



Número: **0805545-88.2020.4.05.8100**

Classe: **AÇÃO POPULAR**

Partes	
Tipo	Nome
REPRESENTANTE	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
REU	JAIR MESSIAS BOLSONARO
REU	UNIÃO FEDERAL
AUTOR	CELIO STUDART BARBOSA
ADVOGADO	RAFAEL MARTINS ESTORILIO

Documentos			
Id.	Data/Hora	Documento	Tipo
4058100.1795263 7	11/05/2020 21:55	<a href="#">UNIÃO - MANIFESTAÇÃO PEDIDO TUTELA PROVISÓRIA URGÊNCIA</a>	Manifestação



## ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

### PROCURADORIA DA UNIÃO NO ESTADO DO CEARÁ

Rua: Vilebaldo Aguiar, 96, Ed. Duets Office, Torre Norte, 12º Andar, Bairro Cocó,

CEP: 60192-010, e-mail: pu.ce.sejud@agu.gov.br

#### EXCELENTÍSSIMO JUIZ FEDERAL DA 4ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO CEARÁ

**Ref. Ação Popular nº 0805545-88.2020.4.05.8100**

**Autor: CELIO STUDART BARBOSA**

**Réu: UNIÃO e outro**

**UNIÃO**, pessoa jurídica de direito público interno, representada pelo Advogado da União que a esta subscreve, membro efetivo da Advocacia-Geral da União, nos termos da Lei Complementar n.º 73/93, em atenção ao despacho Id. Num. 4058100.17894516, do qual foi intimada em 04.05.2020, vem perante Vossa Excelência, tempestivamente, **MANIFESTAR-SE SOBRE O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA** formulado pelo Autor, na forma em que se segue.

#### **I. RESUMO DA LIDE**

Trata-se de Ação Popular ajuizada por **CELIO STUDART BARBOSA** em face da União e do Exmo. Sr. Presidente da República, cujo objeto é condenação do Exmo. Presidente da República, o Sr. Jair Bolsonaro, que acoste provas de eventual fraude nas eleições de 2018.

Em suma, sustenta o autor que: (i) houve ato omissivo do Sr. Presidente ao não apresentar as aventadas provas sobre fraude eleitoral; (ii) dito ato ofende à democracia e restringe o acesso à informação relevante.

A União foi intimada para se manifestar sobre o pedido de liminar, **no prazo de 05 dias**, o qual não merece ser deferido, conforme veremos adiante.

**II. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF PARA APRECIÇÃO DA DEMANDA. PRERROGATIVA DE FORO DO SR. PRESIDENTE DA REPÚBLICA. PRECEDENTE DA PET 8104 AGR.**

O art. 102, *caput* e inciso I, alínea " d ", da Constituição Federal, trata das competências originárias do STF, *in verbis* :

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal , precipuamente, a guarda a Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

(...)

d) o habeas corpus, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores, o mandado de segurança e o habeas data contra atos do Presidente da República , das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;

No caso vertente, o autor impugna, expressamente, **atos do Exmo. Sr. Presidente da República, também réu no processo, o qual é sujeito, na via de mandado de segurança, à competência originária do Supremo Tribunal Federal, conforme art. 102, I, d, da Constituição da República.**

O Mandado de Segurança Coletivo e a Ação Popular estão previstos Constituição da República e compõe o micro sistema que tutela a defesa em juízo dos direitos difusos, tendo por finalidade a obtenção de provimento voltado a anulação de ato lesivo à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

**Consigne-se que a União não ignora os termos do art. 5º, da Lei n. 4.717/1965, que afirma ser " competente para conhecer da ação [popular], 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. " . Acontece que recentemente, em 06.12.2019, o STF em sua composição PLENÁRIA, em situação similar, no julgamento do Agravo Regimental na Petição n. 8.104 reconheceu sua competência originária para apreciação de ação popular contra ato do Sr. Presidente da República:**

AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. AÇÃO POPULAR. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARTIGO 102, I, D, DA CRFB. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE NO PROVIMENTO DE CARGOS EM COMISSÃO. MINISTRO DE ESTADO. CARGO DE NATUREZA POLÍTICA. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

**1 . O Supremo Tribunal Federal é competente para processar e julgar ação popular cujo pedido seja próprio de Mandado de Segurança coletivo contra ato de presidente da república, "ex vi" do artigo 102, I, d, da Constituição.**

2. Em conformidade com o princípio constitucional da presunção de inocência (artigo 5, LVII, da CRFB), que preleciona a máxima de que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado", o direito à posse em cargo público não pode ser obstado pelo fato de o

empossado ser alvo de investigação criminal. Precedentes.

3. O artigo 37, II, da Constituição estabelece ampla discricionariedade administrativa quanto ao provimento e a exoneração de cargos em comissão.

4. In casu, a jurisprudência pacífica desta Corte compreende que os cargos de ministro de estado e congêneres possuem ampla liberdade de nomeação, mercê de configurarem verdadeiros cargos políticos. Precedentes.

● Agravo interno desprovido.

(Pet 8104 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em **06/12/2019** , ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-282 DIVULG 17-12-2019 PUBLIC 18-12-2019) (grifos nossos)

Transcreve-se, em razão da clareza que tratou a matéria, parte da decisão monocrática do Ministro Luiz Fux, confirmada no Pleno do STF, em 06.12.2019, através do julgamento do Agravo Regimental na Petição 8.104, acima referido:

" (...)

*É o relatório. Passo a decidir.*

*Dispensada a vista à Procuradoria-Geral da República, na forma do art. 52, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.*

*O art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal confere ao Relator o poder de negar seguimento a pedido manifestamente improcedente ou contrário à jurisprudência dominante, sendo este o caso dos autos.*

***Preliminarmente, deve-se assentar a competência desta Corte para conhecer da causa** . Sabe-se que a "ação popular" é o nomen juris reservado à modalidade de tutela coletiva caracterizada pela legitimidade de qualquer cidadão para promovê-la, ex vi do art. 5º, LXXIII, da Constituição. Todavia, o objeto da ação popular, consistente na anulação de ato lesivo "à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural", não é peculiaridade dessa classe processual. Particularmente, idêntico provimento pode ser obtido por meio de outra espécie de tutela coletiva, qual seja, o Mandado de Segurança coletivo, nos termos do art. 5º, LXX, da Carta Magna. Noutras palavras, tanto por meio de ação popular quanto por meio de Mandado de Segurança coletivo é possível pleitear, em nome da coletividade, a anulação de ato administrativo com fundamento na violação à moralidade.*

***Ocorre que a mudança da classe processual, a princípio, acarretaria importante consequência prática, qual seja, a mudança na competência para conhecer da ação coletiva. Isso porque o art. 102, I, d, da Constituição atribuiu ao Supremo Tribunal Federal competência originária para processar e julgar o Mandado de Segurança contra ato do Presidente da República. A corrente moderna da instrumentalidade do processo preconiza a primazia da substância sobre a forma, sendo dever do operador do direito investigar a essência dos institutos e atos jurídicos para perseguir os objetivos pretendidos pelo legislador. Por isso é que se faz necessário privilegiar a essência da tutela jurisdicional pleiteada ao juízo em detrimento do nomen juris designado à "ação". Do contrário, seria subvertida a lógica do constituinte, que buscou proteger os atos administrativos do Presidente da República, reservando ao Supremo o papel de Juiz Natural quanto a eventuais acusações de ilegalidade ou abuso de poder. Na medida em que a inicial aponta ao Presidente da República ato***

*coator supostamente afrontoso à moralidade administrativa, revela-se competente esta Corte, tanto quanto seria para conhecer de Mandado de Segurança coletivo nas mesmas condições* .

