



## A JUDICIALIZAÇÃO DA PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO CULTURAL BRASILEIRO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR

Hanna Mendes de Oliveira<sup>2</sup>

Prof. Me. Victor Henrique Fernandes e Oliveira<sup>3</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho científico tem como objetivo demonstrar a utilização da ação civil pública e ação popular como mecanismos jurisdicionais na defesa do patrimônio cultural brasileiro. Inicialmente, abordará a previsão normativa constitucional que confere ao patrimônio cultural o status de direito fundamental, apresentando sua importância, bem como a aplicação da ação popular e da ação civil pública quando estes bens se encontram em risco ou já foram lesionados. Nesse sentido, são demonstradas as principais características que fundamentam as referidas ações, destacando o seu objeto, sua competência e legitimidade, que abrange a participação dos cidadãos e do Ministério Público para a defesa dos bens culturais brasileiros. Por fim, será verificada a eficácia da judicialização da proteção ao patrimônio cultural brasileiro. O estudo foi baseado em revisão bibliográfica de livros, legislações, revistas, jornais e sítios eletrônicos, a fim de descrever as ações no âmbito judicial e como a população e a Administração contribuem para a defesa dos bens culturais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Ação Civil Pública; Ação Popular, Judicialização; Patrimônio Cultural.

**ABSTRACT:** The present scientific work aims to demonstrate the use of public civil action and popular action as jurisdictional mechanisms in the defense of Brazilian cultural heritage. Initially, will address the constitutional normative provision that grants the cultural heritage the status of a fundamental right, presenting its importance, as well as the application of popular action and public civil action when these properties are at risk or have already been damaged. In that regard, demonstrates the main characteristics that underlie said actions, highlighting its object, its competence and legitimacy, which encompasses the participation of citizens and the Public Prosecutor's Office for the defense of Brazilian cultural properties. Finally, the effectiveness of the judicialization of the protection of Brazilian cultural heritage will be verified. The study was based on a bibliographic review of books, legislation, magazines, newspapers and websites, in order to describe the actions in the judicial scope, and how the population and the administration contribute to the defense of cultural properties.

---

<sup>1</sup> Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara (FAJ), como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

<sup>2</sup> Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara (FAJ). E-mail: eduhannaedu@gmail.com

<sup>3</sup> Professor do Curso de Direito da Faculdade de Jussara (FAJ), Mestre em Estudos Culturais, Memória e Patrimônio pela Universidade Estadual de Goiás (PROMEP/UEG - 2022). Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás e em Direito Civil e Direito Processual Civil pela Faculdade Casa Branca. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás. E-mail: victorfernandes.doc@gmail.com.

**KEYWORDS:** Public Civil Action; Popular Action, Judicialization; Cultural heritage.

## 1. Introdução

Os bens culturais carregam em si a história da sociedade, cultura, língua e povo, devendo, assim, serem preservados para a manutenção memorial da sociedade atual e futura, pois é por meio da memória que hoje se tem a conquista de direitos, como igualdade racial, além dos direitos das mulheres e das crianças, previstos na Constituição Federal de 1988.

Diante disso, cabe questionar qual seria o mecanismo adequado na preservação destes bens, que normalmente estão sob a gestão do poder público, o que acaba levando a população a acreditar em certo distanciamento ou mesmo ineficácia de suas ações. Nessa esteira, há de se perguntar: qual o papel da sociedade e do Poder Judiciário ao perceber a deterioração destes monumentos? Quais ações a população e o Poder Judiciário devem utilizar? Quais são os remédios jurídicos cabíveis? E, quanto aos remédios jurídicos utilizados, pergunta-se: em qual momento deve ser utilizada a Ação Popular e em qual momento deve ser utilizada a Ação Civil Pública? Esses remédios jurídicos têm se mostrado eficazes no combate à degradação do patrimônio cultural?

Em junho de 1965, foi promulgada a Lei n.º 4.717, a Lei da Ação Popular, que é um instrumento judicial de exercício da soberania, pelo qual o cidadão tem oportunidade de controlar os atos da administração, servindo como ferramenta para proteger os interesses da coletividade (SIQUEIRA, 2008). Posteriormente, em julho de 1985, foi promulgada a Lei n.º 7.347, Lei da Ação Civil Pública, um instrumento processual utilizado para proteger interesses coletivos, bens e direitos cuja titularidade recai sobre toda a sociedade, a exemplo dos bens culturais.

É importante destacar que, para a propositura desses remédios jurídicos no contexto da proteção ao patrimônio cultural, o bem em questão não necessita estar previamente tombado ou registrado, mas sim ter reconhecido o seu valor cultural, sendo possível o seu tombamento ou registro por decisão judicial.

