

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ARRISON HENRIQUE SOUZA DE OLIVEIRA

**A AÇÃO POPULAR COMO INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DA
DEMOCRACIA PARTICIPATIVA**

**NATAL/ RN
2012**

ARRISON HENRIQUE SOUZA DE OLIVEIRA

**A AÇÃO POPULAR COMO INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DA
DEMOCRACIA PARTICIPATIVA**

Trabalho de Conclusão de Curso no formato de Artigo
como requisito para a obtenção do título de Bacharel em
Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte
– UFRN.

Orientador: Prof. Dr. Artur Cortez Bonifácio

**NATAL/ RN
2012**

PARECER

De acordo com a RESOLUÇÃO nº 01/2012 – CORDI, de 16 de março de 2012, do Colegiado do Curso de Direito, do Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Federal do Rio Grande do Norte que dispõe sobre a apresentação do Trabalho de Conclusão de Curso – TCC, componente curricular obrigatório para a conclusão do Curso de Graduação em Direito, avaliamos o trabalho aqui apresentado, sob a forma de artigo científico, e, considerando que este se encontra em consonância com a legislação vigente e as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT.

Somos pela:

Aprovação () e atribuímos a nota Def. 10,0.

Não aprovação () justificativa: _____.

Natal, 23 de dezembro de 2012.

Orientador
Prof.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus, por ser tão misericordioso e ter me dado forças nessa empreitada em busca do meu diploma de bacharel em Direito.

Em segundo lugar, a minha mãe Alzenir Rodrigues de Souza, que pode me ajudar em todos os momentos difíceis e me dar forças para a difícil decisão de ter trancado o curso de Ciência da Computação e ter acertado na escolha deste curso atual que estou concluindo.

Ao meu orientador, o Prof. Dr. Artur Cortez Bonifácio por ter me dado este brilhante tema.

Aos meus amigos pelas experiências adquiridas em tantos anos de amizade, minha namorada Daíse Fernandes Dantas e família por toda atenção e companheirismo e ao Centro Acadêmico Amaro Cavalcanti pela honra de poder ter participado do movimento estudantil.

EPÍGRAFE

“O Povo é a Constituição, a Constituição é o Povo”.
Paulo Bonavides

Sumário

1 INTRODUÇÃO	9
2 CONSECUÇÃO HISTÓRICA DA APLICABILIDADE DA DEMOCRACIA	9
2.1 A democracia antiga.....	9
2.2 A democracia clássica	10
2.3 Democracia direta, representativa, semidireta	11
3 O ARCABOUÇO DE UM VERDADEIRO REGIME DEMOCRÁTICO: A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA.....	12
3.1 Democracia, República e cidadania	14
4 DEMOCRACIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS	16
4.1 O duplo sentido dos direitos fundamentais	17
4.2 Ações constitucionais e direitos fundamentais.....	18
5 A AÇÃO POPULAR	19
5.1 Objeto.....	19
5.2 Legitimidade ativa e legitimidade passiva	20
5.3 Atos passíveis de invalidação.....	22
5.4 Juízo competente.....	23
5.5 Outras características processuais	24
5.6 O Direito político de Ação Popular.....	26
5.7 A Participação política por meio de Ação Popular	27
6 CONCLUSÃO	28
7 REFERÊNCIAS	30

RESUMO

O presente trabalho faz uma construção histórica da aplicabilidade da democracia, na idade antiga, idade clássica, moderna e contemporânea e enfocando precipuamente no atual estado contemporâneo do conceito da mesma, denominada de democracia participativa, ressaltando a importância da utilização dos instrumentos disponíveis pelo povo como meio de concretização dos direitos fundamentais. Mostra em linhas gerais os instrumentos de participação popular por meio da democracia semidireta: o referendo, o plebiscito e a iniciativa popular e traz como foco principal a discussão sobre a importância da utilização de um instrumento da democracia indireta: a ação popular, discorrendo sobre o seu objeto, sua legitimidade, atos passíveis de impugnação, bem como a importância política de sua utilização, demonstrando que a ação popular pode ser um importante mecanismo de fiscalização constante propiciado ao cidadão. Conclui com novas ideias para a potencialização do uso do instituto.

Palavras-chave: Democracia. Democracia Participativa. Participação Popular. Ação Popular.

ABSTRACT

The present work makes a historical construction of the applicability of democracy in former ages, classic age, modern and contemporary and focusing primarily in the current state of the concept of it, called participatory democracy, stressing the importance of using the available instruments by people as means of implementation of fundamental rights. Shows the instruments of popular participation through semidirect democracy: the referendum, the plebiscite and popular initiative and brings as main focus the discussion about the importance of using an instrument of indirect democracy: the popular action, discussing their object, their legitimacy, acts open to challenge, as well as the political importance of their use, demonstrating that the popular action may be an important mechanism of constant supervision made possible to the citizens. Concludes with new ideas for the enhancement of the use of the institute.

Keywords: Democracy. Participatory Democracy. Popular Participation. Popular Action.

1 INTRODUÇÃO

Nenhum termo do vocabulário é mais controverso que democracia. Empregado pela primeira vez por Heródoto há quase dois mil e quinhentos anos, a significação do vocábulo tem variado e se transmutado. No entanto, sabe-se que a democracia pressupõe liberdade e igualdade. (AZAMBUJA, 1998).

A democracia é o regime em que o povo autogoverna-se, quer diretamente, quer por representação através de eleição, que é o modelo mais comum atualmente. (AZAMBUJA, 1998). Mais do que uma forma de governar, a democracia é uma filosofia de vida em comum. O governo democrático, mais que qualquer outra forma de governo, não existe como um fim em si mesmo, mas como arcabouço para a consecução do bem temporal do homem. (PAUPÉRIO, 1997).

No presente trabalho, examinar-se-á o conceito em três momentos históricos, quais sejam, na Grécia, no século XIX e na atualidade. Posteriormente, mostrar-se-á o conceito bonavidiano de democracia participativa e a Ação Popular como instrumento de sua concretização.

2 CONSECUÇÃO HISTÓRICA DA APLICABILIDADE DA DEMOCRACIA

2.1 A democracia antiga

“A palavra e o conceito de Democracia vieram da Grécia, e especialmente de Atenas. Significa literalmente ‘poder do povo’, expressão que era entendida como ‘poder exercido pelo povo’”. (AZAMBUJA, 1998, p. 216).

Não obstante a etimologia da palavra, até sob a égide do período democrático, o governo não foi exercido diretamente pelo povo.

O povo, “*demos*”, na Democracia ateniense era pequena parcela da população. O “povo” ateniense era composto por cerca de quatro a seis mil pessoas: cidadãos, adultos e livres, mesmo nas decisões mais importantes. (AZAMBUJA, 1998). Constituíam, pois, parte ínfima da cidade, junto a qual estavam ademais, mas sem direitos políticos, os metecos, os libertos, os escravos, em quantidade relevante e que variou de acordo com cada época, em função das contingências econômicas. (PAUPÉRIO, 1997).