(...)” (grifos nossos)

Dessa forma, nos termos do **art. 102, I, d, da Constituição da República**, resta evidente a competência do STF para apreciação e julgamento da presente ação popular, pelo que deverá este MM Juízo declinar da competência, com conseqüente remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal.

### **III. DA INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA**

Cândido Rangel Dinamarco, ao discorrer sobre as hipóteses de inépcia da inicial, qualifica essas situações como *"incorreta propositura da demanda"* . De acordo o processualista paulista, a inépcia significa *"inaptidão a produzir resultados"* <sup>1</sup> .

Fredie Didier Jr igualmente leciona que:

"Como instrumento da demanda, a petição inicial deve revelá-la integralmente. Além do pedido e dos sujeitos, deve a petição inicial conter a exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, que formam a denominada causa de pedir (art. 319, III, CPC). [...] A causa de pedir é o fato ou conjunto de fatos jurídicos (fato(s) da vida juridicizado(s) pela incidência da hipótese normativa) e a relação jurídica, efeito daquele fato jurídico, trazidos pelo demandante como fundamento do seu pedido. [...] Tem, assim, o autor de, em sua petição inicial, expor todo o quadro fático necessário à obtenção do efeito jurídico perseguido, bem como demonstrar como os fatos narrados autorizam a produção desse mesmo efeito (deverá o autor demonstrar a incidência da hipótese normativa no suporte fático concreto)." <sup>2</sup>

Como estamos diante de uma ação popular, devemos analisar os pressupostos processuais à luz do disposto no art. 319, inciso IV, do CPC/15 c/c art. 5º, inciso LXXIII, da CRFB/88 e art. 1º da Lei nº. 4.717/65, senão vejamos:

"Art. 319 do NCPC/15. A petição inicial indicará:

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido.

Art. 5º da CRFB/88. Omissis.

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular **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;

Art. 1º da Lei nº. 4.717/65. 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

anua, 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. ( **grifo nosso** )

Uma vez não preenchidos os requisitos dispostos no art. 319, inciso IV, do CPC/15 c/c art. 5º, inciso LXXIII, da CRFB/88 e art. 1º da Lei nº. 4.717/65, como será demonstrado nos subtópicos seguintes, deve liminarmente ser extinto o feito, com base no art. 485, I e VI, do CPC.

### **III.1. INÉPCIA DA INICIAL: INEXISTENCIA DE ATO FORMAL E LESIVO AO PATRIMONIO PUBLICO**

Conjugando-se o disposto no art. 5º, inciso LXXIII, da CRFB/88 e no art. 1º da Lei nº. 4.717/65, percebe-se que é previsto o cabimento do remédio constitucional quando existentes os seguintes requisitos: ( i ) **ato formal** ; ( ii ) **lesivo ao patrimônio público** , à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

Para Geisa de Assis Rodrigues (*Ação Popular in Ações Constitucionais* . Fredie Didier Jr. (org.). Salvador: Juspodivm, 2006, p. 224-225): "*no caso de proteção ao patrimônio público, além de demonstrar a lesão ao Erário o autor deve estabelecer a existência de vício de incompetência, ou de forma, a ilicitude do objeto, a inexistência de motivos ou o desvio de finalidade*" .

No presente caso, o demandante, nos tópicos de sua inicial atinentes aos fatos e fundamentos (causas *petendi* próxima e remota), articulou argumentos com o intuito de demonstrar eventual antijuridicidade de ato atribuído ao Chefe do Poder Executivo Federal que teria declarado à imprensa que possuiria provas sobre fraude no processo eleitoral. Todavia, a parte autora, **em nenhum momento , individualiza o ato administrativo que permitiria a propositura desta ação popular . Pelo contrário, a exordial se ampara unicamente em matérias jornalísticas, das quais não é possível extrair, com exatidão, as manifestações de vontade dos envolvidos.**

Sobre o tema, é possível destacar as recentes sentenças proferidas na SJDF que indeferiram liminarmente iniciais de ações populares em virtude da ausência de ato administrativo formal, nas quais se extraem os seguintes excertos:

"Assim, dada a ausência de ato administrativo formal, nem sequer é possível falar-se em caráter preventivo da ação popular, a qual pressupõe, como visto, o objetivo de se obstar a consumação de ato já posto no mundo jurídico, isto é, a execução de ato existente ou a produção de seus efeitos lesivos. Quadro esse que não se modifica com manifestações informais de anseios político-administrativos, mormente quando exaradas por meio da imprensa e mídias sociais.

Nessa contextura, não se presta a via da ação popular, como instrumento de participação política do cidadão, para questionar manifestações informais, desvirtuando-se, dessa forma, da finalidade jurídica do remédio constitucional.

(17ª VF/DF - AP nº. 1019142-26.2019.4.01.3400)

"A finalidade da ação popular é anular ato concreto que lesione, prejudique, danifique ou ofenda patrimônio público, patrimônio de entidade de que o Estado participe, a moralidade administrativa, o meio ambiente ou, ainda, o patrimônio histórico ou cultural.

Da análise dos fatos narrados na petição inicial, verifica-se que o autor popular pretende impugnar o conteúdo das declarações proferidas pelos réus em público, repercutidas em redes sociais, mas que não possuem, ainda, qualquer validade ou efetividade no ordenamento jurídico.