Nesse sentido, este trabalho tem como propósito apresentar a importância do patrimônio cultural, bem como os remédios jurídicos cabíveis quando se encontram em estado de iminente perigo ou mesmo degradados. Com a finalidade de buscar esclarecer as indagações registradas, a pesquisa será pautada em revisão teórico-bibliográfica e descrição, a fim de trazer esclarecimento jurídico material e processual, descrevendo cada etapa do

processo de judicialização, cabendo ressaltar a importância de tais dispositivos e o seu real efeito no ordenamento jurídico brasileiro.

## **2. Da Proteção Administrativa Do Patrimônio Cultural Brasileiro**

A Constituição Federal de 1988 trouxe em seu texto legal um novo significado para bens culturais, o conceito de referência cultural e a definição dos bens passíveis de reconhecimento, sobretudo os de caráter imaterial. A Carta Magna estabelece, ainda, a parceria entre o poder público e a comunidade para promoção e proteção do patrimônio cultural brasileiro, no entanto, mantém a gestão do patrimônio e da documentação relativa aos bens sob responsabilidade da administração pública (IPHAN, 2021).

O patrimônio cultural não se limita aos monumentos corpóreos, reconhecendo-se também nas manifestações culturais imateriais, e não se referem somente aos bens públicos, mas também aos bens privados. Nesse viés, os bens públicos estão sujeitos a um regime público próprio e os particulares estão sujeitos às limitações oriundas do interesse cultural que irradiam (IPHAN, 2021).

Seguindo essa linha, é notória a relevância do patrimônio cultural no Brasil, porquanto tem como maior objetivo descrever, por meio dos bens materiais e imateriais, a história de um lugar e de um povo, trazendo consigo, para a atualidade, a construção da memória e a identidade da população. Por isso, a degradação a esses bens culturais gera grande impacto social.

A Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) é uma agência especializada das Nações Unidas (ONU) e tem como escopo apoiar a criação e a implementação de políticas públicas que estejam de acordo com as estratégias estabelecidas pelos seus Estados-membros. Dessa forma, ela possui autonomia para estabelecer conceitos e diretrizes acerca de suas áreas de atuação.

O patrimônio material é protegido, no Brasil, pelo IPHAN e é composto por um conjunto de bens culturais classificados segundo sua natureza, conforme os quatro Livros do Tombo: arqueológico, paisagístico e etnográfico; histórico; belas artes; e das artes aplicadas. Os bens materiais podem ser tombados e podem ser imóveis, como as cidades históricas, sítios arqueológicos e paisagísticos e bens individuais; ou móveis, como coleções arqueológicas, acervos museológicos, documentais, bibliográficos, arquivísticos, videográficos, fotográficos e cinematográficos (IPHAN, 1979).

O tombamento é o mais antigo instrumento de proteção em utilização pelo IPHAN, instituído pelo Decreto-Lei n.º 25, de 30 de novembro de 1937, e proíbe a destruição de bens culturais tombados, colocando-os sob vigilância do Instituto. Para ser tombado, um bem passa por um processo administrativo, até ser inscrito em, pelo menos, um dos quatro Livros do Tombo estabelecidos pelo Decreto, como já citado anteriormente (IPHAN, 1979)

Noutro giro, a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, aprovada pela UNESCO em 17 de outubro de 2003, definiu o que é patrimônio cultural imaterial:

Entende-se por 'patrimônio cultural imaterial' as práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas - junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares que lhe são associados - que as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. Este patrimônio cultural imaterial, que se transmite de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função de seu ambiente, de sua interação com a natureza e de sua história, gerando um sentimento de identidade e continuidade, contribuindo assim para promover o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana (UNESCO, 2006).

Para assegurar a proteção dos bens culturais imateriais, existe o instrumento legal chamado registro, que foi instituído pelo Decreto-Lei n.º 3.551, em 04 de agosto de 2000, o qual dispõe que os patrimônios culturais são inscritos em um livro de registro. As associações da sociedade civil, o Ministro de Estado da Cultura, as instituições vinculadas ao Ministério da Cultura, as secretarias estaduais, municipais e do Distrito Federal são competentes para requerer a instauração do processo de reconhecimento de bens de natureza imaterial, por meio do Registro, e a inscrição é realizada em um de quatro livros, classificados em: livro dos Saberes, livro de Celebrações, livro de Formas de Expressão, e livro de Lugares (BRASIL, 2000).

A Carta Magna relata, em seu artigo 216, que esses bens construídos durante a evolução histórica do Estado brasileiro possuem proteção ampla, cabendo tanto ao poder público quanto à população esse dever de preservação.