Todo cidadão, mediante certos requisitos, podia se manifestar ao povo, segundo Coulanges *apud* Azambuja (1998, p. 217), “desde que provasse estar no gozo dos direitos

políticos, não dever nada ao tesouro público, ser legitimamente casado, ter bons costumes”, dentre outras coisas.

Mesmo na Grécia, entretanto, a democracia não se delineou de forma contínua. A lei, *verbi gratia*, não obrigava Péricles a convocar a assembleia e, destarte, podia deixar de fazê-la por tempo demasiado, quando tinha receio das manifestações populares. (CLOCHÉ *apud* PAUPÉRIO, 1997).

Para Elival da Silva Ramos (1991), a “Democracia” ateniense, duramente falando, não passava de um sistema oligárquico-autoritário, ao qual, dada a cifra relativamente significativa dos componentes da elite dirigente, se incorporaram certas práticas de Democracia direta, restritas, todavia, ao ambiente dos detentores do poder.

2.2 A democracia clássica

Posteriormente ao regime feudal, na Idade Média, após a derrocada das monarquias absolutistas que se sobrepujaram ao século XV, brotou, no crepúsculo do século XVIII, nos Estados Unidos da América, e no ocaso do século XIX em quase toda a Europa, a denominada Democracia Clássica, que se estabilizava na Inglaterra desde o Século XVII. (AZAMBUJA, 1998).

A Democracia Clássica foi o triunfo das ideias de liberdade perante o absolutismo, tendo por características, dentre outras, o poder político pertencente ao povo, ou seja, a soberania popular; a divisão dos poderes; a limitação das prerrogativas dos governantes através da Carta Magna; a declaração e proteção dos direitos individuais. (AZAMBUJA, 1998).

“Desde que a Democracia Clássica se estabeleceu, e durante todo o seu itinerário, acentuaram-se correntes de ideias que visavam sua transformação, e o conseguiram uma grande parte, principalmente após o fim da primeira grande guerra”. (AZAMBUJA, 1998, p. 219).

O conceito atual de democracia ainda se encontra em elaboração, posto que se localiza em fase de revisão geral de valores, cuja ocorrência é frequente nas doutrinas contemporâneas. Nada obstante, demonstra-se possível abalizar algumas tendências na doutrina. (AZAMBUJA, 1998).

Darcy Azambuja (1998, p. 219-220) narra que: “Ao lado dos direitos individuais, a democracia deve salvaguardar os direitos sociais; não somente defendendo o direito à vida,

bem como à liberdade, mas, com a mesma igualdade, o direito à saúde, à educação, ao trabalho”, respeitando, pois, as normas e princípios constitucionais.

A democracia, pois, não deve ser exclusivamente política e sim social e política. O ser humano “não é um meio de que a sociedade, a classe, o Estado, a raça possam se servir” (AZAMBUJA, 1998, p. 222); Estes entes são os elementos que oportunizam ao homem atingir a plena desenvoltura dos seus caracteres físicos, morais e intelectuais. (AZAMBUJA, 1998).

É deveras relevante essa consecução de ideias supraassinaladas, posto que, a sociedade, através do maior acesso às novas mídias propala uma maior análise crítica aos conceitos e buscam a concretização da democracia por meio de vários instrumentos.

2.3 Democracia direta, representativa, semidireta

Como assinalado anteriormente, a democracia na Grécia era manifestada pelos cidadãos, que se reuniam frequentemente em assembleias para as discussões. A democracia direta era viável nesta época, pois os Estados tinham pequena extensão e os assuntos eram poucos e de caráter geral. Ademais, o cidadão grego tinha todo o tempo disponível para a participação nas assembleias, visto que era sua profissão, a de cidadão. (AZAMBUJA, 1998).

Democracia direta é aquela em que o povo exerce, por si, os poderes governamentais, fazendo leis, administrando e julgando; constitui reminiscência histórica. (SILVA, 2011, p. 136).

Atualmente, a maioria dos países possui grande território, grande população, bem como existem infindáveis relações entre os entes públicos. Destarte, é difícil conceber hodiernamente a possibilidade de se governar um país mediante a democracia direta. As democracias modernas, pois, devem ser representativas. (AZAMBUJA, 1998). Ou como se verá, a posteriori, semidiretas ou participativas.

A democracia ocidental tem, como base social, o individualismo; como fonte de direito, a vontade geral; como procedimento eleitoral, o sufrágio eleitoral igualitário. (PAUPÉRIO, 1997, p. 26).

Democracia indireta, por sua vez, também denominada de democracia representativa, é aquela na qual o povo, fonte primária do poder, por não poder dirigir diretamente o sistema estatal, em face da grande extensão territorial, da densidade demográfica e da complexidade dos problemas sociais existentes em cada país outorga as funções de governo aos seus representantes que elege periodicamente. (SILVA, 2011).

A democracia semidireta como se pode perceber da própria expressão aproxima-se da democracia direta, sendo um sistema misto, pois o povo não se governa diretamente, mas tem a oportunidade, por vezes, de intervenção na elaboração de leis ou de referendá-las. Têm-se como exemplo de institutos que revestem o governo semidireto o referendo e a iniciativa popular (AZAMBUJA, 1998). Pode-se elencar também o plebiscito que também é elemento da soberania popular, elencado no Art. 14, I, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil.

Democracia semidireta é, na verdade, democracia representativa com alguns institutos de participação direta do povo nas funções de governo, institutos que, entre outros, integram a democracia participativa. (SILVA, 2011, p. 136).

3 O ARCABOUÇO DE UM VERDADEIRO REGIME DEMOCRÁTICO: A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Politicamente, a democracia objetiva a liberação do indivíduo das coações autoritárias. Econômica e socialmente, o benefício da democracia se revela na existência, no seio da coletividade, de condições de vida que possam assegurar a cada pessoa a segurança e comodidade para a sua felicidade. Uma sociedade democrática é, portanto, aquela em que se excluem as desigualdades proporcionadas pelos revezes da vida econômica, em que a fortuna não é fonte de poder, em que os trabalhadores estejam sob a égide da proteção das opressões, que dificultam a possibilidade de encontrar um emprego. A democracia social tende, destarte, a estabelecer entre os indivíduos uma igualdade de fato que sua liberdade teórica não pode assegurar. (BURDEAU *apud* SILVA, 2011).

Nada obstante, não se pode conceber a democracia como um sistema assistencial, que simplesmente suavize a miséria da classe trabalhadora, mas sim como a consecução de meios para que se supere a desigualdade e o *status quo*, independentemente dos recursos que sejam empregados. (SILVA, 2011).

Globalizar direitos fundamentais equivale a universalizá-los no campo institucional. Apenas dessa forma poder-se-á auferir humanização e legitimidade a este conceito. A globalização política no âmbito da normatividade jurídica traz à baila os direitos de quarta geração, que correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado Social. (BONAVIDES, 2010).

A democracia, atualmente, percorre, de maneira perfunctória, para deixar de ser apenas forma de governo, de Estado, de república, de convivência humana e social, de regime

ou mesmo sistema político, para soerguer-se a um grau superlativo de princípio, de valor e de normatividade, derivando-se para proclamação e reconhecimento de direito de quarta geração. (BONAVIDES, 2010).