As ideias encampadas pelo Sr. Presidente Jair Messias Bolsonaro e pelo Sr. Ministro Tarcísio de Freitas, conforme reverberadas pelas mídias, embora apontem uma inclinação desfavorável à Resolução 543/2015 do CONTRAN, não se traduzem em atos normativos formalizados, logo, não constituem ato concreto. Assim, nem mesmo em tese poderiam causar lesão ao patrimônio público ou a qualquer dos bens jurídicos tutelados por esta ação". (5ª VF/DF - AP nº. 1014751-28.2019.4.01.3400) (grifo nosso)

Ainda que, *ad argumentandum tantum*, fosse dispensada a existência de ato administrativo formal, é de se ver que a Lei nº 4.717/1965, em seu art. 5º, § 4º<sup>3</sup> prevê, em seu conteúdo a suspensão do ato lesivo impugnado somente na hipótese de defesa do patrimônio público. No caso concreto, **não restou apontada qualquer situação que o ato impugnado poderia causar lesão ao patrimônio público**. Com efeito, em nenhum momento o autor aponta qual a consequência lesiva decorrente da não-divulgação das informações que pretende ter acesso. Sobre o tema, o Judiciário já repeliu pretensão igualmente viciada, conforme se infere do seguinte julgado:

**" ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE ATO LESIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.**

1.É pressuposto da ação popular a existência, anterior ou contemporaneamente ao ajuizamento, de ato eivado de ilicitude capaz de causar lesão ao patrimônio público. Depreende-se, dos artigos citados, também, que o referido ato deve ser descrito com

clareza, de modo individualizado, com demonstração do caráter lesivo ao bem jurídico protegido pela norma.

2. Ausência de ato praticado pela parte ré, caracterizado como ilícito.

3. Impossibilidade de utilização da ação popular como substituto de processo de execução ou de ação de cobrança.

4. O cabimento da ação popular deve ser analisado com base nos pedidos formulados na petição inicial e sua fundamentação fática e jurídica, no plano objetivo . **No caso em exame, não se verifica, dos argumentos do autor, a existência de ato lesivo, bem como a defesa do interesse público e do erário, de forma que não restam atendidos os requisitos do artigo 1º da Lei nº 4.717/65 (Lei da Ação Popular) para a propositura da demanda.** (TRF4, AC 5008877-69.2018.4.04.7110, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 29/11/2018) grifos apostos

REEXAME NECESSÁRIO - AÇÃO POPULAR - IMPROCDÊNCIA DO PEDIDO-MOVIMENTAÇÕES NO QUADRO DE SERVIDORES DO MUNICÍPIO - ATO CONCRETO SUCETÍVEL DE CAUSAR LESÃO AO INTERESSE COLETIVO - NÃO APONTADO - UTILIZAÇÃO DA VIA PARA IMPOR OBRIGAÇÃO DE FAZER AO ENTE PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE - SENTENÇA CONFIRMADA.

**Deve ser confirmada a sentença que julga improcedente o pedido vertido em ação popular quando sequer apontado o ato concreto suscetível de causar lesão à coletividade,** o que não é possível de ser perquirido, per si, em razão do mero inconformismo da autora frente às modificações havidas no quadro de servidores da municipalidade, notadamente se considerada a impossibilidade de utilização da ia com o objeto de impor ao ente público obrigação de fazer.

(TJ-MG - Remessa Necessária CV 10377060067347001, Data de Publicação: 11.10.2017) (grifos nossos)

Diante do exposto, é inequívoca a inépcia da inicial, pelo que a demanda reclama juízo negativo de admissibilidade, com indeferimento *prima facie* e extinção.

### **III.2. INÉPCIA DA INICIAL: DESCABIMENTO DA AÇÃO POPULAR PARA CONDENAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE FAZER**

Da leitura da petição inicial percebe-se, claramente, que o autor **pretende a condenação dos réus na obrigação de fazer,** consistente na entrega de eventuais informações sobre o processo eleitoral de 2018.

Acontece que a ação popular *visa a invalidação de atos estatais ou de particulares* , lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, **não sendo a via adequada para se impor obrigação de fazer .**

Da análise do conteúdo dos arts. 1º e 11 da Lei nº 4.171/65 e do inciso LXXIII do art. 5º da Carta Magna, resta evidente que o ato jurisdicional prolatado em sede de ação popular **deve possuir natureza desconstitutiva**, **restringindo-se a eficácia condenatória à indenização por perdas e danos em relação aos responsáveis**.

No caso em exame, entretanto, o pedido da presente ação popular é de natureza condenatória, obrigação de fazer, posto que pretende provimento judicial que determine ao Sr. Presidente da República a apresentar documentos sobre o processo eleitoral de 2018, pelo que a extinção do feito é medida que se impõe e se requer.

Nesse sentido já se manifestaram os Tribunais Regionais Federais da 4ª e 1ª Regiões:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO POPULAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

**1.Caso de manutenção da sentença, uma vez que o pedido da presente ação popular não visa a anular ato lesivo ao meio ambiente, patrimônio histórico e cultural, mas obter o cumprimento de obrigação de não fazer, ou seja, abstenção do Presidente da República ao uso de expressão em suas lives. Ou seja, não se presta a presente ação popular para invalidação de atos estatais ou de particulares (Lei 4717/65, art. 1º e art. 5º, LXXIII da Constituição), sendo inviável veiculação de pedido imediato de condenação em obrigação de não fazer mediante ação popular. Assim, o processo deve ser extinto por inadequação da via eleita.**

2. Remessa necessária improvida. (TRF4 5010367-34.2019.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 11/07/2019) (grifos apostos)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. INADEQUAÇÃO INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

Hipótese de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. art. 267, VI, do CPC, em razão da inadequação da via eleita, uma vez que, conforme expresso na Lei nº 4.717/65, a ação popular visa a anular ato concreto, e, nesta ação, **a autora pretende que seja imposta ao réu uma obrigação de não fazer (realizar corte e supressão da vegetação em determinada área) e uma obrigação de fazer (recuperar essa área), inviável por meio de ação popular.** (TRF4 5013819-83.2014.4.04.7208, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 05/04/2017) grifos apostos

AÇÃO POPULAR. TÉRMINO DE OBRA EM PRAZO ACEITÁVEL PERIDO DE CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. 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 (i) a exibição de procedimento de licitação e do contrato assinado entre as partes réis; (ii) a anulação do contrato assinado com a devolução do dinheiro recebido; (iii) a condenação em perdas e danos da empresa responsável; (iv) a aplicação de multa contratual por tempo de atraso e (v) retenção de garantia contratual.**

**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; da Carta Magna, art. 5º, LXXIII)" (REO 2000.01.00.074254-7/MG, Rel. Cov.**

**Juiz Federal Leão Aparecido, 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 conhecida e não provida.

(TRF-1- Apelação Cível AC 0026247-25.2011.4.01.3700, Data de Publicação: 08.09.2017) (grifos nossos)

**Igualmente, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região já se pronunciou:**

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO POPULAR. IMPUGNAÇÃO DE ATO NORMATIVO EDITADO PELO CONFECI. LESIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INADMISSIBILIDADE DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA.

(...)

5. Extrai-se dos autos que a principal pretensão deduzida está lastreada em mera ilação acerca da fragilidade do sistema eletrônico de votação instituído pela Resolução COFECI nº 1.399/2017, sem qualquer indício de fraudes ou ilegalidades.