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:  
I - as formas de expressão;  
II - os modos de criar, fazer e viver;  
III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;  
IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

§ 1º O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação (BRASIL, 1998).

Vale destacar que, a princípio, o direito ao patrimônio cultural qualifica-se como direito fundamental, pelo fato de estar reconhecido e positivado na Constituição da República Federativa do Brasil, gozando, portanto, da supremacia hierárquica das normas constitucionais (MASSON, 2020).

Diante da importância do patrimônio cultural na formação cultural e intelectual da sociedade, torna-se necessária a utilização de mecanismos de proteção que extrapolem a seara administrativa, surgindo, então, a possibilidade de judicializar a proteção do patrimônio cultural a partir de instrumentos criados por meio de leis definidas, como é o caso da Ação Civil Pública, que visa defender os danos causados aos bens mais importantes para população, e da Ação Popular, que busca invalidar ato lesivo aos interesses da coletividade.

Desse modo, do artigo 216 da Constituição Federal, conclui-se que todo dano ou ameaças ao patrimônio cultural serão punidos na forma da lei, o que será concretizado administrativamente com o processo de tombamento, registro ou mesmo com o plano diretor estratégico, e/ou por meio da judicialização, quando ações que buscam a proteção dos bens culturais são apresentadas ao Poder Judiciário.

### **3. Da Judicialização Da Proteção Do Patrimônio Cultural**

A atuação em busca de assegurar a integridade dos bens culturais é realizada de forma conjunta entre os Poderes do Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como do Ministério Público e da população, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento, desapropriação, termos de ajustamento de conduta, ações judiciais e preservação.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reafirmou que o dever de preservação é do poder público e da comunidade em uma Apelação Cível, veja:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – ORIGINAÇÃO DE FAZER – MEIO AMBIENTE CULTURAL- PRESERVAÇÃO DO PATRIMONIO HISTÓRICO-CULTURAL – TOMBAMENTO – BEM ABANDONADO DEVER DE PRESERVAÇÃO. 1. O poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento, desapropriação e de outras formas de acautelamento e preservação (art. 216 § 1º, CF) (...).

(BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível, 2018.0000195785. Relator: Décio Notarangeli. São Paulo, 21 de março de 2018. Publicado em 29 de agosto de 2018).

No que se refere ao Ministério Público, insta acentuar que é um órgão independente e não está subordinado a nenhum outro poder. Sua função está estabelecida na Constituição Federal de 1988, no artigo 127 e seguintes, com previsão de que lhe cabe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (BRASIL, 1988).

O *Parquet*<sup>1</sup>, instituição constitucional autônoma, incumbida de prestar função essencial à justiça, é direcionada por seus princípios institucionais: princípio da unidade, princípio da indivisibilidade e independência funcional, os quais transmitem ao Promotor de Justiça total arbítrio nas tomadas de decisões, sem interferência ou subordinações de outros poderes (MASSON, 2020).

Dessa forma, a atuação ministerial apenas poderá ser exercida por integrantes de carreira, sendo suas funções estabelecidas no artigo 129 da Carta Maior, com um rol meramente exemplificativo. A fim de trazer uma discussão acerca do tema central deste artigo, é relevante destacar a função constitucional atribuída ao órgão ministerial no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Por certo, o Inquérito Civil é um procedimento investigatório anterior à propositura da Ação Civil Pública, e visa investigar os fatos e sua autoria, de maneira que a conclusão das investigações irá instruir a inicial no processo de judicialização dos danos iminentes ou causados, conforme artigo 8º, § 1º, da Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985.

O artigo 5º, § 6º, da Lei da Ação Civil Pública elucida que, antes da propositura da exordial, o Promotor de Justiça poderá ofertar o termo de ajustamento de conduta ao infrator, no intuito de obter uma reparação ao dano mais célere e eficaz, entretanto, o não cumprimento dos termos ajustados poderá ser revogado e o *Parquet* irá promover a Ação Civil Pública.

---

<sup>1</sup> Termo jurídico empregado em petições como sinônimo de Ministério Público ou de algum dos seus membros.

### 3.1. Da Ação Civil Pública

A Ação Civil Pública foi regulamentada antes mesmo da atual Constituição, no ano de 1985, e foi considerada uma evolução a respeito da tutela dos direitos difusos e coletivos, pois buscou prevenir que seja efetivado algum dano ao bem tutelado (GURSKI, CALDEIRA e LIMA, 2012).

Em 1988, com a vinda do poder constituinte originário, a Ação Civil Pública foi consagrada no novo ordenamento jurídico no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal, com natureza predominante processual, oferecendo instrumento e caminhos processuais para a efetivação judicial dos interesses difusos e coletivos.