O princípio participativo caracteriza-se pela participação direta e pessoal da cidadania na formação dos atos de governo. (SILVA, 2011, p. 141). As primeiras manifestações da democracia participativa consistiram nos institutos de democracia semidireta, que coadunam institutos da participação direta como da indireta, já citados anteriormente, mas que melhor explicados serão a seguir.

Como exemplos têm-se: a iniciativa popular, que admite que o povo apresente projeto de lei ao legislativo; o referendo popular que se caracteriza no fato de que projetos de lei aprovados pelo legislativo devam se submeter à vontade popular, segundo determinadas exigências, tais como pedido por número determinado de eleitores ou de parlamentares, por exemplo; o plebiscito o qual também é uma consulta popular, mas que decide previamente a questão política ou institucional, antes da formulação legislativa e a ação popular, (SILVA, 2011), a qual será delineada adiante.

Soberania Constitucional e Soberania Popular são sobrelevadas a partir do mesmo conceito. Tem, pois, igual sentido e significado. Constituição, Povo e Soberania, destarte, exprimem o poder superlativo da legitimidade na contemporaneidade. (BONAVIDES, 2010).

O Povo é a Constituição, a Constituição é o Povo; os dois, com o acréscimo da soberania, compõem a santíssima trindade política do poder. Mas não de qualquer poder, senão daquele que traz a inviolabilidade, a grandeza ética, a fundamentalidade da Democracia participativa. (BONAVIDES, 2010, p. 59).

O “Preâmbulo”, parte positiva e não meramente programática da Constituição Cidadão de 1988, refere-se a um estado democrático, no qual se coadunam todos os valores substanciais que constituem as quatro dimensões ou gerações de direitos fundamentais que contextualizam a Democracia participativa, em seu mais alto grau de concretização e legitimidade. (BONAVIDES, 2010).

O “Preâmbulo” constitucional, por conseguinte, afirma que o supracitado estado democrático abraça os valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e liberada de preconceitos, contendo nesse enunciado a segurança no exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça. (BONAVIDES, 2010).

Segundo o art. 1º da nossa Constituição são cinco os fundamentos constitucionais da República Federativa do Brasil, na sua qualidade de Estado Democrático de Direito: a

soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

O exercício direto do poder popular, poder constitucionalmente depositário da soberania, pode ser concebido a partir de três instrumentos: plebiscito, referendo e iniciativa popular, conforme o art. 14 da nossa Constituição. (BONAVIDES, 2010).

A fidelidade aos artigos 1º e 14 da Constituição, que ora se impetra, configura, por sem dúvida, o começo de uma antecipação material da democracia participativa, democracia de liberdade e libertação (BONAVIDES, 2007, p. 41).

A democracia representativa pressupõe uma confluência de instituições que disciplinam a participação popular no processo político, que vem a formar os direitos políticos que compõem a cidadania, quais sejam: as eleições, o sistema eleitoral, os partidos políticos, etc.

O caminho para fazê-la vingar entre nós, o mais rapidamente possível, é a instauração no magistério acadêmico e na vida pública de um Direito Constitucional de luta e resistência, que possa conscientizar dos conflitos constitucionais sobrelevados pelas medidas provisórias e o descumprimento de sentenças judiciais, posto que são instrumentos de desorganização jurídica e moral da sociedade e podem culminar no descrédito e na extinção do regime democrático e das instituições. (BONAVIDES, 2007).

A teoria da democracia participativa é a teoria do constitucionalismo de emancipação. Sair da letargia e restaurar, assim, as bases da autoridade confiscada ao povo é um dos primeiros deveres a ser cumpridos na cartilha cívica da democracia participativa. (BONAVIDES, 2007, p. 41).

3.1 Democracia, República e cidadania

Somente se pode conceber um verdadeiro regime democrático a partir de determinados requisitos. Dentre outros, há a necessidade, como pedra angular, uma constituição e a garantia de direitos individuais.

O elemento substancial da democracia é o direito de todos os membros da sociedade à cidadania ativa. Por isso, acreditamos que a democracia é o regime que melhor corresponde à essência e à dignidade do homem. (PAUPÉRIO, 1997). A verdadeira democracia representativa é a democracia “em que os governantes são eleitos pelo povo e governam de acordo com a opinião pública”. (AZAMBUJA *apud* PAUPÉRIO, 1997, p. 23).

À luz do primado da soberania popular, pois, o povo deve participar do pleno exercício do poder (“governo pelo povo”) e que a utilização do poder, mesmo que mediante representantes, deva beneficiar ao próprio povo (“governo para o povo”). (RAMOS, 1991).

O que se explana com a denominação “governo para o povo” se idealiza como o poder, na Democracia, que possa possibilitar a plena realização da pessoa humana, que não se pode verificar onde não haja autonomia e isonomia. Se fosse afastada a consecução de “governo pelo povo”, o conceito de democracia assemelhar-se-ia a um corpo sem sangue, sem vida. (RAMOS, 1991).

A democracia não se intimida; requer a participação ampla do povo e de suas organizações de base no processo político e na ação governamental, devendo as ressalvas a essa participação limitar-se às situações como as irreelegibilidades e inelegibilidades por exercício de funções, empregos ou cargos, ou de atividades econômicas, que possam impedir a liberdade do voto, a normalidade e a licitude das eleições. (SILVA *apud* RAMOS, 1991).

Na forma republicana de governo aquele que detém o poder deve fazer prestação de contas aos cidadãos que o elegeram para o mandato temporário e estes cidadãos têm direito de fiscalizar os atos do eleito, posto que são titulares da soberania, nos termos da Constituição. (BONIFÁCIO, 2008).

A administração da coisa pública deve sempre se coadunar com a transparência. A república deve sempre instigar o movimento da cidadania e da participação democrática, devendo o governo ser fiscalizado e acompanhado pela sociedade. (BONIFÁCIO, 2008).

No modelo republicano o cidadão também é ator e não apenas espectador, podendo renovar os mandatos daqueles que exercerem condignamente as suas funções. Toda a ação da máquina estatal que obstar a fiscalização pelos cidadãos será passível de análise sobre o aspecto da constitucionalidade. (BONIFÁCIO, 2008).

No que tange à titularidade e o destino da coisa pública, o princípio republicano se sobreleva e irradia num elenco numeroso de normas constitucionais. Desde logo, através da consagração da ação popular, bem como no instituto que se constitucionalizou, o da ação civil pública. (PILATTI, 2006).

O princípio republicano se coaduna de forma ampla com outros princípios e direitos fundamentais, tais como o princípio do Estado Democrático de Direito, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o Princípio da Moralidade, da Publicidade, dentre outros. (BONIFÁCIO, 2008).

A cidadania é um atributo inerente à pessoa que pertence ao Estado; é a qualidade de ser cidadão; de ser membro do Estado; de ser destinatário da ordem jurídica pertencente ao

Estado. Implicam direitos e deveres ao indivíduo por ser partícipe das decisões dos poderes constituídos. A cidadania é expressão republicana revelada em várias oportunidades ao longo do texto constitucional. (BONIFÁCIO, 2008).