6. Esta Eg. Terceira Turma, em recente julgado, decidiu que "não cabe ação popular para invalidar lei em tese, ou seja, a norma geral, abstrata, que apenas estabelece regras de conduta para sua aplicação. Em tais casos, é necessário que da lei decorra algum ato de execução, para ser atacado pela via popular e declarado ilegítimo e lesivo ao patrimônio público." (TRF5, Processo: 08001487320154058504, Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior, 3ª Turma, Julgamento: 09/10/2018).

**7. Este Tribunal Regional Federal tem entendimento pacificado no sentido de que não é cabível o ajuizamento de ação popular para impor à Administração obrigação de fazer ou de não fazer. Precedentes.**

8. Está correta a sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, haja vista que a ação popular não é a via correta para impugnar lei em tese, tampouco para condenar o COFECI em obrigação de fazer, conforme pretende o autor.

9. Remessa necessária improvida.

(PROCESSO: 08031588020184058000, APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - , DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 08/05/2019, PUBLICAÇÃO: )

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. CONCORDÂNCIA DO AUTOR. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DO DEMANDANTE NA MODALIDADE ADEQUAÇÃO. ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO REFERENCIADA ("PER RELATIONEM"). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ENTENDIMENTO DO STF. REMESSA IMPROVIDA.

1. Cuida-se de remessa obrigatória de sentença da lavra da MM. Juíza Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária de Sergipe que acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva da União, determinando a sua exclusão do pólo passivo da demanda e extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, sob o fundamento da falta interesse de agir do autor, na modalidade adequação. Parecer opinativo do Ministério Público Federal pela manutenção da sentença proferida, em todos os seus termos.

2. A mais alta Corte de Justiça do país firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais. Adota-se, portanto, os termos da sentença como razões de decidir: "II - FUNDAMENTAÇÃO [...] De logo, verifico que a União suscitou sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, tendo a parte autora concordado com tal alegação, inclusive requerendo igualmente a sua exclusão da lide. Assim sendo, a matéria não comporta maiores discussões, razão pela qual acolho a preliminar e determino a exclusão da União da lide, que deverá prosseguir tão somente em relação ao DNIT. [...]. **Vê-se, assim, que o manejo da ação popular deve ser direcionada, segundo as disposições contidas nas normas constitucional e infraconstitucional acima expostas, à anulação de um ou mais atos lesivos ao patrimônio público ou de entidade de que o estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao**

**patrimônio histórico e cultural. [...]** . No caso em apreço, a pretensão deduzida pela parte autora reporta-se à transferência dos esforços para a construção de uma nova pista, já duplicada, em local próximo à cidade, onde não cause tantos males à população local, ou, alternativamente, à revisão dos conceitos que culminaram com a conclusão do projeto, para tanto, inserindo diversas rotatórias (em especial na entrada da cidade, próximo ao hospital, rodoviária, além de outros pontos estratégicos), passarelas para pedestres, sinais de trânsito e a construção de vias laterais para a preservação do comércio local, tudo mediante discussão com a população do Município de Estância. . **Percebe-se, pois, que o anseio do autor não é direcionado à invalidação ou à anulação de um ato concreto praticado pelo requerido, mas sim à condenação em uma obrigação de fazer, consistente em transferir as obras de duplicação da rodovia para outro local, próximo à cidade, em vez de ser realizada sobre a pista já existente, que cruza a cidade ao meio, ou, em não sendo acolhido tal pleito, em revisar o projeto das obras a serem realizadas, com a inserção de rotatórias, passarelas, sinais de trânsito e vias laterais, preservando o comércio local. A pretensão deduzida pelo autor, portanto, não pode ser veiculada em ação popular, configurando, assim, a sua falta de interesse de agir, na modalidade adequação.** [grifos do original]. Remessa necessária improvida.

(REO - Remessa Ex Officio - 546692 0004612-30.2011.4.05.8500, Desembargadora Federal Cíntia Menezes Brunetta, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::11/07/2013 - Página::145.)

Segue, ainda, jurisprudência dos demais tribunais pátrios:

APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO - AÇÃO POPULAR - PEDIDO DE EMISSÃO DE LICENÇA AMBIENTAL PARA FUNCIONAMENTO DO CEMITÉRIO MUNICIPAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - INVIABILIDADE DE SE PLEITEAR OBRIGAÇÃO DE FAZER POR MEIO DE AÇÃO POPULAR - LLITIGÊNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO ACRATERIZAÇÃO - FASTAMENTO DA CONDENAÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS DE SUCUMBENCIA - RECURSO PROVIDO.

A ação popular visa a invalidação de atos estatais ou de particulares, lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, não **sendo a via adequada para se impor obrigação de fazer** . O fato de o Autor ajuizar ações idênticas em outro Municípios na defesa do meio ambiente não configura litigância de má-fé o que afasta, por imposição constitucional, sua condenação ao pagamento do ônus da sucumbência

(TJ/MT - Apelação/Remessa Necessária APL 0002953-16.2012.8.11.0007, Data de publicação: 12.12.2019) (grifos nossos)

AÇÃO POPULAR. INDEFERIMENTO DA INICIAL POR INÉPCIA DA INICIAL. AUSENCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO LESIVO AO MEIO AMBIENTE. PEDIDO PRINCIPAL DE CONDENAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, PRÓPRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA EM REEXAME NECESSÁRIO. (TJPR - 5ª C. Cível - 0001914-73.2017.8.17.0102 - Joaquim Távora - Rel. Desembargador Luiz Mateus de Lima - J. 13.02.2019, data da Publicação 14.02.2019) (grifos nossos)

Dessa feita, há mais outra razão para que seja negada a liminar requestada, dada a inadequação da via eleita, devendo de logo ser extinto o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

### **III.3. INÉPCIA DA INICIAL: USO ABUSIVO DE AÇÕES POPULARES**

De outro giro, não se pode deixar de destacar que uma atuação como a presente desvirtua o objeto da ação popular como remédio cívico de combate à malversação de recursos públicos, quando ele é convertido em instrumento de irresignação política. Tal é o caso dos autos, onde sequer aponta-se lesão ao patrimônio público ou ilegalidade praticada pelo Poder Público.

Sobre o assunto, colaciona-se o ensinamento de Hely Lopes Meireles:

*[...] "A ação popular vem sendo desvirtuada e utilizada como meio de oposição política de uma Administração a outra, o que exige do Judiciário redobrada prudência no seu julgamento, para que não se transforme em instrumento de vindita partidária, nem impeça a realização de obras e serviços essenciais à comunidade que ela visa" <sup>4</sup> .*

Os Tribunais pátrios vêm se posicionando de forma contrária à utilização desarrazoada das ações coletivas, como se infere da leitura das seguintes ementas de julgados:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MPF. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR. CEFET/RJ. POLÍTICAS PÚBLICAS. JUDICIÁRIO. SEPARAÇÃO DE PODERES.