O interesse defendido na ação é o da proteção jurisdicional ao meio ambiente; consumidor; bens e direito de valor histórico, artístico, estético, turístico e paisagístico; ou qualquer outro interesse ou direito difuso coletivos ou individuais homogêneos; bem como a defesa da ordem econômica (BRASIL, 1985).

O artigo 5º e seus incisos da Lei n.º 7.347/1985 trazem em seu corpo os legitimados para propor a demanda, sendo eles o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios. As pessoas jurídicas da Administração Indireta também são legitimadas, como é o caso das autarquias, empresas públicas, fundações e sociedades de economia mista. A pessoa jurídica de direito privado que tem legitimidade para propor a devida ação é a associação, desde que esteja constituída há pelo menos 01 (um) ano e que tenha como finalidade proteger os direitos coletivos, tendo também uma grande importância na respectiva lei (SANTOS, 2017).

Por seu turno, o polo passivo da demanda poderá ser preenchido por qualquer pessoa, seja física ou jurídica, inclusive as estatais, autarquias ou paraestatais, porque tanto estas como aquelas podem infringir normas de direito material de proteção aos bens tutelados (SANTOS, 2017).

Não diferente da Ação Popular, a competência para processar e julgar a Ação Civil Pública será o foro do local onde ocorrer o dano, segundo explicita o artigo 2º da legislação, sendo o local competência absoluta para a propositura da demanda, de forma que a comarca em que ocorrer o dano ou perigo de dano será a responsável, competente o juiz de primeiro grau, seja da Justiça Comum, Federal ou Estadual (SOUZA, 2013).

Acerca do procedimento desta referida ação, nota-se que não possui um específico, visto que pode assumir forma de ação ordinária, sumária, cautelares e procedimentos especiais, uma vez que a Constituição Federal e a própria legislação não trataram do tema

(SOUZA, 2013). Pode-se, pois, concluir que não é um procedimento autônomo, dado que vai se estruturar dos ritos previstos no Código de Processo Civil, ou mesmo em leis especiais, para que sua função de garantir os interesses difusos e coletivos seja efetivada.

Destaca-se que a Ação Civil Pública não deve ser utilizada somente para o ressarcimento de danos ao erário, mas também para responsabilizar o autor do dano, com o fim de se amoldar às finalidades sociais.

A Ação Civil Pública é um dos principais mecanismos utilizados para a proteção do patrimônio histórico cultural e, após as investigações e o devido processo legal, o infrator deverá ser devidamente responsabilizado pelos danos materiais e morais causados ao bem histórico e ainda obrigar-se-á a reparar o dano provocado. Ressalva-se, entretanto, que, caso o dano seja irreparável, este deverá ser compensado ou terá de haver indenização em pecúnia (BLANK, 2013).

Registre-se, ainda, a título de exemplificação que, sendo um dos principais legitimados para propositura da Ação Civil Pública, o Ministério Público Estadual do Estado de Minas Gerais, no dia 02 de abril de 2014, na comarca de Uberaba, propôs uma Ação Civil Pública contra o município de Veríssimo em razão da ausência de uma política municipal para preservação do patrimônio cultural, o que estava causando prejuízo aos bens históricos da cidade. Veja a ementa do julgado:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – DEFESA DO PATRIMÔNIO CULTURAL – MUNICÍPIO DE VERÍSSIMO – AUSÊNCIA DE POLÍTICA MUNICIPAL DE PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO CULTURAL – SENTENÇA EXTRA PETITA – INOCORRÊNCIA – REMESSA NECESSÁRIA – IMPRESCRITIBILIDADE – INÉRCIA DO MUNICÍPIO – CONFIGURADA.  
- A sentença que impõe multa em obrigações de fazer não é extra petita (art. 537 do CPC).  
- A remessa necessária é imposta nos casos de julgamentos contrários aos entes públicos.  
- É obrigação do município cumprir a determinação constitucional de instituir políticas públicas para a efetiva preservação do patrimônio cultural local, através do respectivo Conselho Municipal de Proteção do Patrimônio Cultural.  
(Brasil, Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível 1.0701.14.01.3641-0/001. Relator: Alice Birchal. Uberaba 10/05/2017).

Na exordial, o órgão ministerial explanou que havia realizado procedimento investigatório para apurar as infrações e adotar as providências cabíveis para a correta gestão dos bens culturais locais, contudo, na esperança de obter uma solução extrajudicial com termo de compromisso de ajuste de conduta, a administração municipal não se interessou na resolução do impasse.

Veríssimo tornou-se município em 1938 e, no decorrer de seus anos, foram construídos vários patrimônios com valores arquitetônicos, histórico e cultural, e atualmente não há políticas públicas para proteger e promover a estabilidade e preservação desses bens.