Nesse diapasão, o plexo de direitos do cidadão, por sua condição de partícipe, deve ser plenamente respeitado pela ordem constitucional e os instrumentos disponíveis em nosso texto constitucional devem ser utilizados em caso de lesão à ordem jurídica.

4 DEMOCRACIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Em linhas perfunctórias pode-se dizer que fundamentais são os direitos, que, por sua essência ou natureza, são imprescindíveis à afirmação do homem e de sua dignidade. São reconhecidos dessa forma pelo Estado e pela sociedade sob qualquer tempo e lugar, não privilegiando castas, nem setores sociais individualizados, ao contrário, atinge a todos os homens. (BONIFÁCIO, 2008).

Os interesses difusos se coadunam com os direitos fundamentais, sendo costume inculcá-los na amplitude do conceito. Em sentido amplo, há a superação, por eles, da concepção individual de favorecimento subjetivo para que se alcancem benefícios à coletividade. A título de interesses difusos têm-se as relações jurídicas de consumo, a defesa do meio ambiente, do patrimônio histórico e cultural de uma cidade, dentre outros. (BONIFÁCIO, 2008).

A democracia constitucional é marcada pelo respeito aos procedimentos democráticos, igualmente pelo respeito aos direitos, interesses e liberdades das minorias e ainda por um sentimento de comunidade comungado coletivamente nos âmbitos da moral, da política e no âmbito jurídico, entre os seus participantes. No conceito de democracia no âmbito dos direitos fundamentais há a identificação da tríade do ideal revolucionário francês: liberdade, igualdade e fraternidade. (BIELSCHOWSKY, 2011).

Os direitos fundamentais são irrenunciáveis porque se imbricam à essência humana, à dignidade do homem. Não se pode, destarte, renunciar ao direito de viver, à liberdade, à igualdade, aos direitos da personalidade. Cabe, nesse diapasão, ao Poder Público, através de seu poder-dever, velar pela possibilidade de exercício dos direitos fundamentais, tornando-os indisponíveis, não obstante, entretanto, que se possa fazer um processo de escolha, a partir da ponderação dos bens, utilizando-se o princípio da proporcionalidade. (BONIFÁCIO, 2008).

Fruto da dignidade humana, os direitos fundamentais não se transferem, nesse ponto, sendo correto afirmar que são indisponíveis, onerosa ou graciosamente (BONIFÁCIO, 2008,

p. 90). São os direitos fundamentais, ainda, imprescritíveis e invioláveis, impondo diretrizes e regramentos que devem ser respeitados por todas as autoridades e instituições, públicas ou privadas. (BONIFÁCIO, 2008).

Diante desse rápido esboço, ratificando o anteriormente dito e prosseguindo na consecução da ideia da importância dos remédios constitucionais, percebe-se que os direitos fundamentais estão umbilicalmente ligados de forma amplíssima com a nossa Constituição, que contém, nos seus preceitos fundamentais, a defesa da dignidade, da cidadania e da democracia, pois a Constituição é feita pelo povo, indiretamente por seus representantes, e para o povo. Os direitos fundamentais, como se verá a seguir, possuem seu sentido formal e material. Não se pode olvidar, que a Constituição deve ser plenamente aplicada, utilizando-se todos os remédios possíveis.

4.1 O duplo sentido dos direitos fundamentais

Os direitos fundamentais podem ser destacados em seu sentido formal e em seu sentido material. De um lado, a existência de direitos fundamentais inculcados na Constituição; além desses, direitos acrescidos pela cláusula aberta de direitos fundamentais, os quais se vinculam ao nosso regime democrático e aos princípios constantes em nossa Carta Magna e aos tratados de direitos humanos. (BONIFÁCIO, 2008).

Nesse diapasão, no âmbito da representação democrática formal pode-se entender que há a autorização pelo povo a um órgão soberano para que se exerça o poder em seu nome. No âmbito da representação democrática material, por sua vez, há a consecução de um referencial substantivo, ou seja, a vinculação da atuação dos representantes às necessidades dos representados, havendo, destarte, um processo dialético entre representantes e representados no sentido da implementação dos interesses da coletividade. (CANOTILHO *apud* BIELSCHOWSKY, 2011).

Os direitos fundamentais, em sentido formal, por conseguinte, são aqueles positivados ao longo do texto constitucional. Estão, quase completamente, inseridos num título específico, sendo deveras visível seu rol, num espaço chamado “catálogo” de direitos fundamentais. Nada obstante, há na Constituição outras normas de direito fundamental esparsas, que tem o mesmo *status*. (BONIFÁCIO, 2008).

Os direitos fundamentais, visualizados em seu âmbito material, agregam todos os direitos fundamentais que são justificados pela sua fundamentabilidade material e por aqueles

que a constituição determinou com tais, cujo liame pode ser percebido a partir da interpenetração dos valores com os constantes no texto constitucional. (BONIFÁCIO, 2008).

Há, entre ambos, direitos fundamentais no sentido formal e direitos fundamentais no sentido material, uma conexão lógica, donde os primeiros estão contidos nos segundos, não sendo, porém, a recíproca verdadeira. (BONIFÁCIO, 2008). Nada obstante, independentemente da alcunha dada ao direito fundamental, estes têm que ser respeitados e a partir de uma lesão ao mesmo se poderá utilizar as ações constitucionais.

4.2 Ações constitucionais e direitos fundamentais

O procedimento para a defesa dos direitos fundamentais, como defesa e forma de concretizá-los, por vezes, deságua na Justiça Constitucional, iniciando-se a partir do exercício do direito subjetivo público de ação, a fim de movimentar o poder competente, a partir da fiscalização de constitucionalidade, até o emprego de garantias fundamentais, tais como o mandado de segurança o mandado de injunção, o habeas data, o direito de petição, a reclamação constitucional e a ação popular. (BONIFÁCIO, 2008).

O habeas corpus, ação penal constitucional mais antiga do nosso ordenamento jurídico, objetiva tutelar a liberdade física dos cidadãos, o direito de ir e vir e permanecer, contra abusos que possam ser cometidos pelo Estado. (QUARESMA; GUIMARAENS, 2006).

O mandado de segurança, por sua vez, visa a amparar direito líquido e certo. É oponível contra qualquer autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições públicas, objetivando corrigir ato ou omissão ilegal decorrente de abuso de poder. (QUARESMA; GUIMARAENS, 2006, p. 463).

O mandado de injunção é um remédio constitucional que visa à concretização dos direitos fundamentais declarados constitucionalmente, sendo concedido sempre que faltar norma regulamentadora. (QUARESMA; GUIMARAENS, 2006).

O habeas data, por conseguinte, visa à proteção da intimidade dos indivíduos, direito à privacidade, pois, contra abusos cometidos por bancos de dados de caráter público e divulgação de registros pessoais adquiridos mediante fraude ou ato ilícito. Não se relaciona com a ideia do banco de dados pertencente ao estado, mas sim aquele que possa se tornar público. (QUARESMA; GUIMARAENS, 2006).

A justiça constitucional é a sede adequada para a tutela da constituição. (BONIFÁCIO, 2008, p. 246). O processo constitucional é uma garantia fundamental e faz

aproximar o sistema constitucional de seus fins. Nesse particular, os órgãos jurisdicionais são requisitados para sanar desvios de constitucionalidade quando os procedimentos do Poder Público se desviam da moral ética e da legalidade constitucional. (BONIFÁCIO, 2008).