1. É correta a sentença que, em ação civil pública ajuizada pelo Parquet em face da União

Federal e do Centro Federal Celso Suckow (CEFET/RJ), julga improcedente pedido voltado a fazer com que o Judiciário force o administrador a adotar medidas que são de alçada administrativa e até legislativa. **Pleito com total alienação em torno da complexidade dos problemas.**

2. Postular a condenação do CEFET/RJ a abrir crédito que garanta o fornecimento de alimentação escolar adequada, a contratar nutricionista que assuma a responsabilidade técnica do PNAE, a incluir no plano orçamentário rubrica para fornecimento de alimentação e rubrica referente a construção de cozinhas e refeitórios é bonito no papel. **Se o país fosse melhorar apenas com canetadas (ou hoje, com toketadas), melhor seria estender o pedido e resolver logo todas as deficiências do Brasil.**

3. Remessa e apelo do MPF desprovidos. TRF2. AC/REO nº. 0056222-57.2016.4.02.5101 (2016.51.01.056222- 3). 6ª TURMA ESPECIALIZADA. Rel. Des. Federal GUILHERME COUTO DE CASTRO. d. j. em **28/05/2019** ( **grifo nosso** )

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LOTEAMENTOS URBANOS LOCALIZADOS EM APONTADA ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. PRETENSÃO DE OBRIGAÇÕES DE FAZER E NÃO FAZER. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO. DESPROVIMENTO.

I - A bem lançada Sentença, cujo Fundamento abaixo transcrito adota-se como razão de decidir, concluiu pela **Inadequação da Via Eleita (Ação Popular), em face da Pretensão nela formulada (exclusivamente, Obrigações de Não Fazer e de Fazer atinentes à abstenção de implantação de Loteamentos Urbanos e recuperação de apontados danos ambientais por eles causados)** , verbis: "Assim, a ação popular tem como objeto atacar o ato ilegal ou imoral e lesivo ao patrimônio público e tem, por isso, natureza essencialmente desconstitutiva. A propósito, leciona José Afonso da Silva: 'o que se pede, pois, imediatamente, na demanda popular, é uma sentença constitutiva negativa, isto é, uma sentença que decreta a invalidade do ato lesivo ao patrimônio daquelas pessoas, entidades ou instituições.' Na hipótese, contudo, inexistente ato lesivo que se pretenda anular, mas sim o pedido de condenação em diversas obrigações de fazer e não fazer (f. 25-27), voltados à proteção de área tida como degradada. Ora, **embora louvável a iniciativa em buscar a proteção ambiental, não se pode admitir o desvirtuamento da ação popular, cujo alcance limita-se ao exame da legalidade e/ou lesividade de ato administrativo, para, em caso de sua ocorrência, determinar a anulação do mesmo** . Os pedidos ora formulados seriam mais adequadamente propostos na via da ação civil pública (art. 3º da Lei 7.347/85), da qual a ação popular não é sucedâneo em face da completa disparidade de ambos os institutos processuais. Diante disso, verifica-se claramente que há ausência do interesse no feito, tanto na modalidade utilidade, em face da manifesta inadequação da via eleita para pleitear a condenação dos Réus em obrigação de fazer (...)" II - Os artigos 1º e 11 da Lei nº 4.717/1965 tratam da invalidação, por meio da Ação Popular, de ato lesivo ao Patrimônio Público. No caso dos autos, a Inadequação Processual a que se refere a Sentença, à míngua de Pretensão desconstitutiva, é convergente com a orientação da Egrégia 1ª Turma do TRF-5ª Região em matéria afim.

Merece, assim, a presente ação ser extinta, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC/15, haja vista a falta de interesse de agir da parte autora, decorrente da inadequação da via eleita.

#### **IV. NÃO-CABIMENTO DE MEDIDA LIMINAR. EXAURIMENTO DO OBJETO.**

O **artigo 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92** veda a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública com a finalidade de esgotar o objeto da ação, conforme se infere a seguir:

Art. 1º Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal. (...)

§ 3º Não será cabível medida liminar **que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação** . (Grifos nossos.)

É defeso, portanto, a concessão de liminar ou tutela de urgência para o fim pretendido pela parte autora, já que **o pedido antecipatório se confunde integralmente com o pedido de mérito** , apresentando nítido caráter da irreversibilidade. Como efeito, praticado o ato que pretende que seja determinado pelo juízo, esgotar-se-á, por completo, o objeto da presente ação. Dessa feita, deve ser negada a liminar requestada.

#### **V. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA DEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA.**

Prescreve o artigo 300 do CPC, *in verbis*:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo . (...)

§ 3º <sup>o</sup> A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão . (grifos nossos)

No caso concreto será demonstrado, resta clara está a ausência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito, bem como evidente risco de irreversibilidade da medida.

## **V.1. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DO DIREITO. AUSÊNCIA DE ATO ILEGAL E LESIVO.**

A Ação Popular, como se sabe, é instrumento constitucional posto à disposição de qualquer cidadão, e que visa **anular ato lesivo ao patrimônio ou à moralidade pública** ou de entidade de que o Estado participe, **sendo a prova da lesividade do ato condição própria e específica desta ação**, nos termos do art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal e da Lei nº 4.717/1965.

Nesse diapasão, segundo o artigo 1º, da Lei da Ação Popular (Lei 4.717/65), para que seja cabível a Ação popular faz-se necessário a demonstração não só da ilegalidade do ato, mas também da sua lesividade. Veja-se a redação de tal dispositivo:

*" 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."*

No caso vertente, a simples leitura da peça introdutória revela que os pedidos desenvolvidos pelo autor popular não contemplam possível anulação de ato administrativo eivado de ilegalidade e lesivo ao erário.

Perceba-se que, na narrativa engendrada na inicial, **não há indicação de qualquer dispositivo constitucional ou legal que tenha sido afrontado** em virtude dos apontados dizeres do Sr. Presidente da República. A par de adjetivações sobre o conteúdo de tal fala, não há qualquer indicativo de que houve efetiva ilegalidade ou ofensa à moralidade. Ao revés disso, o autor limita-se a conjecturar sobre possível atentado à democracia.