O Ministério Público, primeiramente, promoveu um procedimento investigatório para apurar a denúncia realizada, e é interessante salientar que o procedimento extrajudicial teve como colaboradora uma historiadora, que exerce função de analista, a qual constatou que o Poder Executivo municipal não vinha provendo a proteção do patrimônio cultural.

Do procedimento inquisitivo, concluiu-se que a lei municipal disciplinava acerca da criação de Conselho Municipal de Proteção do Patrimônio Cultural, porém, embora tenha sido criado o conselho, e nomeados membros para compô-lo, este não estava ativo. Foi ainda apurado que o município não possuía nenhuma legislação instituindo um fundo para a proteção dos bens culturais, e que existiam sete imóveis com estatura de patrimônio histórico cultural, mas nenhum deles fora inventariado, embora existisse projeto para isso.

A negligência do município ocasionou não apenas prejuízos aos bens culturais, como também aos cofres públicos, tendo em vista a violação da normativa estadual que estabelece requisitos para o repasse de verbas públicas, dentre eles, a promoção do patrimônio cultural.

Como já mencionado, a proteção do patrimônio cultural é obrigatória aos entes e poderes estatais, e o Ministério Público de Minas Gerais enfatizou que esse dever se trata do “princípio da intervenção obrigatória do Poder Público em prol da proteção, preservação e promoção do patrimônio cultural”.

No processo investigatório, o órgão ministerial apresentou proposta de acordo, todavia, mediante a negativa da municipalidade, o Ministério Público de Minas Gerais propôs Ação Civil Pública com pedido liminar de obrigação de fazer, quais sejam:

- I. Manter em permanente funcionamento o Conselho Municipal do Patrimônio Cultural do Município de Veríssimo;
- II. Adotar as medidas necessárias para, no prazo de 60 (sessenta) dias, colocar em funcionamento o Órgão Municipal de Defesa do Patrimônio Cultural, na estrutura executiva do Município, seguindo a formatação exigida pelo IEPHA para a concessão dos benefícios do ICMS Cultural;
- III. Implantar, no prazo de 18 (dezoito) meses, o Arquivo Público Municipal e o Museu de Veríssimo, previstos no art. 162, III, da Lei Orgânica Municipal;
- IV. Remeter projeto de lei prevendo a criação e funcionamento do FUMPAC à Câmara Municipal, contendo dispositivo sobre a abertura de conta corrente específica e destinação dos recursos previstos do ICMS Cultural para o referido Fundo, no prazo de trinta dias;
- V. Elaborar, por meio de profissionais habilitados, o inventário de todos os bens de valor cultural existentes no município, no prazo de cento e oitenta dias, seguindo a metodologia estabelecida pelo IEPHA;
- VI. Promover o registro no banco de dados cadastrais da Prefeitura de Veríssimo todos os bens culturais objeto de proteção por inventário e tombamento, uma vez

que tais bens culturais não poderão sofrer intervenção sem prévia autorização do Conselho Municipal de Patrimônio Cultural

Portanto, pode-se depreender que a Ação Civil Pública em comento teve como objetivo reprimir a inércia do município em proteger e manter a qualidade dos bens existentes naquela região. E, na sentença da própria ação, ficou evidente que é obrigação do município cumprir a determinação constitucional de instituir políticas públicas para a efetiva preservação do patrimônio cultural local, através do respectivo Conselho Municipal de Proteção do Patrimônio Cultural da Cidade de Veríssimo-MG.

### **3.2. Da Ação Popular**

A Constituição Federal de 1988 pleiteia em seu artigo 5º, inciso LXXIII, que “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 [...]”, incluídas as tutelas de outros bens jurídicos compreendidos como direitos fundamentais e garantias constitucionais, entre os quais o “patrimônio histórico e cultural” (BRASIL, 1988).

A Ação Popular, considerada um remédio constitucional, está prevista na Lei n.º 4.717 de 29 de junho de 1965, e é considerada uma ação coletiva do ramo do direito constitucional civil, um mecanismo cuja tutela jurisdicional cabe à coletividade, visando à defesa e à proteção dos danos causados ao erário.

Maria Sylvia Zanella di Pietro (2018, p.630) conceitua a ação popular:

A ação civil pela qual qualquer cidadão pode pleitear a invalidação de atos praticados pelo poder público ou entidade de que participe lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente, à moralidade administrativa ou ao patrimônio histórico e cultural, bem como a condenação por perdas e danos dos responsáveis pela lesão.

Pode-se dizer que a Ação Popular é um instrumento pelo qual cabe à coletividade exercer seu poder de soberania consubstanciada, quando, por meio de uma sentença judicial, serão declarados nulos todos os atos do poder público de lesão ao patrimônio público (MASSON, 2020).

