que o pedido do impetrante deve limitar-se à desconstituição de ato e ao ressarcimento do erário<sup>24</sup>.

Ressalta-se que a autora endossa tal concepção. Segundo Rodrigues, a obrigação de reparar o dano ambiental, prevista no artigo 225, § 3º, da Constituição<sup>25</sup>, deve ser imposta pelo órgão julgante, ainda que em sede ação popular. Adiante, seus argumentos:

*Não seria crível que a Constituição Federal resguardasse ao cidadão um importante papel na preservação do meio ambiente e a lei ordinária subtraísse a tutela judicial adequada. Nesse sentido, entendemos que por força de determinação constitucional a ação popular ambiental pode conter o pedido de condenação em obrigação de fazer e de não fazer<sup>26</sup>.*

Quanto ao tema, verifica-se clara divergência jurisprudencial, consoante se depreende dos julgados a seguir transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CABIMENTO DA AÇÃO POPULAR. REVOGAÇÃO DA LEI MUNICIPAL QUE SE PRETENDIA ANULAR. NÃO EXAURIMENTO DO OBJETO DO FEITO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA AÇÃO POPULAR PARA PROTEÇÃO DO MEIO*

---

<sup>23</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Op. Cit.*, p. 293.

<sup>24</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Op. Cit.*, p. 293.

<sup>25</sup> Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

[...]

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

<sup>26</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Op. Cit.*, p. 293.

*AMBIENTE. 1. "A Lei 4.717/1965 deve ser interpretada de forma a possibilitar, por meio de Ação Popular, a mais ampla proteção aos bens e direitos associados ao patrimônio público, em suas várias dimensões (cofres públicos, meio ambiente, moralidade administrativa, patrimônio artístico, estético, histórico e turístico)" (REsp 453.136/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14/12/2009). Outro precedente: REsp 849.297/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/10/2012. 2. O fato de a Lei Municipal n. 4.437/1996, logo após a sua edição, ter ido revogada pela Lei Municipal n. 4.466/1996 não ostenta a propriedade de exaurir o objeto da ação popular. Deveras, o autor popular pretende a recomposição do dano ambiental e o embargo definitivo da obra de terraplanagem, além da invalidação da Lei Municipal posteriormente revogada. Logo, o processamento da ação popular é medida que se impõe. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1151540/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 26/06/2013) (grifos não constantes do original)*

***AÇÃO POPULAR. RECUPERAÇÃO DE ÁREA AMBIENTAL DEGRADADA. PEDIDO DE CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DE PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CABIMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. ART. 295, V, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA. 1. Objetiva o autor popular o cumprimento de obrigação de fazer consistente na recuperação de área ambiental degradada - Lagoa do Fidalgo, situada no Município de São Miguel do Fidalgo/PI -, bem como o pagamento de indenização por perdas e danos à população local. 2. "(...) o pedido da presente ação popular não visa a anular ato lesivo ao meio ambiente, mas sim a obter do Estado o cumprimento de obrigação de fazer e de não fazer, objetivo para o qual é adequada a ação civil pública (Lei 7.347/85, art. 3º), e não a ação popular, voltada para a invalidação de atos estatais ou de particulares, lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (Lei 4.717/65, art. 1º; Carta Magna, art. 5º, LXXIII)." (REO 2000.01.00.074254-7/MG, Rel. conv. Juiz***

*Federal Leão Aparecido Alves, 6ª Turma, DJ de 12/12/2005, p. 42). Indeferimento da petição inicial, ante a inadequação da via eleita (art. 295, V, do CPC). 3. Apelação do Ministério Público Federal improvida. (AC 0002112-05.2000.4.01.4000 / PI, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL ALEXANDRE JORGE FONTES LARANJEIRA (EM SUBSTITUIÇÃO), QUINTA TURMA, e-DJF1 p.114 de 09/07/2010) (grifos não constantes do original)*

Resta translúcido que, enquanto o primeiro, proferido pela Suprema Corte Infraconstitucional, admitiu tal pleito condenatório, o segundo, originário do TRF – 1ª Região, trouxe vedação à possibilidade ora comentada.