Ora, claudicante seria a democracia incapaz de lidar com questionamentos sobre suas instituições. Na realidade, eventuais questionamentos, denúncias, apurações de faltas eleitorais fazem parte constituinte e inafastável da dinâmica eleitoral, sendo uma das funções precípua da Justiça Eleitoral, delineadas no Código Eleitoral. Com efeito, em diversas instâncias da Justiça Eleitoral, é distribuída a competência sobre a condução de processos e apuração de faltas eleitorais, conforme se infere dos seguintes dispositivos da Lei nº 4737/90:

*I - Processar e julgar originariamente:*

*a ) o registro e a cassação de registro de partidos políticos , dos seus diretórios nacionais e de candidatos à Presidência e vice-presidência da República;*

*(...)*

***d) os crimes eleitorais e os comuns** que lhes forem conexos cometidos pelos seus próprios juizes e pelos juizes dos Tribunais Regionais;*

*e) o habeas corpus ou mandado de segurança, em matéria eleitoral, relativos a atos do Presidente da República, dos Ministros de Estado e dos Tribunais Regionais; ou, ainda, o habeas corpus, quando houver perigo de se consumir a violência antes que o juiz competente possa prover sobre a impetração:*

*(...)*

***g) as impugnações á apuração do resultado geral** , proclamação dos eleitos e expedição de diploma na eleição de Presidente e Vice-Presidente da República;*

*(...)*

*j) a ação rescisória, nos casos de inelegibilidade, desde que intentada dentro de cento e vinte dias de decisão irrecurável, possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado.*

**Art. 29. Compete aos Tribunais Regionais:**

*I - processar e julgar originariamente:*

*a) o registro e o cancelamento do registro dos diretórios estaduais e municipais de partidos políticos, bem como de candidatos a Governador, Vice-Governadores, e membro do Congresso Nacional e das Assembléias Legislativas;*

*(...)*

*d) os crimes eleitorais cometidos pelos juizes eleitorais;*

*e) o habeas corpus ou mandado de segurança, em matéria eleitoral, contra ato de autoridades que respondam perante os Tribunais de Justiça por crime de responsabilidade e, em grau de recurso, os denegados ou concedidos pelos juizes eleitorais; ou, ainda, o habeas corpus quando houver perigo de se consumir a violência antes que o juiz competente possa prover sobre a impetração;*

*f) as reclamações relativas a obrigações impostas por lei aos partidos políticos , quanto a sua contabilidade e à apuração da origem dos seus recursos;*

*(..)*

**Art. 35. Compete aos juizes:**

*II - processar e julgar os crimes eleitorais e os comuns que lhe forem conexos, ressalvada a competência originária do Tribunal Superior e dos Tribunais Regionais;*

*VIII - dirigir os processos eleitorais e determinar a inscrição e a exclusão de eleitores;*

*XVII - tomar todas as providências ao seu alcance para evitar os atos viciosos das eleições;*

**Art. 40. Compete à Junta Eleitoral:**

*I - apurar, no prazo de 10 (dez) dias, as eleições realizadas nas zonas eleitorais sob a sua jurisdição.*

*II - resolver as impugnações e demais incidentes verificados durante os trabalhos da contagem e da apuração;*

Recentemente houve rumoroso caso, **referente às eleições de 2018**, da cassação da então senadora Selma Arruda pelo Tribunal Superior Eleitoral por abuso de poder econômico a vulnerar a igualdade da disputa eleitoral, sem que haja se cogitado que a mera existência de processo de tal ordem tenha posto em cheque a credibilidade do processo eleitoral brasileiro <sup>5</sup>. Tal caso, como tanto outros submetidos ao crivo da Justiça Eleitoral, é uma demonstração clara do pleno funcionamento de nossas instituições, e na hipótese de ser verificadas irregularidades no processo eleitoral, o Estado-juiz age para retornar à situação de legalidade.

Em estatística apresentada no sitio eletrônico do TSE relativo ao ano de 2018 percebe-se que houve, após o devido processo eleitoral, a constatação de várias irregularidades, a saber <sup>6</sup>:

**MOTIVO DA CASSAÇÃO/INDEFERIMENTO (MAIS FREQUENTES)**

**tabelas detalhadas (cruzamento de dados)**

Ausência de requisito de registro : 1.849

71,5% (100.00%)

Impugnação: 313

12,1% (16.92%)

Indeferimento de partido ou coligação.: 239

9,24% (12.92%)

Ficha limpa (LC 64/90): 169

6,54% (9.15%)

Abuso de poder (LC 64/90): 10

0,39% (0.55%)

Conduta vedada (Lei 9.504/97).: 3

0,12% (0.17%)

Gasto ilícito de recursos (Lei 9.504/97).: 2

0,08% (0.11%)

Apesar da constatação das irregularidades com a aplicação da devida sanção, não houve qualquer descrédito ao processo eleitoral, mas sim a sua validação. Assim como não há descrédito da Justiça Trabalhista, quando uma norma trabalhista é olvidada, da Justiça Militar quando uma norma

militar é inobservada, etc. Na verdade, na hipótese de transgressão da norma, o Direito se impõe com a aplicação da sanção correspondente pelos agentes estatais competentes, revelando assim toda sua potencialidade, como bem lecionava o jurista Hans Kelsen na celebrada Teoria Pura de Direito:

*" A segurança coletiva atinge o seu grau máximo quando a ordem jurídica, para tal fim, estabelece tribunais dotados de competência obrigatória e órgãos executivos centrais tendo à sua disposição meios de coerção de tal ordem que a resistência normalmente não tem quaisquer perspectivas de resultar. É o caso do Estado moderno, que representa uma ordem jurídica centralizada no mais elevado grau. "*<sup>7</sup>

Supor, como o faz o autor, que eventual questionamento sobre o processo eleitoral redundaria em ofensa ou risco à democracia, revela, data vênua, completa ausência de confiança no funcionamento das instituições democráticas, a exemplo da Justiça Eleitoral. E nem mesmo a constatação de eventual irregularidade em processos eleitorais, que infelizmente sói ainda ocorrer, implica qualquer risco à democracia. Registre-se que a cada eleição há denúncias de toda ordem (antes, durante e após o pleito eleitoral) em face das quais se debruça a Justiça Eleitoral (seja para rejeitá-las, seja para acatá-las), sem que haja mácula ao sistema eleitoral nacional.

Por fim, a apresentação de informações, tal como sugerido pelo autor, deve ter lugar e modo próprios, não sendo cabível em sede de ação popular na Justiça Comum. Ao contrário do sugerido na petição inicial, eventual investigação sobre o pleito eleitoral de 2018 não está condicionado à apresentação de quaisquer "provas" pelo Sr. Presidente da República. Com efeito, o Ministério Público Eleitoral poderá, inclusive, com base em denúncia anônima, requerer a instauração de inquérito policial para apurar infrações eleitorais - Ac.-TSE, de 2.5.2012, no *HC* nº 103379.

Ademais, não é de se concluir, ante a ausência fundamento jurídico-positivo, que a pretensão do autor se baseia apenas em valores jurídicos abstratos, deixando de considerar seus efeitos práticos. Esbarra, desse modo, com o *caput* do art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) que estabelece que as instâncias de controle (administrativa, controladora e judicial) não decidirão com fundamento em valores jurídicos abstratos (aqueles previstos em normas jurídicas com alto grau de indeterminação e abstração, nos termos do art. 3º, § 1º, do Decreto nº 9.830/2019), sem levar em conta as consequências práticas do ato.