O funcionamento da justiça constitucional é a mais forte garantia de manutenção de valores e direitos fundamentais, da Constituição formal, bem como da material. (BONIFÁCIO, 2008).

As ações ditas constitucionais foram concebidas com o escopo principal de dar efetividade às normas que preveem os direitos fundamentais. Caracterizam-se estas ações, de maneira geral, por ter procedimentos céleres e eficientes, comportando a concessão de liminar e decisões de mérito sem efeito suspensivo. (WAMBIER, 2011). A seguir demonstraremos com mais profundidade outra ação que, ao ser bem manejada, pode ser um importante instrumento de concretização dos direitos fundamentais.

5 A AÇÃO POPULAR

Ao lado dos instrumentos de participação direta do povo no poder, festejadamente falados por Bonavides (2007) anteriormente, contidos no art. 14 da nossa Carta Magna, há várias possibilidades de se constituir a participação popular indireta, em contexto outro do direito de voto. Pode-se elencar, segundo Elival da Silva Ramos (1991) e Artur Cortez Bonifácio (2008), como instrumentos dessa participação o direito de petição e também a partir da ação popular, verdadeiro instrumento de participação política, como se verá a seguir.

A Ação Popular constitucional brasileira é uma entidade processual civil, outorgada a qualquer cidadão como garantia político-constitucional para que possa haver a defesa da coletividade, mediante a provocação do controle jurisdicional corretivo de atos lesivos ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. (SILVA, 2007).

5.1 Objeto

Na atual disciplina normativa a ação popular destina-se a tutela do patrimônio público estatal, os recursos públicos investidos em qualquer entidade, a moralidade administrativa, o meio ambiente e o patrimônio histórico e cultural. (RODRIGUES, 2011). A ação popular foi o instituto pioneiro da defesa dos direitos difusos, pois tutelava o direito à preservação do patrimônio público de forma dilatada, abarcando o patrimônio histórico, artístico, cultural e até natural. (MOREIRA *apud* RODRIGUES, 2011).

O patrimônio público cuja defesa é possível na ação popular é amplíssimo, constituído por bens móveis, imóveis, ações, créditos públicos. (RODRIGUES, 2011). Desta forma, não apenas os direitos reais e pessoais das entidades públicas e privadas protegidas pelo remédio popular são objeto de tutela. Estão abrangidos, pois, no conceito legal de patrimônio os interesses públicos presentes nas normas de polícia administrativa de valor artístico, estético, histórico, turístico ou ambiental. (RAMOS, 1991).

O que se pede, imediatamente, na demanda popular, é uma sentença constitutiva negativa, isto é, uma sentença que invalide o ato lesivo. Nesse diapasão, esta sentença deve condenar os responsáveis em perdas e danos. (SILVA, 2007).

O objeto mediato da ação, por sua vez, é a utilidade que se quer alcançar pela sentença, isto é, o bem material ou imaterial pretendido pelo autor. (SANTOS *apud* SILVA, 2007, p. 107).

Mancuso *apud* Rodrigues (2011, p.284) crê que, consoante a moralidade administrativa, impugnáveis são as condutas da Administração que sejam eivadas de abuso de direito, desvio de poder e desarrazoabilidade da conduta vergastada. Os contornos da moralidade administrativa são de noções jurídicas indeterminadas, não podendo, pois, ser precisados. (RODRIGUES, 2011).

Através, ademais, da ação popular pode-se haver a proteção do patrimônio natural (meio ambiente ecologicamente equilibrado), histórico e cultural. A ação popular com o meio ambiente como objeto adveio com a Constituição Cidadão de 1988, sendo inspirada em disciplina contida na Constituição de Portugal. (RODRIGUES, 2011).

5.2 Legitimidade ativa e legitimidade passiva

Mesmo depois da Carta Magna de 1988, prevaleceu o entendimento jurídico da equiparação do cidadão ao eleitor. O único legitimado, destarte, a propor originariamente a ação popular é o cidadão eleitor, cuja comprovação é feita pelo título eleitoral ou documento correspondente, como uma certidão da Justiça Eleitoral, mesmo em relação à Ação Popular ambiental. (RODRIGUES, 2011).

O cidadão só terá legitimidade enquanto estiver em gozo de seus direitos políticos, devendo, pois, estar quite com as suas obrigações eleitorais, apresentando como forma de comprovação o último comprovante de votação. (RODRIGUES, 2011). Há entendimento sumulado pelo STF, na súmula 365, no sentido de que a pessoa jurídica não tem legitimidade para ação popular. Nada obstante, essa legitimação exclusiva do cidadão não relega ao

desamparo os bens tutelados pela ação popular, visto que se pode utilizar a ação civil pública a qual está ao alcance de outros legitimados. (RODRIGUES, 2011).

O cidadão, para ter capacidade postulatória, precisa estar em juízo acompanhado de advogado, ressalvada a hipótese em que o cidadão é advogado e pode ajuizar por si só a ação. (RODRIGUES, 2011).

Conquanto o cidadão seja o legitimado por excelência para ajuizar a ação popular, pode, segundo a lei 4717/65, o Ministério Público dar prosseguimento à ação intentada por outro cidadão para assumir a titularidade da ação. Portanto, sempre que houver desistência do cidadão na ação popular, dever-se-á intimar o Ministério Público para se pronunciar sobre o prosseguimento da mesma. (RODRIGUES, 2011).

A Carta Magna prevê a Ação Popular como um instrumento destinado a anulação de atos lesivos ao patrimônio público ou de entidade em que haja a participação do Estado, indicando o texto constitucional que a proteção a ser inculcada pela ação popular abrange o patrimônio de entes com personalidade jurídica de direito público, o patrimônio de entidade privadas da Administração Pública, dentre elas, as sociedades de economia mista, empresas públicas e fundações públicas, bem como o patrimônio de entidades que o Estado participe com aporte patrimonial. (RAMOS, 1991).

Todas as entidades que façam a gestão do patrimônio e recursos públicos podem ser réus em sede de ação popular. As autoridades que devem figurar no pólo passivo são aquelas diretamente responsáveis pelo ato administrativo impugnado, por isso os membros do Tribunal de Contas que tenham feito apenas a apreciação do ato não terão legitimidade passiva. (RODRIGUES, 2011).

Sendo possível haver identificação das pessoas jurídicas lesadas, as autoridades e funcionários que adotaram o comportamento indevido e os beneficiários deste ato, todos devem figurar como réus na ação popular, configurando-se verdadeiro litisconsórcio passivo necessário. (RODRIGUES, 2011).

Harmonizando a dicção acima com a Constituição, leem-se funcionários como servidores públicos em sentido estrito, prestadores de serviços, servidores militares e congêneres.

Os beneficiários do ato, por sua vez, são os beneficiários diretos, sendo estes funcionários os que praticaram o ato ou a omissão; pessoa ou entidade destinatária do ato lesivo ou da omissão lesiva. Nesse diapasão, os beneficiários indiretos não serão citados na Ação Popular, visto que não deram causa à lesão. (SILVA, 2007).