## **VIII Da natureza das sentenças de procedência em sede de ação popular**

Homero Andretta Junior alerta que sentenças de procedência proferidas em sede de Ações Populares apresentam, “antes de mais nada”, natureza desconstitutiva, uma vez que acarretam na anulação do ato administrativo impugnado, à luz do exposto no artigo 1º da Lei pertinente, *textus*<sup>27</sup>:

*Art. 1º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.*

---

<sup>27</sup> JUNIOR, Homero Andretta. A União na Ação Popular: Facultatividade da Intervenção e Escolha do Pólo de Atuação.

Disponível em: [http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.agu.gov.br%2Fpage%2Fdownload%2Findex%2Fid%2F606343&ei=kYbsVNsNwcyDBKqpg4gH&usg=AFQjCNG7173JIVd9p2HSrqSF\\_Gdzu6TLQg&bvm=bv.86475890,d.eX\\_Y](http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.agu.gov.br%2Fpage%2Fdownload%2Findex%2Fid%2F606343&ei=kYbsVNsNwcyDBKqpg4gH&usg=AFQjCNG7173JIVd9p2HSrqSF_Gdzu6TLQg&bvm=bv.86475890,d.eX_Y) Acesso em: 24/02/2015.

O autor observa, contudo, lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro no sentido de que o *writ* em comento pode trazer por resultado sentença com teor, simultaneamente, desconstitutivo e condenatório, por força do disposto nos artigos 11 e 14, § 4º, da Lei nº 4.717, de 1965, *in verbis*<sup>28</sup>:

*Art. 11. A sentença que, julgando procedente a ação popular, decretar a invalidade do ato impugnado, condenará ao pagamento de perdas e danos os responsáveis pela sua prática e os beneficiários dele, ressalvada a ação regressiva contra os funcionários causadores de dano, quando incorrerem em culpa.*

[...]

*Art. 14. Se o valor da lesão ficar provado no curso da causa, será indicado na sentença; se depender de avaliação ou perícia, será apurado na execução.*

[...]

*§ 4º A parte condenada a restituir bens ou valores ficará sujeita a seqüestro e penhora, desde a prolação da sentença condenatória.*

Marçal Justen Filho, por sua vez, salienta que, à luz do Princípio da Proporcionalidade, pode haver imposição jurisdicional de cunho indenizatório, sem a necessidade de anulação do ato administrativo. Noutra mão, em alguns casos, é possível que não existam prejuízos a serem indenizados, hipótese em que o simples desfazimento do ato editado será suficiente<sup>29</sup>.

O autor invocou o Princípio da Proporcionalidade, também, para alertar a respeito da necessidade de exercício ponderativo, de tal modo que sejam sopesadas as externalidades positivas e negativas decorrentes de eventuais anulações de atos administrativos pelo Poder Judiciário<sup>30</sup>.

Sem adentrar nas discussões doutrinárias acerca das diferenças entre os Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade<sup>31</sup>, visto não constituírem o objeto precípua do presente artigo,

---

<sup>28</sup> JUNIOR, Homero Andretta. *Op. Cit.*

<sup>29</sup> FILHO, Marçal Justen. *Op. Cit.*, p. 793.

<sup>30</sup> FILHO, Marçal Justen. *Op. Cit.*, p. 798.

<sup>31</sup> No entendimento do Ministro Luís Roberto Barroso, “razoabilidade e proporcionalidade são conceitos próximos o suficiente para serem intercambiáveis”. O jurista ensina que ambos “abrigam os mesmos valores subjacentes: racionalidade, justiça, medida adequada, senso comum, rejeição aos atos arbitrários ou caprichosos”. BARROSSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 374.

trata-se, claramente, de orientação doutrinária que merece ser observada por ocasião de análises meritórias em sede de ações populares.

Insta esclarecer, outrossim, que a condenação em obrigação de pagar no âmbito de ações populares não recai às pessoas jurídicas que integram as administrações direta e indireta dos entes federados, uma vez que o valor condenatório se destina, exatamente, à recomposição do seu patrimônio.