Assim, incumbe aos órgãos de controle, incluído o Poder Judiciário, a avaliação das consequências práticas de suas decisões, sob pena de ofensa à capacidade institucional da Administração Pública e ao princípio constitucional da separação de Poderes (art. 2º da Constituição Federal - CF).

Em resumo, da leitura da petição inicial, resta claro que não houve qualquer ato ilegal praticado pelo Sr. Presidente da República, tampouco qualquer lesividade que autorize o acatamento do pleito autoral.

## **V.2. AÇÃO POPULAR TEM POR FINALIDADE A ANULAÇÃO DE ATOS LESIVOS AO PATRIMONIO PÚBLICO, AO MEIO AMBIENTE E AO PATRIMONIO HISTÓRICO E CULTURAL. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA AÇÃO POPULAR PARA FINS DIVERSOS.**

Como exaustivamente exposto nos tópicos acima, a ação popular visa a **anulação de atos lesivos** ao patrimônio público, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, não sendo a via adequada para se impor obrigação de fazer .

Acontece que, como demonstrado, o Autor não aponta qualquer ato lesivo praticado pelo Sr. Presidente da República. Também não aponta o Autor qual seja a lesão ao patrimônio público, meio ambiente, patrimônio histórico ou cultural.

**Na realidade, pretende o Demandante se utilizar da ação popular para obter documentos/provas de seu interesse** . Acontece que a ação popular não se presta a este fim. A ação popular não serve como substituta da extinta " *ação cautelar de exibição de documentos* ", prevista no CPC de 1973 nos atrs. 844 e 845, nem como " *produção de provas antecipadas* " cujo regramento processual se encontra nos artigos 381 e seguintes do CPC/2015.

Não ignora a União que a Lei nº. 4.717/65, que regula a Ação Popular, em seu art. 7º, prevê a possibilidade de propositura da referida ação desacompanhada das certidões e informações negadas pelo Poder Público, cabendo ao juiz requisitar umas e outras, mediante solicitação fundamentada do Autor popular.

#### PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE NOTIFICAÇÃO PREPARATÓRIA DE AÇÃO POPULAR.

1. Objetivou o legislador constituinte, ao conceder a isenção, assegurar a propositura de ação popular com o afastamento de determinadas exigências que pudessem vir a desmotivar o seu ajuizamento, tendo em vista a relevância do bem jurídico para o qual se busca a proteção jurisdicional.

2. Não constitui pressuposto ao ajuizamento da ação popular a anterior notificação da pessoa pública ou da entidade acusada da prática de suposto ato lesivo ao erário, razão pela qual descabe invocar, no caso presente, o preceito constitucional que isenta de custas judiciais o autor da ação popular.

**3. As informações e os documentos solicitados na notificação poderão ser apresentados na própria ação popular, mediante requisição do juiz da causa, a teor do disposto no artigo 7º, I, § 2º da Lei n.º 4.717/65** .

4. Ressalte-se ser passível de imposição de sanções, a recusa imotivada ao fornecimento das informações requeridas pelo cidadão, potencial autor popular, a teor do disposto no artigo 8º, da Lei de Ação Popular.

5. Inaplicável à hipótese em exame a disciplina geral do Código de Processo Civil, porquanto pedido de informações preparatório de eventual ação popular é objeto de norma especial da Lei 4.717/65 que disciplina a ação popular. Por força do princípio da especialidade, a regra especial prevalece sobre a regra geral.

6. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida.

(ApCiv 0006458-42.2003.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1  
DATA:29/03/2010 PÁGINA: 408.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ISENÇÃO - CUSTAS - APELAÇÃO - AÇÃO CAUTELAR DE NOTIFICAÇÃO PREPARATÓRIA DE AÇÃO POPULAR.

1. Objetivou o legislador constituinte, ao conceder a isenção, assegurar a propositura de ação popular com o afastamento de determinadas exigências que pudessem vir a desmotivar o seu ajuizamento, tendo em vista a relevância do bem jurídico para o qual se busca a proteção jurisdicional.

2. Não constitui pressuposto ao ajuizamento da ação popular a anterior notificação da pessoa pública ou da entidade acusada da prática de suposto ato lesivo ao erário.

**3. As informações e os documentos solicitados na notificação poderão ser apresentados na própria ação popular, mediante requisição do juiz da causa, a teor do que dispõe o artigo 7º, I, § 2º da Lei n.º 4.717/65.**

(AI 0079027-08.2003.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1  
DATA:04/05/2009 PÁGINA: 146.)

Dessa forma, a Lei da Ação Popular prevê a possibilidade que, no caso de ausência de documentos/provas necessários ao seu ajuizamento, os quais estejam de posse do Réu, poderá o Autor fazer o adequado requerimento no bojo da petição inicial, de forma incidental, para que o Réu os apresente a fim de comprovar a lesividade do ato impugnado.

O documento e/ou provas, que poderão ser solicitados, de forma incidental, deverá ser utilizado para comprovação da lesividade do ato que se pretende anular porque fere ao patrimônio público, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. **Dessa forma, jamais o pedido de apresentação de provas poderá ser o único existente na ação popular, sob pena de desvirtuamento do instituto da ação popular regulada na Lei n. 4.717/1965.**

Ademais, o pedido incidental de apresentação de documentos e/ou provas pelo Réu no bojo de ação popular deverá ser fundamentado, pelo que o Autor tem o dever de esclarecer porque a referida prova é capaz de demonstrar a lesividade do ato impugnado.

Acontece que, da simples leitura da petição inicial, percebe-se que a intenção do Autor é a utilização da ação popular como exibição de documentos e provas, o que não é possível.

No sentido de rejeitar a utilização de ações judiciais com finalidade de apresentação de documento, seguem julgados:

"AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO - Sentença que julgou procedente a ação - Pretensão da ré de reforma da r. sentença. ADMISSIBILIDADE: **Em que pese a autora ter dado à ação o nome de obrigação de fazer, verifica-se dos autos que na realidade trata-se de ação cautelar de exibição de documento .A ação proposta é inadequada e não mais prevista em lei, inexistindo, portanto, os pressupostos processuais para o seu prosseguimento válido, previstos no art. 485, VI do novo CPC. Sentença reformada. RECURSO PROVIDO ."**

(TJSP, Apelação n. 1041857-60.2016.8.26.0224, 37ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Israel Góes dos Anjos, j. 7.11.2017, v.u., grifou-se)

"EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO . AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. REQUISITOS.

1. No âmbito do *novo Código* de Processo Civil, o pedido de exibição de documentos , formulado de forma autônoma, antecedente e satisfativa, deve ser realizado por meio de produção antecipada de provas.

2. Cabe à parte, então, cumprir os requisitos do art. 382 do CPC , apresentando as razões que justifiquem a necessidade da antecipação e mencionando com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair. Recurso não provido."