De tal sorte, considerando que cabe à coletividade a tutela jurisdicional, o cidadão fica investido de legitimidade para o exercício desse poder, que tem natureza política, pois se revela como uma forma de participação do povo de modo fiscalizador, que, em regra, é exercida por representantes legais das Casas Legislativas (SILVA, 2014).

Quando o texto legal da Lei n.º 4.717/1965, em seu artigo 1º, registra que “qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio[...]”, entende-se que cidadão é aquele que possui seus direitos políticos ativos, ou seja, aquele que possui capacidade eleitoral ativa.

Logo, qualquer brasileiro nato ou naturalizado que possua título de eleitor ativo poderá propor ação popular, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, na súmula 365, compreende que, por não possuir qualidade de cidadão, pessoa jurídica não tem legitimidade para propor essa ação.

Sobre a atuação do Ministério Público, ressalta-se que não poderá figurar como autor da demanda, já que não é considerado, notoriamente, cidadão. Porém, o órgão ministerial atuará como *custos iuris*, a fim de acompanhar as regularidades do trâmite processual, podendo pedir provas, promovendo a responsabilidade, civil ou criminal, daqueles que forem condenados responsáveis, e podendo também assumir o polo ativo, caso o legítimo autor desista ou abandone a demanda (MASSON, 2020).

Por outro lado, a legitimidade passiva na Ação Popular está disposta no artigo 6º da Lei n.º 4.717/1965, o qual relata que a ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissão, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo. Assim, aqueles que são os responsáveis diretos pela lesão e também aqueles que, mesmo que indiretamente, tenham corroborado para a degradação serão responsabilizados (BRASIL, 1965).

Segundo Masson (2020, p. 666), acerca da legitimidade passiva, é necessário que o agressor do patrimônio cultural tenha se aproveitado diretamente do ato lesivo, de forma que não será demandado aquele que beneficiado de forma remota ou indireta.

Impende, ainda, mencionar que a Ação Popular possui duas espécies, sendo elas a preventiva, quando a ação é ajuizada antes da efetivação dos efeitos ofensivos, ou a repressiva, quando o interesse da impugnação é anular atos lesivos, conseguir o ressarcimento dos danos ocasionados e a recomposição do patrimônio público.

A competência julgadora das causas de Ação de Popular não foi fixada constitucionalmente e também não foi estabelecido foro por prerrogativa ou exercício de função para algumas autoridades. De acordo com disposição da própria legislação, a competência será determinada conforme a origem do ato lesivo, de modo que, para conhecer e julgar a ação, será competente o juiz de primeiro grau, seja da Justiça Comum, Federal ou Estadual (MASSON, 2020).

Posto isso, cabe ressaltar o disposto no artigo 5º da Lein.º 4.717/1965:

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

Diferentemente das demais ações constitucionais, a Ação Popular segue o rito ordinário, previsto no Código de Processo Civil, consoante o artigo 7º da Lei n.º 4.717/1965. O prazo para a propositura da demanda é de 5 (cinco) anos, contados da realização do ato impugnado, conforme o artigo 21 da Lei em estudo. Vale destacar que esse prazo possui natureza prescricional, sujeitando-se às regras de suspensão e interrupção da prescrição do Código de Processo Civil.

A sentença que julga procedente a Ação Popular tem efeito *erga omnes*, tem o poder de invalidar o ato lesivo ao patrimônio público, além da condenação dos responsáveis pelo ato impugnado em custas e ônus de sucumbência e do ressarcimento dos danos e das perdas causadas (MASSON, 2020).

Ante o exposto, visualiza-se que a Ação Popular é um meio do controle judicial para a fiscalização da atividade administrativa, atuando em enfoque na ilicitude do fato, na legitimidade da propositura da demanda e na legalidade do procedimento, sendo o cidadão a parte principal para demandar a anulação ou a declaração de nulidade dos atos que ameacem ou lesem o bem jurídico constitucional protegido, no caso *sub examine*, os bens patrimoniais e históricos (MELO, 2009).

Assim, a Ação Popular é um meio de judicialização para fazer cessar os prejuízos ao patrimônio histórico e cultural, e garantir a eficácia e a concretização da legislação em combate à degradação e à falta de políticas públicas para a promoção dos bens culturais. Logo, com o exercício constitucional concedido ao cidadão para propor a Ação Popular, cria-se a possibilidade da preservação e manutenção dos bens culturais para gerações futuras.