O ato legislativo de efeito concreto é passível de ser impugnado mediante ação popular, neste caso, legitimado passivo será a pessoa jurídica da qual integre a casa legislativa, *verbi gratia*, sendo ato do Congresso Nacional a entidade que integrará o polo passivo é a União. (MOREIRA *apud* RODRIGUES, 2011).

Os beneficiários que devem figurar no polo passivo são aqueles que se favorecem diretamente do ato ou omissão lesiva. Destarte, os beneficiários que se favoreçam indiretamente, geralmente, não precisam integrar a lide.

Na ação popular são aplicados os prazos contidos no artigo 191 do CPC que são contados em dobro. No caso da resposta do réu, todavia, o prazo de vinte dias é simples, porque a lei determina que o prazo seja comum, sendo contado a partir da juntada do último mandado de citação cumprido, podendo ser ampliado em casos especiais. (RODRIGUES, 2011).

Mostra-se relevante trazer à baila a informação do art. 7º, II, da lei de ação popular que narra que é admissível a integração posterior no polo passivo de qualquer pessoa beneficiada ou responsável pelo ato impugnado, cuja existência ou identidade seja conhecida no curso do processo e antes de proferida sentença final de primeira instância, devendo a mesma ser citada para garantir a ampla defesa, estabelecendo o contraditório, restabelecendo-se o prazo para contestação e produção das provas necessárias. (RODRIGUES, 2011).

5.3 Atos passíveis de invalidação

A Ação Popular tem como objetivo a invalidação de comportamentos administrativos, a priori ilegais e lesivos aos bens jurídicos tutelados. Não havendo atividade administrativa, não há possibilidade de impugnação do ato através de ação popular. (RODRIGUES, 2011).

No âmbito da ação popular, o conceito de ato administrativo é restrito aos atos de efeitos concretos, englobando as leis, bem como todos os atos da Administração, mesmo os realizados sob a égide de direito privado. A ação popular, contudo, não pode impugnar os atos jurisdicionais e as leis em tese. (RODRIGUES, 2011).

Apesar disso, a omissão administrativa a qual resultar lesão ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente, ao patrimônio histórico e cultural poderá ser objeto da ação popular. (RODRIGUES, 2011).

O remédio constitucional visa a resguardar a moralidade administrativa, dando a possibilidade aos cidadãos de tutela da coisa pública contra a fraude, a improbidade, o

favoritismo, a aplicação inidônea de bens e dinheiros públicos ou outros quaisquer atos ilegais da Administração que ocasionem danos ao patrimônio público. (TÁCITO *apud* SILVA, 2007).

5.4 Juízo competente

“Quando se trata de ação popular que tem por objeto ato ou omissão administrativa imputável à autoridade da Administração direta da União Federal, do Estado, do Distrito Federal e do Município a competência é do juízo que decide as causas referentes à Fazenda Pública Federal, Estadual ou Municipal, como preceitua o artigo 5º da lei 4717/65”. (RODRIGUES, 2011, p.298).

O critério, portanto, a ser observado é o critério de competência consoante a origem do ato. Sendo, pois, um ato emanado de autoridade federal será competente a Justiça Federal, no caso de autoridade municipal ou estadual será competente a Justiça Estadual. O STF reconheceu a competência da Justiça Eleitoral para julgar ação popular que pretendia impugnar atos relacionados à apuração de eleições¹. (RODRIGUES, 2011).

A ação popular deve sempre ser proposta perante o juízo de primeiro grau, não havendo competência originária de Tribunal para conhecer de feitos populares, excetuando-se a competência originária do Supremo Tribunal Federal para julgar os feitos populares que versem sobre litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, Estado, DF ou o Território e conflitos entre a União, o Estado, o Distrito Federal ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta, conforme versa o art. 102 da nossa Carta Magna. (RODRIGUES, 2011).

Nessa esteira, então, não há foro privilegiado para Presidente da República, Governador ou Prefeito, ou qualquer outra autoridade. Este entendimento se ratifica nas decisões do Supremo Tribunal Federal: “A competência para julgar a ação popular contra ato de qualquer autoridade, até mesmo do Presidente da República, é, via de regra, do juiz de primeiro grau²”. Quanto à definição do juízo prevento, caso seja de mesma competência territorial, então será prevento o primeiro que despachar, acaso seja de competência territorial diversa, então será prevento o juízo que primeiro promover a citação válida. (RODRIGUES, 2011).

A ação civil pública também pode ser proposta para a proteção dos mesmos bens tutelados pela ação popular, tais como o patrimônio público, a moralidade administrativa, o meio ambiente e o patrimônio cultural. O que as realmente diferenciam é a legitimidade a

¹ Informativo 215 do STF.

² (AO 859-QO, Rel. Ellen Gracie, DJU 1.8.2003).

qual na ação popular é franqueada a qualquer cidadão e na ação civil pública é franqueada ao Ministério Público, às entidades da Administração direta e indireta e às associações civis. Além disso, na ação popular a lei impõe a necessidade de um litisconsórcio passivo necessário o qual não possui mesma dicção no caso da ação civil pública. Havendo uma ação civil pública e uma ação popular versando sobre fatos análogos, mas com pedidos diversos, haverá, evidentemente, conexão entre as ações, destarte, deve haver a reunião dos processos no juízo prevento conforme regras supracitadas. (RODRIGUES, 2011).

5.5 Outras características processuais

Na jurisprudência vem prevalecendo o entendimento que não basta a lesividade do ato impugnado se não também sua ilegalidade, mesmo que a dicção constitucional enfatize a lesividade.

Há, entretanto, algumas peculiaridades da ação popular em relação à proteção ao meio ambiente. *In casu*, há apenas a necessidade de lesão, posto que para haver responsabilização não haverá necessidade de culpa, bastando haver o nexo de causalidade entre a conduta comissiva ou omissiva e a lesão ao ecossistema. (RODRIGUES, 2011).

No caso da proteção ao patrimônio público, todavia, além de demonstrar a lesão ao erário o autor popular deve demonstrar a existência de vício de incompetência, ou de forma, a ilicitude do objeto, a inexistência de motivos ou o desvio de finalidade. (RODRIGUES, 2011).

A petição inicial da ação popular deve se utilizar dos requisitos do artigo 282 do nosso Código de Processo Civil Brasileiro, quais sejam: o juiz a que é dirigida, os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu, o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, o valor da causa, as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados e o requerimento para a citação do réu.

A prova da cidadania do autor se faz com a apresentação de título eleitoral ou documento equivalente, devendo haver também comprovação de quitação das obrigações perante a Justiça eleitoral. O cidadão é o legitimado para propor a ação popular, mas, não obstante não haver capacidade postulatória, deve estar representado por advogado regularmente inscrito nos quadros da OAB. (RODRIGUES, 2011).

A petição inicial, por conseguinte, deve conter o valor da causa. Quando o benefício a ser obtido com a ação popular possa ser exatamente configurado, então este *quantum* deve figurar como valor da causa. Haverá exceções, todavia, no caso do patrimônio cultural e

natural, posto que é impossível se estimar o total da lesão, então, *in casu*, poder-se-á atribuir um valor simbólico. (RODRIGUES, 2011).