Homero Andretta Junior enfatiza que a impossibilidade de responsabilização da União e dos demais entes públicos elencados no artigo 1º da Lei nº 4.717, de 1965, é

*um traço bastante distintivo da ação popular em relação à ação civil pública: enquanto nesta pode haver condenação de entes públicos em obrigações de dar, fazer e não-fazer, naquela o preceito condenatório jamais incide em desfavor dos entes públicos, mas apenas em desfavor dos agentes que lesaram, em virtude do ato anulado, o patrimônio público<sup>32</sup>.*

Assim, com base nas lições do supracitado autor, condenações de tal natureza devem recair, tão somente, aos agentes responsáveis pelo ato que ensejou o dano.

É válido frisar, contudo, que pessoas jurídicas da sociedade civil subvencionadas pelo erário podem ser condenadas em obrigações de pagar no âmbito de ações populares, exatamente, porque o objetivo precípuo deste remédio – conforme destacado por Homero – é promover a proteção do patrimônio público, reitera-se, *lato sensu*.

Nesse diapasão, é plenamente possível, em sede de ação popular, o proferimento de sentença de provimento que, além de determinar a desconstituição de ato administrativo lesivo aos bens jurídicos tutelados pelo *writ*, condene a entidade privada beneficiária e os responsáveis pelo ato danoso ao ressarcimento dos cofres públicos.

É salutar destacar que a hipótese em cena caracteriza um litisconsórcio que, embora necessário, não é unitário, visto que as partes não sofreriam os efeitos da sentença na mesma medida.

---

<sup>32</sup> JUNIOR, Homero Andretta. *Op. Cit.*



## CONCLUSÃO

Neste tópico conclusivo, com vistas a uma melhor exposição didática, são elencados, sinteticamente, os principais entendimentos consultivos, doutrinários e jurisprudenciais anotados no presente artigo, quais sejam:

a) Para o fim de responsabilização das pessoas jurídicas previstas no artigo 1º da Lei nº 4.717, de 1965, afigura-se fundamental que o ato impugnado guarde relação com suas atribuições institucionais;

b) O polo passivo da ação em tela deve trazer litisconsórcio necessário, composto por todos os atores previstos no artigo 6º da Lei nº 4.717, de 1965, ressalvada a hipótese de que trata o §1º do mesmo dispositivo;

c) Eventual arguição de competência originária do Supremo Tribunal Federal deve ser acompanhada da indicação de que o conflito instalado pode ensejar a desestabilização do Pacto Federativo;

d) É mister que os fatos narrados e os pedidos exarados pelo impetrante evidenciem interesse relativo à tutela de interesses difusos, porquanto a defesa de interesses de natureza individual ou coletiva caracteriza, em sede de ação popular, a inadequação da via eleita;

e) A Jurisprudência e a Doutrina explicitam requisito concernente à comprovação dos danos oriundos dos atos impugnados em sede de ação popular, logo, exordiais genéricas são passíveis de rejeição;

f) Apesar de prevalecer a regra do binômio ilegalidade-lesividade para o fim de ajuizamento do *writ* de que trata este artigo, admite-se sua relativização, por exemplo, no âmbito de ações populares destinadas à tutela da moralidade administrativa;

g) Há entendimento doutrinário no sentido de que a relativização do binômio em destaque é possível, ainda, em sede de ações populares ambientais, quando o remédio examinado poderá ser impetrado objetivando ao ataque de atos que, embora praticados em estrita observância aos termos legais, tiveram por consequências externalidades negativas para o meio ambiente, bem jurídico difuso e intergeracional;

h) A Jurisprudência não é pacífica no tocante à possibilidade, ou não, de condenação em obrigação de fazer em sede de ações populares ambientais, não obstante, merece relevo que a Suprema Corte Infraconstitucional tem admitido pedidos com tal teor;

i) O uso da ação popular visando atacar condutas omissivas, além de encontrar respaldo na melhor doutrina, tem por fundamento o artigo 6º, *caput*, da Lei nº 4.717, de 1965;

j) Meritoriamente, diante de condenações em obrigações de pagar, merecem ser endossadas as lições de Homero Andretta Junior, no sentido de que, sendo o remédio constitucional *sub examine* destinado à tutela do patrimônio público, não devem tais pleitos condenatórios recair ao erário. Ou seja, nem sempre o litisconsórcio passivo necessário, em sede de ações populares, será unitário; e

k) Também concernente ao mérito, cumpre observar que a invocação do Princípio da Proporcionalidade, em determinados casos, será de grande valia, de tal modo que o Poder Judiciário seja provocado a sopesar, atentamente, as externalidades positivas e negativas decorrentes da anulação de atos administrativos.

### REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm) Acesso em: 03/03/2015.

BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm) Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. **Lei nº 7.735, de 22 de fevereiro de 1989**. Dispõe sobre a extinção de órgão e de entidade autárquica, cria o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7735.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7735.htm) Acesso em: 11/03/2015.

BRASIL. **Lei nº 11.516, de 28 de agosto de 2007**. Dispõe sobre a criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes; altera as Leis n<sup>os</sup> 7.735, de 22 de fevereiro de 1989, 11.284, de 2 de março de 2006, 9.985, de 18 de julho de 2000, 10.410, de 11 de janeiro de 2002, 11.156, de 29 de julho de 2005, 11.357, de 19 de outubro de 2006, e 7.957, de 20 de dezembro de 1989; revoga dispositivos da Lei n<sup>o</sup> 8.028, de 12 de abril de 1990, e da Medida Provisória n<sup>o</sup> 2.216-37, de 31 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/lei/11516.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/11516.htm) Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Conselho Nacional do Meio Ambiente. **Resolução nº 430, de 13 de maio de 2011**. Dispõe sobre as condições e padrões de lançamento de efluentes, complementa e altera a Resolução nº 357, de 17 de março de 2005, do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=646> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 802378 / SP RECURSO ESPECIAL 2005/0202126-7** Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 24/04/2007 Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no REsp 1166011/RJ**, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013 Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no REsp 1151540/SP**, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pet 3388**, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Rcl 3152**, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Rcl 2769 AgR**, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 23/09/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ACO 622 QO**, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2007. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Tribunal Federal Regional da 1ª Região. **AC 0029937-75.2000.4.01.3400** / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (CONV.), SEXTA TURMA, DJ p.103 de 18/06/2007. Disponível em: <http://portal.trf1.jus.br/portaltf1/pagina-inicial.htm> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Tribunal Federal Regional da 1ª Região. **AC 0002112-05.2000.4.01.4000** / PI, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL ALEXANDRE JORGE FONTES LARANJEIRA. Disponível em: <http://portal.trf1.jus.br/portaltf1/pagina-inicial.htm> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Tribunal Federal Regional da 3ª Região. **REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 1466192 Processo: 0013262-16.2009.4.03.6100** UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data do Julgamento: 14/11/2013 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. Disponível em: <http://www.trf3.jus.br/> Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Tribunal Federal Regional da 3ª Região. **APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 838700 Processo: 0204341-58.1998.4.03.6104** UF:SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data do Julgamento:22/05/2014 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE. Disponível em: <http://www.trf3.jus.br/> Acesso em: 10/03/2015.

BARROSSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FILHO, Marçal Justen. **Curso de Direito Administrativo**. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

JUNIOR, Homero Andretta. **A União na Ação Popular: Facultatividade da Intervenção e Escolha do Pólo de Atuação**. Disponível em: [http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.agu.gov.br%2Fpage%2Fdownload%2Findex%2Fid%2F606343&ei=kYbsVNsNwcyDBKqpg4gH&usg=AFQjCNG7173JIVd9p2HSrqSF\\_Gdzu6TLQg](http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.agu.gov.br%2Fpage%2Fdownload%2Findex%2Fid%2F606343&ei=kYbsVNsNwcyDBKqpg4gH&usg=AFQjCNG7173JIVd9p2HSrqSF_Gdzu6TLQg)

[&bvm=bv.86475890,d.eXY](#) Acesso em: 24/02/2015.

RODRIGUES, Geisa de Assis. **Ação Popular**. In: JUNIOR, Fredie Diddier. (org.). **Ações Constitucionais**. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2014.