Tendo em vista a concretização dos mecanismos disponíveis à proteção dos bens culturais, cite-se de exemplo que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em outubro de 2016, julgou um processo de Ação Popular, ajuizada pelo cidadão Nicholas de Miranda Alemcontra o Município de São Paulo e a GafisaS/A, cujo fito principal foi a proteção de um imóvel artístico, conhecido popularmente como “Casa das Árvores”, que foi construído no ano de 1940 e seria uma réplica da mansão do filme “E o vento levou”. O imóvel é localizado na rua José Maria Lisboa, n.º 330, bairro Jardim Paulista.

Na exordial, o autor relatou que o bem ainda não é considerado um patrimônio cultural, contudo, possui características e qualidades que deveriam ser reconhecidas, o que o fez ingressar com pedido de tombamento nos órgãos municipais CONPRES (Conselho Municipal de Preservação do Patrimônio Histórico, Cultural e Ambiental da Cidade de São Paulo) e CONDEPHAAT (Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Arqueológico, Artístico e Turístico do Estado de São Paulo).

A lide surgiu quando a dona do imóvel quis construir um empreendimento imobiliário no local com a conseqüente demolição da “Casa das Árvores”. O proponente deixou evidente que seu maior objetivo era a proteção do patrimônio cultural, histórico e natural que o bem representa. Dessa forma, em pedido liminar, o autor pleiteou pela anulação de licença concedida pelo Município de São Paulo à Gafisa S/A.

Vê-se, desse caso, que a Ação Popular autoriza a suspensão liminar do ato lesivo impugnado para a defesa do patrimônio público, uma tese que vem sendo admitida pelo Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, cumpre apontar que, para o remédio constitucional ora discutido, aplicam-se vedações referentes à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública da Lei n.º 12.016/2009 (NOVELINO, 2017).

No inteiro teor da sentença prolatada neste processo, reconheceu-se o tema como coisa julgada, visto que o Ministério Público já havia interposto uma Ação Civil Pública em virtude da área possuir uma vasta vegetação nativa e exótica e animais, além de contribuir para o escoamento das águas pluviais. Na tese ministerial, o órgão pleiteava pela anulação da licença, pois não seria possível demolir e construir um novo imóvel sem causar dano ao meio ambiente.

Veja abaixo o resumo da jurisprudência dotada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo:

**REEXAME NECESSÁRIO – AÇÃO POPULAR** – Ação popular ajuizada com o intuito de promover o resguardo e proteção “ao patrimônio cultural, histórico e natural da cidade de São Paulo”, ameaçado, segundo a inicial, pela possibilidade de empreendimento imobiliário que, vindo a demolir a réplica da mansão do filme “E o vento levou”, localizada em imóvel da Rua José Maria Lisboa, número 330, no bairro Jardim Paulista – Demanda objetivando a possibilidade de intervenção judicial para preservação do suposto patrimônio histórico que o ato administrativo de aprovação de obras encontra-se viciado (Alvará de Aprovação de Edificação Nova nº 2014-26661-0), e que a edificação possui valor cultural - Ação civil pública anteriormente ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (Proc. Nº XXXXX-73.2015.8.26.0053), objetivando a abstenção da então ré Gafisa de efetuar o corte ou transplante de árvore existente no mesmo imóvel em discussão, de realizar qualquer trabalho de implantação física de empreendimento imobiliário no imóvel, incluindo terraplanagem e construção de edificações, a anulação do Alvará de Aprovação de Edificação Nova nº 2014-26661-0, do Termo de Compromisso Ambiental nº 428/2014 da Secretaria do Verde e do Meio Ambiente, que foi julgada improcedente pela D. Juízo “a quo”, sendo a r. sentença confirmada pela C.

1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça de São Paulo – Matéria objeto de ação civil pública com decisão transitada em julgado – Eficácia da coisa julgada erga omnes – Exegese do art. 16 da Lei n. 7.347/85 – Extinção do processo sem resolução do mérito, eis que acobertado pela coisa julgada – Ratificação da sentença (artigo 252 do Regimento interno/ 2009) – Reexame necessário único interposto não provido.

(Brasil, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Reexame Necessário, 47.2016.8.26.0053. Relator: Ponte Neto. São Paulo 04/06/2018).

Nota-se, pois, que a mesma licença concedida pelo município foi discutida em autos de Ação Civil Pública e foi questionada na Ação Popular. No entanto, no segundo caso, o pedido foi julgado improcedente, posto que a matéria já havia sido discutida nos autos do primeiro processo e julgado procedente em relação ao meio ambiente presente no imóvel.

Assim, mesmo que a Ação Popular citada não tenha sido julgada procedente, há de se extrair que o remédio jurídico foi utilizado de forma adequada, cumprindo os requisitos exigidos nos textos legais.