(TJSP, Apelação n. 1002136-54.2017.8.26.0196, 14ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Melo Colombi, j. 06.06.2017, v.u., grifou-se)

E mais, não há qualquer sentido no pedido de apresentação de referidas informações no bojo da presente ação. Com efeito, se o ato lesivo se constitui com as falas presidenciais, como será ele desconstituído com a apresentação das informações requeridas pelo autor? Na realidade, para desfazer-se o suposto ato lesivo, ter-se-ia que tornar inexistente as falas proferidas pelo Sr. Presidente, o que, por óbvio, é impossível de realizar-se. E, nessa linha, a apresentação de tais informações, certamente, não tem o condão de tornar desdito o que fora dito.

Por fim, evidencia a União que não há qualquer comprovação de descumprimento da Lei n. 12.527/2011, que regula o direito constitucional de acesso dos cidadãos às informações públicas **produzidas ou armazenadas por órgãos e entidades** da União, Estados, Distrito Federal e Municípios .

Nesse sentido, a Lei de n. 12.527/2011 objetiva dar publicidade aos atos realizados pelos órgãos que compõem a Administração Pública, o que a Administração Federal realiza através do Portal da Transparência.

Ademais, a Lei de acesso a informação também garante ao cidadão acesso a informações oficiais armazenadas nos órgãos públicos.

Acontece que, como demonstrado nos parágrafos acima, não há provas na inicial que as informações pretendidas pelo autor estejam sob a guarda de órgão público federal, nos termos da Lei nº 12.527/11. Toda a argumentação do autor se baseia em notícias jornalísticas, em declarações informais e nada mais.

Ante o exposto, tendo em vista que a ação popular não se presta para satisfazer interesses pessoais do Autor, requer seja negado provimento ao pedido de tutela antecipada.

### **V.3 AUSENCIA DE PERICULLUM IN MORA**

Não bastasse a ausência de probabilidade do direito invocado, também não se encontra no feito o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como contrariamente sustenta o autor o perigo da demora, exigido no art. 300 do CPC.

Com efeito, não se demonstrou suficientemente o suposto prejuízo que adviria de o bem jurídico pleiteado nesta ação somente ser concedido quando do eventual julgamento final do feito. Razão porque, é inexistente a ausência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, podendo o autor aguardar normalmente o transcorrer da presente demanda judicial pelos seus trâmites.

Não há qualquer dano à imagem institucional da Justiça Eleitoral ou às instituições democráticas em função dos fatos articulados na inicial. Ao contrário disso, os Poderes Constitucionais, em seus respectivos âmbitos de atuação, estão funcionando plenamente, sem quaisquer debilidades. É notória a atuação constante dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, notadamente no delicado momento pandêmico que atravessa o país.

Por outro lado, é mister ressaltar que o pedido do autor apresenta risco inverso.

Com efeito, mobilizar o aparelho jurisdicional, bem como membros e servidores do Poder Executivo para o trato de lide, *permissa venia*, claramente temerária, mormente a situação de asoerobramento em todos os estratos estatais, importa séria dano à organização administrativa. Sem desmerecer o pleito autoral, o que se vê é a ocupação indevida do cenário judicial com questões políticas, o que deve ser de pronto repellido.

Enfim, diante das circunstâncias fático-jurídicas inerentes à lide que foram reveladas, a matéria posta comporta análise mais complexa e com o estabelecimento do contraditório, logo, tal cenário impede o Judiciário, nessa fase processual, de aferir a probabilidade do direito alegado. Nessa perspectiva, considerando a prematuridade desta demanda judicial, não se verifica qualquer perigo de dano ou mesmo risco ao resultado útil do processo, caso haja a negativa da tutela de urgência.

Assim, diante das razões acima expostas, revela-se patente a ausência de perigo da demora a justificar o deferimento da tutela de urgência pleiteada.

## **VI. DOS PEDIDOS**

Em razão de todo o exposto, a UNIÃO requer:

1. o acolhimento das questões preliminares suscitadas na presente petição, com especial ênfase àquelas que visam a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, incisos I e VI, do CPC/15, ou,

1. o indeferimento do pedido de tutela de urgência, à mingua de comprovação dos requisitos do art. 300, do NCPC e do artigo 5º, § 4º, da Lei n.º 4.717/65, conforme esclarecido no teor da presente manifestação.

## Pede e Espera Deferimento.

- 1 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil** . 4ª ed. v. 3. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 293-394.
- 2 DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil** . v. 1. 18ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 559-560.
- 3 § 4º *Na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado.*
- 4 MEIRELES, Hely Lopes. Mandado de Segurança - Ação Popular - Ação Civil Pública - Mandado de Injunção - Habeas Data . 27 ed. Atualizada por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes, São Paulo: Malheiros, 2004.
- 5 *RECURSO ORDINÁRIO Nº 0601616-19.2018.6.00.0000 - CUIABÁ - MATO GROSSO - ELEIÇÕES 2018. RECURSO ORDINÁRIO. CARGO DE SENADOR DA REPÚBLICA. PRELIMINARES. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA SIMPLES. CARGO MAJORITÁRIO. DEFERIMENTO. REPRESENTAÇÃO. ART. 30-A. PROPOSITURA ANTES DA ELEIÇÃO. POSSIBILIDADE. ENCERRAMENTO PREMATURO DA INSTRUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PROCESSO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO. PREJUDICIALIDADE. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO CARACTERIZADA. MÉRITO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE PUBLICIDADE ANTES DO PERÍODO ELEITORAL. PRODUÇÃO DE MATERIAL DE PRÉ-CAMPANHA E DE CAMPANHA. CARACTERIZAÇÃO DO ILÍCITO. ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/1997. PAGAMENTOS REALIZADOS À MARGEM DA CONTABILIDADE DA CAMPANHA. CAIXA DOIS. CASSAÇÃO DO DIPLOMA DE TODOS OS COMPONENTES DA CHAPA. DECLARAÇÃO DA INELEGIBILIDADE DOS DIRETAMENTE ENVOLVIDOS. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVAS ELEIÇÕES NA MODALIDADE DIRETA. ASSUNÇÃO PROVISÓRIA DA CHAPA QUE OBTVEU A TERCEIRA COLOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO COM SUA PUBLICAÇÃO. QUEBRA INDEVIDA DO SIGILO BANCÁRIO DA SEGUNDA SUPLENTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO PARA DETERMINAR A EXCLUSÃO DOS DOCUMENTOS DOS AUTOS.*
- 6 <http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais>
- 7 KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito** . 4.ed. São Paulo: Martins fontes, 2000, p. 41



Processo: 0805545-88.2020.4.05.8100

Assinado eletronicamente por:

**JOSÉ GÓES DE CAMPOS BARROS NETO - Procurador**

Data e hora da assinatura: 11/05/2020 21:55:12

Identificador: 4058100.17952637

Para conferência da autenticidade do documento: <https://pje.jfce.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>



20051121464524100000017971347