O indeferimento da exordial deve ser comunicado ao cidadão e ao Parquet, para que os mesmos analisem a decisão e possam, caso queiram, recorrer da mesma. O recurso cabível será a apelação, podendo haver juízo de retratação do magistrado no prazo de 48 horas, consoante as regras inculcadas no nosso sistema processual civil. O recebimento da petição inicial, contudo, não enseja recurso. (RODRIGUES, 2011).

Quanto às custas judiciais, a nossa atual Carta Magna inovou ao isentar de custas e de ônus de sucumbência o autor popular. Todas as ações populares que estavam em curso, após o surgimento da nossa Constituição, passaram a ter esse regime mais favorável, pois foi aplicada imediatamente esta norma processual. Esta isenção é justificada, porquanto o cidadão não está defendendo direito próprio e sim de toda uma coletividade e, diante dessa isenção, o cidadão pode ser estimulado a se valer dessa garantia constitucional. (RODRIGUES, 2011).

O Ministério Público na ação popular funciona, segundo (MEIRELLES *apud* RODRIGUES, 2011), como uma parte pública autônoma, como um fiscal da lei qualificado, devendo atuar ativamente na tutela dos direitos difusos em jogo. Esta função ativa na significa que o Ministério Público deva atuar como advogado do autor popular, mas sim como instrumento propulsor da produção de provas necessárias para a demanda, como agente fiscalizador das requisições judiciais de certidões e informações, dentre outras funções. (RODRIGUES, 2011).

São deveres do representante do Ministério Público: o acompanhamento da ação; dar celeridade à produção da prova; promover a responsabilidade, civil e criminal, dos que nela incidirem; providenciar para que as requisições de documentos e informações sejam atendidas nos prazos fixados pelo juiz; promover a execução da sentença condenatória. (SILVA, 2007).

São, por conseguinte, faculdades do Ministério Público: dar continuidade ao processo em caso de desistência ou absolvição da instância; recorrer de decisões contrárias ao autor popular. (SILVA, 2007).

O MP deve ser intimado pessoalmente, ou seja, com vistas dos autos para que acompanhe a ação popular desde sua constituição, sob pena de nulidade da ação. Mesmo quando houver a oportunidade de julgamento antecipado da lide, o Ministério Público deve ser intimado para intervir previamente. (RODRIGUES, 2011).

As provas na ação popular, em geral, seguem as mesmas regras do processo ordinário. Admite-se que o cidadão ajuíze a ação, mesmo desacompanhado de documentos indispensáveis, quando a estes não tiver acesso em virtude de ato da Administração Pública.

A Ação Popular, ao contrário do Mandado de Segurança, admite dilação probatória que ocorrerá na instrução do processo, sendo admitido, de qualquer forma, o julgamento antecipado da lide. (RODRIGUES, 2011).

A Coisa Julgada na Ação Popular é *secundum eventum probationis*. (RODRIGUES, 2011). Ou seja, somente haverá coisa julgada se for caso de procedência ou improcedência do pedido, consoante as provas produzidas. No caso de extinção do processo sem julgamento de mérito ou improcedência por falta de provas não haverá, pois, Coisa Julgada.

5.6 O Direito político de Ação Popular

A Ação Popular constitui uma forma de exercício de direitos políticos pelo próprio titular desses direitos, como titular da soberania popular. (SILVA *apud* RAMOS, 1991, p. 191). No âmbito do direito positivo, a nossa Carta Magna inculcou a ação popular dentre os “direitos e deveres individuais e coletivos”. (RAMOS, 1991).

A Ação Popular, para (SILVA *apud* RAMOS, 1991) é uma garantia política e encontra fundamento no art. 1º, § 1º, da CRFB/88, na expressão “todo poder emana do povo”. Continua o renomado autor sendo citado por Elival da Silva Ramos (1991) aduzindo que:

“A Ação Popular deve ser assim concebida, em pleno rigor jurídico, como um meio de participação do povo em certos momentos da atividade da administração pública, podendo por consequência ser integrado, a par do referendo, na figura geral dos institutos de democracia direta” (SILVA *apud* RAMOS, 1991, p. 196).

Noutro sentido, Ramos (1991), apesar de considerar a Ação Popular como direito político narra que na Ação Popular o exercício da função pública de controle jurídico é feito mediante exercício indireto.

Elival da Silva Ramos (1991) entende que o direito político de ação popular se vincula ao exercício de um modo de controle, aproximando-se da função de fiscalização, entretanto, com ela não se confunde. Fiscalizar significa a verificação da correção do procedimento, o controle, por sua vez, implica previamente numa atividade de fiscalização, mas pode apor sanções, no tocante à conduta irregular.

No âmbito da Ação Popular, não a intenta o cidadão-autor simplesmente para a verificação da correção da conduta do administrador da coisa pública. O autor popular, quando está convencido de um ato ou omissão lesiva ao patrimônio público, ingressa efetivamente com a ação, destinando a reparação dos efeitos da conduta irregular do administrador, sendo, pois, controle e não mera fiscalização. (RAMOS, 1991).

Enquanto direito político, a Ação Popular significa a participação dos cidadãos na função de controle do Poder Público (da Administração, fundamentalmente), controle este, à evidência, de natureza jurídica. (RAMOS, 1991, p. 198).

5.7 A Participação política por meio de Ação Popular

A Ação Popular permite que o cidadão a todo o momento interfira no processo político, havendo as condições para a propositura da ação o cidadão poderá provocar o poder judiciário para o controle da legalidade. Diversamente do caráter episódico dos outros instrumentos de participação política, o remédio popular cria de certa forma uma continuidade na interferência dos cidadãos no poder, pois a fiscalização anterior à propositura da ação não deixa de consubstanciar certa forma de participação constante. (RAMOS, 1991).

O direito de ação popular entre nós é direito político vinculado à cidadania, então, o nacional que, mediante alistamento eleitoral, obtiver o estado de cidadão, pode, por conseguinte, utilizar-se do instrumento, satisfazendo o contido na Lei da Ação Popular. (RAMOS, 1991). Ou seja, o cidadão que sofra privação definitiva ou temporária de direitos políticos não pode, enquanto perdurarem seus efeitos, ingressar com a ação popular. (FAGUNDES *apud* RAMOS, 1991).

O termo cidadão traduz realidade claramente delimitada, a do indivíduo nacional dotado dos direitos políticos básicos, não sendo possível, por via interpretativa, alargar esse conceito, desnaturando-o, para nele inserir pessoas jurídicas, ainda que de natureza política. O constituinte, de forma insofismável, pretendeu que o controle exercido por meio de ação popular o fosse pelo cidadão, individualmente responsável pela iniciativa da demanda, ainda que em litisconsórcio com outros cidadãos-autores. (RAMOS, 1991, p. 212).

Nada obstante, essa visão poderia ser revisitada, pois o reconhecimento de direitos políticos a grupos sociais está adaptado à tendência hodierna do sistema democrático do direito constitucional, salvo quando houver um antagonismo derivado da natureza do direito, o que não sucede com a ação popular. (RAMOS, 1991).