A sentença que julga procedente o pedido da Ação Popular, além de condenar os responsáveis e beneficiários em perdas e danos, declara a nulidade do ato impugnado, ou determina a sua anulação, nos termos da Lei n.º 4.717/1965. Na primeira hipótese (nulidade do ato), a decisão terá natureza declaratória-condenatória; na segunda (ato anulável), desconstitutiva-condenatória (NOVELINO, 2017).

#### **4. Considerações Finais**

Diante de todo o exposto, observa-se que o patrimônio cultural, seja material ou imaterial, goza de vasta proteção constitucional e infraconstitucional. Entretanto, mesmo que tenha ampla tutela concedida para sua preservação, são notórias as dificuldades enfrentadas atualmente, principalmente nas questões atinentes aos processos de tombamento e registro, pois, antes de fazer parte dessa proteção, o perigo de dano e deterioração é constante, em vista de sua fragilidade por não possuir tal estrutura

Conforme demonstrado, a sociedade trabalha em conjunto com o Poder Judiciário, Ministério Público e órgãos fiscalizadores, os quais, diante de situações de vulnerabilidade do patrimônio cultural, assumem a responsabilidade para manter a história descrita em monumentos, comidas, músicas e cultura.

Quer dizer, os entes estatais, em conjunto com a população e o Ministério Público, possuem o poder de promover a preservação e o cuidado com os bens históricos, realçando-se que

o Ministério Público e o cidadão possuem capacidade de promover as principais ações de judicialização para reprimir ou acautelar danos causados ou iminentes.

O Ministério Público possui um destaque maior devido à sua atribuição constitucional e dever de tutelar os direitos da coletividade, buscando, por meio do Inquérito Civil e da Ação Civil Pública, reprimir e acautelar possíveis danos ao patrimônio histórico e cultural.

A população possui uma grande participação na história e construção da imagem dos bens públicos culturais, podendo pleitear, quando presentes os requisitos, o tombamento ou registro destes. Quando superada essa forma de proteção dos bens culturais e estes são violados ou correm o risco de o serem, o cidadão poderá pleitear sua proteção mediante a Ação Popular.

Por fim, por se tratar o patrimônio cultural um direito da coletividade, conclui-se que os meios jurídicos existentes no ordenamento jurídico brasileiro para a repressão de possíveis omissões de entidades públicas e degradações do patrimônio cultural são importantes, visto que se tais omissões ou ações negativas não forem reprimidas, poderão ocasionar danos irreversíveis para as gerações atuais e futuras.

## 5. Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 25 de 30 de novembro de 1937**. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del0025.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm) Acesso em: 02 de out. 2022.

CHUVA, Marcia. **Por uma história da noção de patrimônio cultural no Brasil**. Brasília. Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. n.34, p.147-165, 2012

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 630.

FILHO, Carlos Frederico Mares de Souza. **Bens Culturais e Proteção Jurídica**. Porto Alegre. Rede Virtual de Bibliotecas CAM, SEN. 139 p.1937.

FURTADO, Luísa Elisabeth Timbó Corrêa. **Ação popular**: mecanismo de controle dos atos da Administração Pública pelo cidadão. São Paulo: LTr, 1997, p. 55-56.

GUIMARÃES, Ary Florêncio. **Aspectos da ação popular de natureza civil**. Curitiba: s.e., 1957, p. 09.

INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL (IPHAN). **Estatuto da Fundação Nacional Pró-Memória**. 1979.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Aspectos polêmicos da Ação Civil Pública**. 2005.

MASSON, Nathalia. **Manual de Direito Constitucional**. 8. ed. Bahia: Juspodivm, 2020, p.661.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13. ed. rev.ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2021.

REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO da FGV, 4.d. 2003. *Anais eletrônicos* Disponível em [:https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45147](https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45147)>. Acesso em 23 ago. 2022.

SANTOS, Danielle Silva dos. **A eficácia da Ação Civil Pública na proteção do patrimônio histórico no município de Macapá**. 1. ed. Macapá: Conteúdo Jurídico, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014, p. 465.

SOUZA, Motauri Ciocchetti de. **Ação Civil Pública e Inquérito Civil**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho; LIMA, Adriana Almeida; AGUIAR, Denison Melo de. Equidade: Revista Eletrônica de Direito da Universidade do Estado do Amazonas. Volume Especial da Equidade: “**Direito Material e Processual Coletivo**”. Vol. 1. Nº 1. (2022). Manaus: Universidade Federal de Minas Gerais, DINTER/Universidade do Estado do Amazonas, DINTER/Curso de Direito, 2022.

PIERI, Lilia de; SANTOS, Juliana Cavalcante dos; CESCO, Monnalise Gimenes: **Ação Popular: Instrumento de Exercício da Soberania Popular**. Curso de Mestrado da Universidade Metodista de Piracicaba/SP, 2007.