Existem inúmeros pontos de contato entre a tutela dos interesses difusos e um delineamento de uma proposta de Democracia participativa. Antigamente, anteriormente à Lei da Ação Civil Pública, a tutela dos direitos difusos no Brasil esbarrava na insuficiência da legitimação individual para agir e a vedação das associações para a defesa dos interesses difusos dos associados. Destarte, visualizava-se na Ação Popular um dos poucos instrumentos eficazes para a realização desta tutela. (RAMOS, 1991).

Nada obstante, a ação popular não pode, em sentido estrito, ser instrumento diretamente voltado à tutela de interesses difusos, apesar de poder ser reflexamente, visto que

neste tipo de ação o que importa é a proteção dos direitos e interesses públicos, que não abarcam, por óbvio, todas as situações jurídicas ativas envolvidas nos interesses difusos. (RAMOS, 1991).

6 CONCLUSÃO

A democracia é a forma mais hábil de preservar a liberdade. Grandes e poderosos não precisam de proteção, mas os pobres e humildes só no bem-estar geral podem encontrar seu objetivo. (PAUPÉRIO, 1997, p. 28). A participação popular no poder é a demonstração mais visível de que o sistema político merece qualificar-se como democrático. (RAMOS, 1991, p. 20).

A violação à Constituição pelos órgãos públicos, a partir da conduta de seus agentes, nos seus procedimentos, na aplicação de leis infraconstitucionais, bem como em desacordo com a nossa Carta Magna, diante de uma ação ou omissão legislativa, constitui-se ameaça ao aspecto formal, bem como precipuamente ao aspecto material da Constituição. (BONIFÁCIO, 2008).

A descrença no melhoramento da participação popular, sob a justificativa de um pretenso realismo político, ignora por completo que a Democracia, antes de tudo, é algo em constante constituição, condenando-a a estagnação. Ainda que os novos caminhos não obtenham êxito à participação política na forma desejada, o certo é que contribuirão, de alguma forma, para aproximar as instituições da Democracia real e do ideal de um “governo pelo povo”. (RAMOS, 1991).

Liberdade sem igualdade é algo absolutamente inócuo. A igualdade, além do mais, não é mais do que uma forma de liberdade, já que não lhe é mais do que uma condição. (PAUPÉRIO, 1997). O binômio justiça/liberdade torna-se, de imediato, o pedestal do estado constitucional dos direitos fundamentais. É um considerável avanço, mas não é o termo da jornada. (BONAVIDES, 2010, p. 49). Nesse diapasão, coadunando todas as premissas faladas aqui, é indubitável a necessidade de uma conscientização inculcada nos direitos fundamentais, onde as pessoas possam conhecer os instrumentos de concretização da democracia, transformando-a numa democracia participativa realmente efetiva. A Ação Popular pode-se demonstrar como instrumento de concretização, pois ao se anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico cultural, tal como versa o art. 5º, LXXII, da nossa Carta Magna, reflexamente ter-se-á a observância da

integridade do patrimônio público, que tem por função precípua a concretização de direitos fundamentais.

Como instrumento propulsor dessa medida de concretização dos direitos fundamentais, acreditamos que poderia haver a outorga da legitimidade *ad causam* aos partidos políticos para o ajuizamento da Ação Popular. (RAMOS, 1991). A permissão aos partidos políticos da possibilidade de propor a ação popular, pleiteando a invalidação dos atos lesivos do patrimônio público abririam mais perspectivas ao exercício da Ação Popular, posto que os partidos têm como função basilar a fiscalização da boa gestão do dinheiro público, pois possuem maior facilidade na obtenção dos meios para a investigação e acesso aos recursos necessários à útil aplicação do remédio constitucional. (CAMPOS FILHO *apud* RAMOS, 1991).

Nunca se deve olvidar, que este instrumento pode ser utilizado de forma descaracterizada, como manobra de cunho eleitoreiro. Dessa forma, deve-se sempre inculcar a sanção cabível para aquele que utiliza desvirtuadamente esse importante instrumento propulsor da moralidade no uso do patrimônio público.

Na atualidade, a democracia não poderá desempenhar o seu grande papel social sem que um mínimo das reivindicações sociais justas não esteja resolvido com a sua inclusão, à guisa de direitos novos, nas Constituições. (PAUPÉRIO, 1997). Essa inclusão, entretanto, não se pode acontecer apenas de maneira formal. Há a necessidade de ser visualizada no âmbito material.

Concretizar a democracia é, de certa maneira, em termos de fazê-la eficaz, retirar os obstáculos, desobstruir caminhos de participação, afastar obstáculos soerguidos ou que sejam levantados com frequência, para estancar-lhe a correnteza das ideias. (BONAVIDES, 2007).

A Ação Popular Constitucional brasileira se oferece a esse papel de propulsor da inclusão material e não meramente formal da concretização dos direitos fundamentais, sendo instrumento de contribuição à Democracia participativa, pois se mostra como um meio pelo qual se poderá agir perante a um possível ato teratológico, que cause lesão ao patrimônio público.

Somente mediante lutas constitucionais e das palavras irradiadas nas tribunas e em todos os meios de expressão, logrará o povo a furar a nuvem espessa que encobre e bloqueia a liberdade e a democracia. (BONAVIDES, 2007).

7 REFERÊNCIAS

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 38. ed. São Paulo: Globo, 1998.

BIELSCHOWSKY, Raoni Macedo. **Democracia procedimental e democracia substantiva: entre um relativismo axiológico absoluto e um absolutismo axiológico relativo**. XX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Belo Horizonte – MG nos dias 22, 23, 24 e 25 de junho de 2011. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/XXencontro/Integra.pdf>. Acesso em: 20/12/2012.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria Constitucional da Democracia Participativa: por um Direito Constitucional de luta e resistência, por uma Nova Hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 25-65.

_____. **Teoria geral do Estado**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 48-71; p. 369-377.

BONIFÁCIO, Artur Cortez. **O Direito Constitucional Internacional e a proteção dos direitos fundamentais**. Coleção Professor Gilmar Mendes. Nº 8. São Paulo: Método, 2008. p. 57-245

QUARESMA, Regina. GUIMARAENS, Francisco de. Princípios Fundamentais e Garantias Constitucionais. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabela Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. (orgs.). **Os princípios da Constituição de 1988**. 2. ed. ver. ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 453-472.

PAUPÉRIO, Arthur Machado. **Teoria democrática do Estado**. 3. ed. (rev.). Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

PILATTI, Adriano. O Princípio Republicano na Constituição de 1988. In: PEIXINHO, Manoel Messias; GUERRA, Isabela Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. (orgs.). **Os princípios da Constituição de 1988**. 2. ed. ver. ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 127-132.

RAMOS, Elival da Silva. **A ação popular como instrumento de participação política**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

RODRIGUES, Geisa de Assis. Ação Popular. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie (org.). **Ações constitucionais**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p. 283-339.

SILVA, José Afonso da. **Ação Popular Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 79-127; p. 169-206.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 125-148.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Introdução – Reflexões sobre as ações constitucionais e sua efetividade. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie (org.). **Ações constitucionais**. 5. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011, p. 21-24.